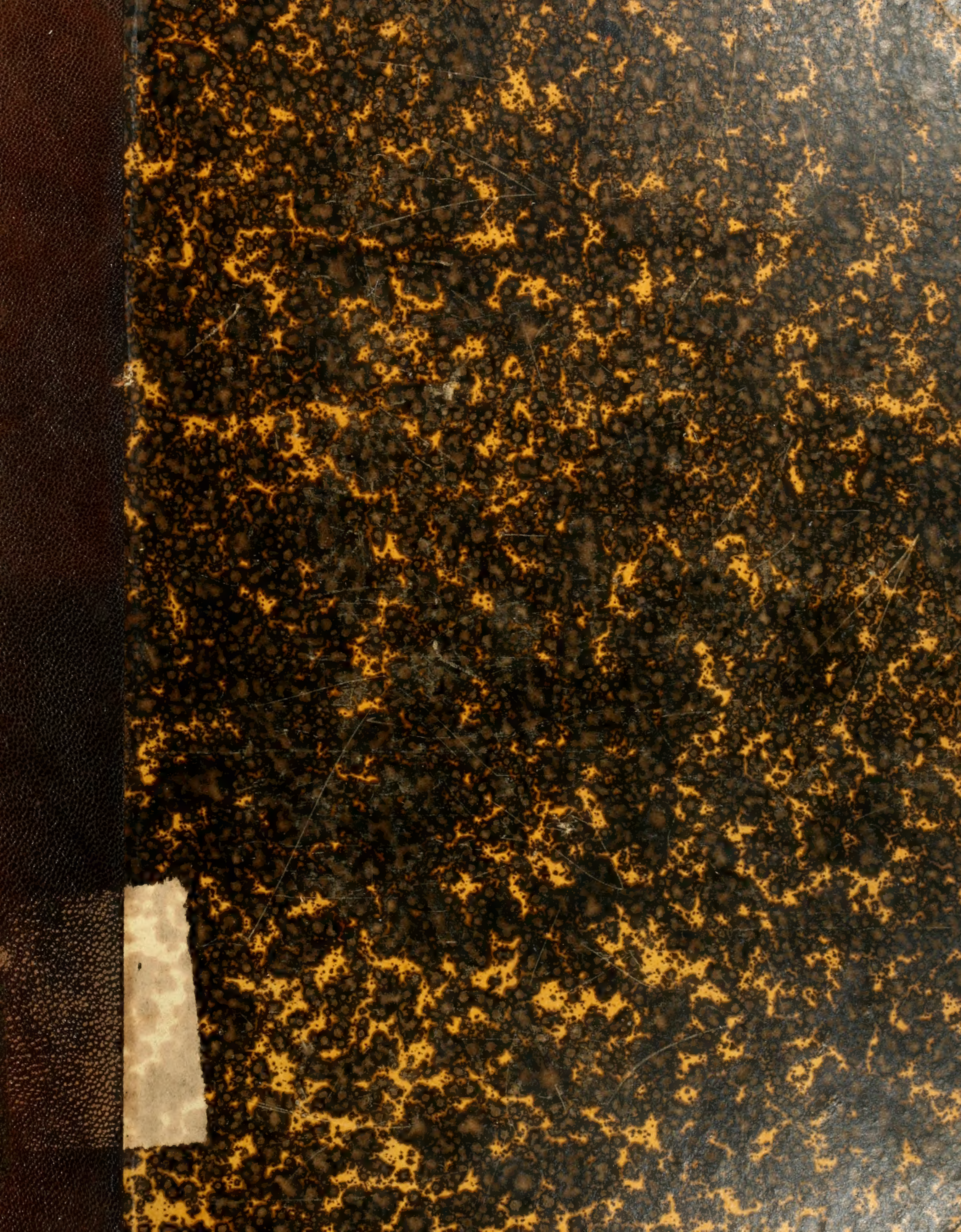
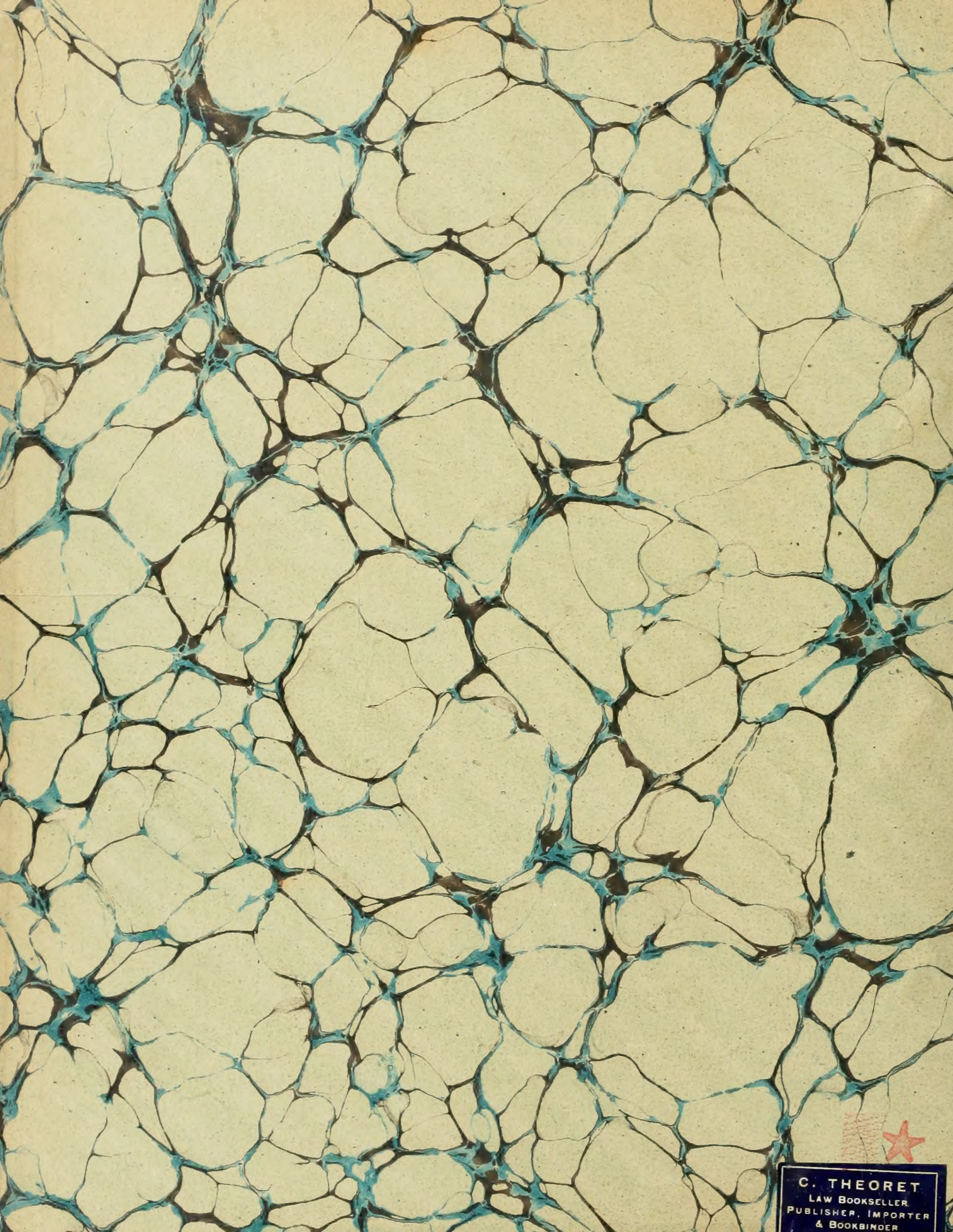
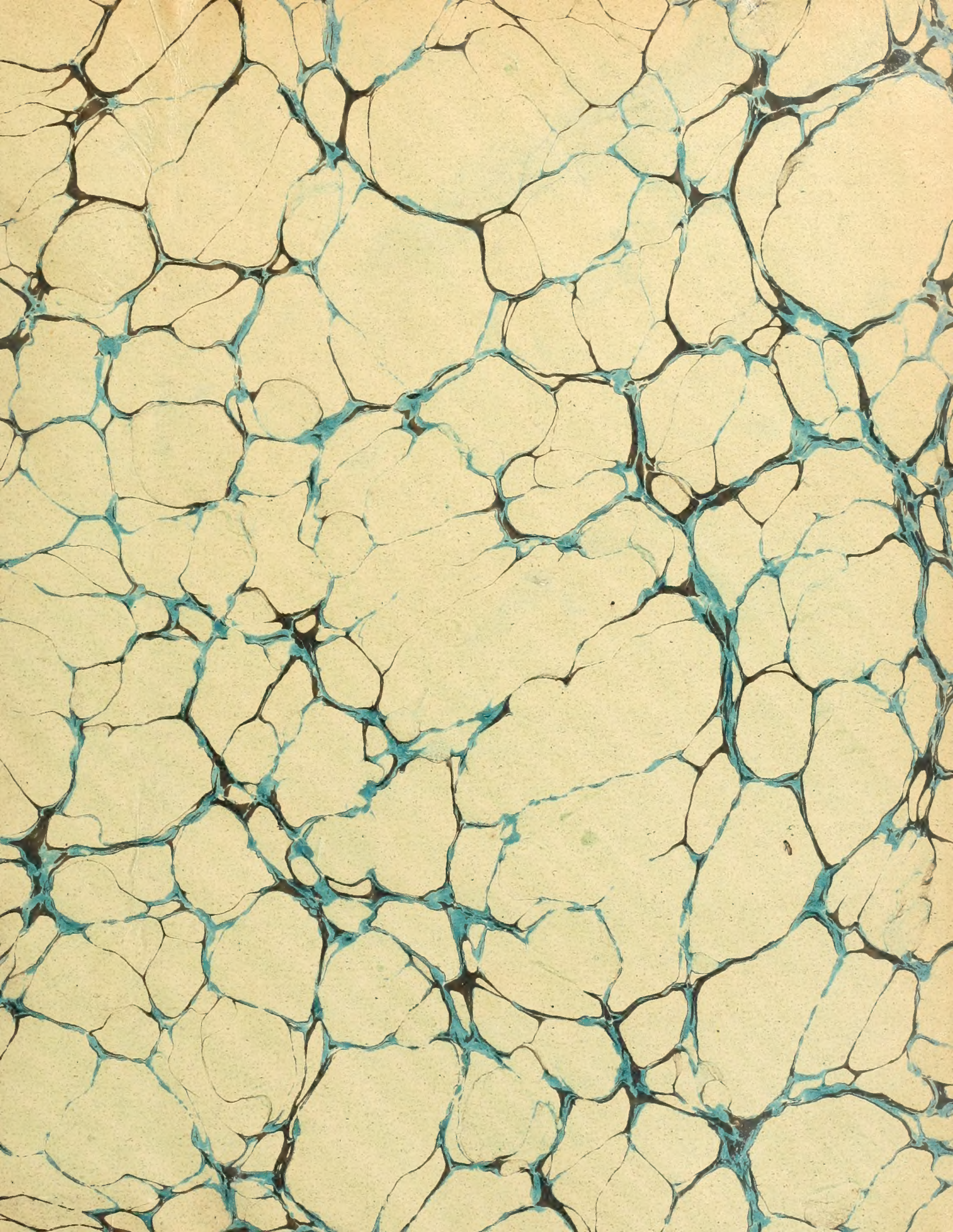




C. THEORET
LAW BOOKSELLER
PUBLISHER, IMPORTER
& BOOKBINDER



J. L. Forain

12/9/03

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE

DU

DROIT FRANÇAIS

XXXII

RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS & DES ARRÊTS
ET JOURNAL DU PALAIS

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL ALPHABÉTIQUE
DU
DROIT FRANÇAIS

contenant
SUR TOUTES LES MATIÈRES DE LA SCIENCE ET DE LA PRATIQUE JURIDIQUES
L'EXPOSÉ DE LA LÉGISLATION, L'ANALYSE CRITIQUE DE LA DOCTRINE ET LES SOLUTIONS DE LA JURISPRUDENCE

Publié par MM.

A. CARPENTIER
AGRÉGÉ DES FACULTÉS DE DROIT
AVOCAT A LA COUR DE PARIS

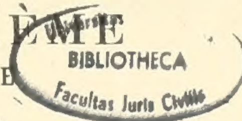
G. FRÈREJOUAN DU SAINT
ANCIEN MAGISTRAT, DOCTEUR EN DROIT

SOUS LA DIRECTION
JUSQU'EN 1894, DE **ED. FUZIER-HERMAN**, ANCIEN MAGISTRAT
Et avec la Collaboration des
RÉDACTEURS DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS ET DU JOURNAL DU PALAIS
ET NOTAMMENT DE MM.

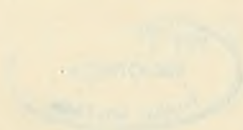
Audinet, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Poitiers;
Baudry-Lacantinerie, doyen de la Faculté de droit de l'Université de Bordeaux;
Ch. Blondel, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Rennes;
De Boislisle, président de Chambre à la Cour d'appel de Paris;
E. Chavegrin, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
A. Christophle, député, ancien ministre des Travaux publics, ancien avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
Em. Cohendy, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon;
T. Crépon, conseiller honoraire à la Cour de cassation;
R. Dareste, conseiller honoraire à la Cour de cassation, membre de l'Institut;
G. Demante, professeur honoraire à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Douarche, premier président de la Cour d'appel de Caen;
Dupont, conseiller à la Cour de cassation;
A. Esmein, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
Ch. Guyot, directeur de l'École nationale des eaux et forêts;
Hauriou, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
P. Lacoste, professeur à la Faculté de droit de l'Université d'Aix;
Ch. Laurent, conseiller à la Cour de cassation de Belgique;
L. Limelette, conseiller à la Cour d'appel de Liège;
Ch. Lyon-Caen, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris et à l'École des Sciences politiques, membre de l'Institut;
A. Mérignhac, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
Ed. Meynial, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Montpellier;
E. Naquet, ancien procureur général près la Cour d'appel d'Aix, ancien professeur à la Faculté de droit;
N. Panhard, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation;
P. Pic, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Lyon;
Eug. Pierre, secrétaire général de la Présidence de la Chambre des députés;
A. Pillet, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris;
L. Renault, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Paris et à l'École des sciences politiques, membre de l'Institut;
Ruben de Couder, conseiller à la Cour de cassation;
Alb. Tissier, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Dijon;
Ch. Vibert, docteur en médecine, médecin-légiste, chef du Laboratoire d'anatomie pathologique;
G. Vidal, professeur à la Faculté de droit de l'Université de Toulouse;
P. Viollet, bibliothécaire de la Faculté de droit de l'Université de Paris, professeur à l'École des Chartes, membre de l'Institut;
Alb. Wahl, doyen de la Faculté de droit de l'Université de Lille;
Zeys, conseiller à la Cour de cassation;

POUR LE DROIT COMPARÉ CIVIL ET CRIMINEL ET LE DROIT PUBLIC INTERNATIONAL,
de M. Ernest **Lehr**,
Attaché-jurisconsulte de l'Ambassade de France en Suisse, professeur honoraire de Législation comparée à l'Université de Lausanne, secrétaire perpétuel honoraire de l'Institut de droit international; correspondant de l'Institut de France.

TOME TRENTE-DEUXIÈME
QUAI — RESPONSABILITÉ CIVILE



PARIS
LIBRAIRIE DE LA SOCIÉTÉ DU RECUEIL GÉNÉRAL DES LOIS ET DES ARRÊTS
FONDÉ PAR J.-B. SIREY, ET DU JOURNAL DU PALAIS
Ancienne Maison L. LAROSE & FORCEL
22, RUE SOUFFLOT, 5e Arrondissement
L. LAROSE, Directeur de la Librairie
1903



EXPLICATION DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

Ann. lég. étr.	Annuaire de législation étrangère (publication de la Société de législation comparée).
Belg. jud.	Belgique judiciaire.
Bull. civ.	Bulletin civil des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. crim.	Bulletin criminel des arrêts de la Cour de cassation.
Bull. jud. alg.	Bulletin judiciaire de l'Algérie.
Bull. lég. comp.	Bulletin de la Société de Législation comparée.
B. O. M.	Bulletin officiel du ministère de la Marine.
Cass.	Cour de cassation.
Circ.	Circulaire.
C. civ.	Code civil.
C. comm.	Code de commerce.
C. for.	Code forestier.
C. instr. crim.	Code d'instruction criminelle.
C. pén.	Code pénal.
C. proc. civ.	Code de procédure civile.
Cons. d'Ét.	Conseil d'État.
Cons. préf.	Conseil de préfecture.
D.	Jurisprudence générale de Dalloz; recueil périodique (mêmes observations que pour le recueil Sirey).
Dauvert.	Jurisprudence des conseils de préfecture.
Décr.	Décret.
Déc. min. fin.	Décision du ministre des finances.
Déc. min. just.	Décision du ministre de la justice.
Déc. min. int.	Décision du ministre de l'intérieur.
Dict.	Dictionnaire.
Fr. jud.	France judiciaire. (Le premier chiffre double [77-78] indique l'année, le second la partie, le troisième la page).
Instr. gén.	Instructions générales de la direction de l'enregistrement.
J. cons.	Journal des conservateurs.
J. enreg.	Journal de l'enregistrement.
J. trib. comm.	Journal des tribunaux de commerce, de Teulet et Camberlin.
L.	Loi.
Leb. chr.	Recueil des arrêts du Conseil d'État (ordre chronologique), fondé par Lebon, continué par MM. Hallays-Dabot et Panhard.
Loc. cit.	*Loco citato.*
Mémor. Comm.	Mémorial du commerce et de l'industrie.
Ord.	Ordonnance.
P.	Journal du Palais. — Lorsque le renvoi comprend trois chiffres, le premier indique l'année; le second (1 ou 2) indique, soit le tome, la collection comprenant deux volumes par année jusqu'en 1856, — soit la partie, chaque volume se trouvant, depuis 1881, divisé en deux parties; le troisième chiffre indique la page; ainsi [P. 53.2. 125] signifie : [**Journal du Palais**, année 1853, tome 2, page 125]; — [P. 83.1.464] signifie : [**Journal du Palais**, année 1883, 1re partie, page 464]. Les renvois aux années n'ayant qu'un volume ne comprennent naturellement que deux chiffres. — Depuis 1892, le *Sirey* et le *Journal du Palais* ont une même pagination; ainsi [S. et P. 92.1.78] veut dire : **Sirey** et **Journal du Palais**, année 1892, 1re partie, page 78.
P. *Lois, décr.*, etc.	Collection des lois du Journal du Palais.
P. adm. chr.	Journal du Palais. — Partie administrative (ordre chronologique).
P. Bull. enreg.	Journal du Palais; Bulletin spécial d'enregistrement, 1851-1864.
P. chr.	Collection *chronologique* du *Journal du Palais*, refondue jusqu'en 1835 inclusivement pour la Jurisprudence des Cours et Tribunaux, et continuée pour la Jurisprudence administrative.
Pand. Belg.	Pandectes Belges. — Répertoire alphabétique de la jurisprudence belge, sous la direction de MM. E. Picard et d'Hoffschmidt.
Pasicr.	Pasicrisie Belge. (Mêmes observations que pour le recueil Sirey, sauf pour les premières années, qui ne comportent qu'une pagination.)
Rev. alg.	Revue algérienne.
Rev. crit.	Revue critique de législation et de jurisprudence.
Rev. gén. d'adm.	Revue générale d'administration.
Rev. gén. dr. fr.	Revue générale du droit français.
Rev. prat.	Revue pratique du droit français.
S.	Recueil général des Lois et des Arrêts fondé par J.-B. Sirey. — Le premier chiffre indique l'année, le second la partie, le troisième la page; ainsi [S. 75.1.477] veut dire : [**Sirey**, année 1875, 1re partie, page 477].
S. chr.	Collection du même recueil, refondue jusqu'en 1830 inclusivement par ordre chronologique; chaque arrêt se trouve donc à sa date.
S. *Lois ann.*	Collection des Lois du même recueil.
Sol.	Solution de la régie de l'enregistrement.
Tar. civ.	Tarif civil.
Tar. crim.	Tarif criminel.
Trib. confl.	Tribunal des conflits.
Trib. s. pol.	Tribunal de simple police.

LISTE

des principaux collaborateurs qui ont pris part à la rédaction du présent volume.

MM.

P. Avril, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel;

Auzoux, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Paris;

L. Bocquet docteur en droit, commissaire-répartiteur de la ville de Paris;

G. Bonnefoy, docteur en droit, greffier en chef du tribunal de simple police de Paris;

Bourdon, ancien magistrat;

De Castéras, docteur en droit;

Corneille, auditeur de 1re classe au Conseil d'État;

Damay, sous-chef de Bureau au ministère de la Justice;

A. Darras, docteur en droit, chargé de conférences à la Faculté de droit de Paris;

G. David, licencié en droit, lauréat de la Faculté de droit de Paris;

Demogue, docteur en droit, chargé de cours à la Faculté de droit de Lille;

Dramard, conseiller honoraire à la Cour d'appel de Limoges;

J. Godart, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Lyon, professeur d'économie politique à l'école de la Martinière;

T. Crépon, conseiller honoraire à la Cour de cassation;

L. Guérin, docteur en droit, chargé de conférences à la Faculté de droit de Paris;

Lanéry d'Arc, docteur en droit, substitut du Procureur de la République à Bayonne;

Laurenceau, avocat à la Cour d'appel de Paris;

Leboucq, docteur en droit, rédacteur au ministère de la Justice;

Ernest Lehr, professeur honoraire à l'Université de Lausanne, attaché-jurisconsulte de l'ambassade de France en Suisse, secrétaire perpétuel honoraire de l'Institut de droit international, correspondant de l'Institut de France;

Lenoble, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Paris;

Magnol, docteur en droit, chargé de cours à la Faculté de droit de Toulouse;

Maguéro, docteur en droit, directeur de l'Enregistrement, des domaines et du timbre;

Maury, conseiller à la Cour d'appel de Pau;

Miquel, président du tribunal civil de Castres;

Poulard, sous-intendant militaire;

Fr. Rey, docteur en droit, chargé de conférences à la Faculté de droit de Paris;

Rotureau-Launay, docteur en droit, avocat à la Cour d'appel de Paris;

Tassain, docteur en droit, receveur-rédacteur à la direction de l'Enregistrèment de la Seine;

Taudière, docteur en droit, professeur à la Faculté libre de droit de Paris;

G. Vidal, professeur à la Faculté de droit de Toulouse.


IMPRIMERIE
CONTANT-LAGUERRE
LVX VITAM
BAR-LE-DUC

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL

DU

DROIT FRANÇAIS.

Q

QUAI. — V. Bateau. — Bois et charbons. — Chemin de halage. — Commune. — Port maritime. — Voirie.

QUAI (droits de). — V. Douanes, n. 516 et s. — Marine marchande. — Navigation.

QUALIFICATION. — V. Chambre des mises en accusation. — Compétence criminelle. — Cour d'assises. — Tribunal correctionnel.

QUALITÉS DE JUGEMENT. — V. Cassation (mat. civ.). — Jugement et arrêt (mat. civ.).

QUALITÉ POUR AGIR. — V. Action (en justice). — Appel (mat. civ.). — Avoué. — Cercle. — Demande nouvelle. — Mandat. — Prête-nom. — Société. — V. aussi Assistance publique. — Communauté conjugale. — Commune. — Département. — Domaine public et de l'État. — Dot. — Séparation de biens. — Tutelle.

QUANG-TCHÉOU-OUAN (Territoire français de).

LÉGISLATION (1).

Conv. des 9-11 avr. 1898 (*par laquelle le Gouvernement chinois a donné à bail au Gouvernement français la baie de Quang-tchéou pour 99 ans*); — Décr. 5 janv. 1900 (*chargeant de l'administration du territoire le gouverneur général de l'Indo-Chine pour y exercer les pouvoirs à lui conférés par le décret du 21 avr. 1891, qui a fixé ses attributions*); — Arr. loc. gouv. gén. Indo-Chine, 27 janv. 1900 (*portant organisation administrative et judiciaire du territoire*); — Arr. loc. 31 janv. 1900 (*organisant la perception et la comptabilité du budget*); — Arr. loc. 26 févr. 1900 (*plaçant les forces de police sous les ordres d'un inspecteur de la garde indigène de l'Indo-Chine*); — Arr. loc. 9 août 1900 (*portant institution et réglementation du papier timbré dans le territoire*); — Arr. loc. 14 sept. 1900 (*créant une ambulance et une agence ordinaire de la santé*); — Arr. loc. 26 sept. 1900 (*affectant à l'établissement de la ville de Quang-tchéou les terrains situés sur la rive gauche de la rivière Matché*); — Arr. loc. 30 nov. 1900 (*allouant une indemnité de cherté de vivres de 10 centimes par jour aux travailleurs chinois indigènes en garnison dans le territoire*); — Arr. loc. 14 févr. 1901 (*fixant la procédure des aliénations des terrains domaniaux affectés à l'établissement de la ville de Quang-tchéou*); — Arr. loc. 18 mai 1901 (*modifiant l'arrêté du 9 août 1900, en ce qui concerne le prix du papier timbré*); — Arr. loc. 9 sept. 1901 (*appliquant au territoire l'arrêté du 14 déc. 1899, sur la perception des frais de justice en Annam et au Tonkin*); — Arr. loc. 30 nov. 1901 (*plaçant le territoire sous l'autorité d'un administrateur en chef*); — Arr. loc. 22 janv. 1902 (*créant un administrateur-adjoint au chef du territoire, déterminant ses attributions administratives et judiciaires, ainsi que celles du conseil des notables*); — Arr. loc. 8 mars 1902 (*disposant que l'examen d'avancement des administrateurs de cinquième classe en service dans le territoire, aura lieu à Quang-tchéou*); — Arr. loc. 21 juin 1902 (*allouant une indemnité de cherté de vivres uniforme de 30 piastres par mois à tous les fonctionnaires, employés et agents européens en service dans le territoire, dont le traitement annuel ne dépasse pas 10,000 francs de solde*); — Arr. loc. 15 juill. 1902 (*relatif au régime et à la ferme de l'opium et du dross dans le territoire*); — Arr. loc. 15 juill. 1902 (*ouvrant au budget local un crédit de 8,000 piastres pour construction et entretien d'un dispensaire à Fort-Bayard*); — Arr. loc. 7 sept. 1902 (*rendant exécutoire dans le territoire l'arrêté du ministre des Colonies du 7 janv. 1902 fixant la liste des maladies dont la déclaration est obligatoire aux colonies*); — Déc. loc. 25 oct. 1902 (*interdisant l'exportation des sapèques*); — Arr. loc. 5 nov. 1902 (*réglementant la voirie de Quang-tchéou*).

(1) V. pour la législation générale au mot *Indo Chine*.

BIBLIOGRAPHIE.

Doumer, *Rapport sur la situation de l'Indo-Chine 1897-1901*, Schneider, éditeur, Hanoï, 1902. — Pierre Nicolas, *Notices sur l'Indo-Chine publiées à l'occasion de l'Exposition universelle de 1900*, Paris, 1900.

Journal et Bulletin officiels de l'Indo-Chine (Saïgon et Hanoï). — Dareste et Appert, *Recueil de législation et jurisprudence coloniales*, passim.

1. — I. *Notions générales et historiques.* — Le territoire de Quang-tchéou-ouan, orthographe officielle (on écrivait jadis Kouang-Tchéou), est situé par 21°15′ de latitude Nord et 110°30′

de longitude Est sur la côte méridionale de Chine, à la sortie du détroit et en face de la grande île de Haïnan, à mi-distance entre notre port tonkinois de Haïphong et l'île anglaise de Hong-Kong, dont il est éloigné d'environ 200 milles. La baie qu'il enserre, — ouan, en chinois, veut dire baie, — est profondément creusée dans une presqu'île dont la ville chinoise de Leï-Chao ou Leï-tchéou est la préfecture, à quelques milles de l'embouchure de la rivière de Pakhoi, port situé dans la partie de la péninsule orientée vers le Tonkin et où la France possède un consulat.

2. — Le port de Quang-tchéou, parfois comparé à celui de Hong-Kong, a une profondeur de 12 à 20 mètres dans le bassin intérieur et un fond de tenue suffisante. Il communique avec la mer par deux entrées étroites, dont la principale, l'entrée orientale, large de 2 kilomètres et défendue par plusieurs bancs de sable, présente aux grands navires un accès relativement facile. Dans la passe qui court le long du rivage, on trouve partout un minimum de 7 mètres d'eau, à marée basse, avec 2 mètres de levée. La partie principale du mouillage a 16 kilomètres de large de l'est à l'ouest et 11 kilomètres de long du nord au sud. La petite entrée, large de plus de 2 kilomètres 1/2 et longue de 24 kilomètres n'a guère que 4 brasses d'eau et n'est praticable qu'aux embarcations de faible tonnage. Un projet de port de guerre, point d'appui de la flotte dans ces parages, est à l'étude à Quang-tchéou, comportant : un arsenal avec formes de radoub, une direction des mouvements du port et une majorité, deux parcs à charbon, enfin des directions de l'artillerie et des services administratifs. On songe à compléter ces travaux par le creusement d'un chenal de 200 mètres de longueur à la barre de la rivière Matché.

3. — Cette large rivière se jette dans la baie. Sur ses bords est située la ville de Tchekam, en relations commerciales assez actives avec Macao et la rivière de Canton. De plus, la possession de Quang-tchéou met l'autorité française en rapports directs avec les préfectures chinoises voisines : Leï-tchéou, Lien-tchéou, Kao-tchéou, jusqu'à la frontière du Tonkin, et Kien-tchéou, dans l'île d'Haïnan. A petite distance dans l'intérieur, une chaîne de collines peu élevées est la seule séparation de la baie avec la vallée du Si-kiang (rivière de l'Ouest), dans presque toute sa longueur.

4. — La superficie du territoire français de Quang-tchéou, telle qu'elle est provisoirement délimitée, est de 84.244 hectares de terre ferme. La population compte 190,000 habitants. Il y a 809 villages. Le climat est très-sain : chaleur sèche et saisons très-marquées. Aussi les fièvres sont-elles fort rares. Les températures extrêmes ne dépassent pas les limites de + 3° et + 38° à l'ombre. Le baromètre ne marque de dépression sensible qu'avant les typhons, dont le passage sur cette partie de la côte semble, d'ailleurs, être assez rare.

5. — Le mouvement commercial a été, en 1901, de 2 millions de piastres pour les importations par vapeur et par jonque et de 1,800,000 piastres pour les exportations. Les principaux objets importés sont les pétroles, les tissus et filés de coton, l'opium, les médicaments chinois et les allumettes japonaises. La ville de Tchekam exporte des arachides, de la sésame, de l'indigo, du sucre brut, des nattes pour emballages, sacs et voiles de jonques, enfin des porcs vivants. Le trafic se développe d'autant plus rapidement que Quang-tchéou, depuis l'occupation française, est resté jusqu'à présent port franc absolu, sans aucun droit de douanes ni d'octroi de mer. D'assez nombreuses entreprises industrielles françaises pourraient y prospérer.

6. — Une ligne maritime postale régulière fonctionne entre Haïphong et Quang-tchéou tous les quatorze jours (Cie Marty), avec escales à Pakhoï et Hoïhow (Haïnan) et prolongement sur Hong-Kong. Quang-tchéou est, de plus, relié à Hong-Kong, et à Macao par des services de petits steamers, soit français, soit portugais. Un service sur Canton, avec escale à Hong-Kong est en préparation. Enfin, un bateau à vapeur français fait le tour de l'île d'Haïnan.

7. — Antérieurement à l'occupation française, les indigènes de la région n'avaient jamais vu d'Européens. Les 9 et 11 avr. 1898, la France, désireuse d'établir un premier avant-poste dans les provinces chinoises du Sud, obtint du Gouvernement de Pékin le « bail » de la baie de Quang-tchéou pour quatre-vingt-dix-neuf ans, sans aucune redevance prévue à l'acte. Elle débarqua des marins que les habitants attirèrent dans un guet-apens. Il fallut sévir et brûler quelques villages. Enfin, l'amiral Courrejolles, assez peu enthousiaste de notre nouvelle possession, signa avec les mandarins chinois un procès-verbal de délimitation dont il y a lieu de déplorer aujourd'hui l'insuffisance et dont la prompte révision s'impose. D'une part, en effet, la bande de terrain concédée autour de la baie est trop étroite pour le développement normal de notre nouvel établissement; de l'autre, il s'y fait vers l'intérieur une contrebande que la Chine a le plus grand intérêt à supprimer. La diplomatie réussira sans doute à mettre un terme à cette double situation par des concessions réciproques, de façon satisfaisante pour les deux parties intéressées.

8. — II. *Législation*. — Le décret du 5 janv. 1900 a rattaché complètement le territoire de Quang-tchéou à l'Indo-Chine française, dont le gouverneur général exerce les pouvoirs à lui conférés par le décret du 21 avr. 1891. Nous renvoyons donc au mot *Indo-Chine* pour l'exposé du régime législatif en vigueur dans les possessions françaises d'Extrême-Orient. Ce régime comprend deux éléments principaux : 1° les décrets signés du Président de la République sur le rapport du ministre des Colonies et de tel ou tel autre ministre compétent; 2° les arrêtés locaux pris, dans la limite de leurs attributions respectives, par le gouverneur général et ses délégués. Pour qu'un texte quelconque, loi métropolitaine, décret ou arrêté d'une autorité locale, soit exécutoire en Indo-Chine, il faut, aux termes du décret du 1er févr. 1902 : 1° dans les villes constituées en municipalités, qu'il se soit écoulé un jour franc après la réception à la mairie du *Journal officiel* de la colonie promulguant la loi ou le décret, ou publiant l'arrêté; 2° dans les provinces, qu'un délai de deux jours francs soit expiré après réception du *Journal officiel* au chef-lieu de la province. La même règle doit être observée en ce qui concerne les arrêtés simplement publiés dans les bulletins administratifs locaux. En cas d'urgence, toutefois, provoquée par des circonstances spéciales, le gouverneur général peut abréger les délais en assurant la publication des lois, décrets et arrêtés par tous autres moyens efficaces de publicité. Il a également, chaque fois que les circonstances l'exigent, la faculté de prolonger ces délais.

9. — Toutes les fois qu'un Français, qu'un Européen ou assimilé, un sujet ou protégé français, est partie en cause, la législation à observer est celle appliquée en Cochinchine (Arrêté du gouverneur général du 27 janv. 1900, art. 17). Les indigènes restent, en principe, soumis aux coutumes, usages et règlements locaux (Même arrêté, art. 14).

10. — III. *Organisation judiciaire*. — L'organisation judiciaire à Quang-tchéou est réglée par les deux arrêtés du gouverneur général de l'Indo-Chine des 27 janv. 1900 et 22 janv. 1902. Elle comprend une juridiction française et une juridiction indigène.

11. — A. *Juridiction française*. — Toutes les fois qu'un Français, un étranger européen ou assimilé, un sujet ou protégé français est partie ou en cause, la juridiction française est seule compétente en toutes matières. L'administrateur-adjoint ou chef du territoire est investi des attributions dévolues aux juges de paix à compétence étendue de la Cochinchine, pour le règlement des affaires intéressant cette catégorie de justiciables. En cas d'absence momentanée ou d'empêchement, il est remplacé dans ses fonctions judiciaires par l'administrateur ou commis des services civils désigné par le chef du territoire, agissant par délégation permanente du gouverneur général. La procédure est identique à celle de Cochinchine. La cour d'appel d'Hanoï connaît des appels de tous jugements de l'administrateur faisant fonctions de juge de paix. Les appels sont formés dans les délais et conditions fixés par les décrets des 17 mai 1895 et 12 juill. 1897. Les débats devant la cour peuvent avoir lieu et l'arrêt être rendu hors la présence des parties. Les crimes commis par les Européens ou assimilés sont déférés à la cour criminelle siégeant à Hanoï.

12. — B. *Juridiction indigène*. — Le conseil des notables de la commune chinoise, ou *Hon-hu*, rend la justice aux indigènes de sa commune. Il connaît, en dernier ressort, de toutes actions personnelles et mobilières, jusqu'à la valeur de 100 piastres en principal, et des actions immobilières jusqu'à 25 piastres de revenu, déterminé soit par la déclaration des parties, soit par l'estimation faite d'office et sans frais par un délégué de l'Administration (Arr. local, 22 janv. 1902, art. 2). Toutes autres actions indéterminées ou excédant la valeur ci-dessus spécifiée sont jugées par le conseil des notables en premier ressort seulement, l'appel pouvant être porté devant le tribunal mixte dont

nous parlons ci-après. En matière de police, le conseil des notables connaît de toutes les contraventions ou délits entraînant la peine de l'amende et les autres peines admises par les coutumes locales, mais il ne peut condamner à la prison (Arr. local, 27 janv. 1900, art. 11).

13. — Chaque circonscription administrative du territoire comprend un tribunal mixte composé de l'administrateur-adjoint, président, et de deux assesseurs indigènes choisis par l'administrateur parmi les notables les plus compétents. Le président désigne comme greffier un fonctionnaire local. Le tribunal mixte juge suivant le droit indigène et connaît de toutes les contraventions de police passibles d'emprisonnement et des infractions correctionnelles et criminelles des indigènes. Il juge, en appel, les causes civiles où le conseil des notables n'a pu prononcer qu'en premier ressort. Tout jugement du tribunal mixte, emportant la peine capitale ne peut être exécuté qu'après approbation du gouverneur général. Des arrêtés individuels prescrivent ordinairement que les condamnés aux peines de longue durée iront subir leur châtiment au Tonkin ou en Cochinchine, à défaut d'organisation pénitentiaire suffisante à Quang-tchéou.

14. — C. *Frais de justice.* — L'arrêté du gouverneur général du 14 déc. 1899, qui a réglementé les frais de justice en Annam et au Tonkin (V. ce texte au *Recueil de législation et jurisprudence coloniales* de Dareste et Appert, 1901, p. 63), a été rendu applicable à Quang-tchéou par arrêté du 9 sept. 1901.

15. — D. *Greffiers, huissiers.* — Des fonctionnaires français sont, aux termes de l'arrêté du 27 janv. 1900, désignés par l'administrateur pour remplir les fonctions de greffier et celles d'huissier.

16. — E. *Notariat. Etat civil.* — L'administrateur adjoint au chef remplit les fonctions de notaire pour tout le territoire, et celles d'officier de l'état civil pour la ville de Quang-tchéou et les agglomérations y rattachées (Arr. 22 janv. 1902, art. 1). Dans le reste du territoire, les fonctions d'officier de l'état civil, en ce qui concerne les Européens et assimilés, sont dévolues aux chefs des circonscriptions administratives dont il est parlé *infrà*, n. 19.

17. — IV. *Organisation administrative.* — A. *Administrateur en chef.* — Un arrêté du gouverneur général du 30 nov. 1901 place l'administration sous l'autorité d'un fonctionnaire des services civils de l'Indo-Chine qui prend le titre d'*administrateur en chef du territoire de Quang-tchéou* et dont les pouvoirs sont maintenus tels qu'ils sont spécifiés aux art. 2 à 4, Arr. organ., 27 janv. 1900. L'administrateur en chef représente le gouverneur général. Il correspond directement avec lui et lui rend compte des mesures d'administration générale et de police dont il a l'initiative. Il assure l'ordre public, dispose de la garde indigène, peut requérir la force armée et entretient avec les autorités chinoises voisines les relations nécessaires pour la police de la frontière. Il a la haute surveillance du personnel de tous les services. Celui des services civils, de la garde indigène et les fonctionnaires et agents payés sur le budget local du territoire sont placés sous son autorité directe. Il nomme et révoque, par délégation permanente du gouverneur général, les agents indigènes payés sur le budget local, mais n'a droit de statuer que par délégation spéciale sur les peines disciplinaires à appliquer et les congés à accorder au personnel européen, sur l'emploi des crédits inscrits au budget général de l'Indo-Chine ainsi que sur les travaux et fournitures, achats, locations ou ventes d'immeubles et concessions domaniales.

18. — B. *Administrateur adjoint au chef.* — Les attributions de l'administrateur adjoint au chef du territoire sont réglées par l'arrêté du 22 janv. 1902. Il remplace le chef, en cas d'absence, pour l'expédition des affaires courantes. De plus, outre les fonctions judiciaires, notariales et d'état civil énumérées ci-dessus, l'administrateur-adjoint est chargé des services urbains de la ville de Quang-tchéou et des agglomérations de Fort-Bayard et de Port-Beaumont qui y sont rattachées au point de vue administratif.

19. — C. *Circonscriptions administratives.* — L'arrêté organique du 27 janv. 1900 a divisé le territoire de Quang-tchéou en trois circonscriptions, confiées chacune à un administrateur-adjoint, pris dans les cadres des services civils de l'Indo-Chine, sous l'autorité directe de l'administrateur en chef et à qui celui-ci délègue une part de ses pouvoirs d'administration et de police. La première circonscription se compose de la rive droite de la rivière Matché; la deuxième, de la rive gauche, plus l'île des Aigrettes et les autres îles de l'intérieur de la baie; la troisième, des îles de Tan-haï et de Nau-chau.

20. — D. *Administration communale.* — L'ancienne organisation de la commune chinoise est maintenue par l'arrêté du 27 janv. 1900. Le conseil des notables dont nous avons exposé *suprà*, n. 12, les attributions judiciaires, administre la commune et gère ses finances. Il est responsable du maintien de l'ordre et de la sécurité des habitants. Son chef doit prévenir l'autorité française des troubles qui se produisent ou menacent de se produire. Il doit, s'il est nécessaire, demander le concours de la garde indigène pour protéger la commune contre tout danger, soit extérieur, soit intérieur.

21. — V. *Organisation financière.* — A. *Budget.* — Le budget général de l'Indo-Chine paie les fonctionnaires français, la garde indigène et les travaux publics. Les travaux de routes, de bâtiments, le matériel de l'administration, les soldes et accessoires de soldes des agents asiatiques ou des fonctionnaires et agents français non imputés au budget général de l'Indo-Chine sont à la charge du budget local du territoire. Pour l'année 1902, le budget local a été établi à 111,000 piastres en recettes et 110,000 piastres en dépenses. Les recettes comprennent les produits des droits, taxes et fermages à déterminer pour l'avenir par des arrêtés, Quang-tchéou restant, jusqu'à présent, franc de douane et d'octroi de mer. Plus de la moitié des ressources actuelles provient de la ferme de l'opium. Conformément à l'art. 21, Arr. organ., 27 janv. 1900, l'administrateur en chef dresse le budget local et en assure l'exécution lorsqu'il est devenu définitif par l'approbation du gouverneur général en commission permanente du conseil supérieur de l'Indo-Chine. Aucun changement d'affectation des crédits inscrits ne peut être fait sans une autorisation du gouverneur général.

22. — B. *Perception. Comptabilité.* — Le service de la perception et de la comptabilité est assuré par un arrêté du gouverneur général de l'Indo-Chine du 31 janv. 1900. Il est confié à un percepteur choisi parmi les agents du personnel des services civils indo-chinois, et chargé en même temps des fonctions de receveur-comptable du budget du territoire. Le percepteur est placé sous les ordres de l'administrateur en chef et relève, pour tout ce qui concerne la comptabilité, du trésorier-payeur du Tonkin, avec lequel il est en compte courant et qui est chargé de l'alimentation de sa caisse. Il touche une indemnité annuelle de responsabilité de 600 piastres, dont moitié pour chacun des deux services de perception et de comptabilité. Le percepteur de Quang-tchéou acquitte toutes les dépenses du budget colonial, du budget général et des budgets locaux de l'Indo-Chine, pour le compte du trésorier-payeur du Tonkin, sur la production de mandats ou d'ordres de paiement réguliers visés par celui-ci. Il est autorisé à payer par urgence, outre toutes les dépenses énumérées à l'arrêté du 20 août 1891, fixant la nomenclature des dépenses urgentes au Tonkin, les soldes et accessoires de solde du personnel européen et indigène rétribué sur les fonds des budgets de l'Indo-Chine (Arr. 31 janv. 1900, art. 4).

23. — La comptabilité du budget local est tenue dans les formes prescrites par les arrêtés du 8 nov. 1892 et 30 oct. 1895 relatifs à la gestion des budgets urbains et provinciaux au Tonkin, sauf les modifications suivantes résultant de l'art. 6, Arr. 31 janv. 1900 : 1° la comptabilité mensuelle doit être adressée au directeur des affaires civiles, qui exerce, à cet égard, les attributions dévolues au résident supérieur au Tonkin au sujet de la comptabilité des budgets provinciaux ; 2° le compte administratif de l'exercice établi par l'administrateur en chef et le compte annuel de gestion du receveur-comptable sont, après vérification à la direction des affaires civiles, soumis à l'approbation du gouverneur général, en commission permanente du conseil supérieur.

24. — Comme conséquence de la nouvelle organisation financière ainsi instituée, l'art. 2, Arr. 31 janv. 1900, a supprimé l'ancienne caisse de fonds d'avances du territoire et prescrit la remise au percepteur, dans les formes réglementaires, des fonds et valeurs qu'elle avait en caisse.

25. — C. *Monopole de l'opium.* — L'administration a pris pour principe à Quang-tchéou d'éviter toute taxe qui pourrait mécontenter les indigènes et leur faire regretter leur ancienne situation de sujets chinois. Elle a seulement réglementé l'importation, la fabrication et la vente de l'opium, ainsi que l'achat et la vente du dross, qui constituent un monopole concédé à un fermier dans les conditions fixées par un marché approuvé par le gouverneur

général de l'Indo-Chine. La procédure en matière de contraventions et la répression de la fraude sont organisées en détail par un arrêté local du 15 juill. 1902.

26. — VI. *Services divers.* — A. *Force armée.* — Les troupes en garnison à Quang-tchéou, sous les ordres d'un lieutenant-colonel commandant supérieur, comprennent un bataillon d'infanterie coloniale, deux compagnies de tirailleurs tonkinois, deux batteries d'artillerie, plus 300 hommes de garde indigène commandés par un inspecteur. Un missionnaire fait fonctions d'aumônier militaire.

27. — B. *Police.* — Un arrêté du gouverneur général du 26 févr. 1900 place les forces de police sous les ordres d'un inspecteur pris parmi ceux de la garde indigène de l'Indo-Chine.

28. — C. *Instruction publique.* — La ville de Tchekan possède un instituteur chargé de l'école française. Il y a, de plus, à Quang-tchéou, une école française chinoise dirigée par un instituteur chinois.

29. — D. *Colonisation. Domaine.* — Le service de colonisation n'existe pas encore à Quang-tchéou où, du reste, une colonisation agricole européenne ne peut être, en l'état, sérieusement envisagée. Le sol est, en effet, de temps immémorial, propriété des particuliers indigènes. Un arrêté du 14 févr. 1901 a simplement fixé la procédure des aliénations des terrains domaniaux affectés à l'établissement de la ville de Quang-tchéou, et quelques arrêtés individuels ont accordé un certain nombre de lots à des négociants français pour y bâtir des magasins ou entrepôts. Les coutumes chinoises admettant l'expropriation, l'autorité n'a pas éprouvé de difficultés à s'assurer jusqu'à ce jour toute la place dont elle pouvait avoir besoin.

30. — E. *Enregistrement et timbre.* — Le service de l'enregistrement ne fonctionne pas encore à Quang-tchéou. Les arrêtés du 9 août 1900 et du 18 mai 1901 y ont cependant rendu obligatoire l'usage du papier timbré pour les requêtes adressées par les indigènes et asiatiques étrangers aux autorités françaises et indigènes, les permis de circulation, de séjour, les reçus de déclarations et les actes de toute nature passés entre Asiatiques, dans les formes déterminées par les lois et usages locaux. Il existe deux feuilles de papier timbré, savoir : 1° pour les requêtes de toute nature adressées aux autorités françaises et indigènes et pour les actes d'une valeur inférieure à 40 piastres, la feuille du prix de 12 cents; 2° pour tous les actes d'une valeur de 40 piastres et au-dessus, passibles de timbre, la feuille du prix de 24 cents. La vente du papier timbré s'effectue au bureau du receveur-comptable, qui doit constituer des dépôts de vente dans chaque circonscription du territoire. Le débit est provisoirement confié aux agents des postes et télégraphes.

QUARANTAINE. — V. Police sanitaire.

QUART DE RÉSERVE. — V. Quotité disponible et réserve.

QUARTIER-MAITRE. — V. Actes de l'état civil. — Gens de mer. — Marine de l'État.

QUASI-CONTRAT.

1. — Le quasi-contrat est un engagement qui intervient sans convention (C. civ., art. 1370).

2. — Les engagements qui se forment sans aucune convention se divisent en deux classes : les uns résultent de l'autorité seule de la loi; les autres naissent à l'occasion d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé (C. civ., art. 1370) ou quelquefois même à celui envers qui l'autre est obligé (Arg., C. civ., art. 1375).

3. — Les engagements qui résultent de l'autorité seule de la loi sont, par exemple : 1° ceux des tuteurs et des autres administrateurs qui ne peuvent refuser la fonction qui leur est déférée (C. civ., art. 1370); 2° ceux des propriétaires voisins (C. civ., art. 651 et 1370). — Rolland de Villargues, *Rép. du notar.*, v° *Quasi-contrat*, n. 7. — V. *suprà*, v^is *Clôture*, *Copropriété*, *Mitoyenneté*, *Propriété* (*droit de*).

4. — Les actes d'où la loi fait résulter des engagements sans convention sont licites ou illicites. Les premiers sont compris sous le nom de *quasi-contrats* (C. civ., art. 1370).

5. — Le Code ne donne que deux exemples de quasi-contrats : 1° celui qui résulte de la gestion purement volontaire des affaires d'un tiers, sans ordre ni mandat (C. civ., art. 1372 et s.). — V. *suprà*, v° *Gestion d'affaires*.

6. — ... 2° Celui qui résulte du paiement d'une chose qui n'est pas due, et par l'effet duquel celui qui a reçu ce qui ne lui était pas dû s'oblige à restituer (C. civ., art. 1376 et s.). — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 336 et s.

7. — Mais ces deux espèces sont simplement démonstratives et nullement limitatives, et la doctrine admet d'autres quasi-contrats.

8. — Ainsi est considérée comme telle l'acceptation d'une hérédité (L. 5, § 2, ff., *De obligat.*). Par son addition, l'héritier se soumet à payer toutes les dettes du défunt. Son engagement n'est pas produit par la loi seule; car il n'était nullement forcé d'accepter. — Favard de Langlade, v° *Quasi-contrat*, n. 2. — V. *suprà*, v° *Acceptation de succession*.

9. — Quant aux faits illicites d'où résultent des engagements sans convention, ce sont les délits et quasi-délits. — V. *suprà*, v^is *Action civile*, *Dommages-intérêts*, *Quasi-délit*, et *infrà*, v° *Responsabilité*.

10. — Enfin, il y a encore des engagements sans convention qui semblent ne résulter ni de l'autorité seule de la loi, ni d'un fait personnel soit à celui qui se trouve obligé, soit à celui envers qui l'autre est obligé; ce sont : 1° ceux qui naissent des cas fortuits. — Domat, *Lois civ.*, liv. 2, tit. 9; Toullier, t. 11, n. 9. — V. *suprà*, v° *Cas fortuit et de force majeure*.

11. — ... 2° Ceux qui sont la conséquence naturelle des conventions, bien qu'ils n'y soient pas exprimés. — V. *suprà*, v° *Obligation*, n. 538 et s.

QUASI-DÉLIT.

1. — C'est le fait par lequel sans malignité ou dessein de nuire, mais par faute, imprudence ou négligence, on cause du dommage à autrui (C. civ., art. 1382 et 1383).

2. — Les obligations produites par les quasi-délits sont appelées par la loi *engagements qui se forment sans convention*.

3. — On est tenu du dommage causé non seulement par son quasi-délit, mais encore par celui des personnes dont on doit répondre. — V. *infrà*, v° *Responsabilité*.

4. — Le quasi-délit peut, par suite des circonstances qui l'accompagnent, entraîner pour son auteur, indépendamment de la responsabilité civile, des peines correctionnelles ou de simple police (C. pén., art. 319, 320, 458 et 471). — V. *suprà*, v^is *Coups et blessures*, n. 260 et s., *Jet et exposition d'objets dangereux*, *Homicide*, n. 228 et s., *Incendie*, n. 183 et s. — V. aussi *suprà*, v^is *Dommages intérêts*, *Faute*, *Obligation*, et *infrà*, v° *Solidarité*.

QUESTEUR. — V. Chambre des députés. — Sénat.

QUESTIONS AU JURY. — V. Cour d'assises, n. 2749 et s. — V. aussi Attentats aux mœurs. — Complicité. — Excuse. — Parricide. — Provocation. — Vol, etc.

QUESTION DE DROIT. — V. Cassation (mat. civ.). — Cassation (mat. crim.). — Cour d'assises. — Jugement et arrêt (mat. civ. et comm.).

QUESTION D'ÉTAT. — V. Acte de l'état civil. — Compétence criminelle. — Désaveu de paternité. — Enfant naturel. — Légitimation. — Légitimité. — Paternité et filiation. — Question préjudicielle.

QUESTION DE FAIT. — V. Appel (mat. civ.). — Cassation (mat. civ.). — Cassation (mat. crim.). — Cour d'assises. — Jugement et arrêt (mat. civ. et comm.).

QUESTIONS PRÉJUDICIELLES.

Législation.

C. civ., art. 189, 327; C. comm., art. 585; C. for., art. 182; C. instr. crim., art. 3; C. pén., art. 372, 373, 402.

L. 6 frim. an VII (*relative au régime, à la police et à l'administration des bacs et bateaux sur les fleuves, rivières et canaux navigables*), art. 56; — L. 2 vend. an VIII (*sur la manière de juger les contestations relatives au paiement d'octrois municipaux*),

art. 3 ; — L. 5 vent. an XII (*concernant les finances*), art. 88 ; — Ord. 9 déc. 1814 (*portant règlement sur les octrois*), art. 81. — L. 15 avr. 1829 (*sur la pêche fluviale*), art. 59 ; — L. 29 juill. 1881 (*sur la liberté de la presse*), art. 47, § 2 ; — L. 15 juill. 1889 (*sur le recrutement de l'armée*), art. 31.

De Beilac, *Répertoire général du contentieux, de la procédure et de la jurisprudence*, 1850, 2 vol. in-8°, v° *Questions préjudicielles*. — Béquet, Dupré et Laferrière, *Répertoire du droit administratif* (en cours de publication), v° *Contentieux administratif*, n. 230 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Cours de procédure civile et criminelle*, 1855, 7e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, p. 30 et s., 138 et s. — Bertheau, *Répertoire raisonné de la pratique des affaires* (en cours de publication), v° *Compétence*. — Berthélemy, *Traité élémentaire de droit administratif*, 1902, 2e éd., 1 vol. in-8°, p. 888 et s. — Bioche, *Dictionnaire des justices de paix et de simple police*, 1866-1867, 3 vol. in-8°, vis *Compétence*, *Questions préjudicielles* ; — *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in-8°, vis *Compétence* et *Questions préjudicielles*. — Blanche et Dutruc, *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 5 n. 220 et 221. — Block, *Dictionnaire de l'administration*, 1898, 4e éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Questions préjudicielles*. — Bonnier, *Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel*, 1887, 5e éd., 1 vol. in-8°, n. 233 et 235. — Carré et Foucher, *Traité des lois sur l'organisation judiciaire*, 1839, 9 vol. in-8°, t. 4, p. 136 et s., t. 6, p. 301. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e éd., 6 vol. in-8°, t. 4, p. 331, 415, 465, 510, 629, t. 6, p. 218. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Questions préjudicielles*. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Compétence*. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1902, 2e éd., in-8°, 6 vol., t. 5, n. 1905, p. 140 et s., 182 et s. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1898-1903, 2e éd., 6 vol. parus, t. 1, n. 174, 652 et s., 693, 743 et s. — Glasson et Colmet-Daage, *Précis théorique et pratique de procédure civile*, 1902, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 116 et s. — *Grande encyclopédie* (*La*), 31 vol. in-4°, v° *Questions préjudicielles* (Levasseur). — Hauriou, *Précis de droit administratif*, 1901, 4e éd., 1 vol. in-8°, p. 828. — Haus, *Principes généraux du droit pénal belge*, 1874, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1180 et s. — Hélie (Faustin), *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-1867, 2e éd., 8 vol. in-8°, t. 2, p. 354 et s., t. 6, p. 323 et s. — Laborde, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1895, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 736, p. 475. — Laferrière (E.), *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 1896, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 492 et s., t. 2, p. 104 et s. — Laurent, *Principes de droit civil*, 1878, 3e éd., in-8°, t. 3, n. 471 et s. — Le Sellyer, *Traité de la compétence et de l'organisation des tribunaux chargés de la répression*, 1875, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 22 et s. — Mangin, *Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle*, 1876, 3e éd., 2 vol. in-8°, n. 193 et s. — Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, 3e éd., 4 vol. in-8°, t. 1, n. 699 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, vis *Non bis in idem*, *Octroi*, *Questions préjudicielles* ; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 9 vol. in-4°, v° *Question préjudicielle*. — Morin (A.), *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. in-8°, v° *Questions préjudicielles*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e éd., 1 vol. gr. in-8°, p 198 et s. — Paepe (P. de), *Etude sur la compétence civile*, Bruxelles, 1889-1891, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 356 et s. — Rodière, *Cours de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 37 et s. — Rogron, Dufraisse et Lefèvre, *Code de procédure civile expliqué*, 1892, 11e éd., 2 vol. in-18, sur les art. 59, 60, 420. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e éd., 9 vol. in-8°, v° *Compétence*. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure*, 1886, 9e éd., 9 vol. in-8°, vis *Compétence*, *Compétence des tribunaux civils*. — Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 1902, 4e éd., 1 vol. in-8°, n. 879, 927, 958 et 1233. — Trébutien, Laisney-Deshayes et Guillouard, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1878-1883, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 223 et s., p. 170 et s. — Vidal (G.), *Cours de droit criminel et de la science pénitentiaire*, 1902, 2e éd., 1 vol., in-8°, p. 711 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1890, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 547.

Bertauld, *Questions et exceptions préjudicielles en matière criminelle*, 1856, 1 vol. in-8°. — Boysson, *Des questions préjudicielles en matière répressive*, 1877, 1 vol. in-8°. — Chalumeau, *Des questions préjudicielles en droit français*, 1878, 1 vol. in-8°. — Enou, *Des questions préjudicielles*, 1872, 1 vol. in-8°. — Hoffman, *Traité théorique et pratique des questions préjudicielles en matière répressive*, 1865-1870, 3 vol. in-8°. — Ketterer, *Des questions préjudicielles relatives à l'état des personnes devant les tribunaux répressifs français*, 1877, 1 vol. in-8°. — Poncelet, *Des questions préjudicielles*, 1884, 1 vol. in-8°. — Torrigny, *Des questions préjudicielles en matière criminelle*, 1854, 1 vol. in-8°.

Question préjudicielle. Possessoire. Pétitoire. Compétence du juge de paix : Corr. des just. de paix, 1856, 2e sér., t. 3, p. 275. — *Lorsqu'un prévenu de délit ou de contravention excipe de sa qualité de propriétaire qui enlèverait au fait poursuivi tout caractère de criminalité et qu'il a été renvoyé à fins civiles pour faire la preuve de ce qu'il avance, peut-il, avant le jugement de la question préjudicielle, se pourvoir au possessoire devant le juge de paix, et ce magistrat doit-il accueillir son action?* Corr. des just. de paix, 1861, 2e sér , t. 8, p. 251. — *Lorsque, sur une action en dommage aux champs, le défendeur prétend être porteur d'un titre qui lui donne le droit de faire les actes dont se plaint le demandeur, le juge de paix doit-il surseoir, ou bien peut-il interpréter le titre invoqué?* Corr. des just. de paix, 1876, 2e sér., t. 23, p. 364. — *Etude sur le droit d'intervention des tiers et l'exception préjudicielle de propriété en matière criminelle. Caractere des jugements rendus à cet égard* (Vallier-Collombier A.) : J. Le Droit, 5-6-8 sept. 1883. — *Questions préjudicielles* (Darlencourt) : Rev. crit. de jurispr., 1856, t. 1, p. 359 et s. — *Questions préjudicielles en matière de crimes et délits commis par un comptable de deniers publics* (Toutain : Rev. gén. d'adm., 1878, t. 1, p. 564. — *Dans quels cas les tribunaux de répression peuvent-ils prononcer sur les difficultés dont la connaissance appartient aux tribunaux civils?* Revue Thémis, t. 1, p. 221 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS PRÉLIMINAIRES ET HISTORIQUES.

1. — Les questions préjudicielles peuvent se présenter devant toutes les juridictions : civiles, criminelles et administratives. Pour les cas où elles se présentent devant les juridictions civiles et administratives, V. *suprà*, v^is *Compétence civile et commerciale*, n. 925 et s., *Compétence administrative*, n. 885 et s., 1688 et s., 1807 et s. Nous ne traiterons ici que des questions préjudicielles en matière criminelle. — V. aussi *suprà*, v° *Action civile*, n. 571 et s., et v° *Compétence criminelle*, n. 362 et s.

2. — On appelle question ou exception préjudicielle en matière criminelle une exception soulevée à propos d'un crime, d'un délit ou d'une contravention, qui tend à la vérification d'un fait antérieur à l'infraction prétendue et dont l'existence rend impossible cette infraction ou en change le caractère. Cette exception étant proposée, comme pour toute autre exception, il doit être statué sur elle avant de statuer sur le fond du débat primitif.

3. — En un sens plus étroit on appelle question préjudicielle parmi celles répondant à la définition précédente les questions qui ne peuvent être tranchées par le tribunal répressif, mais qui doivent être renvoyées par lui devant une autre juridiction et être jugées par celle-ci, avant qu'il ne commence ou ne continue l'examen de l'infraction à lui soumise. — V. Le Sellyer, *Compétence*, t. 2, n. 607 ; Garraud, *Précis.*, n. 658 ; F. Hélie, *Traité de l'instr. crim.*, t. 2, n. 824.

4. — Les questions préjudicielles au sens précis doivent être distinguées des questions préalables. Ces deux sortes de questions sont bien présentées à un tribunal après que le fait principal lui a été soumis et elles doivent être tranchées tout d'abord. Mais dans la question préalable, on ne nie aucun des éléments du fait, on prétend qu'il s'est produit, depuis, un fait qui met fin à l'action : prescription, amnistie. Au contraire dans les questions préjudicielles on nie un élément de l'infraction. C'est là leur premier caractère.

5. — Le second caractère de la question préjudicielle est de supposer la négation d'un élément d'ordre juridique. Si le prévenu nie un élément de fait, dit, par exemple qu'il n'avait pas une volonté libre au temps de l'action parce qu'il était en état de démence, il n'y a pas question préjudicielle. Au contraire si le prévenu se dit propriétaire du terrain sur lequel il a coupé un arbre, il y a question préjudicielle, car il nie un élément juridique de l'infraction.

6. — Toutes les fois que l'on est en présence d'une exception ayant ce caractère de constituer la négation d'un élément d'ordre juridique de l'infraction, il y a question préjudicielle au sens large. Mais précisément comme la négation opposée en justice porte sur un élément juridique, il se trouve que cet élément est ordinairement de la compétence d'un autre tribunal que le tribunal répressif. Aussi dans un certain nombre de cas, le législateur a-t-il voulu que la question ainsi soulevée fût tranchée non pas par la justice criminelle, mais par le tribunal compétent pour la résoudre par voie principale. Il y a alors question préjudicielle

au sens précis du mot, et en même temps dérogation à ce principe général que le juge de l'action est juge de l'exception. — V. Le Sellyer, *op. cit.*, t. 2, n. 610; Haus, *Droit pénal belge*, n. 844. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 362 et s.

7. — La question peut être préjudicielle à l'action, et dans ce cas la poursuite ne peut être exercée avant que la question préjudicielle ait été tranchée, elle peut être seulement préjudicielle au jugement, et alors l'action est intentée utilement, mais le juge doit surseoir à statuer jusqu'à ce que la question ait été tranchée par le tribunal compétent.

8. — Le droit romain et l'ancien droit français admettaient en principe que le juge compétent pour connaître de l'action l'était également pour connaître de toutes les questions soulevées au procès. Il n'y avait donc aucune question préjudicielle *stricto sensu*. — V. Bertauld, *Questions préjudicielles*, p. 13 et s. — Sur les actions préjudicielles, dans la procédure formulaire, V. Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, p. 990.

9. — Dans l'ancien droit français, jusqu'au XVe siècle, les juridictions civiles et criminelles n'étant pas séparées, il ne pouvait y avoir renvoi d'une question de l'une à l'autre. Mais plus tard, alors même qu'on eut créé au Parlement, sous le nom de Chambre des Tournelles, une chambre chargée des affaires criminelles, et établi dans chaque bailliage un lieutenant criminel, les questions préjudicielles ne furent pas pour cela renvoyées d'une juridiction à l'autre. Cela avait en effet peu d'intérêt, les deux juridictions étant composées de magistrats recrutés de façon identique.

10. — L'intérêt des questions préjudicielles est apparu bien plus considérable à la Révolution, avec la création du jury. De cette époque date la théorie des exceptions préjudicielles, que la loi du 26 sept. 1791, tit. 91, art. 12, indiquait déjà à propos des délits forestiers. Dans la période antérieure à 1810, la jurisprudence profita de la liberté que lui laissait le silence des textes pour accorder très-facilement des sursis pour question préjudicielle. Lorsque furent promulgués le Code d'instruction criminelle et le Code pénal, le législateur négligea de déterminer les cas où il y aurait question préjudicielle. En conséquence, la jurisprudence antérieure à 1810 se maintint, durant quelques années encore. — V. Cass., 31 juill. 1812, Bandinelli, [S. chr.]

11. — Le président Barris s'avisa, en 1813, de présenter à la chambre criminelle une note concernant les questions préjudicielles et indiquant la solution des principales difficultés auxquelles elles pouvaient donner lieu. Cette note, peu conforme à la disposition de l'art. 5, C. civ. (V. *infrà*, v° *Règlement judiciaire*), devait rester secrète, mais elle fut suivie en fait dans les espèces jugées postérieurement.

CHAPITRE II.

DU PRINCIPE QUE LE JUGE DE L'ACTION EST JUGE DE L'EXCEPTION.

Section I.

Règles générales.

12. — Le juge criminel, bien qu'incompétent pour prononcer sur une question de droit civil qui lui serait soumise par voie principale, est en principe compétent pour trancher toutes les questions de droit civil qui s'élèvent accessoirement à la poursuite, soulevées par la défense ou se rattachant à un élément du délit qu'il examine. Lorsqu'il y a question préjudicielle, c'est donc par dérogation aux principes généraux du droit (Note du président Barris, 5 nov. 1813). — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 362. — V. Garraud, *Précis*, n. 658.

13. — D'une part, il y a en ce sens un argument *a fortiori* à tirer de l'art. 3, C. instr. crim., qui rend le tribunal compétent sur la question civile d'indemnité. Et de plus, si cette théorie n'était pas admise, « si l'instruction et le jugement d'un délit devaient se diviser en autant de parties qu'il fait naître de questions, adressées à autant de juridictions différentes, il en résulterait des conflits de juridiction, des lenteurs interminables, et l'unité de l'instruction étant rompue, la décision du juge ne serait plus dictée par l'ensemble des débats ». — Cass., 4 août 1881, Lenoble, [S. 84.1.175, P. 84.1.404, D. 82.1.186] — Rouen, 20 juin 1896, Quillet, [D. 98.2.223] — Paris, 5 févr. 1898, [*Pand. fr.*, 98.2.268] — Le Sellyer, t. 2, n. 624; Mangin, n. 168.

14. — Il n'y a d'exception au principe en vertu duquel le juge compétent pour juger de l'action l'est également pour juger de l'exception que celles formellement établies par la loi ou celles qui ont été créées par la doctrine et la jurisprudence par extension des premières dans les cas où il y a identité absolue de motifs. — Cass., 4 août 1865, Dutertre, [S. 66.1.35, P. 66.1.55, D. 66.1.96]; — 5 avr. 1866, Philip, [S. 66.1.412, P. 66.1.1099, D. 66.1.411]; — 10 févr. 1872, Bavier, [S. 73.1.188, P. 73.1.426, D. 72.1.427]; — 4 août 1881, précité.

15. — La note de 1813 a posé les principes suivants: « 1° Il ne peut être prononcé que par les tribunaux civils sur l'existence, la validité et l'exécution des contrats dont la violation ne peut entraîner que des condamnations civiles; 2° Les tribunaux criminels peuvent et doivent connaître des contrats dont la violation rentre dans l'application de l'art. 408, C. pén. Lorsque l'existence du contrat est déniée devant eux par la partie qui est poursuivie à raison de ladite violation, les tribunaux doivent juger la question préjudicielle de l'existence du contrat, soit que le plaignant en rapporte l'acte, soit qu'il n'en rapporte qu'un commencement de preuve par écrit. Il est de principe que tout juge compétent pour statuer sur un point dont il est saisi, l'est, par là même pour statuer sur les questions qui s'élèvent incidemment dans ce procès, quoique d'ailleurs, ces questions fussent hors de sa compétence, si elles lui étaient proposées principalement; 3° Mais pour juger que le contrat dénié a existé, comme pour juger qu'il y a eu commencement de preuve par écrit, et qu'ainsi la preuve testimoniale est admissible, les tribunaux correctionnels sont assujettis aux règles fixées par les art. 1341 et 1347, C. civ. Les règles de preuve fixées dans ces articles ne sont pas, sans doute, attributives de juridiction en faveur des tribunaux civils, mais par cela même les tribunaux correctionnels sont tenus de les observer. Ces règles sont des principes généraux communs à toutes les juridictions. Les délits sont susceptibles, sans doute, de toute espèce de preuve, mais le délit n'est pas dans le contrat dont la violation est l'objet de la poursuite; il n'est que dans cette violation. Le contrat qui n'est qu'un acte civil ne peut être prouvé, lorsqu'il est dénié, que d'après les règles communes à tous les contrats. Les tribunaux correctionnels doivent prononcer sur les intérêts civils; la partie civile ne peut obtenir devant eux que ce qu'elle obtiendrait devant les tribunaux civils, et elle ne doit l'obtenir que d'après les preuves auxquelles elle serait soumise devant ces tribunaux. » — V. *suprà*, v^is *Abus de blanc seing*, n. 63 et s., et *Abus de confiance*, n. 359 et s.

16. — Les principes posés par la note de 1813 s'appliquent dans deux séries d'hypothèses qu'il convient de distinguer pour les étudier successivement : 1° Le délit réside dans le fait, dans le contrat même qui motive la poursuite; 2° Le délit prend sa source dans une obligation civile distincte et préexistante, dont il n'est que la violation.

Section II.

Délits résidant dans le contrat même avec lequel ils se confondent : escroquerie, usure habituelle, banqueroute frauduleuse, etc.

17. — Le tribunal de répression est compétent quand le délit et le contrat civil qui en est la condition constituent un seul et même fait : par exemple l'escroquerie. — V. *suprà*, v° *Escroquerie*, n. 389 et s.

18. — De même, le tribunal saisi de la poursuite d'un délit d'usure est compétent pour rechercher s'il y a contrat valable contenant une stipulation usuraire, ou s'il y a simulation pour cacher le délit. — Cass., 2 déc. 1813, Courbé, [S. et P. chr.]; — 13 juin 1821, [*Bull. crim.*, n. 122]; — 24 déc. 1825, [*Bull. crim.*, n. 242]; — 20 avr. 1855, [*Bull. crim.*, n. 134] — Hoffman, t. 1, n. 227; Mangin, n. 169; Le Sellyer, t. 2, n. 625; Bertauld, *Quest. préjud.*, n. 72. — *Contrà*, Le Graverend, t. 2, p. 41. — Mais il va de soi que le tribunal répressif n'est compétent qu'accessoirement à la poursuite. Il en résulte qu'une chambre d'appel de police correctionnelle est incompétente pour décider la question de savoir si une donation est nulle, comme ayant pour cause des prêts usuraires, lorsque le donataire étant décédé, il ne peut y avoir lieu à poursuite; c'est alors une affaire ordinaire. — Cass., 25 avr. 1827, Maze, [P. chr.]

Section III.

Délits prenant leur source dans la violation d'un contrat préexistant : abus de confiance, détournement de titres, violation de dépôt.

19. — Quand le délit et le contrat civil constituent des faits séparés, on peut se demander si, le prévenu ayant nié le contrat, il y a question préjudicielle. Toullier enseignait que le juge devait surseoir à statuer dans tous les cas. L'argumentation produite à l'appui de cette doctrine est tirée de l'art. 1341, C. civ. Devant un tribunal criminel la preuve de la convention, si elle pouvait être faite, ne serait pas assujettie aux conditions fixées par ce texte. Le renvoi est donc nécessaire (*Droit civil français suivant l'ordre du Code*, t. 9, p. 244. — V. dans le même sens Carnot, t. 2, p. 336). Cette déduction est inexacte, car, nous venons de le voir, les tribunaux criminels eux-mêmes doivent observer les prescriptions de l'art. 1341, C. civ., relativement à la preuve des contrats. — Cass., 28 juill. 1874, Debrion, [S. 75.1.15, P. 75.21] — V. la note du 5 nov. 1813 ; F. Hélie, t. 6, n. 2893 et s. ; Enou, *Quest. préjudicielles*, p. 97 ; Bonnier, n. 224 et s.; Mangin, n. 171. — V. aussi *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 359 et s.; *Abus de blanc seing*, n. 63 et s.

20. — Toullier se fonde, en outre, sur ce que le délit se composant de deux faits divisibles, chaque fait doit être jugé par la juridiction dans laquelle il rentre. Mais cet argument est encore inexact car le juge criminel est en principe compétent pour statuer sur toutes les questions accessoires qui s'élèvent. — V. *suprà*, n. 15.

21. — Le tribunal criminel est donc compétent pour statuer sur la validité du contrat violée par le délinquant. — V. Cass., 2 déc. 1813, [S. et P. chr.]; — 11 févr. 1832, [*Bull. crim.*, n. 57]; — 22 juin 1832, [*Bull. crim.*, n. 224]; — 1er sept. 1832, [*Bull. crim.*, n. 337]; — 13 mars 1840, [*Bull. crim.*, n. 81]; — 18 déc. 1840, Femme Poitrinal, [*Bull. crim.*, n. 358]; — 12 févr. 1848, Waton, [P. 48.2.368, D. 48.5.310] — *Contrà*, Cass., 16 août 1808, [*Bull. crim.*, n. 171]

22. — Ce système est d'ailleurs préférable en pratique, puisque le même juge connaît de tous les éléments du procès, tandis qu'autrement, différentes procédures pourraient être dirigées dans des esprits très-différents. Et théoriquement il se justifie non seulement par la tradition avec laquelle le Code ne paraît pas avoir voulu rompre, mais encore par l'art. 3, C. civ., qui, en permettant au juge criminel de statuer sur l'action civile, reconnaît implicitement qu'il peut statuer sur des questions de droit civil. Enfin il faut surtout ajouter qu'il se justifie par ce principe que nous avons posé plus haut incidemment, c'est que les règles de preuve du droit civil s'appliquent devant toutes les juridictions (V. *suprà*, n. 15, 19). — Angers, 1er juill. 1850, Lelièvre, [S. 50.2.476, D. 51.2.134] — Merlin, *Questions de droit*, v° *Suppression de titres*, n. 1 ; Legraverend, t. 1, p. 41 ; Mangin, n. 173.

23. — La jurisprudence a fait de nombreuses applications de ce système, notamment dans le cas d'abus de confiance (V. *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 60 et s., 331; d'abus de dépôt, V. *suprà*, v° *Dépôt*, n. 197 et s.); d'abus de blanc seing (V. *suprà*, v° *Abus de blanc seing*, n. 62 et s.); de détournements de traites, lorsque la sincérité des traites est contestée (Cass., 7 therm. an XIII, Basset, S. et P. chr.); de contrefaçon littéraire, si la propriété est contestée. — Cass., 4 sept. 1812.

24. — De même, dans le délit de soustraction de contre-lettre, la preuve de l'existence de la contre-lettre (séparable ou non de celle du fait de soustraction) est de la compétence du tribunal répressif. — Cass., 25 mai 1816, Sanitas, [S. et P. chr.]

25. — Ce que nous avons dit des contrats, il faut l'étendre à tous les actes juridiques antérieurs au délit : comme l'existence ou la validité d'une saisie; le fait de savoir qui devait, de divers copropriétaires, détenir un objet indivis. — Cass., 5 mai 1849, Frisnelier, [S. 49.1.671, D. 49.1.145] — Bourges, 1er févr. 1850, Doudon, [D. 55.2.87]

26. — Et de même, le juge répressif est compétent pour statuer sur la lacération d'un testament, rechercher et déclarer si le titre volontairement détruit renfermait une disposition légalement valable — Cass., 6 févr. 1880, Lamblin, [S. 80.1.392, P. 80.1.924, D. 80.1.188]

27. — Ainsi encore l'action en désaveu intentée ne forme pas une question préjudicielle à la poursuite en adultère, et le juge n'a pas à surseoir à cette poursuite, la loi ne l'ayant pas ordonné. — Cass., 3 juill. 1862, Siry, [S. 63.1.53, P. 63.1.688]

28. — De même, en cas de contravention à un arrêté de police, le tribunal n'a pas à surseoir à raison d'un litige intenté au civil entre le propriétaire et un preneur sur la validité du bail de l'immeuble où a eu lieu la contravention. — Cass., 3 sept. 1807, [*Bull. crim.*, n. 193]

29. — Contrairement à ces principes, il a cependant été jugé qu'au cas où un propriétaire est poursuivi par son fermier pour avoir exploité une lisière de bois alors que le fermier prétend s'en être réservé la jouissance, il y a question préjudicielle. — Metz, 31 janv. 1825, Schneider, [P. chr.]

30. — Le tribunal a, en principe, le droit d'interpréter les actes qui lui sont soumis; mais par exception, à raison de l'indépendance des pouvoirs administratif et judiciaire, il doit renvoyer à l'autorité administrative, pour faire interpréter par elle, les actes qui émanent d'elle (V. *suprà*, vis *Acte administratif*, n. 73 et s., 134 et s.; *Compétence administrative*, n. 23 et s.). Il n'en est autrement que pour les baux passés par l'Administration : les tribunaux judiciaires ont, en principe, compétence pour les interpréter. Plusieurs textes, il est vrai, déclarent formellement que certains baux administratifs seront jugés par l'Administration (Règl. 17 mai 1809 ; Ord. 9 déc. 1814, 14 juill. 1819, 25 août 1820, 26 mai et 16 avr. 1823 pour les octrois ; Ord. 4 juin 1823 pour les droits de location des foires et marchés; Arr. 8 flor. an XII pour les locations de bacs et passages d'eau et pour les eaux minérales de l'Etat; Ord. 17 juin 1820 pour les droits de passage sur les ponts, V. *suprà*, vis *Acte administratif*, n. 96 et s.; *Bail administratif*, n. 222 et s.). Mais le principe est la compétence judiciaire pour l'interprétation de ces baux (V. *suprà*, vis *Bail administratif*, n. 182 et s.; *Compétence administrative*, n. 1256 et s.). — Cass., 9 mai 1844, Forneret, [S. 44.1.800]; — 1er févr. 1867, Caillon, [D. 68.1.93] — V. Le Sellyer, t. 2, n. 641 ; Mangin, n. 179 ; Bertauld, n. 70; Bonnier, t. 1, n. 234.

31. — C'est ainsi que la loi du 15 avr. 1829 (art. 4), sur la pêche fluviale reconnaît expressément la compétence judiciaire pour statuer sur l'interprétation des baux de pêche. — V. *suprà*, v° *Pêche fluviale*, n. 266 et s.

32. — Par exception en matière forestière, lorsque l'adjudication n'est pas contestée, mais que l'on discute sur l'étendue des droits qu'elle confère, la Cour de cassation a jugé très-anciennement qu'il y avait question préjudicielle devant être tranchée par les tribunaux civils. — Cass., 2 mess. an XIII, Parent-Lagarenne, [S. et P. chr.]; — 10 janv. 1806, Corrège, [S. et P. chr.]

33. — Et cette jurisprudence a été provisoirement approuvée par la note de 1813, n. 7 : « Si le jugement sur le fait d'un délit ou d'une contravention dépend de l'interprétation d'un acte ou d'un contrat, le tribunal, juge du délit ou de la contravention, a nécessairement caractère pour juger si, d'après l'acte ou le contrat produit, le délit ou la contravention existe ou n'existe pas; il a donc caractère pour examiner l'acte ou le contrat, pour en rechercher ou déterminer le sens, l'effet et l'obligation. Cette décision rentre dans le principe que le juge d'une action est essentiellement juge de l'exception qui est opposée à cette action, comme il est juge de tous les éléments des preuves sur lesquelles l'action ou l'exception peuvent être fondées. Néanmoins, comme, dans les matières forestières, nous avons jugé, depuis l'arrêt du 2 mess. an XIII, que l'adjudicataire qui prétendait, devant le tribunal correctionnel, avoir eu le droit, d'après le cahier des charges, de faire ce que l'Administration soutenait avoir été fait par lui en délit, devait être renvoyé devant les tribunaux civils, pour qu'il y fût statué sur le sens et les obligations du cahier des charges, et qu'une jurisprudence contraire ne peut pas convenablement être de suite adoptée, il a été arrêté qu'on ne casserait point les jugements rendus par les tribunaux ordinaires en matière forestière, lorsqu'ils auraient renvoyé les parties devant la juridiction civile, pour y faire prononcer sur l'interprétation du cahier des charges, ou d'autres actes qui auraient servi de base à la défense du prévenu ».

34. — Il est à noter que cette jurisprudence approuvée par le président Barris a toujours été strictement limitée, et que les tribunaux répressifs ont refusé de surseoir pour les délits commis en dehors du terrain visé par le cahier des charges lorsqu'ils déclaraient pouvoir se dispenser d'interpréter ce cahier des charges. — Cass., 25 janv. 1810, 2 nov. 1810, [S. et P. chr.]; — 24 avr. 1847, [*Bull. crim.*, n. 84] — F. Hélie, t. 6, n. 2677. —

V. au surplus, sur les questions préjudicielles en matière de délit forestier, *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 607 et s.

35. — Cette exception concernant les baux administratifs doit être étendue aux actes de gestion en général (V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 339 et s., 1226 et s.), sauf pour certaines catégories de contrats et notamment pour ceux relatifs à l'aliénation du domaine (V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 340, 1287 et s.). — V. Cass., 16 juin 1809, Droits réunis, [P. chr.] — Mangin, n. 179; Ducrocq, *Cours de droit administratif*, t. 2, n. 554; Berthélemy, *Traité de droit administratif*, p. 477.

36. — Lorsque le tribunal répressif doit statuer sur des contrats civils et autres hypothèses de ce genre, comme le délit n'a pas consisté précisément dans la conclusion de l'acte, il en résulte qu'il faut fournir devant lui la preuve par écrit de l'acte discuté (V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 363). — Cette règle ne s'applique toutefois que sous les réserves qui sont admises devant les tribunaux civils, et d'autre part sauf le cas où l'on est devant la cour d'assises. — V. Chauveau et F. Hélie, *Code pénal*, t. 5, p. 360; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Suppression de titres.*; Mangin, t. 1, n. 170; Chauveau et F. Hélie, *Théorie du Code pénal*, t. 5, n. 2037; Blanche, *Etudes sur le Code pénal*, t. 6, n. 272; Bonnier, *Des preuves*, n. 225. — V. *suprà*, v° *Preuve* (*en général*).

37. — Il a été jugé, par application de ce principe, que lorsqu'il s'agit de la destruction ou de la soustraction d'un titre, le juge criminel peut recevoir la plainte, procéder à l'audition des témoins, statuer sur l'existence du titre, car il était impossible de se procurer d'un pareil fait une preuve écrite. — — Cass., 5 avr. 1817, [*Bull. crim.*, n. 29]; — 15 mai 1834, Gonnier, [S. 34.1.573, P. chr.]; — 28 juin 1834, Desflancs, [P. chr.]; — 22 août 1840, Lepesant, [S. 41.1.255, P. 44.2.478]; — 30 janv. 1846, Mulot, [S. 46.1.314, P. 46.1.606, D. 46.1.27] — Merlin, v° *Suppression de titres*, n. 1; Mangin, *Acte publique*, n. 172.

38. — ... Que l'existence et la soustraction ou la destruction d'un testament olographe peuvent être *de plano* prouvées par témoins par ce motif que l'héritier ou le légataire n'ont eu aucun moyen de faire constater par écrit, pendant la vie du testateur, l'existence de ce testament qui n'a été qu'un fait par rapport à lui. — Cass., 21 oct. 1824, Vicaire, [S. et P. chr.]; — 28 juin 1834, précité. — V. Merlin, *Quest. de droit*, v° *Suppression de titres;* Mangin, n. 172.

39. — ... Que si l'obligation violée par un acte délictueux a un caractère commercial, elle peut être prouvée par témoins et qu'il en serait encore ainsi pour une obligation civile portant sur une obligation inférieure à 150 fr., ou pour laquelle il y aurait commencement de preuve par écrit. — Cass., 1er sept. 1848, Ratelot, [S. 48.1.653, P. 48.2.68, D. 49.1.22]

40. — Mais au contraire la jurisprudence admet que si la plainte en soustraction ou destruction de titres a pour objet une contre-lettre destinée à modifier une convention dont le titre écrit est rapporté, cette plainte est non recevable, si on ne prouve par écrit l'existence de cette contre-lettre ou si on n'en fournit pas un commencement de preuve par écrit. — Cass., 5 avr. 1817, précité. — V. Legraverend, t. 1, p. 40.

41. — Ce système a été critiqué par M. Le Sellyer comme étant en contradiction formelle avec l'art. 1348-4°, C. civ., et comme aboutissant à rendre un délit impuni. Toutefois on peut répondre dans le sens de la jurisprudence que la preuve par témoins considérée par la loi comme incertaine est particulièrement dangereuse appliquée à des actes secrets de leur nature, que le juge du fait serait trop porté ici, ne pouvant trouver autre chose, à s'appuyer sur des présomptions trop peu précises. — Le Sellyer, t. 2, n. 1486.

42. — D'après M. Legraverend, tous les modes de preuve devraient être possibles pour établir la culpabilité de dépositaires publics. Il se fonde sur la confiance que l'on est obligé d'avoir en eux et la facilité qu'ils ont d'en abuser. Mais cette doctrine ne peut être admise, car outre les dangers qu'elle présenterait en pratique et les demandes frauduleuses qui pourraient en résulter, il faut remarquer que les personnes qui font des dépôts chez des dépositaires publics ont les mêmes facilités pour se procurer une preuve écrite que celles qui en font auprès d'autres dépositaires. — V. Legraverend, t. 1, p. 42. — *Contrà*, Le Selleyer, t. 2, n. 1491; Bourguignon, *Code criminel*, p. 174.

43. — Remarquons enfin sur cette question de la preuve des contrats qu'à défaut de la preuve par écrit on peut opposer l'aveu. Et l'aveu, notamment quant à son indivisibilité, est soumis ici aux règles du droit commun. — Toulouse, 15 juin 1897, X..., [S. et P. 98.2.137] — Un arrêt de la Cour de cassation du 9 août 1821 cité comme posant des règles exceptionnelles ne dit rien de semblable, car il statue sur une espèce où les règles limitatives du droit civil étaient hors de cause. — Cass., 9 août 1821, Javel, [P. chr.]; — 15 déc. 1849, Boucheron-Seguin, [D. 50.5.394]

44. — Si la poursuite comprend plusieurs délits, les uns pouvant être prouvés par témoins, les autres ne le pouvant pas, le tribunal doit interroger les témoins sur les premiers et non sur les autres, sauf toutefois si le même fait est à la fois poursuivi comme délit et comme contrat violé par un autre délit. — V. sur ce dernier cas, Cass., 27 juin 1840, R..., [P. 40.2.418] — V. Mangin, n. 173.

45. — La preuve par témoins est encore admissible lorsque l'on est devant la cour d'assises. Sans doute, il est certain que le mode de preuve d'un acte doit être, en législation, indépendant de l'ordre des juridictions. Mais, d'autre part, il ne faut pas oublier l'art. 342, C. instr. crim., d'après lequel « la loi ne demande pas compte aux jurés des moyens par lesquels ils se sont convaincus, elle ne leur prescrit point de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve. » Cet article fait nécessairement brèche dans une certaine mesure, qu'il importe de déterminer, à l'art. 1341, C. civ. Tant que le procès est encore à l'instruction devant le juge d'instruction ou la chambre des mises en accusation, l'art. 1341 s'applique : il ne doit pas être entendu de témoins pour obtenir la preuve d'un contrat. Autrement dit, lorsque la criminalité d'un acte présuppose l'existence d'un fait civil donné, la chambre des mises en accusation ne peut, sous peine de cassation, rendre un arrêt de renvoi sans y relever les circonstances qui rendent admissible la preuve testimoniale devant le jury. — Cass., 16 août 1844, Benoni, [S. 44.1.714, P. 44.2.225]; — 29 mars 1845, Vincent, [S. 45.1.397, P. 45.2.105, D. 45.1.242]; — 25 avr. 1845, Gardavaud, [S. 45.1.480, P. 45.2.105, D. 45.2.241]; — 13 nov. 1847, Lacot, [S. 48.1.80, P. 48.1.174, D. 47.1.375]; — 17 juin 1852, Cros, [S. 53.1.41, P. 53.2.300, D. 52.5.504]; — 4 déc. 1857, Collier, [S. 58.1.322, P. 58.1.943, D. 58.1.94]

46. — Mais lorsque l'affaire a été renvoyée devant la cour d'assises et que les débats sont ouverts, les choses changent de face. Sans doute, l'accusé peut s'opposer à l'audition des témoins. — V. en ce sens, C. d'ass. Loiret, 6 nov. 1843, Frappa, [S. 44.2.62, P. 44.1.149] — V. aussi Cass., 21 juill. 1860, [*Bull. crim.*, n. 172] — Mais même après avoir refusé de laisser établir par témoins le contrat prétendument violé, la cour d'assises ne pourrait se dispenser de purger la condamnation par une question posée au jury sur la culpabilité. Et si, sur cette question le jury répondait affirmativement, son verdict ne serait pas sujet à cassation en vertu de ce principe certain que la Cour de cassation ne peut pas casser le verdict comme fondé sur des présomptions légalement insuffisantes. — Cass., 5 sept. 1812, Gilbert-Merlin [S. et P. chr.]; — 4 déc. 1857, précité. — Mangin, t. 1, n. 176; F. Hélie, *C. instr. crim.*, t. 7, n. 3565. — V. en ce sens, F. Hélie, *loc. cit.*; Labbé, note sous Toulouse, 16 juin 1897, précité.

47. — Lorsqu'une affaire de ce genre est soumise aux tribunaux répressifs, ils doivent, si le contrat n'est pas prouvé et si l'accusé le nie, déclarer la demande non recevable quant à présent, et cela sans distinguer si l'affaire est poursuivie par le ministère public ou la partie civile. On ne pourrait objecter ce qui est en soi exact que tout contrat est à l'égard des tiers un simple fait, qu'il peut donc être prouvé par le ministère public par tous moyens. Mais ce système est inadmissible à cause des dangers qu'il présente. La victime, en poussant le parquet à agir, se procurerait indirectement la preuve par écrit qui lui fait défaut. — Cass., 20 fruct. an XII, Merlin-Hall, [P. chr.]; — 2 déc. 1813, Courbé, [S. et P. chr.] — Mangin, n. 175. — *Contrà*, Merlin, v° *Dépôt*, t. 1, n. 6. — V. sur l'application de la règle au ministère public : Cass., 5 sept. 1812, précité; — 17 juin 1813, Stein, [S. et P. chr.]; — 2 déc. 1813, précité; — 12 sept. 1816, Aubin, [S. et P. chr.]; — 10 sept. 1824, Mornant, [P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Serment*, n. 2; Mangin, t. 1, n. 174.

SECTION IV.

De la parenté, circonstance accessoire dans un procès.

48. — Les questions de parenté qui s'élèvent comme circonstances aggravantes ne constituent pas des questions préjudi-

cielles. Elles sont jugées par le tribunal répressif, et comme ce sont des questions de fait, devant la cour d'assises c'est le jury qui l'examine et qui en décide. A cet effet on lui posera, après la question principale, une autre question s'il s'agit d'une question de filiation par exemple sous cette forme : X. accusé était-il à tel degré de parenté de la victime? Et il y répondra suivant son intime conviction sans s'embarrasser des actes de l'état civil (C. instr. crim., art. 342). — Cass., 25 mars 1843, Rieux, [S. 43.1.530, P. 43.2.72]; — 23 mars 1844, [*Bull. crim.*, n. 116] - Le Sellyer, *Compétence*, t. 2, n. 663; Bertauld, n. 85; Demolombe, t. 5, n. 276 *ter;* F. Hélie, *Instr. crim.*, t. 3, p. 244. — *Contrà*, Trébutien, t. 2, p. 49; Enou, p. 214.

49. — Conformément à cette règle, on admet qu'un tribunal chargé de juger un fils meurtrier de son père adoptif est compétent pour statuer sur la validité de l'adoption. D'ailleurs, il n'y a pas là réclamation, mais dénégation d'état. — Cass., 27 nov. 1812, Projetto, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Parricide*, n. 3; Blanche, t. 4, n. 494; Le Sellyer, t. 2, n. 663.

50. — On admet de même que le jury doit trancher la question de filiation légitime ou naturelle. — Cass., 19 sept. 1839, Prayer, [P. 41.1.729] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2856.

51. — Cela a été reconnu par la note de 1813 « si un individu déclaré coupable devant une cour d'assises d'avoir homicidé son père adoptif, y est-il dit, conteste la validité de l'adoption, et forme ainsi un débat sur cette circonstance qui doit donner au meurtre le caractère de parricide, la cour d'assises sera-t-elle compétente pour prononcer sur ce genre de défense de l'accusé? La cour d'assises aura caractère pour instruire et statuer sur les faits de la possession d'état de fils adoptif que peut avoir eue l'accusé ; et si ces faits de possession d'état se rattachent à un acte d'adoption, ils doivent suffire, quelle que puisse être la validité de cet acte, pour donner à l'homicide l'atrocité qui constitue le parricide et, conséquemment, pour entraîner l'application des art. 299 et 302, C. pén. En faisant cette application, la cour d'assises ne jugera pas une question d'état; elle ne jugera qu'une question de fait, une circonstance aggravante du crime de l'accusation ».

52. — Il doit encore en être de même si dans un attentat à la pudeur on demande si l'auteur du fait est père de la victime, ou si dans une accusation de parricide, la filiation est discutée. Le juge, en effet, est compétent pour trancher les questions accessoires. En outre, il ne s'agit pas de trancher la question d'état, mais uniquement de déclarer si le lien qui l'unissait à la victime rend son fait plus grave. — Cass., 2 déc. 1843, Rampant, [S. 44.1.332, P. 44.1.738] — Bourguignon, *sur l'art. 3, C. instr. crim.*, n. 5; Carnot, t. 2, n. 9, p. 24; Mangin, n. 193.

53. — C'est précisément la raison pour laquelle, en pareil cas, la décision de la juridiction criminelle n'a pas autorité au civil, car la juridiction criminelle est réputée avoir apprécié la question sous des rapports autres que la juridiction civile ne doit le faire. — V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 1257 et s.

54. — Conformément à la même doctrine, il a été jugé avec raison que la cour d'assises avait compétence pour statuer sur la qualité de fille naturelle de la victime invoquée par la partie civile pour demander des dommages-intérêts. — Cass., 15 janv. 1818, Chalumeau, [S. et P. chr.] — Le Sellyer, t. 2, n. 663; Mangin, n. 190; Bertauld, n. 115.

55. — Il n'y a pas non plus question préjudicielle lorsque la question de filiation n'est qu'accessoire : par exemple si un témoin est reproché pour cause de parenté. En ce cas le tribunal prononce provisoirement sur l'état. — Cass., 15 janv. 1818, précité. — Mangin, n. 190.

56. — ... De même, s'il s'agit de savoir si un juré est Français, ou s'il jouit de ses droits civils et politiques. — Cass., 29 janv. 1825, Reix, [S. et P. chr.]

57. — Mais en pareil cas, lorsque la question de parenté s'élève seulement à l'occasion de la procédure, pour savoir par exemple si un témoin peut être reproché pour parenté avec l'accusé, ou si un juré doit être rayé parce qu'il n'est pas Français, la cour statue, tandis que dans le cas précédent la décision appartient au jury. — Cass., 23 mars 1844, précité. — Bertauld, *Quest. préjud.*, n. 87.

58. — Là encore la décision rendue n'a pas autorité de chose jugée au civil. C'est qu'en effet on n'a statué sur l'incident que sommairement. Cette décision rendue d'urgence et sans instruction ne peut avoir effet hors de l'instance.

CHAPITRE III.

QUESTIONS PRÉJUDICIELLES A L'ACTION.

Section I.

Des cas où il y a question préjudicielle à l'action.

59. — Lorsqu'il y a question préjudicielle à l'action, comme au cas de filiation, le juge ne peut pas connaître de la question soulevée. Bien plus, l'action elle-même ne peut être intentée tant que la question civile n'a pas été tranchée définitivement. C'est là une rigueur toute spéciale de la loi qu'il peut être difficile de justifier rationnellement. Il n'existe que deux questions préjudicielles à l'action prévues par la loi : le cas de suppression d'état et le cas de rapt.

§ 1. *Suppression d'état.*

1° *Généralités.*

60. — Dans l'ancien droit les questions d'état n'avaient pas à être renvoyées par la juridiction criminelle à la juridiction civiles D'autre part, les tribunaux criminels statuaient sur les crimes de suppression d'état en admettant tous les modes de preuve; il en était résulté un abus : les particuliers qui voulaient agir en réclamation d'état, au lieu de s'adresser au juge civil, déposaient une plainte en suppression d'état. C'est ce qui avait eu lieu dans l'affaire de Choiseul au début du XVIIIe siècle. L'avocat général Gilbert des Voisins demanda au parlement de confirmer nettement sa jurisprudence et de n'admettre la plainte en suppression d'état que dans les cas où elle ne cacherait pas une simple action ou réclamation d'état. C'est ce que fit l'arrêt du parlement de Paris du 19 juin 1724, [*Nouveau Denisart*, t. 8, n. 23]

61. — Le duc de Choiseul était mort laissant deux filles connues qui moururent successivement sans descendant. Après leur décès, une demoiselle de Saint-Cyr se présenta aux tribunaux comme étant fille du duc et de la duchesse de Choiseul. Elle prétendait que son état avait été supprimé, et poursuivait au criminel le duc de la Vallière comme auteur de cette suppression. Elle n'apportait aucun acte de l'état civil, mais simplement un registre dressé par un accoucheur constatant les soins donnés à la duchesse de Choiseul au moment de sa grossesse, et à l'enfant pendant un certain temps après sa naissance. Finalement un arrêt du parlement déclara la demoiselle de Saint-Cyr bien fondée en ses prétentions. — V. Richer, *Causes célèbres*, t. 9, p. 1 et s.

62. — Mais le principe admis resta que c'était au juge à apprécier en fait s'il y avait fraude ou non, et dans ce dernier cas, la suppression d'état se trouvait prouvée par tous moyens sans qu'on eût observé les règles du droit civil. Il y avait sans doute là le premier germe de la théorie des exceptions préjudicielles, mais la barrière élevée par la jurisprudence du parlement pour assurer la tranquillité des familles était encore insuffisante puisque tout continuait à dépendre de l'appréciation du juge.

63. — Aussi les rédacteurs du Code civil cherchèrent-ils à prévenir les inconvénients de la preuve testimoniale en matière d'état. Bigot de Préameneu disait à ce sujet au Corps législatif. « La loi craint tellement de faire dépendre entièrement les questions d'état de simples témoignages, qu'elle impose aux juges le devoir de proscrire les moyens indirects que l'on voudrait prendre pour y parvenir. Telles seraient les plaintes en suppression d'état que l'on porterait aux tribunaux criminels, avant qu'il y ait eu, par la voie civile, un jugement définitif. Toujours de pareilles plaintes ont été renvoyées devant les juges civils ». — F. Hélie, *Tr. de l'Instr. crim.*, t. 2, n. 832. — « Des exemples nombreux, surtout dans ces derniers temps, disait Duveyrier, orateur du Tribunat, ont dénoncé un abus que le caractère criminel du fait originaire semblait justifier. Privé devant les tribunaux civils de la faculté dangereuse de se composer une preuve avec des témoins parce qu'il n'avait ni titre, ni possession, ni commencement de preuve, le réclamant portait le fait originaire devant les tribunaux criminels et remplaçait ainsi une enquête impossible par une information indispensable. »

64. — De là est née la double règle établie par le Code civil. « Les tribunaux civils seront seuls compétents pour statuer

sur les réclamations d'état » (art. 326) « L'action criminelle contre un délit de suppression d'état ne pourra commencer qu'après le jugement définitif sur la question d'état » (art. 327).

65. — Ces dispositions ont encore, semble-t il, été inspirées par un autre motif : c'est que lorsqu'il y a suppression d'état d'enfant légitime, le plus souvent l'état tel qu'il est constaté par les registres, bien que n'étant pas l'état légal, correspond à la réalité des faits. Aussi le législateur n'a-t-il pas cru devoir permettre la poursuite du crime de suppression d'état, ce qui a ordinairement pour conséquence de soulever des scandales de famille lorsque les intéressés préfèrent garder le silence. D'après le procès-verbal de la séance du Conseil d'Etat du 7 nov. 1801, Boulay disait « qu'un mari et une femme ne s'accorderont jamais à supprimer l'état de leur enfant; s'ils se le permettaient, ce serait parce que le mari aurait la conviction qu'il n'est pas le véritable père; d'où il conclut qu'en fait général, tous les enfants dont la naissance a été cachée et l'état déguisé sont des enfants adultérins qu'on voudrait rendre héritiers d'un père qui n'est pas le leur ». Aussi dans ces conditions plusieurs orateurs, Duvergier, Portalis, pensaient que « l'inconvénient de laisser un enfant dans l'obscurité était moins grand que celui d'exposer toutes les familles à être troublées ».

66. — De ces deux motifs donnés à l'appui de ces deux art. 326 et 327, danger de la preuve testimoniale, souci d'éviter le scandale dans les familles, le premier a été souvent critiqué comme inexact, la preuve étant indépendante de l'ordre des juridictions. Et l'on admet, en effet, aujourd'hui, nous l'avons vu, que la preuve est, en vertu de l'art. 342, C. instr. crim., admise par tout moyen devant la cour d'assises (V. *suprà*, n. 45 et 46). — V. Garsonnet, t. 3, n. 825.

67. — Les art. 326 et 327, C. civ., constituent-ils bien des exceptions préjudicielles à l'action? Certains auteurs ont prétendu qu'il n'y avait là qu'une exception préjudicielle au jugement. L'art. 327, C. civ., dit Marcadé (*Expl. du Code civil*, t. 2, p. 31), n'entend parler que du cas où l'action civile est déjà intentée avant la poursuite criminelle, ou lorsqu'elle vient à s'élever pendant cette poursuite. « Autrement, et si l'on n'intentait pas d'action civile, il est clair qu'un accusé ne pourrait pas arrêter éternellement l'action publique et se mettre pour toujours à l'abri des peines que mérite son crime ou son délit, sous le prétexte qu'une action civile peut toujours s'élever d'un moment à l'autre. Quand l'article parle du commencement de l'action, c'est évidemment du jugement seul qu'il s'agit ». — V. aussi Laurent, t. 3, n. 472 et s., p. 595; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Quest. d'état*, part. 1, t. 12, p. 250.

68. — Ce système n'est pas admissible et est aujourd'hui abandonné. Il est condamné en présence d'un incident significatif des travaux préparatoires. Il fut proposé de permettre au ministère public d'agir, sauf au tribunal à surseoir; or, cette proposition ne fut pas admise. On a dit, en second lieu, que ce système serait juridiquement impraticable : le sursis étant accordé, le ministère public qui n'a pas la disposition de l'action civile ne pourrait faire juger la question d'état et son action pourrait rester indéfiniment en suspens; une question préjudicielle au jugement suppose nécessairement qu'il y a en cause la personne compétente pour exercer l'action civile. Mais ce second motif n'est pas péremptoire si l'on admet avec la jurisprudence que le ministère public a qualité pour agir, au civil, dans tous les cas qui intéressent l'ordre public. — V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 659 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Enfant*, n. 186. — Il n'en est pas moins vrai que l'art. 327 constitue certainement une question préjudicielle à l'action. — V. sur ce principe et ses conséquences, *suprà*, v° *Enfant*, n. 191 et s.

69. — Les art. 326 et 327 ne doivent être appliqués qu'au cas où il y a crime de suppression d'état, c'est-à-dire un acte tendant à empêcher la preuve de la filiation d'un enfant d'être établie. — V. *suprà*, v° *Enfant*, n. 176 et s.

70. — Mais dans quels cas peut-on dire qu'il y a eu crime de suppression d'état nécessitant l'application de ces dispositions d'état. A ce propos nous avons à déterminer deux points fort importants. A quelles personnes s'applique la double règle des art. 326 et 327? Quels sont les faits qui peuvent donner lieu à leur application?

2° Des personnes soumises aux règles des art. 326 et 327.

71-75. — Les art. 326 et 327 doivent être certainement entendus en ce sens que la personne victime du crime de suppression d'état doit obtenir un jugement du tribunal civil avant d'avoir accès près des tribunaux criminels. Ce point n'a jamais été discuté. Mais doit-on les appliquer aussi au cas où le ministère public va intenter l'action criminelle pour suppression d'état? Nous avons vu *suprà*, v° *Enfant*, n. 180 et s., que la question a été discutée : nous rappelons que la presque totalité des auteurs et la jurisprudence soumettent le ministère public lui-même aux prescriptions de l'art. 327, C. civ. — Cass., 22 déc. 1808, [*Bull. crim.*, n. 249]; — 9 févr. 1810, Desrozier, [P. chr.]; — 9 juin 1838, Dubarret, [S. 38.1.982, P. 38.2.546]; — 16 févr. 1854, Eliette, [S. 54.1.288, P. 55.1.306, D. 55.5.177] — Paris, 10 janv. 1851, Finfe, [S. 52.2.265, P. 51.2.320, D. 51.2.27] — Mangin, n. 188; Legraverend, *Légis. crim.*, p. 31; Toullier, t. 2, p. 905; Le Sellyer, t. 2, n. 651; Demolombe, t. 5, n. 270; F. Hélie, n. 839 et 840; Duranton, t. 3, n. 165; Enou, p. 117. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 387.

76. — La Belgique a eu égard à une législation différente : elle a conservé l'art. 327, C. civ., mais elle y a ajouté un second alinéa aux termes duquel « le ministère public pourra, dans le silence des parties intéressées, intenter l'action criminelle, pourvu qu'il y ait un commencement de preuve par écrit sur lequel il sera préalablement statué; dans ce dernier cas l'action publique ne sera pas suspendue par l'action civile ».

3° Actions soumises à la règle de l'art. 327, C. civ.

77. — La question d'état est préjudicielle à l'action publique à trois conditions : 1° si c'est une question de filiation; 2° si la filiation est contestée; 3° si la poursuite peut exercer une action directe sur l'état de l'enfant.

78. — D'une part, en effet, l'art. 327 ne prévoit que la question de filiation; il est évident que la question préjudicielle à l'action n'existe qu'en matière de filiation; d'autre part, il est placé au titre : *de la paternité et de la filiation*. Mais dès qu'il y a en jeu une question de filiation, la règle s'applique : qu'il y ait enlèvement ou suppression d'enfant, ou supposition d'un enfant à une femme accouchée, etc., peu importe; les raisons de décider sont partout les mêmes. S'applique-t-elle quelle que soit la nature de la filiation? Il faut ici distinguer la filiation légitime, la filiation naturelle et la filiation adoptive.

79. — Il n'est pas douteux que l'art. 327 soit applicable lorsqu'il s'agit de la possession d'état d'enfant légitime puisqu'il est au chap. II intitulé : *Des preuves de la filiation des enfants légitimes.*

80-82. — L'application de l'art. 327, C. civ., a fait au contraire doute pour les enfants naturels. Nous avons vu *suprà*, v° *Enfant*, n. 187 et s., que la doctrine et la jurisprudence assimilent sur ce point les enfants naturels aux enfants légitimes.

83. — La même controverse s'est élevée en ce qui concerne les enfants adoptifs. Nous croyons que l'art. 326 est inapplicable à l'espèce par cette raison que la destruction des preuves de l'adoption ne constitue pas la suppression de l'état de l'adopté. L'état de l'adopté étant fixé en effet définitivement par arrêt, on ne pourrait concevoir la suppression d'état d'adopté que par la falsification *ex post facto* de la minute de l'arrêt d'adoption, ce qui n'est plus qu'une question de preuve d'un fait matériellement criminel. — V. *suprà*, v° *Enfant*, n. 190. — Bertauld, n. 46; Le Sellyer, *Compétence*, t. 2, n. 671. — *Contrà*, Enou, *Quest. préjud.*, p. 125; Trébutien, t. 2, p. 65; Hoffman, t. 2, n. 297.

84. — La question d'état n'est préjudicielle à l'action publique que si la filiation est contestée, ou si l'état doit être modifié par la poursuite au cas où elle triompherait. Et cette règle est imposée par les motifs que nous avons donnés des dispositions des art. 326 et 327, C. civ.; en effet, lorsque la filiation n'est pas contestée, ou ne doit pas être modifiée par le procès, il n'y a pas à craindre que le crime ait été exécuté pour cacher quelque turpitude concernant une famille : l'instruction peut sans inconvénient être faite immédiatement. Mais il en est autrement dans le cas contraire : il y a question préjudicielle quand le tribunal est en présence d'une véritable suppression d'état, c'est-à-dire quand l'acte de naissance n'a pas été dressé, ou a été mal rédigé. Dans ce cas il convient de remarquer qu'en fait la prétention du plaignant est beaucoup plus grave; car, au cas de destruction de l'acte *ex post facto*, l'acte, entre le moment de sa signature et celui de sa lacération, a pu passer sous les yeux de tiers qui peuvent en rétablir le contenu de mémoire, il a pu être délivré des extraits qui seront rapportés par ceux qui les détiennent, tandis qu'au con-

traire, au cas de suppression d'état proprement dite, à aucun moment la filiation ne s'est trouvée constatée régulièrement comme elle aurait dû l'être. Le plaignant ne peut donc prouver que les faits de filiation eux-mêmes, ce qui est beaucoup plus aléatoire. Et cette remarque est importante, car elle nous permettra de fixer l'étendue et l'application de l'art. 327, C. civ., dans certaines hypothèses controversées.

85. — I. *Cas où il y a suppression d'état.* — Des principes que nous avons posés, on doit conclure qu'il peut y avoir question préjudicielle dans les cinq cas suivants : 1° *Supposition d'enfant.* En cherchant à faire entrer dans la famille un enfant étranger, en attribuant cet enfant à une autre femme qu'à sa mère, on supprime l'état, on met obstacle à la formation de la preuve de la véritable filiation. — Cass., 25 nov. 1808, précité ; — 22 déc. 1808, Deyres, [P. chr.]; — 24 juill. 1823, Avron, [S. et P. chr.]; — 7 avr. 1831, précité; — 1er oct. 1842, Plancheron, [S. 43.1.152, P. 43.1.62] — Paris, 10 janv. 1851, Finfe, [S. 52. 2.265, P. 51.2.320, D. 51.2.27] — Merlin, *Rép.*, v° *Question d'état*, n. 1; Mangin, n. 190; Le Sellyer, *Compétence*, t. 2, n. 668; Aubry et Rau, t. 3, p. 366; Hoffman, t. 2, n. 270; Trébutien, t. 2, p. 67; Demolombe, t. 5, n. 273; F. Hélie, t. 3, p. 240; Legraverend, t. 1, p. 51.

86. — 2° *Absence de déclaration.* — Pour la même raison il en est encore de même lorsque la naissance d'un enfant n'a pas été déclarée. Là encore l'état a été supprimé : c'est par une réclamation d'état qu'il fera valoir sa véritable filiation, et ce n'est qu'après avoir fait établir la preuve de son état qu'il pourra agir au criminel. — Mangin, *loc. cit.*

87 — 3° *Acte de l'état civil faussement dressé.* — Il y a encore suppression d'état et par suite application de l'art. 327, C. civ., au cas où un enfant légitime a été inscrit sur les registres de l'état civil comme né de père et mère inconnus. Le faux qui a été ainsi commis empêche un enfant d'acquérir la preuve de son véritable état. L'art. 323 prévoit formellement cette hypothèse comme nécessitant un commencement de preuve par écrit : il y a donc question préjudicielle à l'action. — Le Sellyer, *Compétence*, t. 2, n. 667; Mangin, *Action publique*, n. 184; Legraverend, t. 1, p. 36 ; Haus, *Droit pénal belge*, n. 874; F. Hélie, t. 3, p. 224.

88. — Il en est de même quand, à la suite de fausses déclarations, l'enfant a été inscrit sous de faux noms. — Cass., 22 déc. 1808, précité; — 1er août 1845, Prevost, [S. 45.1.840, P. 45.2. 505]; — 19 juill. 1849, Lemercier, [D. 49.5.199]; — 3 janv. 1857, Blanchon, [D. 57.5.177]

89. — Et ce point est certain, quelle que soit l'hypothèse pratique que l'on prévoie. En effet, ou bien l'enfant légitime non inscrit comme tel n'a pas la possession d'état d'enfant légitime, et son état a bien alors été supprimé; ou il a une possession qui n'est pas conforme à son titre, et alors il en est encore de même, car le titre l'emporte sur la possession d'état; ou bien enfin l'acte et la possession d'état concordent, alors l'art. 327 s'applique, car autrement on arriverait à admettre une réclamation d'état que prohibe l'art. 322, C. civ. — V. Bertauld, n. 32 et 33.

90. — ... Ou si l'on a frauduleusement fait recevoir par une commission instituée dans une ville pour le rétablissement des registres de l'état civil un acte de naissance attribuant une filiation fausse pour introduire un étranger dans une famille. Toutefois il faut remarquer que cette solution est plus douteuse, car on a empêché la preuve de l'état non pas de se former, mais de se reconstituer. Etant donnée la grande ressemblance des faits, l'identification est cependant possible. — Cass., 9 juin 1838, Dubarret, [S. 38.1.1008, P. 38.2.546]

91. — ... Ou si l'on allègue que des actes de l'état civil ont été supprimés et remplacés par d'autres fabriqués pour donner à un enfant un état inexact. Cette solution nous paraît toutefois moins se justifier en droit qu'en fait, car la preuve ordinaire de l'état a existé, mais d'autre part, un pareil crime ayant ordinairement pour but d'éviter des scandales, la raison de fait de l'art. 326 se rencontre. — Cass., 30 mars 1813, Ministère public, [S. et P. chr.]

92. — ... Ou si l'officier de l'état civil a commis un faux en relatant inexactement les déclarations à lui faites. Ce point a été contesté par M. Demante, au cas où l'enfant a une possession d'état conforme aux déclarations relatées dans l'acte, car, dit-il, il n'y a pas lieu à réclamation d'état, l'art 322, C. civ., recevant ici son application : l'enfant « ne peut réclamer un état contraire à celui que lui donnent son titre de naissance et la possession conforme à ce titre ». Au contraire, lorsque l'enfant a une possession d'état contraire à son titre, une question d'état s'élève alors, et il faut la trancher auparavant, en vertu de l'art. 327. Ce système n'est pas admissible dans sa première partie; en effet, on ne comprend pas que l'officier puisse être poursuivi pour faux sans qu'on soulève la question d'état. La conséquence de notre système est donc qu'ici le crime ne sera pas réprimé, et cela est conforme à l'intention du législateur qui n'a pas voulu troubler le repos des familles inutilement. Dans une pareille hypothèse, il y a tout à présumer que l'acte argué de faux correspond en réalité à la vérité des faits. — V. en notre sens, Demante, *Droit civil*, t. 2, p. 86; Valette, sur Proudhon, t. 2, p. 85, note 6; Demolombe, t. 5, n. 226; Haus, *Droit pénal belge*, n. 871, 873 et 878; Enou, *Quest. préjud.*, p. 140. — *Contrà*, Bertauld, *Quest. préjud.*, n. 26.

93. — Néanmoins l'opinion que nous combattons a été reprise par M. Le Sellyer; suivant lui, dans cette hypothèse, si l'enfant a une possession d'état conforme à l'acte tel qu'il a été rédigé, en vertu de l'art. 322, C. civ., aucune contestation d'état n'est possible et l'art. 327 sera inapplicable, les poursuites criminelles devant être sans influence sur le civil.

94. — Un système plus radical a été proposé par M. Bertauld. Lorsque l'officier de l'état civil a inexactement relaté les déclarations à lui faites, le faux commis par l'officier d'état civil ne fait qu'altérer ou détruire la preuve et ne supprime pas l'état. M. Bertauld ajoute qu'on ne peut objecter ici l'art. 323, C. civ., qui interdit la preuve testimoniale pour le cas où un enfant a été inscrit sous de faux noms, car cet article ne semble pas viser notre cas, mais au contraire celui où l'enfant a été inscrit sous de faux noms parce qu'on l'a déclaré sous de faux noms. D'ailleurs, ajoute-t-il, les art. 326 et 327 n'ont pas à s'appliquer ici, « parce qu'ils ne sont pas l'expression de la préoccupation du danger de la preuve testimoniale..., mais le témoignage de cette pensée qu'il y a des faits punissables dont l'impunité a tout prendre est moins préjudiciable au bon ordre que la révélation sociale » (Bertauld, *Quest. préjudicielles*, n. 26). Mais ce système n'est pas admissible, car dans cette hypothèse l'auteur du fait punissable a bien réellement empêché la preuve de se former. La preuve n'est acquise qu'au moment où les déclarations ont été inscrites, et non au moment où elles ont été proférées, puisqu'à cet instant rien n'a encore été fait pour en assurer la conservation, ce qui est indispensable à l'existence de toute preuve préconstituée.

95. — Mais il en serait autrement si l'acte avait été établi sur une feuille volante ; en ce cas, l'action criminelle peut être intentée *de plano*, car si l'enfant a une possession d'état, la preuve de sa filiation est faite, l'état n'est pas supprimé; s'il n'a pas possession d'état, l'effet de la rectification de l'acte ne peut être de donner à l'écrit sur feuille volante plus de force probante qu'il n'en a ordinairement; donc il ne s'agit pas de dissimuler une réclamation d'état et l'art. 327 est hors de cause. — Bertauld, n. 34.

96. — De même, comme le fait remarquer M. Demante, avec lequel nous sommes ici complètement d'accord, si l'acte est attaqué non pas comme ayant été mal rédigé, ou rédigé sur de fausses déclarations, mais comme ayant été altéré après coup, en ce cas l'action criminelle est possible, l'art. 327 ne s'applique plus, car il s'agit d'un rétablissement de la preuve de l'état, et non d'un rétablissement de l'état même. — V. Demante, *Droit civil*, t. 2, p. 97. — V. au surplus sur la question, *suprà*, v° *Enfant*, n. 215 et s.

97. — 4° *Substitution d'enfant.* — Il y a question préjudicielle au cas de substitution d'enfant, laquelle implique en général suppression d'état. — V. *suprà*, v° *Enfant*, n. 199 et s.

98. — 5° *Suppression d'enfant.* — Y a-t-il également question préjudicielle s'il y a eu suppression d'un enfant? La question est controversée. Haus n'admet pas ici l'application de l'art. 327 (n. 879). D'après Mangin (n. 190), il faut distinguer entre le cas où la suppression de personne est poursuivie comme telle, ou comme constituant une suppression d'état. Dans le premier cas l'art. 327 serait hors de cause.

99. — D'après Bertauld, au contraire (n. 16 et s.), il y aurait suppression d'état et application de l'art. 327 si on a fait disparaître l'enfant avant de l'avoir déclaré. Mais après la déclaration il en serait autrement.

100. — M. Bertauld justifie cette distinction de la façon suivante : si un père, après avoir fait inscrire régulièrement son fils sur les registres de l'état civil, supprime cet enfant et le fait

passer pour mort, par exemple pour hériter de sa femme, comme la preuve de l'état est acquise, il n'y a pas eu d'état supprimé. Il n'y a qu'à débattre une question d'identité pour savoir si l'enfant vit encore. Au contraire, si la suppression d'enfant a lieu avant toute déclaration à l'état civil, le plaignant en poursuivant au criminel exercerait une réclamation d'état, il revendiquerait un état autre que celui qu'il possède, et alors la preuve testimoniale présenterait tous ses dangers : elle permettrait des actions téméraires. Cette opinion nous paraît la plus juridique. — V. Bertauld, *loc. cit.*

101. — D'après la jurisprudence, il faut distinguer, et le crime de suppression d'enfant constitue une suppression d'état lorsque cette suppression a été le but poursuivi par l'auteur des faits soumis à l'examen de la justice. Au contraire, il n'y a pas suppression d'état si cet acte n'a pas « été la cause directe et déterminante de la suppression de la personne de l'enfant ». La jurisprudence applique donc encore ici l'idée déjà relevée par nous dans les arrêts : à savoir qu'il y a lieu d'appliquer l'art. 326, C. civ., et de déclarer qu'il y a suppression d'état lorsqu'en fait tout fait présumer qu'on est en présence d'un scandale de famille qu'on a voulu cacher par un crime. — V. *suprà*, v° *Enfant*, n. 208, 209, 214.

102. — II. *Cas où il n'y a pas suppression d'état.* — Il n'y a pas question préjudicielle lorsque l'on prétend que les registres ont été soustraits, ou détruits en tout ou en partie. Car il n'y a pas là suppression d'état, mais suppression de la preuve acquise de l'état, et de plus il s'agit ici de la suppression d'une preuve qui n'est pas la preuve unique de l'état. L'art. 320, C. civ., permet en effet de suppléer au titre par la possession d'état, et l'art. 46 permet ici de prouver les naissances par les papiers domestiques ou par témoins. — V. Le Sellyer, t. 2, n. 657; Bertauld, n. 24; Demante, *Cours de Code civil*, t. 5, p. 97.

103. — Conformément aux principes posés nous déciderons donc que, si des registres de l'état civil ont été détruits par un crime, alors même que cette destruction rendrait impossible la preuve de l'état de certaines personnes, il n'en résulterait pas pour cela que l'action criminelle ne pût être intentée qu'après l'action civile : cela est manifestement évident si des registres entiers ont disparu, car on ne pourrait jamais être sûr d'avoir rétabli tous les actes portés sur les registres. Cela est exact aussi au cas où un seul feuillet a été détruit; en effet dans un cas comme dans l'autre, il n'y a pas suppression d'état, mais seulement destruction d'une preuve de l'état. — Bertauld, n. 25.

104. — De même, lorsque l'acte de l'état civil a été altéré *ex post facto*, il n'y a pas question préjudicielle, car il s'agit seulement de la suppression d'une des preuves acquises de l'état, simple fait qui ne peut être prouvé que par témoins. Ensuite, peut-on dire, la falsification d'un acte, faite après que celui-ci a été complètement rédigé et signé, équivaut à la destruction partielle de cet acte. — Cass., 3 mars 1813, B..., [S. et P. chr.] — V. Bertauld, n. 24; Demante, t. 2, p. 97. — *Contrà*, Demolombe, t. 5, n. 274.

105. — Il n'y a pas non plus de question préjudicielle à l'action en cas d'exposition d'enfant, même si ce délit doit indirectement influer sur son état. Cela a été reconnu lors des travaux préparatoires de l'art. 326; on a fait remarquer que cet article ne s'appliquait pas lorsque la question d'état n'était pas nécessairement liée au délit. « L'exposition d'enfant, disait Treilhard, est toujours un crime que la justice doit punir ». — V. *suprà*, v° *Enfant*, n. 210 et 211.

106. — Il en est de même lorsque, sans chercher à introduire un enfant dans une famille, on suppose un enfant à une femme qui n'est pas accouchée, car aucun état n'a en fait été supprimé. Mais il n'en serait plus de même si la supposition était accompagnée de l'introduction d'un enfant étranger dans la famille, car la filiation de cet enfant se trouvant en litige, il y a bien réellement une question préjudicielle. — Cass., 7 avr. 1831, Marcellin, [P. chr.] — Mangin, n. 190; F. Hélie, t. 2, n. 850; Enou, p. 137. — *Contrà*, Cass., 25 nov. 1808, Jourdain, [P. chr.]; — 22 déc. 1808, Deyres, [P. chr.]; — 3 janv. 1857, Blanchon, [D. 57.5.177]

107. — Il n'y a pas question préjudicielle : au cas où un mari est poursuivi pour supposition d'un enfant à sa femme qui n'en serait point accouchée et pour avoir, à cet effet, fait successivement de fausses déclarations de la prétendue naissance et du prétendu décès de cet enfant devant l'officier de l'état civil, car ici il n'y a pas suppression d'état, ce crime supposant l'existence d'un enfant dont l'état aurait été supprimé, ce qui n'avait pas lieu dans l'espèce. — Cass., 7 avr. 1831, précité.

108. — ... Ou au cas où un père indique à l'état civil comme né vivant un enfant mort-né. Car s'il est poursuivi pour faux, la question à discuter est celle de savoir si l'enfant est né mort ou vivant et non de fixer son état qui est indiscuté. — Cass., 8 juill. 1824, Desprez, [P. chr.] — F. Hélie, t. 2, n. 851; Bertauld, n. 19.

109. — ... Ou au cas de faux nom pris par un tiers qui en cette qualité a signé à titre de père un acte de l'état civil. Car dans ce cas le tiers ayant pris le nom du mari père légal de l'enfant, celui-ci est bien en possession de son état légal. — Cass., 28 déc. 1809, Franchoi, [P. chr.]; — 3 janv. 1857, précité. — Paris, 10 janv. 1851, de Finfe, [S. 52.2.265, P. 51.2.320, D. 51.2.27] — Le Sellyer, n. 666; Mangin, n. 190; F. Hélie, t. 2, n. 851.

110. — ... Ou lorsqu'on prétend qu'il y a eu enlèvement ou recel d'enfant, car dans ce cas il n'y a qu'une preuve d'identité à faire, laquelle de sa nature n'est possible que par témoins. L'état de l'enfant est demeuré intact. — V. au surplus sur ces questions, *suprà*, v^is *Enfant*, n. 172 et s., *Identité*.

111-113. — Lorsque l'action en réclamation d'état est éteinte par la mort des intéressés, la poursuite peut être ou non librement exercée, suivant que leur action a ou n'a pas été transmise à leurs héritiers. — V. *suprà*, v° *Enfant*, n. 230 et 231.

114. — III. *L'état supprimé doit-il être un élément du fait punissable.* — Il n'y a pas question préjudicielle si l'état supprimé n'est pas un élément du fait punissable, si la suppression d'état ne se présente pas principalement devant le tribunal. Lorsque ces circonstances se rencontrent, l'action criminelle peut librement être intentée. « Toutes les fois, dit F. Hélie, que le crime peut être poursuivi sans qu'il soit nécessaire de faire preuve de la filiation, toutes les fois que la question de filiation ne se présente qu'incidemment et ne se rattache pas au fait de l'accusation il n'y a pas lieu de s'arrêter à cette question : car dès que l'état n'est pas mis en question, l'action civile doit suivre librement son cours et les questions qui s'élèvent incidemment dans un débat ne supposent aucune réclamation d'état, puisqu'elles ne naissent point d'un fait de suppression d'état ». — F. Hélie, t. 2, n. 848.

115. — Dans l'application, ce principe absolument certain a donné lieu à controverse. D'après Legraverend l'action publique ne pourrait être exercée contre les faux commis sur les actes de mariage ou de décès, lorsqu'il est impossible de les attaquer sans attaquer aussi des actes de naissance; il y aurait question préjudicielle à cause de l'indivisibilité. Cette opinion a été adoptée par la jurisprudence (V. *suprà*, *Enfant*, n. 216 et s.). On a prétendu cependant que ce système est contraire aux art. 198 et 199, C. civ., car ces articles prévoient le cas où l'enfant issu d'un mariage attaque au criminel pour faire déclarer l'existence de ce mariage. En outre, dit-on, les art. 326 et 327 ne mentionnent que l'action contre un délit de suppression d'état. On ne peut les étendre à un délit différent dont la suppression d'état n'a été que la conséquence indirecte. De plus, ajoute-t-on, pratiquement l'exception proposée par Legraverend aboutirait presque à supprimer la règle que les faux commis dans les actes de mariage sont librement poursuivis. — V. sur la question, Legraverend, t. 1, p. 39; Mangin, n. 191; Le Sellyer, t. 2, n. 677; F. Hélie, t. 2, n. 847; Enou, p. 132.

116. — IV. *Suppression de l'état d'époux.* — S'il y a question préjudicielle toutes les fois qu'il y a suppression d'état de filiation, il n'y a en principe question préjudicielle que dans ce cas. C'est ainsi qu'il n'y a pas de question préjudicielle à l'action en ce qui concerne la supposition ou la suppression de l'état d'époux. Lorsqu'il y a destruction ou falsification des registres de mariage ou inscription de l'acte sur une feuille volante, ces infractions peuvent de plein droit être poursuivies par le ministère public. C'est ce qui ressort des art. 192 et 193, C. civ., et surtout de l'art. 195, C. pén., d'après lequel les peines portées contre l'officier de l'état civil ou autres faits énumérés pour inscription d'actes sur une feuille volante, « seront appliquées lors même que la nullité de leurs actes n'aurait pas été demandée ou aurait été couverte ». Enfin l'art. 198, C. civ., s'explique plus clairement encore en disant : « Lorsque la preuve d'une célébration légale de mariage se trouvera acquise par le résultat d'une procédure criminelle, l'inscription du jugement sur les registres de l'état

civil assure au mariage, à compter du jour de la célébration, tous les effets civils tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants issus du mariage ».

117. — Bien plus, on peut même dire que la loi est défavorable à la compétence des tribunaux civils en cette circonstance, puisque les art. 199 et 200, C. civ., n'admettent l'action au civil que quand l'action au criminel est impossible. — Enou, p. 129.

118. — Toutefois ces principes n'ont pas été établis sans controverse. Suivant Merlin, l'art. 198 ne supprimerait la question préjudicielle que dans les hypothèses prévues par l'art. 52 : altération des registres, faux, inscription des actes sur feuille volante. En dehors de ces cas, s'il y a eu destruction des registres, l'art. 198 serait inapplicable et l'art. 327 reprendrait son empire. Cette opinion, aujourd'hui abandonnée, se fondait sur une référence de l'art. 198 primitif à l'art. 52, mais qui a complètement disparu. D'ailleurs au point de vue pratique, ce système serait mauvais : le tribunal criminel ne pourrait punir la femme adultère qui nierait son mariage sachant le registre détruit : il faudrait avant toute poursuite faire rétablir l'acte. — Merlin, *Rép.*, v° *Légitimité*, sect. 4, § 4, art. 4; Enou, *Quest. préjud.*, p. 131; Le Sellyer, t. 2, n. 676; Bourguignon, *Jurispr. des Codes crim.*, p. 44. — V. Locré, *Esprit du Code civil*, t. 3, p. 428.

119. — La règle adoptée par la loi en matière de mariage est donc différente de celle établie pour la filiation. Cette diversité s'explique parce que la preuve de la filiation en dehors des actes de l'état civil est soumise à plus d'incertitude que celle du mariage, acte célébré publiquement. La paternité ne peut être prouvée aisément. L'identité de l'enfant avec celui dont une femme est accouchée est fort difficile à établir. — V. Bertauld, n. 51; Enou, p. 127; Le Sellyer, t. 2, n. 673.

120. — Et notamment, la question de savoir si un accusé, renvoyé devant la cour d'assises pour avoir, dans l'acte civil de son mariage, pris le nom d'un autre individu, est ou n'est pas cette personne, ne peut pas être considérée comme une question préjudicielle, mais comme une simple question d'identité, intimement liée avec l'accusation. En conséquence, cette question doit être jugée par la cour d'assises, et il n'y a pas lieu d'en renvoyer la décision aux tribunaux civils. — Cass., 8 mai 1828, Fourneyson, [S. et P. chr.]

§ 2. *Du rapt.*

121. — Au cas de rapt suivi de mariage, l'art. 357, C. pén. déclare que le ravisseur ne pourra être poursuivi que sur la plainte des personnes qui, d'après le Code civil, ont le droit de demander la nullité du mariage, ni condamné qu'après que la nullité du mariage aura été prononcée. Il y a donc ici pour le ravisseur un moyen d'échapper à la peine : c'est que son mariage ne soit pas attaqué. Il y a là, semble-t-il, une question préjudicielle au jugement et au jugement seulement. L'article, en effet, oppose deux termes : poursuivi, condamné. Le tribunal devrait donc surseoir jusqu'au jugement de la nullité. Ce système n'est cependant pas admis par la majorité de la doctrine. On a fait remarquer que cette interprétation ne paraissait pas conforme aux travaux préparatoires. Le tribun Faure disait en effet au Corps législatif : « Si ceux qui ont le droit de demander la nullité du mariage ne la demandent pas », la poursuite ne peut avoir lieu. Il ne suffit même pas, pour que l'époux puisse être poursuivi criminellement, que la nullité du mariage ait été demandée, il faut encore qu'en effet le mariage soit déclaré nul, car il serait possible qu'à l'époque où l'action en nullité serait intentée, il existât une fin de non recevoir contre les parents, soit parce qu'ils auraient expressément ou tacitement approuvé le mariage, soit parce qu'il se serait écoulé plus d'une année sans réclamation de leur part depuis qu'ils ont eu connaissance du mariage. Les considérations que je viens d'exposer ne permettraient pas que la conduite de l'époux fût recherchée, et si l'intérêt de la société est qu'aucun crime ne reste impuni, son plus grand intérêt, en cette occasion, est de se montrer indulgente et de ne pas sacrifier à une vengeance tardive le bonheur d'une famille entière. Il faut reconnaître pourtant que cette interprétation de l'art. 357 paraît démentie par la discussion au Conseil d'Etat où l'on a considéré simplement la nécessité de surseoir au jugement.

122. — A la vérité, le but de la loi a été d'assurer le repos des familles, en évitant les scandales inutiles. D'autre part, un des éléments du rapt punissable c'est une annulation du mariage. La partie civile peut-elle se présenter au juge en disant qu'elle se propose de prouver la nullité du mariage, et réclamer un délai pour la faire prononcer? Cela est inadmissible : un demandeur doit se présenter au juge avec tous ses moyens : le défendeur seul peut obtenir des délais pour rapporter une preuve, le demandeur ne le peut pas raisonnablement puisqu'il intente l'action à l'heure où il lui plaît. — V. en ce sens, Le Sellyer, t. 2, n. 686; Griolet, *Autor. de la chose jugée*, p. 330; Blanche, t. 5, n. 323; Mangin, *Action publ.*, n. 194; Hoffman, t. 2, n. 496; Chauveau et F. Hélie, t. 6, p. 389. — *Contrà*, Enou, p. 211; Haus, *Dr. pénal belge*, n. 843; Carnot sur l'art. 357.

Section II.

Effets des questions préjudicielles à l'action.

123. — Les questions préjudicielles à l'action obligent toutes les juridictions d'instruction ou de jugement à déclarer d'office, et immédiatement, la demande non recevable. Une proposition de Tronchet tendant à permettre de commencer l'action, sauf à surseoir ensuite, a été repoussée. Il ne convient pas, en déclarant l'action recevable sauf à surseoir, de laisser croire au public que l'action va pouvoir aboutir alors qu'il n'y a peut-être dans le dossier aucun commencement de preuve par écrit de la suppression d'état. — Paris, 10 janv. 1851, de Finfe, [S. 52.2.265, P. 51.2.320, D. 51.2.27] — F. Hélie, t. 2, n. 834; Enou, p. 155; Le Sellyer, t. 2, n. 652 et s.

124. — Le principe posé s'applique devant toutes les juridictions criminelles; il s'applique même à la Cour de cassation qui doit d'office annuler la procédure faite en violation de l'art. 327. — Cass., 29 mai 1873, [*Bull. crim.*, n. 152] — Mangin, n. 190; F. Hélie, t. 2, n. 834.

125. — Toutefois une controverse s'est élevée au cas où la cour d'assises a été saisie, à raison de la plénitude de juridiction qui lui est reconnue. D'après Mangin, elle ne pourrait d'office se déclarer incompétente, mais seulement accorder un sursis à l'accusé qui le demande, sans toutefois le mettre en liberté. « Car, dit-il, l'arrêt de mise en accusation ne peut être détruit dans ses effets que par la Cour de cassation, ou par un acquittement ou une absolution ». — Mangin, n. 189.

126. — Cette opinion n'a pas prévalu en jurisprudence ni en doctrine. — Cass., 29 mai 1873, précité. — *Sic*, F. Hélie, t. 2, n. 835; Enou, p. 157; Le Sellyer, *Compét.*, t. 2, n. 656.

127. — Ce second système est le seul admissible, car l'arrêt de mise en accusation est nul. La cour doit donc déclarer la poursuite non recevable et mettre l'accusé en liberté. D'ailleurs, n'est-ce pas un principe général de procédure criminelle que les juges incompétents doivent d'office renvoyer à se pourvoir devant une autre juridiction. Ainsi non seulement la cour devra se déclarer incompétente, mais elle ne devra pas attendre pour cela la réclamation de l'accusé. Sans doute cela est absolument contraire à la règle d'après laquelle la cour d'assises n'a pas à se déclarer incompétente, et peut juger l'accusé même si le fait dégénère en simple délit ou en contravention; c'est en ce sens qu'on doit entendre ce principe que la cour d'assises jouit de la plénitude de juridiction. Mais toute autre est la situation dans l'hypothèse qui nous occupe : si on permettait ici au jury de juger, il y aurait un danger social. Et si on veut éviter ce danger, on ne déroge guère moins aux principes, en autorisant un sursis dès le début de la procédure ou en permettant à la cour de se déclarer incompétente. — F. Hélie, *Instruction criminelle*, t. 2, n. 835; Enou, p. 157; Chalumeau, *Questions préjudicielles*, p. 125.

128. — En ce qui concerne la mise en liberté, la Cour de cassation avait tout d'abord admis par arrêt du 21 mai 1813, Mariette, [S. chr.] qu'elle devait être prononcée par la cour d'assises. Mais elle ne persista pas dans cette première jurisprudence. Et, par arrêt du 22 juin 1820, Delahaye, [P. chr.], elle déclara « qu'en maintenant l'effet de l'ordonnance de prise de corps qui ne peut être anéantie que par une ordonnance d'acquittement ou un arrêt d'absolution, la cour s'est conformée à la loi ». Cette décision nous paraît critiquable : car alors si l'accusé doit rester en état de détention, qu'arrivera-t-il si personne n'intente l'action : devra-t-il rester perpétuellement interné? Il semble qu'ici, étant donné que l'ordre public est intéressé à empêcher un pareil fait, la cour d'assises devrait pouvoir mettre l'accusé en liberté; qu'on pourrait même admettre que cette mise en liberté résulte de

droit de l'arrêt sans avoir besoin d'être expressément ordonnée. — V. en ce sens F. Hélie, t. 2, n. 836; Enou, p. 157.

129. — La Cour de cassation est d'ailleurs depuis revenue sur sa jurisprudence et elle déclare que la juridiction criminelle étant prématurément saisie, il doit y avoir cassation de l'arrêt de la cour d'assises et de celui de la chambre des mises en accusation, et qu'elle-même doit ordonner la mise en liberté de l'accusé si la cour d'assises ne l'a pas fait. — Cass., 29 mai 1873, précité.

130. — Lorsqu'il existe une question préjudicielle à l'action, si le tribunal civil est déjà saisi, l'action civile continue son cours. Si le tribunal n'est pas saisi et si un particulier a déposé une plainte, cette action au criminel n'est pas recevable : mais il peut agir au civil et après avoir obtenu gain de cause user de la voie criminelle. — Sur les conditions dans lesquelles peut agir le ministère public, V. *suprà*, n. 68. — F. Hélie, t. 2, n. 838.

CHAPITRE IV.

QUESTIONS PRÉJUDICIELLES AU JUGEMENT.

131. — Les questions préjudicielles au jugement sont celles qui ne mettent pas obstacle à l'exercice de l'action, mais empêchent simplement qu'elle aboutisse à une décision au fond.

132. — Elles ont pour caractère de porter sur un fait qui, s'il est reconnu, enlève tout caractère répréhensible à l'infraction et dont la connaissance n'appartient pas aux tribunaux répressifs.

133. — Quand y a-t-il question préjudicielle au jugement? Est-ce, comme on l'a prétendu, par cela seul que le juge se trouve appelé incidemment à discuter une question qu'il ne pourrait trancher par voie principale? Non. Le juge est en principe compétent pour trancher toutes les questions accessoires qui se présentent dans la cause : le juge de l'action est, avons-nous dit, le juge de l'exception (V. *suprà*, n. 12 et s.). Ce principe de la compétence absolue du juge criminel est d'ailleurs imposé par la nécessité : car il n'est guère d'affaire qui ne donnerait lieu à renvoi dans ces conditions. — Cass., 28 déc. 1849, [*Bull. crim.*, n. 358]; — 9 févr. 1849, Binger, [S. 49.1.670, D. 49.1.183] — F. Hélie, t. 6, n. 2662; Bertauld, n. 55 et s.

134. — Mais à l'inverse la doctrine de la compétence absolue du tribunal criminel pour trancher toutes les questions préjudicielles, quelles qu'elles soient, ne serait pas exacte : l'art. 3, C. instr. crim., indique tout au plus une tendance. Aussi faut-il admettre que toutes les fois qu'il y aurait un inconvénient sérieux à confier la décision d'une question incidente au tribunal répressif, celui-ci doit se dessaisir.

135. — La preuve qu'il y a un inconvénient grave à faire statuer le tribunal répressif sur certaines questions ne rentrant pas dans sa compétence ordinaire peut résulter des textes. Mais il ne faut pas croire que les textes créent des exceptions étroites en dehors desquelles le tribunal répressif ne puisse pas surseoir et renvoyer un point débattu devant les tribunaux civils. Les tribunaux puisent dans l'examen des faits, dans des considérations d'utilité, le droit de proclamer qu'il y a une question préjudicielle. On verra plus loin des applications de cette idée. — V. aussi *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 390 et s.

136. — Les principaux cas où une exception préjudicielle au jugement peut être utilement proposée sont ceux dans lesquels est soulevée une question de propriété immobilière, de validité d'un mariage, de faillite, de déclaration de désertion, de qualité d'étranger, d'interprétation d'un acte administratif ou d'un traité diplomatique.

Section I.

Propriété immobilière.

§ 1. *Exception de propriété.*

137. — Lorsque le prévenu d'un délit commis au mépris du respect dû à la propriété immobilière d'autrui oppose à la poursuite qu'il est propriétaire de cet immeuble ou qu'il a sur lui un droit réel qui légitime le fait objet de l'inculpation, cette exception constitue une question préjudicielle de la compétence exclusive des tribunaux civils.

138. — Cette première dérogation à la règle d'après laquelle le juge de l'action l'est également de l'exception, n'a, en réalité, été établie formellement par la loi que pour un cas particulier : celui de délit forestier. L'art. 12, tit. 91, L. 29 sept. 1791, est ainsi conçu : « Si, dans une instance en réparation de délit, il s'élève une question incidente de propriété, la partie qui en excipera sera tenue d'appeler le procureur général syndic du département de la situation des bois et de lui fournir copie de ses pièces dans la huitaine du jour où elle aura proposé son exception: à défaut de quoi il sera passé outre au jugement du délit, la question de propriété demeurant réservée. »

139. — Les art. 182, C. forest., et 59 de la loi sur la pêche fluviale, en maintenant et développant les prescriptions dudit art. 12, ont donné à l'interprétation générale une nouvelle force. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 611 et s., et *Pêche fluviale*, n. 829 et s.

140. — Mais dès avant ces deux lois, dès l'année 1813, la note du président Barris portait à ce sujet que : « Si devant un tribunal de police correctionnelle ou de police, le prévenu propose pour défense une exception de propriété qui soit nécessairement préjudicielle à l'action sur le délit, il y aura lieu de surseoir à cette action, et la question de propriété devra être renvoyée au jugement des tribunaux civils. La propriété des immeubles est essentiellement dans le domaine des tribunaux civils. »

141. — Cette doctrine a été constamment appliquée par la jurisprudence. — Cass., 12 brum. an XII, Senger, [P. chr.]; — 22 frim. an XIII, Verdrine, [P. chr.]; — 23 frim. an XIII, Dominique Justin, [P. chr.]; — 16 niv. an XIII, [*Bull. crim.*, n. 98]; — 20 prair. an XIII, Avrillaud, [S. et P. chr.]; — 22 mess. an XIII, Dumesnil, [S. et P. chr.]; — 14 févr. 1806, Almy, [P. chr.]; — 20 juin 1806, Barbot, [P. chr.]; — 23 oct. 1806, Lecourt, [S. et P. chr.]; — 10 avr. 1807, Scarone, [S. et P. chr.]

142. — Il y a donc question préjudicielle quand l'acte incriminé étant de ceux que le propriétaire a le droit d'accomplir sur son fonds, le défendeur prétend avoir la propriété du terrain. Ainsi, le fait d'arracher des arbres ou de faire des plantations, d'élever ou de détruire des bâtiments, de pratiquer des excavations, etc., cesse alors d'être répréhensible, à supposer que l'existence du droit de propriété soit reconnue. — Cass., 12 juin 1807, Majeux, [P. chr.]; — 30 août 1810, Biglione, [S. et P. chr.]; — 20 juill. 1821, Barbier, [P. chr.]; — 24 sept. 1825, sous Cass., 24 févr. 1837, Chapelle, [S. 37.1.206]; — 9 mai 1828, Carratier, [P. chr.]; — 16 mai 1834, Parmentier, [P. chr.]; — 19 mars 1835, Haran Sansot, [P. chr.]; — 2 août 1838, de Larochefoucauld, [S. 39.2.312]; — 14 oct. 1842, Gillis, [P. 42. 2.740]; — 29 déc. 1843, Jusseaume, [S. 43.1.155]; — 7 févr. 1852, Picq, [S. 52. 1.606, P. 53.1.158, D. 52.5.565]; — 29 mars 1855, de Gaillard, [D. 55.5.374]; — 24 janv. 1856, Genet, [D. 56.5 379]; — 10 oct. 1856, Dujouhannel, [D. 56.5.379]; — 17 nov. 1893, [*Bull. crim.*, n. 310]

143. — Mais la jurisprudence décide qu'il n'y a pas question préjudicielle lorsqu'il s'agit seulement de décider si l'acte accompli rentre dans l'exercice du droit de propriété. — Cass., 18 nov. 1817. — Tel serait le cas où l'inculpé, poursuivi pour blessures par imprudence occasionnées par des pièges disposés dans sa propriété, soutiendrait qu'il n'a fait qu'user de son droit. La question préalable d'abus du droit de propriété n'aurait pas à être renvoyée devant les juges civils.

144. — Il en est de même lorsqu'il s'agit de savoir si un droit réel est ou non cessible. Ainsi, il a été jugé que, lorsque sur une poursuite correctionnelle exercée à raison de l'extraction de pierres dans une forêt, le prévenu allègue pour sa défense qu'il est le concessionnaire des ayants-droit à une telle extraction, la constatation de l'efficacité de cette cession n'est pas une question préjudicielle soustraite à la compétence du tribunal de répression. — Cass., 25 juill. 1844, Bonvallet, [S. 44.1.860, P. 44.2.620]

145. — Le principe en vertu duquel l'exception de propriété donne lieu à sursis doit s'appliquer, quelles que soient les parties en cause, quel que soit l'acte incriminé. La propriété, que la loi a voulu entourer de garanties, requiert l'examen des juges les plus aptes à trancher les difficiles questions qu'elle soulève. — V. Enou, p. 164.

146. — Ainsi la délimitation litigieuse d'une forêt doit être renvoyée à la juridiction civile par le tribunal correctionnel (C. for., art. 182). — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 611 et s.

147. — Il est assez généralement reconnu aujourd'hui que le

principe consacré par l'art. 182, C. for., relatif aux questions préjudicielles de propriété immobilière, s'applique non seulement aux matières régies par le Code forestier, mais à toutes les matières. Il vise tous les genres de délits ou contraventions et régit toutes les poursuites, à quelque requête qu'elles soient intentées. — Cass., 17 déc. 1896, Mouret, [S. et P. 97.1.429, D. 97.1.334]

148. — Après avoir hésité, la jurisprudence a fini par admettre que l'art. 182 s'applique, qu'il s'agisse de poursuites à la requête du ministère public ou à la requête d'une administration publique, ou à la requête d'un particulier. — Cass., 26 déc. 1846, Mironneau, [S. 47.1.236, P. 47.1.526, D. 47.1.158]; — 20 mai 1853, Robin, [S. 53.1.449, P. 54.1.64, D. 53.1.276]; — 17 déc. 1896, précité. — Angers, 23 mars 1847, Mironneau, [S. 47.2.306, P. 47.2.150, D. 52.5.462]

149. — Jugé, par application du principe posé, que le moyen de défense opposé devant le tribunal de simple police par un individu prévenu d'avoir coupé par un mur un chemin public et qui dans des conclusions formelles excipe de la propriété de ce chemin, constitue une question préjudicielle. — Cass., 20 déc. 1889, Massoni, [S. 91.1.95, P. 91.1.192]

150. — ... Qu'il y a question préjudicielle si une personne, poursuivie pour avoir enlevé la récolte d'une vigne, soutient qu'elle est propriétaire de cette vigne. — Cass., 9 mai 1828, Carratier, [P. chr.]

151. — ... Qu'il y a question préjudicielle lorsque l'individu inculpé d'avoir passé avec ses bœufs et sa charrette sur un terrain dont le plaignant se prétend propriétaire exclusif, soutient au contraire que ce terrain fait partie d'un domaine qui leur appartient en commun et qu'il n'a fait qu'user de son droit. — Cass., 17 févr. 1809, Devaux, [P. chr.]

152. — Il a été jugé au contraire, à l'occasion d'un vol de récoltes, que l'allégation d'une copropriété pour un quart était insusceptible de fournir une justification et ne constituait pas une question préjudicielle. La soustraction de la chose indivise est en effet interdite à chaque copropriétaire, comme mettant obstacle au droit de jouissance des autres. — Cass., 2 déc. 1882, [*Bull. crim.*, n. 264]

153. — Il y a également question préjudicielle lorsque l'individu cité devant le tribunal correctionnel à raison de la destruction d'un mur se prétend propriétaire du terrain sur lequel ce mur a été construit. — Cass., 8 janv. 1813, Copens, [P. chr.]; — 28 août 1823, Goupil les Polières, [S. et P. chr.]; — 11 août 1837, Gomrel, [P. 37.2.477]; — 14 oct. 1842, Gillis, [P. 42.2.740]

154. — Mais nous verrons *infrà*, n. 217 et s., que l'exception de propriété ne peut donner lieu à sursis que si, en la supposant fondée, elle est de nature à faire disparaître la contravention. Il en résulte que lorsque le terrain dont on prétend être propriétaire est une voie publique, l'exception de propriété n'est pas toujours admissible, car elle ne suffit pas à justifie l'infraction si l'arrêté de classement est un de ceux ayant pour effet d'enlever la propriété à son titulaire, comme pour les chemins vicinaux (L. 21 mai 1836, art. 15), ou s'il s'agit du sol d'une rue ou impasse d'une ville ou village, car ce sol dont on prétendrait être devenu le propriétaire par prescription est imprescriptible. — Cass., 4 août 1836, Loriferne, [S. 37.1.411, P. 37.1.504]; — 10 sept. 1840, Rissel, [P. 40.2.310]; — 28 mai 1841, [*Bull. crim.*, n. 159]; — 1er juin 1843, Mellinet, [S. 44.1.253, P. chr.]; — 29 nov. 1844, Farjon, [P. 45.2.26]; — 10 févr. 1848, Peigné, [S. 48.1.589, P. 48.2.355, D. 48.5.372]; — 8 août 1851, Furtado, [D. 51.5.453]; — 29 mai 1852, Chantreuil, [P. 52.2.675, D. 52.1.158]; — 26 janv. 1861, Patissier, [D. 61.5.533]; — 10 juin 1864, Durazzo, [D. 65.5.406]; — 21 déc. 1867, [*Bull. crim.*, n. 267]; — 23 nov. 1872, Buyat, [D. 73.5.386]; — 27 oct. 1892, Bernardini, [D. 93.1.240] Cons. d'Et., 5 juin 1883, [D. 84.5.72] — V. cependant, Cons. d'Et., 28 août 1844, Brazille, [S. 45.2.128, P. adm. chr.] — V. au surplus sur les cas où l'examen de l'exception de propriété soulevée est de nature à être renvoyé devant les tribunaux civils, *suprà*, v° *Chemin* (en général), n. 231 et s., et v° *Chemin vicinal*, n. 2610 et s.

155-157. — Relativement aux chemins non classés dont la propriété peut être revendiquée par les particuliers, le principe général est applicable. — Cass., 15 juill. 1836, Dubary, [P. chr.]; — 6 févr. 1845, Lettré, [D. 45.4.540]; — 1er mars 1849, Michel, [D. 49.1.160]; — 18 juin 1853, Jourdan, [S. 54.1.72, D. 53.1.319]; — 5 janv. 1855, Villotte, [S. 55.1.146]; — 19 avr. 1855, Nicolas, [P. 56.2.123, D. 55.5.473]; — 17 juill. 1857, Choquet, [D. 57.1.382]; — 29 mai 1868, Barit, [D. 72.5.376]

158. — La jurisprudence a formellement admis à ce sujet que l'exception de propriété d'un simple chemin rural pouvait être justificative de la contravention d'usurpation sur ce chemin, car ce chemin peut être la propriété d'un particulier. — Cass., 1er déc. 1860, Roche dit Bernard, [D. 61.5.533]

159. — Cette jurisprudence doit s'appliquer depuis la loi du 2 août 1881 aux chemins ruraux reconnus, car l'arrêté de reconnaissance ne fait pas disparaître, comme l'arrêté de classement vicinal, les droits de propriété (V. *suprà*, v° *Chemin rural*, n. 29). Mais ces chemins étant imprescriptibles, on ne peut prétendre en être devenu propriétaire par la prescription commencée depuis leur reconnaissance. — V. *suprà*, v° *Chemin rural*, n. 2, 34 et 286.

160. — Lorsqu'il s'agit de déterminer seulement l'étendue du chemin reconnu public, de l'avis de tous, le renvoi doit être fait à l'autorité administrative, seule compétente pour décider à cet égard. — V. *suprà*, v° *Chemin* (*en général*), n. 195 et s., v° *Chemin vicinal*, n. 2585 et s.

§ 2. *Exception de non-propriété.*

161. — Le principe de l'incompétence du tribunal répressif s'applique, à raison des motifs indiqués plus haut, toutes les fois que c'est une question de propriété qui est soulevée, ce qui arrivera presque toujours parce que le prévenu se dira propriétaire. Néanmoins le cas inverse peut se présenter : le prévenu peut opposer à la poursuite qu'il n'est pas propriétaire. Tel serait le cas d'une poursuite exercée pour contravention à un arrêté prescrivant l'élagage des arbres bordant la voie publique. Là encore la règle du sursis s'appliquera. — Cass., 18 févr. 1897, [*Pand. franç.*, 97.1.308]

162. — Conformément à ce principe il a été jugé que si un inculpé poursuivi pour n'avoir pas exécuté un travail prescrit sur son terrain excipe n'être plus propriétaire du terrain, cette exception de non-propriété oblige le tribunal à renvoyer l'affaire au civil, car les mêmes motifs existent dans ce cas qu'au cas de propriété réclamée. — Cass., 27 févr. 1812, [D. *Rép.*, v° *Question préjudicielle*, n. 91]; — 2 mai 1862, Lanus, [D. 62.1.496]; — 12 juin 1863, Calmet, [D. 63.5.40]; — 25 janv. 1868, Chauvet, [S. 68.1.318, P. 68.1.800, D. 68.1.461]; — 16 juill. 1870, Pingon, [D. 71.1.188]; — 3 août 1878, Brouette-Vessely, [S. 79.1.45, P. 79.1.73, D. 73.1.141]; — 18 févr. 1897, Andissac, [S. et P. 99.1.254, D. 99.1.173]; — 4 mars 1897, Arachequesne, [D. 98.1.93] — V. aussi Cass., 13 févr. 1891, Coureau, [D. 91.1.496] — *Contrà*, Cass., 30 oct. 1807, Petit, [S. et P. chr.]

163. — De même, il y a une question préjudicielle qui, dans l'espèce, est de la compétence administrative, quand un propriétaire de rue privée poursuivi pour n'avoir pas fait clore cette rue prétend en avoir fait abandon à une ville. — Cass., 2 mai 1862, précité.

164. — ... Ou si l'on soutient que le terrain sur lequel une construction a été élevée sans demande d'alignement est séparé de la voie publique par un terrain privé. — Cass., 23 août 1839, [*Bull. crim.*, n. 281]

§ 3. *Exception tirée d'un droit de servitude.*

165. — Il y a question préjudicielle non seulement si on invoque un droit de propriété, mais encore si on déclare être titulaire d'un autre droit réel : servitude, usufruit, usage, parcours. Le Code forestier et la loi sur la pêche fluviale prévoient formellement ces divers cas. — Cass., 9 frim. an XIII, Richebois, [P. chr.]; — 4 brum. an XIV, Villers, [P. chr.]; — 17 mai 1806, Benquez, [P. chr.]; — 20 nov. 1823, Maquart, [P. chr.]; — 20 févr. 1829, Charpenel, [S. et P. chr.]; — 19 juill. 1845, Parrade, [D. 45.1.566]; — 10 juin 1847, Venturini, [P. 47.2.595, D. 47.4.405]; — 8 déc. 1860, Bessier, [D. 61.5.399]; — 21 juill. 1887, Chatonnier, [S. 87.1.392, P. 87.1.948] — *Sic*, Le Sellyer, t. 2, n. 648; Enou, p. 165. — V. aussi Cass., 4 sept. 1812, Franck, [P. chr.]

166. — Ainsi le propriétaire d'un terrain poursuivi pour dommage causé à des récoltes sur un terrain voisin en y faisant passer ses voitures peut opposer l'exception préjudicielle de servitude de passage, et il y a alors lieu à surseoir. — Cass., 12 juin 1807, Majeux, [P. chr.] — V. aussi Cass., 11 nov. 1836, Collard, [P. chr.]

167. — Il en est de même lorsque celui qui est inculpé d'avoir intercepté un chemin ou sentier longeant son héritage soutient que si ce sentier a été toléré pour les gens de pied pendant que les terres n'étaient pas ensemencées, il n'en saurait résulter un droit pour la conservation de ce chemin au préjudice de sa propriété. — Cass., 21 févr. 1811, Locmon, [P. chr.] — V. Carnot, sur l'art. 3, C. instr. crim., t. 1, p. 77, n. 25.

168. — Néanmoins, la jurisprudence admet que lorsqu'un propriétaire se disant enclavé est poursuivi pour passage sur le terrain d'autrui, le juge criminel peut vérifier lui-même le fait d'enclave. — Cass., 7 juill. 1854, Heuze, [S. 55.1.616, D. 55.5.235]; — 31 janv. 1859, Litton, [S. 60.1.725, P. 61.1.16, D. 61.5.401]; — 29 nov. 1861, Malandain, [D. 63.5.112]; — 7 déc. 1865, Quelquejay, [S. 66.1.306, P. 66.1.794, D. 66.1.142]; — 10 févr. 1872, Bavier, [S. 73.1.188, P. 73.1.426, D. 72.1.427]; — 4 nov. 1876, [*Bull. crim.*, n. 209]; — 25 mars 1882, Davy de Balloy, [D. 82.1.275] — F. Hélie, t. 6, n. 2670. — V. aussi Cass., 17 août 1867, Fontaine, [D. 68.1.136] — V. *suprà*, v° *Délit rural*, n. 87.

169. — Mais il avait été jugé plus anciennement que l'exception résultant de l'art. 682, C. civ., constituait une question préjudicielle relative à un droit de servitude sur le fonds d'autrui, et qu'il y avait donc lieu à renvoi. — Cass., 24 juin 1837, Jabbras, [P. chr.]

170. — Lorsqu'une personne poursuivie pour avoir passé sur le terrain d'autrui invoque l'art. 41, tit. 2, L. 28 sept.-6 oct. 1791, et déclare que le chemin était impraticable (V. *suprà*, v° *Chemin*, n. 121 et s.), ce droit de passage ne mettant pas en jeu le droit de propriété, mais simplement une question de fait, le juge de paix doit la trancher. — Cass., 6 sept. 1838, [*Bull. crim.*, n. 304]; — 13 oct. 1854, [*Bull. crim.*, n. 300]

171. — Au cas de prévention de délit de chasse dans une forêt domaniale, l'exception opposée par le prévenu et tirée de l'existence d'un bail portant adjudication du droit de chasse à son profit, ne constitue pas une exception fondée sur un *droit réel* dans le sens de l'art. 182, C. forest., et n'autorise pas, dès lors, les juges à surseoir à prononcer sur la prévention jusqu'à la décision des tribunaux civils : le tribunal correctionnel doit statuer lui-même sur l'exception proposée. — Cass., 8 janv. 1853, de Ruzé, [S. 53.1.849, P. 53.1.110] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 620.

§ 4. *Possession.*

172. — Il y a question préjudicielle si l'inculpé invoque la possession, pourvu toutefois que celle-ci remplisse les conditions nécessaires pour servir de fondement à l'action possessoire. C'est qu'en effet la possession fait présumer la propriété et en donne tous les droits, tant qu'on n'est pas évincé au pétitoire. — Cass., 2 oct. 1807, Réveillé, [P. chr.]; — 19 mars 1819, [D. *Rép.*, v° *Question préjudicielle*, n. 496]; — 11 avr. 1828, Blaise, [S. et P. chr.]; — 9 mai 1828, Carratier, [S. et P. chr.]; — 15 déc. 1855, Asseline, [D. 56.5.378]; — 14 févr. 1863, Poulain, [S. 63.1.553, P. 64.1.181, D. 63.1.392]; — 23 janv. 1864, [*Bull. crim.*, n. 24]; — 21 déc. 1867, [*Bull. crim.*, n. 267]. — *Sic*, Le Sellyer, t. 2, n. 643 et 696; F. Hélie, t. 6, n. 2673; Enou, p. 166; Bertauld, n. 67; Hoffman, t. 2, n. 382; Mangin, n. 203. — V. aussi Cass., 5 juill. 1828, Voury, [S. et P. chr.] — Limoges, 25 nov. 1876, Longueville, [D. 78.2.148]

173. — C'est ce qu'a déclaré la note de 1813. « Si l'exception, dit-elle, porte sur une question de possession d'un objet immobilier, elle ne forme une question préjudicielle qui doive être jugée par les tribunaux civils que dans le cas où la preuve de la possession alléguée entraînerait celle de la propriété, ou si cette possession était l'effet d'un titre qui supposât la propriété. Dans ces deux cas, en effet, la question de possession se confond avec celle de propriété, et celle-ci est essentiellement civile. Mais, hors ce cas, la possession alléguée ne pouvant avoir d'effet que sur des jouissances de fruits se détermine toujours à des effets mobiliers, elle n'est qu'un fait étranger à la propriété immobilière; et l'exception qui en est opposée doit, comme celle de la propriété des objets mobiliers, être de la compétence des tribunaux criminels, juges de l'action contre laquelle elle est proposée.

174. — Mais lorsque le prévenu a été reconnu possesseur, le plaignant a-t-il la faculté de demander un nouveau sursis pour agir au pétitoire et prouver que le prévenu n'est pas propriétaire? Cette opinion qui a été admise par certains auteurs, est contestée. En tout cas il faut poser tout d'abord comme indiscutable que le plaignant pourra, même après acquittement du prévenu, si la question du pétitoire n'est pas soulevée avant le jugement criminel, agir devant le tribunal civil en revendication : le jugement répressif n'a pu lui faire perdre son droit de propriété. — Cass., 5 juill. 1828, Nourry, [S. et P. chr.] — Riom, 23 août 1843, précité. — V. Le Sellyer, t. 2, n. 697; Bertauld, n. 67. — *Contrà*, Hoffman, n. 382.

175. — En ce qui touche la question elle-même, il y a plusieurs arrêts de la Cour de cassation aux termes desquels la possession doit être protégée comme la propriété même, d'où ils concluent que le prévenu étant reconnu possesseur *animo domini*, le plaignant ne pourrait, pour le faire condamner, obtenir un nouveau sursis pour faire juger contre lui la question de propriété. Cette théorie nous semble devoir être approuvée. Sans doute on peut dire en sens contraire qu'un des chapitres du Code pénal est intitulé : des crimes et délits contre la *propriété*, mais il ne faut jamais prendre les intitulés des lois comme ayant pour but de trancher des controverses. D'autre part, il est de l'essence de la théorie de la possession de protéger parfois des non-propriétaires pour secourir plus facilement les véritables propriétaires. — Cass., 6 mai 1826, Bourgeois, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1864, [*Bull. crim.*, n. 255]

176. — Jugé, en ce sens, que le droit de propriété invoqué à l'encontre d'un possesseur *animo domini* qui poursuit la répression d'un délit ne donne pas lieu à question préjudicielle, car cette possession doit être respectée jusqu'à ce qu'il y ait jugement contraire au pétitoire. — Cass., 8 janv. 1813, Copens, [P. chr.]; — 23 mai 1822, Balmain, [S. et P. chr.]; — 5 juill. 1828, Voury, [S. et P. chr.]; — 7 janv. 1832, Bannerot, [P. chr.]; — 3 août 1844, [*Bull. crim.*, n. 282] — *Contrà*, Nîmes, 6 juill. 1854, Anglejean, [S. 55.2.65, P. 55.1.555, D. 55.2.233] — Mangin, n. 210; F. Hélie, t. 6, n. 2673; Bertauld, n. 69. — V. *suprà*, v° *Possession*, n. 69.

177. — ... Que comme la possession reconnue en faveur du prévenu lui donne tous les droits de la propriété, tant qu'il n'a pas été définitivement évincé par un jugement rendu au pétitoire, aucune peine ne peut être prononcée contre le prévenu à raison de faits qui constituent l'exercice légal des droits du propriétaire : et que le plaignant n'a qu'une action civile en dommages-intérêts, et en restitution de fruits, au cas où la possession du prévenu aurait été de mauvaise foi. — Cass., 3 août 1844, précité.

178. — Décidé, cependant, que la reconnaissance judiciaire de la possession qui a servi de base à une exception préjudicielle opposée à une poursuite correctionnelle, ne fait pas obstacle à la continuation des poursuites par le plaignant qui a fait reconnaître au pétitoire son droit de propriété. — Cass., 3 août 1844, Chauchat, [S. 45.1.127] — Riom, 23 août 1843, Chouvy, [S. 44.2.11]

179. — ... Que le prévenu qui, ayant élevé la question préjudicielle de propriété, a été renvoyé à fins civiles pour y faire statuer, doit pour échapper à la condamnation, rapporter la preuve de la propriété et non pas seulement de la possession; que le jugement de maintenue possessoire qu'il obtiendrait contre le plaignant ne serait pas suffisant. — Nîmes, 6 juill. 1854, Anglejean, [S. 55.2.65, P. 55.1.555, D. 55.2.233]

180. — Le prévenu qui a soulevé la question de propriété ou de possession a le droit, pour vider la question préjudicielle, de n'agir qu'au possessoire, et inversement celui qui n'a soulevé que la question de possession peut poursuivre l'action pétitoire. Le prévenu pourrait même, après avoir agi inutilement au possessoire, demander un nouveau délai pour faire trancher la question de propriété. — Cass., 10 janv. 1827, Martin, [S. et P. chr.]; — 8 juill. 1829, Villain, [P. chr.]; — 7 juill. 1853, Girard, [D. 53.5.388]; — 24 déc. 1858, Albertini, [P. 59.1.602, D. 59.1.95]; — 1er déc. 1860, Roche dit Bernard, [D. 61.5.533]; — 1er mai 1863, Comm. d'Heugnes, [D. 65.5.321]; — 22 mai 1863, Villemon, [S. 63.1.455] — Le Sellyer, t. 2, n. 699 et s. — *Contrà*, Nîmes, 6 juill. 1854, précité.

181. — Il a été jugé, en vertu du même principe, qu'une exception de non-propriété étant soulevée, le défendeur à cette exception (une commune dans l'espèce) peut, pour établir le délit, faire juger qu'il y avait servitude à son profit sur le terrain de l'inculpé. — Cass., 15 janv. 1879, Lambert, [S. 80.1.365, P. 80.1.879, D. 79.1.104]

182. — Il a été jugé, il est vrai, que lorsque le prévenu a soulevé la question de propriété ou de possession, il ne peut plus abandonner la voie qu'il a commencé à suivre; mais cette déci-

sion se fonde sur des raisons de fait : l'inconvénient de laisser le prévenu traîner son adversaire de juridiction en juridiction, et non sur des raisons de droit. — Riom, 1er août 1844, Liktentin, [S. 46.2.81, P. 45.1.135]

SECTION II.

Droit de propriété mobilière.

183. — Lorsque le prévenu invoque un droit de propriété mobilière, il n'y a pas lieu à renvoi. — Cass., 3 févr. 1827, Adams, [P. chr.] — De très-anciens arrêts avaient, il est vrai, décidé le contraire. — Cass., 8 therm. an IX, Guenet, [P. chr.] et 27 mars 1807, Mayens, [S. et P. chr.] — et la Cour de cassation avait semblé reprendre cette idée, mais dans des arrêts d'espèce où le tribunal après avoir déclaré le prévenu non coupable affirmait que sa décision n'avait pas autorité au civil et renvoyait les parties à s'y pourvoir. — V. dans le sens du principe posé, Cass., 22 janv. 1836, Bergeret, [S. 36.1.528, P. chr.]; — 14 sept. 1855, Loos, [S. 55.1.851, P. 56.1.221, D. 55.1.145]; — 5 févr. 1858, Coulmeau, [S. 58.1.553, P. 58.1.540]; — 4 août 1865, Dutertre, [S. 66.1.35, P. 66.1.5513, D. 66.1.96]; — 21 avr. 1870, Thunin, [S. 72.1.151, P. 72.1.331, D. 71.1.278]; — 8 déc. 1893, Heretien, [D. 97.1.266] — Paris, 5 févr. 1898, Charlet, [S. et P. 1900.1.205, D. 98.2.172] — *Sic*, Carnot, sur l'art. 3, n. 2; Chauveau et F. Hélie, t. 5, n. 1744; Bertauld, n. 68; Enou, p. 169; Le Sellyer, t. 2, n. 646; Trébutien, t. 2, p. 85; Mangin, n. 202.

184. — La note du président Barris était déjà en ce sens : « Si l'exception de propriété ne porte que sur un effet mobilier, il n'y aurait lieu ni à sursis ni à renvoi; les effets mobiliers sont la matière des vols, des détournements, etc., dont l'attribution à la juridiction correctionnelle emporte avec elle le droit de connaître de toutes les exceptions proposées comme moyens de défense contre la prévention du fait criminel qui peut avoir été commis sur l'effet mobilier ».

185. — C'est ce principe qu'a appliqué la loi du 5 juill. 1844 sur les brevets d'invention qui autorise le tribunal correctionnel à statuer sur les exceptions tirées de la propriété du brevet. L'art. 46 de cette loi dit en effet que « le tribunal correctionnel saisi d'une action pour délit de contrefaçon statuera sur les exceptions qui seraient tirées par le prévenu soit de la nullité ou de la déchéance du brevet, soit des questions relatives à la propriété dudit brevet ».

186. — Lorsque sur des poursuites correctionnelles en contrefaçon, le prévenu a obtenu, un sursis à l'effet de saisir la juridiction civile d'une demande en déchéance du brevet, la décision intervenue au civil qui rejette cette demande apporte l'obstacle de la chose jugée à ce que le prévenu présente devant le tribunal correctionnel une exception en nullité du brevet fondée sur la même cause. — Cass., 18 juin 1852, Guillaume et Vinger, [D. 52.5.61]

187. — Du principe posé il résulte que si la possession alléguée ne porte que sur la simple jouissance de fruits d'un immeuble ou si le prévenu n'invoque à son profit qu'un procès-verbal d'adjudication de coupes de bois, il n'y a pas question préjudicielle. — Cass., 5 juill. 1828, Voury, [S. et P. chr.]; — 25 juin 1830, Léaux, [P. chr.]; — 3 août 1849, Lourdelle, [D. 49.5.108] — Orléans, 25 avr. 1853, Regnard, [D. 54.5.393]; — 14 août 1881, [*Bull. crim.*, n. 191] — Trébutien, t. 2, p. 88; Hoffman, t. 2, n. 429; Mangin, n. 203; F. Hélie, t. 6, n. 2673; Le Sellyer, t. 2, n. 647. — *Contrà*, Cass., 20 juin 1806, Barbet, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 618.

188. — Mais il en est autrement pour des arbres objet d'un procès qui sont restés sur pied et ont été seulement élagués en délit. — Cass., 30 août 1810, Biglione, [P. chr.] — Trib. confl., 7 juill. 1888, de Larochefoucauld, [D. 89.3.306]

189. — ... Ou pour une croix élevée dans un champ qui a été détruite. — Cass., 13 juin 1839, Coquet, [S. 39.1.687, P. 39.2.304]

SECTION III.

Droit résultant d'un bail.

190. — Le tribunal répressif a compétence pour statuer sur une exception tirée d'un droit de bail. — F. Hélie, t. 6, n. 2676; Enou, p. 170. — La Cour de cassation avait d'abord jugé le contraire. — Cass., 10 janv. 1806, [*Bull. crim.*, n. 12]; — 28 mars 1806, Dupuis, [P. chr.]. — Puis elle a renoncé à cette jurisprudence. — Cass., 25 juin 1830, précité; — 14 févr. 1862, Dussard, [S. 62.1.999, P. 62.1.908, D. 66.1.366] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 620.

191. — Ainsi la juridiction correctionnelle devant laquelle est poursuivi le propriétaire d'animaux trouvés en délit dans un bois, peut connaître de l'exception tirée de ce qu'il les a donnés à cheptel. — Cass., 14 févr. 1862, précité. — V. dans le même sens, Cass., 10 sept. 1835, Fontanille, en note sous deux arrêts de la Cour de Pau, des 25 janv. et 13 juin 1856, [S. 57.2.593, P. 58.1.174] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 138 et s.

192. — La Cour de cassation a parfois qualifié ce droit au bail de possession, mais c'est un terme peu exact et qui ne doit pas faire croire à une contradiction avec les règles citées *suprà*, n. 172 et s. — Cass., 25 juin 1830, précité.

193. — Par application du même principe, il a été jugé que lorsqu'un fermier prévenu d'avoir mutilé des arbres en les élaguant d'une manière contraire aux règles de l'art, ou d'avoir abattu des arbres, soutient que son bail lui en donnait le droit, cette défense ne présente pas le caractère d'une question préjudicielle. Le tribunal correctionnel est compétent pour juger l'exception. — Cass., 13 juin 1818, Selves, [P. chr.]; — 10 août 1833, Milhiet, [P. chr.]

194. — Pareillement, le tribunal répressif peut connaître d'une exception tirée d'un droit de chasse ou de pêche. — Nancy, 10 déc. 1861, Perrin, [D. 62.2.23] — Lyon, 14 juill. 1862, Martin, [S. 63.2.102, P. 63.1.815, D. 63.2.55] — V. *suprà*, n. 171, et v^is *Compétence criminelle*, n. 390 et s., *Chasse*, n. 1804 et s., *Pêche fluviale*, n. 829 et s.

195. — Le juge criminel serait également compétent s'il ne s'agissait que de simples tolérances ou permissions d'usage, qui doivent être appréciées par les juges de la répression comme tous autres moyens de défense : par exemple, lorsque le prévenu d'un délit de chasse allègue la permission du propriétaire. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1804 et s., et *infrà*, n. 265.

196. — ... Ou lorsque le prévenu d'un délit forestier excipe d'une permission verbale de prendre du bois. — Cass., 4 juill. 1856, [*Bull. crim.*, n. 243] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 113 et s.

SECTION IV.

Conditions nécessaires pour l'admission de l'exception préjudicielle.

197. — D'après les art. 182, C. forest., et 59 de la loi sur la pêche fluviale, applicables à toute espèce de délits où s'élèvent des exceptions préjudicielles de propriété, il ne suffirait point au prévenu, pour obliger le juge à prononcer un sursis, d'exciper en général d'un droit de propriété, ou d'un droit réel immobilier, ou d'une possession *animo domini* suffisante pour prescrire. Le tribunal répressif n'a à surseoir que : 1° si le prévenu oppose l'exception ; 2° si l'exception enlève tout caractère délictueux à l'acte reproché ; 3° si le droit réel est personnel au prévenu ; 4° si l'exception est vraisemblable. Ces conditions posées par la loi du 15 avr. 1829, et l'art. 182, C. forest., doivent être exigées dans tous les cas même non prévus par ces lois. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 622 et s.

§ 1. *La question doit être soulevée.*

198. — Les juridictions répressives n'ont pas le droit de suppléer d'office l'exception préjudicielle. — Cass., 20 juill. 1838, [*Bull. crim.*, n. 236]; — 7 mars 1839, Adnot, [S. 40.1.623]; — 4 août 1893, Guélin, [D. 99.1.430] — Trébutien, t. 2, p. 79; F. Hélie, t. 7, § 511, p. 427; Hoffman, t. 2, n. 341.

199. — Mais il n'est pas indispensable que le prévenu ait pris des conclusions formelles à cet égard. Comme l'a fait remarquer fort justement Trébutien, « la procédure criminelle n'exige pas cette régularité et cette solennité de formes qu'impose la procédure civile » (t. 2, p. 79). Il suffit que le prévenu ait excipé d'un droit de propriété ou autre droit réel, pour que le sursis et le renvoi puissent être prononcés. — Cass., 22 janv. 1836, Bergeret, [S. 36.1.528, P. chr.]; 5 mars 1869, [*Bull. crim.*, n. 58]; — 31 juill. 1891, [*Pand. fr.*, 92.1.120]; — 4 août 1893, précité. — *Sic*, F. Hélie, t. 7, § 511, p. 427; Hoffman, t. 2, n. 342; Le Sellyer, t. 2, n. 622, p. 45. — *Contrà*, Cass., 4 juin 1847, Sidobre, [P. 47.2.596, D. 47.4.403]

200. — Si le prévenu est incapable, il doit être habilité, d'après la jurisprudence. Car il s'agit d'un procès civil à engager et la capacité qu'il a pour se défendre au criminel ne suffit plus.

201. — Ainsi la femme mariée qui, citée devant le tribunal de simple police pour usurpation sur un chemin public, élève une question préjudicielle de propriété, a besoin de l'autorisation de son mari ou de justice pour pouvoir valablement procéder dans l'instance relative au jugement de cette action. — Cass., 20 mai 1846, Dudevant, [S. 46.1.548]

202. — L'exception peut être opposée par ministère d'avocat, même dans les cas prévus par l'art. 185, C. instr. crim., et sans que le prévenu en personne comparaisse à l'audience, car la loi n'exige cette présence que pour le jugement au fond. — Cass., 29 août 1840, Laparra, [S. 40.1.979]

203. — L'exception préjudicielle qui doit être opposée par le prévenu ne peut l'être que par lui ; le ministère public n'a pas le droit de la soulever. — Cass., 29 mai 1891, Vieuchange, [S. et P. 94.1.431, D. 91.1.441]

204. — Cette exception doit être opposée, mais elle peut l'être à tout moment de la procédure jusqu'au jugement définitif et non pas seulement *in limine litis*.

205. — Les exceptions préjudicielles au jugement peuvent donc être opposées pour la première fois non seulement en première instance, mais encore en appel.

206. — Il a été jugé qu'un accusé de bigamie était recevable à proposer pour la première fois devant la cour d'assises la nullité du mariage qui n'était pas encore dissous quand il en a contracté un nouveau. — Cass., 16 janv. 1826, Moureau, [S. et P. chr.] — V., *infrà*, n. 323.

207. — Mais si l'exception de nullité peut être proposée utilement devant la cour d'assises, elle ne peut l'être devant la Cour de cassation, qui ne doit statuer que sur l'observation des formes prescrites par les lois et sur la juste application de leurs dispositions. — Même arrêt.

208. — Il y a controverse sur le point de savoir si l'exception préjudicielle au jugement peut être soulevée utilement devant les juridictions d'instruction. Suivant un premier système, les juridictions d'instruction n'auraient pas à admettre de questions préjudicielles au jugement parce qu'elles ne rendent pas de jugements au fond. — Hoffman, t. 2, n. 344.

209. — Suivant un second système, ces juridictions peuvent surseoir pour l'examen d'une question de droit réel ou de toute autre question préjudicielle au jugement, qui est soulevée : car leurs décisions jugent l'affaire au fond lorsque ce sont des décisions de non-lieu : elles décident qu'il n'y a pas charges suffisantes pour poursuivre en l'état : or le fait que la personne poursuivie avait le droit d'exécuter l'acte qui lui est reproché parce qu'elle était propriétaire entraînerait bien une absence de charges. Il ne serait pas admissible que le juge d'instruction ne se préoccupât pas de la prétention soulevée par l'inculpé, et comme il ne peut statuer sur elle, à raison de son incompétence il doit surseoir à la poursuite.

210. — D'ailleurs les juridictions d'instructions ont à statuer sur les questions de démence, de légitime défense, de force majeure, de prescription qui toutes suppriment la culpabilité. On ne peut légitimement leur refuser le droit de surseoir pour faire examiner si l'acte n'est pas justifié parce que l'inculpé se dit propriétaire. Ce système triomphe aujourd'hui absolument. — Bertauld, *Quest. préjud.*, n. 88 ; Le Sellyer, *Compétence*, t. 2, n. 703 ; Enou, *Quest. préjud.*, p. 174.

211. — Dans ce second système une nouvelle divergence se manifeste relativement à la question de savoir si, l'exception étant rejetée par le juge d'instruction, elle peut être soulevée à nouveau devant la juridiction de jugement.

212. — Suivant une première opinion, l'exception ne pourrait être opposée à nouveau que si le tribunal répressif est appelé à statuer sur des faits autres que ceux examinés à l'instruction. Mais le tribunal statuant sur le même fait ne pourrait plus admettre l'exception préjudicielle de propriété si la juridiction d'instruction l'a rejetée. En un mot, il y aurait pour la décision d'instruction autorité de chose jugée en notre matière. — Cass., 20 nov. 1828, [cité par Mangin, n. 198] — *Sic*, F. Hélie, t. 6, p. 609. — *Contrà*, Bertauld, n. 90.

213. — Suivant une seconde opinion, les arrêts de mise en accusation, seuls auraient autorité de chose jugée sur le rejet de l'exception, mais non les décisions des juges d'instruction. — V. Mangin, n. 134. — *Contrà*, Bertauld, n. 91.

214. — Suivant une dernière opinion, les décisions d'instruction n'étant jamais rendues que provisoirement, les exceptions peuvent toujours être soulevées devant la juridiction de jugement. Cette opinion, qui triomphe aujourd'hui, nous paraît seule juste. C'est qu'en effet il est de la nature de toutes les décisions prises par les juridictions d'instruction de n'être que provisoires. Sans doute, dans certains cas, elles ont bien autorité de chose jugée : c'est lorsqu'il y a non-lieu. Mais c'est parce que, dans cette hypothèse, elles ne peuvent pas produire un effet provisoire, puisqu'elles ne doivent être suivies d'aucune autre décision. Il fallait donc ne leur donner aucun effet ou leur donner un effet définitif en l'état de la procédure. Ce second parti s'imposait sous peine de permettre de recommencer incessamment la même instruction. Mais on ne peut argumenter de ce cas limité pour donner autorité de chose jugée à la décision du juge d'instruction qui est assurée d'un renvoi. — Cass., 16 janv. 1826, précité ; — 20 nov. 1828, précité. — V. Le Sellyer, t. 2, n. 684 et 703 ; Bertauld, *Questions préjudicielles*, n. 89 ; Hoffman, t. 2, p. 504 ; Enou, p. 175 ; F. Hélie, t. 6, p. 609 ; Mangin, n. 198. — V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 819 et s., 846.

215. — Ce que nous disons ici s'applique à la décision d'une juridiction d'instruction qui déclare la question préjudicielle non recevable et non pas à la décision du tribunal civil rendue à la suite d'un sursis obtenu du juge d'instruction. Cette décision de la juridiction civile fait évidemment obstacle à ce que la question préjudicielle soit de nouveau soulevée devant le tribunal. Car si elle a donné tort au prévenu, l'exception qu'il voudrait soulever ne serait plus vraisemblable (V. *infrà*, n. 269 et s.). Il n'en serait autrement qu'au cas où devant la juridiction d'instruction le prévenu n'aurait soulevé que la question de possession et où, ayant perdu sur elle, il soutiendrait devant la juridiction de jugement la question de propriété. — V. *suprà*, n. 780.

216. — Lorsqu'une question préjudicielle est soulevée, le tribunal répressif doit immédiatement statuer sur elle. Si elle est repoussée, il reprend alors l'examen de l'affaire au fond. Si l'exception est admise, le tribunal doit surseoir à statuer. — Le Sellyer, t. 2, n. 717, p. 173. — V. *infrà*, n. 374 et s.

§ 2. *L'exception doit être justificative.*

217. — L'exception doit être de nature à enlever à l'acte reproché tout caractère délictueux. C'est ce qu'indiquent l'art. 182, C. forest., et la loi sur la pêche fluviale art. 59, en disant que « les titres produits ou les faits articulés avec précision doivent être de nature... à ôter au fait qui sert de base aux poursuites tout caractère de délit ou de contravention » ; et tout le monde s'accorde à étendre cette règle à tous les cas. — Cass., 4 mess. an XI, Laburthe, [S. et P. chr.] ; — 9 juill. 1807, Trétiral, [S. et P. chr.] ; — 7 avr. 1809, Bassenheims, [S. et P. chr.] ; — 8 nov. 1810, Galaup, [P. chr.] ; — 12 avr. 1822, Mongé, [P. chr.] ; — 6 févr. 1823, Darrigrand, [S. et P. chr.] ; — 14 août 1823, Dubarret, [P. chr.] ; — 2 oct. 1824, Malaigner, [S. et P. chr.] ; — 5 nov. 1825, Huré, [S. et P. chr.] ; — 9 sept. 1826, Furet, [P. chr.] ; — 19 mars 1835, Haran-Sansot, [S. 35.1.563, P. chr.] ; — 23 juill. 1836, Labory, [P. chr.] ; — 5 mars 1863, Sabathié, [S. 64.1.150, P. 64.1.628, D. 64.1.52] ; — 10 juin 1864, Durazzo, [D. 65.5.406] ; — 14 mai 1868, Savès, [D. 68.1.567] ; — 10 mai 1879, Souchet, [S. 79.1.281, P. 79.1.676, D. 79.1.237] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 622 et s.

218. — Il a été jugé, en ce sens, que la disposition de l'art. 182, C. forest., aux termes de laquelle l'exception préjudicielle ne peut être admise que si le titre produit ou les faits articulés sont de nature, dans le cas où ils seraient reconnus par l'autorité compétente, à ôter au fait qui sert de base aux poursuites tout caractère de délit ou de contravention, est applicable à toutes les matières comme consacrant un principe général. — Cass., 17 déc. 1896, Mouret, [S. et P. 97.1.429, D. 97.1.334] ; — 10 nov. 1899 (2 arrêts), Benbellal, Larbi-ben-Bellal, [S. et P. 1902.2.379]

219. — Par suite, le juge de simple police, statuant sur une contravention à un arrêté réglementant une question d'hygiène générale et de salubrité publique, ne saurait admettre l'exception préjudicielle tirée d'un droit de servitude dont excipe l'inculpé, sans indiquer les motifs pour lesquels les effets de cet arrêté, dont l'exécution est en principe indépendante de toute

exception de propriété ou de servitude, lui paraissent, au cas particulier, devoir dépendre de la décision à intervenir sur l'existence de ce droit de servitude. — Cass., 10 nov. 1899, précité.

220. — Le tribunal ne peut surseoir pour donner le temps au prévenu de se procurer une autorisation à l'effet d'accomplir l'acte reproché. Cette autorisation ayant dû précéder le délit ne le ferait pas disparaître. Ceci toutefois paraît peu d'accord avec le principe sur la rétroactivité des lois pénales : il serait juste que les autorisations accordées pussent comme les lois nouvelles rétroagir *in mitius*. — Cass., 19 nov. 1829, Debonnal, [P. chr.]

221. — Le droit de propriété exercé dans des conditions prohibées par la loi ne donne pas lieu à question préjudicielle. — Cass., 9 juill. 1807, précité; — 27 nov. 1823, Rich, [S. et P. chr.]; — 5 déc. 1823, Jean Chevalier, [S. et P. chr.]; — 9 sept. 1847, Septfonds, [S. 47.1.868, D. 47.4.407]; — 14 oct. 1854, Ville de Saint-Remy, [D. 56.1.420]; — 9 janv. 1857, Barrié, [D. 57.5.272] — Cons. d'Et., 10 févr. 1850, Grass, [P. adm. chr., D. 50.3.69]

222. — Il en est de même lorsque le droit de propriété est exercé à l'encontre d'un fermier, en dévastant les fonds à lui affermés. — Cass., 5 déc. 1823, précité; — ou à l'encontre d'un possesseur. — Cass., 5 juill. 1828, Voury, [S. et P. chr.]

223. — Il en est de même encore pour un droit d'usage, et en particulier pour les droits d'usage en matière forestière; le droit d'usage ne peut donner lieu à surseoir si le bétail n'était pas régulièrement gardé, si le prévenu a coupé du bois vert n'ayant droit qu'au bois mort, etc. — Cass., 18 févr. 1820, Héritiers de Bouillon, [S. et P. chr.]; — 20 mars 1823, Rohan, [P. chr.]; — 10 déc. 1829, Claude Durand, [P. chr.]; — 18 sept. 1830, Relati, [P. chr.]; — 6 juin 1834, Giovansilè, [S. 34.1.683, P. chr.]; — 25 mars 1837, Borderie, [S. 38.1.286, P. chr.]; — 11 févr. 1865, [*Bull. crim.*, n. 35] — *Sic*, F. Hélie, t. 6, n. 2672. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 627 et s.

224. — Il n'y a pas non plus question préjudicielle lorsqu'une personne a construit sur son terrain le long de la voie publique sans demander l'alignement, si la propriété du terrain n'est pas contestée. — Cass., 14 sept. 1827, Pignatel, [S. et P. chr.]; — 19 déc. 1828, Voisin, [P. chr.]; — 24 août 1833, Viollet, [P. chr.]; — 4 août 1837, Gayette, [P. chr.]; — 9 janv. 1857, précité; — 8 août 1874, [*Bull. crim.*, n. 230]; — 25 févr. 1876, [*Bull. crim.*, n. 62]

225. — Toutefois la Cour de cassation a jugé le contraire au cas où on déclarait n'avoir pas empiété sur la voie publique, pour la raison que le tribunal devant par un seul jugement prononcer la peine et ordonner la démolition des constructions, il était dans la nécessité de juger d'abord la question de propriété (Arg., art. 161, C. instr. crim.). — Cass., 13 déc. 1843, [*Bull. crim.*, n. 308]

226. — Lorsque des constructions ont été faites en contravention aux règlements de la petite voirie, l'exception préjudicielle de propriété ne peut jamais motiver un sursis, puisqu'une décision favorable au prévenu sur cette exception ne ferait pas disparaître la contravention. — L'art. 182 du Code forestier n'est pas applicable en pareil cas. — Cass., 4 août 1837, précité. — V. aussi Cass., 22 oct. 1829, [*Bull. crim.*, n. 245]

227. — La contravention à un arrêté municipal qui défend aux propriétaires de terrains joignant les boulevards extérieurs d'une ville de faire, sur ces terrains, aucune plantation de haies vives avant d'avoir obtenu l'alignement, doit être immédiatement réprimée sans que le tribunal puisse surseoir jusqu'à ce qu'il ait été statué par les tribunaux civils sur l'exception préjudicielle de propriété proposée par le prévenu. — Cass., 21 juill. 1838, Breinller, [P. 44.1.527]

228. — Ainsi une issue charretière ayant été ouverte sur une promenade publique interdite aux voitures malgré un arrêté ordonnant de supprimer ces issues, il n'y a pas question préjudicielle si on prétend avoir ouvert la porte sur son propre terrain, l'acte restant contraire à l'arrêté municipal. — Cass., 8 avr. 1852, [*Bull. crim.*, n. 119]

229. — Il n'y a pas non plus de question préjudicielle, lorsqu'une personne poursuivie pour contravention à un arrêté concernant l'usage d'un cours d'eau excipe de la possession de l'eau, cette possession ne la dégageant pas de l'obligation d'obéir à l'arrêté municipal qui règle la jouissance de l'eau, ou même excipe de titres lorsque des règlements d'administration publique rendus dans un intérêt général ont rendu ces titres inopérants où lorsqu'elle oppose une question de propriété pour se soustraire à l'application d'un règlement d'eau général. — Cass., 6 déc. 1833, [*Bull. crim.*, n. 494]; — 14 déc. 1837, [*Bull. crim.*, n. 429]; — 16 févr. 1872, [*Bull. crim.*, n. 42]; — 2 janv. 1884, [*Bull. crim.*, n. 265]

230. — Il a été jugé que le fait de briser des arbres qu'on prétend illégalement plantés sur une place publique ne peut donner lieu à action préjudicielle : car le caractère illégal de la plantation ne permet pas de commettre l'acte prévu par l'art. 445, C. pén. — Cass., 17 févr. 1854, [*Bull. crim.*, n. 42]

231. — ... Qu'il en est de même lorsque celui qui, sans autorisation spéciale, a coupé des arbres sur des dunes plantées aux frais et par les soins du Gouvernement, excipe d'un droit de propriété, cette exception, en la supposant prouvée, n'ôtant point au fait incriminé le caractère de contravention. — Cass., 7 mai 1835, Dignan, [P. chr.] — Ces arrêts paraissent en opposition avec le principe que nous avons posé *suprà*, n. 142; mais nous aurons l'occasion de faire remarquer que les questions préjudicielles subissent quelques restrictions lorsqu'on se trouve en présence d'un acte administratif. — V. *infrà*, n. 244 et s.

232. — De même, il n'y a pas question préjudicielle au cas où une personne, étant poursuivie pour avoir passé avec une voiture dans une promenade publique malgré un arrêté municipal, prétend à la possession de cette promenade et est appelante d'un jugement du juge de paix qui l'a déboutée au possessoire, car les arrêtés, tant que dure la possession de la commune, doivent conserver leurs force et vigueur. — Cass., 11 déc. 1829, [*Bull. crim.*, n. 276] — Mais cette décision paraît critiquable, car si le tribunal sur appel déclare la commune non possesseur, sa prétendue possession disparaît rétroactivement et l'arrêté qui concerne cette promenade n'a plus à s'appliquer.

233. — Jugé, par application des mêmes principes, que le propriétaire d'un aqueduc situé sous les rues d'une ville n'est point dispensé, par cette qualité, de se conformer à un arrêté du maire qui lui interdit de toucher aux pavés des rues pour le réparer, sans une autorisation; qu'en cas de contravention, l'exception de propriété ne pouvant le disculper, ne présente pas les caractères d'une question préjudicielle. — Cass., 27 juin 1823, Habitants d'Aix, [P. chr.]; — 6 févr. 1823, Darrigrand, [S. et P. chr.] — Carnot, sur l'art. 471, C. pén., p. 562, n. 15.

234. — Il n'y a pas à surseoir dans le cas où des propriétaires de mines seraient prévenus de les avoir exploitées sans la concession du Gouvernement. — Cass., 26 juill. 1833, Parmentier, [P. chr.]

235. — ... Que lorsque l'adjudicataire d'une coupe de bois a fait enlever des arbres avant qu'ils fussent marqués conformément au cahier des charges, l'exception qu'il prétend tirer de ce que ces arbres font partie réellement de son adjudication ne suffisant pas pour effacer le délit, le tribunal correctionnel ne peut se dessaisir de l'affaire sous le prétexte d'une question préjudicielle. — Cass., 15 avr. 1808, Dupuy, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 626.

236. — ... Que lorsque celui qui s'est permis de recombler un fossé ouvert dans une forêt royale, par ordre de l'administration forestière, prétend y avoir un droit de passage, cette allégation, qui ne le dispensait pas de s'adresser préalablement à l'autorité compétente pour en réclamer la conservation, ne présente pas le caractère d'une question préjudicielle. — Cass., 27 nov. 1823, Rich, [P. chr.]

237. — ... Qu'il ne saurait y avoir question préjudicielle, lorsqu'un individu a pris des bois, sans délivrance, dans une forêt qu'il prétendrait appartenir à la commune. — Cass., 26 flor. an XIII, André, [P. chr.]; — 17 avr. 1809, précité; — 28 janv. 1813, Zanini, [P. chr.]; — 18 févr. 1820, de Bouillon, [S. et P. chr.]; — 12 avr. 1822, précité; — 22 avr. 1824, Husson, [P. chr.]; — 30 avr. 1824, Delgujol, [P. chr.]; — 10 sept. 1824, Mornant, [S. et P. chr.]; — 19 nov. 1829, Bonnal, [P. chr.]; — 16 déc. 1829, Bousquet, [P. chr.]; — 3 avr. 1830, Artazouls, [S. et P. chr.]; — 21 nov. 1833, Bobous, [P. chr.]; — 6 juin 1834, précité; — 7 févr. 1835, Ladet, [P. chr.] — *Sic*, Carnot, sur l'art. 3, n. 20. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 623 et s.

238. — ... Quand une personne ayant envoyé des eaux de distillerie sur un terrain, et étant poursuivie pour infraction à un arrêté sur la salubrité publique, prétend que le terrain lui appartient, car cela fût-il vrai, la contravention subsiste. — Cass., 2 oct. 1824, Malaigner, [S. et P. chr.]

239. — ... Dans le cas où un arrêté pris en vue de la salubrité publique interdit de curer des fossés, si le contrevenant excipe de la propriété du fossé, car le droit de propriété n'a

jamais dispensé personne d'obéir aux règlements de police sanitaire. — Cass., 11 févr. 1830, Boudret, [S. et P. chr.]; — 24 août 1843, [*Bull. crim.*, n. 214] — F. Hélie, t. 6, n. 2679.

240. — Mais l'exception de propriété est admissible si on prétend que le fait a été commis dans un canal privé que l'Administration ne peut réglementer, car alors la preuve de la propriété du canal entraîne l'inapplicabilité des règlements administratifs. — Cass., 17 août 1844, Mattard, [D. 46.4.433]; — 1er mars 1849, Michel, [S. 49.1.666, P. 49.2.583, D. 49.5.334]; — 27 juin 1885, [*Bull. crim.*, n. 191]

241-243. — Nous rappelons qu'il n'y a pas question préjudicielle dans le cas où un possesseur *animo domini* se plaignant d'actes commis sur le terrain possédé, le prévenu se prétendrait propriétaire du terrain, car la loi protège la possession annale contre les voies de fait. — V. *suprà*, n. 175.

244. — L'exception de propriété ou de tout autre droit réel peut-elle être admise et former question préjudicielle lorsqu'il s'agit de délits commis en contravention à des jugements ou des actes de l'autorité administrative? La tendance de la jurisprudence est de répondre à cette question par la négative, au cas du moins où le prévenu a usé de violences pour maintenir son prétendu droit. — Mangin, n. 211. — V. à cet égard les différents mots de droit administratif de ce *Répertoire* et notamment les mots *Alignement*, *Canal*, *Chemin de fer*, etc.

245. — Ainsi l'exception de propriété ne peut être opposée lorsqu'on a arraché des bornes placées par l'Administration ou barré un chemin dont on se dit propriétaire. — Cass., 10 sept. 1839, Rissel, [P. 41.1.298] — Mangin, *loc. cit.*

246. — ... Lorsqu'on s'est opposé par des voies de fait à des travaux autorisés par le Gouvernement (C. pén., art. 438) fût-on propriétaire du terrain où se font les travaux. — Cass., 6 juill. 1844, Ballias, [P. 44.2.593]

247. — ... Lorsque l'on a dévasté des landes qui avaient été affermées par une commune en se prétendant propriétaire de ces terrains, ou lorsqu'on détruit des travaux qui y ont été faits par l'Administration. — Cass., 5 déc. 1823, Jean Chevalier, [S. et P. chr.]; — 31 oct. 1828, Tronche, [P. chr.] — *Contrà*, Le Sellyer, t. 2, n. 616; Duvergier, sur Legraverend, t. 1, p. 56.

248. — Ainsi encore il a été jugé qu'un chemin ayant été classé, le fait de l'intercepter ou de combler un fossé par une barrière ne pouvait donner lieu à question préjudicielle, alors même qu'on prétendrait être propriétaire du chemin, car le fait en soi reste répréhensible. C'est qu'en effet, fût-on propriétaire, on n'a pas le droit de résister aux actes de l'Administration par des voies de fait. — Cass., 27 nov. 1823, Rich, [P. chr.]; — 5 déc. 1833, Vincendon, [P. chr.]; — 29 nov. 1844, Farjon, [P. 45.2.26]; — 8 août 1851, Furtado, [D. 51.5.453] — F. Hélie, t. 6, n. 2668 et 2669.

249. — D'ailleurs nous avons vu qu'aujourd'hui on ne peut se dire propriétaire d'un chemin classé, l'arrêté de classement emportant transfert de propriété (L. 21 mai 1836, art. 15). — Cass., 29 mai 1852, Chaintreuil, [P. 52.2.675, D. 52.1.158] — V. *suprà*, n. 154 et s., et v° *Chemin vicinal*, n. 2610 et s. — V. pour un chemin susceptible de possession, *suprà*, n. 157 et s., et *infrà*, n. 294 et 295.

250. — De même on ne peut soulever de questions préjudicielles lorsqu'on a contrevenu à des actes municipaux imposant de faire ou non certains travaux sur sa propriété : ainsi en est-il si l'on contrevient à un arrêté d'alignement, celui-ci fût-il mal donné; c'est toujours l'application de la même idée qu'on ne peut résister directement aux actes administratifs qui ne sont pas justifiés, idée qui est en pleine correspondance avec la théorie soutenue par la jurisprudence d'après laquelle on ne peut, sous peine de rébellion, résister par la violence à un ordre même illégal de l'autorité. — Cass., 14 sept. 1827, Pignatel, [S. et P. chr.]; — 24 août 1833, Viollet, [P. chr.] — V. *infrà*, v° *Rébellion*.

251. — Mais il a été jugé que le fait de faire paître du bétail sur un terrain concédé par la commune à un tiers, en se prétendant propriétaire du terrain donne lieu à question préjudicielle, parce qu'il n'y a pas résistance à l'ordre de voies de fait à l'Administration. — Cass., 9 juill. 1818, Valette, [S. et P. chr.]; — 24 sept. 1825, Chapelle, en note sous Cass., 24 févr. 1837, Bardon, [S. 37.1.206, P. chr.] — Mangin, n. 212.

252. — Il a été même jugé, contrairement à la jurisprudence précédemment citée, que si une personne, se prétendant propriétaire d'un terrain où une commune veut établir un cimetière, réclame par lettre sa propriété, puis démolit un mur construit par la commune au mépris d'une sommation à elle faite, le premier acte fautif venant de celle-ci, il y a question préjudicielle. — Cass., 8 janv. 1813, précité. — *Contrà*, Merlin, *Rép.*, v° *Quest. préjud.*, n. 7.

253. — ... Que le fait de couper par un fossé ou un mur une voie publique donne lieu à question préjudicielle si on se prétend propriétaire du sol. — Cass., 28 janv. 1853, [*Bull. crim.*, n. 38]; — 17 juill. 1854, [*Bull. crim.*, n. 239]; — 20 déc. 1889, [*Pand. fr.*, 90.1.317]

254. — Il y a également question préjudicielle lorsqu'un prévenu de contravention à un arrêté administratif qui lui fait injonction de livrer au public un sentier sous vingt-quatre heures, sauf le renvoi devant l'autorité compétente en cas de contestation sur la propriété, nie positivement devoir aucun passage. — Cass., 4 brum. an XIV, Villers, [S. et P. chr.]

§ 3. *Nécessité d'un droit personnel.*

255. — C'est son droit propre que le prévenu doit invoquer (V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 632 et s.). Ainsi il n'y a pas question préjudicielle si le fermier oppose le droit de propriété de son bailleur. — Cass., 29 déc. 1843, Jusseaume, [S. 44.1.456]; — 22 mars 1839, Cristofari, [S. 39.1.775, P. 44.1.328] — V. aussi Mangin, t. 1, n. 214 et 215; Le Sellyer, t. 4, n. 1470 et s.

256. — ... Ou si un habitant invoque le droit de sa commune pour se justifier. — Cass., 7 avr. 1809, Bassenheim, [S. et P. chr.]; — 22 juill. 1819, Andrieux, [S. et P. chr.]; — 16 août 1822, Landeuix, [S. et P. chr.]; — 28 août 1823, Majelier, [S. et P. chr.]; — 22 avr. 1824, Rivière, [P. chr.]; — 6 mai 1826, Bourgeois, [S. et P. chr.]; — 3 août 1827, Lacuquerin, [P. chr.]; — 10 juin 1847, Venturini, [P. 47.2.595, D. 47.4.405]; — 7 juill. 1849, Strella, [S. 49.1.780, P. 50.2.305, D. 49.1.248]; — 13 sept. 1850, Marcelli, [S. 50.1.763, D. 50.1.299] — V. *suprà*, n. 237.

257. — Il se pourrait néanmoins, que les droits invoqués par les habitants appartinssent réellement à la commune, et fissent par leur constatation disparaître toute idée de délit : ils doivent donc pouvoir arriver à cette constatation, et le moyen consiste à provoquer l'intervention de la commune par son maire, dans l'instance relative aux poursuites, et l'autorisation nécessaire à cette commune pour ladite intervention. Le prévenu pourrait même, à titre de contribuable, demander à exercer personnellement le droit de la commune (V. *suprà*, v° *Commune*, n. 911 et s.). — Le tribunal ne pourrait refuser d'impartir un délai à cet effet. — Cass., 16 août 1822, précité. — *Sic*, Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Question préjudicielle*, § 2.

258. — Si, dans le délai accordé par le juge criminel pour mettre en cause la commune, celle-ci n'a pas formé son intervention légalement autorisée, et adhéré à la demande du prévenu en renvoi pour faire prononcer par les tribunaux civils sur les droits qu'il disait lui appartenir, ou si elle s'est bornée à se présenter dans l'instance pour y prendre vaguement le fait et cause du prévenu, mais sans conclure formellement à l'admission de l'exception et au sursis, cette exception doit être rejetée, car alors elle n'est élevée que par le prévenu et non par la commune. — Cass., 22 juill. 1819, précité; — 16 août 1822, précité.

259. — Si la commune, au contraire, est intervenue avec l'autorisation de l'autorité administrative et demande que le renvoi devant les tribunaux civils soit prononcé, alors se forme une véritable question préjudicielle, puisque le jugement des poursuites dirigées contre le prévenu dépend de celui à rendre au civil sur les droits de la commune et que, par l'adjonction de celle-ci audit prévenu, il se forme une instance entre parties ayant qualité pour y paraître et y faire statuer. Dans ce cas, le sursis doit être ordonné et c'est au plaignant à agir pour provoquer et accélérer le jugement civil et reprendre, ensuite, s'il y a lieu, les poursuites correctionnelles. — Cass., 16 août 1822, précité; — 10 juin 1847, précité; — 7 mars 1874, Tournon, [S. 74.1.185, P. 74.1.436, D. 74.1.278]

260. — Mais les habitants d'une commune peuvent, en invoquant le droit de celle-ci, faire surseoir lorsque la commune est déjà en instance civile. En effet, dans l'espèce, il est inutile d'exiger qu'on mette en cause la commune pour une exception qu'elle aurait certainement soulevée. Il est donc juste de déroger ici à la rigueur des principes. — Cass., 21 janv. 1865, [*Bull. crim.*, n. 152]

261. — Lorsque le terrain sur lequel les prévenus ont fait paître leur troupeau se trouve compris dans les limites d'un bois

communal, d'après la délimitation faite par un agent forestier, en exécution d'une décision du ministre des Finances, les prévenus ne sont pas recevables à élever au nom de la commune la question préjudicielle de propriété, sous le prétexte qu'elle s'est pourvue devant l'autorité compétente pour faire réformer cette délimitation. — Cass., 1er mai 1830, Fau, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Bastia, 29 déc. 1848, Giovannoni, [P. 49.2.52, D. 49.2.28]

262. — Mais lorsque les prévenus se prétendent copropriétaires par indivis du fonds où le délit a été commis, le tribunal ne peut se dispenser de surseoir jusqu'à ce qu'il ait été statué par le tribunal civil sur la question préjudicielle de propriété. — Cass., 24 sept. 1825, Pierre Chapelle, [P. chr.]

263. — Le prévenu qui allègue avoir agi par ordre ou avec l'autorisation d'une autre personne peut faire mettre en cause ce tiers qui pourra alors valablement soulever la question préjudicielle. — Cass., 24 oct. 1817 (sol. impl.), Soubielle, [P. chr.]; — 7 mars 1874, précité. — V. Hoffman, t. 2, n. 361, et t. 3, n. 667, 669 et s.; Le Sellyer, t. 2, n. 620, p. 43, texte et note 3.

264. — Ce tiers pourrait même intervenir volontairement au procès, et élever de son plein gré la question préjudicielle. — Cass., 29 déc. 1865, Brun, [D. 65.1.144]; — 7 mars 1874, précité. — *Sic*, Mangin, n. 217; Trébutien, t. 2, p. 81; Morin, *Journ. du dr. crim.*, 1865, p. 39; Hoffman, *loc. cit.;* Le Sellyer, t. 2, n. 620, p. 43, texte et note 4. *Contrà*, Cass., 25 janv. 1855, Rossi, [S. 55.1.320, P. 55.2.168, D. 55.1.88]

265. — Lorsqu'une personne invoque la tolérance ou la permission du propriétaire, et que le droit de celui-ci n'est pas contesté, il n'y a pas question préjudicielle puisque le seul point à débattre est une question d'autorisation expresse ou tacite, et il n'y a aucune raison pour en soustraire la connaissance aux tribunaux répressifs (V. *suprà*, n. 195 et 196). D'autre part, la question serait-elle soulevée, comme le droit de propriété n'est pas personnel au prévenu, le tribunal n'aurait pas à surseoir; s'il tranchait alors la question de propriété, son jugement n'aurait qu'un effet limité à l'espèce, il ne serait pas opposable au propriétaire. — Cass., 18 sept. 1830, Relati, [P. chr.]; — 22 mars 1839, Cristofari, [P. 44.1.328] — *Sic*, F. Hélie, t. 6, n. 2674.

266. — Si l'exception invoquée comme moyen préjudiciel doit être personnelle au prévenu, cette condition est-elle nécessaire pour l'exception préjudicielle qu'opposerait le prévenu à l'action civile dirigée contre lui?

267. — Quelques auteurs ont affirmé que le prévenu n'a aucun intérêt à soutenir que celui qui réclame des réparations civiles n'est pas propriétaire du terrain. — Cass., 12 juill. 1819, [*Bull. crim.*, n. 82] — Legraverend, t. 1, p. 54, note 4; Mangin, n. 214 et s. — M. Mangin explique que si la condamnation à des réparations civiles avait été prononcée en faveur d'un individu qui n'y peut prétendre aucun droit, le prévenu n'en serait pas moins libéré vis-à-vis du véritable propriétaire, et que ce ne serait pas contre le prévenu que ce véritable propriétaire pourrait à son tour exercer son action. On a fait remarquer, avec raison (Le Sellyer, t. 2, n. 618, p. 37 et 38), que ce motif était insuffisant, qu'il n'y avait là qu'une pétition de principe. En effet, si le prévenu devait être à l'abri de toute action de la part du véritable propriétaire, ce serait précisément dans le cas où il faudrait tenir pour acquis ce qui est en question, à savoir que le prévenu n'a pu, en opposant l'exception préjudicielle, empêcher la condamnation aux réparations civiles d'être prononcée contre lui.

268. — La plupart des auteurs enseignent que le prévenu peut opposer le défaut de qualité du plaignant. Il a, selon l'expression de M. Le Sellyer, la faculté d'invoquer une exception préjudicielle *relative*, c'est-à-dire une fin de non recevoir tirée du défaut de qualité chez le plaignant. — Cass., 28 août 1823, Goupil les Palières, [S. et P. chr.] — *Sic*, F. Hélie, t. 6, n. 2685; Enou, p. 176.

§ 4. *Le droit doit être vraisemblable.*

269. — Il faut que le droit dont se réclame le prévenu lui soit vraisemblablement acquis pour que le tribunal soit tenu d'accueillir l'exception préjudicielle.

270. — Quand un droit de propriété est-il vraisemblable? Tout d'abord, il n'y aurait pas lieu à sursis dans le cas où un jugement passé en force de chose jugée dénierait le droit invoqué ou lorsqu'il n'y aurait qu'une affirmation verbale, et sans commencement de preuve, du droit de propriété. — Cass., 18 juin 1807, Peret, [P. chr.]; — 4 févr. 1813, Boussuge, [P. chr.]; — 12 juill. 1834, Ducorail, [S. 35.1.279, P. chr.]; — 14 juill. 1860, Fontaine, [D. 60.5.313]; — 19 avr. 1864, Verdier, [D. 67.5.351]; — 5 avr. 1872, Charamande, [D. 74.5.417]; — 25 août 1877, Chevalier, [S. 78.1.288, P. 78.1.704, D. 78.1.142]; — 17 déc. 1896, Mouret, [S. et P. 97.1.429, D. 97.1.334] — V. aussi Cass., 14 avr. 1839, Malescot, [S. 39.1.427, P. 39.1.564]

271. — Jugé, par application de ce principe, que le juge de répression ne peut admettre l'exception préjudicielle de propriété qu'après avoir examiné les titres produits par l'inculpé, et en déclarant que ces titres sont apparents et rendent vraisemblable le droit allégué. — Cass., 25 août 1877, précité; — 23 août 1879, Doulus, [S. 81.1.185, P. 81.1.420]; — 14 déc. 1882, Lemaître, [S. 84.1.448, P. 84.1.1091]; — 17 déc. 1896, précité. — F. Hélie, t. 6, n. 2683; Hoffman, t. 2, n. 372 et 373.

272. — Il ne suffirait donc point, pour la faire accueillir, qu'il fût allégué simplement et sans autre preuve ou commencement de preuve par un prévenu, de pâturage en délit, qu'il est en possession d'exercer ce droit sur le terrain où il a été surpris. — Cass., 11 août 1820, Decourt, [P. chr.]

273. — ... Ou par un prévenu de délit forestier, qu'il est propriétaire de la forêt. — Cass., 23 avr. 1824, Maisonnave, [S. et P. chr.] — Mangin, *Act. publ.*, n. 218.

274. — Jugé qu'en matière de délit de pacage sur des landes, les tribunaux peuvent repousser le moyen fondé sur une possession immémoriale en déclarant qu'aucun fait précis de possession n'a été articulé. — Cass., 14 avr. 1839, précité.

275. — Sur le point de savoir à quelles conditions un droit de propriété peut être réputé vraisemblable, l'art. 182, C. forest., a posé une présomption : le droit est vraisemblable si on le fonde « sur un titre apparent ou des actes de possession équivalents, personnels au prévenu et articulés avec précision ». C'est là une présomption qu'on doit généraliser et étendre à tous les autres cas où agit une question préjudicielle. — Cass., 8 janv. 1830, Sempé, [P. chr.]; — 19 mars 1835, Haran-Sansot, [S. 35.1.563, P. chr.]; — 5 juin 1856, Delort, [S. 56.1.921, P. 57.1.539, D. 56.1.309]; — 20 juin 1863, Rosolani, [D. 63.5.313]; — 28 sept. 1893, Cayrol, [D. 99.1.430]

276. — La Cour de cassation en a conclu que tout autre fait ne rendrait pas la propriété vraisemblable. — Cass., 28 sept. 1893, précité.

277. — Spécialement, des actes de possession illégale, ou le fait d'avoir soumissionné la coupe des arbres par un acte non approuvé du chef de l'Etat ne permettent pas de surseoir, si le prévenu a été trouvé coupant des arbres sur le terrain ; dans tous ces cas il y a donc pour le tribunal à apprécier en fait si on propose des allégations vraisemblables, en procédant à un examen sommaire. — Cass., 2 juin 1836, Malbec, [P. chr.]; — 23 juill. 1836, Labory, [P. chr.]; — 20 juin 1863, précité; — 25 août 1877, précité ; — 13 nov. 1896, précité. — *Sic*, F. Hélie, t. 6, n. 2683.

278. — De même il a été jugé qu'un tribunal de police excède ses pouvoirs en se permettant de décider qu'il est justifié que depuis un temps immémorial les habitants d'une commune placés sur la limite ont joui pour leurs bestiaux du parcours sur la partie limitrophe d'une autre commune et réciproquement. — Cass., 11 avr. 1828, précité. — V. Mangin, t. 1, n. 201.

279. — ... Qu'il n'y a point question préjudicielle, au sens de l'art. 182, C. for., lorsqu'un desservant, poursuivi en vertu de l'art. 257, C. pén., pour avoir enlevé un drapeau arboré par l'autorité publique sur la porte extérieure du presbytère, oppose à la poursuite le droit d'usage ou d'habitation qu'il aurait sur le presbytère; le droit prétendu par le desservant n'étant fondé, ni sur un titre apparent, ni sur des faits de possession équivalents. — Cass., 26 avr. 1883, Ribert et Benoist, [S. 85.1.510, P. 85.1.1199, D. 83.1.362] — V. *suprà*, v° *Presbytère*, n. 87 et s.

280. — En conséquence, le juge doit formellement constater dans le jugement ordonnant le sursis que des titres ont été produits et spécifier les titres ou les actes de possession sur lesquels se fonde la question préjudicielle. — Cass., 2 juin 1836, précité; — 20 juin 1863, précité; — 25 août 1877, précité; — 13 nov. 1896, précité. — V. aussi Cass., 25 janv. 1855, Rossi, [S. 55.1.320, P. 55.1.168, D. 55.1.125]

281. — Mais nous avons vu que la possession peut suffire si elle a les caractères requis par la loi (V. *suprà*, n. 172 et s.). Dans ce cas, la production du titre est inutile. — Cass., 11 avr. 1828, Blaise, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1831, Coppin, [P. chr.]

282. — Ainsi, lorsque le prévenu d'empiètement sur la voie

publique excipe de la possession immémoriale du terrain dont il s'agit, le tribunal de police doit surseoir à statuer sur la contravention. Il ne peut relaxer le prévenu des poursuites, sous le prétexte qu'on ne peut, à l'aide d'une action publique évidemment mal fondée, obliger un possesseur à devenir demandeur en revendication du terrain dont il est en jouissance. — Cass., 11 nov. 1831, précité.

283. — De même un arrêt qui a ordonné un sursis doit être maintenu « attendu qu'une action possessoire était pendante devant le juge de paix pour permettre au prévenu, de faire juger la propriété », car l'exception de propriété embrasse par ellemême le droit de se pourvoir au possessoire. — Cass., 7 juill. 1853, Girard, [D. 53.5.388]

284. — Mais le tribunal de police ne peut, dans une poursuite pour contravention à un alignement, s'arrêter à l'exception de propriété soulevée par le prévenu, avant d'avoir examiné si la délivrance de l'alignement auquel il a été contrevenu n'a pas eu pour effet, même en supposant prouvé le droit de propriété, de déposséder le prévenu de tous droits. — Cass., 10 juin 1864, Durazzo, [D. 65.5.406] — V. *suprà*, n. 224.

285. — La Cour de cassation admet d'ailleurs que la litispendance de la question de propriété étant démontrée, cela équivaut à la production de titres. Néanmoins le juge doit même alors examiner, avant de prononcer le sursis, si la demande formée est vraisemblable. — Cass., 4 juin 1847, Sidobre, [P. 47. 2.596, D. 47.4.405]; — 10 juin 1864, précité; — 23 juin 1881, Mouval, [D. 82.1.237]

286. — La Cour de cassation a décidé que le dépôt d'un mémoire préalable à l'action civile ne suffisait pas s'il n'avait eu lieu qu'en cours d'instance en appel, car le dépôt ainsi fait ne rend nullement le droit vraisemblable. — Cass., 11 févr. 1865, [*Bull. crim.*, n. 35]

287. — Mais il en serait autrement si le mémoire avait été déposé avant la poursuite criminelle, car ce dépôt du mémoire équivaut en soi à l'action intentée, et alors le juge peut estimer que le droit de propriété est vraisemblable.

288. — Si le prévenu qui excipe de la propriété déclare être déjà assigné par le plaignant devant le tribunal civil pour faire trancher la question de propriété, le tribunal répressif doit surseoir, parce que dans ces conditions le doute sur l'existence de la propriété est sérieux. — Cass., 17 nov. 1883, [*Bull. crim.*, n. 262]

289. — Et il est à noter que la Cour de cassation admet dans ce dernier arrêt qu'il y a là une question soumise à son contrôle, qu'elle peut casser le jugement si le tribunal cherchant à restreindre la portée de l'assignation ne surseoit pas. — Même arrêt.

290. — Dans le même ordre d'idées, elle a admis qu'il était de son pouvoir de décider si un desservant excipant d'un droit d'usage sur son presbytère uniquement en vertu de la loi du 18 germ. an X (art. 72 et 74) et du décret du 6 nov. 1813 (art. 6, 13 et 21) opposait une exception devant être renvoyée au tribunal civil. — Cass., 26 avr. 1883, Ribert et Benoist, [S. 85.1. 510, P. 85.1.1199, D. 83.1.362] — V. *suprà*, n. 279.

291. — Nous avons vu qu'il n'y a pas question préjudicielle de propriété possible au cas où on se dirait propriétaire d'un terrain classé à tort comme chemin vicinal, l'art. 15, L. 21 mai 1836, déclarant que « les arrêtés du préfet portant reconnaissance et fixation de la largeur d'un chemin vicinal attribuant définitivement au chemin le sol compris dans les limites qu'ils déterminent et que le droit des propriétaires riverains se résout en une indemnité ». — V. *suprà*, n. 154 et s., 248 et 249, et v° *Chemin vicinal*, n. 388.

292. — Ainsi lorsque, après avoir laissé rétablir un chemin, sans former opposition en temps utile à l'arrêté du préfet, un particulier se permet de l'intercepter, le tribunal saisi de la plainte doit statuer immédiatement et sans avoir égard à l'exception préjudicielle de propriété. — Cass., 5 déc. 1833, Vincendon, [S. 34.1.185, P. chr.]

293. — Il a été jugé cependant que les chemins vicinaux, étant prescriptibles, et pouvant dès lors donner lieu à l'action possessoire, la possession de tels chemins peut servir de base à une exception préjudicielle devant les tribunaux de répression. — Cass., 5 janv. 1855, Villotte, [S. 55.1.145, P. 55.1.486]

294. — En tout cas, l'exception préjudicielle de propriété est recevable, lorsqu'elle est soulevée par un prévenu poursuivi devant le tribunal de police pour avoir intercepté un chemin, encore que le maire ait pris un arrêté enjoignant d'enlever la construction qui obstruait le passage, si le chemin sur lequel le passage a été intercepté est un chemin rural susceptible de possession privée et de prescription, l'arrêté du maire n'ayant pas dans ce cas force exécutoire. — Cass., 23 juin 1881, précité. — V. *suprà*, n. 154 et s., 248 et 249.

295. — On lit dans les motifs de cette dernière décision que « s'il est regrettable de ne pas trouver dans le jugement l'indication plus explicite des faits sur lesquels le demandeur appuyait son exception, il y est énoncé cependant que l'inculpé avait, par un acte d'ajournement, saisi la juridiction civile de ses prétentions à l'encontre de la commune ... et qu'il avait déposé à la préfecture le mémoire tendant à faire autoriser la commune à défendre sur cette instance; que ces faits dûment constatés sont suffisants pour satisfaire au vœu de la loi. » — Même arrêt.

296. — Il est évident qu'il ne peut y avoir question préjudicielle si le juge constate qu'il y a contre le prévenu qui se dit propriétaire un jugement passé en force de chose jugée qui l'a dépossédé ou déclaré non-propriétaire. — Cass., 27 mars 1869, Charles, [D. 69.5.326] — V. *suprà*, n. 270.

297. — Mais il en serait autrement s'il n'y avait qu'une décision rendue au possessoire et qu'on se prétendit propriétaire. — Cass., 3 déc. 1896, Barthelon, [D. 97.1.334] — V. *suprà*, n. 180.

298. — Il n'y a pas question préjudicielle donnant lieu à renvoi à fins civiles, lorsque le droit de propriété du prévenu n'est pas contesté, et qu'il est seulement prétendu que l'exercice en est soumis à des conditions qui n'ont pas été remplies. En ce cas, les juges correctionnels doivent statuer eux-mêmes sur l'exception proposée. — Cass. (ch. réun.), 1er juill. 1836, Bourdain, [S. 36 1.665, P. chr.]

299. — Le juge de police ne peut fonder le renvoi du prévenu poursuivi pour embarras de la voie publique, sur ce motif principal que le terrain embarrassé était au dehors du chemin et appartenait au prévenu; en décidant ainsi, il résout une question préjudicielle sortant de sa compétence, et son jugement encourt, dès lors, la cassation. — Cass., 24 janv. 1856, Genet, [D. 56.5. 579]

300. — ... Et cela, alors même que subsidiairement il constate que le chemin sur lequel le dépôt avait eu lieu, n'a jamais été classé comme communal ou rural. — Cass., 20 févr. 1862, Garambois, [D. 64.5.308]

301. — La Cour suprême a de même cassé un jugement déclarant que « l'immeuble aliéné par les ancêtres de l'inculpé est devenu depuis un temps immémorial la propriété d'un tiers »; ce qui semble bien un cas où la propriété n'était pas sérieusement contestable. — Cass., 6 févr. 1873, [*Bull. crim.*, n. 39]

302. — Elle a également cassé un arrêt qui, en présence de production de titres de propriété « a, tout en réservant la question, renvoyé les prévenus des fins de la poursuite par le seul motif que, d'après les titres et documents produits, la contravention n'était pas justifiée. — Cass., 24 nov. 1859, [*Bull. crim.*, n. 258]

303. — Si, depuis, elle a maintenu un arrêt se fondant sur un acte de partage et la possession de bonne foi du plaignant pour repousser l'exception soulevée sans titre par le plaignant, cet arrêt nouveau n'infirme en rien ces idées, puisque le prévenu n'invoquait pas de titre. — Cass., 2 déc. 1882, [*Bull. crim.*, n. 264]

304. — Mais plus récemment encore elle semble être revenue à une doctrine plus libérale et elle a maintenu un arrêt « constatant qu'il a été établi par les débats que la propriété de la pièce de terre où le prévenu a commis l'acte reproché avait été régulièrement tranférée à un tiers par une adjudication ». — Cass., 28 sept. 1893, [*Bull. crim.*, n. 270]

305. — Quand les titres ont été effectivement produits, la décision du juge du fait sur le point de savoir s'ils rendent vraisemblable l'existence du droit invoqué, est souveraine. Ainsi, la déclaration par laquelle le juge attribue aux faits invoqués à l'appui de l'exception un caractère de précision, de pertinence et d'admissibilité, de nature à les faire considérer comme équivalant à un titre apparent de propriété, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 19 avr. 1855, Nicolas, [D. 55.5.473]; — 25 août 1877, Chevalier, [S. 78.1.288, P. 78.1.704]; — 23 août 1879, Doulus, [S. 81.1.185, P. 81.1. 420]; — 14 déc. 1882, Lemaître, [S. 84.1.448, P. 84.1.1091]

306. — De même, le jugement déclarant que l'exception de propriété soulevée par le prévenu n'est pas sérieuse échappe

au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 14 sept. 1855, Loos, [S. 55.1.851, P. 56.1.221, D. 55.1.445]

307. — Il en est ainsi, encore, du jugement qui refuse d'avoir égard à l'exception, parce que les articulations sur les faits possessoires que le prévenu lui donne pour base paraissent insuffisantes au tribunal. — Cass., 25 janv. 1861, Vilcoq, [D. 61.5.400]

308. — A ce point de vue l'appréciation du juge est souveraine et celui-ci motive suffisamment son jugement en proclamant l'insuffisance des articulations du prévenu.

309. — Mais le tribunal de police doit, comme toute autre juridiction, motiver ses décisions à peine de nullité, et cette obligation a lieu pour les exceptions comme pour le fond. — Cass., 9 déc. 1841, Planès, [P. 42.1.731]

310. — En outre, le motif déduit dans le jugement doit être concluant. Ainsi, le juge de police ne pourrait, pour repousser l'exception préjudicielle, se fonder exclusivement sur un jugement qui aurait reconnu la possession annale en faveur d'un tiers, une semblable considération impliquant qu'à ses yeux la possession annale existerait encore, et cette question excédant les limites de sa compétence. L'art. 182 en effet, met sur la même ligne les titres de propriété et les faits de possession équivalents. — Cass., 3 déc. 1896, Barthelon, [D. 97.1.334]

311. — La Cour de cassation a jugé que lorsque le prévenu d'usurpation sur la largeur d'un chemin rural a soulevé une exception de propriété, et à défaut de production d'un titre apparent, articulé avec précision des faits de possession équivalents et à lui personnels, la question de savoir si ces faits, au cas où ils seraient prouvés, seraient de nature à faire disparaître l'usurpation, rentre dans le droit d'appréciation du juge de la poursuite. — Cass., 5 avr. 1867, Gibert, [D. 67.5.351] — V. *suprà*, n. 157 et s., 294, 295.

312. — Mais le juge de répression excède ses pouvoirs et viole les règles de sa compétence, quand il se livre à l'interprétation des titres produits, relevant les contradictions qu'ils peuvent présenter, et discutant au fond la portée qu'ils peuvent avoir. — Cass., 14 déc. 1882, précité.

SECTION V.

Questions préjudicielles (au jugement) relatives à la nullité du mariage.

§ 1. *État d'époux.*

313. — Nous avons dit *suprà*, n. 116 et s., que les délits tendant à la supposition ou à la suppression de l'état d'époux ne donnent pas lieu à questions préjudicielles (V. les art. 52, 53, 192 et 193, C. civ., et 195, C. pén., qui prévoient des peines appliquées à l'officier de l'état civil, sans qu'aucun jugement ait été rendu préalablement par les juridictions civiles).

314. — La différence ainsi établie par la loi entre la question de filiation et les questions d'état d'époux s'explique aisément : le mariage est un acte célébré publiquement, facile donc à établir; il en est autrement de la filiation toujours entourée d'obscurité et d'incertitude. — F. Hélie, t. 2, n. 845; Mangin, n. 191.

315. — « La juridiction criminelle, dit Mangin, est compétente pour prononcer sur les questions touchant l'état des époux lorsque ces questions se rattachent aux délits dont elle est saisie, et que les jugements qui en émanent tiennent lieu des actes mêmes que la loi a institués pour assurer la preuve de cet état ». Ainsi, les art. 198 et 199 disposent en sens inverse des art. 326 et 327 : d'après ceux-ci l'action civile est préjudicielle; suivant les premiers, ce caractère appartient à l'action publique.

316. — L'art. 199, C. civ., en disant : « Si les époux ou l'un d'eux sont décédés sans avoir découvert la fraude », semble n'autoriser l'action publique qu'autant que les époux ou l'un d'eux n'existent plus. Locré fait observer que cet article a voulu dire seulement qu'à défaut des père et mere décédés, l'enfant dont la légitimité serait compromise par la prévarication de l'officier public pourrait recourir à l'action criminelle aussi bien que le ministère public pour faire déclarer la validité du mariage, et cela dans le cas même où la fraude aurait été découverte du vivant des père et mère sans réclamation de leur part. — Locré, *op. cit.*, p. 431.

317. — Ainsi l'officier de l'état civil ayant mis sur l'acte de mariage que telles personnes se sont mariées, alors que le conjoint s'est en réalité marié devant lui avec une autre personne, pourrait être *de plano* poursuivi pour faux.

318. — De même il a été jugé que lorsqu'un individu a été renvoyé devant la cour d'assises, comme accusé du crime de faux, pour avoir, dans l'acte civil de son mariage, pris le nom d'un autre individu, la poursuite ne présente aucune question préjudicielle ni réclamation d'état, mais une simple question d'identité intimement liée avec l'accusation. En conséquence, la cour d'assises ne peut surseoir et renvoyer devant les tribunaux civils. — Cass., 8 mai 1828, Fourneyron, [S. et P. chr.]

319. — Lorsqu'un maire est accusé d'avoir antidaté des actes de mariage dans le dessein de soustraire des jeunes gens à la conscription, le crime de faux qu'on lui impute est indépendant de la validité ou invalidité des mariages, et n'élève point une question d'état préjudicielle qui puisse autoriser un sursis aux poursuites. — Bruxelles, 12 mars 1816, N..., [P. chr.]

320. — Cependant la cour de Grenoble a décidé que la plainte en faux portée par une femme contre son acte de mariage, ayant pour objet de réclamer contre l'état de femme mariée que cet acte lui donne, et contre l'état d'époux qu'il attribue à son prétendu mari, il y a lieu au sursis jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la question d'état par les tribunaux compétents. — Grenoble, 9 déc. 1822, Bouzon, [P. chr.] — *Sic*, Legraverend, *Législ. crim.*, t. 1, p. 39.

321. — Mangin critique cet arrêt, en faisant remarquer que les art. 326 et 327, C. civ., ne portent pas que l'action publique et l'action civile concernant l'état des personnes seront suspendues toutes les fois que parmi les tiers intéressés à l'issue du jugement il se trouvera des enfants : « Ces articles, dit-il, ne s'occupent que des délits dirigés contre l'état des enfants eux-mêmes...; leur but est d'empêcher des étrangers de s'introduire dans une famille à l'aide d'une preuve testimoniale que les tribunaux criminels seraient forcés d'admettre, lorsque, au contraire, les tribunaux civils seraient obligés de la repousser. On voit que dans l'espèce, il ne s'agissait point de la matière sur laquelle ces articles ont disposé ». Il soutient, au surplus, que, d'après les art. 198 et 199, C. civ., l'existence d'enfants sur lesquels peuvent rejaillir les conséquences de la décision à rendre par le juge criminel, n'influe aucunement sur sa compétence. — Mangin, n. 192.

322. — Cette dernière doctrine est également adoptée par Le Sellyer (n. 1523) et F. Hélie (*loc. cit.*, § 154, p. 235). « S'il suffisait, dit en concluant ce dernier auteur, que les enfants fussent intéressés à la question d'état des époux pour que l'action publique dût être suspendue, il est clair que cette question serait, dans la plupart des cas, préjudicielle et se confondrait avec celle de filiation, et les art. 198 et 199 n'auraient plus d'application ». — Sur le commentaire des art. 198-200, C. civ., V. *suprà*, v° *Mariage*, n. 1154 et s.

§ 2. *Bigamie.*

323. — L'existence du crime de bigamie est subordonnée à la validité du premier mariage et à la régularité du second. Lorsque l'accusé ou les autres intéressés opposent la nullité du premier mariage, il y a là une question préjudicielle à résoudre. — Pour les détails de la matière, et sur les controverses élevées à ce sujet, V. *suprà*, v^is *Bigamie*, n. 37 et s.; et *Mariage*, n. 993 et s.

§ 3. *Adultère.*

324. — Le conjoint poursuivi pour adultère peut opposer à la plainte de l'autre époux une exception résultant de la demande qu'il aurait formée ou déclarerait vouloir former en nullité de son mariage. En ce cas, le juge de répression doit surseoir à statuer jusqu'à ce que cette question préjudicielle ait été résolue par la juridiction compétente. — V. *suprà*, v° *Adultère*, n. 18 et s.

SECTION VI.

Questions préjudicielles devant être tranchées administrativement.

325. — Il est pour ainsi dire impossible de formuler des règles précises sur l'importance préjudicielle des questions administratives soulevées devant un tribunal civil. Nous nous bornerons à rappeler quelques-unes des principales décisions rendues

en la matière et à renvoyer aux principaux mots du *Répertoire* où la question a été tranchée. Les actes de puissance publique accomplis par l'administration échappent à la compétence des tribunaux judiciaires, hormis les actes réglementaires qui, dans certains cas, peuvent être interprétés par l'autorité judiciaire. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 327 et s.

326. — En conformité du principe de la séparation des pouvoirs, le tribunal judiciaire, lorsqu'il s'élève au cours de l'instance une question appartenant au contentieux administratif doit se déclarer incompétent, et si la solution de cette question est indispensable à l'appréciation du fond du litige, il est tenu de surseoir et de renvoyer les parties devant la juridiction compétente. — V. *suprà*, v^is *Acte administratif*, n. 74; *Compétence administrative*, n. 454 et s.; *Compétence criminelle*, n. 406 et s.

327. — L'obligation de surseoir est ici sanctionnée par la possibilité pour le préfet d'élever le conflit par exception aux principes généraux qui interdisent le conflit en matière criminelle. — V. *suprà*, v° *Conflit*, n. 137 et s.

328. — Dans le cas où un piqueur des ponts et chaussées poursuivi correctionnellement pour avoir fait abattre des arbres et clôtures dépendant du domaine d'un particulier, excipe : 1° de sa qualité et des ordres que lui a donnés l'Administration ; 2° et de ce que le terrain où se trouvaient des arbres et clôtures fait partie de la route départementale, le tribunal doit surseoir jusqu'à ce qu'il ait été prononcé sur ces questions préjudicielles par l'Administration, seule compétente à cet égard. — Cons. d'Et., 28 août 1827, Constant, [P. adm. chr.] — Cormenin, *Dr. adm.*, v° *Voirie*, t. 2, p. 483.

329. — De même, la question de savoir si une échoppe est établie sur la voie publique et se trouve comme telle soumise à l'autorisation de la police relève de la compétence administrative et le tribunal doit surseoir à statuer jusqu'à la décision de l'Administration. — Cass., 27 sept. 1833, Ladureau, [P. chr.]

330. — En cas de contravention à l'alignement donné par l'Administration, le propriétaire poursuivi peut soulever une exception et prétendre soit qu'il a un droit de propriété sur le terrain, soit que les travaux ne sont pas confortatifs, soit que le terrain n'est pas compris dans les limites de la voie publique. — V. *suprà*, v° *Alignement*, n. 674 et s.

331. — De même, si un propriétaire poursuivi pour n'avoir pas construit de trottoir devant sa maison, prétend que les revenus ordinaires de la commune suffisent à cette dépense, et que, dans ce cas, les anciens usages le dispensent de cette construction, il y a là une exception préjudicielle que l'autorité administrative peut seule résoudre. — Cass., 22 mai 1885, Ternoy, [S. 87.1.187, P. 87.1.425]

332. — Il a été jugé que lorsqu'un individu, traduit en simple police pour avoir refusé de payer le péage établi sur un bac, soutient, qu'il est exempt à raison des fonctions dont il est investi, le tribunal est tenu de renvoyer devant le juge de paix jugeant en matière civile pour faire statuer sur cette exception préjudicielle. — Cass., 11 juill. 1828, Falcon, [P. chr.] — Mais la question est controversée. — V. *suprà*, v^is *Bac*, n. 278 et 279.

333. — Il a été jugé que lorsqu'un particulier traduit devant le tribunal de police comme prévenu d'avoir usé d'un droit au bac sur une rivière non navigable, au préjudice d'un fermier administratif, se défend en excipant d'un droit de propriété privée, la police des eaux rentrant exclusivement dans les attributions de l'autorité administrative, le tribunal ne peut surseoir au jugement de la contravention jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la question de propriété. Ce sursis serait, de sa part un excès de pouvoir, en ce qu'il paralyserait l'effet de l'acte administratif qui aurait affermé le bac. — Cass., 24 févr. 1837, Bardon, [S. 37.1.205, P. 37.1.320] — *Contrà*, Cass., 22 août 1822, Pawy, [P. chr.]

334. — Jugé encore, dans le même ordre d'idées, qu'un tribunal chargé de statuer sur une contravention à la taxe d'entretien du canal de Cette n'a pas à surseoir pour qu'il soit statué sur la contestation relative à la taxe parce qu'aucun texte ne le dit. — Cass., 24 mai 1851, [*Bull. crim.*, n. 191[

335. — Le droit exclusif qui appartient à l'autorité administrative de juger si l'ouverture d'un établissement insalubre en dehors des formalités requises cause ou non un préjudice à la santé publique a donné lieu à de nombreuses décisions touchant les questions préjudicielles à raison desquelles le tribunal judiciaire doit surseoir à statuer au fond jusqu'à ce qu'il ait été prononcé sur elles par l'autorité administrative. — V. *suprà*, v° *Etablissements dangereux, insalubres et incommodes*, n. 33 et s.

336. — Lorsqu'un entrepreneur de travaux publics, actionné devant les tribunaux à raison de dommages par lui causés à une propriété particulière, notamment en faisant passer ses voitures sur des terrains ensemencés, oppose qu'il n'a agi que d'après les indications de son devis, c'est là une question préjudicielle, qui ne peut être jugée par le tribunal civil et qui doit être renvoyée à l'examen de l'autorité administrative seule compétente. — Cass., 24 févr. 1847, Malval, [P. 47.2.188, D. 47.4.405] — Trib. des confl., 8 mai 1850, Leflon, [S. 50.2.556, P. adm. chr.] — V. Cons. d'Et., 9 déc. 1843, Régnier, [S. 44.2.137, P. adm. chr.]; — 24 juill. 1845, Cayla, [S. 46.2.46]; — 15 mars 1849, Bideault, [S. 49.2.382, P. adm. chr.]

337. — En l'absence de toute exception tirée soit d'un droit de propriété immobilière, soit de tout autre droit réel immobilier dans les termes et conditions de l'art. 182, C. forest., le juge de l'action est le juge de l'exception. Il appartient notamment au tribunal correctionnel saisi d'une poursuite pour délit forestier commis par un adjudicataire, d'apprécier le procès-verbal d'adjudication invoqué par le prévenu pour établir que, s'étant conformé à toutes les clauses de ce procès-verbal, il n'a commis aucune contravention ; et l'interprétation de cet acte échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 4 août 1881, Lenoble, [D. 82.1.186]

338. — Il a été jugé que les dispositions des actes qui déterminent les rapports de l'Etat et d'un concessionnaire de docks ont le caractère d'actes administratifs et se trouvent, par conséquent, hors de la compétence des tribunaux judiciaires. — Cass., 30 mars 1876, Comp. des docks de Marseille, [D. 76.1.407]

339. — De même, l'autorité judiciaire doit surseoir à statuer dans le cas où une cession consentie à un département par le concessionnaire d'un pont à péage ferait naître des questions requérant l'interprétation du cahier des charges ou de la concession elle-même. — Trib. des confl., 25 juin 1887, Malboz, [D. 88.3.100]

340. — C'est l'application de la règle admise relativement à la compétence sur les litiges auxquels donnent lieu les droits de péage sur les ponts. Il appartient à la juridiction administrative de résoudre les difficultés d'interprétation du bail entre la personne morale bailleresse et l'adjudicataire, et de donner l'interprétation préjudicielle des tarifs a l'occasion d'une contestation portée devant les tribunaux judiciaires. — V. *suprà*, v^is *Bail administratif*, n. 226, et *Pont à péage*, n. 87 et s.

341. — D'une manière générale, si l'autorité administrative ne statue qu'exceptionnellement sur des questions de fond, en matière de bail, elle connaît au contraire de toutes les difficultés touchant la régularité de la passation des baux et notamment des adjudications ainsi que de toutes les autres interprétations qu'il y a lieu de considérer comme préjudicielles. — V. *suprà*, n. 30 et s., et v^is *Bail administratif*, n. 231 et s., *Compétence administrative*, n. 339 et s., *Pêche fluviale*, n. 266 et s.

342. — En ce qui concerne le fait de pêche dans une rivière et la question de savoir si la rivière est ou n'est pas navigable, — V. *suprà*, v° *Pêche fluviale*, n. 72 et s.

343. — Le juge de police saisi d'une contravention commise sur un chemin a compétence pour décider que le chemin n'est pas public, le caractère de publicité du chemin constituant une question de fait laissée à son appréciation. — V. *suprà*, v° *Chemin en général*, n. 38 et s.

344. — Lorsqu'il y a lieu à renvoi devant l'autorité administrative, on suit les règles ordinaires applicables aux sursis. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 472 et s.

345. — Il va sans dire que la prétention élevée par le prévenu doit être vraisemblable ; sinon le sursis ne devrait pas être prononcé. — V. *suprà*, n. 269 et s.

346. — En principe, il n'y a pas lieu de surseoir par cela seul qu'un acte administratif est déféré au Conseil d'Etat, le recours n'étant pas suspensif et l'acte attaqué conservant provisoirement sa force obligatoire. — Cass., 10 févr. 1874, [*Bull. crim.*, n. 41]

347. — Jugé cependant que le tribunal de simple police est obligé de surseoir lorsqu'un ministre du culte, poursuivi devant lui pour contravention à un règlement municipal interdisant les processions, conclut à l'audience à ce qu'il soit sursis sur ladite contravention, jusqu'à ce qu'il ait été prononcé par le Conseil d'Etat sur le recours qu'il entend former à l'effet de faire déclarer que l'arrêté municipal porte atteinte à la liberté du culte. Il y a bien là une question préjudicielle échappant à l'examen du juge

de répression. — Cass., 15 mai 1896, Verrière, [S. et P. 96.1.475]

348. — Les contestations élevées sur le fond des droits dont la perception est confiée à la régie des contributions indirectes, doivent être portées devant les tribunaux civils de première instance, conformément à l'art. 88, L. 5 vent. an XII. Mais il faut remarquer que cette attribution de compétence concerne seulement les contestations purement civiles, et ne s'étend pas aux moyens de défense opposés par un contrevenant devant la juridiction correctionnelle, à l'action que la régie exerce pour le faire condamner à l'amende ou à la confiscation, alors même que ces moyens porteraient sur le fond du droit; juge de l'action, le tribunal correctionnel est aussi juge des exceptions. — V. *suprà*, v° *Contributions indirectes*, n. 384 et s., 410 et s. — Relativement à la compétence en matière d'octroi, V. *suprà*, v° *Octroi*, n. 987 et s., et 1019.

349. — Il convient de rappeler que les comptables de deniers publics ne peuvent être mis en jugement et condamnés pour détournement qu'après avoir été déclarés reliquataires dans les comptes de leur gestion par l'Administration, seule compétente pour vérifier leur comptabilité. — V. *suprà*, v° *Comptabilité publique*, n. 327 et s. — V., au surplus, sur les questions préjudicielles en matière administrative, *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 454 et s.

Section VII.

Questions préjudicielles diverses.

§ 1. *Banqueroute.*

350. — En ce qui concerne la question de savoir si un jugement déclaratif de faillite est ou n'est pas le préliminaire indispensable de toute poursuite en banqueroute, V. *suprà*, v° *Banqueroute*, n. 43 et s.

§ 2. *Recèlement d'un déserteur ou d'un insoumis.*

351. — Le délit de recèlement de déserteur est encore réprimé par les peines prévues dans l'art. 4, L. 24 brum. an VI (V. *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1475). Avant qu'il puisse être prononcé par le tribunal compétent, à l'égard de l'individu appartenant à l'ordre civil et qui est inculpé de recèlement, il faut que le délit de désertion ait été établi par l'autorité militaire. C'est là une question préjudicielle. — Cass., 14 mai 1825, Ottevaer, [P. chr.] — Berriat-Saint-Prix, *Procéd. des trib. crim.*, 2e part., n. 876; Mangin, n. 236; Hoffman, t. 3, n. 700, p. 312.

352. — Quelle est la nature de cette question préjudicielle? Il ne semble pas que les auteurs se soient toujours expliqués nettement à cet égard (V. Hoffman, *loc. cit.*). Si l'on tient compte de la gravité de la désertion, il y a lieu de considérer que les poursuites intentées contre un prétendu recéleur ne peuvent précéder la constatation régulière de l'état du militaire, par l'autorité compétente. — V. Mangin, n. 236; Berriat-Saint-Prix, *loc. cit.*

353. — D'ailleurs, il n'est pas nécessaire que le déserteur ait été jugé et condamné par un conseil de guerre, pour que le fait de la désertion soit légalement établi; il suffit que l'autorité militaire ait *constaté* le fait, ne l'eût-elle puni que de peines de discipline. — Hoffman, t. 3, n. 701, p. 313.

354. — Par un arrêt du 4 août 1827, Lecoq, [P. chr.], la Cour de cassation a jugé, en ce sens, que « si, dans l'intérêt public, les officiers supérieurs de l'armée ont la faculté de dispenser les déserteurs de la peine qu'ils ont encourue, et de les envoyer dans des compagnies de discipline, cette incorporation, pour cause de désertion, ne constate pas moins authentiquement le délit de désertion qu'une condamnation dans la forme ordinaire ».

355. — En conséquence, le recéleur est passible des peines portées par l'art. 4, L. 24 brum. an VI, aussi bien que si le soldat avait été jugé et condamné comme déserteur par un conseil de guerre, puisque l'indulgence dont a usé l'autorité militaire n'efface point le délit, mais en atténue seulement la répression. — Cass., 4 août 1827, précité.

356. — Dans le cas de recèlement d'un insoumis, ou de participation à son évasion (L. 15 juill. 1889, art. 74, alin. 1 et 2), il y a aussi une question préjudicielle à l'action, qui doit être résolue par l'autorité militaire.

§ 3. *Dénonciation calomnieuse.*

357. — Le tribunal auquel a été déféré le délit de dénonciation calomnieuse, ne peut statuer à l'égard du prévenu qu'autant que la fausseté des faits imputés est constante, ou que l'impossibilité de rapporter la preuve de leur exactitude est constatée. Dans le cas où la connaissance des faits dénoncés appartiendrait à une autorité autre que le tribunal saisi de l'action, il y a lieu à sursis jusqu'à ce que la juridiction compétente ait prononcé. — Sur cette question préjudicielle spéciale, V. *suprà*, v° *Dénonciation calomnieuse*, n. 121 et s.

§ 4. *Extradition.*

358. — Il appartient au Gouvernement requis de livrer leur délinquant, d'examiner la nationalité de l'individu réclamé, en tant qu'il s'agit d'appliquer le principe de la non-extradition des nationaux. — F. Hélie, t. 2, n. 702 et s.

359. — S'il s'élève une contestation entre l'autorité administrative et le réfugié qui invoque, pour ne pas être livré, le privilège des régnicoles, c'est là une question préjudicielle dont la connaissance appartient aux tribunaux civils. — V. *suprà*, v° *Extradition*, n. 156.

360. — Mais il n'appartient pas à l'autorité judiciaire d'apprécier les conditions dans lesquelles les traités d'extradition reçoivent leur exécution. — Garraud, *Tr. du dr. pén. fr.*, 2e éd., t. 1, n. 187, p. 353, *in fine*. — V. *suprà*, v° *Extradition*, n. 904 et s.

361. — L'extradition, en effet, étant, de la part du Gouvernement qui l'accorde, l'exercice d'un droit inhérent à la souveraineté, peut toujours être consentie pour des cas autres que ceux spécifiés dans les traités en vertu desquels elle est réclamée. — V. *suprà*, v° *Extradition*, n. 50, 53 et s. — V., au surplus, sur les pouvoirs des tribunaux en cette matière, *suprà*, v° *Extradition*, n. 888 et s., 904 et s.

362. — Il a été jugé que les actes relatifs à l'extradition ne sont pas compris dans la procédure qui doit être mise à la disposition du défenseur du prévenu, aux termes de l'art. 10, L. 8 déc. 1897; si le prévenu prétend n'avoir pas été extradé pour être jugé sur tous les chefs prévus dans l'arrêt de la chambre d'accusation, il pourra demander à la cour d'assises de surseoir jusqu'à ce que le ministère public se renseigne auprès du Gouvernement. — Cass., 2 juill. 1898, Delion, [S. et P. 1900.1.159]

§ 5. *Nationalité.*

363. — Indépendamment des difficultés relatives à la nationalité d'un juré (V. *suprà*, v° *Jury*, n. 73 et s.), le tribunal répressif peut avoir à examiner celles qui se rapportent à la nationalité de l'inculpé. Par exemple, un individu est poursuivi en France pour un crime ou un délit commis à l'étranger. Mais il déclare qu'il est étranger, et qu'aux termes de l'art. 7, C. instr. crim., le tribunal français est incompétent pour le juger. Cette exception est de nature à déterminer son renvoi de la poursuite. Elle ne forme pas une question préjudicielle à l'action. Mais forme-t-elle du moins une question préjudicielle au jugement?

364. — Il y aurait alors lieu de se demander, dans cette théorie, qui, du jury ou de la cour, jugera la question d'état. « La nationalité, dit M. Bertauld, n'est pas un élément de l'incrimination, mais une condition de l'application de la loi française aux faits commis sur un territoire étranger. Cette condition ne se rattache par aucun lien au fait spécial, objet de l'incrimination, du moment où il est certain que ce fait s'est produit en dehors de la France. La question de savoir si, à raison du temps ou du lieu où il s'est accompli, un fait échappe à la pénalité française est une question dont la solution peut amener non l'acquittement mais l'absolution de l'accusé. » L'exception d'extranéité, comme celle de prescription, doit être jugée par la cour d'assises ». — Bertauld, *loc. cit.*; Enou, p. 213.

365. — Selon Bertauld il n'y a pas question préjudicielle. En effet, l'inculpé n'a pour contradicteur que le ministère public : il ne peut même en avoir d'autres si la partie lésée ne s'est pas constituée partie civile, si elle s'est bornée à dénoncer le fait, sans réclamer de dommages-intérêts. Contre qui intenterait-elle son action pour faire juger qu'il est étranger? — Bertauld, n. 77 et 78.

366. — Mais, la Cour de cassation décide que lorsqu'un criminel est poursuivi devant un tribunal français et oppose son

extranéité pour échapper aux art. 5 à 7, C. instr. crim., la question de nationalité doit être renvoyée au juge civil. — Cass., 28 nov. 1887, [*Pand. fr.* 88.1.9]; — 1er déc. 1887, Mouvet, [D. 88.1.89]

367. — D'autre part, la Cour de cassation admet la compétence du tribunal répressif pour trancher la question de nationalité lorsqu'une personne poursuivie pour infraction à un arrêté d'expulsion excipe de sa qualité de Français. — Cass., 19 déc. 1891, Casana, [S. et P. 92.1.107, D. 93.1.329]; — 29 juin 1893, Beisser, [S. et P. 94.2.303]; — 21 janv. 1898, Panieri, [S. et P. 98.1.255]; — 30 mars 1898, Long, [S. et P. 99.1.111] — Aix, 6 déc. 1900, Crotogli, [S. et P. 1902.2.17, et la note de M. Lacoste] — Bertauld, *Quest. et except. préjud.*, n. 77; Hoffman, *Traité des quest. préjud.*, t. 1, n. 210; Cogordan, *Nationalité*, 2e éd., p. 415 et s.; Weiss, *Tr. de dr. intern. privé*, t. 1, p. 698; Rouard de Card, *La nationalité franç.*, p. 277; Garraud, *Préc. de dr. crim.*, 6e éd., p. 586, n. 439. — V. *suprà*, v° *Etranger*, n. 188.

368. — Il en serait de même du tribunal correctionnel appelé à statuer sur une infraction à l'art. 1, L. 8 août 1893, qui oblige les étrangers venant dans une commune pour y exercer une profession, un commerce ou une industrie, à faire à la mairie une déclaration de résidence. — V. Lacoste, note sous Aix, 6 déc. 1900, précité. — V. *suprà*, v° *Etranger*, n. 275.

369. — Est-ce à dire que les questions de nationalité qui se présentent à l'occasion d'une poursuite pénale ne soient jamais des questions préjudicielles? La Cour de cassation a décidé qu'elles avaient ce caractère pour le conseil de guerre statuant sur un délit de désertion. — Cass., 25 juin 1885, Fivel, [S. 85.1.325, P. 85.1.781] — V. *suprà*, vis *Justice militaire*, n. 53, et *Justice maritime*, n. 97 et s.

370. — De même, un conseil de revision, lorsqu'est soulevée la question de nationalité d'un conscrit, se trouve en présence d'une question préjudicielle. En conséquence, il est tenu de renvoyer la question aux tribunaux judiciaires. — Cons. d'Et., 2 juill. 1898, Sekfali-Saïd-ben-Tabar, [S. et P. 1901.3.14, D. 99.5.585] — V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 1415 et s., et *infrà*, v° *Recrutement militaire*.

371. — Il a été jugé également que le tribunal de simple police n'a pas à apprécier la nationalité d'un individu, en ce qui concerne les déclarations de résidence qu'il a à faire. — Trib. de Rouen, 10 avr. 1896, Léo Hermann, [D. 96.2.215]

372. — Et l'on se demande si le tribunal de simple police jugeant un maître qui est poursuivi pour avoir employé sciemment un étranger non muni d'un certificat d'immatriculation, n'a pas également à surseoir si la question de nationalité est en jeu. — *Contrà*, Hubert, *De l'autorité, au point de vue de la chose jugée, des décisions correctionnelles en matière de nationalité* (*Gaz. des trib.* du 1er janv. 1896).

373. — Si l'on refuse aux juridictions militaires et au tribunal de simple police le droit de connaître des questions de nationalité, c'est pour des raisons spéciales à ces deux juridictions. — Lacoste, note sous Aix, 6 déc. 1900, précité.

Section VIII.

Effets de l'exception soulevée.

§ 1. *Fixation d'un délai.*

374. — Lorsqu'une question préjudicielle est soulevée, et que le tribunal a vérifié qu'elle répondait bien aux conditions requises, le tribunal doit surseoir à statuer et accorder au prévenu un délai pour faire juger par la juridiction compétente le bien-fondé de l'exception par lui soulevée.

375. — Mais il ne peut pas pour cela se déclarer incompétent ou renvoyer le prévenu des fins de la poursuite. Cela est évident, mais a dû néanmoins être rappelé par la Cour de cassation dans de nombreux arrêts. — V. notamment, Cass., 3 janv. 1894, Tuband, [D. 94.1.404]; — 5 mai 1894, Jacquot, [D. 99.1.430]; — 18 févr. 1897, Audissac, [S. et P. 99.1.251] — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 653 et s.

376. — Il a été jugé que le tribunal de répression devant lequel une question préjudicielle de propriété est élevée à l'occasion d'une anticipation sur un chemin public, ne peut se déclarer, quant à présent, incompétent, ni prononcer l'acquittement du prévenu, sous le prétexte que la commune n'est pas en cause. Il doit se borner à prononcer le sursis et à renvoyer les parties à fins civiles. — Cass., 20 juin 1828, Thorin, [S. et P. chr.]

377. — Il ne peut davantage, préjugeant le résultat de l'instance civile, renvoyer de la poursuite, l'instance civile fût-elle déjà engagée devant lui comme juge civil. — Cass., 13 janv. 1859, [*Bull. crim.*, n. 18]

378. — ... Ni prétendre refuser de surseoir sous prétexte que la possession du terrain où le délit s'est produit a été reconnue à un tiers étranger au procès, car c'est préjuger que ce tiers a encore la possession. — Cass., 3 déc. 1896, Barthelon, [D. 97.1.334]

379. — Mais le tribunal de répression ne peut accorder un sursis pour faire statuer sur une exception préjudicielle soulevée par la partie poursuivie, si le fait ne constitue pas une infraction punissable. Il en est ainsi, notamment, lorsque la poursuite tend à la répression d'une anticipation commise, non sur la voie publique, mais sur un terrain communal, fait qui ne peut donner lieu qu'à une action en revendication pour le jugement de laquelle le juge de police doit se déclarer incompétent. — Cass., 31 juill. 1845, Balesoni, [D. 46.4.433]

380. — Dans ce cas, le juge doit se borner à prononcer le relaxe du prévenu. — Cass., 31 juill. 1845, précité; — 7 mars 1874, Betz, [D. 74.1.180]; — 29 mai 1891, Vieuchange, [D. 91.1.441]

381. — Dans le cas où la juridiction saisie de l'action se reconnaît incompétente, par exemple si le tribunal correctionnel juge qu'il est en présence d'un crime ou si le tribunal de simple police estime qu'il est en présence non pas d'une simple contravention, mais d'un délit correctionnel, il peut de suite renvoyer l'affaire : il est en effet inutile qu'il sursoie simplement au jugement, pour se déclarer incompétent une fois que l'action principale aura été jugée. — Cass., 31 juill. 1845, précité; — 4 févr. 1860, Halot, [D. 60.5.312]

382. — Par application du principe en vertu duquel le juge répressif ne peut statuer sur la question préjudicielle, il a été jugé que lorsqu'une question préjudicielle de propriété est élevée par un individu prévenu d'avoir embarrassé un chemin public, le tribunal correctionnel commet un excès de pouvoir quand, au lieu de se borner à fixer un délai pendant lequel le prévenu devra faire décider la question de propriété par les juges compétents, il retient cette question et ordonne que le maire sera mis en cause à la requête du ministère public. — Cass., 22 févr. 1839, Gauthier de Migny, [P. 43.2.761]

383. — ... Ou ordonne une descente de justice pour vérifier qui est propriétaire. — Cass., 12 mars 1853, [*Bull. crim.*, n. 92]

384. — ... Que le juge de police saisi d'une poursuite pour exécution non autorisée de réparations confortatives à un mur joignant la voie publique, ne peut fonder l'acquittement du prévenu sur l'appréciation qu'il a faite lui-même que le mur réparé se trouve dans l'alignement du plan général. — Cass., 28 août 1862, Maillard, [D. 63.5.408]

385. — Cette interdiction de statuer est absolue : ainsi le tribunal répressif ne peut pas statuer sur la question de propriété, dans le cas même où cette question devrait revenir devant lui comme juge civil. Et cela est après tout rationnel, car le tribunal civil juge en observant certaines formes spéciales qui sont une garantie pour les plaideurs. — Cass., 31 janv. 1859, Ettori dit Rodomisto, [D. 61.5.401]; — 20 déc. 1889, Massoni, [S. et P. 91.1.95]

386. — Le tribunal correctionnel saisi d'une demande comprenant deux chefs distincts ne peut, lorsqu'une exception préjudicielle est proposée pour l'un des deux seulement, ajourner sa décision sur la partie de la cause qui se trouve en état. — Cass., 22 juill. 1836, Bouelle, [P. chr.]; — 19 juill. 1838, Delmas, [P. chr.]

387. — Mais il en est autrement lorsqu'il s'agit de deux chefs connexes. Ainsi au cas où le prévenu a élevé des constructions sans demander l'alignement, le tribunal ne peut surseoir seulement sur la démolition de la construction et statuer sur l'amende. — Cass., 13 déc. 1843, Couget, [D. 45.4.540]; — 7 nov. 1863, Baron, [D. 63.5.419] — V. Cass., 11 déc. 1869, Michaut, [S. 70.1.91, P. 70.183, D. 70.1.376]

388. — La jurisprudence estime que ces deux conséquences du même délit doivent être reconnues en même temps par le tribunal et avec raison, car on comprend que le taux de l'amende soit différent suivant qu'on a empiété ou non sur la voie

publique. Dans le second cas, en effet, il n'y a qu'un fait en soi très-léger : l'oubli de demander l'alignement. — Cass., 13 déc. 1843, précité; — 7 nov. 1863, précité.

389. — Le tribunal, en acceptant de surseoir pour cause de question préjudicielle, ne peut ordonner aucune mesure provisoire. — Cass., 19 juin 1846, Fouchard, [D. 46.4.434] — Enou, *Quest. préjud.*, p. 180; Mangin, n. 223; F. Hélie, n. 2691; Le Sellyer, *Compét.*, n. 718. — *Contrà*, Carnot, C. instr. crim., art. 3, n. 22.

390. — Il ne peut rien changer non plus aux mesures provisoires qui ont déjà été ordonnées : en effet l'action reste valablement intentée. Ainsi le prévenu demeure sous le coup des mandats dont il était l'objet. Il n'y a lieu d'annuler aucun des actes de la procédure, en prononçant le sursis. — Cass., 25 juill. 1811, Barbier, [S. et P. chr.] — Mangin, n. 199.

391. — Spécialement, la disposition par laquelle une cour d'assises, en renvoyant devant le tribunal civil une question préjudicielle, maintient l'accusé en état d'arrestation, ne rentre dans aucun des cas qui donnent ouverture à cassation. — Cass., 25 juill. 1811, précité.

392. — Lorsque, par un premier jugement passé en force de chose jugée, le tribunal correctionnel a ordonné le sursis aux poursuites d'un délit de dépaissance jusqu'au jugement d'une question préjudicielle de propriété, si, sur la poursuite exercée contre un prévenu qui propose la même exception, le premier prévenu intervient comme civilement responsable et adhère à ses conclusions, les deux causes deviennent indivisibles, et le tribunal ne peut refuser d'ordonner également le sursis dans le second procès. — Cass., 23 nov. 1833, Mercier, [P. chr.]

393. — Ainsi, il a été jugé qu'à l'égard d'un individu prévenu d'avoir coupé des arbres en délit, mais qui prétend être propriétaire de la forêt, le tribunal correctionnel ne peut prononcer la peine, bien qu'un précédent jugement ait défendu à celui-ci, sous peine de dommages-intérêts, de faire aucune coupe jusque après la décision définitive de la question de propriété. — Cass., 9 juin 1837, Comm. de Real-el-Odeillo, [S. 37.1.824, P. 37.2.158]; — 15 mars 1839, Meynier, [S. 40.1.1000, P. 44.1.328]; — 11 août 1842, Gilles, [P. 43.2.357]; — 14 oct. 1842, Mêmes parties, [P. 42.2.740] — *Sic*, Mangin, n. 224; F. Hélie, n. 2691; Le Sellyer, n. 718.

394. — Si les faits qui ont motivé les poursuites, se reproduisent en cours d'instance, il y a lieu de nouveau à surseoir.

395. — Lorsque des conclusions à fin de sursis ont été présentées au tribunal et ont été admises, celui-ci, en même temps qu'il surseoit, doit fixer un délai pour intenter l'action devant les tribunaux civils. La fixation de ce délai est d'ailleurs imposée par l'art. 182, C. forest. et l'art. 59, L. 15 avr. 1829. D'après ces articles, « dans le cas de renvoi à fins civiles, le jugement fixera un bref délai dans lequel la partie qui aura élevé la question préjudicielle devra saisir les juges compétents de la connaissance du litige ». Il peut d'ailleurs en fixer ensuite un nouveau si, à l'expiration du premier, le débat, quoique commencé au civil, n'a pu être terminé. Cette fixation d'un délai, qui est en ceci une règle extrêmement simple, a cependant donné lieu en pratique à des difficultés importantes et à un très-grand nombre de décisions de la Cour de cassation.

396. — Il est très-rationnel d'impartir un délai au prévenu pour faire la preuve du fait allégué. S'il en était autrement, ce prévenu, en ne faisant aucune diligence devant la justice civile, s'assurerait le fruit de son infraction, et toute infraction ou délit du même genre serait couverte, à son gré, et par le seul fait de son silence ou de son inaction, par une impunité funeste aux propriétés publiques et particulières. — Cass., 15 sept. 1826, Gaultay, [S. et P. chr.]; — 28 avr. 1827, Pasquier, [P. chr.]; — 27 juill. 1827, Germa, [S. et P. chr.]; — 15 déc. 1827, Grandjean, [S. et P. chr.]; — 26 avr. 1828, Vedel, [P. chr.]; — 9 août 1828, Gauthier, [S. et P. chr.]; — 29 août 1828, Martin, [P. chr.]; — 19 juin 1829, Baillard, [P. chr.]; — 3 juin 1830, Rivière, [P. chr.]; — 23 juill. 1830, Ressès, [P. chr.]; — 27 sept. 1832, Cornillon, [P. chr.]; — 31 janv. 1833, Balloy, [P. chr.]; — 21 févr. 1833, Davin, [P. chr.]; — 17 mai 1833, Roqué, [P. chr.]; — 23 mai 1833, Bassé, [P. chr.]; — 19 juill. 1833, Reculot, [P. chr.]; — 20 sept. 1834, Cossault, [P. chr.]; — 13 nov. 1835, Robin, [P. chr.]; — 18 févr. 1836, Chiboux, [P. chr.]; — 16 avr. 1836, Calleue, [P. chr.]

397. — Il a été jugé cependant que le principe qui met à la charge du prévenu, dans le cas où il élève une question préjudicielle de propriété, l'obligation de saisir, dans un délai déterminé, les tribunaux civils pour décider cette question, ne s'applique qu'aux délits ou contraventions poursuivis dans l'intérêt de l'Etat ou de la société, à la requête du ministère public; qu'il ne s'étend pas au cas où il ne s'agit que d'intérêts privés, sauf l'exception portée par le Code forestier pour le cas de délits dans les bois et forêts, même appartenant à des particuliers. — Cass., 12 août 1837, Rivals, [S. 37.1.1021, P. 37.2.478]

398. — La Cour de cassation avait d'abord admis qu'il n'y avait lieu de fixer un délai que si le tribunal en avait été requis. — Cass., 28 mai 1827, précité; — 27 juill. 1827, précité.

399. — Il a également été jugé que le tribunal saisi d'une question préjudicielle de propriété devait se borner à surseoir et laisser à la partie la plus diligente le soin de saisir les juges compétents. — Orléans, 10 mars 1829, Blondeau, [S. et P. chr.]

400. — Mais la jurisprudence de la Cour de cassation n'a pas tardé à se fixer d'une manière absolument constante en sens contraire et à décider que dans tous les cas, que le tribunal ait été requis ou non, un délai devait être mentionné dans le jugement prononçant le sursis. — V. les arrêts cités, *suprà*, n. 396.

401. — Que faut-il décider, dans le cas où le tribunal aurait omis de fixer un délai pour faire juger l'exception préjudicielle? Suivant certains auteurs, il n'y aurait nullité du jugement qu'en matière de pêche fluviale ou forestière, car la loi impose ici cette obligation (V. *suprà*, n. 395). Dans les autres cas, il n'y aurait lieu à cassation que si le tribunal avait omis ou refusé de répondre aux réquisitions du ministère public sur ce point. — V. Mangin, n. 221; F. Hélie, t. 6, n. 2688; Le Sellyer, *Compétence*, t. 2, n. 709.

402. — Il a été jugé, en sens contraire, que le tribunal de répression qui accorde un sursis pour le jugement d'une exception préjudicielle doit, à peine de nullité, fixer le délai dans lequel le prévenu devra saisir l'autorité compétente. — Cass., 17 janv. 1845, Loumet, [P. 48.2.337, D. 45.4.443]; — 8 oct. 1846, Bailleau, [P. 47.2.109, D. 46.4.431]; — 25 avr. 1856, Watinne, [D. 56.5.378]

403. — Il en est ainsi notamment en matière de voirie, lorsque le juge de police surseoit à statuer sur la prévention jusqu'à ce que l'autorité administrative ait statué à l'égard d'une question préalable rentrant dans sa compétence. — Cass., 27 juill. 1860, Bénard, [D. 60.1.370]

404. — L'obligation pour le juge d'indiquer un délai existe, même dans le cas où le ministère public n'a pas conclu à la fixation du délai. — Cass., 17 janv. 1845, précité.

405. — Du reste, le juge peut régulièrement, lorsqu'il a négligé de fixer dans son jugement la durée du sursis, être saisi postérieurement par le ministère public, le prévenu ayant été cité à cet effet, de conclusions tendant à faire réparer cette omission. Mais c'est en vain qu'il se déclarerait dessaisi jusqu'au jugement de la question préjudicielle. — Cass., 15 juin 1849, Dommanget, [D. 49.5.332]; — 27 févr. 1863, Desbureaux, [D. 65. 5.324]

406. — Le prévenu qui, ayant obtenu un sursis devant le juge de police pour faire juger une exception préjudicielle de propriété, a succombé dans ses prétentions en première instance et en appel, a droit à un nouveau sursis s'il justifie d'un pourvoi en cassation remettant en question le point dont la solution décidera le sort de la poursuite. — Cass., 26 avr. 1860, Rochard, [S. 60.1.830, P. 61.1.154, D. 60.5.314]

§ 2. *Désignation du demandeur.*

407. — Lorsque le tribunal, ayant reconnu une exception préjudicielle, renvoie cette question au tribunal, c'est au prévenu à saisir ce tribunal et à prouver devant lui le bien-fondé de son exception. Sans doute, on pourrait dire qu'en principe le ministère public a à établir tous les éléments de l'infraction, mais, d'une part, le ministère public est sans qualité pour agir au civil et faire juger la question de propriété; le ministère public en outre a fait suffisamment sa preuve en montrant que l'acte avait une apparence délictueuse. Le prévenu qui oppose une exception doit la prouver selon l'adage : « *reus in excipiendo fit actor.* » L'application de ce principe, qui est certaine lorsqu'il n'y a pas de partie civile en cause, a donné lieu au contraire à discussion au cas où il y a une partie civile. Une doctrine prétend que le plaignant qui a voulu établir son droit par la voie criminelle ne doit

pas pour cela être dispensé d'occuper la situation de demandeur au civil. — Cass., 7 déc. 1831, Meugnot, [P. chr.]; — 19 févr. 1858, Peytot, [D. 58.5.306]; — 17 nov. 1860, Barbieri, [D. 60. 5.311]; — 11 avr. 1861, Laquarrière, [D. 61.5.400]; — 10 juill. 1889, Brault, [D. 90.1.416]; — 17 déc. 1896, Mouret, [D. 97.1. 334] — V. en ce sens, de Molènes, *Fonct. du procureur du roi*, t. 2, p. 264 et s.

408. — La plupart des auteurs repoussent ce système. Ils se fondent sur l'art. 182, C. forest. et la loi de 1829 sur la pêche fluviale, textes d'après lesquels « la partie qui a élevé la question préjudicielle devra saisir les juges compétents », et par conséquent aura la charge de la preuve. Ces dispositions, fait-on remarquer avec raison, sont l'application d'un principe général qu'il faut suivre en toute matière. On ajoute que le prévenu opposant une exception, c'est à lui à la prouver. Enfin on fait observer que le prévenu peut d'abord se pourvoir au possessoire et se décharger ainsi du fardeau de la preuve. En ce cas, à l'expiration du délai, par cela seul qu'il se trouvera légalement en possession, le prévenu devra être acquitté, conformément aux règles énoncées plus haut (V. *suprà*, n. 172 et s.). — Cass., 29 mai 1853, Robain, [S. 53.1.449, P. 54.1.68, D. 53.1.276]; — 25 août 1878, Chevalier, [S. 78.1.288, P. 78.704]; — 21 mai 1884, Bourquenoy, [S. 84.1.278, P. 84.1.678, D. 54.1.446]; — 17 déc. 1896, Mouret, [S. et P. 97.1.429, D. 96.1.334] — Orléans, 25 avr. 1895, Lecomte, [S. et P. 98.2.214] — *Sic*, Le Sellyer, t. 2, n. 706; F. Hélie, t. 6, n. 2689, 2690 et 3693; Enou, p. 188.

409. — M. Le Sellyer adopte sur ce point une opinion intermédiaire. La partie lésée devra saisir le tribunal civil lorsqu'aucun texte n'impose au prévenu l'obligation de le faire, car le demandeur doit prouver sa demande. Ce système n'est pas exact, car la poursuite criminelle exercée par la partie civile peut être assimilée à un trouble dans la possession. Or, au cas de trouble dans la possession, le possesseur pour faire cesser le trouble doit exercer l'action possessoire, et jouer le rôle de demandeur. Il est donc juste que le prévenu qui se déclare possesseur soit obligé d'être demandeur, c'est l'application du droit commun et les mêmes principes doivent être suivis par identité de raison lorsque le prévenu se prétend propriétaire. — Le Sellyer, t. 2, n. 710.

410. — La Cour de cassation avait d'abord déclaré plus juste de charger le prévenu de poursuivre l'instance civile (13 déc. 1827, *Bull. crim.*, n. 312), mais elle ne l'imposait pas. — Cass., 4 janv. 1828, [*Bull. crim.*, n. 5] — Il suffisait que le juge répressif chargeât l'une des parties de provoquer une décision. — Cass., 4 janv. 1828, précité.

411. — Jugé aussi que lorsque le tribunal correctionnel devant lequel un prévenu a excipé de sa propriété a renvoyé les parties à fins civiles sans charger spécialement aucune d'elles de poursuivre, elles demeurent dans la position où elles étaient avant l'action; et, par conséquent, si c'est le plaignant qui introduit l'instance civile, il ne peut se dispenser de prouver son droit de propriété, ni faire retomber cette obligation sur le défendeur. — Bourges, 1er avr. 1829, Robin, [P. chr.]

412. — Depuis, la Cour de cassation est revenue sur sa jurisprudence et a jugé qu'on devait charger le prévenu d'agir au civil : qu'il n'était même pas permis de charger la partie la plus diligente de ce soin. — Cass., 9 août 1828, Gaultier, [S. et P. chr.]; — 21 mai 1829, Fougassié, [*Bull. crim.*, n. 130]; — 3 juin 1830, Rivière, [P. chr.]; — 23 juill. 1830, Ressès, [P. chr.]; — 21 févr. 1833, Davin, [P. chr.]; — 12 juill. 1834, Ducorail, [P. chr.]; — 13 nov. 1835, Robin, [P. chr.]; — 16 mai 1857, Coulomb, [D. 57.1.314]; — 23 août 1879, Doulus, [S. 81.1.185, P. 81.1.420]; — 21 mai 1884, précité.

413. — D'ailleurs le tribunal ne saurait charger le ministère public d'agir au civil. — Cass., 23 mai 1833, Babé, [P. chr.]; — 12 juill. 1834, précité; — 23 juill. 1836, Defoulers, [P. chr.]; — 4 juill. 1846, Delagarde, [P. 49.2.203, D. 46.4.430]

414. — Le ministère public, en effet, n'a pas qualité pour poursuivre devant les tribunaux compétents le jugement d'une question préjudicielle de propriété. La charge d'intenter cette action ne peut concerner que le prévenu. Dès lors, un tribunal de police n'a pu relaxer le prévenu sous prétexte que le ministère public ne justifiait, à cet égard, d'aucune poursuite exercée dans le délai déterminé par un précédent jugement. — Cass., 4 juill. 1846, précité.

415. — Cependant la jurisprudence a parfois imposé à l'Administration poursuivante, l'obligation de saisir le tribunal civil, et elle a jugé que sur l'inaction de celle-ci dans les délais, le tribunal ne pouvait pas changer la partie chargée de ce soin. — Cass., 23 nov. 1826, [*Bull. crim.*, n. 237]

416. — Tout récemment elle vient de reprendre cette jurisprudence pour le cas où il s'agit de question à trancher par l'autorité administrative, et elle a imposé au ministère public, dans le délai qui lui serait imparti, de rapporter une décision. Dans ce cas particulier, la jurisprudence doit être approuvée, car le ministère public est plus à même d'obtenir une décision de l'Administration qu'un particulier et, en outre, l'obligation de ne pas empiéter sur les pouvoirs de l'Administration ne doit pas dispenser le ministère public de faire la preuve de faits qui sans cela lui incomberait. — Cass., 25 janv. 1895 (2 arrêts), Min. publ., [D. 95.1.537]

§ 3. *De la procédure pendant le délai imparti et à son expiration.*

417. — La charge de la preuve et le soin de poursuivre le jugement civil incombant nécessairement au prévenu, il en résulte que si celui-ci se refuse à faire juger lui-même le droit de propriété qu'il invoque, le tribunal doit passer outre et statuer d'office. — Cass., 22 déc. 1838, Lefebvre, [P. 44.1.357]; — 28 juin 1856, Lubersac, [D. 56.1.366]

418. — Le sursis une fois accordé, le tribunal répressif ne peut revenir sur sa décision d'aucune façon. — Cass., 3 avr. 1857, Demilly, [D. 57.1.264]; — 15 mars 1862, Barge, [D. 65.5. 321]

419. — Lorsqu'il y a sursis, le ministère public n'a pas à figurer comme partie intervenante dans l'instance civile. En effet, le ministère public n'a pas qualité pour contester au civil un droit de propriété. Néanmoins le ministère public peut se prévaloir du jugement rendu sur l'action pétitoire ou possessoire. Et cela est certain, car cette règle est de toute nécessité. — Le Sellyer, t. 2, n. 719.

420. — Le procès civil est jugé de tous points comme un procès civil ordinaire. Toutefois, il faut remarquer que la juridiction civile qui reconnaît le droit du prévenu n'est pas compétente pour lui accorder des dommages-intérêts à raison de la poursuite criminelle intentée. Ce soin incombe au juge criminel. — V. Cass., 2 janv. 1856, précité.

421. — Dès que le jugement a été rendu par le tribunal civil, la prescription suspendue, pendant le cours de cette instance, reprend son cours, puisqu'il n'y a plus aucun obstacle à la continuation des poursuites. — Cass., 10 avr. 1835, Rodières, [S. 35.1.389, P. chr.]; — 19 oct. 1842, Arrighi, [P. chr.]; — 27 mai 1843, Decaute, [P. 43.2.662]

422. — A l'expiration du délai, l'affaire revient devant le tribunal répressif sans citation nouvelle, comme après une simple remise. — Le Sellyer, t. 2, n. 723; Hoffman, t. 2, n. 411. — *Contrà*, F. Hélie, t. 7, n. 511.

423. — Si le ministère public ou le plaignant ne font pas revenir l'affaire devant le tribunal aussitôt le délai expiré, tant que cette situation dure, le prévenu peut agir au civil s'il ne l'a pas fait auparavant. — Cass., 1er déc. 1848, [*Bull. crim.*, n. 300]

424. — Mais si le prévenu ne comparaît pas à l'expiration du délai à lui imparti, le jugement qui est alors rendu sur le fond ne peut être réputé contradictoire; il est par conséquent susceptible d'opposition. — Cass., 25 janv. 1868, Chauvet et autres, [D. 68.1.461]

425. — A l'expiration du délai, lorsque l'affaire revient devant le juge répressif, le prévenu doit justifier non seulement d'une assignation lancée, mais encore de diligences pour obtenir jugement, faute de quoi le tribunal répressif doit reprendre l'affaire : non qu'il devienne compétent pour juger l'exception, mais parce que celle-ci est censée n'avoir pas été proposée, le prévenu y ayant renoncé ou étant supposé reconnaître le droit de son adversaire. Cela est dit expressément en matière forestière et pour la pêche fluviale; mais la règle est applicable en toute matière. — Cass., 11 févr. 1837, Massoutier, [S. 38.1.70]; — 18 sept. 1840, Marmontel, [S. 41.1.661]; — 28 mars 1873, Cordier, [D. 73.1.446]; — 12 févr. 1876, Pagès, [D. 76.1.414] — V. Cass., 4 déc. 1857, Collier, [S. 58.1.322, P. 58.1.943, D. 58.1.94]; — 21 avr. 1870, Willot, [D. 71.1.268] — F. Hélie, n. 2692; Enou, p. 189; Le Sellyer, t. 2, n. 715 et 720.

426. — Ainsi le tribunal de police correctionnelle ne pourrait, sans excès de pouvoir, maintenir l'une des parties dans un droit de passage, par le motif que l'autre partie n'a pas fait statuer sur

la question de propriété dans le délai qui lui avait été fixé; car alors il jugerait lui-même l'exception, et, par là, une question en dehors de sa compétence. — Cass., 25 nov. 1826, Feydeau, [S. et P. chr.]

427. — L'exception préjudicielle de propriété ne peut empêcher les tribunaux, qui l'ont admise, de prononcer sur le délit ou la contravention qu'elle tend à faire disparaître, après l'échéance du délai par eux accordé au prévenu, afin d'en saisir la juridiction civile, que dans le seul cas où celle-ci en a été réellement saisie avant l'expiration du délai. — Cass., 5 févr. 1887, Aubertin, [S. 88.1.392, P. 88.1.947, D. 87.1.366]

428. — Dès que le délai est expiré, le ministère public rentre dans le libre exercice de son action, et le tribunal saisi de l'infraction doit passer outre et statuer sur la prévention, sans accorder un nouveau délai au prévenu, si celui ci ne justifie pas de l'accomplissement de l'obligation qui lui avait été imposée dans le délai que lui avait imparti le juge, notamment si le prévenu, ayant pour adversaire une commune, n'a adressé un mémoire expositif au préfet qu'après l'expiration du délai. — Cass., 5 févr. 1887, précité.

429. — Mais à l'expiration du délai fixé, le tribunal peut et doit accorder un nouveau délai si le prévenu, sans rapporter un jugement, donne cependant la preuve qu'il a fait toutes les diligences pour faire juger la question préjudicielle. — Cass., 11 févr. 1837, Massoutier, [P. 38.1.144]

430. — Ainsi un nouveau délai devrait être accordé au cas où le prévenu ayant obtenu une décision en première instance a formé appel, cet appel fût-il même non recevable. — Le Sellyer, t. 2, n. 727; Hoffman, t. 2, n. 399.

431. — ... Ou s'il justifie simplement que l'affaire est régulièrement pendante en première instance et qu'il a fait tous ses efforts pour obtenir jugement. — Cass., 3 avr. 1857, Demilly, [D. 57.1.264]

432. — ... Ou bien lorsque le prévenu s'est pourvu en cassation contre la décision rendue par la juridiction. Dans ce cas il a été jugé que le tribunal répressif ne pouvait statuer tant que le sort du pourvoi n'était pas fixé, la question étant susceptible d'être ouverte à nouveau. — Cass., 26 avr. 1860, Rochard, [S. 60.1.830, P. 61.1.154, D. 60.5.314]

433. — Cependant la chambre criminelle de la Cour de cassation a décidé en sens contraire que le juge de répression ne pouvait pas surseoir jusqu'après la décision par l'autorité compétente de la question de propriété, lorsque cette question avait été définitivement jugée et qu'il ne restait plus qu'à statuer par la Cour de cassation, le pourvoi en matière civile n'étant pas suspensif. — Cass., 24 juill. 1863, [*Bull. crim.*, n. 207]

434. — Cette décision, conforme à la rigueur des principes, est cependant critiquable en équité, car il n'est pas très-raisonnable de condamner alors que la condamnation a des chances sérieuses de rester sans effet. Il convient toutefois de faire remarquer que cette décision ne parle que de l'indemnité accordée par le tribunal répressif et non d'une peine prononcée par lui.

435. — A l'expiration du délai, le juge répressif ne peut pas non plus juger, même si le prévenu n'a pas saisi le tribunal civil de l'affaire, lorsque, d'autre part, il a formé appel de la décision du juge répressif qui a prononcé le sursis, cet appel fût-il d'ailleurs non recevable. — Cass., 22 mai 1863, Villeman, [S. 63.1.455]

436. — Mais si le prévenu n'a pas fait de diligences, un second délai ne peut lui être accordé. La cour d'appel elle-même, après condamnation du prévenu négligent en première instance, ne peut lui accorder un sursis. A plus forte raison, le tribunal de première instance ne peut-il accorder un second délai au prévenu négligent. Il doit immédiatement reprendre l'examen de l'affaire. — Cass., 11 févr. 1837, précité; — 6 août 1868, Délécroy, [S. 69.1.33, P. 69.815, D. 69.1.165]; — 13 janv. 1875, [*Bull. crim.*, n. 28]; — 10 févr. 1896, [*Bull. crim.*, n. 41] — F. Hélie, t. 6, n. 2693; Berriat-Saint-Prix, *Trib. de police*, n. 560.

437. — Le tribunal répressif doit, en principe, renvoyer la question préjudicielle devant qui de droit, sans trancher lui-même une question de compétence qui ne lui est pas soumise, et qu'il n'a pas qualité pour juger. Il a été décidé cependant que le prévenu doit rapporter au tribunal la justification par jugement si elle lui est demandée; il ne suffirait pas de présenter un arrêté du préfet délimitant le chemin dont le prévenu se prétendait propriétaire pour partie, s'il s'agit d'une question de grande voirie ou d'alignement. — Cass., 18 déc. 1857, [*Bull. crim.*, n. 408]; — 4 févr. 1860, Lenferna, [D. 60.5.312]

438. — Cependant d'après certains auteurs, la transaction intervenue pendant l'instance civile entre le prévenu et le plaignant et lui reconnaissant le droit contesté pourrait équivaloir à un jugement aux yeux du tribunal criminel. — V. Chalumeau, p. 165.

439. — D'après une autre théorie, cette transaction aurait un effet plus tranché, et elle équivaudrait nécessairement à un jugement donnant gain de cause au prévenu (V. Enou, *Quest. préjud.*, p. 192). Mais la jurisprudence paraît en sens contraire, par ce motif qu'il y a là un sacrifice volontaire et non la reconnaissance d'un droit légalement établi, de nature à faire disparaître une infraction antérieure. — Cass., 14 août 1823, Dubarret, [P. chr.]

440. — Dans le cas où un débat aurait été antérieurement ouvert au civil sur la question de propriété, il n'y a pas de délai à fixer, mais le prévenu doit tout au moins prouver ses diligences, faute de quoi l'adversaire pourrait à tout moment demander au tribunal répressif de statuer au fond. — Le Sellyer, t. 2, n. 716.

441. — A défaut de diligences justifiées, le tribunal doit passer outre alors même que le prévenu invoquerait un nouveau moyen de défense, et qu'il demanderait pour ce motif un nouveau délai. — Cass., 4 déc. 1857, Collier, [S. 58.1.322, P. 58.1.943, D. 58.1.94]; — 15 mars 1862, Barge, [D. 65.5.321]

§ 4. *Du sursis à l'exécution du jugement.*

442. — Si le tribunal passe outre, l'art. 182, C. forest., dispose qu'en cas de condamnation il sera sursis à l'exécution du jugement sous le rapport de l'emprisonnement s'il est prononcé, et que le montant des amendes, restitutions et dommages-intérêts sera versé à la Caisse des dépôts et consignations pour être remis à qui il sera ordonné par le tribunal qui statuera sur le fond du droit. La même disposition se trouve dans l'art. 59 de la loi sur la pêche fluviale. — Cass., 11 févr. 1837, précité; — 15 mars 1862, précité; — 5 févr. 1887, Aubertin, [S. 88.1.392, P. 88.1.947, D. 87.1.366] — Trébutien, t. 2, p. 284; Hoffman, t. 2, n. 417; Mangin, n. 222; Le Sellyer, t. 2, n. 724.

443. — Ces deux textes se comprennent parfaitement; en effet, lorsque le prévenu est condamné faute d'avoir justifié de ses diligences devant la juridiction civile pendant les délais, il ne perd pas pour cela son droit de propriété et il peut encore gagner au pétitoire. — Le Sellyer, t. 2, n. 721.

444. — Le principe de la condamnation avec sursis n'a été posée que par le Code forestier et la loi sur la pêche fluviale. Certains auteurs ont prétendu que cette condamnation avec sursis ne pouvait avoir lieu que dans les cas où ces textes l'avaient prévue. — V. Mangin, n. 222; Le Sellyer, t. 2, n. 724.

445. — Mais ici comme ailleurs les solutions spéciales des textes doivent être généralisées. Pour les matières autres que les matières forestières ou celles de pêche fluviale, il faut donc admettre que le tribunal civil peut, en reconnaissant ultérieurement le droit de propriété, ordonner la restitution des amendes, restitutions et dommages-intérêts consignés. Ceci peut se justifier pour les dommages-intérêts et restitutions, qui rentrent dans la compétence du tribunal civil dès que la juridiction criminelle en a déterminé le quantum. Cela est vrai également des amendes, car une fois leur paiement effectué, leur restitution est une affaire purement civile. — Cass., 11 févr. 1837, précité; — 5 févr. 1887, précité; — 26 juill. 1894, (2e espèce), Jougla, [D. 95.1.54]; — Le Sellyer, t. 2, n. 726.

446. — La loi n'a pas fixé le temps pendant lequel les choses resteront en l'état. La question ne fait pas difficulté lorsqu'il y a un plaignant qui poursuit l'affaire au civil. Mais si le ministère public est seul en cause, comme il ne peut agir au civil, on lui reconnaît le droit de citer à nouveau le prévenu au criminel pour faire passer outre à l'exécution du jugement. Ce droit est tiré des art. 197 et 376, C. instr. crim., qui lui ordonnent de veiller à l'exécution des jugements criminels. — Enou, p. 191; Le Sellyer, t. 2, n. 725; Hoffman, t. 2, n. 415.

447. — Supposons maintenant qu'à l'expiration du délai le prévenu prouve avoir fait les diligences nécessaires, en rapportant un jugement. Lorsque la décision a été rendue au civil, cette décision a autorité de chose jugée au criminel : le juge ne peut condamner que si le droit invoqué par le prévenu n'est pas vérifié. Cela déroge sans doute à l'effet ordinaire de la chose jugée, mais cette dérogation est commandée par les nécessités prati-

ques. Il serait inadmissible que le tribunal répressif dût renvoyer une question au juge civil s'il n'avait pas à tenir compte de la décision rendue. — Cass., 28 nov. 1850, [*Bull. crim.*, n. 341]

448. — Néanmoins la Cour de cassation a admis que le tribunal, après jugement de la juridiction civile sur la question préjudicielle, pouvait encore condamner si le jugement laissait subsister la possibilité d'un délit. Et inversement il peut acquitter, bien que le jugement civil ait dénié le droit de propriété, si le prévenu fait valoir d'autres moyens de défense reconnus fondés. — Cass., 4 août 1871, Huard, [D. 71.1.362]; — 26 avr. 1888, [*Pand. fr.*, 88.1.519] — Enou, p. 190.

QUÊTE. — V. Assistance publique. — Dons et legs aux établissements publics.

QUINQUINA. — V. Droguiste. — Pharmacie.

QUINZE-VINGTS (Hospice des). — V. Établissements nationaux de bienfaisance.

QUITTANCE.

Législation.

L. 6 août 1791 (*pour l'exécution du tarif des droits d'entrée et de sortie dans les relations du royaume avec l'étranger*), tit. 3, art. 2 et 11; — L. 13 brum. an VII (*sur le timbre*); — L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 4, 10, 14-3°, 68, § 2-22°, 69, § 2-11°; — L. 6 prair. an VII (*qui ordonne la perception d'une subvention extraordinaire de guerre sur les droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèque*, etc.), art. 1; — Ord. 9 déc. 1814 (*portant règlement sur les octrois*), art. 91; — L. 28 avr. 1816 (*sur les finances*), art. 19, 62, 67; — L. 5 mai 1855 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1856*), art. 15; — Décr. 31 mai 1862 (*portant règlement général sur la comptabilité publique*), art. 363; — — L. 2 juill. 1862 (*portant fixation du budget général ordinaire des dépenses et des recettes de l'exercice 1863*), art. 17 et s.; — L. 8 juin 1864 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1865*), art. 6; — L. 8 juill. 1865 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes ordinaires de l'exercice 1866*), art. 4; — L. 23 août 1871 (*qui établit des augmentations d'impôts et des impôts nouveaux, relatifs à l'enregistrement et au timbre*), art. 2, 18 et s.; — L. 9 avr. 1881 (*qui crée une caisse d'épargne postale*), art. 20 et 21; — L. 20 juill. 1886 (*relative à la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse*), art. 24; — Décr. 5 févr. 1889 (*qui établit un type spécial pour le timbrage à l'extraordinaire des quittances délivrées par les comptables publics*).

Bibliographie.

Amiaud, *Traité formulaire général alphabétique et raisonné du notariat*, 1901, 5e éd., 5 vol. gr. in-8°, 3 vol. parus, v° *Quittance*. — Bosquet, *Dictionnaire raisonné des domaines et droits domaniaux*, 1782, 2 vol. in-4°, v° *Décharge*. — C. A..., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-4°, v° *Quittance*. — Castillon, *Manuel-formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 1901, 4e éd., 1 vol. in-8°, v° *Quittance*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 1522 et s. — Clerc, *Traité général du notariat et de l'enregistrement*, 1880, 2e éd., 4 vol. in-8° et suppl., *passim*. — Demante, *Explication de la loi du 23 août 1871*, 1872, in-8°, n. 155 et s.; — *Principes de l'enregistrement*, 1897, 4e éd., 2e tirage, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 533 et s. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1874-1895, 6 vol. in-4° et 2 vol. de suppl., v° *Quittance*. — Ducroquet et Astrié, *Traité d'enregistrement et de timbre*, 1878, 1 vol. in-8°, n. 554 et s. — Fessard, *Dictionnaire de l'enregistrement et des domaines*, 1844, 2 vol. in-4°, v° *Quittance*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e éd., 6 vol. in-4°, v^is *Quittance (enregistrement)*, *Quittance (timbre)*. — Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1897, 4 vol. in-4° et suppl., v° *Quittance*. — Masson-Delongpré, *Code annoté de l'enregistrement*, 1858, 4e éd., 2 vol. in-8°, *passim*. — Michaux, *Dictionnaire pratique de tous les droits d'enregistrement, de timbre, d'hypothèque et de greffe*, 1876, 3e éd., 1 vol. in-8°, v° *Quittance*. — Naquet, *Traité des droits de timbre*, 1894, in-8°, n. 205 et s.; — *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 1899, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 622 et s., 701 et s. — Salefranque, *Code du timbre*, tit. 6, ch. 1 et 2. — Sollier, *Dictionnaire du timbre et de l'enregistrement*, 1896, in-8°, v° *Quittance*. — Wahl, *Traité de droit fiscal*, 1902 (en cours de publication), t. 1, n. 516 et s.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

DROIT CIVIL.

1. — Dans son sens le plus général la quittance est « tout acte authentique ou sous seing privé, destiné à constater l'exécution totale ou partielle d'un engagement, et par suite la libération du débiteur ». — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, t. 4, sur l'art. 1332, n. 12.

2. — Dans un sens plus restreint la quittance est l'écrit qui constate le paiement d'une dette. On emploie souvent comme synonyme de *quittance* le mot *décharge* : ces deux mots désignent cependant deux conventions bien distinctes. — V. *infrà*, n. 52.

Section I.

Qui peut délivrer une quittance.

3. — Une quittance n'est valable qu'à la condition d'être délivrée par la personne ayant qualité à cet effet, c'est-à-dire par le créancier ou son mandataire, ou par un tiers ayant droit de recevoir la somme due en vertu soit d'un jugement, soit d'une convention intervenue entre le créancier et le débiteur. C'est ce qui résulte des termes de l'art. 1239, C. civ. « Le paiement doit être fait au créancier ou à quelqu'un ayant pouvoir de lui, ou qui soit autorisé par justice ou par la loi à recevoir pour lui. » La question est examinée avec tous les développements utiles, *suprà*, v° *Paiement*, n. 2 et s.

4. — Rappelons seulement deux principes : 1° Chaque cohéritier peut donner quittance des sommes dues au défunt, jusqu'à concurrence de sa part virile; car en vertu de l'art. 1220, C. civ., les créances héréditaires se divisent de plein droit entre les héritiers. — Cass., 9 nov. 1847, Finet, [S. 48.1.289, D. 48.1.49] — Nîmes, 10 mai 1855, Crégut, [D. 55.2.182]

5. — 2° Tout créancier solidaire peut donner quittance de la totalité de la somme due (C. civ., art. 1197), et le débiteur peut payer à son choix l'un ou l'autre des créanciers solidaires, tant qu'il n'a pas été prévenu par les poursuites de l'un d'eux (art. 1198). — V. *infrà*, v° *Solidarité*.

Section II.

Formes de la quittance.

6. — La quittance peut être donnée indifféremment dans la forme authentique ou sous seing privé. Cependant dans certains cas une quittance notariée est obligatoire : il en est ainsi, par exemple, en cas de subrogation conventionnelle (C. civ., art. 1250-2°).

7. — En général les quittances notariées peuvent être délivrées en brevet (L. 25 vent. an XI, art. 20). Il en est autrement, cependant, des quittances qui ont rapport à des titres antérieurs passés en minute. — V. *suprà*, v° *Brevet (acte en)*, n. 61 et s.

8. — La minute d'une quittance appartient au notaire de la partie qui fait le paiement (Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Quittance*, n. 11). Lorsqu'un notaire a été constitué par un contrat de vente dépositaire du prix, la quittance se fait devant un collègue, mais à la suite de la minute de la vente, et elle reste au notaire qui paie. Il en est de même quand un notaire exécuteur testamentaire paie à la suite d'un partage fait devant lui. Tel est l'usage à Paris. — Rolland de Villargues, *op. cit.*, n. 12.

9. — Les quittances sous seing privé ne sont soumises à aucune règle de forme : elles sont valables dès qu'elles sont signées de la personne qui a qualité pour toucher. Elles peuvent donc être écrites en n'importe quelle langue; elles peuvent même être écrites au crayon, sauf aux intéressés à établir que l'écrit n'est pas sérieux ou a subi des altérations.

10. — La validité des mots surchargés ou interlignés dépend des circonstances : cette validité ne ferait aucun doute si l'irrégularité avait été commise par la personne qui a délivré la quittance.

11. — Une quittance sous seing privé est valable sans qu'il soit nécessaire que la signature du créancier soit précédée des mots *bon* ou *approuvé* suivis de la mention en toutes lettres de la somme payée ; cette formalité n'est exigée par l'art. 1326, C. civ., que pour les billets sous seing privé, et non pour les quittances (V. *suprà*, v° *Approbation de sommes*, n. 12). Si cependant la quittance portait cette mention et qu'il n'y eût pas concordance entre la somme y énoncée et celle inscrite dans le corps de l'acte, il semble que la libération ne serait prouvée que jusqu'à concurrence de la plus petite des deux sommes. En matière de libération, en effet, la preuve incombe au débiteur (analogie de l'art. 1327, C. civ.). Il en serait cependant autrement si les termes de l'acte, ou les circonstances que les tribunaux apprécient souverainement, permettaient d'établir que le débiteur a versé la plus forte somme, et que le défaut de concordance provient d'une erreur de calcul ou d'une inadvertance. — V. *suprà*, v° *Approbation de sommes*, n. 182 et s.

12. — Une quittance sous seing privé peut être valable sans être signée du créancier, par exemple quand elle est mise par le créancier au dos du titre resté en sa possession, ou au dos d'un double du titre ou d'une quittance, si ce double se trouve entre les mains du débiteur (C. civ., art. 1332). Il en est de même de

la mention formelle de paiement inscrite sur les registres et papiers domestiques du créancier (C. civ., art. 1331). Mais la quittance non signée du créancier, quoique entièrement écrite de sa main sur une feuille volante qui se trouve entre les mains du débiteur, ne peut prouver la libération de celui-ci. — V. *suprà*, vis *Lettre missive*, n. 715 et s., *Livres de commerce*, n. 445 et s., *Preuve (en général)*, n. 196 et s., *Preuve par écrit (commencement de)*, n. 48 et s., et *infrà*, v° *Registres et papiers domestiques*, n. 25 et s.

13. — La quittance qui n'énonce aucune cause de paiement n'en est pas moins valable (Arg. C. civ., art. 1331). — Pothier, n. 746; Toullier, t. 8, n. 405; Duranton, t. 13, n. 224; Larombière, *op. cit.*, n. 13.

14. — Si, dans ce cas, le créancier qui a donné la quittance avait plusieurs créances contre le débiteur, celui-ci pourrait faire l'imputation sur celle qu'il avait le plus d'intérêt à acquitter (C. civ., art. 1256). — Pothier, *Oblig.*, n. 746; Toullier, t. 8, n. 405; Rolland de Villargues, *op. cit.*, n. 19. — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 294 et s.

15. — Si la quittance n'exprime que la cause de la dette, sans exprimer la somme qui a été payée, elle est également valable, et elle fait foi du paiement de tout ce qui était dû pour la cause exprimée par la quittance au temps de cette quittance. — Pothier, n. 747; Toullier, *loc. cit.*; Larombière, *loc. cit.*

16. — Lorsque la dette dont la cause est exprimée par la quittance est une dette qui consiste en arrérages, rentes, loyers ou fermages, elle fait foi du paiement de tout ce qui a couru jusqu'au dernier terme d'échéance qui a précédé la date de la quittance; mais elle ne s'étend pas à ce qui a couru depuis. — Pothier, *loc. cit.*; Toullier, *loc. cit.*

17. — Quand la quittance n'exprime ni la somme payée, ni la cause de la dette, comme lorsqu'elle est conçue en ces termes : « J'ai reçu d'un tel ce qu'il me doit, » cette quittance est générale et comprend toutes les différentes dettes qui étaient dues au temps de cette quittance à celui qui l'a donnée par celui à qui elle a été donnée. — Pothier, n. 748; Toullier, *loc. cit.*

18. — Toutefois, si, entre les dettes, il y en avait qui fussent exigibles au temps de la date de la quittance et d'autres dont le terme de paiement ne fût pas encore échu, la quittance ne s'étendrait pas à celles-ci. — Pothier, *loc. cit.*; Toullier, *loc. cit.*; Rolland de Villargues, n. 26.

19. — A plus forte raison, la quittance ne doit pas s'étendre au principal des rentes dues par les débiteurs; elle ne comprend que les arrérages échus jusqu'au dernier terme qui a précédé la date de la quittance. — Pothier, *loc. cit.*; Toullier, *loc. cit.*; Rolland de Villargues, n. 27.

20. — Elle ne comprendrait pas non plus les dettes dont il est vraisemblable que le créancier n'avait pas connaissance. — Pothier, *loc. cit.*; Toullier, *loc. cit.*; Rolland de Villargues, n. 28.

21. — Si la quittance énonce la somme payée et la cause de la dette, elle est valable bien que non datée.

22. — Mais s'il s'agit de prestations périodiques, payables par termes, comme le débiteur ne peut alors prouver quel est le terme qui a précédé le temps de la quittance et jusqu'à quelle date il s'est libéré, la quittance ne prouve autre chose sinon que le débiteur a payé au moins un terme; et par conséquent il ne peut la faire valoir que pour un terme. — Pothier, *op. cit.*, n. 746.

23. — A quoi Toullier (*loc. cit.*) ajoute que la date peut être prouvée par témoins, attendu qu'il ne s'agit que de prouver un fait et que le créancier est en faute de n'avoir point daté la quittance (Rolland de Villargues, n. 22). D'après Larombière (*loc. cit.*), au contraire, a date ne peut être prouvée par témoins, car s'il y a faute du créancier, il y a faute aussi du débiteur qui n'a pas vérifié la régularité de son titre.

24. — Il en serait autrement cependant si la date de la quittance se trouvait fixée virtuellement : ainsi la quittance délivrée par l'héritier du créancier, libérera le débiteur au moins des termes échus avant la mort du créancier.

25. — Lorsque la quittance d'arrérages, non datée, a acquis date certaine par la mort du créancier, elle fait foi du paiement de tous les termes antérieurs (Toullier, t. 8, n. 405; Duranton, t. 13, n. 226). Mais elle n'aurait pas cette force probante si la date n'était devenue certaine que par l'enregistrement, car dans ce cas, le débiteur pourrait étendre les effets de son titre en en retardant l'enregistrement. — Larombière, *loc. cit.*

26. — Lorsqu'on a exprimé dans la quittance toute la somme qui a été payée eu égard à la cause de la dette acquittée, il n'y a guère lieu à difficulté. Si la somme payée excédait celle due pour la cause exprimée dans la quittance, le débiteur, en supposant qu'il ne dût rien autre chose, aurait la répétition de cet excédent (V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 336 et s.). S'il était débiteur pour d'autres causes, il imputerait cet excédent sur celle qu'il a le plus d'intérêt d'acquitter. — Pothier, n. 749; Toullier, *loc. cit.*; Rolland de Villargues, n. 31 et 32. — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 294 et s. — Sur l'imputation des paiements, V. au surplus *suprà*, v° *Paiement*, n. 259 et s.

Section III.

Frais de la quittance.

27. — Les frais de paiement étant à la charge du débiteur (C. civ., art. 1248; — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 198 et 199), c'est à celui-ci à supporter les frais de la quittance. — Pothier, *Oblig.*, n. 514; Toullier, t. 7, n. 94.

28. — Cette règle s'applique même aux quittances délivrées à l'Etat, aux départements, communes et établissements publics. Si donc un créancier illettré est obligé de donner quittance par acte notarié, les frais en sont à la charge de l'Etat ou du département, etc.

29. — Cependant, en ce qui concerne l'Etat, il existe une exception à ce principe général : les droits *de timbre* qui seraient à sa charge en vertu de l'art. 1248, C. civ., sont mis à la charge du créancier, en vertu de l'art. 29, L. 13 brum. an VII. Remarquons en outre à ce sujet que, l'Etat ne se payant pas d'impôt à lui-même, les actes dont les frais sont à sa charge sont enregistrés gratis. — Déc. min. Fin., 27 avr. 1858, [Instr. gén., n. 2123, § 3]

30. — Ces particularités sont spéciales à l'Etat; les départements, communes et établissements publics sont, sur ce point, absolument assimilés aux particuliers.

31. — La Caisse des consignations est tenue, comme tout autre débiteur, des frais des quittances d'intérêts dus et payés par elle, et des sommes déposées entre ses mains. — Paris, 30 déc. 1848, Barbereux, [P. 49.2.382]

32. — De ce que les frais sont à la charge du débiteur il suit que c'est à lui qu'appartiennent le choix de la forme de la quittance et le choix du notaire, lorsqu'il désire une quittance notariée. — Cass., 30 avr. 1873, Costard, [D. 73.1.469] — Trib. Caen, 9 juill. 1872, [*Rev. not.*, n. 4230] — Toullier, t. 7, n. 94; Rolland de Villargues, n. 3.

33. — Il en serait ainsi quand bien même l'acte d'obligation contiendrait élection de domicile en l'étude du notaire du créancier, et stipulation que le paiement aura lieu en cette étude. Le débiteur peut en effet aller porter ses fonds chez le notaire du créancier, et exiger que celui-ci vienne signer la quittance chez le notaire de son choix. — Trib. Gannat, 3 mai 1866, [*Rev. not.*, n. 1654]

34. — Si l'obligation porte que la quittance sera passée devant le notaire rédacteur du premier acte, cette clause lie les parties entre elles (Trib. Rouen, 24 juin 1869, *Rev. not.*, n. 2897) mais non envers le notaire, et si le créancier et le débiteur sont d'accord, ils peuvent parfaitement passer l'acte devant un autre notaire. — *Encycl. du not.*, t. 16, v° *Quittance*, n. 38 et s.

35. — Si, en principe, l'acquéreur d'un immeuble est tenu de supporter les frais de quittance de son prix, cependant le fait que la propriété vendue est grevée d'inscriptions hypothécaires ne peut, à défaut de stipulations expresses, le rendre passible de l'augmentation de frais qui peut en résulter. Spécialement, l'acquéreur qui a consigné son prix, à la suite d'offres régulières dont il n'a pas demandé la validité pour épargner des frais, est tenu des frais et honoraires des quittances pour le montant du prix qu'il a consigné, mais il ne l'est plus de l'augmentation de ces mêmes frais et honoraires pour les quittances des intérêts courus depuis le jour de la consignation, par suite des lenteurs d'un ordre que les inscriptions hypothécaires ont dû faire ouvrir sur le prix en question. — Paris, 30 déc. 1848, précité.

Section IV.

Effets de la quittance

36. — La quittance valable fait preuve complète de la libération du débiteur vis-à-vis du créancier (V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 205 et s.). Si elle est faite sous seing privé elle a entre les

parties la même force probante qu'un acte authentique, à moins que l'écriture en soit contestée ; mais à l'égard des tiers elle ne possède cette force que du jour où elle a acquis date certaine par l'un des moyens indiqués à l'art. 1328, C. civ. — V. *suprà*, v° *Acte sous seing privé*.

37. — On a cependant reconnu que la rigueur de cette dernière règle devait être tempérée. MM. Aubry et Rau (t. 8, § 756, texte et note 114) s'expriment ainsi : « Le principe formulé par l'art. 1328, appliqué dans toute sa rigueur aux quittances sous seing privé délivrées par un créancier qui a fait cession de sa créance, conduirait à décider que ces quittances ne peuvent être opposées au cessionnaire qu'autant qu'elles ont acquis date certaine avant la signification de la cession ou son acceptation par acte authentique. Toutefois, cette conséquence semble devoir être tempérée, dans la pratique, en ce sens que les tribunaux peuvent, eu égard aux circonstances de la cause, et alors du moins que le débiteur cédé *a excipé de sa quittance au moment même de la signification du transport ou immédiatement après*, admettre cette quittance comme établissant suffisamment sa libération, quoiqu'elle n'ait pas acquis date certaine avant la signification du transport. L'application rigoureuse de l'art. 1328 dans cette hypothèse serait contraire à l'usage constamment suivi, de se contenter de quittances non enregistrées, et entraînerait la nécessité de faire enregistrer toute pièce destinée à constater une libération, ce qui ne laisserait pas de présenter de graves inconvénients. » — Cass., 23 août 1841, Chaylan, [S. 41.1.756, P. 41.2.289] — Trib. Rouen, 31 mai 1843, Chaylan, [S. 43.2.355] — Marcadé, sur l'art. 1328, n. 5, et sur les art. 1689 et s., n. 5; Demolombe, t. 29, n. 538 et s.; Troplong, *De la vente*, t. 2, n. 920; Duvergier, *De la vente*, t. 2, n. 224; Pont, *Des petits contrats*, t. 2, n. 1100; Larombière, *op. cit.*, t. 4, sur l'art. 1328, n. 26. — *Contrà*, Laurent, t. 19, n. 332 et s.

38. — Cette tolérance s'explique surtout, et elle a été le plus souvent appliquée en matière de quittances de loyers, fermages, intérêts, etc. Il appartient d'ailleurs aux intéressés de prouver la fraude du débiteur, s'il y a lieu. — Trib. Turin, 26 févr. 1812, Dumouland, [S. et P. chr.] — Trib. Besançon, 15 févr. 1827, Goux, [S. et P. chr.] — Trib. Seine, 14 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21074] — Mêmes auteurs. — V. aussi Toullier, t. 7, n. 84; Troplong, *Du louage*, n. 327.

39. — Un nouveau tempérament au principe est admis en matière de créances frappées d'opposition : le débiteur peut opposer au créancier saisissant des quittances sous seing privé n'ayant pas date certaine, alors même qu'il n'en aurait pas fait mention au moment de la saisie-arrêt, sauf au saisissant à établir que la date de ces quittances est fausse. — Cass., 14 nov. 1836, Guis, [S. 36.1.894, P. chr.]; — 5 août 1839, Colomb-Menard, [S. 39.1.952, P. 39.2.443]; — 8 nov. 1842, Rival, [S. 42.1.929, P. 43.2.53] — Bourges, 3 févr. 1836, Marotte, [S. 37.2.11, P. chr.] — Toulouse, 7 déc. 1838, Galaup, [S. 39.2.225, P. 40.2.436]; — 5 juin 1840, Carrière, [S. 40.2.340, P. 40.2.436]; — 5 juin 1851, Sigaudès, [S. 51.2.369, P. 51.2.61, D. 51.2.207] — Toullier, t. 6, n. 651; Duranton, t. 13, n. 133; Chauveau, sur Carré, n. 1967. — Les auteurs que nous venons de citer fondent leur opinion sur ce que le saisissant est au regard du tiers saisi, un ayant-cause du saisi, et non un tiers. Cette théorie semble erronée, car il faut considérer le saisissant comme un tiers; on n'en doit pas moins considérer comme exacte la solution indiquée ci-dessus relativement aux quittances sous seing privé, mais on doit la justifier par les motifs d'utilité pratique que nous avons exposés *suprà*, n. 37. — Aubry et Rau, t. 8, § 776, note 122; Demolombe, t. 29, n. 551.

40. — Dans toutes ces hypothèses, le tribunal apprécie souverainement la question de bonne foi : il peut faire faire la preuve par témoins et par présomptions que la quittance est antidatée ou simulée.

41. — Nous avons dit que l'étendue de la quittance dépend des termes dans lesquels elle a été conçue. Lorsque les termes de l'acte ne permettent pas de déterminer d'une façon certaine l'intention des parties, il y a lieu de s'en rapporter aux présomptions.

42. — Les quittances régulières font preuve complète des faits qu'elles énoncent, mais elles peuvent en outre constituer un commencement de preuve par écrit et servir de base à des présomptions relatives à des faits qu'elles n'énoncent pas. — V. *suprà*, v° *Preuve par écrit (commencement de)*, n. 48 et s. — C'est ainsi qu'une quittance de loyer autorise le juge à décider par simples présomptions que tous les loyers antérieurs ont été payés. — Cass., 27 févr. 1882, de Maupassant, [S. 84.1.223, P. 84.1.537, D. 82.1.414] — L'art. 1347, C. civ., n'exige pas en effet que l'acte invoqué comme commencement de preuve par écrit énonce formellement un fait, ce qui constituerait une preuve complète; il demande seulement que cet acte rende vraisemblable le fait qu'il s'agit de prouver. Or il est probable, dans notre hypothèse, que le propriétaire qui délivre quittance d'un terme à son locataire, sans réserve des termes antérieurs, a été payé de ces termes.

43. — Décidé, dans le même ordre d'idées, qu'une quittance constatant le paiement de fournitures diverses fait seulement présumer le paiement des livraisons antérieures, mais ne prouve pas d'une façon complète ce paiement. — Trib. Orléans, 8 déc. 1888, [J. *La Loi*, 11 janv. 1889] — V. Trib. paix, Pantin, 3 août 1888, [J. *La Loi*, 15 août 1888] — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 219 et 220.

44. — ... Que la quittance d'une ou de plusieurs années d'arrérages, donnée sans réserve des annuités antérieures, ne constitue pas une présomption légale du paiement de ces annuités antérieures; elle n'est considérée que comme un commencement de preuve par écrit et peut ainsi servir de base à l'admissibilité de présomptions graves, précises et concordantes (C. civ., art. 1347 et 1353). — Cass., 18 juill. 1854, Legrand, [S. 56.1.421, P. 56.2.54, D. 54.1.311] — Larombière, *op. cit.*, sur l'art. 1283, n. 12. — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 218.

45. — La quittance du capital donnée sans réserve des intérêts en fait présumer le paiement et en opère la libération (C. civ., art. 1908). D'après une opinion, le créancier n'a même plus alors aucune action, et ne peut prouver qu'en réalité les intérêts n'ont pas été payés (Aubry et Rau, t. 4, § 396, p. 602; Troplong, *Du prêt*, n. 414). Mais suivant Duranton (t. 17, n. 608) et Favard de Langlade (*Rép.*, v° *Prêt*, n. 472), l'art. 1908 n'établit en faveur du débiteur qu'une simple présomption qui n'exclut pas la preuve contraire. — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 215.

46. — Si une partie seulement du capital est payée, les intérêts de cette partie sont seuls présumés payés, et non ceux de la partie encore due. — Cass., 8 mai 1855, Roquefeuil, [D. 55.1.244]

47. — Un acte peut produire le même effet qu'une quittance, bien qu'il ne porte pas expressément que le créancier a reçu telle somme. Ainsi l'acte par lequel un créancier « renonce complètement et définitivement à exercer ultérieurement des poursuites, qu'elle qu'en puisse être la nature » équivaut à une quittance, alors surtout qu'un timbre-quittance est apposé sur l'acte et qu'il est établi que le créancier a reçu de son débiteur un objet d'art, et qu'il a voulu faire le silence sur ce mode de libération qui peut prêter à la critique. — Trib. Rouen, 27 janv. 1883, [*Gaz. Pal.*, 83.2.9]

48. — Une quittance régulière ne libère le débiteur que si elle est exempte de dol et de fraude. Si cette quittance a été surprise à la bonne foi du créancier, si elle n'a été accompagnée ni suivie de paiement et si elle n'avait pour but que de substituer au débiteur un tiers, en déconfiture au moment de la délégation, le créancier conserve le droit de poursuivre son débiteur primitif jusqu'à concurrence de la somme qui lui reste due par le délégué (C. civ., art. 1276). — C. Aix, 10 juin 1885, [*Rec. Aix*, 85.157]

49. — Le paiement effectué par la remise d'un billet est purement éventuel, et la libération du débiteur est subordonnée à l'acquit du billet : il en est ainsi *a fortiori* lorsque l'effet remis en paiement est signé par un souscripteur imaginaire. — Trib. Seine, 24 déc. 1886, [J. *La Loi*, 27 avr. 1887]

CHAPITRE II.

DROIT FISCAL.

Section I.

Enregistrement.

§ 1. *Exigibilité du droit de quittance.*

50. — « Les quittances, remboursements ou rachats de rentes et redevances de toute nature... et tous autres actes ou écrits portant libération de sommes et de valeurs mobilières, sont assujettis au droit de 0 fr. 50 p. 0/0 » (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 2, n. 11). Momentanément réduit à 0 fr. 25 p. 0/0 par la loi du 7 août

1850 (art. 7), ce droit a été rétabli à son ancien taux par l'art. 15, L. 5 mai 1855.

51. — Il importe de distinguer avec soin la quittance de la décharge, ce dernier acte n'étant soumis qu'au droit fixe de 3 fr. (LL. 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n. 22; 28 avr. 1816, art. 43, n. 8; 28 févr. 1872, art. 4).

52. — La décharge est l'acte par lequel une personne qui s'était engagée à faire telle ou telle chose est déliée de son obligation; la quittance est l'acte par lequel un créancier tient quitte son débiteur de ce que celui-ci lui devait. Dans la quittance il y a *transfert de propriété* de celui qui remet à celui qui reçoit, ce qui ne se produit pas en cas de décharge; dans la quittance celui qui paie est débiteur, tandis que dans la décharge il n'est que détenteur.

53. — Le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 n'est dû qu'à une double condition : 1° il faut qu'il y ait un acte ou écrit présenté à la formalité; 2° il faut que cet écrit emporte libération.

54. — Un acte est nécessaire pour justifier la perception du droit de 0 fr. 50 p. 0/0 : une quittance verbale ne peut donc être assujettie à l'impôt (Naquet, *Tr. des dr. d'enreg.*, t. 2, n. 706). Il faut de plus que la pièce soit volontairement présentée à la formalité : la quittance ne rentre pas dans la catégorie des actes soumis à l'enregistrement dans un délai déterminé.

55. — L'écrit doit, en outre, faire titre de la libération, c'est-à-dire emporter transmission de propriété du débiteur au créancier. Nous venons de voir que c'est là ce qui distingue la quittance de la décharge. Remarquons cependant qu'une décharge peut avoir exceptionnellement le caractère translatif, lorsqu'il s'agit de choses fongibles, de numéraire par exemple, qui s'est évidemment confondu avec les deniers du dépositaire ou mandataire et que celui-ci ne rend pas *in specie :* la différence réside en ce cas dans la volonté du créancier qui, s'il donne quittance, redevient propriétaire d'une somme qu'il avait volontairement transmise, et qui, s'il donne décharge, rentre dans la possession d'une somme dont il n'avait jamais entendu aliéner la propriété. — Naquet, t. 2, n. 701. — V. aussi Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1525; Demante, t. 2, n. 354.

56. — De ce que l'écrit doit, pour être soumis au droit proportionnel, emporter transmission de propriété du débiteur au créancier, il suit que la décharge de mandat, même contenant remise par le mandataire au mandant de sommes touchées pour celui-ci, n'est soumise qu'au droit fixe, à moins qu'il y ait eu novation dans le titre du mandataire qui serait devenu un débiteur ordinaire. — Sol. rég., 6 juill. 1870, [*J. Enreg.*, n. 19466] — Le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 serait encore dû si la décharge constatait la libération de tiers non présents à qui cette décharge fournirait un titre. — Cass., 26 nov. 1821, Deville, [S. et P. chr.]; — 5 mai 1840, Couet, [S. 40.1.505]; — 7 juill. 1846, Jordy, [S. 46.1.573, P. 46.2.380, D. 46.1.267] — Trib. Nancy, 10 mars 1847, N..., [D. 48.5.142] — Trib. Arras, 26 janv. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14432, § 3] — Trib. Seine, 10 mars 1865, Grandmange, [S. 66.2.97, P. 66.366, D. 66.3.101] — Trib. Bourg, 16 févr. 1869, Lagrange, [S. 70.2.90, P. 70.351, D. 71.3.5] — Trib. Auxerre, 16 août 1876, [*Rép. pér.*, n. 4545; *J. Enreg.*, n. 20299] — Trib. Grenoble, 10 mars 1885, [*Rev. Enreg.*, n. 343]

57. — La décharge de mandat n'est d'ailleurs passible du droit fixe que s'il est justifié d'un mandat antérieur; dans le cas contraire, c'est le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 qui est dû. — Cass., 3 mai 1864, Brest, [S. 64.1.293, P. 64.1178, D. 64.1.170]

58. — Par la même raison, la décharge de dépôt n'est passible que du droit fixe, sauf s'il s'agit d'un dépôt de sommes chez un particulier : ce dernier contrat servirait trop facilement à déguiser un prêt et la loi l'a assujetti au droit d'obligation; la décharge donnée au dépositaire est, dans ce cas, soumise au droit de quittance. Il en est de même pour le remboursement d'un dépôt en compte courant (Sol. rég., 4 août 1888, Loiret). C'est ce qui a été jugé au sujet d'une décharge donnée à un trésorier-payeur général pour des sommes déposées chez lui en compte courant. — Trib. Versailles, 6 avr. 1869, Portalès, [S. 69.2.243, P. 69.1032, D. 74.5.221] — Même décision au sujet de l'acte par lequel le titulaire d'un compte courant au Crédit foncier reconnaît en avoir reçu le reliquat. — Trib. Seine, 11 déc. 1869, Petit, [S. 70.2.250, P. 70.936, D. 70.3.99]

59. — Toujours par application de la règle posée *suprà*, n. 55, le remboursement par l'usufruitier au nu propriétaire de sommes sur lesquelles portait l'usufruit n'est sujet qu'au droit fixe. — Sol. rég., 21 avr., 3 mai 1837, [*J. Enreg.*, n. 11776; *J. Not.*, n. 9664]; — 4 févr. 1873, 27 déc. 1887. — V. Trib. Seine, 8 nov. 1889, [*Rép. pér.*, n. 7364]

60. — Le remboursement de l'indû n'opère pas non plus transmission de propriété : l'acte qui constate un remboursement de cette espèce n'est donc assujetti qu'au droit fixe. On a prétendu que l'Administration de l'enregistrement n'étant pas juge de la validité des actes, devait considérer un pareil remboursement comme un paiement et le frapper du droit de 0 fr. 50 p. 0/0. M. Naquet répond que l'objection serait décisive « s'il s'agissait de l'acte constatant le paiement fait par erreur, mais elle disparaît en tant qu'il s'agit de l'écrit rédigé pour prouver la restitution que fait l'*accipiens*. L'Administration en effet doit prendre l'écrit tel quel, et comme cet écrit constate la remise de deniers qui n'étaient pas devenus, directement et par la volonté libre des parties, la propriété de l'*accipiens*, il dégénère en un acte de décharge » (t. 2, n. 703). — En ce sens, Trib. Beauvais, 30 nov. 1870, Dufrénois, [S. 72.2.83, P. 72.367, D. 71.3.110]

61. — Il en serait de même de l'acte constatant le remboursement d'une somme volée ou reçue par erreur : mais le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 serait dû sur la quittance des intérêts de cette somme ou d'une indemnité payée par celui qui détenait une chose illégalement. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1566 et 1567.

62. — Jugé encore que si une créance s'est trouvée éteinte au moyen d'une compensation légale, même à l'insu des parties, le droit de quittance n'est pas dû sur un acte ultérieur portant à tort que la créance sera éteinte au moyen de la confusion qui s'opérera dans la personne du débiteur et du créancier. — Trib. Seine, 6 janv. 1865, Bing, [S. 66.2.65, P. 66.236, D. 66.3.96] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1622, et t. 6, n. 314; Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, n. 767; *Jurispr. du not.*, n. 12672.

63. — La règle est encore la même en cas de restitution du prix d'une vente pour déficit de contenance, lorsque la vente a été faite à la mesure et la fixation du prix subordonnée à un arpentage; jusqu'à cet arpentage, le prix n'est que provisoire : s'il y a lieu à réduction, le remboursement n'est pas translatif, et le droit fixe est seul dû comme acte de complément. Mais si la vente contenait garantie de la contenance, le prix serait définitif dès l'origine et le remboursement ultérieur de partie de ce prix donnerait ouverture au droit de 0 fr. 50 p. 0/0, comme pour indemnité. — Trib. Vassy, 27 févr. 1852, [*J. Not.*, n. 14735] — Trib. Nevers, 10 juill. 1855, Couturier, [D. 56.3.8]

64. — Ajoutons que, si au lieu d'une réduction c'est une augmentation de prix qui résulte de l'arpentage, et si l'acte constate le paiement du prix, le droit de quittance est dû indépendamment du droit de vente sur le supplément de prix.

65. — La clause d'un contrat de mariage portant que la célébration vaudra quittance de la dot ne constitue qu'une simple présomption contre laquelle est admise la preuve contraire. L'acte ultérieur portant quittance de la dot, résultant d'un paiement fait après la célébration du mariage, forme titre pour le donateur et est passible du droit de 0 fr. 50 p. 0/0. Si la dot a été réellement payée avant le mariage, l'acte ultérieur qui en donnerait quittance n'emporterait que le droit fixe, comme n'ajoutant rien à l'effet libératoire du contrat de mariage. — Sol. rég., 2 avr. 1823, [*J. Not.*, n. 4396]; — 12 sept. 1827, [*J. Enreg.*, n. 17709] — V. *infrà*, n. 88.

66. — Le droit fixe serait encore seul dû sur le remboursement de la dot effectué par suite de résiliement du contrat de mariage (Sol. rég., 7 oct. 1817). Même règle pour le remboursement de la dot et des sommes touchées pour le compte de la femme, par le mari ou ses ayants-cause, après la dissolution du mariage. — Cass., 30 janv. 1866, Ducruet, [S. 66.1.224, P. 66.563] — Le mari n'est en effet qu'un mandataire. — V. *suprà*, n. 56.

67. — Mais le droit proportionnel serait dû sur l'acte constatant le paiement par le mari à la femme ou à ses héritiers de la valeur du mobilier non représenté en nature, paiement auquel il avait été condamné par un jugement antérieur. — Cass., 2 janv. 1844, Scheult, [S. 44.1.19, P. 44.1.139] — Dans cette hypothèse, le mari était propriétaire du mobilier.

68. — La délivrance d'un legs est passible du droit de 0 fr. 20 p. 0/0 et non du droit de 0 fr. 50 p. 0/0, même s'il s'agit de legs de sommes n'existant pas en nature dans la succession. — Cass., 22 avr. 1823, Buchère, [P. chr.]; — 7 août 1826, Lemor, [P. chr.]; — 30 août 1826, Chibout, [P. chr.]

69. — Le premier paiement des arrérages d'une rente viagère léguée est donc passible du droit de 0 fr. 20 p. 0/0 et les paiements suivants du droit fixe de décharge (Sol. rég., 12 juill. 1872 et 28 juin 1878, [*Rép. pér.*, 5126; *J. Enreg.*, 20812; *J. not.*, 22185]). Mais si, chargé de servir une rente, l'héritier se libère en payant le capital de la rente, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est dû. — Trib. Moissac, 11 août 1863, [*Rép. pér.*, n. 1879] — Maguéro, *Traité alph.*, v° *Legs*, n. 84.

70. — Les rapports faits à la masse par un cohéritier sont censés avoir toujours fait partie de la succession ; aucun impôt n'est exigible, car ces rapports n'ont pas d'effet translatif : l'énonciation du paiement est une disposition essentiellement dépendante du partage, qui a pour but de fixer les droits des parties et non de fournir un titre au débiteur. — Cass., 2 mai 1826, [*J. Enreg.*, n. 8460; *J. not.*, 5728] — Sol. rég., 8 avr.-26 nov. 1868, [S. 69.2.305, P. 69.1168, D. 69.5.167]; — 10 juin 1869, [S. 70.2.193, P. 70.736, D. 74.5.216]; — 21 janv. 1870, [D. 71.3.20]; — août 1888, [*Rép. pér.*, n. 2822]; — août 1890, [*Rép. pér.*, n. 2862]; — juin 1891, [*Rép. pér.*, n. 3092] — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1548 et s.; Clerc, n. 724; *Dict. enreg.*, v° *Partage*, n. 198; Maguéro, *Traité alph.*, *hoc.* v°, n. 254. — Un arrêt de cassation du 4 avr. 1849, Dautrive, [S. 49.1.435 D. 49.1.107], contraire à ce principe ne constitue qu'une décision d'espèce qu'il ne faudrait pas étendre.

71. — Le paiement postérieur de sommes faisant l'objet d'une donation actuelle dont l'exécution seule est affectée d'un terme ne devrait donner lieu qu'au droit fixe. « D'après la jurisprudence, la donation d'une somme payable à terme ou même au décès du donateur rend immédiatement le donataire propriétaire et constitue le donateur usufruitier. S'il en est ainsi, l'acte par lequel les héritiers du donateur se libèrent doit être assimilé à l'acte par lequel, à la fin de l'usufruit, l'usufruitier rend les sommes qu'il avait reçues. » (Naquet, t. 2, n. 705). — *Sic*, Championnère et Rigaud, n. 1546; Dalloz, v° *Enregistr.*, n. 884). Mais la jurisprudence, ne tenant pas compte de ces raisons, a toujours reconnu l'exigibilité du droit de 0 fr. 50 p. 0/0. — Cass., 20 nov. 1839, Bordas, [S. 39.1.980]; — 10 mars 1851, Nedonchel, [S. 51.1.267, P. 51.1.550, D. 51.1.112] — Trib. Seine, 9 juin 1841, [*J. Enreg.*, n. 12812] — Trib. Lyon, 18 mars 1864, [*J. Enreg.*, n. 17865; *Rép. pér.*, n. 2100] — V. Trib. Alais, 22 févr. 1887, *Rép. pér.*, n. 6864]

72. — L'acte constatant à la fois la rentrée en possession d'un débiteur qui a donné son bien en antichrèse et la libération totale ou partielle de ce débiteur n'est soumis qu'au droit fixe, car c'est la réalisation d'une condition prévue au contrat d'antichrèse. — Cass., 6 nov. 1817, Hausade, [P. chr.] — Mais le droit proportionnel serait dû si l'acte constatait le paiement immédiat de ce qui reste dû au créancier. — *J. Enreg.*, n. 1787, 10779; Maguéro, *Traité alph.*, v° *Antichrèse*, n. 29.

73. — La cession par le déposant à un tiers de fonds déposés à la Caisse des dépôts et consignations rend exigible le droit de 1 p. 0/0 si la cession a lieu à titre de garantie, et le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 pour quittance si la cession équivaut à paiement ; ainsi jugé en cas de délégation. — Délib. Enreg., 29 janv. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9022] — Si le récépissé de la Caisse sert d'instrument de libération aux parties, il est encore soumis au droit de 0 fr. 50 p. 0/0 : c'est ce qui a été jugé dans le cas où un acquéreur, tenu de verser son prix à la Caisse des dépôts, revend immédiatement l'immeuble en chargeant son acquéreur de faire à la Caisse le versement nécessaire : l'acte qui constate ce versement et libère le second acquéreur vis-à-vis du premier est passible du droit proportionnel. — Trib. Evreux, 17 juin 1837, [*J. Enreg.*, n. 9868

74. — De même, lorsqu'en donnant à la Caisse des consignations décharge de sommes à eux payées, des créanciers consentent mainlevée des inscriptions ou oppositions existant à leur requête, cette dernière disposition, qui profite au débiteur, donne ouverture au droit de libération. — Trib. Bourg, 16 févr. 1869, Lagrange, [S. 70.2.90, P. 70.351, D. 71.3.5]

75. — En matière d'ordre, la perception du droit de collocation empêche la perception du droit de quittance sur l'acte constatant la distribution du prix, car la quittance est une suite nécessaire de la collocation. — Sol. rég., 24 avr. 1860, [S. 61.2.176, P. *Bull. Enreg.*, n. 723]; — 29 août 1865, Guichard, [S. 66.2.368, P. 66.1262]; — 26 févr. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19382; *Rép. pér.*, n. 3878] — Mais si le procès-verbal d'ordre constate qu'un créancier postérieur a été désintéressé par un créancier d'un rang préférable, dont il prend la place, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est exigible s'il n'y a pas eu de quittance enregistrée. — Trib. Beauvais, 7 août 1877, [*J. Enreg.*, n. 20712, *Rép. pér.*, n. 4793] — Sol. rég., 29 mars 1887, Crédit foncier.

76. — La disposition d'un procès-verbal d'ordre amiable qui, lorsqu'un créancier s'est rendu adjudicataire d'immeubles expropriés sur son débiteur, attribue à ce créancier le prix de l'adjudication et l'autorise à compenser sa créance avec sa dette d'adjudicataire, donne ouverture au droit de libération. — Trib. Lyon, 25 août 1865, Crédit foncier, [S. 66.2.367, P. 66.1261]

77. — Il en serait de même si la libération résultait d'un acte postérieur au procès-verbal d'ordre, sauf dans le cas où ce procès-verbal contient une ordonnance du juge-commissaire validant la consignation du prix faite par l'acquéreur et ordonnant la radiation des inscriptions grevant les biens. La Régie, qui avait d'abord exigé dans cette dernière hypothèse le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 (Sol. rég., 2 mai 1868, S. 68.2.259, P. 68.1038, D. 68.5.172), a changé d'opinion à la suite d'un jugement du tribunal de Louviers du 19 mai 1893. — Sol. rég., 28 août 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 556] — Sol. rég., 6 avr. 1894, [*J. Enreg.*, n. 24445]

78. — Jugé encore sur ce point que lorsque l'acquéreur d'un immeuble a payé son prix aux créanciers inscrits du vendeur, en vertu d'une délégation insérée dans le contrat, et que ce paiement a donné lieu à la perception du droit de quittance, la déclaration ultérieure par laquelle le juge-commissaire à l'ordre amiable intervenu entre les créanciers constate la libération de cet acquéreur à l'égard du vendeur, ne saurait motiver la perception d'un second droit de quittance. — Cass., 5 janv. 1869, Delestang, [S. 69.1.132, P. 69.300, D. 69.1.252]

79. — Le jugement annulant un contrat pour cause de nullité radicale est purement déclaratif et passible seulement du droit fixe. Le remboursement effectué comme conséquence de cette annulation a le même caractère non translatif et ne peut donner ouverture qu'au droit fixe, pour décharge. — Naquet, t. 2, n. 704 ; Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1568 ; *Dict. Enreg.*, v° *Quittance*, n. 94 ; Garnier, *Rép. gén. eod.* v°, n. 56.

80. — Ainsi jugé en cas de restitution du prix de la vente de la chose d'autrui. — Trib. Beauvais, 30 nov. 1870, Dufrénois, [S. 72.2.83, P. 72.367, D. 71.3.110]

81. — Mais les remboursements effectués à la suite de toutes autres annulations que les annulations *judiciaires* pour cause de nullité *radicale* rendraient exigibles le droit proportionnel. — Maguéro, *Traité alph.*, v° *Quittance*, n. 14-c.

82. — Le droit fixe est encore seul dû lorsque la libération du débiteur n'est que conditionnelle : à l'événement de la condition seulement on percevra le droit proportionnel. — Trib. Seine, 12 mars 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1380] — Sol rég., 1er oct. 1830, *J. Enreg.*, n. 9820] — Ce droit ne serait même pas dû si la libération n'était qu'une disposition dépendante d'un autre contrat : tel est le cas où un prix de vente est déposé chez un notaire qui ne doit le payer qu'après l'accomplissement de certaines formalités par le vendeur. — V. *infrà*, n. 124.

83. — Les actes notariés, les actes sous seing privé et même les simples lettres missives peuvent faire titre de la libération. Mais il faut que l'acte prouve la libération et ne la fasse pas seulement présumer ; aussi dans les écrits non signés, devra-t-on rechercher si les mentions qu'ils contiennent peuvent faire titre. — Les livres de commerce n'ont pas force probante à l'égard des non-commerçants, et même entre commerçants le juge peut les admettre ou les rejeter à sa volonté comme mode régulier de preuve. Le droit de quittance ne peut donc jamais être perçu sur ces livres, car ils ne font pas titre par eux-mêmes; il en est de même des extraits de ces livres. — Championnière et Rigaud, n. 145.

84. — Les registres et papiers domestiques font foi contre celui qui les a écrits, jusqu'à preuve contraire, quand ils sont régulièrement tenus et qu'ils énoncent formellement un payement reçu (C. civ., art. 1331). Lorsque ces conditions (régularité des livres, mention formelle de paiement) sont remplies, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est dû. — Championnière et Rigaud, n. 1568. — V. *infrà*, v° *Registres et papiers domestiques*, n. 30 et s.

85. — L'écriture mise par le créancier en marge ou à la suite du titre de créance et énonçant formellement la libération du débiteur, fait foi jusqu'à preuve contraire (C. civ., art. 1332) : elle est donc passible du droit de quittance, le cas échéant. — Naquet, t. 2, n. 707. — V. *suprà*, n. 12.

86. — Une déclaration unilatérale de libération suffit pour donner ouverture au droit de 0 fr. 50 p. 0/0, pourvu que cette décla-

ration émane de la personne qui a qualité pour donner quittance et contienne une reconnaissance formelle. — La déclaration du créancier suffit donc pour rendre exigible le droit proportionnel: « S'il est vrai que jusqu'à l'adhésion du débiteur, dit Maguéro, *Traité Alph.*, v° *Quittance*, n. 30, l'aveu du créancier est révocable, comme cette révocation est purement résolutoire, il ne doit pas moins produire son effet tant qu'il n'est pas révoqué. » — Sol. rég. 3 févr. 1885, 10 mars 1888, 23 août 1890. *Contrà*, Championnière et Rigaud, n. 1589; Demante, t. 3, n. 534.

87. — Il a été jugé, en ce sens, que le droit de quittance est dû sur un compte de tutelle constatant le paiement au tuteur d'une dette étrangère à son administration. — Trib. Grenoble, 10 mars 1885, [*Rev. Enreg.*, n. 343]

88. — ... Sur la reconnaissance par le mari qu'il a touché la dot de sa femme, si le paiement n'en a été constaté par aucun acte antérieur. — Cass., 2 mai 1837, Douzel, [S. 37.1.389, P. chr.] — V. *suprà*, n. 65.

89. — ... Sur l'acte portant décompte du prix d'une adjudication et énonçant formellement que divers paiements ont été précédemment effectués par des adjudicataires non présents. — Trib. Seine, 25 janv. 1843, [*J. Enreg.*, n. 12182]

90. — ... Sur le pouvoir donné à l'effet de reconnaître que le mandant a reçu d'un tiers une somme qui lui était due. — Trib. Rennes, 10 déc. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13659] — Trib. Seine, 21 janv. 1865, [*J. Enreg.*, n. 18095; *Rép. pér.*, n. 2101; *Rev. not.*, n. 1437]

91. — Mais le droit n'est pas dû si la déclaration n'a pas eu pour but de faire titre au profit du débiteur, soit qu'elle n'ait été faite que dans l'intérêt du créancier (Trib. Seine, 16 déc. 1864, *Rép. pér.*, n. 2065), soit qu'elle ne soit intervenue qu'incidemment dans un acte de partage ou de compte pour établir la consistance de la masse. — Cass., 16 mars 1825, Chaudeau, [S. et P. chr.]; — 11 févr. 1828, Villetard, [S. chr.] — Trib. Rouen, 9 juin 1876, [*J. Enreg.*, n. 20.200; *J. Not.*, n. 21629; *Rép. per.*, n. 4455] — Championnière et Rigaud, n. 872.

92. — Décidé, en ce sens, que la simple déclaration dans le contrat d'acquisition d'un immeuble que cette acquisition, payée comptant, est faite en remploi de la dot précédemment constituée à la femme et stipulée payable à terme, ne donne pas ouverture au droit de libération pour quittance de la dot, alors surtout que le débiteur de cette dot n'a pas figuré au contrat. — Sol., rég., 21 janv. 1869, X..., [S. 70.2.161, P. 70.606, D. 74.5.221]

93. — ... Que l'acte contenant, d'une part, la déclaration par une veuve commune, qu'elle renonce aux avantages résultant de son contrat de mariage et ne se réserve que le droit d'exercer ses reprises sur l'actif réuni de la communauté et de la succession de son mari, actif de beaucoup inférieur au montant de ses reprises, en entendant payer le passif à la décharge de ses enfants; et, d'autre part, l'abandon à cette veuve par ses enfants, jusqu'à concurrence des mêmes reprises, de l'actif desdites communauté et succession, ainsi que des valeurs en dépendant qui viendraient à être découvertes, ne peut être considéré comme libérant les enfants du complément des reprises de leur mère, et n'est pas, dès lors, passible du droit de quittance sur la somme formant ce complément. — Trib. Seine, 13 avr. 1861, X..., [P. *Bull. Enreg.*, art. 725]

94. — La déclaration unilatérale du débiteur, ne pouvant évidemment faire titre en sa faveur, n'est pas assujettie au droit de 0 fr. 50 p. 0/0. — Sol. rég., 22 mai 1827. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1596; Demante, n. 532. — Il en serait de même de la déclaration d'un tiers.

95. — En ce qui concerne les frais et honoraires dus au notaire rédacteur d'un acte, la mention de paiement contenue dans l'acte ne donne ouverture au droit de quittance que si les parties ont entendu formellement se créer un titre libératoire. — Cass., 17 juill. 1854, Avenel, [S. 54.1.478, P. 54.2.493, D. 54.1.314] — Trib. Montreuil, 22 août 1855, [*Rép. pér.*, n. 3330] — Trib. Seine, 25 juill. 1862, [*J. Enreg.*, n. 17520] — V. *Rev. Enreg.*, n. 2139. — Les décisions rendues en sens contraire, sont intervenues dans des cas spéciaux; il faudrait se garder de les généraliser. — V. entre autres, Cass., 22 avr. 1823, Buchère, [P. chr.] — Trib. Orléans, 28 juill. 1823, [Inst. gén., n. 1205, § 10] — Trib. Péronne, 27 mars 1835, [*J. Enreg.*, n. 11179-1°] — Trib. Soissons, 11 août 1869, [*J. Enreg.*, n. 19154; *J. not.*, n. 20164; *Rép. pér.*, n. 3330]

96. — La règle est la même pour les sommes dues par le notaire aux parties et déclarées payées : le droit de quittance n'est dû que si le débiteur a voulu se donner un titre. — Cass., 17 juill. 1854, précité.

97. — La libération des débiteurs peut se trouver énoncée dans les actes les plus divers. Pour les décisions d'espèce, V. *suprà*, v^is *Cession de créances, Confusion, Crédit (ouverture de), Délégation, Donation, Frais de jugement*, n. 376 et s., *Obligation, Offres réelles, Partage*; et *infrà*, v^is *Rente, Subrogation, Vente*, etc.

98. — Le droit de quittance ne peut être perçu sur la déclaration constatant l'inexistence d'une obligation : cette déclaration n'a aucun effet translatif. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1577.

99. — De même, la remise au débiteur de la grosse de l'obligation, même cancellée, n'est qu'une présomption de paiement et ne rend exigible aucun droit. — Trib. Tonnerre, 15 avr. 1875, X..., [D. 75.5.195] — Sol. rég., 19 janv. 1876, [*Traité alph.*, v° *Quittance*, n. 33]

100. — Le droit de titre, c'est-à-dire celui dû sur l'obligation, n'est perçu sur l'acte contenant quittance que si cet acte forme lui-même le titre de l'obligation qui n'a pas encore supporté le droit proportionnel: c'est ce qui a lieu pour les quittances de dons manuels. — Cass., 7 janv. 1873, Nicolle, [S. 73.1.138, P. 73.295, D. 73.1.36]; — 22 août 1876, Braine, [S. 77.1.85, P. 77.173, D. 76.1.470]

101. — ... Et pour une quittance contenant les conditions d'un marché et le consentement des parties. — Cass., 12 mai 1847, Bérard, [S. 47.1.626, P. 47.2.64, D. 47.1.174]

102. — La quittance du prix d'une vente de meubles, même non constatée par acte enregistré, si elle ne forme pas titre de la vente, n'est passible que du droit de 0 fr. 50 p. 0/0 et non du droit de 2 p. 0/0. — Sol. rég., 22 janv. 1866, [S. 67.2.162]; — 20 déc. 1882, [*J. Enreg.*, 22274; *J. Not.*, 23133; *Rép. pér.*, 6242]

§ 2. *Liquidation du droit.*

103. — Le droit se liquide sur le total des sommes dont le débiteur se trouve libéré (L. 22 frim. an VII, art. 14, n. 3). Peu importe la somme versée pour obtenir la libération. — Naquet, t. 2, n. 826.

104. — Le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est donc perçu sur la créance entière, lorsque la quittance est donnée *pour solde* d'une plus forte somme que celle versée par le débiteur, et sans énonciation d'une quittance antérieure enregistrée. — Trib. Saint-Etienne, 17 juill. 1883, Ville de Roanne, [D. 83.5.244] — Demante, p. 539; Naquet, t. 2, n. 826.

105. — Même règle en cas de délégation pour solde. — Trib. Saint-Dié, 30 août 1851, [*J. Enreg.*, n. 15283-2°]

106. — ... De prorogation de délai pour une partie de la créance. — Sol. rég., 19 sept. 1833, [*J. Enreg.*, n. 10737]; — 15 mars 1875.

107. — Le plus souvent la mainlevée n'a pour effet que de dégager les biens du débiteur; elle n'établit pas par elle-même la libération. Mais il en est autrement quand cette libération résulte des énonciations de l'acte ou de références à des actes l'établissant. Jugé, en ce sens, que l'acte par lequel le vendeur d'un immeuble, en donnant mainlevée de l'inscription d'office prise dans son intérêt, déclare se désister de tous droits d'hypothèques, privilèges, actions résolutoires, *et autres*, a le caractère d'un titre libératoire pour l'acquéreur, et est dès lors passible du droit proportionnel de quittance. — Cass., 6 nov. 1871, Mieulle, [S. 71.1.248, P. 71.754, D. 71.1.315] — Trib. Seine, 19 août 1837, [*J. Enreg.*, n. 11897]; — 10 mai 1838, [*J. Enreg.*, n. 12175] — Trib. Angers, 23 août 1851, [*J. Enreg.*, n. 15283-1°] — Trib. Sedan, 28 mai 1862, [*J. Enreg.*, n. 17500] — Sol. rég., 27 sept. 1868, [*J. Not.*, n. 19399; *Rép. pér.*, 2847]

108. — ... Que, l'acte par lequel le cessionnaire d'une créance hypothécaire, en donnant mainlevée de l'inscription prise à son profit, déclare se désister de tous droits d'hypothèques *et autres*, a le caractère d'un titre libératoire pour le débiteur et donne ouverture au droit de quittance. — Cass., 1er févr. 1898, Ve Roussel, [S. et P. 98.1.369, D. 98.1.227] — Trib. Caen, 1er mars 1877, Mannoury, [S. 78.2.58, P. 78.240] — Sol. rég., 20 janv. 1893. — *Contrà*, Trib. Pont-Audemer, 3 août 1892, Roussel, [D. 94.1.556] — Trib. Evreux, 28 mai 1895, [*Rev.*

Enreg., 1625], jugement cassé par arrêt du 1er févr. 1898, précité.

109. — ... Que le droit proportionnel de quittance est dû sur l'acte par lequel le créancier déclare se désister de tout droit résultant à son profit de l'acte d'obligation qui lui avait été consenti et donner mainlevée de l'inscription hypothécaire prise en conséquence. — Trib. Reims, 5 juin 1867, Deuil, [S. 68.2.153, P. 68.605, D. 68.3.22] — Sol. rég., 1er sept. 1893. — V. au surplus, Garnier, *Rép. gén.*, v° *Quittance*, n. 10227; Ed. Clerc, *Tr. de l'enreg.*, t. 1, n. 220 et s.

110. — La libération pouvant être établie, même par les actes auxquels se réfère la mainlevée, il a été jugé que l'acte de mainlevée consenti par un maire, à ce dûment autorisé, de l'inscription prise contre un acquéreur de biens communaux est passible du droit proportionnel de quittance, bien que cet acte ne constate pas la libération de l'acquéreur, cette libération résultant de l'accomplissement même des formalités et conditions exigées pour que la mainlevée soit accordée, surtout si l'arrêté préfectoral qui l'autorise mentionne la paiement effectué par l'acquéreur; peu importe que cet arrêté ne soit pas joint à l'acte de mainlevée. — Trib. Rennes, 4 mai 1868, Richelot, [S. 69.2.25, P. 69.1.109, D. 68.3.78] — Trib. Sisteron, 22 juin 1874, [*J. Enreg.*, n. 19589] — Trib. Evreux, 29 déc. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20274] — Trib. Tarascon, 29 janv. 1880, [*Rép. pér.*, n. 5721] — V. à cet égard, Championnière et Rigaud, n. 1538 et s.; *Suppl.*, n. 311 et s.; Garnier, *Rép. gén.*, n. 8294.

111. — L'acte portant quittance pour solde du reliquat du prix d'un marché est passible du droit de 0 fr. 50 p. 0/0 sur la totalité du prix. — Cass., 8 nov. 1880, Ville de Roanne, [S. 81.1.88, P. 81.1.179, D. 81.1.126] — Trib. Saint-Etienne, 11 août 1883, [*Rép. pér.*, n. 6244] — *Contrà*, Trib. Roanne, 26 déc. 1877, cassé par l'arrêt du 8 nov. précité.

112. — Même règle en cas de paiement pour solde par un tiers subrogé aux droits du créancier, à condition que la libération totale du débiteur vis-à-vis du créancier originaire soit formellement énoncée. — Sol. rég., 15 janv. 1894, Gers.

113. — Le droit de quittance ne serait pas dû sur l'exploit assignant le débiteur en paiement d'une somme « restant due » sur plus forte créance. Cette énonciation n'est en effet qu'incidente et ne peut faire titre au profit du débiteur. — Trib. Seine, 16 déc. 1864, [*Rép. pér.*, n. 2065]

114. — Lorsque le débiteur obtient quittance totale, moyennant le paiement d'une partie seulement de sa dette, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est dû sur le montant intégral de la créance. Décidé, en ce sens, qu'un jugement, bien que frappé d'appel, constituant le titre apparent des parties, la transaction qui intervient entre ces parties et qui libère l'une d'elles de la dette résultant du jugement donne ouverture au droit de quittance sur l'intégralité de la dette, et non pas seulement sur la somme effectivement payée. — Sol. rég., 4 janv. 1893, [*Rev. Enreg.*, n. 392]

115. — Dans le cas où la quittance est donnée pour les paiements faits *et pour toute autre cause*, « ces dernières expressions, — dit M. Naquet, t. 2, n. 827, — supposent nécessairement des dispositions indépendantes de celles qui ont donné lieu au paiement. Le receveur est alors autorisé à réclamer aux parties une déclaration estimative pour fixer la valeur des autres choses. » — Trib. Charleville, 30 déc. 1836, [*J. Enreg.*, n. 11992]

116. — Jugé, dans le même ordre d'idées, que dans le cas où les frais d'une vente ont été mis par l'acte à la charge du vendeur, le montant de ces frais doit être déduit du prix pour la perception du droit de mutation, mais que le droit de quittance est dû sur la totalité des sommes payées, n'importe à quel titre, lors de l'enregistrement de l'acte constatant la libération. — Trib. Seine, 18 mars 1865, Lhomme, [S. 65.2.274, P. 65.1038, D. 66.3.95]

117. — Par contre, si un immeuble est vendu par adjudication avec stipulation que le prix comprendra les frais, distraction de ces frais ordonnée au profit des avoués, la quittance par les vendeurs de la portion nette du prix leur revenant, déduction faite des frais, ne donne ouverture au droit de 0 fr. 50 p. 0/0 que sur cette portion nette et non sur le prix total; les créanciers des frais sont en effet les avoués et, par hypothèse, ils ne comparaissent pas. — Trib. Saint-Jean-d'Angély, 26 mars 1896, Dussauze, [*Rev. Enreg.*, n. 1187]

118. — Au cas de vente des immeubles d'une société dissoute à une société nouvelle distincte, le droit de quittance est dû lors du paiement du prix, sur l'intégralité de la somme, sans qu'il y ait lieu de déduire la part des anciens actionnaires. La confusion est, en pareil cas, inadmissible, encore que le créancier et le débiteur, c'est-à-dire l'ancienne et la nouvelle société, qui forment deux personnes distinctes, aient été représentées par un même mandataire. — Trib. Seine, 3 mars 1865, Saint-Salvi, [S. 66.2.65, P. 66.237]

119. — Mais lorsque les anciens associés, en faisant l'apport à la nouvelle société de leurs actions dans l'ancienne, ont stipulé que la société nouvelle serait subrogée à tous leurs droits sur les biens vendus, cette société, en se rendant adjudicataire de l'immeuble, devient à la fois créancière et débitrice dans la limite des apports, et par suite, le droit de quittance n'est exigible que sur l'excédent du prix d'adjudication non atteint par la confusion. — Cass., 3 févr. 1868, Saint-Salvi, [S. 68.1.185, P. 68.421, D. 68.1.225]

120. — Le droit de quittance n'est perçu que sur les *intérêts* dont il est fait mention dans l'acte. Cependant lorsque la quittance est donnée *sans réserve*, le droit est perçu sur cinq années d'intérêts, si l'acte ne contient aucune stipulation qui autorise à percevoir sur une plus courte période. — Championnière et Rigaud, n. 3848; *J. Enreg.*, n. 12031, § 6, 12383, 13566, § 7. — V. Sol. rég., 30 mars 1893, [*Rev. prat.*, n. 3586]

121. — Lorsque des père et mère constituent à leur fille par contrat de mariage une rente déterminée, sans indiquer que cette rente est viagère, en s'engageant à verser le capital (au denier 25) au prémourant d'eux, jusqu'à concurrence des droits héréditaires de la donataire, et au décès du survivant pour le surplus, et en se réservant d'ailleurs la faculté de racheter cette rente avant l'époque précitée par le paiement du même capital, cette convention constitue une donation ayant pour objet le capital au denier 25 de la rente. En conséquence, si les donateurs, usant de la faculté de rachat qu'ils se sont réservée, se libèrent du service de la rente en versant le capital fixé à leur fille, l'acte de quittance est passible du droit de 0 fr. 50 p. 0/0 sur l'intégralité de la somme versée et non pas seulement sur le capital par 10 de la rente. Il importe peu que, dans l'acte de quittance, cette rente ait été qualifiée de viagère dès lors que le contrat de mariage ne l'a pas ainsi qualifiée. — Trib. Seine, 26 oct. 1900, [*Rev. Enreg.*, n. 2556]

§ 3. *Dispositions dépendantes ou indépendantes.*

122. — L'art. 10, L. 22 frim. an VII, dispose : « Dans le cas de transmission de biens, la quittance donnée ou l'obligation consentie par le même acte, pour tout ou partie du prix, entre les contractants, ne peut être sujette à un droit particulier d'enregistrement ». La quittance est en effet une disposition dépendante de la vente. Mais l'exemption d'impôt n'a lieu que si la quittance est contenue dans le contrat même qui forme le titre de la mutation.

123. — Il n'y a donc pas lieu à la perception du droit de quittance dans les cas suivants : quittance contenue dans la déclaration de command. — Déc. min. Fin., 15 mars 1808, [*J. Enreg.*, n. 2849; *J. Not.*, n. 9665; Inst. gén., n. 386, § 15]

124. — ... Paiement conditionnel dans l'acte de vente, par exemple dans l'hypothèse où l'acquéreur remet le prix au notaire qui ne paiera le vendeur qu'après certaines justifications : la condition accomplie, le paiement est censé fait rétroactivement dans le contrat de vente. — Délib. Enreg., 25 mai 1825, [*J. Not.*, n. 5329]

125. — ... Remise de billets en paiement du prix, soit dans l'acte de vente, soit dans un acte postérieur. — Cass., 5 nov. 1834, Parenty, [S. 35.1.119, P. chr.] — Maguéro, *Tr. alph.*, v° *Quittance*, n. 45-H.

126. — ... Remise d'un mandat de paiement en représentation du prix. — Cass., 26 mars 1849, Daran, [S. 49.1.433, P. 49.2.616, D. 49.1.128]

127. — Cette règle s'applique à la quittance des frais antérieurs à la vente, à la quittance d'un prix payé d'avance (Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1557), aux intérêts du prix payés d'avance, aux loyers payés d'avance et quittancés dans le bail. Elle s'applique même au cas où la quittance est contenue dans un acte exempt d'enregistrement ou soumis à un tarif réduit. — Cass., 6 janv. 1834, de Perry, [S. 34.1.90, P. chr.]; — 13 déc. 1853, de Fougères, [S. 54.1.58, P. 54.1.125, D. 54.1.109]; — 29 déc. 1868, Parent et Cie [S. 69.1.133, P. 69.302, D. 69.1.73]; —

3 mars 1884, Bermond, [S. 85.1.177, P. 85.1.407, D. 84.1.422] — Sol. rég., 20 déc. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12883] — Naquet, t. 1, n. 136.

128. — En cas de subrogation conventionnelle, c'est-à-dire lorsqu'un tiers paie, en présence du débiteur, le créancier à qui il est subrogé, le droit d'obligation est seul dû et couvre le paiement fait au créancier primitif. — Maguéro, *Tr. alph.*, v° *Subrogation*, n. 22. — Pour la quittance subrogative, V. au surplus, *infrà*, v° *Subrogation*.

129. — Au contraire, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 sera exigible dans les cas suivants, parce que la quittance forme une disposition indépendante. Si un acte administratif approuvé est déposé chez un notaire, qui dresse un acte de dépôt constatant le paiement du prix, le droit de libération est dû, car la quittance n'est pas contenue dans l'acte même constatant la mutation. — — Trib. Corbeil, 18 mars 1868, [*J. Enreg.*, n. 18509; *Rép. pér.*, n. 2701] — Même règle pour un dépôt d'acte de vente sous seing privé. — Trib. Provins, 2 juill. 1891, [*Rev. Enreg.*, n. 33] — Sol. rég., 1er juin 1888

130. — Lorsqu'un fonds de commerce a été cédé par acte sous seing privé, sous condition suspensive, avec stipulation que les marchandises seraient reprises par le cessionnaire d'après leur consistance et leur valeur au moment de son entrée en jouissance, l'acte authentique ultérieur, constatant la réalisation de la condition, le paiement d'une partie du prix du fonds, l'estimation et le paiement du prix des marchandises, donne ouverture au droit de 2 p. 0/0sur le prix du fonds, au droit de cession de 0 fr. 50 p. 0/0 sur le prix des marchandises et au droit de quittance sur la partie du prix du fonds dont ce contrat constate le paiement : le titre de la mutation est en effet l'acte sous seing privé et ce n'est pas dans cet acte qu'est constaté le paiement. Mais le même droit de quittance n'est pas exigible sur le prix des marchandises, l'acte de réalisation qui porte paiement de ce prix constituant en même temps le titre de la cession desdites marchandises. — Trib. Compiègne, 4 déc. 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 1399] — V. aussi Trib. Orléans, 17 févr. 1886, [*J. Enreg.*, n. 22622; *Rép. pér.*, n. 6723]; — 14 août 1888, [*Rép. pér.*, 7228]

131. — Même décision en matière de crédit, lorsque la réalisation résulte de la quittance donnée par le créditeur. — Trib. Nantes, 29 mars 1847, [*J. Enreg.*, n. 14210, § 4] — Trib. Bernay, 9 sept. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14558] — Trib. Seine, 23 janv. 1869, Mouton, [S. 70.2.160, P. 70.603, D. 74.5.196]

132. — ... En matière de marchés. — Cass., 26 janv. 1885, Ville de Roubaix, [S. 86.1.81, P. 86.1.168, D. 85.1.323] — Trib. Lille, 21 juin 1883.

133. — ... En matière de société dans laquelle il a été convenu que la part du prémourant appartiendra à un survivant : l'acte constatant la réalisation de la cession et contenant quittance du prix est passible, en plus des droits de mutation, du droit de 0 fr. 50 p. 0/0. — Sol. rég., 2 déc. 1871, 15 déc. 1873.

134. — Jugé dans le même sens que lorsque l'obligation, pour une société anonyme, de rembourser à l'un de ses membres le prix d'une acquisition par lui faite pour le compte de cette société, alors qu'elle était encore en projet, se trouve énoncée dans l'acte social, et que le remboursement est, d'autre part, constaté par l'acte de dépôt du décret autorisant la société, il y a lieu à la perception tout à la fois d'un droit d'obligation et d'un droit de quittance : il n'est pas vrai de dire en pareil cas, que l'obligation a été créée et éteinte en même temps. — Cass., 23 mai 1859, Comp. parisienne du gaz, [S. 59.1.695, P. 60. 276, D. 59.1.464]

135. — Le droit de 0 fr. 50 0/0 est dû sur le paiement des soultes constaté par acte postérieur au partage (Sol. rég., 18 nov. 1890, *Rev. Enreg.*, n. 802), à condition, quand il s'agit d'un partage testamentaire, que la soulte ne représente pas des biens propres au testateur, auquel cas le droit de délivrance de legs à 0 fr. 20 p. 0/0 serait seul dû. — Sol. rég., 26 févr. 1873, [*Traité alph.*, v° *cit.*, n. 46-J] — Mais le droit de quittance ne peut être perçu sur la clause d'un acte de partage soumis à une condition suspensive, portant paiement immédiat des soultes. — *Contrà*, Sol. rég., 15 janv. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 806]

136. — Le paiement du solde d'un prix de vente déguisé sous la forme d'une vente complémentaire, ratifiant la vente primitive, est passible du droit de 0 fr. 50 p. 0/0. — Trib. Laon, 26 févr. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14861]

137. — Si l'acte constatant la mutation est exempt d'impôt ou soumis à un tarif réduit, la quittance contenue dans un acte ultérieur n'en est pas moins passible des droits ordinaires (V. *suprà*, n. 127). Jugé, en ce sens, que les dispositions des art. 10, Décr. 24 mars 1848, et 6 du décret du 4 juillet suivant, qui ne soumettent qu'au droit fixe l'enregistrement des actes établissant les dettes contractées envers le Sous-Comptoir des entrepreneurs, ne s'appliquent pas aux actes constatant la libération des emprunteurs envers le Sous-Comptoir : ces actes sont passibles du droit proportionnel de quittance de 0 fr. 50 p. 0/0. — Cass., 11 mars 1863, Sous-Comptoir des entrepreneurs, [S. 63.1.158, P. 63.466, D. 63.1.124]

138. — La quittance donnée par un non-contractant, par exemple par un créancier du vendeur, constitue une disposition indépendante sujette au droit de 0 fr. 50 p. 0/0. — Trib. Lyon, 10 août 1841, [*J. Enreg.*, n. 12817] — Trib. Seine, 17 juin 1852, [*J. Enreg.*, n. 15622; *J. not.*, n. 15010] — Sol. rég., 19 août 1856, [*J. Enreg.*, n. 12781]

139. — Lorsque, dans un partage, un copartageant qui est en même temps créancier personnel de la succession, donne quittance de sa créance, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est dû sur la partie de cette créance qui ne s'est pas éteinte par confusion en la personne du créancier : cette libération n'est pas en effet une conséquence nécessaire du partage. — Trib. Rambouillet, 12 déc. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13905-6; *J. not.*, n. 12612] — Trib. Bagnères, 22 mars 1855, [*J. Enreg.*, n. 16035] — Trib. Lyon, 26 avr. 1861, [*J. Enreg.*, n. 17382] — Trib. Seine, 25 juin 1870, [*J. Enreg.*, n. 20534; *Rép. pér.*, n. 3390]; — 1er août 1874, [*J. Enreg.*, n. 19541; *Rép. pér.*, n. 3959]; — 29 avr. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20534; *Rép. pér.*, n. 4433]

140. — Un prix de vente peut être payé en rentes sur l'Etat. Lorsque le paiement est constaté dans le contrat même, aucun droit n'est évidemment dû ; mais si la quittance est donnée par acte séparé, le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 est exigible, bien qu'en général les transferts de rentes sur l'Etat soient exempts d'impôt en vertu de l'art. 70, § 3, n. 3, L. 22 frim. an VII. — Délib. Enreg., 16 mai 1821, [*J. Enreg.*, n. 6949; *J. not.*, n. 4039] — Trib. Alais, 22 févr. 1887, [*Rép. pér.*, n. 6864]) — Même règle pour un paiement fait en valeurs assujetties à l'impôt de transmission. — Cass., 29 juill. 1879, de Jean, [S. 80.1.180, P. 80.395, D. 79.1.453]

141. — Il peut arriver que le même paiement opère deux libérations, celle du débiteur et celle de son créancier. Un seul droit est dû quand le titulaire de la créance en avait déjà cédé la propriété au moment où le paiement a lieu, ou bien quand le créancier originaire possédait sur la créance de son débiteur un privilège ou un droit lui permettant de se substituer à lui. Maguéro, *Traité alph.*, v° *Quittance*, n. 53.

142. — Ainsi jugé dans le cas où le paiement est fait aux créanciers délégataires du vendeur, en présence de celui-ci. — Trib. Lille, 21 juin 1883, [*Rép. pér.*, n 6441] — Délib. Enreg., 17 août 1817, [*J. Enreg.*, n. 5854; *J. not.*, n. 2272]; — 17 déc. 1817, [Inst. gén., n. 1270; *J. Enreg.*, n. 5935]; — 5 avr. 1826, [*J. not.*, n. 5660].

143. — ... Ou à ses créanciers hypothécaires. — Trib. Limoges, 30 juin 1835, [*J. not.*, n. 8383]; — 2 mars 1837, [*J. Enreg.*, n. 11804-5°; *J. not.*, n. 9618] — Trib. Seine, 8 avr. 1837, [*J. not.*, n. 9932] — Sol. rég., 4 août 1837, [Inst. gén., n. 1562, § 24; *J. not.*, 9932]

144. — ... Ou à ses créanciers privilégiés. — Sol. rég., 17 juill. 1871; 5 févr. 1885.

145. — Mais deux droits de quittance sont exigibles quand le paiement est fait à un créancier chirographaire. — Sol. rég., 21 mai et 27 juill. 1874.

146. — ... Ou à un créancier délégataire, *en garantie* seulement, car dans ce cas le cédant reste propriétaire de sa créance. — Délib. Enreg., 18 mars 1836, [*J. Enreg.*, n. 11620] — Trib. Rambouillet, 18 avr. 1890, [*Rép. pér.*, n. 7442] — *Contrà*, Trib. Nantes, 19 déc. 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 761]

147. — Dans l'hypothèse où la double libération ne rend exigible qu'un seul droit, l'intervention de la personne qui est à la fois débitrice et créancière n'est pas obligatoire. Mais comme elle présente cependant une certaine utilité, le droit fixe de 3 fr. n'est pas perçu sur cette intervention. — Sol. rég., 2 oct. 1899, [*Rev. Enreg.*, n. 2187], rapportant la règle contraire de l'Instr. gén., n. 1562 § 24.

§ 4. *Exemption d'enregistrement.*

148. — Sont exemptes de la formalité (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3) : 1° les quittances des intérêts payés aux porteurs

des inscriptions sur le Grand-Livre de la dette publique; 2° les quittances et acquits délivrés par les titulaires des mandats et ordonnances de paiement sur les caisses publiques; 3° les quittances de contributions, droits, créances et revenus payés à la nation; celles des contributions locales, et celles des fonctionnaires et employés salariés par la République, pour leurs traitements et émoluments; 4° les quittances relatives aux décharges, réductions, remises ou modérations d'impositions; 5° les récépissés délivrés aux collecteurs, aux receveurs de deniers publics et de contributions locales; 6° les quittances de prêts et fournitures pour le service de terre et de mer; 7° en outre, la quittance notariée qui est nécessaire lorsque le créancier de l'Etat est illettré, est enregistrée gratis (V. *suprà*, n. 28). — Déc. min. Fin., 27 avr. 1858, [P. *Bull. Enreg.*, n. 525]

149. — En sont exemptes également les quittances de commerçants, ouvriers, maîtres de pension et autres de même nature produites comme pièces justificatives de compte.

150. — Sont aussi exemptes : 1° les quittances contenues dans les actes administratifs (L. 15 mai 1818); 2° les quittances données par les titulaires de livrets de caisses d'épargne (L. 9 avr. 1881, art. 20); 3° les quittances délivrées par les titulaires de livrets de la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, pour arrérages (L. 1er avr. 1898, art. 19), ou pour capitaux réservés (L. 30 mai 1899, art. 3); 4° les acquits des effets de commerce (L. 22 frim. an VII, art. 70, § 3, n. 15); 5° les quittances de prix de vente d'immeubles domaniaux.

151. — Sont enregistrées gratis : les quittances en matière d'expropriation (L. 3 mai 1841, art. 58). — Trib. Lyon, 31 déc. 1867, Hospices de Lyon, [S. 68.2.234, P. 68.863]

152. — Jugé que la disposition de l'art. 537, C. proc. civ., qui exempte de l'enregistrement les quittances de fournisseurs, ouvriers, maîtres de pension et autres de même nature produites comme pièces justificatives de compte, s'applique uniquement aux redditions de compte proprement dites, et ne saurait être étendue aux actes servant de base à une action en justice. — Cass., 7 févr. 1877, Société des forges de Franche-Comté, [S. 77.1.131, P. 77.298, D. 77.1.175] — V. Bosquet, *Dictionnaire du domaine*, v° *Acte sous seing privé*, § 7, n. 3.

152 *bis*. — ... Ni aux quittances produites dans une instance relative à l'exécution de travaux, pour justifier la demande en restitution de sommes que le maître prétend avoir payées indûment à l'entrepreneur. — Cass., 26 juill. 1886, Landino, [S. 87.1.136, P. 87.1.307, D. 86.1.445]

Section II.

Timbre.

§ 1. *Quittances assujetties au timbre de dimension.*

153. — Les reçus, quittances ou décharges rentrent dans la catégorie des écrits qui « peuvent être produits pour *décharge*, *justification*, demande ou défense », écrits assujettis au timbre de dimension par les art. 1, 2 et 12, L. 13 brum. an VII.

154. — Mais des règles spéciales ayant été édictées pour les quittances des douanes (L. 28 avr. 1816), celles des comptables publics (L. 8 juill. 1865), et les quittances sous seing privé (L. 23 août 1871), le timbre de dimension ne s'applique plus qu'aux quittances autres que celles des comptables et celles faites sous seing privé, ou aux quittances sous seing privé contenant en même temps des dispositions indépendantes; aux quittances des comptables antérieures à la loi du 8 juill. 1865; aux quittances sous seing privé antérieures à la loi de 1871 et pouvant faire titre.

155. — Plusieurs quittances d'acomptes sur la même créance peuvent être données sur la même feuille de papier timbré.

156. — S'il s'agit, au contraire, de créances distinctes, la première quittance seule est considérée comme timbrée; les autres sont sujettes à l'amende (L. 13 brum. an VII, art. 23).

157. — Le timbre de dimension a été jugé obligatoire dans les cas suivants : Récépissés de titres déposés pour prendre part à une assemblée générale d'actionnaires. — Trib. Seine, 16 nov. 1888, [*Rev. not.*, n. 8160; *J. Enreg.*, n. 23193; *Rép. pér.*, n. 7200]

158. — ... Récépissés de déclaration de sinistre à une compagnie d'assurance contre les accidents. — Sol. rég., 27 sept., 9 oct. 1885.

159. — ... Récépissés des déclarations d'ouverture ou de mutation de débits de boissons (L. 17 juill. 1880). — Déc. min. Fin., 12 oct. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21505]

160. — ... Reconnaissances de dépôts de sommes constituant en réalité des actes de dépôt. — Sol. rég., 19 mars 1872, [D. 73.5.454]

161. — ... Mentions de paiement d'acomptes inscrites sur les bordereaux produits dans une faillite par les créanciers pour la vérification de leurs créances. — Sol. rég., 6 juin 1874.

162. — ... Récépissés à ordre délivrés par les magasins généraux. — Sol. rég., 30 déc. 1871.

163. — ... Certificats et déclarations de versement de cautionnements délivrés par les receveurs des finances en matière de marchés de fournitures, à moins que ces pièces ne soient exigées du receveur municipal qui a encaissé le cautionnement, auquel cas elles ont le caractère de pièces d'ordre intérieur exemptes de timbre. — Déc. min. Fin., 5 sept. 1876, [*J. Enreg.*, n. 22223] — Circ. compt. publ., 17 déc. 1884, [Instr. gén., n. 2711-5°] — Sol. rég., 14 sept. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22830; *Rép. pér.*, n. 6234]

164. — ... Bulletins de pesage, mesurage et jaugeage. — Déc. min. Fin., 2 mai 1879, [D. 80.5.364]

165. — ... Récépissés de dépôts en cas de prêts sur titres (Instr. gén., n. 1381).

166. — ... Quittance notariée délivrée en matière de comptabilité publique, par exemple pour les illettrés.

167. — ... Certificat de quitus délivré à un entrepreneur après l'exécution du marché, etc., etc.

168. — Les décharges données à l'officier public qui a procédé à une vente des meubles peuvent être écrites à la suite de la vente, sans contravention et sans paiement d'aucun droit de timbre (Av. Cons. d'Et., 21 oct. 1809). Depuis la loi du 27 juill. 1900, les dépôts de pièces dans les conservations des hypothèques et les reconnaissances délivrées par les conservateurs sont exempts de timbre.

169. — Lorsqu'une quittance ou un reçu dissimule une obligation de sommes, le droit de timbre *proportionnel* est exigible. Ainsi décidé pour les reconnaissances avec stipulation de *termes* et d'*intérêts* délivrées par les sociétés de crédit. — Sol. rég., 15 oct. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21616; *Rép. pér.*, n. 5272]

170. — ... Pour les factures acquittées et acceptées, mais non payées. — Délib. Enreg., 15 mars 1873, [D. 74.5.484]

171. — ... Pour les reconnaissances de dépôts contenant indication d'un délai de remboursement et fixation des intérêts. — Sol. rég., 4 mai 1874, [*J. Enreg.*, n. 19672; *Rép. pér.*, n. 4242] — Déc. min. Fin., 24 août 1876, [*J. Enreg.*, n. 20762; *Rép. pér.*, n. 4528]; — 24 août 1879, [*J. Enreg.*, n. 21616; *Rép. pér.*, n. 5372] — Trib. Marseille, 6 avr. 1869, [*J. Enreg.*, n. 18778; *Rép. pér.*, n. 2908]

§ 2. *Quittances des comptables.*

1° *Titres imposables.*

172. — I. *Comptables et quittances visés par la loi.* — Les quittances de produits et revenus de toute nature délivrées par les comptables de deniers publics, sont sujettes, quand elles dépassent 10 fr., à un droit de timbre de 0 fr. 25 (LL. 8 juill. 1865, art. 4; 23 août 1871, art. 2). Les comptables visés par la loi de 1865 sont ceux qui doivent rendre compte de leurs recettes à l'autorité publique (Instr. gén., n. 2597, § 8, n. 2794, § 1). Nous citerons parmi ceux-ci : les agents comptables de la Caisse des dépôts et consignations, des chancelleries consulaires, des écoles d'agriculture, écoles d'arts et métiers, école des forêts, école d'horlogerie, écoles vétérinaires; les agents des docks-entrepôts (pour les quittances de droits de magasinage); les caissiers et caissiers-adjoints de la Caisse des dépôts et consignations; le caissier de l'Imprimerie nationale, de la Légion d'honneur; les caissiers des monts-de-piété (Régl. min. Just., 30 juin 1865); le caissier-payeur général du Trésor; les comptables de tous établissements gérés pour le compte de l'Etat, des départements ou des communes (établissements thermaux, maisons de détention); les directeurs des écoles normales primaires (Sol. rég., 20 oct. 1866); les économes des lycées et collèges communaux; les percepteurs, les receveurs des asiles d'aliénés, des dépôts de mendicité, des établissements de bienfaisance; les receveurs municipaux, receveurs d'octroi, receveurs de l'enregistrement, des

postes et télégraphes; les receveurs particuliers des Finances; les secrétaires-agents comptables des établissements d'enseignement supérieur (Arr. min. Fin., 20 juill. 1863 : Instr. gén., n. 2260); les trésoriers des associations syndicales autorisées, de la Caisse des invalides de la marine, des conseils presbytéraux, consistoires et fabriques; les trésoriers-payeurs généraux.

173. — La loi atteint aussi les quittances délivrées par les comptables indirects agissant au nom des comptables directement responsables. — Déc. min. Fin., 10 juin 1886, [S. 87.2.248, P. 87.1.1258, D. 87.5.436] — Mais elle n'atteint pas les opérations d'ordre privé faites par les comptables publics; ainsi les quittances délivrées par les receveurs des finances pour le compte du Crédit foncier ne sont pas soumises au timbre spécial de 0 fr. 25. — Sol. rég., 26 févr. 1879.

174. — Toutes les quittances de recettes quelconques délivrées *par* les comptables publics sont assujetties à la loi de 1865. — Déc. min. Fin., 11 oct. 1865, [*Rép. pér.*, n. 2246; Instr. gén., n. 2145 et 2341] — Mais les récépissés de titres, valeurs ou objets, et les quittances délivrées *aux* comptables sont régis par le droit commun.

175. — La délivrance des quittances est obligatoire pour les comptables; le montant du timbre s'ajoute de plein droit à la somme due et est soumis au même mode de recouvrement (L. 8 juill. 1865, art. 4). Cette disposition a pour but d'assurer le paiement du droit de timbre; aussi lorsqu'il s'agit d'une quittance exempte du droit, la délivrance n'est pas obligatoire; il en est de même lorsque la recette est constatée par une quittance notariée ou inscrite sur le titre même de la créance, ou dans l'acte même de vente.

176. — Si plusieurs sommes sont dues par un même débiteur, il peut n'être délivré qu'une seule quittance, si chacune des créances est inférieure à 10 fr.; mais si leur total est supérieur à ce chiffre, la quittance collective doit être timbrée à 0 fr. 25. — Sol. rég., 21 mai 1873; 25 févr. 1886. — V. *infrà*, n. 209.

177. — Si un seul débiteur paie diverses sommes dues par lui et par d'autres, il doit être délivré autant de quittances qu'il y a de débiteurs distincts. Cependant si une déclaration de succession est souscrite par des successibles non solidaires (héritiers et légataires), une seule quittance est délivrée, à moins que les parties n'en exigent plusieurs. — Maguéro, *Traité alph.*, v° *Reçu*, n. 48.

178. — Les quittances à la suite d'un autre acte sont interdites par l'art. 23, L. 13 brum. an VII, sauf certaines exceptions (V. *suprà*, v° *Acte écrit à la suite*). Mais les quittances d'acomptes peuvent être écrites à la suite les unes des autres, pourvu que la première soit timbrée à 0 fr. 25, si la somme totale dépasse 10 fr. C'est ainsi qu'un receveur municipal peut régulièrement inscrire sur les certificats provisoires remis aux souscripteurs d'un emprunt et timbrés à 0 fr. 25, les mentions constatant les versements successifs opérés par les souscripteurs. — Cass., 30 mars 1881, Ville de Paris, [S. 82.1.277, P. 82.1.654, D. 81.1.369]

179. — Toutefois, dès qu'il s'agit de créances distinctes, il faut des quittances distinctes. Les quittances des diverses annuités d'une même créance peuvent être inscrites à la suite l'une de l'autre, si la première est régulièrement timbrée, car il n'y a qu'une seule créance dont chaque annuité constitue un paiement d'acompte. — Sol. rég., 7 mai 1864. — V. cep. *infrà*, n. 213.

180. — Les duplicata de quittances délivrées par les comptables publics sont soumis au timbre de 0 fr. 25 (*J. Enreg.*, n. 19929). Quand un règlement interdit à un comptable de donner des duplicata de ses quittances, la déclaration ou le certificat de versement qui en tient lieu n'est plus une quittance et est passible du timbre de dimension; ainsi décidé pour les receveurs des finances. — Maguéro, *Traité alph.*, *v° cit.*, n. 56. — Mais les duplicata délivrés pour ordre ne sont pas soumis à l'impôt.

181. — Les duplicata de quittances notariées sont soumis au timbre de 0 fr. 25.

182. — Quant aux quittances de certains impôts indirects, comme les droits d'enregistrement, qui peuvent être inscrites sur les actes ayant donné lieu à la perception, et même (par duplicata) sur les doubles de ces actes, le timbre spécial n'est exigible que si le duplicata est donné sur une feuille spéciale.

183. — Est affranchie du timbre de 0 fr. 25 la quittance, mise au pied des actes par le receveur, des droits additionnels d'enregistrement perçus en vertu de la loi du 31 déc. 1900, au profit de la ville de Paris, en remplacement des droits d'octroi. — Déc. min. Fin., 30 janv 1901, [*Rev. Enreg.*, n. 2608]

184. — II. *Cas spéciaux d'application.* — Nous donnons ci-après, choisies parmi les très-nombreuses décisions sur la matière, quelques espèces qui semblent intéressantes ou qui ont été examinées par la Cour de cassation.

185. — Sont sujettes au timbre de 0 fr. 25, lorsqu'elles dépassent 10 fr. : les quittances de taxes imposées sur les affouages. — Circ. compt., 11 févr. 1882, [D. 82.5.392] — Déc. min. Fin., 13 juin 1891, [*Rép. pér.*, n. 7974; *Rev. Enreg.*, n. 249]

186. — ... Les quittances délivrées par les agents de l'assistance publique pour les gages dus aux enfants assistés par les patrons chez lesquels ceux-ci sont placés. — Déc. min. Fin., 10 juin, 16 oct. 1886, et 10 mai 1887, [S. 87.2.248, P. 88.1.1258, D. 87.5.436]

187. — ... Les quittances de recouvrement des mois de nourrice. — Cass., 25 mai 1875, Assistance publique, [S. 75.1.382, P. 75.908, D. 75.1.439]

188. — ... Les quittances de prix de bourses délivrées par les comptables des collèges gérés pour le compte d'une ville. — Déc. min. Fin., 31 mars 1812, [*J. Enreg.*, n. 4685]

189. — ... Les quittances de taxes en matière de brevets d'invention. — Paris, 12 août 1865, Botta, [S. 66.2.190, P. 66.804, D. 66.2.30]

190. — ... Les récépissés délivrés par la Caisse des dépôts et consignations et constatant le remboursement des emprunts contractés par les communes et pour lesquels celles-ci ont souscrit des obligations et des coupons d'intérêts assujettis au timbre proportionnel. — Sol. rég., 17 sept. 1874, [D. 74.5.499]; — 23 déc. 1874, [*Rép. pér.*, n. 4236; *J. Enreg.*, n. 19749]

191. — ... Les récépissés délivrés par les comptables publics du montant de collectes, cotisations ou souscriptions volontaires au profit d'associations d'utilité publique ou même d'indigents. — Déc. min. Fin., 28 déc. 1866, 12 nov. 1867, 10 juill. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18641; *Rép. pér.*, n. 2873, 3003] — Sol. rég., 31 juill. 1890, [*Rev. prat.*, n. 3069]

192. — ... Les quittances délivrées aux particuliers du montant des redevances payées à une commune pour la distribution des eaux ou la fourniture du gaz; il en serait de même des quittances délivrées par une compagnie comme régisseur du service des eaux d'une ville. — Cass., 16 avr. 1878, Marchand, [S. 78.1.279, P. 78.690, D. 78.1.203] — Trib. Seine, 8 juill. 1876, Comp. générale des eaux de Paris, [D. 76.5.445] — Déc. min. Fin., 3 juill. 1889.

193. — ... Les récépissés délivrés par les comptables aux souscripteurs d'un emprunt. — Sol. rég., 2 août 1883, [*J. Enreg.*, n. 22196; *Rép. pér.*, n. 1499]

194. — ... Ou ceux délivrés par un syndicat financier chargé par la commune de réaliser l'emprunt. — Cass., 30 juin 1884, Crédit Lyonnais, [S. 85.1.274, P. 85.1.165, D. 85.1.257] — Trib. Lyon, 3 août 1883, Ville de Lyon et Crédit Lyonnais, [D. 85.1.257]

195. — Les quittances de subventions ou secours accordés aux établissements charitables dans leur intérêt *et sans affectation déterminée au profit des pauvres*, que la subvention soit fournie par l'Etat, une commune ou un particulier. — Sol. rég., 21 déc. 1869, [*Rép. pér.*, n. 3365] — Circ. compt., 25 janv. 1870, [D. 71.5.383]

196. — ... Les récépissés constatant le versement à la Caisse des dépôts des retenues et autres fonds qui servent à alimenter les caisses de pensions de retraites gérées par la Caisse des dépôts. — Sol. rég., 26 févr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19749; *Rép. pér.*, n. 4236] — Déc. min. Fin., 6 févr. 1879, [*J. Enreg.*, n. 21004 et 21034; *Rép. pér.*, n. 5208]

197. — ... Les quittances de taxes et redevances télégraphiques ou téléphoniques. — Déc. min. Fin., 4 nov. 1872, [*Rev. prat.*, n. 834] — Sol. rég., 8 août 1890, [*Rev. prat.*, n. 3097], etc.

198. — En ce qui concerne les mémoires fournis par les comptables publics à l'appui de leurs pièces de dépenses, V. *infrà*, n. 296 et s.

199. — En ce qui concerne les quittances par duplicata, V. *infra*, n. 301.

2° Mode de paiement de l'impôt.

200. — L'impôt est payé au moyen de l'apposition sur la quittance d'un timbre mobile, dont le type a été créé par la loi de 1865. Ce timbre est apposé par tous les fonctionnaires ayant qua-

lité pour délivrer les quittances assujetties à la loi (Instr. gén., n. 2314). L'oblitération a lieu par l'application d'une griffe à l'encre noire : l'apposition et l'oblitération doivent avoir lieu avant que les quittances soient remplies et signées. — Sol. rég., 3 févr. 1864, [*Traité alph.*, v° *cit.*, n. 143]

201. — Un décret du 5 févr. 1889 a autorisé les comptables à faire timbrer à l'extraordinaire leurs formules de quittances, à l'atelier général du timbre à Paris, [D. 89.4.56] — Les receveurs de l'enregistrement seuls doivent continuer à se servir exclusivement du timbre mobile (Inst. gén., n. 2767).

3° Pénalités.

202. — Une amende de 20 fr. est exigible pour chaque acte public écrit sur papier non timbré (LL. 13 brum. an VII, art. 26 n. 5 ; 16 juin 1824, art. 10) ; et une amende de 50 fr. s'il s'agit d'un acte sous seing privé (L. 2 juill. 1862, art. 22).

203. — Les comptables publics ne constituent pas des autorités administratives (Déc. min. Fin., 8 févr. 1884 : *J. Enreg.*, n. 22317 ; *Rép. pér.*, n. 6294) ; les quittances qu'ils délivrent sont donc des actes sous seing privé, qui, en cas de contravention, devraient être passibles de l'amende de 50 fr. L'Administration fait cependant une distinction entre les fonctionnaires appartenant à une administration publique, qui sont punis d'une amende de 20 fr. seulement (receveurs de l'enregistrement : Sol. rég., 27 mai 1873, 31 juill. 1883 ; receveurs des finances, même agissant comme préposés de la Caisse des dépôts et consignations : Sol. rég., 12 nov. 1884), et les autres fonctionnaires pour lesquels l'amende est de 50 fr. (receveurs municipaux, receveurs des hospices). — Maguéro, *Traité alph.*, *v° cit.*, n. 147.

204. — Sont réputées non timbrées les quittances revêtues d'un timbre ayant déjà servi, et celles revêtues du timbre de 0 fr. 10 au lieu de celui de 0 fr. 25 ; dans ce dernier cas l'amende et le timbre sont dus, sans imputation du timbre de 0 fr. 10 irrégulièrement apposé. — Sol. rég., 20 oct. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20.600 ; *Rép. pér.*, n. 4949] ; — 27 nov. 1879, 30 janv. et 13 févr. 1883. — Les héritiers des comptables sont responsables des amendes encourues par leurs auteurs (L. 28 avr. 1816, art. 76). — Sol. rég., 12 juin 1883.

205. — Le défaut d'oblitération ou l'oblitération irrégulière d'un timbre ne rend exigible aucune amende fiscale. L'emploi d'un timbre ayant déjà servi ne rendrait même pas le comptable passible de peines correctionnelles, la loi de 1865 ne contenant sur ce point aucune référence à l'art. 21, L. 10 juin 1859. — Un comptable qui ne délivrerait pas une quittance obligatoire serait simplement passible d'une peine disciplinaire : il pourrait être rendu responsable du droit de timbre.

206. — Si le timbre a été apposé et oblitéré par une personne sans qualité à cet effet, la quittance n'en est pas moins régulièrement timbrée : il en serait autrement si le timbre de 0 fr. 25 était apposé sur une quittance autre qu'une quittance de comptable. Cependant, si l'acte en contravention est une quittance passible du timbre à 0 fr. 10, comme le Trésor est désintéressé, l'amende n'est pas relevée. — V. *infrà*, n. 388.

207. — Les agents de l'enregistrement seuls peuvent relever les contraventions commises par les fonctionnaires *publics* (V. la distinction *suprà*, n. 203) ; pour les autres fonctionnaires, les préposés des contributions indirectes, des douanes et des octrois sont aussi compétents. — Maguéro, *Traité alph.*, *v° cit.*, n. 155.

4° Titres non soumis à l'impôt.

208. — Sont exemptes de timbre les quittances d'ordre, celles qui sont relatives à de simples opérations de trésorerie. Il a été décidé, en ce sens, que les quittances du prix de papiers timbrés, achetés pour la confection des registres de l'état civil, ou des timbres mobiles achetés par les receveurs municipaux sont exemptes de timbre. — Déc. min. Fin., 12 juin 1875, [D. 76.5.445]

209. — Sont encore exemptes de timbre les quittances de sommes n'excédant pas 10 fr. Mais il faut que la créance tout entière n'excède pas 10 fr. ; si elle dépasse cette somme, toutes les quittances d'acomptes, *même inférieures à 10 fr.*, sont passibles du timbre. — V. *suprà*, n. 176.

210. — La question est délicate de savoir si la somme payée constitue une créance distincte, ou forme avec d'autres sommes payées ou à payer une créance unique. Ainsi en cas d'amendes et condamnations pécuniaires, il ne peut y avoir qu'une seule créance contre le même individu : si le greffier délivre un extrait complémentaire par suite d'une erreur contenue dans l'extrait primitif, les deux quittances doivent être timbrées si le total des sommes payées atteint 10 fr., alors même que chacune serait inférieure à ce chiffre ; mais nous avons vu que si la première quittance avait été timbrée, la seconde pourrait être écrite *à la suite* sans paiement d'un nouveau droit.

211. — Même règle en matière de suppléments de droits de mutation par décès dus pour erreur de liquidation.

212. — Au contraire les droits dus sur une omission ou une insuffisance de revenu ou d'évaluation mobilière constituent une créance distincte, dont l'acquit ne peut être inscrit à la suite d'une précédente quittance, et qui doit être timbré s'il dépasse 10 fr. — Inst. gén., 28 sept. 1899, n. 2996, § 1, [*Rev. Enreg.*, n. 2499]

213. — Chaque terme de fermage ou de loyer constitue aussi une créance distincte. — V. *suprà*, n. 179.

214. — Les quittances de contributions directes et taxes assimilées sont exemptes de timbre.

215. — De même la quittance du prix d'un permis de chasse. — Déc. min. Fin., 22 mai 1838, [Inst. gén., n. 1577-27]

216. — L'exemption s'applique encore : aux quittances d'impôts indirects données sur les actes (L. 13 brum. an VII, art. 16, n. 1).

217. — ... Aux quittances des contributions indirectes, des douanes et des octrois, passibles d'un timbre spécial.

218. — ... Aux acquits de mandats d'articles d'argent payés ou émis par les postes françaises (L. 18 mars 1879). Mais les autres quittances des postes sont soumises au timbre de 0 fr. 25.

219. — Toutes les quittances concernant la dette publique sont exemptes du timbre (L. 13 brum. an VII, art. 16, n. 1) : récépissés de souscription de rentes, reconnaissances délivrées à la suite de mutations, régularisations, renouvellements ou conversions de rentes (Déc. min. Fin., 17 juill. 1874, S. 74.2.260, P. 74.1056, D. 74.5.490), acquits des comptes courants des communes et établissements publics au Trésor, reconnaissances de dépôts faits pour achats de bons du Trésor. — Déc. min. Fin., 10 févr. 1865, [S. 65.2.274, P. 65.1.1039]

220. — Sont encore exemptes en vertu de l'art. 16, L. 13 brum. an VII, les quittances pour prêt et fournitures concernant les gens de guerre.

221. — Même solution en ce qui concerne les quittances de secours payés aux indigents et des indemnités pour incendies ou inondations.

222. — ... Les quittances rentrant dans la catégorie des actes de police générale et de vindicte publique.

223. — ... Les quittances délivrées par les caisses d'assurances en cas de décès ou en cas d'accidents résultant de travaux agricoles ou industriels (L. 11 juill. 1868, art. 19).

224. — ... Par la Caisse nationale de retraites sur la vieillesse (L. 20 juill. 1886, art. 24).

225. — ... Par la Caisse des dépôts et consignations pour les versements faits par les sociétés de secours mutuels approuvées (Décret-loi 26 mars 1852, art. 2).

226. — ... Les quittances concernant l'assistance médicale gratuite (L. 15 juill. 1893, art. 32).

227. — ... Les expropriations pour cause d'utilité publique (L. 3 mai 1841, art. 54).

228. — ... Les réquisitions militaires (L. 18 déc. 1878).

229. — Quelques applications de ces principes ont été faites dans les cas suivants : quittances de frais d'entretien ou de séjour payés à un hospice par un département ou une commune : ce sont des secours payés à des indigents. — Déc. min. Fin., 18 oct. 1848, [Inst. gén., n. 1577] ; — 28 juill. 1845, [Inst. gén., n. 1767] ; — 31 mars 1877, [*J. Enreg.*, n. 20478 ; *Rép. pér.*, n. 4691]

230. — ... Quittances pour attributions d'amendes ou portions d'amendes aux communes et aux établissements de bienfaisance, délivrées aux percepteurs par les receveurs de ces communes ou établissements : ce sont des quittances de comptable à comptable. — Déc. min. Fin., 6 janv. 1879, [*J. Enreg.*, n. 20992 ; *Rép. pér.*, n. 5159 et 5436 ; *Rev. prat.*, n. 277] ; — V. Sol. rég., 18 févr. 1872, [D. 73.5.453]

231. — ... Récépissés délivrés à des comptables pour diverses opérations. — Sol. rég., 26 févr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19749 ; *Rép. pér.*, n. 4236]

232. — ... Quittances de taxes établies pour subvenir aux travaux de desséchement des marais; ces taxes constituent un véritable impôt direct. — Déc. min. Fin., 29 oct. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16660; *Rép. pér.*, n. 951]

233. — ... Reconnaissances fournies par les receveurs des domaines aux entrepreneurs de transports des objets mobiliers non réclamés et susceptibles d'être vendus : ce sont des actes de police générale. — Déc. min. Fin., 20 avr. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17698]

234. — ... Quittances de tous droits sanitaires, également considérées comme actes de police générale (Déc. min. Fin., 24 févr. 1872, *Rev. prat.*, n. 836); quittances délivrées par les receveurs des hospices à raison des dépôts effectués entre leurs mains de sommes en la possession des malades au moment de leur admission : actes de police intérieure. — Déc. min. Fin., 19 avr. 1875; Circ. assist. publ., 8 juin 1875, [*J. Enreg.*, n. 20870]

235. — ... Récépissés de transmissions de fonds entre des corps de troupes ou entre des fonctionnaires du même corps (Circ. compt., 17 juin 1872 : D. 74.5.492) ... quittances de subventions ou secours accordés par l'Etat ou le département aux établissements charitables, *lorsque ces subventions ont reçu une affectation spéciale de bienfaisance.* — Circ. compt., 26 janv. 1870, [D. 71.5.383]; — 14 avr. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20478; *Rép. pér.*, n. 4691]

§ 3. *Quittances sous seing privé.*

1° *Titres imposables.*

236. — I. *Etendue de la loi.* — Aux termes de la loi du 23 août 1871, art. 18 : « Les quittances ou acquits donnés au pied des factures ou mémoires, les quittances pures et simples, reçus ou décharges de sommes, titres, valeurs ou objets, et généralement tous les titres de quelque nature qu'ils soient, signés ou non signés, qui emportent libération, reçu ou décharge, sont soumis à un droit de timbre de dix centimes. Le droit est dû pour chaque acte, reçu, décharge ou quittance. Il n'est applicable qu'aux actes faits sous signature privée et ne contenant pas de dispositions autres que celles ci-dessus spécifiées ». Les termes généraux de cette disposition prouvent, que le législateur a voulu atteindre, sans exception, tous les écrits libératoires, faits sous seing privé, et excédant 10 fr. Peu importe donc, pourvu que le titre soit remis au débiteur par le créancier, que ce titre n'ait pas d'utilité juridique. — Cass., 20 mars 1881, Ville de Paris, [S. 82.1.277, P. 82.1.654, D. 81.1.369] — Mais, d'autre part, cette disposition fiscale n'oblige pas le débiteur à retirer une quittance, alors même qu'elle pourrait lui être nécessaire. — Trib. comm. Seine, 27 janv. 1883, [*J. not.*, n. 20571; *J. Enreg.*, n. 19217]

237. — Le droit est dû dès que l'écrit a une valeur probante. L'exigibilité a en conséquence été reconnue pour les titres ci-après : billets de chemins de fer. — Sol. rég., 19 mars 1872 et 8 mars 1873, [D. 73.5.449]

238. — ... Billets de place dans les théâtres. — Sol. rég., 26 janv. 1872, [D. 73.5.455]

239. — ... Bulletins de bagages. — Sol. rég., 27 mai 1876.

240. — ... Bulletins de consigne ou de magasinage. — Sol. rég., 5 janv. 1872, [*J. Enreg.*, n. 19147]

241. — ... Lettres missives contenant quittance. — Déc. min. Fin., 27 nov. 1871, [S. 72.2.211, P. 72.832, D. 72.2.37]

242. — ... Cartes postales dans le même cas. — Déc. min. Fin., 29 janv. 1873, [D. 73.3.38]; — 15 févr. 1873, [S. 74.2.92, P. 74.367]

243. — ... Effets de commerce créés en paiement d'une dette. — Trib. Seine, 24 avr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19771; *Rép. pér.*, n. 4134 et 4299]; — 6 avr. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20407; *Rép. pér.*, n. 4610]

244. — ... Reçus provisoires. — Sol. rég., 22 oct. 1872, [D. 73.5.449]

245. — ... Bons, bulletins ou notes ayant le caractère de reçus. — Déc. min. Fin., 3 févr. 1872, [D. 73.5.450]; — 24 févr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19930]

246. — On soutient même que le timbre est dû sur la pièce de comptabilité constatant que le créancier illettré n'a pu signer. — Maguéro, *Tr. alph.*, v° *cit.*, n. 270.

247. — Le droit est dû au moment où le créancier remet au débiteur le titre qui libère ce dernier. Si donc ce titre était erroné et remplacé par un autre, la contravention dont serait entaché le premier ne serait pas couverte par la régularité du second. — Trib. Seine, 25 juill. 1874, Blanc et Garnier, [S. 76.2.87, P. 76.350, D. 74.5.490] — Il en serait de même si la pièce en contravention était saisie en d'autres mains que celles du débiteur. — Trib. Seine, 20 avr. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20408; *Rép. pér.*, n. 4745]

248. — Mais le droit n'est pas dû sur des écrits sans valeur probante. Ainsi, lorsque des mentions de paiements sont inscrites sur des documents qui sont la propriété exclusive du créancier et qui doivent rester entre ses mains, elles constituent des écritures d'ordre et de comptabilité ne pouvant avoir la force libératoire au profit du débiteur. C'est ce qui a été décidé notamment pour une décharge inscrite sur une lettre de voiture conservée par le destinataire. — Sol. rég., 12 avr. 1883.

249. — ... Une mention de paiement sur un extrait de compte non destiné au débiteur. — Sol. rég., 6 sept. 1879, 15 févr. 1882.

250. — ... Une mention de paiement des intérêts inscrite sur une grosse d'obligation saisie dans un dossier d'ordre ouvert au greffe (Sol. rég., 5 oct. 1880).

251. — Il en est de même des mentions de paiement émanant du débiteur. — Sol. rég., 5 nov. 1874, [S. 76.2.88, P. 76.352, D. 74.5.497] — ... De l'apposition de l'estampille de paiement sur un document destiné à rester en sa possession (Sol. rég., 16 avr. 1883). Mais le droit serait dû si cette estampille était mise sur le titre même de la créance et s'il était établi que cet estampillage constitue un véritable signe conventionnel de libération apposé avec l'assentiment du créancier. — Cass., 11 févr. 1874, Bertrand, [S. 74.1.223, P. 74.548, D. 74.1.473]

252. — Lorsque l'écrit libératoire contient d'autres dispositions qu'une quittance ou un reçu, c'est le timbre de dimension qui est exigible et non celui de 0 fr. 10. Cependant la loi de 1871 continuerait à s'appliquer s'il s'agissait de stipulations de pure forme, ou même de la mention de la destination des fonds versés. — Sol. rég., 24 janv. 1877, [D. 77.5.433]; — 22 oct. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20610]

253. — Il en serait encore ainsi des dispositions constatant une conséquence légale du paiement, telle que la réserve du remboursement des sommes indûment payées, ou la clause par laquelle un client s'engage envers une société de crédit, qui lui verse le montant de coupons à encaisser, à rembourser la société si pour une raison quelconque les coupons ne pouvaient être touchés. — Sol. rég., 26 avr. 1889, [*Rev. prat.*, n. 2799]

254. — Le timbre de dimension est aussi exigible, quand le reçu contient une mention de garantie, de remboursement ou de subrogation. — Maguéro, *Traité alph.*, v° *cit.*, n. 291 et s.

255. — Mais il va de soi que si les dispositions indépendantes contenues dans la quittance n'étaient pas assujetties au timbre de dimension, le droit de 0 fr. 10 serait encore seul dû.

256. — Lorsqu'un acte soumis au timbre de dimension contient une quittance, le droit de timbre de 0 fr. 10 n'est pas dû. Il ne le serait pas davantage si pour une raison quelconque l'acte se trouvait affranchi du timbre de dimension. Si un reçu timbré à 0 fr. 10 devient plus tard un titre dans une action en restitution intentée par exemple à la suite de la résiliation de la vente, le timbre de dimension ne peut plus être exigé sur cet écrit, qui est régulièrement timbré. — Sol. rég., 29 mai 1884.

257. — Lorsqu'un acte qui présente les apparences d'une quittance constate une autre convention, la loi de 1871 ne s'applique plus et l'acte tombe sous l'empire du droit commun. Tel est le cas pour l'écrit qui contient acceptation ou remise de dette. Jugé en ce sens que le droit de timbre de 0 fr. 10 ne s'applique qu'aux écrits ayant pour but de constater une libération de sommes ou valeurs, et qu'il ne saurait être perçu sur les écrits, qualifiés reçus, qui servent de titre à une obligation. — Trib. de Saint-Quentin, 3 févr. 1875, Lefèvre, [S. 75.2.149, P. 75.702 D. 77.3.24]

258. — II. *Quittances signées ou non signées.* — Les quittances même signées mais non délivrées ne sont pas sujettes au timbre spécial de 0 fr. 10. La question, très-controversée, a été résolue en ce sens à la suite d'un arrêt de la Cour de cassation. — Cass. (ch. réunies), 4 juin 1880, Jacquot, [S. 80.1.321, P. 80.758, D. 80.1.289]. — C'est seulement, en effet, au moment de la remise du titre au débiteur que ce titre acquiert la force libératoire et qu'il devient par suite passible du timbre à 0 fr. 10.

259. — Ainsi spécialement, lorsque la régie a saisi à la poste des quittances préparées par une compagnie d'assurances et envoyées par elle sous enveloppe ouverte à un de ses agents, pour opérer le recouvrement des sommes dues et remettre ensuite les quittances aux débiteurs qui consentiront à les recevoir, ces quittances se trouvant encore en la possession du créancier au moment de la saisie, ne sont pas assujetties à l'apposition du timbre mobile, laquelle peut n'avoir lieu que lors du paiement. — Même arrêt.

260. — Les quittances (de sommes supérieures à 10 fr.) peuvent donc être préparées par le créancier sur des feuilles de papier non timbrées et n'être revêtues du timbre de 0 fr. 10 qu'au moment de leur remise au débiteur qui se libère. La saisie qui en est faite avant cette époque par la Régie n'expose les parties à aucune amende. — Trib. Vouziers, 30 janv. 1873, Depoix, [S. 73.2.91, P. 73.351, D. 73.5.458]

261. — D'autre part, tous les écrits sous seing privé ayant force libératoire, et remis au débiteur, sont sujets au timbre même s'ils ne sont pas signés. Il en est ainsi des factures portant la mention *payé* écrite à la main ou imprimée au moyen d'un timbre (Déc. min. Fin., 27 avr. 1891). — V. *infrà*, n. 279.

262. — Même règle pour les factures portant la mention *annulé* (Sol. rég., 5 nov. 1883) ou celle *pour acquit*. — Trib. Toulon, 26 août 1876, Arnaud, [D. 76.5.444] — ... Alors même que cette mention serait imprimée, si elle n'est pas biffée (Sol. rég., 16 mai 1874). Mais il appartient à la Régie de prouver que la mention émane du créancier.

263. — Décidé, en ce sens, que la mention *payé* inscrite au moyen d'une griffe sur les récépissés remis aux destinataires par les entrepreneurs de transports sont exemptes du droit de timbre de 0 fr. 10, quand il est établi que la griffe a été apposée par le destinataire lui-même ou quand la formule imprimée du *pour acquit* n'a pas été remplie ou a été biffée. — Sol. rég., 5 nov. 1874, [S. 76.2.88, P. 76.352]

264. — Lorsqu'une facture rédigée sur un imprimé portant le nom du vendeur, est revêtue, au bas, d'une estampille portant une date différente de celle de la livraison et reproduisant le nom du créancier, il y a lieu de considérer ces signes comme tenant lieu de l'acquit, alors surtout que la facture a été saisie entre les mains de l'acheteur et que le paiement n'est pas dénié. — Trib. d'Annonay, 4 août 1874, Chareyron, [S. 76.2.88, P. 76.351, D. 74.5.489]

265. — L'écrit non signé, mais portant le timbre humide d'un avoué, constatant que le greffier a remis à cet avoué un titre faisant partie du dossier d'un ordre, est sujet au droit de 0 fr. 10. — Trib. Doullens, 3 déc. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19990; *Rép. pér.*, n. 4299] — Sol. rég., 26 mai 1873, [D. 73.5.450]

266. — Il avait été jugé que le bordereau signé par un porteur d'obligations d'une compagnie de chemin de fer et présenté à la caisse lors du paiement des coupons d'intérêts, ne constitue ni une quittance, ni un titre emportant libération, reçu ou décharge; que, par conséquent, ce bordereau n'est point passible du droit de timbre de 0 fr. 10. — Trib. Seine, 31 août 1872, Chemin de fer de P.-L.-M., [S. 72.2.283, P. 72.1084, D. 73.3.100] — Mais deux arrêts de cassation, dont l'un a cassé le jugement précité, se sont prononcés en sens contraire. — Cass., 11 févr. 1874, Bertrand et Maurice, [S. 74.1.223, P. 74.548, D. 74.1.473]

267. — En tout cas, l'estampille apposée par une société sur les titres de ses actions nominatives pour constater le paiement des dividendes, ne donne pas lieu au timbre de 0 fr. 10 lorsque l'actionnaire délivre à la société une quittance régulièrement timbrée. — Sol. rég., 22 juin 1875 [S. 76.2.88, P. 76.352, D. 77. 3.56]

268. — Le timbre de 0 fr. 10 n'est pas dû sur une facture, en la possession du débiteur, sur laquelle aurait été apposé le talon d'un mandat-poste; dans ce cas le créancier n'a donné aucun acquit (Sol. rég., 6 août 1872). Il en est de même d'une quittance non signée quand le créancier est illettré et ne peut signer. Même règle encore pour une facture portant la mention *vu bon à payer, vu et vérifié*, ou *payable comptant sans escompte*. — Sol. rég., 28 déc. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19653]

269. — III. *Ecrits emportant libération, reçu ou décharge.* — Les reçus de titres ou d'objets sont passibles du timbre de 0 fr. 10, quand ils ne contiennent pas d'autres dispositions passibles du timbre de dimension (V. *suprà*, n. 252 et s.); et alors même qu'ils contiendraient de pareilles dispositions, s'ils n'étaient pas signés, ces dispositions devraient être considérées comme inexistantes et la loi de 1871 s'appliquerait. — Déc. min. Fin., 17 mars 1876, [*J. Enreg.*, n. 20007]

270. — La mention inscrite sur une facture pour constater la reprise par le vendeur d'un objet ayant une valeur supérieure à 10 fr. et déduite du montant de la facture, équivaut à un reçu libératoire et donne ouverture au droit de timbre de 0 fr. 10. — Cass., 23 avr. 1901, Deutsch, [D. 1901.1.513] — Trib. Péronne, 11 juin 1875, Geneste-Delaby, [S. 76.2.86, P. 76.349, D. 77.3. 55]

271. — Par écrits libératoires il faut entendre, non seulement ceux qui constatent une numération en espèces, mais encore tous ceux qui constatent l'accomplissement d'une obligation ou l'exécution d'un engagement. — Lettre comm. de la rég., 1er juill. 1887, [D. 87.3.80]

272. — Mais un reçu d'objet, qui a pour but de faire naître une obligation et de servir de titre, ne constitue pas un écrit libératoire; il constate simplement le fait d'une livraison et n'emporte libération pour aucune des parties. Est dès lors exempt du droit de timbre de 0 fr. 10, comme ne présentant pas les caractères d'un écrit libératoire, le reçu qu'un particulier, en prenant livraison des marchandises à lui remises sur sa commande, délivre à un fournisseur qui n'était tenu envers lui d'aucune obligation de livrer. — Cass., 7 mars 1887, Duplanques, [S. 88.1.273, P. 88.1.647, D. 87.1.337] — Dans ces conditions nous ne pouvons approuver le deuxième chef de l'arrêt de cassation du 23 avr. 1901, précité, qui déclare passible du timbre de 0 fr. 10, pour reçu d'objets, la mention portée sur une facture ou une lettre missive et constatant le retour par un client à son fournisseur d'un récipient qui, suivant les usages commerciaux, doit être renvoyé contre un prix déterminé. Il y a en effet contradiction entre cette partie de l'arrêt qui considère les clients comme débiteurs et par conséquent non-propriétaires des récipients, et la première partie (citée, n. 270), qui considère les clients comme propriétaires des récipients, puisqu'ils vendent ces objets au fournisseur et que celui-ci leur en donne quittance en en déduisant le prix de sa facture (*Rev. Enreg.*, n. 2677).

273. — Ajoutons que la Régie n'accepte pas la doctrine de l'arrêt de 1887 et exige le timbre de 0 fr. 10 sur les reçus de l'espèce. Au cas où elle ne peut obtenir gain de cause, elle réclame le timbre de dimension. — En ce sens, Trib. Seine, 25 juin 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1251] — Trib. Havre, 27 juill. 1901, [*Rev. Enreg.*, n. 2815] — Cette réclamation nous semble mal fondée, car si l'art. 12, L. 13 brum. an VII, assujettit au timbre de dimension tous les écrits de nature à faire titre, l'art. 30 de la même loi exempte du timbre, sauf le cas de production en justice, les écrits qui n'ont pas été rédigés *dans le but* de faire titre : or les lettres commerciales n'ont pas pour but exprès de faire titre au profit des correspondants.

274. — Les mentions non signées inscrites par les officiers publics sur leurs actes et constatant le paiement de leurs frais et honoraires ne sont pas assujetties au droit de 0 fr. 10. — Trib. Charolles, 5 mars 1874, X..., [S. 74.2.124, P. 74.495, D. 75. 2.24] — Trib. Riom, 26 mars 1874, [*J. not.*, n. 21402; *J. Enreg.*, n. 19416] — Trib. Mirecourt, 24 juill. 1874, [*J. not.*, n. 21103; *J. Enreg.*, n. 19602] — Trib. Roanne, 28 avr. 1875, [*J. not.*, n. 21405; *J. Enreg.*, n. 20106] — Sol. rég., 22 juill. 1876, [S. 77.2.59, P. 77.495, D. 76.5.444]

275. — Mais ces mêmes mentions inscrites sur les expéditions sont passibles du timbre. Toutefois, le simple détail des frais, sans acquit, au pied de l'expédition n'est pas sujet au timbre de 0 fr. 10. — Sol. rég., 23 juill. 1872, [*J. Enreg.*, n. 19135]

276. — Les factures, mémoires et projets de comptes, signés ou non signés du créancier, mais non acceptés ni approuvés par le débiteur, ne sont pas soumis au timbre. — Sol. rég., 3 juill. 1872, [*J. Enreg.*, n. 19817; *Rép. pér.*, n. 4324]

277. — S'ils sont acceptés ou approuvés par le débiteur, ils constituent des actes synallagmatiques soumis au timbre de dimension : lorsque le débiteur est l'Etat, le département ou la commune, le papier timbré de dimension doit être toujours employé, en vertu des règles spéciales de la comptabilité publique.

278. — Les acquits inscrits sur de pareils titres sont passibles du timbre spécial de 0 fr. 10 : cependant lorsqu'ils pouvaient être rédigés sur papier libre (mémoire fournis à des particuliers) et que néanmoins ils ont été rédigés sur timbre de dimension, l'acquit qui y est inscrit n'est pas sujet au timbre de 0 fr. 10,

l'emploi du timbre de dimension ayant désintéressé le Trésor. — Maguéro, *Traité alph.*, *v° cit.*, n. 326.

279. — Le droit de 0 fr. 10 est dû sur la facture, même non signée, dont les indications entraînent la libération totale ou partielle du débiteur. — Cass., 23 mai 1881, Patron, [S. 81.1.383, P. 81.1.911, D. 82.1.87] — Trib. Roanne, 10 déc. 1873, Chartier et Gouthon, [S. 75.2.181, P. 75.699, D. 74.5.89] — Trib. Lille, 16 déc. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20031] — Trib. Arbois, 2 févr. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20144] — Trib. Senlis, 23 févr. 1876, Millé, [D. 76.5.442] — Trib. Seine, 1er mars 1878, [*J. Enreg.*, n. 20803] — Trib. Montargis, 24 mai 1880, [*Rép. pér.*, n. 5523] — V. *suprà*, n. 261 et s.

280. — Ainsi jugé pour les imputations, faites sous le nom d'*avoir*, sur le montant des factures : elles sont considérées comme des quittances d'acomptes assujetties au timbre si la facture excède 10 fr. L'imputation peut avoir pour objet le paiement d'un acompte. — Trib. Charleville, 26 déc. 1873, Cadenet et Bertrand, [S. 74.2.218, P. 74.864] — Trib. Annonay, 4 août 1874, Chareyron, [S. 76.2.88, P. 76.351, D. 74.5.489] — Trib. Seine, 20 avr. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20408; *Rép. pér.*, n. 4745] — Trib. Versailles, 2 janv. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22509]

281. — ... La restitution de marchandises livrées antérieurement ou prêtées. — Trib. Versailles, 5 juill. 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 1215] — Trib. Rouen, 17 mars 1898, [*Rev. Enreg.*, n. 1656]; — 1er déc. 1898, [*Rev. Enreg.*, n. 1910] — V. *suprà*, n. 270, 272.

282. — ... Le prix de marchandises renvoyées, le remboursement d'avances, la déduction d'une somme due par le créancier au débiteur, le redressement d'erreurs de comptes ou de rabais. — Trib. Lyon, 7 janv. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21358]

283. — L'acquit placé au bas d'une facture de livraison de marchandises, et constatant que le prix a été réglé en billets payables à terme, est passible du timbre de 0 fr. 10. — Trib. Seine, 24 avr. 1875, Gallot, [S. 76.2.86, P. 76.349]

284. — Il en est de même des actes renfermant un accusé de réception d'effets de commerce en paiement d'une dette. — Trib. Amiens, 13 août 1875, Soc. des mines d'Anzin, [S. 76.2.87, P. 76.349, D. 77.3.55]

285. — Le prélèvement d'un escompte supérieur à 10 fr. sur un bordereau d'effets escomptés est soumis au timbre de 0 fr. 10. — Sol. rég., 29 juill. 1876.

286. — Le projet de compte dans lequel un mandataire porte en dépense une somme prélevée à titre de remises, honoraires ou avances, est passsible du droit, cet écrit constituant un titre pour celui qui doit. — Cass., 6 avr. 1875, Bimar, [S. 75.1.321, P. 75.758, D. 75.1.426]; — 23 mai 1881, précité.

287. — Mais dans tous les cas examinés ci-dessus, il est nécessaire que la somme déduite ou escomptée ait été réellement payée : ainsi l'imputation de frais de transport, déduits du prix des marchandises et payables par le destinataire à l'arrivée, n'a pas le caractère d'un écrit libératoire, tant que le paiement n'a pas eu lieu. — Sol. rég., 1er juill. 1885.

288. — Il est en outre évident que la déduction d'une somme par le créancier au profit du débiteur, à titre d'escompte, n'est pas assujettie au timbre, attendu que c'est une réduction de prix et non une libération. — Sol. rég., 4 janv. 1888, [*Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 331]

289. — Les mentions de versements inscrites sur les carnets de comptes courants sont des pièces d'ordre intérieur exemptes du timbre de 0 fr. 10. — Déc. min. Fin., 9 sept. 1881, [S. 81.2.272, P. 81.1.1272, D. 83.3.64]

290. — Les inscriptions de marchandises faites sur les livrets du fournisseur par celui qui les a reçues sont passibles du droit, alors même que ces marchandises seraient ultérieurement portées sur des factures. — Déc. min. Fin., 23 févr. 1872, [D. 73.5.451]

291. — Il en est ainsi des mentions, même non signées, inscrites par un fournisseur sur le livret d'un client et constatant des versements de sommes supérieures à 10 fr., imputables sur le prix des fournitures. — Trib. Brest, 9 mai 1878, [*J. Enreg.*, n. 20761; *Rép. pér.*, n. 5037]

292. — A le caractère d'une décharge, passible du timbre de 0 fr. 10, la note inscrite par le fabricant sur le livret spécial de l'ouvrier tisseur, rappelant la remise que fait cet ouvrier au fabricant, après l'avoir façonnée, de la matière qu'il a reçue de ce dernier. — Cass., 25 janv. 1876, Deminal et Loiseau, [S. 76.1.225, P. 76.534, D. 76.1.211] — Trib. Cambrai, 5 mars 1875, Deminal et Loiseau, [S. 75.2.183, P. 75.703, D. 75.5.446-7°] — Déc. min. Fin., 6 sept. 1872, [D. 73.5.457]

293. — Les états de solde non émargés sont des pièces d'ordre intérieur exemptes de timbre ; mais s'ils sont émargés et si l'émargement émane du débiteur, le timbre est dû. — Sol. rég., 16 nov. 1872.

294. — IV. *Quittances à la suite et par duplicata.* — La loi de 1871 a apporté une dérogation à celle du 13 brum. an VII, d'après laquelle les quittances données à la suite du titre dûment timbré ne sont pas assujetties à un droit particulier.

295. — Pour les quittances sous seing privé cette exemption ne s'applique pas. — Cass., 23 juill. 1877, Comp. d'ass. *l'Ancienne mutuelle*, [S. 78.1.42, P. 78.67, D. 77.1.441] — Il en est de même des quittances inscrites à la suite d'une quittance régulièrement timbrée. — Cass., 29 avr. 1884, Crédit foncier, [S. 85.1.229, P. 85.1.542, D. 84.1.466] — Trib. Seine, 8 déc. 1882, [*Rép. pér.*, n. 6091] — Mais plusieurs quittances, portant chacune un timbre de 0 fr. 10, peuvent être écrites à la suite les unes des autres, même si elles sont relatives à des créances distinctes.

296. — Les mémoires fournis par les comptables publics à l'appui de leurs pièces de dépenses sont toujours établis sur timbre de dimension (V. *suprà*, n. 277), les acquits peuvent être régulièrement inscrits à la suite, mais ils doivent être revêtus d'un timbre de 0 fr. 10 si la somme dépasse 10 fr.

297. — Lorsqu'au lieu d'un mémoire le comptable produit une quittance détaillée, le droit de 0 fr. 10 est seul dû. — Déc. min. Fin., 26 mars 1888, [*J. Enreg.*, n. 23289; *Rev. prat.*, n. 2703] — Sol. rég., 30 déc. 1889, [*Rev. prat.*, n. 3068] — Enfin si le mémoire est déguisé sous la forme d'une quittance, le timbre de dimension est dû. Remarquons à ce propos que le mémoire a pour but de *créer* l'obligation, tandis que la quittance a pour but de l'*éteindre*.

298. — Si un mémoire ou une quittance portant la même date sont écrits à la suite, il n'est dû qu'un droit de 0 fr. 10, à moins que la pièce ne soit destinée à la comptabilité publique, auquel cas le timbre de dimension et celui de 0 fr. 10 sont tous deux exigibles. — Sol. rég., 29 août 1877, [*J. Enreg.*, n. 20663] — Déc. min. Fin., 14 sept. 1881, [D. 82.5.391] — Sol. rég., 14 févr. 1882, [*J. Enreg.*, n. 21827]

299. — Toutes les quittances sous seing privé *par duplicata* doivent être timbrées, alors même qu'elles ont été délivrées à la même date. — Trib. Lille, 16 déc. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20031; *Rép. pér.*, n. 4299] — Trib. Péronne, 31 mars 1882, [D. 85.5.430] — Trib. Hazebrouck, 27 déc. 1884, [*J. not.*, n. 23558]

300. — Il existe cependant une exception à cette règle : les quittances d'intérêts données sur l'*original* d'un acte de prêt sur titres consenti par la Banque de France sont seules timbrées à 0 fr. 10; celles qui sont données sur la *copie* sont considérées comme d'ordre intérieur malgré l'échange effectué avec le débiteur au moment du remboursement de l'avance. — Sol. rég., 3 janv. 1883, [*J. Enreg.*, n. 22288; *Rép. pér.*, n. 6094; *Rev. prat.*, n. 1120]

301. — De plus, en matière de comptabilité publique, les quittances par duplicata sont régies par des règles spéciales. Lorsqu'un mémoire acquitté est annexé à un mandat de paiement, l'acquit inscrit sur ce dernier est exempt du timbre; même règle si c'est une quittance qui est jointe au mandat, ou si le mémoire est écrit au dos du mandat ; le timbre peut d'ailleurs être apposé indifféremment sur le mémoire ou sur le mandat. — Sol. rég., 16 oct. 1863, 29 mars 1864, [*Rép. pér.*, n. 1934] — Il n'est pas nécessaire que les deux pièces portent la même date, mais c'est la pièce portant la date la plus ancienne qui doit être timbrée. — Sol. rég., 15 mars 1888, [*Rev. prat.*, n. 2557]

302. — Le mandat n'est pas sujet au timbre si une quittance notariée y est annexée (Inst. gén., n. 1307).

303. — Si pour le montant d'un mémoire dont l'acquit est régulièrement timbré il est établi plusieurs mandats, l'acquit inscrit sur ceux-ci est exempt de timbre. — Sol. rég., 4 janv. 1882, [*J. Enreg.*, n. 21917] — S'il n'y a qu'un seul mandat et plusieurs mémoires, l'acquit du mandat est seul timbré. — Maguéro, *Traité alph.*, *v° cit.*, n. 356 et 357.

304. — V. *Pluralité.* — Le timbre de 0 fr. 10 étant dû pour chaque reçu, quittance ou décharge, un droit spécial est exigible pour chacune des parties prenantes ayant un intérêt distinct. Si tous les créanciers signataires de la quittance sont solidaires ou coïntéressés, un seul timbre suffit. — Déc. min. Fin., 9 nov. 1877,

[*J. Enreg.*, n. 20871; *Rép. pér.*, n. 4909] — Il en est ainsi lorsque l'acquit est donné par plusieurs héritiers d'un créancier de l'Etat, par les héritiers et la veuve commune en biens ou légataire, par le mari et la femme, lorsque c'est celle-ci qui est créancière.

305. — Mais si les créanciers ont des intérêts distincts, il doit être apposé autant de timbres qu'il y a de créanciers, alors même qu'un seul acquitterait par délégation le mémoire ou le mandat. — Sol. rég., 31 août 1872, [D. 73.5.458] — Ainsi décidé pour les états de solde ou d'émargement, les registres de factage ou de camionnage. — V. *suprà*, n. 239, 240, 293.

306. — En matière de comptabilité publique, si un seul créancier délivre à la fois une quittance collective pour plusieurs créances et des quittances séparées pour chacune de ces créances, celles-ci ne sont pas soumises au timbre, comme pièces d'ordre; la quittance collective n'est elle-même soumise qu'à un seul droit.

307. — La quittance fournie à un même débiteur de sommes dues à des titres divers n'est passible que d'un seul droit. — Sol. rég., 1er juin 1874, [*J. Enreg.*, n. 12127]

308. — Il en est de même de la quittance constatant en un seul contexte le paiement de plusieurs acomptes. — Sol. rég., 25 juin 1873, [D. 73.5.458] — Même règle encore pour la quittance donnée par un seul créancier à plusieurs débiteurs. — Sol. rég., 24 juin 1898, [*Rev. Enreg.*, n. 1957]

309. — On en déduit que le paiement fait par une société à la même personne, et d'après le même bordereau, de divers coupons, ne donne lieu qu'à un seul droit. — Cass., 11 févr. 1874, Bertrand et Maurice, [S. 74.1.223, P. 74.548, D. 74.1.473]

310. — Même solution pour les décharges de divers colis donnés à l'entrepreneur de messagerie par un même destinataire.

311. — ... Pour le mémoire unique de frais présenté par les huissiers audienciers de Paris pour le paiement des frais faits par eux à la requête du ministère public.

312. — ... Pour la facture mentionnant des déductions diverses, à moins que l'Administration ne prouve que ces déductions ont eu lieu à des dates différentes. — V. Lille, 16 déc. 1875, Nifle, [D. 78.5.449]

313. — Un seul droit est encore dû quand une compagnie donne quittance au même assuré de plusieurs primes; mais si le mandataire de plusieurs compagnies donnait au même assuré quittance de diverses primes, il serait dû autant de droits de timbre qu'il y a de compagnies prenantes. — Sol. rég., 4 juill. 1872.

314. — Plusieurs droits de timbre seront encore dus dans les cas suivants : décharges données à la Caisse des dépôts et consignations par plusieurs créanciers d'un même déposant. — Déc. min. Fin., 17 mai 1831, [*J. Enreg.*, n. 10013]

315. — ... Acquit unique donné pour plusieurs créanciers sur un état de salaires. — Sol. rég., 25 janv. 1879.

316. — ... Mandat unique concernant deux créanciers distincts. — Sol. rég., 21 avr. 1884.

317. — ... Mémoire unique présenté et acquitté par plusieurs fournisseurs. — Sol. rég., 20 avr. 1874, [*Rép. pér.*, n. 3997]

318. — VI. *Cas divers d'application.* — De très-nombreuses décisions sont intervenues au sujet de l'exigibilité du timbre spécial de 0 fr. 10. Nous n'avons signalé jusqu'ici que quelques-unes de ces décisions afin de ne pas surcharger l'exposé des principes; nous résumons ci-après les solutions, appliquant ces principes, qui nous ont paru les plus intéressantes.

319. — Le droit de timbre de 0 fr. 10 n'est pas dû pour les reconnaissances de dépôt de titres de rentes sur l'Etat destinés à être changés, renouvelés, réunis, convertis ou régularisés; mais il est dû pour les reçus ou décharges donnés à l'occasion des achats ou des ventes de ces rentes. — Déc. min. Fin., 17 juill. 1874, [S. 74.2.260, P. 74.1036, D. 74.5.490]

320. — Les quittances d'arrérages de rentes viagères ou de pensions pour la vieillesse, sont assujetties au timbre de 0 fr. 10 par application de la loi du 23 août 1871. — Déc. min. Fin., 12 mars 1877, [S. 77.2.188, P. 77.1055] — V. cependant *infrà*, n. 429, l'exemption concernant la caisse nationale des retraites pour la vieillesse.

321. — Les quittances constatant le paiement de frais de surveillance, indemnités, gratifications ou parts de prise aux gendarmes, militaires ou marins, sont exemptées du timbre; mais y sont assujetties les quittances données par les héritiers du produit de la solde ou de la vente des effets de ces militaires. — Même décision.

322. — Les reçus délivrés par les trésoriers généraux, des sommes qu'ils reçoivent des particuliers en compte courant, sont assujettis au timbre de 0 fr. 10. — Déc. min. Fin., 25 juin 1876, [S. 77.2.59, P. 77.495, D. 77.3.96]

323. — Les mentions inscrites sur les livrets des déposants aux caisses d'épargne pour constater le versement et le remboursement des sommes appartenant à ces déposants, sont exemptes du timbre de 0 fr. 10; mais toutes les autres quittances données ou reçues par les caisses sont assujetties à cet impôt. — Déc. min. Fin., 10 déc. 1872, [S. 73.2.24, P. 73.112]

324. — Les quittances supérieures à 10 fr., délivrées par les trésoriers des fabriques aux débiteurs de ces établissements sont sujettes au droit ordinaire établi par la loi du 23 août 1871, et non pas au droit spécial créé pour les quittances émanées des comptables publics. — Sol. rég., 9 juill. 1877, [S. 77.2.307, P. 77.1311, D. 78.3.56]

325. — Les quittances de salaires délivrées par les conservateurs des hypothèques sont passibles du droit de timbre de 0 fr. 10, toutes les fois que les salaires s'élèvent à plus de 10 fr. — Déc. min. Fin., 23 juin 1873, [S. 74.2.92, P. 74.368, D. 75.3.40]; — 12 juill. 1873, [S. 74.2.92, P. 74.368, D. 75.3.40]

326. — Les reçus ou quittances par lesquels le crédité reconnaît avoir touché le montant des fonds à lui promis aux termes d'une ouverture de crédit, sont passibles du droit de timbre de 0 fr. 10, et non du droit de timbre proportionnel. — Sol. rég., 31 juill. 1874, [S. 76.2.87, P. 76.350] — Trib. Chinon, 15 mai 1861, [*J. Enreg.*, n. 19672]

327. — A le caractère d'un acte sous signature privée assujetti au droit de 0 fr. 10, et non pas d'un acte de procédure passible du timbre ordinaire de dimension, la quittance donnée par l'avoué, des frais de poursuites en saisie immobilière payée par l'adjudicataire de l'immeuble saisi. — Trib. de Saint-Girons, 19 août 1876, X..., [S. 77.2.92, P. 77.624] — Sol. rég., 27 janv. 1876] — V. Chauveau, *Comment. du tarif*, n. 3322.

328. — Les bordereaux, dressés par le directeur d'une compagnie d'assurances mutuelles, en exécution des statuts, pour opérer sur les assurés le recouvrement de la contribution annuelle sont soumis au timbre de dimension et en outre au timbre de 0 fr. 10, s'ils sont revêtus de l'acquit de l'agent chargé du recouvrement. — Cass., 24 juill. 1877, Ancienne mutuelle Immobilière de Rouen, [S. 78.1.42, P. 78.67, D. 77.1.441]; — 25 août 1880, Ancienne Assurance mutuelle, [S. 81.1.382, P. 81.1.910, D. 81.3.86]

329. — Le timbre de 0 fr. 10 est dû sur les mentions inscrites sur le carnet des expéditeurs à l'effet de constater la livraison, dans les bureaux de ville, de colis remis aux compagnies de chemins de fer, pour être transportés du bureau à la gare. — Déc. min. Fin., 19 janv. 1881, [S. 81.2.96, P. 81.1.592]

330. — Il en est de même des bulletins d'entrée remis par les magasins généraux aux déposants de marchandises et aux nouveaux propriétaires qui font constater leur droit au moyen d'un transfert de la marchandise déposée. — Déc. min. Fin., 16 févr. 1882, [S. 82.2.208, P. 82.1.1230, D. 82.5.393]

331. — Cette même décision déclare que les déclarations de transfert, servant à effectuer à l'entrepôt la mutation des marchandises et à remplir les formalités de douanes, donnent ouverture à un droit de 0 fr. 10 pour la décharge d'envoi au magasin, et à un second droit de 0 fr. 10 pour l'accusé de réception de ces objets.

332. — Le timbre de 0 fr. 10 a été reconnu exigible sur les écrits suivants : mentions de versements ultérieurs inscrites sur les titres provisoires d'actions ou obligations; un timbre pour chaque mention. — Cass., 29 avr. 1884, Crédit foncier, [S. 85.1.229, P. 85.1.542, D. 84.1.466]

333. — ... Décharge donnée par le souscripteur lorsqu'on lui remet les titres.

334. — ... Quittances de dividendes et intérêts payés par les sociétés. — Sol. rég., 24 janv. 1872, [D. 73.5.452]

335. — ... Estampilles de paiement apposées sur les titres, à moins qu'il ne soit délivré une quittance séparée, auquel cas l'estampille constitue une opération d'ordre. — Sol. rég., 22 juin 1875, [S. 76.2.88, P. 76.352] — V. cependant en sens contraire, *Rev. Enreg.*, n. 3165-2°]

336. — ... Bordereaux récapitulatifs annexés aux coupons, qu'ils soient ou non acquittés. — Sol. rég., 12 mars 1878, [*J. Enreg.*, n. 20856]

337. — ... Mandats délivrés par la Banque de France et permettant aux agents de change de transporter des sommes de leur compte à celui d'un autre agent. — Déc. min. Fin., 30 nov. 1871, [D. 73.5.451]

338. — ... Récépissés de fonds déposés aux agents de change par leurs clients. — Déc. min. Fin., 20 févr. 1865, [S. 65. 2.274, P. 65.1039, D. 65.3.47]

339. — ... Quittances, délivrées par les intéressés, d'arrérages ou intérêts de cautionnements versés au Trésor. — Sol. rég., 12 févr.-18 mars 1872, [D. 73.5.452] — Ces quittances devraient cependant être assimilées aux quittances d'arrérages de rentes, puisque les cautionnements font partie de la dette publique, et à ce titre être exemptes de timbre.

340. — ... Quittances délivrées à la Caisse des dépôts par le propriétaire d'un cautionnement en rentes, pour les arrérages touchés en son nom par la Caisse. — Sol. rég., 26 oct. 1872, [D. 73.5.453]

341. — ... Polices d'assurances émargées d'acquits du montant des primes. — Trib. Vouziers, 30 janv. 1873, Comp. *La Nationale*, [D. 73.5.458]

342. — ... Acquits inscrits par des ingénieurs, chargés de travaux d'intérêt public à la charge des particuliers, sur les mandats qui leur sont délivrés, à titre d'avances, sur les fonds spéciaux du budget. — Déc. min. Fin., 13 mars 1865, [*J. Enreg.*, n. 17972]; — 15 févr. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20991; *Rép. pér.*, n. 5386]

343. — ... Bulletins de dépôt de bagages dans un hôtel, délivrés aux voyageurs. — Sol. rég., 24 déc. 1872, [D. 73.5.449]

344. — ... Bons de travaux remis par l'ouvrier pour toucher son salaire. — Déc. min. Fin., 24 févr. 1875, [D. 75.3.56]

345. — ... Bulletins de paie (Sol. rég., 7 déc. 1871 : D. 73.5. 455), à moins que ces pièces ne soient que de simples notes d'ordre.

346. — ... Quittances délivrées par le trésorier de la Caisse des écoles, qui n'est pas un comptable public. — Déc. min. Fin., 20 avr. 1872, [*Rev. prat.*, n. 835-6°]

347. — ... Récépissés de cautionnements versés, en numéraire ou en rentes sur l'Etat, par les entrepreneurs et adjudicataires de travaux publics.

348. — ... Quittances des sommes payées aux entrepreneurs ou fournisseurs en matière de chemins vicinaux. — Circ. min. Int., 31 mai 1875, [D. 75.3.449]

349. — ... Récépissés délivrés par la Caisse des dépôts et consignations d'obligations souscrites à son profit par une commune qui a contracté un emprunt. — Sol. rég., 23 déc. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19749]

350. — ... Accusés de réception de coupons provenant de titres sortis au tirage, par la société qui les a émis à une autre société. — Trib. Seine, 13 déc. 1873, Cie *La Nationale*, [D. 74. 5.486]; — ... quittances relatives aux titres d'emprunt des départements, communes et établissements publics. — Circ., 25 août 1879, [*J. Enreg.*, n. 12744]

351. — ... Décharge donnée à la préfecture de police à Paris ou à la mairie d'une commune par le propriétaire d'un objet trouvé, qui rentre en possession de son bien, ou par l'inventeur de cet objet si personne ne l'a réclamé. — Sol. rég., 26 nov. 1874 et 29 oct. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20637]

352. — ... Quittances adressées à l'étranger, mais rédigées en France. — Déc. min. Fin., 25 juin 1876, [*J. Enreg.*, n. 20187; *Rép. pér.*, n. 4435]

353. — ... Quittances souscrites en France, mais indiquées comme passées à l'étranger. — Trib. Remiremont, 14 août 1889, [*J. Enreg.*, n. 23397]

354. — ... Quittances souscrites à l'étranger, mais dont il serait fait usage en France. — Sol. rég., 19 et 20 mai 1876, [D. 76.5.433]; — 25 juin 1876, [*J. Enreg.*, n. 20187]; — 24 févr. 1886, [*Rev. prat.*, n. 2489]

355. — ... Acquits donnés sur l'état de répartition de l'actif par les créanciers d'une faillite. — Sol. rég., 11 avr. 1872, [D. 73.5.436]

356. — ... Acquits des taxes de témoins.

357. — ... Acquits des frais de justice sur états ou mémoires rendus exécutoires.

358. — ... Quittances de gratifications délivrées par des pompiers, ne pouvant se réclamer de la qualité des gens de guerre. — Déc. min. Fin., 19 janv. 1881, [S. 81.2.120, P. 81.1.719, D. 81. 5.365]

359. — ... Récépissés délivrés aux fournisseurs par l'économe d'un hospice. — Déc. min. Fin., 15 mai 1878, [*Rép. pér.*, n. 5206]

360. — ... Bulletins de livraison remis à une personne qui livre à une fabrique des matières premières qu'elle s'est engagée à fournir par traité. — Sol. rég., 24 janv. 1877, [*J. Enreg.*, n. 21102]

361. — ... Quittances données par les créanciers au pied des mandats payables sur une caisse publique. — Trib. Saint-Etienne, 11 août 1883, [*J. Enreg.*, n. 22327; *Rép. pér.*, n. 6244; *Rev. prat.*, n. 1335] — *Contrà*, Trib. Roanne, 26 déc. 1877, Ville de Roanne, [D. 81.1.226]

362. — ... Quittances des termes de pensions délivrées par les anciens militaires ou marins, quel que soit leur grade. — Sol. rég., 15 févr. 1872, [D. 73.5.452]

363. — ... Quittances, par les percepteurs ou receveurs de l'enregistrement, de leurs remises.

364. — ... Quittances délivrées par les comptables des séminaires. — Déc. min. Fin., 14 sept. 1881, [S. 82.2.24, P. 82.1.224, D. 82.5.391] — Sol. rég., 14 févr. 1882, [*J. Enreg.*, n. 21827]

365. — ... Quittances délivrées par les sociétés de secours mutuels non approuvées, ou par les sociétés approuvées qui accordent à leurs membres des indemnités moyennes ou supérieures à 5 fr. par jour, des pensions supérieures à 360 fr. et des capitaux en cas de décès supérieurs à 3,000 fr. (LL. 1er avr. 1898, art. 19 et 28; 30 mai 1899, art. 1).

366. — ... Quittances constatant la restitution aux héritiers de successions en deshérence, ou des paiements faits aux créanciers de ces successions. — Sol. rég., 8 juill. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20220; *Rép. pér.*, n. 4565]

367. — ... Quittances de traitements fournies par tous les employés de l'Etat.

368. — ... Quittances de traitements des employés des caisses d'épargne. — Av. Cons. d'Et., 3 avr. 1900, [*Rev. Enreg.*, n. 2510]

369. — ... Quittances de remboursement des consignations de droits universitaires, etc., etc.

2° Incidence de l'impôt.

370. — Le droit de timbre est à la charge du débiteur (L. 23 août 1871, art. 23); mais les parties peuvent convenir que le créancier supportera définitivement ce droit. Si la quittance n'est pas timbrée, c'est le créancier qui est responsable des droits, frais et amendes : toute stipulation contraire est nulle (*Ibid.*, art. 23). — V. *infrà*, n. 397.

371. — Par exception, les quittances fournies à l'Etat ou délivrées en son nom sont à la charge des particuliers ou établissements publics qui les donnent ou les reçoivent (L. 13 brum., an VII, art. 29). Cette disposition ne s'étend pas aux quittances délivrées aux départements, communes ou établissements publics. — Sol. rég., 13 mars, 8 nov. 1872, [D. 73.5.456] — Circ. min. Int., 31 mai 1875, [D. 75.5.450]

3° Modes de paiement de l'impôt.

372. — L'impôt est payé : 1° par l'apposition d'un timbre mobile; 2° par le timbrage à l'extraordinaire; 3° sur états.

373. — I. *Timbres mobiles.* — Le timbre mobile est collé au moment de la délivrance de la quittance et immédiatement oblitéré par l'apposition à l'encre noire, en travers du timbre, de la signature du créancier ou de celui qui donne décharge, ainsi que de la date de l'oblitération (Décr. 27 nov. 1871, art. 2); toutes ces énonciations sont *essentielles*. Cependant, pourvu que l'encre employée soit indélébile, il ne semble pas nécessaire qu'elle soit noire. — V. Sol. rég., 25 mars 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1821]

374. — La signature peut porter partie sur le timbre, partie en dehors, et la signature du timbre peut être différente de celle de l'acquit. La surcharge faite sur le timbre, sans fraude, ne constitue pas une contravention — Maguéro, *Traité alph.*, v° *cit.*, n. 534 et 535.

375. — Les mentions manuscrites peuvent être remplacées par l'apposition sur le timbre d'une griffe à l'encre grasse faisant connaître la résidence, le nom ou la raison sociale du créancier, et la date de l'oblitération (Décr. 27 nov. 1871, art. 2, précité).

376. — Tous les agents comptables de deniers publics peuvent apposer les timbres à 0 fr. 10 exigibles sur les acquits qu'ils

délivrent ou qu'ils reçoivent ; ils les oblitèrent au moyen d'une griffe et *sont seuls responsables* des contraventions commises à raison des pièces acquittées à leur caisse (*Ibid.*, art. 3).

377. — Les receveurs des finances, agissant au nom du Crédit foncier, peuvent oblitérer les timbres au moyen d'une griffe. — Sol. rég., 17 mars 1880, [*Rev. prat.*, n. 3050]

378. — Les agents des postes peuvent timbrer les factures et quittances qui leur sont remises pour l'encaissement (Décr. 1er avr. 1880, art. 1). — V. *suprà*, v° *Postes et télégraphes*, n. 772.

379. — Les sociétés, compagnies, assureurs, entrepreneurs de transports et tous autres assujettis aux vérifications de l'enregistrement, sont autorisés, sous leur responsabilité, à faire timbrer par leurs agents et oblitérer au moyen d'une griffe contenant toutes les énonciations nécessaires, les bordereaux et reçus relatifs aux actions, obligations, dividendes et intérêts payables au porteur, les rentes étrangères, ainsi que toutes autres pièces de dépense, états de solde et d'émargement (Décr. 27 nov. 1871, art. 3, précité).

380. — Un décret du 29 avr. 1881 a créé des timbres-quittances collectifs de 0 fr. 50, 1 fr. et 2 fr. Ces timbres ne peuvent être apposés que sur les états dits d'émargement, les registres de factage et de camionnage et les autres documents constatant des paiements ou remises d'objets, à condition que ces pièces restent entre les mains des comptables qui les reçoivent, afin d'être soumises aux investigations de l'enregistrement. Les quittances destinées à rester entre les mains des tiers ne peuvent donc pas être revêtues de timbres collectifs. — *Rép. pér.*, n. 5818 ; Instr. génér., n. 2649.

381. — Peuvent seuls se servir de timbres collectifs : les comptables de deniers publics; les agents spéciaux des services administratifs régis par économie; les trésoriers de corps de troupes; les sociétés, assureurs, entrepreneurs de transports et autres personnes assujetties aux vérifications de l'enregistrement (Décr. de 1881, art. 4, précité). En outre la Régie accorde ce droit aux personnes qui déclarent (sur feuille de papier timbré) se soumettre aux investigations de ses agents : l'autorisation peut tre refusée sans que l'Administration ait à donner aucun motif et retirée de même.

382. — Les timbres collectifs ne peuvent être oblitérés qu'au moyen d'une griffe : l'oblitération manuscrite est interdite (Sol. rég., 9 nov. 1885).

383. — II. *Timbre extraordinaire.* — Les formules de reçus ou quittances peuvent être présentées au timbrage à l'extraordinaire par les sociétés, compagnies, administrations publiques et particuliers (Décr. 27 nov. 1871, art. 4). Ces formules sont déposées au bureau de l'enregistrement de la résidence des requérants qui paient immédiatement les droits sous déduction d'une remise de 2 p. 0/0 pour déchet. Les reçus ou quittances doivent être imprimés : le timbre ne peut être apposé sur du papier blanc.

384. — III. *Paiement sur états.* — L'impôt peut être payé sans l'apposition d'aucun timbre sur les billets de place (Décr. 27 nov. 1871, art. 6, précité); la société doit remettre, à certaines époques, à la Régie, deux états mentionnant le nombre des billets passibles de l'impôt et fournir tous les moyens de vérification que l'Administration jugerait utiles, notamment donner communication de tous ses livres de comptabilité. L'autorisation de payer sur état peut toujours être révoquée.

385. — Le décret de 1871 a été appliqué aux compagnies de chemin de fer (Arr. 29 déc. 1871 et 10 mars 1890), aux entreprises théâtrales (Arr. 6 mars 1872), aux sociétés de courses. Les sociétés étrangères elles-mêmes peuvent en profiter. — Maguéro, *Traité alph.*, *v° cit.*, n. 560.

386. — Le paiement sur états est encore admis pour les acquits donnés lors du paiement des coupons ou arrérages des obligations émises par les villes ou sociétés (Déc. min. Fin., 26 févr. 1875; Arr. 28 avr. 1875).

387. — Mais en ce qui concerne les états de solde ou d'émargement, l'emploi du timbre mobile ou des timbres collectifs est seul autorisé depuis le décret du 29 avr. 1881.

4° Contraventions et pénalités.

388. — Tout écrit libératoire non timbré rend exigible une amende de 50 fr. en principal (L. 23 août 1871, art. 25). Mais il n'y a pas contravention lorsqu'une quittance est écrite sur papier de dimension, ou lorsque six quittances sont écrites sur une feuille à 0 fr. 60, car le Trésor est désintéressé. — Sol. rég., 10 sept. 1881, [D. 82.5.393]; — 23 sept. 1887. — Nous avons vu qu'il en est de même d'une quittance timbrée à 0 fr. 25 au lieu de 0 fr. 10. — V. *suprà*, n. 206.

389. — Au contraire une quittance rédigée sur une feuille de timbre proportionnel doit être considérée comme non timbrée, mais en fait, lorsque le Trésor est désintéressé, l'Administration s'abstient de relever la contravention.

390. — L'amende est due pour chaque quittance non timbrée, même si plusieurs sont écrites à la suite l'une de l'autre.

391. — La loi de 1871 prévoit une amende de 20 fr. pour toute contravention aux dispositions du règlement d'administration à intervenir pour assurer son exécution. Un auteur soutient que, comme la loi dispose expressément que « les actes, pièces ou écrits sur lesquels le timbre mobile aurait été apposé sans l'accomplissement des conditions prescrites sont considérés comme non timbrés », on rentrerait toujours dans le premier cas examiné ci-dessus; ce serait toujours l'amende de 50 fr. qui serait exigible et jamais l'amende de 20 fr. — Maguéro, *Traité alph.*, *v° cit.*, n. 577. — Mais les décisions des tribunaux sont en sens contraire. — Trib. Rouen, 18 août 1875, [*Rép. pér.*, n. 4277] — Trib. le Havre, 26 juill. 1876. — Trib. Evreux, 28 déc. 1881. — Trib. Hazebrouck, 27 déc. 1884, [*J. Enreg.*, n. 22543; *Rép. pér.*, n. 6478; *Rev. prat.*, n. 1892-2°]

392. — Le défaut d'oblitération ou l'oblitération irrégulière du timbre mobile constitue une contravention passible de l'amende; en outre un nouveau droit de timbre est exigible puisque la quittance est considérée comme non timbrée.

393. — L'irrégularité dans l'oblitération des timbres collectifs rend exigible autant d'amendes qu'il y a de quittances. — Sol. rég., 9 nov. 1885.

394. — Il n'y a pas d'amende lorsque la contravention est commise sur une quittance exempte d'impôt, ou écrite sur papier timbré de dimension.

395. — L'emploi d'un timbre mobile ayant déjà servi entraîne parfois une double contravention : contravention fiscale dans tous les cas, passible de l'amende de 50 fr.; contravention pénale passible de peine correctionnelle si elle a été commise *sciemment* (LL. 11 juin 1859, art. 21; 23 août 1871, art. 24).

396. — Le report d'une feuille sur une autre d'un timbre oblitéré constitue une contravention, même s'il y a eu simple erreur matérielle. — Trib. Langres, 6 juin 1877, [*J. Enreg.*, n. 20917] — Mais si le timbre n'avait pas été oblitéré, il n'y aurait pas contravention. — Sol. rég., 28 févr. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21291]

397. — Par dérogation à la règle de la solidarité des contrevenants en matière de timbre (L. 28 avr. 1816, art. 75), l'art. 23 de la loi de 1871 rend le créancier signataire de la quittance, seul responsable des droits et amendes exigibles sur une quittance non timbrée ou irrégulièrement timbrée. En outre les amendes de timbre ayant le caractère de réparations civiles (Cass., 12 août 1856, *L'Union riveraine*, S. 57.1.279, P. 56.2.603, D. 56.1.362), toute personne civilement responsable des infractions commises par l'auteur de la contravention peut être poursuivie par l'Administration. — V. *suprà*, n. 370.

398. — Jugé en ce sens que le mandant est responsable du mandataire. — Trib. Castres, 1er févr. 1876, Barrau, [D. 76.5.442]

399. — ... Le mari de sa femme. — Trib. Boulogne, 4 mars 1875, Bodart-Haigneré, [D. 75.5.444] — Trib. Abbeville, 2 août 1876, [*J. Enreg.*, n. 20325]

400. — ... Un notaire de son clerc. — Trib. Avallon, 28 nov. 1877, Blanc, [D. 78.3.55]

400 *bis.* — ... Un patron de son employé. — Trib. Lyon, 11 févr. 1874, Delurtier, [S. 75.2.219, P. 75.831, D. 74.5.490]

401. — Toutefois il convient de signaler une exception à la règle générale en vertu de laquelle le signataire de la quittance est seul responsable des contraventions qu'elle peut contenir. Nous avons vu en effet, *suprà*, n. 376, que les comptables publics sont seuls responsables des infractions aux lois sur le timbre commises à raison des pièces acquittées à leur caisse, même lorsque les quittances ont été données hors leur présence : on rentre dans la règle générale lorsqu'il s'agit de quittances non délivrées aux comptables, mais jointes ultérieurement à leur comptabilité.

402. — Les contraventions peuvent être constatées par les employés de l'enregistrement, les officiers de police judiciaire, les agents de la force publique, les préposés des douanes, des contributions indirectes et des octrois (L. de 1871, art. 23). Il

faut ajouter à cette énumération les agents des postes (Inst. gén., n. 2439 et 2463).

403. — La loi ne demande pas compte aux agents verbalisateurs des moyens par lesquels ils ont constaté la contravention : il suffit qu'ils représentent les pièces irrégulières, ou que les parties avouent l'infraction (Inst. gén., n. 2413 et 3301). Mais tout procédé illicite est strictement proscrit. Il a été reconnu, par exemple, que les agents des postes ne peuvent relever les contraventions contenues dans les cartes postales circulant sous leurs yeux, à raison du secret professionnel. — Déc. min. Fin., 15 févr. 1873, [S. 74.2.92, P. 74.367, D. 74.3.87]; — 9 sept. 1874, [S. 72.2.320, P. 74.1305]

404. — Les contraventions sont constatées par des procès-verbaux auxquels sont annexées les pièces en contravention, à moins que les contrevenants consentent à signer le procès-verbal ; si les droits et amendes sont immédiatement payés il n'est même pas dressé de procès-verbal (LL. 13 brum. an VII, art. 31 et 32 ; 23 août 1871, art. 23). Ces procès-verbaux ne sont pas sujets à affirmation, ils sont enregistrés au comptant. Le recouvrement a lieu par voie de contrainte, sans signification du procès-verbal.

405. — Il est attribué aux agents verbalisateurs un quart des amendes *recouvrées* (L. de 1871, art. 23, § 3) ; mais ceux-ci peuvent renoncer à leur droit. — Maguéro, *Traité Alph.*, v° *cit.*, n. 624 et s.

5° Titres non imposables.

406. — Ne sont pas soumis à l'impôt, les quittances ne dépassant pas 10 fr., sauf s'il s'agit d'un acompte ou d'une quittance finale sur plus forte somme (L. de 1871, art. 20).

407. — Les reçus d'objets sont assujettis au droit, quelle que soit la valeur de l'objet dont il est donné décharge (Déc. min. Fin., 9 juill. et 27 déc. 1873, [*Rev. prat.*, n. 10] ; — 24 févr., 1875, [D. 75.3.56] — *Contrà*, Trib. Saint-Quentin, 5 févr. 1875, [*J. Enreg.*, n. 19796 ; *Rép. pér.*, n. 4062] — V. *suprà*, n. 271 et 272.

408. — C'est le total de la somme quittancée qui détermine l'exigibilité ou l'exemption du droit. — Cass., 6 avr. 1875, Bimar, [S. 75.1.321, P. 75.758, D. 75.1.426]. — Ainsi la quittance globale de plusieurs créances inférieures à 10 fr. est passible du timbre, mais il n'est dû qu'un seul droit. — Sol. rég., 24 août 1888, [*Rev. prat.*, n. 2705] — V. *suprà*, n. 209.

409. — Les quittances d'acomptes sur des créances supérieures à 10 fr. sont soumises au timbre ; mais pour l'application de la loi il faut envisager séparément chaque créance distincte, et non le total des créances dues par le même débiteur au même créancier. Nous avons déjà indiqué *suprà*, n. 210 et s., quelques exemples servant à distinguer les créances distinctes, des simples acomptes. Citons encore comme des créances distinctes : chaque coupon trimestriel d'action ou d'obligation, chaque terme d'intérêts, chacun des arrérages d'une pension, chaque paiement mensuel des traitements ou remises des fonctionnaires. — Déc. min. Fin., 13 janv. 1883, [D. 85.5.463]

410. — Si au contraire un paiement complémentaire d'une somme excédant 10 fr., est effectué pour rectification d'erreur, le reçu qui en est donné est soumis au timbre, même s'il s'agit d'une somme inférieure à 10 fr. — Sol. rég., 14 sept. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20311]

411. — Même règle si plusieurs débiteurs *solidaires* paient une somme supérieure au total à 10 fr., et reçoivent chacun une quittance inférieure à 10 fr. ; il en est autrement s'il s'agit de débiteurs *conjoints*. — Sol. rég., 24 oct. 1876, [*J. Enreg.*, n. 20324]

412. — Même règle encore, *mutatis mutandis*, si le paiement est fait par un seul débiteur à plusieurs créanciers solidaires.

413. — Sont encore exemptes du timbre les quittances délivrées par une administration ou un fonctionnaire à une autre administration ou à un autre fonctionnaire (L. 13 brum. an VII, art. 16) ; ce sont des pièces d'ordre.

414. — La même faveur a été étendue aux reçus échangés entre agents d'une même société, pour opérations relatives aux affaires sociales. — Trib. Lille, 31 déc. 1874, Cie *La France*, [S. 75.2.219, P. 75.830, D. 75.5.447]

415. — L'exemption s'applique encore : 1° à toutes quittances concernant la dette publique, quittances d'arrérages, de rentes, acquits inscrits sur les bons du Trésor, etc. ; 2° aux quittances délivrées aux comptables du Trésor par des particuliers à l'occasion de remboursement sur contributions directes, de droits d'enregistrement indûment perçus, etc. ; 3° aux quittances concernant les gens de guerre ; 4° aux quittances de secours à des indigents et d'indemnités spéciales (incendies, inondations) ; pour que l'exemption s'applique il faut que l'indigence des personnes à qui doivent profiter ces secours soit constatée. — Déc. min. Fin., 11 déc. 1876, [D. 78.5.419] — Sol. rég., 5 sept. 1882, [S. 83.2.96, P. 83.1.480, D. 83.5.430] ; — 5° aux quittances rentrant dans la catégorie des actes de police générale ou de vindicte publique (L. de 1871, art. 20). — V. *suprà*, n. 219 et s.

416. — L'art. 20 de la loi de 1871 exempte en outre de l'impôt les acquits inscrits sur les chèques, même non timbrés ; et les acquits inscrits sur les effets soumis au timbre proportionnel. L'exemption s'applique d'ailleurs aussi bien aux intérêts qu'au principal. — Sol. rég., 11 mars 1881, [S. 81.2.120, P. 81.1.720, D. 82.3.8]

417. — Décidé, dans le même sens, que les acquits inscrits au dos des obligations au porteur émises par une ville et assujetties au droit de timbre proportionnel, sont exempts du timbre — Sol. rég., 4 déc. 1876, [S. 77.2.188, P. 77.1056]

418. — Si l'effet est affranchi du timbre proportionnel, l'acquit inscrit à la suite n'en est pas moins exempt du timbre de 0 fr. 10 (Sol. rég., 9 janv. 1878 : *J. Enreg.*, n. 20652) Il en est de même si l'effet a été rédigé en contravention sur papier non timbré] ou sur timbre de dimension. — Maguéro, *Traité alph.*, v° *cit.*, art. 676 et s.

419. — L'acquit inscrit sur un mandat de paiement ou de virement de la Banque de France, sur un mandat du caissier central du Trésor, sur un mandat des trésoriers généraux, est aussi exempt du timbre.

420. — Mais l'exemption ne s'applique pas aux acquits inscrits sur des effets non négociables souscrits à l'étranger. — Trib. Pontarlier, 22 avr. 1875, Marguet, [S. 75.2.218, P. 75.830, D. 75.5.445] — Sol. rég., 11 mars 1874, [D. 82.3.8]

421. — Les reçus d'effets de commerce à négocier, à accepter ou à encaisser donnés par lettre missive ou de toute autre manière sont exempts d'impôt (L. 30 mars 1872, art. 4).

422. — Il en est de même de l'accusé de réception d'un billet impayé renvoyé à son auteur. — Déc. min. Fin., 4 avr. 1878, [D. 78.3.87] — *Contrà*, Sol. rég., 3 févr. 1877, [S. 77.2.272, P. 77.1309, D. 77.5.434]

423. — ... Du reçu concernant des chèques à négocier ou à encaisser. — Trib. Châtillon, 2 avr. 1878, Crédit lyonnais, [D. 79.3.72] — Déc. min. Fin., 27 janv. 1879, [*J. Enreg.*, n. 20990 ; *Rép. pér.*, n. 5170]

424. — ... De la mention d'agio inscrite sur les bordereaux de remises d'effets de commerce à l'escompte. — Trib. Seine, 9 déc. 1898, Comptoir des Ardennes, [S. et P. 99.2.225] — Sol. rég., 3 janv. 1899, [*Rev. Enreg.*, n. 1938]

425. — Mais l'exemption ne s'applique pas aux effets ou chèques donnés en paiement, car ce paiement équivaut à un paiement en numéraire. — Trib. Seine, 24 avr. 1875, Gallot, [S. 76.2.86, P. 76.349] — Trib. Amiens, 13 août 1875, Mines d'Anzin, [S. 76.2.87, P. 76.349] — Trib. Seine, 6 avr. 1877, Granche, [D. 77.5.434] — Déc. min. Fin., 26 févr. 1889, [Instr. gén., n. 2794]

426. — Jugé que l'accusé de réception, donné par un notaire, d'un bon négociable émis par une société et demandé à titre de placement de fonds, ne bénéficie pas de l'exemption. — Trib. Seine, 19 juin 1875, Crédit agricole, [D. 76.5.442]

427. — Des lois spéciales ont exempté du timbre de 0 fr. 10 les quittances concernant : 1° Les caisses d'assurances en cas de décès ou en cas d'accidents résultant de travaux agricoles ou industriels (L. 11 juill. 1868, art. 19).

428. — 2° Les caisses d'épargne (L. 9 juin 1881, art. 20 et 21) ; mais l'exemption ne s'étend qu'aux actes absolument nécessaires au bon fonctionnement de la caisse. — Instr. gén., 15 déc. 1881, [S. 82.2.143, P. 82.1.719] — Déc. min. Fin., 6 janv. 1882, [S. 82.2.143, P. 82.1.719, D. 83.3.56] — C'est ainsi que les reçus de traitements donnés par les employés de ces caisses restent soumis au timbre. — Av. Cons. d'Et., 3 avr. 1900, [*Rev. Enreg.*, n. 2510]

429. — 3° La Caisse nationale des retraites pour la vieillesse (L. 20 juill. 1886, art. 24), même pour les quittances d'arrérages de rentes viagères (*Ibid.*, et LL. 30 mars 1888, art. 8, et 30 mai 1899, art. 3).

430. — 4° L'assistance médicale gratuite (L. 15 juill. 1893).

431. — 5° Les réquisitions militaires (L. 3 juill. 1877 ; 18 déc. 1878). — V. *suprà*, n. 228.

432. — Sont aussi exemptes de timbre : les quittances des droits

de chancellerie perçus pour le compte de Gouvernements étrangers par leurs agents diplomatiques. — Déc. min. Fin., 1er oct. 1874, [D. 74.5.498]

433. — ...Les acquits inscrits sur les billets à ordre ou au porteur souscrits par les monts-de-piété. — Sol. rég., 9 janv. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20652] — *Contrà*, Sol. rég., 12 févr. 1877, [S. 77. 2.272, P. 77.1309, D. 79.5.411]

434. — ...Les quittances de médecins appelés à donner leurs soins aux enfants assistés. — Déc. min. Fin., 11 déc. 1876, [D. 78 5.449]

435. — ... Les reçus d'attributions d'amendes fiscales octroyées aux gendarmes. — Sol. rég., 15 avr. et 16 nov. 1872, [D. 73.5. 453]

436. — ... Les quittances délivrées par les gendarmes pour frais d'escorte de prévenus ou accusés et remboursement d'avances faites dans le cours du transport. — Déc. min. Fin., 8 août 1874, [D. 75.5.442]

437. — ... Le bon de sortie inscrit au dos du récépissé délivré par les magasins généraux, afin de permettre l'enlèvement partiel des marchandises. — Cass., 2 janv. 1900, Société générale, [S. et P. 1900.1.529] — Trib. Rouen, 21 mars 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 2281] — ... Les quittances d'arrérages de pensions constituées par les départements ou les communes au profit des vieillards, des infirmes et des incurables. — Déc. min. Fin., 6 févr. 1899, [*Rev. Enreg.*, n. 2189]

QUITUS. — V. Cautionnement des titulaires et comptables — Comptabilité publique. — Cour des comptes. — Quittance.

QUOTITÉ DISPONIBLE ET RÉSERVE.

Législation.

C. civ., art. 350 et s., 785 et s., 845, 866, 913 et s., 1004, 1006, 1009, 1011, 1016, 1970.

L. 25 mars 1896 (*relative aux droits des enfants naturels dans la succession de leurs père et mère*), art. 3, 4 et 5; — L. 24 mars 1898 (*modifiant les art. 843, 844 et 919, C. civ.*); — L. 14 févr. 1900 (*ayant pour effet de modifier l'art. 1094, C. civ.*).

Bibliographie.

Accolas, *Manuel de droit civil*, 1869, 2e éd., 4 vol. in-8°. — Amiaud, *Traité formulaire général alphabétique et raisonné du notariat*, 5e éd., 5 vol. gr. in-8°, 1901, v° *Donation par préciput.* — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e éd., 8 vol., in-8°, t. 7, §§ 677 et s., p. 156 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1899-1902, 7e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 409 et s., 764 et s., 770 et s. — Baudry-Lacantinerie et Colin, *Traité des donations entre-vifs et des testaments*, 1899, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 649 et s. — Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Traité des donations, des testaments*, etc., 1847, 4e éd., 4 vol. in-8°, t. 4, n. 550 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 3275 et s. — Bertauld, *Questions pratiques et doctrinales du Code Napoléon. De l'action en réduction contre les tiers* (explication des art. 929 et 930, C. Nap.), t. 1, p. 452 et s.; — *De la réserve et spécialement de la réserve des enfants naturels*, t. 2, p. 360 et s. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 6e éd., 7 vol. in-8°, 1866, t. 3, p. 497 et s. — Châbot, *Questions transitoires sur le droit civil*, 1829, 3 vol. in-8°, v° *Donations et réduction de dispositions.* — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 2, p. 61 et s., 425 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1873-1884, 9 vol. in-8°, t. 4, n. 44 et s., 272 et s., 278 et s. — Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, 32 vol. in-8°, t. 19, n. 1 et s.; — *Dictionnaire du notariat*, 1856-1887, 4e éd., 18 vol. in-8°, v° *Portion disponible.* — Duranton, *Cours de droit français suivant le Code civil*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 8, n. 279 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, vis *Donation entre-vifs, Partage de succession, Portion disponible, Renonciation, Succession, Testament.* — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, sur les art. 913 et s., t. 2, p. 499 et s. — Guilhon, *Traité des donations entre-vifs*, 1810, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 231 et s. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1785, 17 vol. in-4°, v° *Réserves coutumières.* — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1901, 15 vol. in-8°, t. 6, n. 138 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1869-1878, 3e éd., 33 vol. in-8°, t. 12, n. 1 et s. — Malleville, *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil au Conseil d'Etat*, 1822, 4 vol. in-8°, sur les art. 913 et s. — Malpel, *Traité élémentaire des successions* ab intestat, 1826, 1 vol. in-8°. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, 1872-84, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 3, p. 231, sur l'art. 845, t. 3, p. 434 et s., sur les art. 913 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1860, 5 vol. in-8°, t. 3, § 446 et s., p. 123 et s. — Merlin, *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 8 vol. in-4°, vis *Légitime, Paiement, Réserve;* — *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-28, 5e éd., 18 vol. in-4°, vis *Institution d'héritier, Légataire, Légitime, Réserve, Succession, Vente à fonds perdu.* — Mesnard, *Droits successoraux des enfants naturels. Commentaire de la loi du 25 mars 1896*, 1896, in-8°. — Michaux, *Traité pratique des donations entre-vifs, entre époux, des partages d'ascendants et des actes qui en dérivent*, 1873, 1 vol. in-8°, n. 313 et s. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 1899-1901, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 3047 et s. — Pothier (Ed. Bugnet), *Œuvres*, 1861-1890, 11 vol. in-8°, *Traité des donations entre-vifs*, t. 8, n. 212 et s. — Poujol, *Traité des donations entre-vifs et testaments*, 1840, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 190 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-45, 9 vol. in-8°, v° *Portion disponible.* — Saint-Espès Lescot, *Des donations entre-vifs et des testaments*, 1855-61, 5 vol. in-8°, t. 2, n. 301 et s. — Souquet, *Dictionnaire des temps légaux*, 1844, 2 vol. in-4°, v° *Quotité disponible.* — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-46, 7 vol. in-8°, t. 4, p. 39 et s. — Thiry, *Cours de Code civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 317 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-48, 6e éd., 21 vol. in-8°, t. 5, n. 97 et s. — Troplong, *Donations entre-vifs et testaments*, 1872, 3e éd., 4 vol. in-8°, t. 2, n. 737 et s. — Valette, *Mélanges de droit, de jurisprudence et de législation*, 1879-1880, 2 vol. in-8°; — *Le successible qui a renoncé à la succession peut-il retenir, sur le don qui lui a été fait par le défunt, sa part de réserve?* t. 1, p. 263 et s.; — *De l'étendue de la quotité disponible entre les époux qui ont des enfants communs et de la combinaison de cette quotité avec la quotité disponible ordinaire*, t. 1, p. 303 et s.; — *Pour déterminer l'étendue du legs de tout ce dont la loi permet au testateur de disposer, faut-il considérer la situation au moment de la confection du testament, ou à celui de la mort du* de cujus? t. 2, p. 35 et s. — *Quand un testateur a légué à ses deux enfants légitimés la moitié de sa succession, ceux-ci ont-ils droit à la fois à leur réserve des deux tiers et à la moitié de la quotité disponible (un tiers)?* t. 2, p. 155. — Vazeille, *Résumé et conférence des commentaires du Code civil sur les successions, donations et testaments*, 1847, 3 vol. in-8°. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 580 et s.

Albert (G.), *La liberté de tester*, 1895, 1 vol. gr. in-8°. — Aubry, *Avancement d'hoirie; renonciation à succession. Effets de la renonciation quant au donataire renonçant, quant aux héritiers à réserve acceptants, quant aux donataires ou légataires postérieurs*, 1857, in-8°. — Bazot, *De la réserve et de la réduction*, 1855, in-8°. — Beautemps-Beaupré, *De la portion de biens disponibles et de la réduction*, 1855-1856, 2 vol. in-8°. — Beauvant, *De la quotité disponible*, 1863, in-8°. — Berlier, *De la réserve et de la quotité disponible*, 1871, in-8°. — Boissonnade, *Du taux de la réserve et de la quotité disponible*, 1867, 1 vol. in-8°; — *Histoire de la réserve héréditaire*, 1873, in-8°. — Bonnal, *La liberté de tester et la divisibilité de la propriété*, 1866, in-8°. — Bouvry (F.), *Réserve des ascendants*, 1895. — Brocher, *Etude sur la légitime et la réserve*, 1869. — Campistron, *Des droits successoraux des enfants naturels reconnus d'après la loi du 25 mars 1896*, 1896, in-8°. — Cazaux, *Des réserves, de la quotité disponible de droit exceptionnel*, 1851, in-8°. — Chatel, *De la liberté de tester*, 1876, in-8°. — Coin-Delisle, *Limite du droit de rétention par l'enfant donataire renonçant. Etudes et dissertations*, 1852, in-8°; — *Commentaire du liv. 3, tit. 2, C. civ.*, 1855, 1 vol. in-4°, p. 121 et s., 592 et s.; — *Courte réponse au livre de M. le professeur Ragon, sur la théorie du cumul de l'enfant donataire renonçant*, 1865, in-8°. — de Cornulier-Lucinière, *Le droit de tester*, 1880. — Coulon, *De la liberté de tester. Exposé des motifs et projet de loi*, 1899, in-8°. — Cuénot (R.), *Des droits de légitime et de réserve*,

1877, 1 vol. in-8°. — Demante, *Du calcul de la quotité disponible au cas de l'art. 845, C. Nap.; I. Résumé doctrinal de la controverse. II. Opportunité d'une interprétation législative*, 1862, in-8°. — Didier, *De la quotité disponible*, 1870, in-8°. — Druet, *De la réserve*, 1863, in-8°. — Dubreuil, *Observations sur le rapport des dons faits par le père à ses enfants, réclamé par les légataires de la quotité disponible; sur le cumul de la quotité disponible ordinaire déterminée par l'art. 913, C. civ., avec la quotité disponible entre époux déterminée par l'art. 1094; sur la double retenue de la quotité et de la réserve légale par l'enfant donataire qui renonce à la succession*, Aix, 1822, in-8°. — Fretel, *De l'inviolabilité de la réserve légale*, 1869, 1 vol. in-8°. — Ginoulhiac, *Dumoulin et la jurisprudence sur la nature de la légitime ou de la réserve*, 1846, 1 vol. in-8°. — Gourju, *De la réserve*, 1870, in-8°. — Guériteau, *De la réserve*, Poitiers, 1868, in-8°. — Guyot, *De la réserve et de la quotité disponible et de l'action en réduction*, 1869, in-8°. — Hache, *De la réserve et de la quotité disponible*, 1873, in-8°. — Henry, *De la réserve*, 1869, in-8°. — Jouaust, *De la quotité disponible*, 1851, in-8°. — Kuhlmann, *De la réserve légale en matière de succession*, 1846, 1 vol. in-8°. — Labbé, *De la manière de calculer la réserve et de l'influence de la renonciation ou de l'indignité d'un réservataire sur le droit des autres*, 1858, in-8°. — Labbé, *Du don en avancement d'hoirie et de son imputation au cas d'acceptation de l'hérédité par le donataire*, 1861, 1 broch. in-8°. — La Grasserie (R. de), *Conviendrait-il d'augmenter en France la quotité disponible du père de famille?* 1894. — Lambert (E.), *De l'exhérédation et des legs au profit d'héritiers présomptifs*, 1895, 1 vol. in-8°, passim. — Laubet, *De la réduction des libéralités qui excèdent la quotité disponible*, 1873, 1 vol. in-8°. — Lecca, *Etude sur la réserve à Rome, en France et en Roumanie*, 1875, in-8°, p. 280. — Leduc, *De la réserve et de la quotité disponible*, 1870, in-8°. — Levasseur, *Portion disponible ou Traité de la portion de biens dont on peut disposer*. 1805, 1 vol. in-8°. — Martini, *De la réserve et de la quotité disponible*, 1865, in-8°. — Mouly, *De la réserve des ascendants et des descendants légitimes*, 1863, in-8°. — Nicolesco, *Nature de la réserve légale*, 1888. — Parmentier, *De la réserve des descendants*, 1873, in-8°. — Pascaud (H.), *Des propositions d'accroissement de la quotité disponible*, 1894. — Pélissié du Rausas, *De la quotité disponible*, Toulouse, 1854, in-8°. — Pinon, *De la quotité disponible*, 1869, in-8°. — Puech (L.), *Questions sociales. La réserve de la famille dans les successions*, 1894; — *Des libéralités préciputaires*, 1898. — Quantin, *Des droits de légitime et de réserve des descendants*, 1875, in-8°. — Ragon, *Théorie de la rétention et de l'imputation des dons faits à des successibles, avec résolution affirmative de la question du cumul de la réserve et de la portion disponible, suivant l'ancien droit, le Code Napoléon et la jurisprudence*, 1862, 2 vol. in-8°. — Réquier. *Moyen de concilier les art. 913 et 1094, C. Nap., sans recourir à l'évaluation de l'usufruit et sans considérer l'ordre des dispositions*, 1864, 1 broch. in-8°. — Roger, *De la légitime ou réserve*, Poitiers, 1857, in-8°. — Rondelet, *De la réserve des descendants. Commentaire de la loi du 25 mars 1896*, 1896, in-8°. — Saint-Loup, *De la quotité disponible et de la réduction*, Dijon, 1861, in-8°. — Thaller, *La jurisprudence, l'assurance sur la vie et la quotité disponible*, 1898. — Thomine-Desmazures, *L'art. 917 s'applique-t-il au cas où la réserve a été entamée par une disposition en nue propriété?* Consultation, 1856. — Trinquet, *De la quotité disponible*, Douai, 1872, in-8°. — Varin, *Des restrictions en faveur des héritiers du sang à la faculté de disposer par testament*, 1861, in-8°. — Vernet, *De la quotité disponible et de la réserve*, 1855, 1 vol. in-8°. — Vielle, *De la quotité disponible dans ses rapports avec la renonciation de l'enfant donataire ou légataire*, 1855.

Duvergier : Gaz. des trib., du 19 oct. 1844. — Rodière : Journal des trib. du midi, 26 juin 1850. — *Lorsqu'un mineur parvenu à l'âge de seize ans est mort en ne laissant comme héritier à réserve qu'un ascendant en faveur de qui il a disposé par testament de tout ce dont la loi lui permet de disposer, quelle est la quotité des biens à laquelle peut prétendre cet ascendant?* J. du not., 30 juill. 1845. — *Lorsqu'il s'agit de rechercher si les libéralités ont excédé la quotité disponible, sur quelle base doit-on calculer les libéralités qui ne sont faites qu'en usufruit?* J. du not., 29 nov. 1845. — *Un père de famille peut-il, en léguant la quotité disponible par préciput à l'un de ses enfants, lui conférer le droit de prélever ce préciput sur tels biens qu'il lui plaira de choisir?* (Demante) : J. du not., 2 déc. 1845. — *Du cumul de la quotité disponible et de la réserve* (Hennequin) : J. du not., 27 juin et 4 juill. 1860. — *L'art. 918 est-il applicable aux conventions passées entre les parents et les enfants naturels?* (Lefebvre) : J. du not., 23 juin 1866. — Valette, J. Le Droit, 17 déc. 1845. — *Le successible qui renonce à la succession peut-il retenir sur la donation qu'il a reçue du défunt sa part dans la réserve, et, en outre, la quotité disponible?* (Valette) : J. Le Droit, 6 sept. 1854. — *Héritier renonçant, calcul de la réserve. Le successible renonçant doit-il être compté pour la fixation de la quotité disponible et de la réserve?* (Valette) : J. Le Droit, 13, 14, 15 juin 1868. — Delpech, *Mémorial de jurisprudence des cours du Midi*, 1821, t. 2, p. 241. — Bauby, *Moniteur des trib.*, 17 avr. 1859. — *De la loi et de la jurisprudence en matière de donation déguisée* (G. Demante) : Recueil de l'Acad. de législ. de Toulouse, 1853, t. 2, p. 178 et s. — *Réflexions au sujet de l'arrêt rendu le 27 nov. 1863 par les Chambres réunies de la Cour de cassation sur l'application de l'art. 845, C. Nap.* (Bressoles) : Rec. Acad. lég. de Toulouse, 1864, t. 13, p. 61. — *L'autorité paternelle et le droit de succession des enfants* (Glasson) : Réforme sociale, 1889, t. 2, p. 209. — *Quotité disponible. Réserve. Renonciation. Examen doctrinal des arrêts sur la question du cumul : Rouen, 22 juin 1849; Nancy, 17 juill. 1849; Grenoble, 15 déc. 1849* (Marcadé) : Rev. crit., 1851, t. 1, p. 257 et s. — *Avancement d'hoirie. Calcul de la quotité disponible. Lorsqu'un enfant donataire en avancement d'hoirie, renonce à la succession de l'ascendant donateur pour retenir sa donation, comment doit-on calculer la quotité disponible?* (Demante) : Rev. crit., 1852, t. 2, p. 81 et s., 148 et s. *Examen doctrinal de la jurisprudence* (Marcadé) : Rev. crit., 1852, t. 2, p. 202 et s., p. 259 et s., t. 3, p. 79 et s., 562 et s. — *Comment doit s'estimer l'usufruit dans les calculs pour la quotité disponible? Par moitié ou d'après les probabilités de longue vie?* Rev. crit., 1852, t. 2, p. 449. — *Examen doctrinal du traité de M. Coin-Delisle sur la limite du droit de rétention par l'enfant donataire renonçant* (Demante) : Rev. crit., 1852, t. 2, p. 729 et s. — *Legs sans clause de préciput. Calcul de la quotité disponible* (Demante) : Rev. crit., 1853, t. 3, p. 250 et s. — *De la détermination de la quotité disponible et de la réserve; de l'accroissement et du cumul en cas de renonciation par l'enfant donataire. Examen doctrinal* (Troplong) : Rev. crit., 1854, t. 4, p. 193 et s. — *Observations sur deux arrêts (Paris, 20 avr. 1853 et Amiens, 23 mars 1854) relatifs à la réserve des enfants naturels* (Gros) : Rev. crit., 1857, t. 11, p. 78. — *L'action en réduction peut-elle être intentée par l'enfant qui a renoncé à la succession?* (Demante) : Rev. crit., 1857, t. 11, p. 538 et s. — *Examen doctrinal d'arrêts relatifs à la réserve des ascendants* (Coin-Delisle) : Rev. crit., 1858, t. 13, p. 1 et s.; t. 14, p. 413 et s.; t. 16, p. 16. — *Des donations à terme* (Bonnet) : Rev. crit., 1860, t. 16, p. 413 et s. — *Réflexions sur le cumul de la quotité disponible et de la réserve, dans le cas de renonciation à la succession par un donataire en avancement d'hoirie* (Bressolles) : Rev. crit., 1860, t. 17, p. 519 et s. — *Quelques réflexions sur la limite du droit de rétention de l'enfant donataire* (Coin-Delisle) : Rev. crit., 1863, t. 22, p. 115. — *Examen doctrinal sur la limite du droit de l'enfant donataire renonçant, en réponse au résumé de M. G. Demante* (Coin-Delisle) : Rev. crit., 1863, t. 22, p. 289 et s. — *Enfant donataire. Renonciation. Cumul* (Ragon) : Rev. crit., 1863, t. 22, p. 336 et s. — *Du cumul des deux quotités : le donataire en avancement d'hoirie ou le légataire qui renonce à la succession pour s'en tenir à son don, conformément à l'art. 845, C. Nap., peut-il retenir ce don jusqu'à concurrence, toutefois, de la quotité disponible et de la réserve, ou seulement jusqu'à concurrence de la quotité disponible?* (Bloch) : Rev. crit., 1863, t. 22, p. 416 et s. — *Examen doctrinal sur l'arrêt Lavialle, régulateur du droit de rétention par l'enfant donataire renonçant et sur la question : « L'enfant fait-il nombre pour calculer la portion disponible? »* (Coin-Delisle) : Rev. crit., 1864, t. 24, p. 97 et s. — *Les art. 757 et 908, C. Nap., ont créé au profit des parents légitimes du de cujus, en concours avec des enfants naturels reconnus un véritable droit de réserve. Justification du principe, et conséquences qu'il entraîne* (Cardot) : Rev. crit., 1864, t. 25, p. 40. — *Quotité disponible. Rapport au Sénat* (Suin) : Rev. crit., 1866, t. 28, p. 274. — *Réduction du legs de libération à un insolvable. Comment se calculent la réserve et la réduction quand le testateur dont l'actif comprend une créance mauvaise, a dépassé la quotité disponible par plusieurs legs dont l'un fait remise de sa

dette au débiteur insolvable (Berriat-Saint-Prix) : Rev. crit., 1866, t. 29, p. 210 et s. — *De la quotité disponible de droit commun et des quotités disponibles spéciales* (Bertauld) : Rev. crit., 1869, t. 35, p. 489 et s. — *Examen doctrinal, art. 792, 924, 925, 927, C. Nap.* (Bertauld) : Rev. crit., 1870, t. 37, p. 193 et s. — *Legs de nue propriété excédant la quotité disponible. Peine testamentaire. Réduction. Cassation* (Testoud) : Rev. crit., 1879, 2e sér., t. 8, p. 1 et s. — *Du rapport fictif pour le calcul de la quotité disponible* (Lespinasse) : Rev. crit., 1879, 2e sér., t. 8, p. 709. *Don en avancement d'hoirie. Renonciation à la succession. Imputation. Examen doctrinal de la jurisprudence* (Labbé) : Rev. crit., 1882, 2e sér., t. 11, p. 359. — *Aliénation à fonds perdu. Successible. Examen doctrinal de la jurisprudence* (Labbé) : Rev. crit., 1882, 2e sér., t. 11, p. 262. — *Des dons ou legs faits à des successibles en cas de réserve légale* (Thézard) : Rev. crit., 1884, 2e sér., t. 13, p. 282 et s., 350 et s., 528 et s. — *Examen critique de quelques points de législation et de jurisprudence en matière de succession* (Dufour) : Rev. de dr. franç. et étr., t. 3, p. 480. — Merville : Rev. de dr. franç. et étr., 1848, t. 5, p. 41. — *Du caractère de la réserve légale* (Lagrange) : Rev. de dr. franç. et étr., t. 11, p. 109. — *De la portion héréditaire et de la réserve des enfants naturels* (Gros) : Rev. de dr. franç. et étr., t. 11, p. 507, 594. — *Combinaison des art. 913 et 1094, C. civ.* : Rev. de dr. franç. et étr., t. 14, p. 420. — *Du droit de retour de l'ascendant donateur considéré au point de vue de la quotité disponible et de la réserve* (Bézy) : Rev. de dr. franç. et étr., t. 14, p. 468. — *Les père et mère naturels d'un enfant reconnu ont-ils dans la succession de cet enfant une quotité de biens qui leur soit réservée par la loi?* (Merville) : Rev. de dr. franç. et étr., t. 15, p. 41. — *Comment s'impute la réserve des enfants naturels en concours avec des héritiers légitimes réservataires?* (Bernard) : Rev. de dr. franç. et étr., t. 16, p. 302. — *Quelle est la réserve d'un enfant naturel en concours soit avec un enfant légitime, soit avec les père et mère de son auteur?* (Gros) : Rev. de dr. franç. et étr., t. 16, p. 750. — Pont : Rev. de législ. et de jurispr., 1842, t. 2, p. 435. — *L'enfant naturel peut-il être réduit à la moitié de sa réserve?* Rev. de législ. et de jurispr., t. 3, p. 468. — *Avancement d'hoirie. Renonciation. Réserve. De l'influence de la renonciation à la succession par un successible donataire en avancement d'hoirie sur la donation ultérieure du père de famille et sur le partage de la réserve entre les héritiers. Examen de la jurisprudence de la cour suprême* (Pont) : Rev. de législ. et de jurispr., 1843, t. 13, p. 435 et s. — *Rejet à l'Assemblée nationale d'une proposition tendant à graduer la portion disponible sur le nombre d'enfants et à interdire d'en avantager aucun* : Rev. de législ. et de jurispr., t. 37, p. 317. — *Avancement d'hoirie. Renonciation. Dans le cas d'une donation en avancement d'hoirie faite à un enfant, quels sont les effets de la renonciation du donataire à la succession du donateur?* (Rodière) : Rev. de législ. et de jurispr., 1850, t. 38, p. 360 et s. — *De la réduction des donations universelles en usufruit constituées entre époux, en cas d'existence d'enfants d'un premier lit* (de Chégoin) : Rev. du not. et de l'enreg., 1862, t. 2, p. 98 et s. — *Du calcul de la réserve et de la quotité disponible* (Pradier) : Rev. du not. et de l'enreg., 1873, t. 14, p. 881 et s. — *De la réduction des legs en propriété et en usufruit* (C.) : Rev. du not. et de l'enreg., 1876, p. 85 et s. — *Quotité disponible. Etude sur le cumul des quotités disponibles* (V. M.) : Rev. du not. et de l'enreg., 1884, t. 25, p. 487. — *En présence d'une donation de valeurs mobilières faites par un ascendant à un descendant marié sous le régime de la communauté légale, avec stipulation que les valeurs données ne tomberont pas dans la communauté, la quotité disponible jusqu'à concurrence de laquelle cette stipulation peut recevoir son exécution doit-elle être calculée sur une masse distincte composée uniquement de biens meubles?* (G. Legros) : Rev. du not. et de l'enreg., 1899, p. 415 et s. — *Dissertation sur la quotité disponible* (Dufour) : Rev. étr. et fr. de législation, 1836, p. 491. — *Du double calcul de la réserve sur les mêmes biens* (X...) : Rev. gén. du droit, juillet-août 1888. — *De la rétention de la réserve par l'héritier renonçant* (E. Machelard) : Nouv. rev. hist. de dr. fr. et étr., t. 8, 1862, p. 682 et s., t. 9, 1863, p. 245 et s. — *Quotité disponible* (combinaison des art. 913 et 1094, C. civ.) : Nouv. rev. hist. du dr. fr. et étr., t. 10, 1864, p. 97 et s. — *De la défense de cumuler les diverses quotités disponibles* (Rev. de doctrine et de jurisprudence) (Lespinasse) : Rev. jud. du Midi, 1869, t. 5, p. 7 et s. — *Legs de nue propriété. Réduction. Du cas où un testateur a disposé en nue propriété d'une quotité supérieure à celle dont il pouvait disposer en pleine propriété* (de Caqueray) : Rev. prat., 1856, t. 2, p. 329 et s.; 1857, t. 4, p. 481 et s. — *Réflexions sur les difficultés que présente l'art. 1094, C. Nap.* (Bazot) : Rev. prat., 1857, t. 3, p. 82 et s. — *L'enfant qui renonce à la succession perd son droit à la réserve, qu'il ne peut ni réclamer par voie d'action, ni conserver par voie de rétention sur le montant des donations qu'il a reçues du défunt* (Aubry) : Rev. prat., 1857, t. 3, p. 97 et s. — *Effets de la renonciation quant au donataire renonçant, quant aux héritiers à réserve acceptant quant aux donataires ou légataires postérieurs* (Aubry) : Rev. prat., 1857, t. 3, p. 421. — *Du droit de l'enfant donataire en avancement d'hoirie, renonçant à la succession; nouvelle solution* (Vavasseur) : Rev. prat., 1858, t. 5, p. 68 et s. — *De la manière de calculer la réserve et de l'influence de la renonciation ou de l'indignité d'un réservataire sur le droit des autres* (Labbé) : Rev. prat., 1858, t. 5, p. 193, 257, 305, 353. — *Du don en avancement d'hoirie et de son imputation au cas d'acceptation de l'hérédité par le donataire* (Labbé) : Rev. prat., 1861, t. 11, p. 78 et s. — *Des effets de l'acceptation de la succession du donateur par l'héritier réservataire donataire en avancement d'hoirie* (Vernet) : Rev. prat., 1861, t. 11, p. 449. — *De la réserve des père et mère d'un enfant naturel reconnu dans la succession de cet enfant* (Gain) : Rev. prat., 1861, t. 12, p. 44 et s. — *Du don en avancement d'hoirie et de son imputation* (Labbé) : Rev. prat., 1861, t. 12, p. 77. — *Des effets de l'acceptation de la succession du donateur par l'héritier réservataire donataire en avancement d'hoirie* (Vernet) : Rev. prat., 1861, t. 12, p. 118 et s. — *Des donations de sommes payables à terme, ou du rang auquel les créances qui en résultent doivent être payées* (Bauby) : Rev. prat., 1862, t. 13, p. 5 et s. — *Article critique sur la question du cumul à propos du tit. II des donations et testaments de M. Demolombe où elle se trouve traitée* (Vernet) : Rev. prat., 1862, t. 14, p. 101 et s. — *Théorie de la rétention et de l'imputation des dons faits à des successibles, avec résolution affirmative de la question du cumul de la réserve et de la portion disponible, suivant l'ancien droit, le Code Napoléon et la jurisprudence. Dissertation à propos de l'ouvrage de M. Ragon* (Vernet) : Rev. prat., 1862, t. 14, p. 553. — *Lettre à M. le rédacteur en chef de la Revue pratique du droit français* (Ragon) : Rev. prat., 1863, t. 15, p. 287 et s. — *De l'imputation des dons faits à des successibles. Réponse à M. Ragon* (Vernet) : Rev. prat., 1863, t. 15, p. 381 et s. — *Effets de la renonciation à la succession paternelle faite par un enfant donataire en avancement d'hoirie, ayant reçu une valeur moindre que sa part de réserve et qui se trouve en présence d'un autre enfant renonçant, qui a reçu plus que sa part de réserve et la quotité disponible cumulées, et d'un troisième enfant qui se porte héritier bénéficiaire* (Vernet) : Rev. prat., 1863, t. 16, p. 124 et s. — *Comment doivent être supputés les créances, les dettes et les legs conditionnels pour le calcul de la quotité disponible et pour celui de la réserve?* (Cardot) : Rev. prat., 1863, t. 16, p. 169 et s. — *L'enfant donataire en avancement d'hoirie qui renonce à la succession de son auteur ne peut retenir sur le don qui lui a été fait que la quotité disponible* (Vernet) : Rev. prat., 1864, t. 17, p. 30 et s. — *Mode de calcul de la quotité disponible, quand le disposant ne laisse pour héritiers que des petits-enfants issus d'un fils ou d'une fille unique* (Héau) : Rev. prat., 1865, t. 20, p. 206 et s. — *Les ascendants, autres que les père et mère qui se trouvent héritiers par suite de la renonciation des frères et sœurs du défunt, ont-ils droit à une réserve comme s'ils étaient appelés directement à défaut de frères et sœurs?* (Héau) : Rev. prat., 1867, t. 24, p. 465 et s. — *Cautionnement de donation. Le cautionnement d'une libéralité est-il lui-même une libéralité?* Rev. prat., 1872, t. 34, p. 235. — *Part des enfants naturels dans la succession de leur père et mère* : Rev. Thémis, t. 7, p. 274. — *L'assurance en cas de décès au point de vue du rapport successoral, de la quotité disponible et des récompenses* (A. Wahl) : Rev. trimestr. de dr. civ., 1902, n. 1.

Droit international privé. — Asser et Rivier, *Éléments de droit international privé*, 1884, in-8°, n. 65. — Antoine, *De la succession légitime ou testamentaire en droit international privé*, 1876, gr. in-8°, p. 100. — Audinet, *Principes élémentaires du droit international privé*, 1894, in-18, p. 459 et s. — Bard, *Précis de droit international pénal et privé*, 1883, in-8°, n. 167. — Basilesco, *Etudes de droit international privé. Du conflit des lois en matière de succession* ab intestat, 1884, in-8°. — Bioche,

Cours de droit international privé, 1882-1885, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 134; t. 2, n. 141. — Champcommunal, *La donation et le testament en droit international privé*, 1896, in-8°. — Despagnet, *Précis de droit international privé*, 1898, 3e éd., in-8°, n. 351 et s. — Durand, *Essai de droit international privé*, 1884, in-8°, p. 381. — Fiore (trad. Antoine), *Le droit international privé*, 1889-1890, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 94 et s. — Jousselin, *Des conflits des lois relatifs aux successions* ab intestat *et testamentaires*, 1899, gr. in-8°, p. 160 et s. — Laurent, *Le droit civil international*, 1880-1882, 8 vol. in-8°, t. 6, n. 273 et s. — Rolin, *Principes de droit international privé*, 1896, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 811 et s. — Surville et Arthuys, *Cours élémentaire de droit international privé*, 1899, 2e éd., gr. in-8°, n. 336 et s. — Vareilles-Sommières (de), *La synthèse du droit international privé*, 1897, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 325 et s. — Vincent et Pénaud, *Dictionnaire de droit international privé, avec deux suppléments*, 1887-1889, 3 vol. in-8°, v° *Testament et donation*. — Weiss, *Traité élémentaire de droit international privé*, 1890, 2e éd., in-8°, p. 677 et s.; — *Traité théorique et pratique de droit international privé*, 1892-1902, 4 vol. in-8° parus, t. 4, p. 501 et s.

De la succession des étrangers en France et des Français à l'étranger (Renault) : J. du dr. int. pr., 1875, p. 330 et s.; 1876, p. 15 et s. — *La reserva Española en derecho internacional privado* (Lastres) : Revista del foro, t. 8, fasc. 7.

Enregistrement et timbre. — C. A..., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-4°, v° *Quotité disponible*. — Castillon, *Manuel-formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 1892, 3e éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Quotité disponible*. — Demante, *Principes de l'enregistrement en forme de commentaire de la loi du 22 frim. an VII*, 1897, 4e éd., 2e tirage, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 718. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1874-1885, 6 vol. in-4°, v° *Quotité disponible*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e éd., 6 vol. in-4°, v° *Quotité disponible*. — De Laurens, *Traité sur les successions et les donations, au point de vue du droit civil et de l'enregistrement comparés*, 1865-1866, 2 vol. in-8°. — Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1897, 4 vol. in-4° et suppl., v° *Quotité disponible*. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, 1899, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 768 et s.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — En général, chacun a la libre disposition de tous les biens qui composent son patrimoine, soit à titre onéreux, soit même à titre gratuit. Mais parfois cette liberté est limitée par la loi quant aux dispositions à titre gratuit, c'est-à-dire aux donations entre-vifs et aux legs : certaines personnes se voient refuser la faculté de disposer d'une certaine portion de leurs biens.

2. — Cette situation se rencontre d'abord dans l'hypothèse où le défunt laisse des héritiers légaux, que le législateur a voulu protéger contre l'abus des libéralités de la part de leur auteur. En pareil cas, on appelle *quotité* ou *portion disponible* la portion de biens dont il est permis de disposer à titre gratuit, tandis que celle dont la loi défend de disposer à titre gratuit au préjudice de certains héritiers porte le nom de *réserve légale* ou de *réserve.* Les héritiers à qui cette réserve est due et qui sont les ascendants et les descendants, sont appelés, pour cela, *héritiers à réserve.* Parfois aussi on leur donne encore le nom de *légitimaires,* en ce que la portion héréditaire réservée autrefois à certains héritiers dans les pays de droit écrit portait le nom de *légitime.* Par ailleurs, le mot *réserve* sert également à désigner le droit de succession de ces héritiers privilégiés sur la part de biens reconnue indisponible à leur profit. En définitive, lorsque s'ouvre une succession à laquelle se présentent des héritiers à réserve, le patrimoine du défunt se divise donc en deux parties : l'une doit nécessairement être attribuée à ces héritiers, et la part pour chacun d'eux prend le nom de *réserve;* l'autre, dont il a pu être disposé en faveur de quelques-uns de ces mêmes héritiers ou d'étrangers, prend le nom de *quotité disponible.*

3. — Mais il peut y avoir pour certaines personnes une indisponibilité partielle de leur patrimoine sans entraîner l'existence d'une réserve. Parfois un individu ne peut pas disposer de ses biens en totalité, soit dans son propre intérêt, soit dans celui de tous ses héritiers légaux indistinctement, et non pas dans l'intérêt exclusif de certains parents dits réservataires. Telles sont les hypothèses prévues aux art. 904, 1094 et 1098, C. civ., relatifs aux libéralités testamentaires faites par un mineur ayant atteint l'âge de seize ans ou aux dispositions à titre gratuit entre époux, ou encore aux libéralités faites en faveur des enfants naturels (C. civ., art. 908).

4. — Ces diverses indisponibilités présentent ce caractère commun qu'exceptionnelles par nature, elles doivent être interprétées restrictivement. Mais il faut les distinguer soigneusement, car entre l'incapacité personnelle du mineur, par exemple, et la réserve établie au profit de certains héritiers, nombreuses et profondes sont les différences : 1° La sanction du principe de la réserve est une action en réduction appartenant aux seuls réservataires; celle de l'incapacité est une nullité invocable par tout in-

téressé; 2° Les règles qui établissent l'incapacité de disposer sont du statut personnel; la loi qui règle la quotité disponible à l'égard des réservataires est la même que celle régissant la succession *ab intestat;* 3° L'incapacité s'apprécie au jour où est passé l'acte de disposition; au contraire l'étendue de la disponibilité n'est à envisager qu'au jour de l'ouverture de la succession; 4° Quant à la disponibilité des biens, il suffit qu'une loi précède la date de l'ouverture de la succession pour la modifier valablement; jusque-là les réservataires ne sauraient invoquer de droits acquis. La capacité d'une personne ne peut être modifiée que pour les actes à venir; des droits ont pu être acquis sous l'empire de la loi antérieure, du moins au cas d'une donation entre-vifs, car jamais un testament ne confère de droits acquis avant le décès du testateur.

5. — Les limitations apportées par la loi à la disponibilité des biens ne sont pas nouvelles. Les précédents historiques nous en montrent un certain nombre dérivant de motifs variés, sans que l'on sache très-au juste lesquels d'entre ces motifs ont été en définitive adoptés par le Code civil.

6. — I. *Droit romain.* — A. *Légitime.* — D'après l'opinion commune (V. cependant Cuq, *Nouv. Rev. hist.*, 1886, p. 540, et *Institutions*, t. 1, p. 283, 301 et pour la réfutation Girard, p. 777, notes 1-3) la loi des XII tables donnait aux propriétaires la pleine liberté de disposer à titre gratuit de tous leurs biens : « *Uti paterfamilias legassit super pecunia tutelave suæ rei ita jus esto* ».

7. — Mais cette liberté fut successivement restreinte au profit de certains parents proches : par des règles de forme d'abord; puis par des principes constituant pour certains héritiers une véritable garantie de fond.

8. — Les règles de forme constituent la théorie de l'exhérédation. On la considère en général comme introduite par la jurisprudence postérieurement à la loi des XII tables et dans les derniers siècles de la République. Certains auteurs (Girard, p. 825 et s.) la font au contraire remonter beaucoup plus haut. Quoi qu'il en soit, elle a pour base la notion de copropriété entre le *paterfamilias* et ses *heredes sui* et elle se résume dans la nécessité pour un testateur d'exhéréder expressément ceux de ces *heredes sui* qu'il ne voulait pas instituer; à peine de nullité de son testament, il ne peut se contenter de les omettre. Elle a été étendue par le droit prétorien aux *liberi*.

9. — Le système de la *querela inofficiosi testamenti* a pour fondement le sentiment d'affection que doit avoir un testateur pour certains de ses héritiers, sentiment qui doit le porter à leur laisser une portion de ses biens s'il n'a pas contre eux de justes causes de plainte. Ces héritiers eurent le droit de faire tomber un testament où ils avaient été omis ou exhérédés *sine justa causa :* on disait alors le testament fait *contra officium pietatis* et le testateur était tenu pour n'avoir pas été *sanæ mentis* en disposant de ses biens. Bénéficiaient seuls de cet avantage, parmi les personnes appelées à la succession *ab intestat*, à l'origine celles que désignait dans chaque espèce le tribunal des centumvirs, puis à l'époque classique les ascendants, les descendants et en certains cas les frères et sœurs germains ou consanguins.

10. — Mais le testament ne pouvait être déclaré inofficieux lorsque le testateur avait laissé à son héritier du sang une part suffisante de ses biens sous forme soit de legs, soit de fidéicommis ou autrement. Cette part, d'abord laissée dans chaque espèce quand à son quantum à l'appréciation des centumvirs, fut plus tard fixée uniformément, pour tous les légitimaires et sans égard à leur nombre, par analogie de la quarte falcidie, au quart de la portion que chacun d'eux eût reçue sur l'actif héréditaire, une fois les dettes et charges acquittées, si le défunt n'avait pas fait de dispositions à titre gratuit. Ce fut la *quarte légitime* ou plus brièvement la *légitime.* Le légitimaire cessait d'y avoir droit si le testateur avait pour l'exhéréder un motif que les juges déclaraient juste avec une pleine liberté d'appréciation.

11. — Justinien réglementa à nouveau la matière. Dans la nov. 115 il énumère les justes causes d'exhérédation et en signale 14 pour les descendants et 8 pour les ascendants. Il augmente le taux de la légitime pour les descendants et décide qu'elle sera pour chacun d'eux du tiers ou de la moitié de sa part normale *ab intestat*, suivant que le testateur en laisse 4 au plus ou plus de 4 (nov. 18). Enfin, d'après lui, la *querela* est écartée dès lors que le *de cujus* a laissé quoi que ce soit au légitimaire, fût-ce un objet particulier; en ce cas, le légitimaire n'a plus qu'une action personnelle en complément de sa légitime (*condictio ex lege*) qui ne fait pas tomber le testament.

12. — Admise seulement à l'origine pour protéger les héritiers proches contre un testament, la *querela* fut étendue aux donations et aux constitutions de dot jugées inofficieuses (Alexandre-Sévère, D. *de leg.*, II, 87, 3, l. 31). Elle est d'ailleurs en ce nouveau cas donnée aux mêmes personnes sous les mêmes conditions et soumise aux mêmes fins de non recevoir.

13. — Les règles relatives à la légitime n'étaient, en droit romain, écrites que pour la famille légitime; elles ne s'appliquaient donc pas en cas de filiation naturelle.

14. — B. *Epoux.* — A l'origine des donations entre époux étaient possibles sans aucune limitation, et les époux figuraient notamment parmi les personnes auxquelles les restrictions de la loi Cincia étaient inapplicables (Frag. Vat., 298-309).

15. — Mais une règle d'origine coutumière interdit peu après les donations entre époux : l'acte contenant la libéralité était réputé inexistant et inopérant; seulement le conjoint qui était resté dans les mêmes sentiments pouvait valider cette donation prohibée en en léguant l'objet à son conjoint (L. 32, D. *de leg.*, III, 33.1).

16. — Et partant de là, un sénatus-consulte de l'année 206, connu sous le nom d'*oratio Antonini*, a décidé que les donations entre époux vaudraient si le donateur mourait dans le mariage sans avoir changé de volonté. Il n'y avait pas d'ailleurs de règles spéciales quant à la quotité disponible entre époux; les légitimaires du droit commun avaient à l'égard des libéralités faites par leur auteur à son conjoint les mêmes droits que vis-à-vis d'étrangers gratifiés. D'autre part, les donations pour cause de mort ou par testament ont toujours été permises (L. 20, D. *de don. int. vir et uxor*).

17. — Indiquons aussi que le conjoint survivant, qui dans le mariage sans *manus* n'est pas appelé par le droit civil à la succession de son époux, faute de parenté entre eux, a pu invoquer dans le droit prétorien la *bonorum possessio unde vir et uxor*, et que la nov. 53, ch. 6, accorde au conjoint pauvre dont elle fait un véritable légitimaire, sur les biens de son époux, une quarte qui lui revient nonobstant toute clause contraire.

18. — C. *Mineur de vingt-cinq ans.* — Une fois sorti de la tutelle, le mineur de vingt-cinq ans était en principe pleinement capable, sauf le remède prétorien de la *restitutio in integrum.* On restreignit cependant cette capacité en lui interdisant, par application du sénatus-consulte de Septime-Sévère, l'aliénation de ses *prædia rustica vel suburbana.* Et même les mineurs pourvus d'un curateur général furent en fait considérés comme incapables de faire leur condition pire, par conséquent de faire une libéralité.

19. — II. *Ancien droit français.* — A. *Légitime et réserve.* — Les pays de droit écrit maintinrent la théorie du droit romain sur la légitime. L'institution expresse des légitimaires était exigée si rigoureusement par les art. 50 et s., Ord. 1735, pour la validité des testaments faits en pays de droit écrit, qu'elle ne pouvait être remplacée soit par une substitution de l'hérédité, soit par une simple institution fiduciaire. — Montpellier, 22 avr. 1831, Pons et Dupin, [S. 32.2.620, P. chr.] — D'ailleurs la légitime était, comme à Rome, considérée, moins comme une quote-part de l'hérédité, que comme une part dans les biens, portant sur les biens de toute nature et attribuée à chaque légitimaire à raison des liens du sang. — Besançon, 7 germ. an IX, Raillard, [P. chr.] — Dumoulin, *Consilium XXIX*, n. 1, t. 2, p. 895; Furgole, *Traité des test.*, ch. 10, sect. 1, n. 116, sect. 2, n. 39 et 40; Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 2, § 1, n. 1; Coin-Delisle, *Don. et test.*, introd., n. 24.

20. — Il n'était pas nécessaire au légitimaire d'accepter l'hérédité pour agir contre les héritiers institués par le défunt ou les donataires de celui-ci, car il était de principe que la légitime ne dépendait pas de la qualité d'héritier. — V. Menochius, *De præsump.*, lib. 4, *præs.* 101, n. 39 et s.; Charondas, liv. 12, *Réponse* 52; Furgole, *Testam.*, ch. 8, sect. 3, n. 77 et 79, et ch. 10, sect. 2, n. 40; Serres, *Inst. du dr. franç.*, p. 290; Coin-Delisle, *Donat. et test.*, n. 4, ch. 3; Dumoulin, *ibid.*, n. 2.

21. — Le légitimaire, contre lequel n'existaient point de motifs d'exclusion, était fondé à demander sa légitime toutes les fois qu'il était constant qu'il se trouvait frustré de son droit. Il pouvait agir contre l'héritier légitime ou institué du défunt, contre son légataire universel, et quelquefois même contre le détenteur des biens de cette même succession. Mais la plainte

d'inofficiosité cessa d'être en usage sous ce nom. De deux choses l'une : ou le légitimaire était complètement omis ou injustement exhérédé et il demandait la nullité du testament en ce qui concernait seulement l'institution d'héritier, sauf, si cela ne suffisait pas à le remplir de sa légitime, à en compléter le montant sur les legs et les fidéicommis. Si cela ne suffisait pas pour remplir la légitime, elle devait être prise sur la dernière des donations entre-vifs, et subsidiairement sur les autres en remontant des dernières aux premières (Ord. *Des donat.*, art. 34). Au reste il n'y avait point de donations, quelque favorables qu'elles pussent être, qui fussent exemptes de la charge de la légitime (Ricard, n. 1091 et 1098). Les dots mêmes y étaient assujetties (Ord. *Des donat.*, art. 35). Les donataires, qui n'avaient pu ignorer que la légitime était une charge inhérente aux donations d'immeubles à eux faites, étaient obligés de subir les conséquences des actions réelles qui pouvaient par suite être dirigées contre eux (Domat, *Lois civ.*, tit. 3, sect. 1). Les légataires et donataires n'étaient pas personnellement grevés des légitimes, mais ils étaient seulement soumis à l'action en retranchement dans la mesure nécessaire pour les compléter. — Toulouse, 2 juill. 1818, Toulze, [S. et P. chr.]; — 9 févr. 1832, Pujo, [P. chr.] — Montpellier, 29 mai 1835, Parès, [P. chr.]

22. — Ou bien le légitimaire avait été institué pour des valeurs ou objets inférieurs à sa légitime, et il avait alors non une action en nullité du testament, mais seulement le droit de réclamer le supplément de ce que la loi lui réservait. — Cass., 8 avr. 1806, Nauthon, [S. et P. chr.]

23. — Dans les pays de droit écrit les règles du droit romain étaient suivies quant à la détermination des légitimaires et à la quotité de la légitime. Celle-ci était fixée : 1° pour les enfants, au tiers de tous les biens, s'il y avait quatre enfants au moins, et à la moitié, s'il y en avait cinq au plus ; 2° pour les ascendants successibles, au tiers de l'hérédité (Nov. 18, cap. 1, *in fine*. — Domat, *Lois civiles*, 2e part., liv. 3, tit. 3, sect. 2, n. 6) ; 3° pour les frères et sœurs, s'ils n'étaient pas plus de quatre, au tiers de leur part héréditaire, et à la moitié, s'ils excédaient ce nombre.

24. — Le droit coutumier admettait deux restrictions à la liberté de disposer : 1° la première, qui lui était spéciale, portait sur les propres et constituait les *réserves coutumières*. Ces réserves, dont l'origine se trouve dans la copropriété familiale de l'ancien droit germanique, ne portaient que sur les propres de la succession dont elles rendaient une part (en général les quatre cinquièmes) indisponible par testament dans l'intérêt des parents de l'estoc et ligne d'où venaient ces biens, quels que fussent la qualité, le nombre et le degré de parenté de ces successibles, et à la condition qu'ils se portassent héritiers (Domat, *Lois civiles*, 2e part., liv. 3, t. 3).

25. — Elles procédaient de l'idée de conservation des propres dans la famille. En conséquence : 1° pour avoir droit à cette portion réservée, il fallait se porter héritier ; c'était à titre de succession que, dans la plupart des coutumes, les héritiers de la ligne d'où étaient provenus les propres avaient le droit de s'appliquer les quatre quints (4/5es) indisponibles dans ces propres, le droit de disposer ne subsistant que sur l'autre quint, sur les meubles, les acquêts et les conquêts (V. Merlin, *Rép.*, v° *Réserves coutumières*, § 1 ; Coin-Delisle, *Donat. et test.*, intr., n. 24, et n. 3 et 4 des Obs. gén. sur le chap. 3) ; 2° les parts des renonçants et des indignes accroissaient à celles des acceptants.

26. — Remarquons-le, d'ailleurs, la réserve coutumière ne garantissait le droit de succession des héritiers que contre les dispositions testamentaires de leur auteur et ne les autorisait pas à faire réduire les libéralités entre-vifs faites par lui de ses propres (Cout. de Paris, art. 295, d'Orléans, art. 275). Cependant certaines coutumes défendaient de disposer, même par donation entre-vifs, au delà d'une certaine portion des propres. Cette portion, ainsi déclarée indisponible, constituait au profit des héritiers de la ligne d'où venaient les biens, une légitime spéciale, dite *coutumière*, par opposition à *la légitime de droit*, dont nous allons parler.

27. — En effet, à côté de la réserve des quatre quints et à titre subsidiaire, le droit coutumier admettait aussi la légitime *de droit*, qu'il avait empruntée au droit romain, sauf à en modifier quelque peu les règles. — Paris, art. 298 ; Orléans, art. 274 ; Bourgogne, ch. 7 ; Auvergne, ch. 12, art. 14 ; Berry, ch. 7, art. 10 ; Nivernais, ch. 7, art. 27 ; Anjou, art. 20 et 21. — V. Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 1, n. 3.

28. — De même que dans la législation justinienne, cette légitime : 1° portait indistinctement sur les propres et les acquêts ; 2° constituait pour chaque légitimaire un droit individuel et s'appliquait à une portion de ce qu'il eût reçu en l'absence de dispositions à titre gratuit de la part du défunt. Pour fixer cette part, on formait une masse tant des biens qui se trouvaient dans la succession du défunt que de ceux dont il avait disposé entre-vifs (Domat, tit. 3, sect. 3) ; on les estimait suivant leur valeur au jour du décès, et on déduisait sur le prix total de la masse les dettes de la succession et les frais funéraires. La moitié de la part virile de l'enfant dans ce qui restait était la légitime (Denisart, v° *Légitime*, n. 76 ; Ferrou, p. 188 et 225 ; Prévot de la Jannès, *Princ. de jurisprudence*, t. 2, p. 112) ; 3° protégeait le légitimaire aussi bien contre les donations entre-vifs que contre les dispositions testamentaires du défunt (Domat, *Lois civ.*, 2e part., liv. 2, tit. 3, sect. 3 ; Denisart, *Coll. de jurispr.*, v° *Légitime*, n. 33). Cette légitime ne pouvait être diminuée par aucune charge ou condition quelconque imposée par le testateur ; 4° produisait de plein droit des intérêts à compter du jour du décès de celui qui la devait. — Denisart, *Collect. de jurispr.*, v° *Légitime*, n. 44 ; Domat, *Lois civiles*, 2e part., liv. 3, tit. 3, sect. 3, art. 6.

29. — Toutefois les maximes françaises : *le mort saisit le vif*, et : *institution d'héritier n'a lieu*, exercèrent une influence grave sur la matière. Sans doute, même en pays coutumiers, certains auteurs pensaient que la légitime ne constituait pas un droit successif, mais un véritable droit de créance auquel on pouvait prétendre, même en répudiant la succession. — V. Dumoulin, *Consult.*, 35, n. 15 et s. ; Coquille, *Cout. du Nivernais*, ch. 27, note sur l'art. 7 ; Renusson, *Traité des propres*, ch. 3, sect. 6, n. 9 ; Lemaître, *Sur la cout. de Paris*, art. 298 ; Chabot, sur l'art. 845, n. 9 ; Lagrange, *Dissertation* (*Rev. de dr. fr. et étr.*, 1844, t. 2, p. 112) ; Genoulhiac, *ibid.*, t. 3, p. 380 ; Vernet, *De la quotité disponible*, p. 190 et s. ; Demolombe, t. 19, n. 25.

30. — Cependant d'après l'opinion générale, il fallait de toute nécessité, être héritier pour obtenir la légitime : *non habet legitimam nisi qui hæres est*. — Dumoulin, *Ancienne cout de Paris*, note sur l'art. 125 ; Coquille, *Quest. et réponses sur les articles des cout.*, quest. 163 ; Ferrière, *Nouv. comm. sur la cout. de Paris*, art. 298, n. 4 ; Bourjon, *Dr. comm. de la France*, tit. 17, 2e part., sect. 7, § 1 ; Mornac, sur la loi 36, *Cod.*, *De inoff. test.* ; Ricard, *Donat.*, part. 3, n. 978 et s. ; Argon, *Inst. du dr. fr.*, liv. 3, ch. 13 ; Pothier, *Cout. d'Orléans*, introd. au tit. 15, n. 73 ; Lebrun, *Succ.*, liv. 2, ch. 3, sect. 1, n. 9 et s. — V. aussi Domat, *Lois civiles*, 2e part., tit. 3, sect. 1, n. 1 ; Denisart, *Collect. de jurispr.*, v° *Légitime* ; Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 2, § 1.

31. — D'ailleurs, si la légitime ne pouvait, d'après l'opinion générale, être réclamée par voie d'action si le réclamant ne s'était pas porté héritier, à l'inverse et au contraire de la règle admise pour la réserve, il fut admis, après controverse, que le légitimaire gratifié par avancement d'hoirie pouvait conserver sa légitime par voie d'exception sans être héritier, la retenir tout en renonçant sur le don qu'il avait reçu (Cout. de Paris, art. 307 ; Ord. 1731, art. 34. — Pothier, *Don. entre-vifs*, sect. 3, art. 5, § 1). On admettait en effet, par analogie avec la règle romaine, qu'en résumé, la légitime pût-elle être exigée en biens héréditaires, était surtout une créance.

32. — La légitime ne s'appliquait qu'aux descendants, dans les principes du droit coutumier (Lebrun, *Success.*, liv. 2, ch. 3, sect. 2 ; Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 3, § 1 et 2 ; Coin-Delisle, *Donat.*, n. 3, Observ. génér. sur le ch. 3 ; Levasseur, n. 4 à 7 ; Denisart, *Collect. de jurispr.*, v° *Légitime*, n. 5). Bien entendu, seuls les enfants légitimes y pouvaient avoir droit, les bâtards ne succédant pas et ayant seulement droit à des aliments. De plus, les règles du droit romain n'étaient pas davantage suivies quant au chiffre de cette légitime ; inférieure à celle fixée par la nov. 18 dans les coutumes de Bordeaux, de Normandie, de Montpellier, la légitime, à Paris, Orléans, Saint-Omer et Calais, était invariablement de la moitié de ce que l'enfant eût recueilli si son auteur n'avait pas disposé soit par acte entre-vifs, soit à cause de mort. Tel était le droit commun de l'art. 298 de la coutume de Paris qu'appliquait la jurisprudence dans les contrées où la coutume ne s'était pas expliquée (V. Denizart, v° *Légitime*, n. 14). Les enfants incapables ou indignes, justement exhérédés, renonçant à la succession, atteints par les exclusions coutumières, ayant approuvé le testament de leur auteur ou ayant reçu de lui une libéralité entre-vifs (Ricard, n. 1149) ne pouvaient réclamer leur légitime par voie d'action.

33. — Le total de la légitime dépendait du nombre des enfants que le père laissait en état de concourir à sa succession. Dans ce nombre on comptait : 1° les enfants qui renonçaient à la succession du père pour s'en tenir à leur don (Lebrun, sect. 6, n. 3; Ricard, n. 1063); 2° les filles qui en se mariant avaient renoncé à la succession future de leurs père et mère, ou qui par la coutume du pays étaient exclues du droit de succéder dès qu'elles avait été dotées; 3° enfin les enfants qui renonçaient à prix d'argent (Dumoulin, *Sur Bourbon*, 310). Mais on ne comptait pas les enfants qui sans avoir rien reçu renonçaient purement et simplement, ceux incapables ou indignes de succéder ou justement exhérédés, enfin les religieuses quoique non dotées (Lebrun, liv. 3, ch. 8, sect. 2, n. 76; L. 17, *Cod.*, *De inoff. testam.*; Ricard, n. 1068; Denisart, v° *Légitime*, n. 45; Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 5, §§ 1 et 2; Argou, liv. 2, ch. 13, p. 327). Entre enfants au premier degré d'un même père ou d'une même mère, quoique de divers lits, la légitime se fixait par portions égales, sans distinction de sexe (Domat, *Lois civ.*, 2e part., liv. 3, tit. 3, sect. 1, art. 3 et 8; Denisart, *Collect. de jurispr.*, v° *Légitime*, n. 30). Dès lors qu'il y avait des petits-enfants venant seuls ou par représentation de leur père décédé, en concurrence avec des enfants, la légitime se réglait par souches.

34. — La légitime, nous l'avons dit, n'était que subsidiaire à la réserve des quatre quints dans les pays de coutume. Comme elle devait se prendre aussi bien sur les propres que sur les meubles et les acquêts, le légitimaire devait provoquer avant tout la réduction des dispositions excédant le quint disponible sur les propres, pour ne demander ensuite le retranchement des libéralités portant sur les meubles et les acquêts que si la portion de propres ainsi restitués à la succession ne suffisait pas, avec les biens encore existants, à le remplir de sa légitime. — Lebrun, *Success.*, liv. 2, ch. 3, sect. 2, n. 18.

35. — Observons enfin que, dans les pays coutumiers, il y avait d'abord incompatibilité absolue de la qualité d'héritier et de celle de légataire; d'où aucun legs ne pouvait être fait par préciput à un héritier, et qu'en général même une donation ne lui pouvait être attribuée par son auteur avec dispense de rapport. Quelques coutumes allaient jusqu'à lui refuser le droit de conserver une libéralité reçue de son auteur, même en renonçant à la succession de celui-ci. — Rolland de Villargues, n. 305.

36. — B. *Epoux.* — Les pays de droit écrit, adoptant les règles romaines, accordaient à la veuve la quarte du conjoint pauvre et validaient les libéralités entre époux quand elles étaient faites par testament, ou quand, faites entre-vifs, le donateur mourait dans le mariage sans changer de volonté. Les légitimaires ne pouvaient faire réduire ces diverses libéralités que comme vis-à-vis des tiers. — V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 5600 et s.

37. — Les coutumes assuraient aussi à la veuve des gains nuptiaux sous les noms variés de *douaire*, *augment de dot et contre-augment*. Par ailleurs, à partir du XIVe siècle (*Grand coutumier de Charles VI*, liv. 2, chap. 32; Boutellier, *Somme rurale*, tit. 45), on trouve énoncée dans la plupart des coutumes (Paris, Orléans, Bretagne) l'interdiction entre époux des libéralités testamentaires ou entre-vifs; aux motifs invoqués en droit romain s'en joint un nouveau : l'idée de conserver les biens dans les familles. Cependant certaines coutumes autorisaient au moins les avantages testamentaires, soit d'une façon générale (Chartres, Poitou, Péronne), soit au moins quand l'époux donateur n'avait pas d'enfants de ce mariage ou d'un mariage précédent (Mantes). D'autres enfin autorisaient toutes espèces de libéralités, même entre-vifs, sauf, comme celle d'Auvergne, à ne les permettre que du mari à la femme, non de la femme au mari, ou à faire varier en pareil cas le chiffre de la quotité disponible, suivant que le donateur avait ou non des enfants. Mais en général, en présence d'un époux donataire, le droit des légitimaires n'était pas plus considérable qu'à l'égard d'un tiers quelconque gratifié.

38. — C. *Mineur.* — Tandis qu'en pays de droit écrit, comme à Rome, la capacité du mineur, sorti de tutelle, était complète quant au testament et subissait seulement quelques atteintes en matière de dispositions entre-vifs, les coutumes admirent en général que le mineur ne pourrait disposer que par testament, et encore à compter d'un âge déterminé (20 ans, Cout. de Paris, art. 213, et d'Orléans, art. 239). — V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 959 et s.

39. — III. *Législation intermédiaire.* — A. *Quotité disponible.* — *Réserve.* — Les lois de l'époque intermédiaire eurent pour objet et pour résultat de supprimer les différences existant jusqu'alors entre les coutumes et le droit écrit, de restreindre très-étroitement la faculté de disposer à titre gratuit, d'établir la plus grande égalité possible entre les frères et sœurs dans le partage de la succession de leurs auteurs. Tel est le principe posé par la loi des 8-15 avr. 1791, art. 1, et plus nettement encore, par celle des 7-11 mars 1793 : « La faculté de disposer de ses biens soit à cause de mort, soit entre-vifs, soit par donation contractuelle en ligne directe, est abolie; en conséquence, tous les descendants auront un droit égal sur le partage des biens de leurs ascendants ».

40. — La même règle fut encore affirmée par la loi du 5 brum. an II. Mais la loi fondamentale en la matière est celle du 17 niv. an II qui, tout en reproduisant plusieurs dispositions de la loi du 5 brumaire, l'abroge ainsi que « toutes les lois, coutumes, usages et statuts relatifs à la transmission des biens par succession ou donation » (art. 61).

41. — La loi du 17 nivôse a été interprétée et expliquée, sur plusieurs points, par celles des 22-23 vent. et 29 fruct. an II, puis complétée par celles des 5 flor., 9 fruct. an III, 3 vend. an IV, 18 pluv. an V. Cette législation, très-restrictive, s'inspire du désir de morceller à l'infini les propriétés et les fortunes. Elle porte sur les héritiers ayant droit à une réserve et sur la question de la quotité disponible.

42. — 1° Ont, d'après la loi du 17 niv. an II, droit à une réserve, non seulement les héritiers en ligne directe, mais aussi les collatéraux tant qu'ils ont une vocation héréditaire. D'ailleurs ce n'est pas là, malgré la similitude des mots, le maintien de la réserve coutumière qui disparaît au contraire, toute distinction entre les propres et les acquêts étant supprimée. La succession se répartit en bloc et non plus d'après l'origine des biens. D'après la loi du 12 brum. an II, les enfants naturels ont des droits successifs identiques à ceux des enfants légitimes, dès lors qu'ils sont nés à compter du 14 juill. 1789. Seulement la loi du 14 flor. an XI soumettra aux règles du Code civil les droits des enfants naturels dont les parents seront morts à partir du 12 brum. an II. Quant aux libéralités reçues par ces enfants avant la promulgation du Code, elles devront être exécutées *sauf la réduction à la quotité disponible aux termes du Code civil.*

43. — 2° La portion de biens dont une personne quelconque peut librement disposer est réduite au 1/10e de son patrimoine si elle laisse des héritiers en ligne directe, et au 1/6e si elle laisse des collatéraux (art. 16). S'il s'agissait de libéralités faites en usufruit, l'art. 18 élevait au 1/5e ou au 1/3 (suivant les cas) de la fortune du donateur, la part dont la jouissance pouvait être donnée. La liberté complète de disposer n'existait donc qu'à défaut de tout parent (art. 32). Mais en toutes successions abandonnées par les héritiers naturels, les créanciers du défunt pouvaient, de leur propre chef, poursuivre le rapport des avantages annulés (art. 29).

44. — La libéralité excédant la quotité disponible était, d'après la loi du 17 niv. an II, nulle pour le tout, quand elle s'adressait à un enfant de son auteur. Faite au profit d'un tiers, elle était seulement réductible (art. 17, 19).

45. — Telle était la règle pour l'avenir; les art. 1 et 2 de la loi, relatifs au passé, déclaraient nulles les donations entre-vifs faites depuis et compris le 14 juill. 1789. Seules celles au même titre, légalement faites antérieurement, étaient maintenues.

46. — Les institutions contractuelles et toutes dispositions à cause de mort, dont l'auteur était encore vivant ou n'était décédé que le 14 juill. 1789 ou depuis, étaient nulles, quand même elles auraient été faites antérieurement (art. 23, 24).

47. — Exception à la nullité était faite par l'art. 15, quant aux libéralités adressées du 14 juill. 1789 au 5 brum. an II, par des citoyens sans enfants à des futurs époux dans leur contrat de mariage, sauf l'obligation pour le donataire, s'il était successible, de rapporter ces donations à la succession du donateur. — V. pour les legs faits à titre particulier depuis le 14 juill. 1789, les art. 34 et s. de la loi.

48. — 3° Si restreinte que fût ainsi la quotité disponible, il n'en pouvait plus être fait usage à l'égard des héritiers. L'égalité entre les successibles devait être absolue (art. 9). Le successible donataire ou légataire ne pouvait qu'opter entre sa part héréditaire ou la libéralité réduite à la mesure de la portion disponible, jamais il ne pouvait les cumuler (art. 21).

49. — La loi avait un effet rétroactif, puisqu'elle ordonnait le

rapport des donations antérieures au 1er juill. 1789 ou ordonnées par les coutumes, « nonobstant toutes dispenses de rapport stipulées dans les lieux où elles étaient autorisées » (art. 8).

50. — De plus, elle devait être exécutée dans toutes ses dispositions, nonobstant toutes renonciations, transactions et jugement intervenus antérieurement (art. 27).

51. — Cette législation, telle qu'elle résultait des lois de l'an II était insupportablement tyrannique et ne put pas se maintenir. Dès l'an III, les décrets des 5 flor. et 9 fruct. en supprimèrent l'effet rétroactif et décidèrent que les lois des 5 brum. et 17 niv. an II n'auraient d'effet qu'à compter des époques de leur promulgation. Enfin, le décret du 3 vend. an IV régla les effets de ces deux lois en les atténuant et rappelant au bénéfice des successions ouvertes sous l'empire de la loi de l'an II certaines personnes écartées par ce texte. Les héritiers déchus par suite de l'abrogation de l'effet rétroactif de la loi du 17 niv. an II avaient le droit de retenir en nature de biens héréditaires leurs droits légitimaires et supplémentaires (L. 3 vend. an IV, art. 8).

52. — La loi du 18 pluv. an V maintint également (art. 1, 2) les institutions contractuelles et autres dispositions irrévocables, légitimement stipulées en ligne directe avant la publication de la loi du 17 mars 1793 et entre toutes autres personnes avant la publication de la loi du 5 brum. an II. Elle rétablit dans leurs effets primitifs les ventes à fonds perdu passées du 14 juill. 1789 au 17 niv. an II, que l'art. 26 de la loi publiée à cette dernière date annulait (art. 7).

53. — D'autre part, son art. 16, dont la disposition sera confirmée plus tard par l'art. 826, C. civ., dispose que, sauf le cas de renonciation, d'une part, la simple réception de la légitime faite en tout ou en partie au décès des père et mère n'enlève pas le droit d'agir en supplément; d'autre part, « ce supplément, s'il est dû, ou tous autres droits, ainsi que les sommes qui resteraient à payer sur les légitimes, dots ou mariages avenants, seront exigibles en biens héréditaires, nonobstant toutes lois et usages contraires ».

54. — Enfin la loi du 4 germ. an VIII vint élargir le droit de disposer à titre gratuit. Le nombre des héritiers réservataires est fort diminué; rentrent seuls désormais dans cette catégorie : les descendants, les ascendants et quelques collatéraux assez rapprochés (art. 1 à 3). A défaut de parents aux degrés exprimés ci-dessus, les dispositions à titre gratuit peuvent épuiser la totalité des des biens du disposant (art. 4).

55. — D'autre part, y eût-il même des réservataires, la quotité disponible est fort augmentée. En présence des descendants, elle est d'une part d'enfant laissé par le *de cujus* sans pouvoir jamais excéder le quart de sa succession. Elle est de la moitié des biens du disposant si les réservataires sont des ascendants ou certains collatéraux particulièrement privilégiés, des trois quarts à l'égard des autres jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement. Enfin les libéralités autorisées par la loi peuvent être faites au profit des enfants ou autres successibles du disposant, sans qu'elles soient sujettes à rapport (art. 5).

56. — B. *Epoux*. — D'après les art. 13 et 14, L. 17 niv. an II, les avantages légalement stipulés entre époux dont l'un était décédé avant le 14 juill. 1789, étaient maintenus au profit du survivant.

57. — A l'égard de tous autres avantages échus et recueillis postérieurement et des avantages singuliers ou réciproques stipulés entre époux encore existant, ils devaient avoir en principe aussi leur plein et entier effet. Néanmoins, s'il y avait des enfants de leur union ou d'un précédent mariage, ces avantages, au cas qu'ils consistassent en simple jouissance, ne pouvaient s'élever au delà de la moitié du revenu des biens délaissés par l'époux décédé; et s'ils consistaient en des dispositions de propriété, soit mobilière, soit immobilière, ils étaient restreints à l'usufruit des choses qui en étaient l'objet, sans qu'ils pussent excéder la moitié du revenu de la totalité des biens. — Angers, 8 févr. 1840, Bertrou, [S. 40.2.125, P. 44.1.473] — Colmar, 26 juin 1845, Béron, [P. 46.1.635]

58. — D'après l'art. 6, L. 18 pluv. an V, « les avantages entre époux, maintenus par les art. 13 et 14, L. 17 niv. an II, sur l'universalité des biens de l'auteur de la disposition, ne s'imputent point sur le 1/6e ou le 1/10e déclaré disponible entre toutes personnes par l'art. 16 de la même loi, et n'entrent point en concurrence avec les autres légataires dans la distribution au marc la livre ».

59. — La loi du 4 germ. an VIII ne modifia aucune règle concernant en particulier les dispositions entre époux; toutefois, on appliquait, à ce point de vue même, les règles nouvelles qu'elle édictait au point de vue de la restriction du nombre des réservataires.

60. — IV. *Code civil*. — D'assez longues discussions s'élevèrent entre les rédacteurs du Code civil quant aux restrictions à apporter au droit de disposer et quant aux personnes appelées à profiter de ces restrictions. Il s'ensuit un certain doute sur le caractère véritable de la réserve. Le Code de 1804 n'en parle pas expressément et on la détermine indirectement et par *a contrario* de la quotité disponible seule mentionnée au texte : néanmoins il est certain que la réserve moderne résulte d'une combinaison des principes de la réserve coutumière et de la légitime. Comme la légitime elle est accordée à tous les parents en ligne directe et refusée aux collatéraux; elle varie avec le nombre des enfants et selon qu'il existe ou non des ascendants dans les deux lignes; elle protège les héritiers contre les donations comme contre les legs. De même que la réserve, elle est une part de la succession et il faut se porter héritier pour y avoir droit : on exerce son droit sur cette partie réservée comme on exerce son droit sur la succession entière. De plus, toute distinction entre les propres et les acquêts ayant disparu, la réserve se calcule nécessairement sur l'ensemble de la succession. Contrairement à la loi du 17 niv. an II, le Code civil permet de donner la quotité disponible aux réservataires eux-mêmes, en totalité ou en partie, par acte entre-vifs ou testamentaire, à titre de préciput ou en avancement d'hoirie. Entre époux, le Code civil édicte des règles spéciales pour la fixation de la quotité disponible, comme le faisaient les lois antérieures. Enfin quand la libéralité est faite par un mineur, la quotité disponible est restreinte par le Code civil, à raison de l'incapacité existante chez l'auteur de la libéralité.

CHAPITRE II.

QUOTITÉ DISPONIBLE DE DROIT COMMUN. — AU PROFIT DE QUI ET DANS QUELLE MESURE ELLE EST LIMITÉE.

61. — Si, en principe, chaque individu, maître de ses droits, peut disposer librement de son patrimoine à titre gratuit, il en est autrement quand, à sa mort, en face des bénéficiaires de ses libéralités se présentent des réservataires. Or ces réservataires ne peuvent être que des parents en ligne directe. Sans doute, dans les travaux préparatoires du Code civil, il a été question d'accorder une réserve aux frères et sœurs et descendants d'eux; c'eût été se conformer à l'ordre successoral adopté puisque les frères et sœurs excluent les ascendants autres que les père et mère. Mais en dépit de l'anomalie résultant de ce que les collatéraux privilégiés excluent, quoique non réservataires, certains ascendants qui, venant à la succession, eussent eu une réserve, le tribunat combattit cette mention (Fenet, t. 12, p. 319-327, 444-446) et sa thèse, en soi défendable d'ailleurs, a été consacrée par les textes (C. civ., art. 913-915).

62. — La loi ne connaît que deux catégories de réservataires : les *descendants* et les *ascendants*. Dès lors qu'un *de cujus* laisse seulement des collatéraux, quels qu'ils soient, la quotité disponible comprend l'intégralité de ses biens et il en peut librement disposer à titre gratuit. A la différence des coutumes, le Code ne fait, à ce point de vue, aucune distinction entre les donations entre-vifs et les testaments. Un défunt au contraire laisse-t-il des descendants ou des ascendants, son droit de disposer à titre gratuit de son patrimoine se trouve diminué dans une proportion, variable d'ailleurs suivant les cas. Il convient de préciser quelle est en chaque hypothèse la mesure de la quotité disponible et à quelles conditions ces héritiers privilégiés peuvent prétendre à une réserve.

Section I.

Personnes ayant droit à une réserve et montant de ce droit.

63. — Seule, avons-nous dit, la présence d'héritiers réservataires peut limiter la faculté de disposer d'un *de cujus*, et ses réservataires sont uniquement les ascendants ou les descendants. La question doit être examinée tant dans la famille légitime qu'en cas de parenté naturelle.

§ 1. *Famille légitime.*

64. — Ont droit et ont seuls droit à une réserve les descendants et les ascendants.

1° *Descendants légitimes et assimilés.*

65. — D'après la loi du 4 germ. an VIII, la quotité disponible était, en présence d'enfants légitimes, fixée à une part d'enfants, si nombreux qu'ils fussent, avec un maximum égal au quart de la succession, même s'il y avait moins de trois enfants. Le Code civil a maintenu le même principe : la quotité disponible pour les parents varie avec le nombre de leurs enfants et est égale à une part d'enfant, mais, la limite maxima étant devenue au contraire un minimum légal, cette quotité ne peut pas descendre au-dessous du quart de la succession, quel que soit le nombre des enfants.

66. — En d'autres termes, la quotité dont il peut être valablement disposé par donation entre-vifs ou par testament est de la *moitié* des biens, si le défunt a pour héritier un seul enfant légitime; du *tiers*, s'il en a deux, et du *quart*, s'il en a trois ou un plus grand nombre (C. civ., art. 913). Par conséquent, la réserve légale est de moitié dans le premier cas, des deux tiers dans le second, et des trois quarts dans le dernier. Dès qu'il y a trois enfants, la quotité disponible devient invariable; seule varie la part dans la portion réservée de chaque enfant d'après leur nombre total.

67. — A. *Enfants et petits-enfants légitimes.* — « Sont compris sous le nom d'*enfants*, les descendants en quelque degré que ce soit; néanmoins, ils ne sont comptés que pour l'enfant qu'ils représentent dans la succession du disposant » (art. 913, § 3, L. 25 mars 1876; L. 270, D. *de verb. sign.*, D. 17). Le premier point est très-simple : la réserve est accordée par la loi à tous les descendants, à quelque degré qu'ils soient par rapport au *de cujus*.

68. — Mais il y a quelques difficultés au contraire quant au chiffre de réserve à attribuer aux petits-enfants. La règle posée par la loi dans son alinéa 2 s'applique tout naturellement quand les petits-enfants viennent en réalité à la succession de leur aieul *par représentation* de leur auteur défunt : la réserve est alors calculée comme si le représenté avait survécu.

69. — Mais en est-il de même quand ils viennent à la succession de leur chef, soit que leur auteur soit renonçant ou indigne, soit qu'il s'agisse de plusieurs petits-enfants dont le père, fils unique, est décédé? La question a été controversée. On a soutenu qu'en pareil cas les petits-enfants avaient droit, non pas seulement à la réserve de leur auteur, mais à une réserve calculée comme s'ils étaient enfants du premier degré. Telle était la doctrine suivie dans quelques pays de droit écrit (Serres, *Sur les instit.*, liv. II, tit. 18) et le Code civil l'aurait consacrée *a contrario* puisque l'art. 913, § 3, vise *in terminis* le seul cas où les petits-enfants *représentent* leur père. — Levasseur, *Portion disp.*, n. 39.

70. — Mais, même au cas où il n'y avait que des petits-enfants d'un enfant unique, ce système n'était pas autrefois adopté dans les pays coutumiers (Lebrun, *Success.*, liv. II, ch. 3, n. 4) et on s'accorde aujourd'hui à le repousser sous l'empire du Code civil. Les mots *qu'ils représentent* de l'art. 913 ne sont pas pris dans leur sens technique, ils signifient *à la place de qui* ils succèdent. Ainsi plusieurs petits-enfants nés d'un fils unique, décédé, renonçant ou indigne, n'ont droit entre tous, qu'à la réserve qu'aurait eue leur père. La quotité disponible, pour l'un des parents, fait-on remarquer en ce sens, ne saurait dépendre de cette circonstance que son enfant unique est mort avant lui, et, surtout, dans l'opinion contraire il dépendrait de l'héritier du premier degré, qui aurait plusieurs enfants, d'augmenter à sa volonté la réserve par une renonciation qui les ferait succéder à ses lieu et place. — V. en ce sens, Vazeille, *Comment. sur les success. et donat.*, t. 2, p. 154, sur l'art. 914, n. 1; Poujol, *Tr. des donat.*, p. 212, sur l'art. 914, n. 4; Coin-Delisle, *Comment. du titre des donat.*, p. 122, sur l'art. 914, n. 4; Saintespès-Lescot, *Des donat.*, t. 2, n. 326; Grenier et Bayle-Mouillard, *Tr. des donat.*, t. 4, n. 558; Troplong, *Des donat.*, t. 2, n. 797; Demolombe, t. 19, n. 77; Toullier et Duvergier, t. 5, n. 102; Boileux, *Comment. du C. civ.*, t. 3, p. 498; Delvincourt, *Cours de C. civ.*, t. 2, p. 62 et 431; Duranton, t. 8, n. 289; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 130, § 450; Marcadé, t. 3, p. 435, sur l'art. 914, n. 1; A.-M. Demante, *Cours anal. de C. civ.*, t. 4, n. 46 *bis*; Aubry et Rau, t. 7, p. 172, § 681, texte et note 1; Laurent, *Princ. de dr. civ.*, t. 12, p. 28, n. 15; Vernet, *Tr. de la quotité disponible*, p. 375 et 376; Boissonnade, *Hist. de la réserve héréd.*, n. 725; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 410; Huc, t. 6, n. 143; Planiol, t. 3, n. 3062; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 914, n. 1. — Il a été jugé, en ce sens, que les petits-enfants, qui viennent de leur chef à la succession de leur aïeul, aux lieu et place de leur mère, fille unique du *de cujus*, et décédée avant celui-ci, ne doivent être comptés, dans la fixation de la quotité disponible, que pour une seule tête, quel que soit leur nombre. — Rouen, 12 févr. 1887, Leborgne et Biard, [S. 88.2.42, P. 88.1.230, D. 89.2.181]

71. — La règle est la même, nous l'avons dit, quand les petits-enfants viennent à la succession à défaut de leur père indigne. Mais s'ils sont en présence d'un autre fils du défunt, il faut rappeler que de l'avis unanime des auteurs et de la jurisprudence, ces petits-enfants ne peuvent représenter leur père comme indigne s'il est encore vivant et que, même ledit père étant prédécédé, certains auteurs déduisent du texte de l'art. 730, C. civ., l'impossibilité pour ses enfants de prendre sa place de façon à concourir dans la succession de leur aïeul avec des oncles et des tantes. — V. *infrà*, n. 84 et s., et v° *Succession*.

72. — B. *Enfants légitimés et adoptifs.* — Le Code civil ne vise expressément que les enfants et descendants légitimes. Mais il faut leur assimiler d'abord et évidemment les enfants naturels qui ont été légitimés par le mariage subséquent de leurs père et mère; ils ont en effet de tous points la même situation que les enfants légitimes. — Levasseur, n. 42 et 43; Grenier, t. 2, n. 559; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Portion disponible*, n. 320; Toullier, t. 5, n. 103; Vazeille, sur l'art. 913, n. 6 et 7; Poujol, *ibid.*, n. 6; Aubry et Rau, t. 6, § 548, et t. 7, § 680, note 2; Huc, t. 6, n. 144; Planiol, t. 3, n. 3058.

73. — Il faut leur assimiler aussi les enfants adoptifs, puisqu'ils ont, sur la succession de l'adoptant, les droits des enfants légitimes (C. civ., art. 350). Si donc ils ne succèdent pas aux parents de l'adoptant et n'ont aucune réserve dans leurs successions, ils en ont une au contraire dans celle de l'adoptant. — Levasseur, *loc. cit.*; Grenier, *loc. cit.*; Favard de Langlade, *loc. cit.*; Toullier, *loc. cit.*; Duranton, t. 8, n. 287 et 288; Vazeille, sur l'art. 913, n. 6 et 7; Poujol, sur le même article, n. 6; Taulier, t. 4, p. 39; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 316 et 321; Troplong, t. 2, n. 783; Prosp. Vernet, p. 352; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 128, § 449, note 3; Marcadé, sur l'art. 350, n. 2, et 914, n. 2; Aubry et Rau, t. 4, § 560, note 15, et t. 8, § 680, note 2; Huc, t. 6, n. 144; Planiol, t. 3, n. 3058. — V. sur ce point, *suprà*, v° *Adoption*, n. 237 et s.

74-76. — Le seul point qui prête à la controverse est celui de savoir si les enfants de l'adopté ont droit à une réserve dans la succession de l'adoptant. Pour ceux qui ne reconnaissent pas auxdits enfants un droit héréditaire par rapport à l'adoptant (V. *suprà*, v° *Adoption*, n. 254); la réponse est évidemment négative. Mais la jurisprudence se prononce en sens contraire : dès lors donc qu'ils succèdent personnellement à l'adoptant, les enfants de l'adopté ont, par rapport à lui, tous les droits des petits-enfants légitimes et par conséquent une réserve. — V. *suprà*, v° *Adoption*, n. 251 et s.

77. — C. *Quels enfants sont comptés pour calculer le montant de la réserve.* — Tant qu'il n'y a pas trois enfants existants ou représentés, la quotité disponible et par suite la réserve varient avec ce nombre (V. *suprà*, n. 65 et 66); il importe donc de préciser quels enfants seront comptés pour le calcul de la réserve.

78. — Bien évidemment les enfants incapables de succéder ne sont pas comptés; c'est comme s'ils étaient déjà morts. Cette observation, sans portée pratique aujourd'hui, faisait écarter, avant la loi du 14 juill. 1819, les enfants nés français qui avaient été naturalisés étrangers à cause de l'art. 726, C. civ. — Duranton, t. 8, n. 297; Rolland de Villargues, n. 25.

79. — Il en était de même, jusqu'à la loi du 31 mai 1854, des enfants frappés de mort civile au jour du décès du disposant; seulement si ces derniers avaient laissé des descendants, ceux-ci les représentaient dans la réserve comme dans la succession considérée en général, et cela, encore bien qu'ils eussent renoncé à sa propre succession (C. civ., art. 744). — Grenier, n. 559; Levasseur, *Portion disponible*, n. 41; Duranton, t. 8, n. 295; Aubry et Rau, t. 7, § 681, note 2.

80. — Mais aujourd'hui, de ce que le condamné à une peine

afflictive perpétuelle est incapable de recevoir, sauf pour aliments, on ne peut en conclure qu'il doive être assimilé à ce qu'était autrefois le mort civilement; il fait nombre, car il ne cesse pas d'être enfant. — Troplong, *Donat. et test.*, t. 2, n. 794; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 128, § 449, note 1; Aubry et Rau, t. 8, § 681, note 2.

81. — Quant à l'enfant absent, il ne doit être compté qu'autant qu'on prouve son existence (C. civ., art. 135). — Delvincourt, t. 2, p. 218; Toullier, t. 5, n. 105; Vazeille, sur l'art. 913, n. 10, Poujol, *ibid.*, n. 8; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 323; Rolland de Villargues, n. 34; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 1, § 1, n. 17; Grenier, *Donat. et test.*, t. 2, n. 567; Duranton, t. 8, n. 381; Marcadé, sur l'art. 913; Coin-Delisle, sur le même art., n. 10; Troplong, t. 2, n. 782; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 128, § 449, note 2; Demolombe, t. 2, n. 202; Aubry et Rau, t. 7, § 681, note 3; Planiol, t. 3, n. 3060. — V. *suprà*, v° *Absence*, n. 524.

82. — Les auteurs cités ci-dessous admettent cependant que, si l'absent a laissé des enfants, ceux-ci exercent tous les droits qu'il aurait eus, et qu'ils font nombre comme aurait fait leur père (C. civ., art. 136). — Grenier, t. 2, n. 567; Toullier, t. 5, n. 105; Duranton, t. 8, n. 301. — V. au surplus, *suprà*, v° *Absence*.

83. — Dans tous les cas il est incontestable que l'enfant prédécédé, quoique donataire en avancement d'hoirie, ne fait pas nombre pour le calcul de la quotité disponible. — Cass., 19 févr. 1845, Salichan, [S. 45.1.374, P. 45.1.521, D. 45.1.108] — Lyon, 7 févr. 1844, Salichan, [S. 44.2.265, P. 44.2.520] — Grenoble, 15 mai 1856, D..., [P. 57.302, D. 56.2.287]

84. — Mais au contraire une vive controverse, toujours persistante entre la doctrine et la jurisprudence, s'élève sur le point de savoir s'il faut compter pour le calcul de la quotité disponible et de la réserve les enfants qui, d'ailleurs vivants et capables, renoncent à la succession ou en sont exclus comme indignes.

85. — *1er système.* — La jurisprudence s'est très-généralement et depuis longtemps prononcée pour l'affirmative. Elle se détermine par cette considération que l'art. 913 réglant la quotité disponible d'après le nombre d'enfants que le défunt laisse sans dire « comme héritiers », exiger cette condition serait ajouter à la loi. Aussi bien l'esprit de la loi est en ce sens puisqu'à l'égard du renonçant l'art. 786 dit que sa part accroît à ses cohéritiers; or la réserve est la succession *ab intestat* diminuée de la quotité disponible; pour que les cohéritiers en puissent profiter, il faut donc que le renonçant fasse nombre pour la grossir. Pratiquement cette solution se recommande parce que, grâce à elle, la réserve est fixée irrévocablement dès le décès du *de cujus* indépendamment du parti pris par chaque successible. — V. en ce sens, Cass., 13 août 1866, Dufeu, [S. 66.1.383, P. 66.1051, D. 66.1.387] — Cette solution a été surtout consacrée en pratique à l'égard d'héritiers renonçants. Jugé que la quotité disponible et la réserve se calculant d'après le nombre des enfants laissés par le *de cujus* à son décès, les successibles renonçants comptent pour la fixation de la quotité disponible et de la réserve. — Cass., 18 févr. 1818, Laroque, [S. et P. chr.]; — 13 août 1866, précité; — 25 juill. 1867, Noussez, [S. 68.1.12, P. 68.17, D. 68.1.65]; — 21 juin 1869, de Prostaing, [S. 70.1.432, P. 70. 1131, D. 74.5.377] — Caen, 16 févr. 1826, Hulmel, [S. et P. chr.] — 25 juin 1837, Dudonney, [S. 37.2.436, P. 37.2.440] — Amiens, 17 mars 1853, Gandau, [S. 55.2.97, P. 53.2.284, D. 53.2.239] — Bastia, 21 févr. 1854, Roccaserra, [S. 54.2.429, P. 54.2.398, D. 55.2.104]; — 23 janv. 1855, Casale, [S. 55.2.97, P. 55.1.475, D. 55.2.149] — Montpellier, 8 mars 1864, Milte, [S. 64.2.145, P. 64.875, D. 64.2.236] — Paris, 9 juin 1864, Oudinot, [S. 64.2. 145, P. 64.879, D. 64.2.236]; — 11 mai 1865, Delpy, [S. 65.2. 185, P. 65.813, D. 66.2.66] — Dijon, 20 nov. 1865, Trabaud, [S. 66.2.222, P. 66.840, D. 66.2.86] — Pau, 21 déc. 1865, Rodriguès, [S. 66.2.220, P. 66.835, D. 66.2.66] — Grenoble, 16 avr. 1866, Gros, [S. 66.2.221, P. 66.838] — Paris, 18 août 1866, Gion, [S. 66.2.298, P. 66.1117] — Grenoble, 17 janv. 1867, Jourdan, [S. 67.2.179, P. 67.697, D. 68.2.17] — Orléans, 5 avr. 1867, Dufeu, [S. 67.2.285, P. 67.1006] — Paris, 18 févr. 1886, Brémond, [S. 88.2.225, P. 88.1.1202]

86. — La règle, d'après les arrêts, s'applique toutes les fois qu'il y a renonciation, et spécialement à l'égard des enfants qui renoncent à la succession pour s'en tenir aux dons ou legs qu'ils auraient reçus du défunt. — Bastia, 21 févr. 1854, précité.

87. — Un certain nombre d'auteurs adoptent la même thèse. — Duranton, t. 7, n. 258; Poujol, t. 1, p. 199; Levasseur, n. 40; Grenier, t. 2, n. 564; Toullier, t. 5, n. 109; Vazeille, sur l'art. 913, n. 2; Favard de Langlade, v° *Portion disp.;* Coin-Delisle, sur l'art. 913, n. 8; Zachariæ, t. 5, p. 142, note 2; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 312; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, art. 1, § 1, n. 14; Guilhou, *Traité des don. entre-vifs*, t. 1, n. 242; Zachariæ, éd. Massé et Vergé, t. 3, p. 130, § 450 et note 4; Rolland de Villargues, v° *Portion disp.*, n. 27 et s.; Troplong, t. 2, n. 784, et *Rev. crit.*, t. 4, p. 193 et s.; Bressolles, *Rec. de l'Acad. de législ. de Toulouse*, 1864, t. 13, p. 65; Aubry et Rau, t. 7, § 681, note 5; Moreau, note sous Paris, 11 mai 1865, [S. 65.2.185, P. 65.813]; Valette, *Mélanges*, t. 1, p. 278; Labbé, *Rev. prat.*, 1858, t. 5, p. 313, 354, 382, et note sous Cass., 10 nov. 1880, [S. 81.1.97, P. 81.1.225]

88. — On a bien essayé de distinguer suivant que le renonçant n'a rien reçu du *de cujus* ou suivant, au contraire, qu'il renonce *aliquo accepto* pour garder la libéralité à lui faite. Au premier cas, n'ayant rien reçu, il ne prendrait aucune part dans la réserve et partant ne serait pas compté. Au second, il pourrait (nous verrons que la jurisprudence actuelle et la doctrine en général sont contraires) garder sa réserve par voie d'exception, et, par suite, devrait être compté pour le calcul de cette réserve.

89. — Mais dans l'opinion commune, peu importe que la renonciation soit simple et gratuite, ou bien gratuite au profit d'un ou de plusieurs cohéritiers, ou enfin qu'elle ait lieu en faveur de tous les cohéritiers moyennant un prix; car, dans ces deux cas, ceux qui profitent de la renonciation sont subrogés aux droits du renonçant.

90. — Le plus grand nombre des auteurs qui approuvent la jurisprudence quand elle compte l'enfant renonçant se prononcent dans le même sens à l'égard de l'indigne. Ils estiment que dans l'un et l'autre cas, les motifs de décider sont les mêmes. — Rolland de Villargues, v° *Portion disponible*, n. 33; Coin-Delisle, *Don. et test.*, sur l'art. 913, n. 10; Saintespès-Lescot, *Don. et test.*, t. 2, n. 324; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Don. et test.*, t. 4, p. 55, p. 567, note *a*; Beautemps-Beaupré, *Portion de biens disponible*, t. 1, n. 128; Duranton, t. 8, n. 300; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 130-131, § 450, texte et note 4; A.-M. Demante, *Cours anal. de C. civ.*, t. 4, n. 45 *bis*-IV; Aubry et Rau, t. 7, p. 173, 174, § 681, texte et note 5. — Il a été jugé, en ce sens, que la quotité disponible et la réserve se calculant d'après le nombre des enfants laissés par le *de cujus* à son décès, l'héritier indigne compte pour la fixation de la quotité disponible et de la réserve, et que sa part dans la réserve accroît aux autres héritiers. — Douai, 25 juin 1891, Vandomme, [S. et P. 92.2.257, D. 92.2.89]

91. — Seul, Vazeille distingue entre la renonciation et l'indignité : il compte l'héritier renonçant pour le calcul de la quotité disponible (*Succ., don. et test.*, t. 2, sur l'art. 913, n. 2), tandis qu'il refuse de compter l'indigne (*op. cit.*, t. 2, sur l'art. 913, n. 9). Troplong, tout en décidant qu'en principe l'héritier indigne doit être compté pour le calcul de la réserve, comme le renonçant (*Don. et test.*, t. 2, n. 795), apporte une restriction à cette règle pour le cas où l'indignité aurait été déclarée du vivant du *de cujus* (*op. cit.*, t. 2, n. 796).

92. — En réalité, il semble bien que, si l'on admet, avec la Cour de cassation, et avec les arrêts des cours d'appel qui se sont ralliées à sa doctrine, que la loi n'a pris en considération, pour le calcul de la réserve et de la quotité disponible, que le nombre des enfants, et non celui des héritiers, ce qui a été décidé pour le cas de renonciation doit l'être également pour le cas d'indignité. Sans doute, pour étayer ce premier argument, les arrêts ajoutent d'ordinaire que la quotité disponible, une fois fixée d'après la base invariable du nombre des enfants, « ne peut être modifiée par des événements postérieurs qui, survenant après le décès du père de famille, ne sauraient accroître ou restreindre les droits qu'il possédait de son vivant ». Et du raisonnement ainsi présenté il résulterait en notre matière, conformément au système proposé par Troplong, que l'indignité antérieure au décès empêcherait l'enfant indigne de compter pour le calcul de la quotité disponible, tandis que, si la cause de l'indignité était postérieure au décès, l'enfant indigne devrait être compté. Mais il paraît bien étrange de faire dépendre la fixation de la quotité disponible de l'époque à laquelle sera survenue la cause d'indignité, ou, comme le veut Troplong, de l'époque à

laquelle l'indignité aura été déclarée. Il est préférable de reconnaître que le motif tiré par les arrêts de ce qu'un événement postérieur au décès du *de cujus* ne peut modifier la quotité disponible est spécial à la renonciation, laquelle ne saurait intervenir qu'après le décès, et est sans application possible au cas d'indignité. Reste alors seul l'argument tiré du texte de l'art. 913, et, si on le trouve probant à l'égard d'un enfant renonçant, il doit l'être aussi vis-à-vis d'un indigne.

93. — Si telle est la règle et si l'enfant exclu comme indigne doit toujours être compté pour le calcul de la quotité disponible et de la réserve, il faut l'admettre surtout quand des petits-enfants viennent à la succession de leur aïeul aux lieu et place de leur père indigne. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 450, note 2.

94. — D'après une autre opinion, qui prévaut en doctrine, la réserve doit se calculer d'après le nombre des légitimaires qui y ont droit, et pour avoir droit à la réserve, il faut être héritier. Or l'enfant qui renonce à la succession paternelle n'a pas droit à une réserve; il ne doit donc pas compter pour le calcul de cette réserve. Et il en est de même du successible exclu pour indignité. — Delvincourt, t. 2, p. 217, 340, 428, note 62, n. 1; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Portion disponible*, sect. 1, § 1, n. 3; Duvergier, sur Toullier, t. 5, n. 109; Lagrange, *Revue de dr. franç. et étr.*, 1844, p. 109 et s.; Marcadé, sur l'art. 913, n. 5; Demolombe, t. 19, n. 99 et s.; Genouilhac, *Rev. de dr. franç. et étr.*, 1846, p. 460; Vernet, *Rev. prat.*, 1864, t. 17, p. 30 et s.; Valette, J. *Le Droit*, 6 sept. 1854, 14 et 15 janv. 1868; Laurent, t. 12, n. 21, 22; Baudry-Lacantinerie, 3ᵉ éd., t. 2, n. 416; Huc, t. 6, n. 147; Planiol, t. 3, n. 3061; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Donat.*, t. 1, n. 723.

95. — Quelques rares arrêts se sont prononcés dans le même sens à l'égard des enfants renonçants. — Rennes, 10 août 1863, D..., [S. 63.2.209, P. 63.1060, D. 64.2.236] — Pau, 20 mai 1865, Grat-Cassamayon, [S. 66.2.220, P. 66.835, D. 66.2.67] — Montpellier, 23 mai 1866, de Mostueljous, [S. 67.2.235, P. 67.904] — Trib. Bruges, 5 mars 1901, Van Hollebeke, [S. et P. 1902.4.8]

96. — Bien qu'il n'y ait pas lieu de compter désormais sur un revirement de jurisprudence, voici les motifs invoqués à l'appui de la doctrine qu'elle a condamnée. D'après l'art. 785, l'enfant renonçant est censé n'avoir jamais été héritier. Il ne prend rien de la succession *ab intestat*, partant de la réserve, nous verrons que la jurisprudence l'admet formellement. N'est-il donc pas contradictoire de le compter comme successeur pour réduire la quotité disponible alors qu'on le considère comme n'existant pas pour partager la réserve. Il y a sans doute le texte de l'art. 913 qui parle d'enfants *laissés* par le *de cujus*. Mais le sens de ce mot familier au législateur est fort clair : quand la loi parle d'un défunt qui *laisse* ou ne *laisse pas* certains parents, il vise toujours des *parents venant à la succession en qualité d'héritiers*. Les art. 746, 748, 750, 757, 758, en sont la preuve et l'art. 922 éclaire l'art. 913 en faisant calculer la quotité disponible pour un défunt eu égard à la qualité des *héritiers* qu'il laisse. L'argument tiré de l'art. 780 contient une pétition de principe : pour qu'on puisse dire qu'il y a accroissement de la part du cohéritier renonçant au profit des acceptants, il faut supposer la masse fixée *a priori*. Or précisément il s'agit ici de savoir si la masse à partager variera ou non. L'art. 786 ajoute d'ailleurs qu'à défaut de cohéritiers, la succession passe au degré suivant; il n'y a donc pas de réserve fixée *a priori*. Il y a d'ailleurs bien des cas où la quotité disponible est modifiée après le décès du *de cujus*, ne fût-ce que quand un ascendant se trouve appelé à la succession par la renonciation d'un collatéral privilégié et est investi du droit à la réserve. Enfin la théorie de la jurisprudence aboutit pratiquement à des résultats choquants : de trois enfants dont deux renoncent ou sont déclarés indignes, le troisième se trouve avoir une réserve plus élevée que s'il eût été seul. Et, si elle devait être poussée jusqu'au bout, elle amènerait à cette conclusion que la réserve étant définitivement fixée par l'existence d'un enfant au jour du décès de son père, la renonciation de cet enfant en ferait profiter, contrairement aux principes les plus certains de notre droit, le collatéral appelé à défaut dudit enfant.

97. — Cette dernière conséquence est cependant universellement repoussée et pour un motif d'ailleurs péremptoire. Quand l'enfant renonçant est seul, la réserve ne saurait profiter aux collatéraux; car ils n'ont pas qualité pour demander la réduction (C. civ., art. 921). Il n'y a pas alors véritablement de réserve, et cette réserve ne peut exister qu'autant qu'il y a un réservataire qui accepte l'hérédité; le principe sur lequel s'est fondée la Cour de cassation pour décider que l'enfant renonçant doit être compté sur le calcul de la réserve, à savoir que la réserve est fixée définitivement au décès du *de cujus* sur le nombre des héritiers qu'il laisse, ne peut recevoir application au cas où, par l'effet des renonciations, la succession est dévolue à un autre ligne ou à un autre ordre d'héritiers, la réserve légale ne pouvant jamais être dévolue d'un ordre ou d'une ligne à une autre ligne d'héritiers. — Amiens, 17 mars 1853 (motifs), Gandon, [S. 55. 2.97, P. 55.2.284, D. 53.2.239] — Note, [S. et P. 93.2.285]

98. — Quand de plusieurs enfants ou descendants, héritiers réservataires, l'un renonce à la succession ou en est exclu comme indigne, dans la doctrine qui ne le compte pas pour le calcul de la réserve, aucune difficulté ne se soulève, la quotité disponible se trouvant *ipso facto* augmentée d'autant; mais dans l'opinion contraire, il y a difficulté quant à l'attribution de cette réserve. Trois systèmes sont soutenus. — *1ᵉʳ Système.* D'après la jurisprudence, il faut faire application de l'art. 786 et dire que dès qu'il y a plus de trois enfants, la réserve leur étant attribuée *in solidum* à titre héréditaire, la part des renonçants accroît aux cohéritiers acceptants. — Bastia, 23 janv. 1855, Casal, [S. 55. 2.97, P. 55.1.475, D. 55.2.149] — Paris, 18 févr. 1886, Brémont, [S. 88.2.225, P. 88.1.1202]

99. — *2ᵉ Système.* Ce premier système aboutit en fait à ce résultat étrange qu'un seul enfant acceptant sur trois va avoir pour lui seul une réserve des trois quarts. Pour y obvier, certains auteurs considèrent la réserve comme individuelle et non susceptible d'extension. La part des renonçants accroît à la portion disponible.

100. — *3ᵉ Système.* D'autres enfin, calculant toujours la réserve d'après le nombre des enfants laissés, la déclarent aussi individuelle. Mais, suivant eux, la renonciation d'un successible légitimaire ne doit exercer aucune influence sur le calcul de la réserve, ni sur l'imputation des libéralités, et le renonçant ne doit avoir ni plus ni moins que ce qu'il aurait s'il avait accepté. — V. Valette, *Mélanges* (publiés par Hérold et Ch. Lyon-Caen), t. 1, p. 278; J.-E. Labbé, *Rev. prat.*, t. 5, 1858, p. 319 et s., 354 et s., 382; et notes de M. Labbé, sous Cass., 10 nov. 1880, [S. 81. 1.97, P. 81.1.225] et sous Paris, 18 févr. 1886, précité. — Nous retrouverons certains effets de ces divers systèmes en traitant dans la section suivante du droit pour l'héritier renonçant de retenir sa réserve par voie d'exception.

2° Ascendants légitimes.

101. — Les ascendants légitimes, à tous les degrés, ont droit à une réserve quand ils viennent à la succession (C. civ., art. 914, L. 25 mars 1896). Doivent être assimilés à ces ascendants les père et mère ayant légitimé leur enfant naturel.

102. — Mais l'adoptant n'a aucun droit à une réserve dans la succession de l'adopté. Sans doute, il reprend, à l'exclusion de tous autres, les choses par lui données à l'adopté, lorsqu'elles se trouvent en nature dans la succession de ce dernier (C. civ., art. 351). Mais c'est là un droit de retour légal, non un droit de successibilité proprement dite. Or, la réserve n'est qu'un droit de succession modifié. Autrement dit, pour avoir une réserve, il faut succéder; or l'adoptant ne succède pas à l'adopté. — Grenier, *De l'adoption*, n. 41; Rolland de Villargues, n. 51; Coin-Delisle, sur l'art. 915, n. 53; Marcadé, sur le même article, n. 3; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 352; Troplong, t. 2, n. 812 et 816; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 129, § 449, note 3; Levasseur, n. 53; Huc, t. 6, n. 149; Planiol, t. 3, n. 3063.

103. — L'art. 747, C. civ., attribue à l'ascendant donateur un droit de retour légal ou de succession anomale vis-à-vis de son descendant donataire défunt quant aux biens par lui donnés. Mais, tandis que dans le droit civil l'ascendant reprenait alors ces biens en vertu d'une condition résolutoire faisant évanouir toutes les aliénations consenties par le donataire, et que les coutumes lui donnaient droit à la réserve des quatre quints, la loi moderne n'attribue aucun droit de réserve à cet ascendant : il n'y a de réservataires que les parents auxquels cette qualité est dévolue par un texte exprès qu'on ne rencontre pas ici. Bien mieux, l'art. 747 dénie formellement quoique implicitement tout droit de réserve à l'ascendant donateur, puisqu'il consacre pour l'enfant donataire la faculté de disposer des biens donnés et n'appelle l'ascendant que si les biens donnés se retrouvent *en*

nature dans la succession ; or ils ne s'y retrouvent plus en nature quand le donataire les a donnés ou légués. — Rolland de Villargues. n. 50 ; Toullier, t. 4, n. 234; Duranton, t. 6, n. 227; Taulier, t. 2, n. 816; Vernet, p. 541 ; Demolombe, t. 19, n. 125; Aubry et Rau, t. 7, § 687, notes 2-3 ; Huc, t. 5, n. 84, et t. 6, n. 149; Planiol, t. 3, n. 3068. — V. *infra*, v° *Retour légal*.

104. — Si, dit le Code civil (art. 914), à défaut d'enfant, le disposant laisse un ou plusieurs ascendants dans chacune des lignes paternelle et maternelle, les libéralités par actes entre-vifs ou par testament ne peuvent excéder la moitié des biens; ils ne peuvent excéder les trois quarts, s'il ne laisse d'ascendants que dans une ligne. La réserve normale des ascendants est donc fixée d'une façon invariable, quel que soit leur nombre dans chaque ligne, à un quart de la succession pour chaque ligne.

105. — Il en est ainsi depuis la loi du 14 févr. 1900 modifiant pour l'avenir l'art. 1094, C. civ., alors même que parmi les bénéficiaires des libéralités faites par le *de cujus* se trouve son conjoint : la quotité disponible ne comprend plus au profit de ce dernier, outre ce dont il est permis de disposer en faveur des tiers, l'usufruit du surplus de la succession.

106. — Cette façon de fixer la réserve au profit des ascendants entraîne une conséquence remarquable à l'égard des père et mère. Chacun d'eux ayant une réserve du quart de la succession, cette réserve est de moitié de leur part héréditaire quand ils viennent tous les deux pour succéder à un enfant défunt qui ne laisse ni frères ou sœurs ni descendants d'eux. Mais ces collatéraux privilégiés viennent, s'il y en a, en concours avec les père et mère et ont vocation à la moitié de la succession, le père et la mère prenant chacun un quart. Dans cette hypothèse, alors qu'en général la réserve n'est jamais qu'une partie de la part *ab intestat*, celle des père et mère est précisément égale à leur part héréditaire ; elle est pour chacun d'eux du quart de la totalité du patrimoine. Telle est la solution qu'impose le texte de l'art. 244. Le mot *biens* ne peut s'y entendre que des biens du disposant, et non de la portion qui aurait été recueillie par les père et mère à défaut de dispositions. — Grenier, t. 2, n. 574, 575 ; Rolland de Villargues, n. 42; Toullier, t. 5. n. 116; Duranton, t. 8, n. 304 ; Vazeille, sur l'art. 915, n. 1 ; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 337, note ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 132, § 450, note 5; Aubry et Rau, t. 7, § 681, note 6; Planiol, t. 3, n. 3064. — *Contrà*, Delvincourt, t. 2, p. 214, 215 ; Levasseur, n. 50.

107. — De l'invariabilité et du mode de fixation de la réserve des ascendants, on déduit, en ce qui concerne les père et mère, que l'usufruit du tiers des biens auxquels ils ne succèdent pas, lequel leur est accordé par les art. 753 et 754 C. civ., n'entre pas dans leur réserve et est entièrement disponible. — La loi a pu, sans inconséquence, retirer cet avantage à l'ascendant, lorsqu'il se trouve en concours avec un légataire universel qui a pour lui une vocation expresse du testateur. — Grenier, t. 2, n. 576 ; Rolland de Villargues, n. 46; Zachariæ, § 681, note 6; Aubry et Rau, t. 7, § 681, note 6. — *Contrà*, Levasseur, n. 51.

108. — La réserve des ascendants est, avons-nous dit, normalement du quart pour chaque ligne. Cette règle était jusqu'à ces dernières années sans exception. Mais le nouvel art. 915, C. civ., introduit par la loi du 25 mars 1896, réduit au huitième de la succession la portion réservée aux ascendants quand ils se trouvent en concours avec un ou plusieurs enfants naturels. Y a-t-il en ce cas des ascendants dans les deux lignes, la réserve est pour chaque ligne quatre fois moindre que d'ordinaire, elle est seulement du seizième de la succession.

109-111. — « Les biens réservés au profit des ascendants sont par eux recueillis dans l'ordre où la loi les appelle à succéder » (C. civ., art. 914 nouveau). Il résulte de là deux conséquences importantes : 1° la réserve n'existe pour les ascendants que s'ils existent à la mort du disposant et viennent à sa succession ; c'est la même règle que pour les descendants, nous l'examinerons en détail dans la section suivante. 2° Les ascendants n'y sauraient prétendre s'ils ne sont pas en ordre utile pour succéder. Or, à la différence des descendants, les ascendants sont exclus non seulement par lesdits descendants, mais aussi, sauf les père et mère, par les collatéraux privilégiés : frères et sœurs du défunt et descendants d'eux. Exclus de la succession par ces collatéraux, ils ne sont plus « dans l'ordre où la loi les appelle à succéder » et ne sauraient donc être déclarés réservataires. En résumé, la règle de l'art. 914 ne s'applique qu'aux ascendants successibles. D'où il suit que lorsqu'un défunt a laissé des frères et sœurs, même un seul, ou des descendants de frères ou sœurs, qui se portent héritiers ou dont un seul se porte héritier, les ascendants autres que les père et mère n'ont pas de réserve à réclamer. Par suite, bien que ce défunt laisse des ascendants, il aura pu disposer de la totalité de son patrimoine par des libéralités. Sans doute les frères et sœurs, n'étant pas réservataires, ne recevront rien en pareil cas, mais ils ne sont pas par le fait même dépouillés de leur qualité d'héritiers *ab intestat* et c'est à eux que la succession reviendrait si les libéralités testamentaires par exemple devenaient caduques par suite de révocation ou d'annulation. Donc les ascendants ne sont pas appelés et par suite ne peuvent se prévaloir de leur réserve. — Delvincourt, t. 2, p. 215 et 216, note 5 ; Grenier, t. 2, n. 572 ; Toullier, t. 5, n. 112, 114 ; Duranton, t. 8, n. 309 et 310 ; Rolland de Villargues, n. 49 ; Guilhon, *Don.*, t. 1, n. 233 et s.; Poujol, sur l'art. 915, n. 4 et 5 ; Maleville, sur l'art. 915 ; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 1, § 2, n. 5; Coin-Delisle, sur l'art. 915, n. 5; Marcadé, *ibid.*, n. 2; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 340 ; Troplong, t. 2, n. 805 ; Zachariæ et ses annotateurs Massé et Vergé, t. 3, p. 129, § 449, note 4; Demolombe, t. 19, n. 116; Aubry et Rau, t. 7, § 680, note 9; Huc, t. 6, n. 148; Planiol, t. 3, n. 3067. — *Contrà*, Demante (t. 4, n. 50 *bis*-VIII). D'après cet auteur, les frères et sœurs exclus par un legs universel ne sont héritiers ni de fait ni de droit, la saisine étant accordée au légataire universel (C. civ., art. 1006). A défaut d'eux, les aïeuls sont nécessairement héritiers et peuvent *de plano*, invoquant leur réserve, agir en réduction contre le légataire.

112. — Jugé, dans le sens généralement admis, que les ascendants (autres que les père et mère) ne peuvent prétendre à aucune réserve dès lors qu'il existe des frères et sœurs (ou neveux) non-renonçants, et cela alors même que ceux-ci se trouvent exclus de tout émolument dans l'hérédité par l'institution d'un légataire universel : le seul fait de l'existence de frères et sœurs, tant du moins qu'ils n'ont pas renoncé, met obstacle à la réserve des ascendants. — Cass., 22 mars 1869, Maillard, [S. 70.1.9, P. 70.11, D. 69.1.432]

113. — Les frères et sœurs, appelés à la succession avant les aïeuls, conservent le titre d'héritiers et sont investis de la vocation légale, bien que l'institution d'un légataire universel les prive de tout l'émolument de l'hérédité. N'étant pas héritiers, les ascendants ne sauraient être réservataires. — Duranton, t. 8, n. 311; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 345.

114. — On a cependant soutenu qu'en l'absence même d'une renonciation, l'exhérédation seule des frères ou sœurs par l'institution d'un légataire universel suffirait pour ouvrir en faveur des ascendants le droit à la réserve. — Consultation de V. Augier, sous Cass., 11 mai 1840, Lucas, [S. 40.1.680] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 56.

115. — Si le seul frère laissé par le défunt était absent lors de l'ouverture de la succession, les ascendants, pour avoir la réserve, ne seraient point tenus de prouver son décès. Il en serait de même, à plus forte raison, si l'absence était déjà déclarée (Arg. C. civ., art. 136 et 915). — Duranton, t. 8, n. 312. — Ce point n'est pas douteux. — V. *suprà*, n. 81.

116. — Mais voici qui l'est davantage. Le défunt a laissé des ascendants, un dans chaque ligne par exemple, et des frères et sœurs vivants et capables de succéder; il n'a pas fait seulement des libéralités à titre particulier ou à titre universel permettant à ces collatéraux d'accepter la succession, mais un legs universel remplaçant la succession *ab intestat* par la succession testamentaire : l'indignité ou la renonciation de tous les frères et sœurs fera-t-elle revivre le droit héréditaire des ascendants et, par suite, leur droit à une réserve? La question est controversée en doctrine; examinée surtout dans l'hypothèse où les frères et sœurs ont fait une déclaration de renonciation, elle a reçu en général cependant une solution affirmative qu'a consacrée la jurisprudence.

117. — Il avait été depuis longtemps jugé que les ascendants, (autres que les père et mère) arrivant à la succession par suite de la renonciation des frères et sœurs du défunt, ont droit à une réserve comme s'ils étaient appelés directement à défaut de frères et sœurs; ce n'est pas l'existence de ces collatéraux, mais leur acceptation de la succession, en effet, qui prive les ascendants de leur réserve. — Cass., 11 mai 1840, Lucas, [S. 40.1.680, P. 40.1.650]; — 24 févr. 1863, Verdeilhan des Molles, [S. 63.1.190. P. 63.461, D. 63.1.121] — Paris, 16 juill. 1839, Lucas, [S. 39.2.359, P. 39.2.82] — Montpellier, 19 nov. 1857, Sarrail, [S. 58.2.

609, P. 59.356, D. 58.2.25] — Nîmes, 16 févr. 1862, Verdeilhan des Molles, [S. 62.2.106, P. 62 509]

118. — ... Et cela encore bien que les frères et sœurs fussent exclus de la succession par un légataire universel. — Mêmes arrêts.

119. — La question a été cependant reprise devant la Cour de cassation en ces dernières années, mais la chambre civile a jugé, comme l'avait fait la chambre des requêtes, que l'héritier qui renonce étant censé n'avoir jamais été héritier, et la succession que la loi l'appelait à recueillir se trouvant, de plein droit, dévolue, par l'effet de la renonciation, à l'héritier du degré subséquent, celui-ci vient à la succession en vertu de son droit propre, et non par représentation du renonçant; que, dès lors, la réserve et la quotité disponible devant se déterminer, par rapport à lui, d'après la qualité et les droits que la loi lui confère, il en résulte que les ascendants (autres que les père et mère), appelés à la succession par la renonciation faite sans fraude des frères et sœurs, peuvent réclamer leur réserve à l'encontre du légataire universel. — Cass., 3 févr. 1897, Leroy, [S. et P. 97.1.137, D. 97.1.601]

120. — L'opinion admise en jurisprudence l'est très-généralement aussi par la doctrine. Elle est, en effet, la stricte et rigoureuse observation des principes établis par les art. 785, 786, 787, C. civ. — En ce sens, Duranton, t. 8, n. 310 et 311; Poujol, *Don.*, sur l'art. 915; Coin-Delisle, sur l'art. 915, n. 6; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 949; Beautemps-Baupré, t. 1, n. 268; Marcadé, sur l'art. 915, n. 2; Troplong, t. 2, n. 806; Taulier, t. 4, p. 42; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 129, § 449, note 5; Demante, t. 4, n. 50 *bis*-VIII; Vernet, *Quot. disp.*, p. 365; Demolombe, t. 19, n. 116-122; Rolland de Villargues, 2e éd., n. 49; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, 5e éd., t. 2, n. 418; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Tr. théor. et prat. des don. et test.*, t. 1, n. 740; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 915, n. 6; Planiol, t. 3, n. 3067; Gilbert, note sous Montpellier, 19 nov. 1857, [S. 58.2.609]; Rodière, note, [P. 59.356]; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, 1858, t. 13, p. 8, et t. 14, p. 413; Augier, note sous Cass., 11 mai 1840, [S. 40.1.680]; Bauby, *Mon. Trib.*, 17 avr. 1859.

121. — Certains auteurs se prononcent cependant en sens contraire et soutiennent, en s'appuyant sur l'ensemble des dispositions relatives à la réserve (art. 913, 914, 920, 922), que, dans la pensée du législateur, c'est la qualité des parents appelés à la succession au moment même du décès que l'on doit seule considérer pour régler tout ce qui concerne l'existence, la nature et le montant de la réserve. — Aubry et Rau, t. 7, § 680, note 10; Vazeille, sur l'art. 915, n. 3; Laurent, t. 12, n. 26; Huc, t. 7, n. 148; Héan, *Rev. prat.*, 1867, p. 465 et s.

122. — 1° Les ascendants, dit-on dans cette seconde opinion, n'étant pas au jour du décès en ordre utile pour succéder, ne sauraient jamais avoir droit à une réserve, car la réserve est fixée par la loi eu égard à la qualité des parents que *laisse* le défunt. La jurisprudence l'a reconnu elle-même en une matière connexe quand elle compte, pour le calcul de la réserve des enfants, un desdits enfants qui est renonçant ou indigne. Cette théorie doit être appliquée à la question actuelle : la quotité disponible a été irrévocablement fixée au jour du décès du *de cujus* et ne saurait être modifiée plus tard par des événements ou des incidents postérieurs au jour du décès, sous peine de restreindre injustement le droit de disposition de ce *de cujus*. Laissant des frères et des sœurs, c'est-à-dire des héritiers non réservataires, il pouvait disposer de tous ses biens; comment l'appel à la succession des ascendants par la renonciation des frères et sœurs pourrait-il modifier cette situation? Une telle renonciation des frères et sœurs d'ailleurs, en présence d'un légataire universel qui les écarte, est inopérante faute d'objet, elle se produit dans le vide et ne saurait ouvrir le droit à réserve des ascendants. A cette argumentation juridique, on peut répondre que, si des considérations générales sont excellentes pour établir une solution quand il n'existe pas de textes précis imposant une solution contraire, il en est différemment quand ces textes se rencontrent. Or nous nous trouvons en présence de ce principe certain (C. civ., art. 785) que les renonciations sont rétroactives, que l'héritier renonçant est censé n'avoir jamais été héritier. Que, dans son interprétation de l'art. 913 pour le calcul de la réserve des enfants quand parmi eux il y a un renonçant ou un indigne, la jurisprudence apporte une exception à ce principe, la chose est certaine; mais, dût-on accepter cette thèse, comme indiscutable en droit, il faut remarquer qu'il y a là deux situations analogues non identiques. Les solutions de la jurisprudence sont en opposition, mais ne sont pas incompatibles et, de ce que l'art. 913 ainsi interprété apporte une exception spéciale à la règle il ne faut pas conclure au renversement de ladite règle. Aussi bien, « à défaut d'ascendants et de descendants, dit l'art. 916, les libéralités par actes entre-vifs ou testamentaires pourront épuiser la totalité des biens ». Devant ce texte absolu, on est autorisé à se demander comment, lorsque des ascendants arrivent à la succession, soit par l'absence d'enfants, soit par la renonciation de frères ou sœurs, des actes entre-vifs ou testamentaires pourraient épuiser la totalité des biens.

123. — 2° Un autre argument est présenté en faveur de la thèse. On fait remarquer que, si l'on prétend subordonner les droits respectifs du légataire universel et de l'ascendant à une option à faire par le collatéral privilégié entre l'acceptation ou la répudiation de la succession, celui-ci peut ouvrir des enchères entre les deux autres intéressés, chacun, à ce qu'il prenne un parti différent, et se faire payer soit sa renonciation, soit son acceptation ou du moins son inaction. On voit là une fraude qu'il faut combattre, fraude résultant surtout de l'entente qui s'établira entre les frères et sœurs, qui renonçeront d'autant plus facilement qu'ils n'ont rien à recueillir, et les ascendants enlevant, ainsi par l'exercice de leur droit de réserve, une part de l'hérédité que la volonté du testateur destinait à d'autres. — Que cette entente soit possible, nous ne le nions point; elle est la conséquence de cette bizarrerie légale qui accorde une réserve aux héritiers appelés en seconde ligne, les ascendants, et la refuse aux héritiers appelés avant, à savoir les frères et sœurs, collatéraux privilégiés. Aussi bien la Cour de cassation réserve-t-elle expressément, dans son dernier arrêt, le cas de fraude puisqu'elle vise exclusivement le cas de renonciation faite sans fraude. Il appartiendra toujours d'ailleurs au légataire universel de chercher à prouver que le collatéral a renoncé moyennant un prix, et, s'il y réussit, ce collatéral étant considéré par la loi comme acceptant (C. civ., art. 780), l'action en réduction de l'ascendant sera immédiatement écartée. Seulement, nous n'en conclurons pas avec M. Huc que cela équivaut à nier pour les ascendants le droit d'invoquer la renonciation des collatéraux, qui, faite sans intérêt si elle n'est pas achetée, est nécessairement le résultat d'une collusion avec ces ascendants. La preuve de la fraude incombera toujours au légataire actionné en réduction et un acte n'est pas frauduleux par le seul fait qu'il est nuisible à quelqu'un. Après tout, d'ailleurs, l'entente entre collatéraux et ascendants n'est pas toujours aussi immorale qu'on le dit, puisqu'elle tend à rétablir ces derniers dans un bénéfice que la loi elle-même leur attribue.

124. — Une seule difficulté subsiste en pratique dans la théorie jurisprudentielle. Comment se feront les liquidations, tant que les frères et sœurs n'ont pas renoncé? Comme elles doivent se faire quand il n'y a pas de réservataires, c'est-à-dire au profit du légataire universel, si, plus tard, les frères et sœurs renoncent, les ascendants réclameront leur réserve au légataire universel. Et les ventes faites par celui-ci, les hypothèques consenties par le légataire universel, que deviendront-elles? Elles seront valables comme faites par l'héritier apparent. — V. *suprà*, v° *Héritier apparent*, n. 49 et s.

125. — Il faut signaler une dernière disposition importante. D'après l'art. 914, *in fine*, les ascendants ont « seuls droit à la réserve dans tous les cas où un partage en concurrence avec des collatéraux ne leur donnerait pas la quotité de biens à laquelle elle est fixée ». Cette règle a été introduite à la demande du Tribunat. Elle se résume ainsi : quand une succession *ab intestat* est déférée dans une ligne à des ascendants, dans l'autre à des collatéraux, le *de cujus* a pu librement disposer de toute la part de ceux-ci. Seul et à son seul profit l'ascendant peut demander la réduction. Et en voici l'application pratique : soit 80,000 fr. d'actif net, un grand-père dans une ligne réservataire pour 1/4, c'est-à-dire pour 20,000 fr., puis un oncle dans l'autre ligne; les libéralités atteignent 50,000 fr. et par suite, n'excèdent pas la quotité disponible, elles ne sont pas réductibles. Restent dans la succession 30,000 fr. qui en principe devraient être partagés par moitié; mais l'ascendant a droit à une réserve de 20,000, il fera donc subir au collatéral un retranchement de 5,000 sur le résultat qu'aurait donné un partage égal. Bref, si les biens laissés par le défunt ne fournissent pas le montant de la réserve dans la part qui reviendrait aux ascendants, il y a lieu de prélever la réserve des ascendants sur les biens laissés par le défunt; le

surplus seul reste aux collatéraux. S'il ne reste rien, les collatéraux n'ont rien; et tant que la réserve n'est pas remplie, ils n'ont aucune part à prendre dans la succession. — Grenier, n. 577; Delvincourt, t. 2, p. 215 et 216; Toullier, t. 5, n. 115; Planiol, t. 3, n. 3065.

126. — Une autre application de la règle d'après laquelle les ascendants ne sont réservataires que s'ils sont en ordre utile pour succéder se rencontre quand un *de cujus* laisse plusieurs ascendants dans une même ligne. Ce sont les plus proches qui succèdent et qui dès lors peuvent prétendre à une réserve, sauf aux plus éloignés à acquérir la double qualité d'héritiers appelés et de réservataires en cas d'indignité ou de renonciation des premiers. Au même degré dans chaque ligne, il y a partage de la réserve invariablement fixée entre l'aïeul et l'aïeule, et la renonciation de l'un profitera à l'autre en faveur de qui il y a accroissement. Mais si l'on suppose l'existence du grand-père paternel et de la grand'mère maternelle, la renonciation du grand-père ne profitera pas à la grand'mère : car la loi appelle ici, non la grand'mère maternelle à la place du grand-père paternel, mais les collatéraux de la ligne du renonçant (Troplong, t. 2, n. 808; Aubry et Rau, t. 8, § 683, note 12). En effet, l'art. 915 attribue d'une façon distributive la réserve aux ascendants de chaque ligne avec un maximum d'un quart pour chacune; dès lors, tous les ascendants d'une ligne renoncent-ils ou sont-ils déclarés indignes, il ne saurait y avoir d'accroissement au profit de l'autre ligne.

3° *Absence de réserve au profit des collatéraux.*

127. — Le Code civil, nous l'avons dit, refuse une réserve quelconque aux collatéraux, même aux collatéraux privilégiés qui priment cependant, les ascendants dans l'ordre successoral. Conformément au principe adopté en général par les législations modernes étrangères, la loi française n'a consacré la réserve qu'entre parents en ligne directe. A défaut d'ascendants et de descendants, les libéralités par actes entre-vifs ou testamentaires peuvent épuiser la totalité des biens (C. civ., art. 916).

128. — Sauf au cas spécial du mineur visé par l'art. 903, C. civ., la quotité disponible comprend toute la succession, même en présence de frères et sœurs. Jugé, en conséquence, que celui qui n'a ni ascendant, ni descendant peut, par testament, donner son bien à tous ses héritiers, dans quelques degrés qu'ils soient, à charge de les partager dans leurs estocs et lignes, sans que les plus proches puissent exclure les plus éloignés. — Rennes, 1er août 1820, Elnère, [P. chr.]

129. — Et il est certain que la renonciation de l'ascendant à la succession dans laquelle il aurait un droit de réserve ne pourrait, non plus que celle de l'enfant unique, faire profiter les collatéraux de la réserve. Sans doute, la renonciation profite à l'héritier du degré subséquent, et c'est par fiction que le renonçant est réputé n'avoir jamais été héritier; mais il ne suit pas de là que tous ses droits passent à l'héritier du degré subséquent. Le droit de réserve est un privilège, un droit particulier accordé à certains héritiers en considération de leur qualité. Il ne saurait donc être exercé par celui qui, comme le collatéral, n'a pas la qualité en faveur de laquelle la loi l'a créé. — Besançon, 19 févr. 1847, Bourgeat, [P. 47.1.453] — Rolland de Villargues, n. 49; Coin-Delisle, sur l'art. 915, n. 12; Troplong, t. 2, n. 809; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 348; Bayle-Mouillard, sur Grenier, n. 577; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 3, p. 129, § 449, note 5; Demolombe, t. 19, n. 99; Laurent, t. 12, n. 4; Thiry, t. 2, n. 335. — *Contrà*, Caen, 16 févr. 1826, Leduc, [S. et P. chr.] — Bourges, 21 août 1839, Houdaille, [S. 39.2.529, P. 39.1.640]

130. — La question n'est plus même discutée aujourd'hui. En effet, aux termes de l'art. 921, C. civ., « la réduction des dispositions entre-vifs ne pourra être demandée que par ceux au profit desquels la loi fait la réserve, par leurs héritiers ou ayants-cause ». Les collatéraux n'ayant droit à aucune réserve, et n'étant ni les héritiers, ni les ayants-cause de l'ascendant réservataire qui a renoncé, n'ont pas qualité pour demander la réduction des dispositions qui porteraient atteinte à cette réserve.

131. — Jugé, en conséquence, que lorsqu'une personne est décédée, laissant pour lui succéder un ascendant réservataire et des collatéraux, après avoir disposé de l'universalité de ses biens au profit d'un donataire, la renonciation à la succession faite par l'ascendant réservataire profite exclusivement au donataire, sans que les collatéraux puissent prétendre recueillir, aux lieu et place de l'ascendant, la réserve à laquelle il avait droit. — Bordeaux, 31 janv. 1893, Charron, [S. et P. 93.2.285, D. 93.2.444]

132. — Signalons toutefois une pratique administrative qui, dans le cas spécial d'une libéralité faite à une unité administrative, à un établissement public ou d'utilité publique, en vient à limiter la faculté de disposer du *de cujus* dans l'intérêt de sa famille, à quelque degré que soient les parents par lui laissés. L'Administration, en présence d'un don ou d'un legs fait à un tel établissement, a qualité (C. civ., art. 910, 937; L. 4 févr. 1901) pour donner ou refuser l'autorisation, et elle ne donne parfois qu'une autorisation partielle à la demande de parents peu aisés. Par suite, une portion de la succession peut devenir indisponible et être réservée à des collatéraux qui ne sont pourtant pas légalement des réservataires.

133. — Cette espèce de réserve administrative, pour être spéciale et arbitraire, n'en est pas moins fort efficace, puisque la partie de la libéralité, devenant ainsi caduque, tombe dans la succession *ab intestat* et est dévolue conformément au droit commun entre les héritiers du sang. — V. *suprà*, v° *Dons et legs aux établissements publics*, n. 883 et s., 922 et s.

134. — Du moins la réduction obtenue par certains cohéritiers, en leur nom personnel, après le partage de la succession, d'un legs fait au profit d'un établissement public, ne profite pas aux autres cohéritiers, alors surtout que, nonobstant la demande en réduction dont ils avaient connaissance, ceux-ci ont volontairement payé la portion du legs par eux due, et que la réduction paraît n'avoir été accordée qu'en considération de la position particulière des cohéritiers qui l'ont réclamée. — Aix, 16 déc. 1831, Anez, [S. 32.2.529, P. chr.]

§ 2. *Parenté naturelle.*

135. — Le lien juridique n'existant en ce cas, qu'entre les père et mère et leurs enfants ou descendants d'eux, il faut se demander si les enfants naturels d'une part, et les père et mère naturels de l'autre ont droit à une réserve. Un texte législatif récent répond affirmativement sur le premier point, tandis que la seconde question est en général résolue dans le sens de la négative.

1° *Enfants naturels.*

136-144. — La question de savoir si les enfants naturels avaient droit à une réserve avait été résolue de bonne heure par la jurisprudence et la doctrine, en général au moins, dans le sens de l'affirmative, quoique cette règle ne résultât pas nécessairement de l'interprétation et de la combinaison des textes. L'art. 757, C. civ., donnait à l'enfant naturel une part de ce qu'il eu eût comme enfant légitime; s'il était moindre comme quotité, le droit reconnu à cet enfant était de même nature que celui d'un enfant légitime, il comportait donc une réserve. L'art. 761 d'ailleurs, n'interdisait-il pas au père de dépouiller complètement son enfant?

145. — Certains jurisconsultes, il est vrai, proposaient une distinction. Ils accordaient bien à l'enfant naturel un droit de réserve sur les biens laissés par le défunt, mais ils le lui refusaient sur ceux dont il s'était dessaisi par l'effet de donations entre-vifs. Ils se fondaient pour cela sur les termes de l'art. 757 : « ... les biens de leur père ou mère décédés. » — Malleville, sur l'art. 756; Delvincourt, t. 2, p. 47 et s.

146. — Mais, depuis longtemps, l'opinion très-générale s'est formée en ce sens que la loi accordait à l'enfant naturel un droit de réserve, plus restreint, il est vrai, que celui de l'enfant légitime, mais qui devait s'exercer de la même manière : c'est-à-dire s'étendre sur les donations entre-vifs comme sur les dispositions testamentaires (Arg. C. civ., art. 756 et s., et 908). — Grenier, t. 2, n. 65 et s.; Levasseur, *Port. disponible*, n. 65 ; Toullier, t. 4, n. 263; Merlin, *Rép.*, vis *Réserve*, sect. 4, n. 2, et *Succession*, ch. 4, sect. 1, art. 1, n. 19, et *Quest.*, v° *Réserve*, sect. 2, § 4; Duranton, t. 6, n. 309 et s.; Belost-Jolimont, sur Chabot, obs. 5 sur l'art. 756; Fouët de Conflans, sur l'art. 757, n. 4; Vernet, p. 513 et 514; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Success.*, sect. 4, § 1, n. 12; Loiseau, *Des enfants natur.*, p. 676; Malpel, *Success.*, n. 160 et 324; Vazeille, sur l'art. 761, n. 1; Chardon, *Dol et fraude*, t. 3, n. 378; Marcadé, sur l'art. 914; Troplong, *Donat. et Test.*, t. 2, n. 771; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 462, notes 4 et 11 ; Demolombe, t. 19, n. 164 et s.; Aubry et Rau, t. 7, § 680, note 3 et 686, p. 230, 239, notes 4 et s.; Huc, t. 6,

n. 145; Richefort, *Etat des personnes*, t. 2, n. 342 et s.; Saintespès-Lescot, *Donat. et testat.*, t. 2, n. 319.

147. — Dès lors qu'on autorisait le fils naturel à demander pour parfaire sa réserve, la réduction des libéralités faites par ses père et mère même entre-vifs, et qu'on se basait pour cela sur les art. 757 et 758 du Code, il n'y avait pas lieu de distinguer entre les biens donnés entre-vifs avant la reconnaissance de l'enfant naturel et les biens donnés depuis.

148. — En sens contraire, on a dit, il est vrai, que l'enfant naturel n'acquiert de droits à l'égard des tiers que par sa reconnaissance. — Rouen, 27 janv. 1844, Duval, [S. 44.2.534, P. 44.2.126] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 665; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 4, n. 9; Chabot, sur l'art. 756, n. 20, *in fine;* Loiseau, *Enf. nat.*, p. 698; Poujol, sur l'art. 756, n. 14; Richefort, *Etat des personnes*, t. 2, n. 348; Cadrès, *Enf nat.*, n. 249 et 252; Chardon, *Dol et fraude*, t. 3, n. 378; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Success.*, sect. 4, § 1, n. 12, Toullier, t. 4, n. 263; Richefort, *Etat des personnes*, t. 3, n. 396 et s.; Taulier, *Théor. du C. civ.*, t. 3, p. 176, à la note, Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 174, § 462, et note 12.

149. — Mais notre opinion a été consacrée par la Cour suprême. Elle a décidé que l'enfant naturel peut, pour former sa réserve, demander la réduction des donations faites par préciput à des enfants légitimes, encore que la date de ces dispositions fût antérieure à sa reconnaissance et même à sa naissance. — Cass., 16 juin 1847, Duval, [S. 47.1.660, P. 47.2.87, D. 47.1.265] — Toulouse, 15 mars 1834, Labeaumelle, [S. 34.2.537, P. chr.] — Si en effet on reconnaît que la réserve de l'enfant naturel, bien que restreinte, s'exerce comme celle de l'enfant légitime, il s'ensuit que ce droit de réserve doit s'étendre sur les donations antérieures à sa reconnaissance, sauf aux donataires à attaquer cette reconnaissance, si elle n'avait été faite que pour préjudicier à leurs droits acquis. — Duranton, t. 6, n. 313; Rolland de Villargues, v° *Portion disponible*, n. 54; Malpel, n. 162; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 756, observ. 5; Saintespès Lescot, *Donat. et testat.*, t. 2, n. 320; Vernet, p. 515; Marcadé, sur l'art. 921; Vazeille, sur l'art. 761, n. 5; Demolombe, t. 29, n. 165; Aubry et Rau, t. 6, § 686, note 10.

150. — Le seul point pratiquement délicat en la matière était la détermination du montant de la portion réservée à l'enfant naturel. On avait, après discussion, fini par s'accorder pour écarter absolument de la question l'application de l'art. 761 et, se référant par analogie aux principes posés par les art. 757 et 758, déterminé la quotité de la réserve de l'enfant naturel à raison de la qualité des parents légitimes avec lesquels il se trouvait en concours, de la même manière que la loi avait fixé dans les mêmes circonstances la quotité de son droit à la succession totale. — Toullier, t. 4, n. 264; Grenier, n. 671 et 672; Duranton, t. 6, n. 314; Aubry et Rau, t. 6, § 686, note 5; Huc, t. 6, n. 145; Louis Malpel, n. 161; Belost-Joliment, sur Chabot, t. 1, p. 554; Poujol, sur l'art. 757, n. 23.

151. — On avait fini, après controverse, par admettre pratiquement que ce mode de calcul de la réserve s'appliquait, qu'il y eût un ou plusieurs enfants naturels, comme d'ailleurs pour la fixation de leur part héréditaire.

152. — En présence d'ascendants ou de frères et sœurs du défunt, la réserve de l'enfant naturel était de moitié par rapport à celle qu'il eût eue comme enfant légitime, soit en définitive un quart de la succession.

153. — L'on s'accordait en doctrine à adopter la même solution quand ledit enfant se trouvait en présence de descendants des frères et sœurs du *de cujus*. Il ne pouvait encore en ce cas réclamer que la moitié de la réserve qu'il aurait eue s'il eût été légitime. — Delvincourt, t. 2, p. 50; Chabot, sur l'art. 757; Merlin, *Rép.*, v° *Représentation*, sect. 4, § 7; Toullier, t. 4, n. 254; Thémis, t. 7, p. 113; Rolland de Villargues, n. 86; Aubry et Rau, t. 6, § 686, p. 232. — *Contrà*, Cass., 4 janv. 1875, Castellain, [S. 75.1.53, P. 75.120, D. 75.1.487] — Grenier, t. 2, n. 668; Duranton, t. 6, n. 324.

154. — En concours avec des collatéraux ordinaires, l'enfant naturel avait une réserve des 3/4 de celle qu'il eût eue comme enfant légitime, soit donc les 3/8es de la succession totale, que d'ailleurs lesdits collatéraux vinssent à la succession ou qu'ils fussent évincés par un légataire universel. — Cass., 14 mars 1837, Delaunay, [S. 37.1.314, P. 37.1.336]

155. — Enfin à défaut de parents au degré successible, la réserve de l'enfant naturel était de la moitié de la succession. Restait un point discuté : sur quelle fraction de la succession se prend la réserve de l'enfant naturel? Nous allons retrouver cette question à propos de la législation récente.

156. — La loi du 25 mars 1896, qui a augmenté les droits successoraux des enfants naturels, a réglé en même temps, quant à eux, la question de réserve. Elle a ajouté un alinéa à l'art. 913 ancien et introduit un article, l'art. 915 nouveau. L'art. 913 pose le principe du droit à la réserve pour l'enfant naturel : « Cette réserve est une quotité de celle qu'il aurait eue s'il eût été légitime, et elle est calculée en observant la *proportion qui sert à déterminer sa vocation* ab intestat. C'est l'application de la règle déjà admise antérieurement, sauf les différences dans la quotité à laquelle l'enfant naturel est appelé comme successeur *ab intestat* par la législation nouvelle. Il y a toutefois une disposition spéciale pour l'hypothèse du concours de l'enfant avec des ascendants. Bref la réserve varie pour l'enfant naturel suivant la qualité des héritiers et, vis-à-vis des descendants, suivant le nombre des héritiers légitimes concourant avec lui.

157. — Prenons d'abord trois hypothèses où le principe législativement posé de la proportionnalité avec la vocation *ab intestat* s'applique absolument. 1° *L'enfant naturel concourt avec des descendants légitimes.* Sa part *ab intestat* est désormais réduite de moitié (C. civ., art. 758); sa réserve est donc la moitié de celle qu'il prendrait comme légitime. N'y a-t-il qu'un enfant légitime, l'enfant naturel aura 1/6e comme réserve car, légitime, il eût eu droit au tiers. Il aura 1/8e en concourant avec deux enfants légitimes et 3/32es (la moitié de 3/16es) en concourant avec trois. Y a-t-il, non pas un, mais plusieurs enfants naturels, tous seront considérés comme légitimes pour calculer quelle serait en ce cas leur réserve et chacun d'eux aura la moitié de la part ainsi déterminée. Bien que le législateur de 1896 ne se soit pas prononcé expressément sur la question, on déduit de son silence même le maintien de la pratique ancienne, malgré les sérieuses critiques qu'elle soulevait quant à la vocation héréditaire et quant à la réserve (V. *infrà*, v° *Succession*). En conséquence, les portions ainsi retranchées à chaque enfant naturel ne profitent pas aux autres. Deux enfants naturels concourant avec un enfant légitime eussent eu droit chacun à une réserve d'un quart de la succession, chacun aura une réserve d'un huitième.

158. — 2° *Un enfant naturel concourt avec des collatéraux privilégiés* (et le législateur de 1896 assimile expressément aux frères et sœurs du *de cujus* leurs descendants). Légitime, il aurait pour réserve la moitié de la succession; il a, en vertu de l'art. 759, les 3/4 de cette moitié, soit les 3/8es de la succession. Sont-ils deux enfants naturels, la réserve pour chacun sera des 3/4 du tiers auquel ils eussent eu droit comme légitimes soit 3/12es de la succession. Y en a-t-il trois, ils auront chacun 3/16es ou les 3/4 du quart qu'ils eussent eu comme légitimes, et ainsi de suite.

159. — 3° *Un enfant naturel est en présence de collatéraux ordinaires.* L'art. 760 lui donne alors les mêmes droits successoraux qu'à un enfant légitime et l'appelle à toute la succession. Sa réserve égale donc celle d'un enfant légitime. La quotité disponible sera de la 1/2, du 1/3 ou du 1/4 de la succession tout entière, suivant qu'il y aura un seul, deux, trois ou plus de trois enfants naturels.

160. — 4° La règle de la proportionnalité absolue entre la quotité du droit héréditaire et celle de la réserve ne s'applique plus, nous l'avons dit, quand l'enfant naturel *concourt avec des ascendants.* Il a, en pareil cas, d'après l'art. 759 nouveau, vocation héréditaire aux trois quarts de la part qu'il eût eue comme légitime, c'est-à-dire aux trois quarts de la succession entière. L'application de même proportion à la réserve lui assurerait les trois quarts de la réserve d'un enfant légitime. Mais les ascendants ont également une réserve car ils ne sont pas écartés par lui, réserve d'un quart pour chaque ligne (C. civ., art. 914). Soit donc un *de cujus* laissant des ascendants dans les deux lignes et trois enfants naturels; la succession entière serait absorbée et au delà par le total des réserves. Il fallait donc aviser et, pour laisser une quotité disponible, il était indispensable de réduire l'une ou l'autre des réserves. Voici comment on a procédé. L'art. 915 nouveau assimile, à l'égard des donataires ou légataires du *de cujus*, le concours des deux groupes d'héritiers réservataires, ascendants et enfants naturels, à la présence d'enfants légitimes. La quotité disponible varie dès lors suivant le nombre d'enfants naturels comme s'il s'agissait d'enfants légitimes : les libéralités « ne pourront excéder la moitié des biens du disposant, s'il n'y

a qu'un enfant naturel, le 1/3 s'il y en a deux, le 1/4 s'il y en a trois ou un plus grand nombre ». La réserve est donc respectivement de moitié, des deux tiers ou des trois quarts, suivant le même tarif que dans l'art. 913. Seulement cette réserve doit se partager entre un plus grand nombre de personnes appartenant en outre à deux groupes différents. L'art. 915 donne 1/8e de la succession, soit la moitié de leur part *ab intestat*, aux ascendants, quel qu'en soit le nombre, et attribue le surplus de la réserve aux enfants naturels qui se le partagent par parts égales. Soit donc : 1° *un seul enfant naturel;* la quotité disponible est de moitié et la réserve est de 1/8e pour l'ascendant ou les ascendants et de 3/8es pour l'enfant naturel; 2° *deux enfants naturels;* la réserve est des 2/3 ou des 16/24es, l'ascendant prend 3/24es et les deux enfants prennent chacun 6/24es et 1/2; 3° *trois enfants naturels ou davantage;* la réserve étant des 3/4 de la succession, 3/24es vont à l'ascendant et 5/24es à chacun des enfants naturels, s'ils ne sont que trois. Le système est singulièrement compliqué.

161. — Du moins il ne soulève pas une difficulté pratique qui se présente, au contraire, dans la première hypothèse, quand l'enfant naturel vient en concours avec des descendants légitimes qui sont comme lui réservataires. L'art. 913 ne compte que les enfants légitimes pour le calcul de la quotité disponible. Dès lors, il s'agit de savoir si la réserve des enfants naturels s'exercera aux dépens des bénéficiaires de libéralités ou aux dépens des descendants légitimes.

162. — Ecartons tout d'abord une opinion consistant à faire prélever la réserve de l'enfant naturel sur la masse héréditaire et à calculer sur le surplus le montant de la quotité disponible et de la réserve entre les bénéficiaires et les héritiers légitimes; ce procédé est doublement condamnable : il aboutit à des résultats inadmissibles, puisqu'en présence de trois enfants légitimes et d'un enfant naturel, le dernier prélèverait d'abord 3/32es de la succession (il en eût eu six comme enfant légitime) et la quotité disponible serait seulement le quart du surplus, soit de 29/32es au lieu d'être du quart de la succession totale. Or la présence d'un enfant naturel ne peut pas nuire plus aux donataires ou légataires que celle d'un enfant légitime. Il repose en outre sur cette idée que le droit de l'enfant naturel n'est qu'une créance contre la succession de ses parents et non un droit héréditaire. Or cette conception, fausse déjà avant 1896, l'est plus encore aujourd'hui, l'enfant naturel étant déclaré par la loi un véritable héritier.

163. — Nous adopterons donc une autre thèse et dirons que la réserve de l'enfant naturel doit diminuer soit la quotité disponible, soit la réserve des enfants légitimes, comme elle les eût diminuées, sauf différence dans la quotité, s'il eût été légitime. Elle doit être prise sur l'ensemble de la succession aux dépens de qui eût souffert de sa réserve intégrale s'il eût été légitime. Y a-t-il donc en concours un enfant naturel, un enfant légitime et un légataire universel du *de cujus?* La quotité disponible en présence d'un enfant légitime est de moitié et la réserve dudit enfant de moitié aussi. La survenance d'un autre enfant légitime ferait tomber la quotité disponible à un tiers, et d'autre part le premier enfant légitime sur la réserve des deux tiers ne prendrait que moitié, soit un tiers. Cet enfant et le légataire universel perdraient donc tous les deux 1/6e de ce qu'il eussent eu s'ils avaient été seuls. Il se trouve que le survenant est non pas légitime, mais naturel, et que sa réserve n'est que d'un sixième de la succession ; elle lui sera attribuée, comme pour l'enfant légitime, par parts égales, sur la part du premier réservataire et sur celle du légataire ; seulement il ne prendra à chacun d'eux qu'un douzième. Le raisonnement serait absolument le même, s'il y avait deux enfants légitimes et un enfant naturel.

164. — Mais la quotité disponible devient invariable dès qu'il y a trois enfants légitimes et la présence d'un quatrième ferait subir un préjudice aux seuls réservataires antérieurs. La réserve de l'enfant naturel en ce cas ne causera donc aucun dommage et sera prise uniquement sur les trois quarts indisponibles au profit des enfants. — Demolombe, t. 19, n. 169-174 ; Aubry et Rau, t. 6, § 686, notes 15 et 16 ; Huc, t. 6, n. 146 ; Planiol, t. 3, n. 3073. — V. en sens divers, Duranton, t. 6, n. 315, 316; Chabot, sur l'art. 756, n. 23, 28 ; Toullier, t. 4, n. 265, 266 ; Merlin, *Quest.*, v° *Réserve;* Grenier, t. 2, n. 671 et 672; Belots-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 756, notes 6, 7 ; Troplong, t. 2, n. 773, 779.

165. — Deux observations restent à faire en ce qui concerne la réserve des enfants naturels : 1° En cas de prédécès d'un enfant naturel il résulte expressément de la combinaison des art. 761 et 913, § 3, nouveaux, C. civ., que ses enfants et descendants ont droit de prétendre à sa réserve quand ils le représentent dans la succession de leur aïeul. Ils ne sont comptés que pour lui, quel que soit leur nombre.

166. — 2° L'ancien art. 761 étant abrogé par la loi du 25 mars 1896, la question ne se soulève même plus de savoir si la réserve de l'enfant naturel peut être réduite à moitié au moyen d'une donation faite conformément à ce texte. La négative est aujourd'hui certaine.

167. — Elle était jusqu'ici controversée. La jurisprudence avait consacré un tel droit au profit des parents. — Cass., 31 août 1847, Rollindes, [S. 47.1.785, P. 47.2.513, D. 47.1.324] — Toulouse, 29 avr. 1845, Rollindes, [S. 46.2.49, D. 45.2.165] — Paris, 17 janv. 1865, Birot, [S. 65.2.2, P. 65.83] — *Sic,* Chabot, sur l'art. 761, n. 1 ; Toullier, t. 4, n. 262; Grenier, t. 2, n. 674 ; Delvincourt, t. 2, p. 265; Demante, t. 3, n. 80 *bis*-II; Richefort, t. 3, n. 420. — *Contrà,* Duranton, t. 6, n. 301 ; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 761, obs. 1 ; Duvergier, sur Toullier, t. 4, n. 262, note *a;* Vazeille, sur l'art. 761, note 6; Marcadé, art. 761, n. 1 ; Taulier, t. 4, p. 193 ; Demolombe, t. 14, n. 111 ; Aubry et Rau, t. 6, § 686, notes 11 et 12.

2° Père et mère naturels.

168. — Les père et mère de l'enfant naturel légalement reconnu ont-ils une réserve sur les biens laissés par celui-ci? La question a été longtemps controversée. Dans le sens de l'affirmative, on a soutenu que, les enfants naturels ayant eux-mêmes, dans l'opinion commune, une réserve sur les biens de leurs père et mère, ceux-ci doivent, par réciprocité, en avoir une sur les biens de leurs enfants; que les obligations réciproques sont les mêmes entre parents naturels qu'entre parents légitimes ; et que comme ces obligations sont le fondement de la réserve accordée aux uns, on ne saurait refuser cette réserve aux autres. — Cass., 3 mars 1846, Rothberg, [S. 46.1.213, P. 46.1. 676, D. 46.1.87] — Bordeaux, 24 avr. 1834, Boutet, [S. 34.2.461, P. chr.] ; — 20 mars 1837, Laburthe, [S. 37.2.489, P. 37.2.610] — Paris, 14 mars 1845, Rothberg, [S. 46.1.213, P. 45.2.424, D. 45.4.492] — Loiseau, *Des enfants naturels*, p. 692, et *Append.*, p. 80; Grenier, t. 2, n. 676; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 4, n. 20 ; Vazeille, sur l'art. 765, n. 5; Delaporte, *Pand. franç.*, n. 180 ; Conflans, *Jurispr. des success.*, p. 133 ; Poujol, sur l'art. 765, p. 328, n. 5 ; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Portion, disponible,* n. 46 ; Cadrès, *Enf. natur.*, n. 251 ; Troplong, *Donat. et testam.*, t. 2, n. 817; Merville, *Rev. de dr. fr. et étr.*, 1848, t. 5, p. 41.

169. — Mais l'opinion contraire prévaut en jurisprudence et en doctrine. L'argument décisif en ce sens est tiré du silence de la loi. L'art. 914 relatif à la réserve des ascendants ne vise que des ascendants légitimes puisqu'il les suppose à des degrés divers et pouvant concourir avec des collatéraux, et, en l'absence d'un texte pour les parents naturels, on peut d'autant moins leur reconnaître une réserve que la loi du 25 mars 1896 s'est bien gardée de leur en accorder une alors qu'elle l'a fait pour les enfants naturels. On allègue, il est vrai, la réciprocité qui est habituelle dans les droits de succession; mais il n'y a pas là une règle absolue puisque l'adoptant ne succède pas à l'adopté bien que celui-ci lui succède (V. *suprà,* n. 102) ; de plus il y a de bonnes raisons pour nier cette réciprocité dans la famille naturelle : l'enfant est bien plus intéressant que les parents, et cependant, s'il fallait admettre le principe de la réciprocité, les parents seraient bien mieux traités que l'enfant, même depuis la loi de 1896 : comme la loi ne fournit aucune indication en effet quant au chiffre de leur réserve, il faudrait dire qu'elle devrait être égale à celle des ascendants légitimes, ce qui est en contradiction avec l'esprit de toute notre législation. On s'accorde donc à dénier toute réserve aux parents naturels. La chambre civile de la Cour suprême, puis la cour, toutes chambres réunies, ont consacré cette doctrine. — Cass., 26 déc. 1860, Saintbéran, [S. 61. 1.321, P. 61.548, D. 61.1.21] ; — 29 janv. 1862, Bonnefoi, [S. 62. 1.534, P. 62.842, D. 62.1.88] ; — 12 déc. 1865, Muteau, [S. 66 1. 73. P. 66.167, D. 65.1.457] — Nîmes, 11 juill. 1827, Ville, [S. et P. chr.] — Douai, 5 déc. 1840, Regnier, [S. 41.2.125, P. 41.1. 167] — Paris, 18 nov. 1859, Camus, [S. 59.2.663, P. 60.336, D.

59.2.193] — Bordeaux, 4 févr. 1863, Bonnefoi, [S. 63.2.159, P. 63.1087, D. 63.2.216] — Bourges, 18 dec. 1871, Martin, [S.71.2. 198, P. 71.646, D. 72.5.429] — *Sic*, Chabot, sur l'art. 765; Delvincourt, t. 2, p. 66, notes; Malpel, *Success.*, n. 167; Marcadé, sur l'art. 915; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 353; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 174, § 462, note 13; Richefort, *Etat des familles*, t. 3, n. 438; Vernet, *Quot. disp.*, p. 361; Demante, t. 4, n. 51; Demolombe, t. 19, n. 184; Aubry et Rau, t. 7, p. 680, note 4; Laurent, t. 12, n. 53; Huc, t. 6, n. 149; Planiol, t. 3, n. 3069; Gain, *Rev. prat.*, 1861, t. 12, p. 44.

Section II.

Nature du droit à la réserve. Conséquences.

170. — Le droit à la réserve se fonde sur deux motifs : 1° c'est la sanction d'un devoir moral imposé aux ascendants et aux descendants les uns envers les autres. A ce point de vue, la réserve a une analogie d'origine au moins avec l'obligation alimentaire. Le droit naturel serait blessé si un *de cujus* mourait ayant disposé de toute sa fortune au profit d'étrangers sans rien laisser à ses descendants. Comme d'ailleurs ce devoir moral s'impose surtout aux ascendants vis-à-vis de leur descendance, les ascendants n'ont de réserve qu'à défaut de descendants de celui qui a disposé, et cette réserve est d'une moindre quotité que celle des descendants, nous l'avons vu dans la section précédente. 2° L'intérêt social exige la bonne organisation des familles, leur durée, leur stabilité. La nation n'est-elle pas une agglomération de familles et la famille n'est-elle pas le groupe fondamental et essentiel. La loi a donc cru depuis longtemps devoir limiter les libéralités immodérées susceptibles de priver absolument les enfants de la succession de leurs parents. Dût la volonté ou le droit de quelques individus en souffrir, cette limitation a paru exigée par les nécessités de l'ordre social à maintenir.

171. — Ainsi justifié, le droit à la réserve est donc le droit garanti aux parents en ligne directe de recevoir une certaine quotité fixée par la loi de la succession d'un *de cujus*. La réserve est la partie de la succession *ab intestat* frappée d'indisponibilité au profit de ces parents.

172. — Les conséquences de cette définition demandent à être mises en relief : 1° Le droit à la réserve est un droit de succession *ab intestat*. En conséquence, — ce point sera bientôt développé, — il faut appliquer à la réserve et aux héritiers réservataires les règles relatives au droit de succession et aux héritiers en général.

173. — 2° Sur la quotité de biens réservée, le droit à la réserve s'exerce de même façon que le droit successoral sur l'ensemble de l'hérédité. L'héritier à réserve, en concours avec un légataire universel, est donc en droit de prendre des biens dans la succession sans être obligé de s'en tenir à la valeur représentant la quotité de biens réservée à son profit. — Grenier, t. 2, n. 648 et s.; Toullier, t. 5, n. 153; Demolombe, t. 19, n. 428; Aubry et Rau, t. 7, § 679, note 2; Huc, t. 6, n. 161.

174. — Il résulte de ce principe que sauf les exceptions prévues aux art. 924 et 930, C. civ., la réduction des libéralités excédant la quotité disponible se fera en nature. — V. *infrà*, n. 755 et s.

175. — Il en résulte également que le légataire n'est pas en droit de désigner le bien sur lequel doit porter le retranchement nécessaire pour remplir l'héritier de sa réserve. — Rennes, 21 févr. 1834, des Nétumières, [S. 35.2.314, P. chr.]

176. — Jugé que si un père, après avoir légué par préciput à l'un de ses enfants la quotité disponible, lui a consenti un bail de tous ses immeubles avec des conditions telles qu'il en résulte un avantage indirect considérable pour cet enfant, avantage que le père n'a pas expressément dispensé de rapport, les cohéritiers de l'enfant légataire sont fondés à demander la nullité de ce bail pour l'avenir, bien qu'il ait reçu un commencement d'exécution du vivant du père, plutôt que de recevoir le complément de leur réserve au moyen d'une réduction du legs de la quotité disponible. — Angers, 29 janv. 1840, Baranger, [S. 40.2.112, P. 44.468]

177. — ... Et qu'après avoir légué toute sa quotité disponible, un testateur ne peut pas attribuer à l'un de ses deux réservataires au détriment de l'autre, l'avantage de choisir les biens devant composer sa réserve. — Orléans, 5 juill. 1889, sous Cass., 29 juillet 1890, Bizot, [S. et P. 91.1.5, D. 91.1.28] — *Sic*, Huc, t. 6, n. 161; J.-E. Labbé, note, [dans S. et P. 91.1.5]

178. — En agissant ainsi, le testateur excède son droit; une fois la quotité disponible mise à part, il n'y a plus qu'un partage à faire entre les héritiers réservataires, et seule la volonté de la loi domine la composition des lots. Sans doute, un ascendant peut procéder à un tel partage entre ses descendants. Mais il doit le faire sous forme de partage d'ascendant et d'après les principes généraux en matière de partage. Spécialement, en pratique, la jurisprudence lui prescrit, dans un partage anticipé comprenant la réserve, d'observer l'art. 832, C. civ., qui ordonne de maintenir entre les lots l'égalité au point de vue de la nature des biens. — V. *suprà*, v° *Partage d'ascendants*, n. 584 et s.

179. — Comment dès lors l'autoriser à laisser la faculté à l'un des réservataires de choisir les biens qui seraient à sa convenance? Sans doute, l'ascendant peut donner en avancement d'hoirie à l'un de ses enfants tel bien que bon lui semble; mais, à l'ouverture de la succession, ces biens, par l'effet du rapport, rentrent dans la masse et forment les éléments d'un nouveau partage; la donation qui manifestait une préférence pour l'un des enfants au détriment de l'autre dans l'attribution des biens, est comme non avenue, en tant qu'elle détruit l'égalité en nature de biens (C. civ., art. 859). Il avait été déjà jugé, en ce sens, qu'un père, en disposant de la quotité disponible de ses biens en faveur de l'un de ses enfants, peut affecter un objet déterminé à l'acquittement de cette libéralité, mais qu'il ne peut assigner certains immeubles de son hérédité pour remplir à la fois ce même enfant de son droit au préciput et du montant de sa réserve sans violer l'égalité des partages et porter atteinte aux droits des autres réservataires, alors que ce n'est point à titre de partage fait du vivant du père et entre tous ses enfants qu'une pareille attribution de biens a eu lieu. — Toulouse, 14 janv. 1845, Gay, [S. 52.2.397, P. 45.1.617]

180. — Toutefois, il ne faudrait pas conclure de ces principes qu'il y aurait atteinte à la réserve dès lors que, sans excéder la quotité disponible, le *de cujus* aurait disposé à titre gratuit, sous une forme quelconque, de tous ses immeubles ou de tous ses meubles, ne laissant dans sa succession, suivant les cas, que du mobilier ou que des immeubles. Les art. 826 et 832 ne sont pas applicables aux rapports des réservataires avec les bénéficiaires de libéralités. D'où il suit que lesdits réservataires n'ont qualité pour se plaindre que quand les biens donnés ou légués excèdent la quotité disponible en valeur. L'art. 926 calcule la réserve et la quotité disponible sur la valeur des biens de la masse héréditaire sans tenir compte de leur nature. Et l'action en réduction attribuée aux héritiers réservataires se distingue profondément de l'action en partage d'une succession. Si elle a d'ordinaire pour effet, une fois intentée, de remettre en nature aux mains des réservataires des biens donnés ou légués par leur auteur, l'absence d'immeubles parmi les biens laissés au décès de celui-ci ne suffit pas à lui donner ouverture. La réserve ne se compose pas d'une part héréditaire attribuée à l'héritier réservataire et pour la fixation de laquelle il puisse faire procéder à un partage comme il le ferait entre cohéritiers, mais d'une quotité indisponible déterminée d'après la valeur des biens du défunt, et qui se prend par voie de réduction conformément aux art. 920 et s., C. civ., dans le cas où le défunt a excédé la quotité disponible. — Caen, 23 déc. 1857, Farin, [S. 59.2.417, P. 58.465, D. 58.2. 126]

181. — En conséquence, les créanciers hypothécaires de l'héritier réservataire auquel son auteur, en faisant par testament le partage de sa succession, composée de meubles et d'immeubles, n'a légué que des meubles, ne peuvent intenter une action en partage de cette succession au nom de leur débiteur, dans le but de lui faire attribuer une part en nature dans les immeubles. Ils ne pourraient que faire réduire les libéralités portant atteinte à sa réserve. — Même arrêt.

182. — Ils ne peuvent non plus attaquer en leur nom personnel le testament dont il s'agit comme fait en fraude de leurs droits, ce testament n'étant pas l'œuvre de leur débiteur. — Même arrêt.

183. — De même, lorsqu'un des enfants cohéritiers a été avantagé d'un préciput à prendre en un immeuble déterminé, et que prenant cet immeuble il doit payer un excédent à ses cohéritiers, d'après l'estimation qui sera faite de ce même immeuble, s'il se trouve dans la succession un autre immeuble, les juges peuvent faire procéder à l'estimation de cet autre immeuble, comme du premier, pour la fixation de la quotité disponible. Si le second immeuble est impartageable, il pourra y avoir lieu à

licitation pour faire les parts; mais il n'est pas nécessaire de procéder à cette licitation, avant de déterminer la quotité disponible. — Pau, 26 mai 1824, Bordenave, [S. et P. chr.]

184. — Le disposant a donc le libre choix des biens à faire entrer dans ses libéralités tant qu'il se maintient dans les limites en valeur de la quotité disponible. Le législateur ayant fixé la quotité disponible et la réserve en quotités, en fractions numériques, a prouvé par cela même qu'il n'attachait aucune importance juridique à l'attribution au légataire de telle chose plutôt que de telle autre. Il a seulement prescrit de faire l'évaluation des biens à comprendre dans la masse, à une même époque, au jour de la mort du disposant (C. civ., art. 920). Cette condition remplie, la valeur seule et non l'espèce des biens doit être considérée pour l'application des règles sur le disponible ou l'indisponible. Le réservataire ne peut pas se plaindre si les biens qui lui sont laissés représentent la valeur de sa réserve. — Demolombe, t. 19, n. 427 et 428; Aubry et Rau, t. 7, § 683, note 2; Huc, t. 5, n. 302, et t. 6, n. 161; Labbé, note précitée.

185. — Et ce droit qui appartient incontestablement au *de cujus* lui-même, il semble bien qu'il puisse le déléguer, en conférant au légataire de tout son disponible le choix des immeubles sur lesquels portera le legs, sauf à ne pas laisser dégénérer ce droit en abus (V. *infrà*, n. 195). La question cependant est controversée.

186. — Il a été jugé, en effet, que la disposition par laquelle un testateur, en léguant la quotité disponible à deux de ses enfants, par préciput et hors part, leur confère le droit de prendre cette quotité sur tels de ses biens mobiliers ou immobiliers qu'il leur plaira, doit être annulée comme excessive et portant atteinte à la réserve. — Rouen, 25 févr. 1828, Cauvin, [S. et P. chr.] — Chambéry, 17 janv. 1865, Romanet-Perreux, [S. 65.2.249, P. 65.1001, D. 65.2.217]

187. — ... Et que la disposition par laquelle le père de famille, en faisant à l'un de ses enfants, dans le contrat de mariage de celui-ci, donation par préciput et hors part du quart de tous les biens qui lui appartiendraient à son décès, lui confère le droit de prélever la donation sur les biens qui seront le mieux à sa convenance, doit être annulée commme portant atteinte à la réserve. — Chambéry, 3 juill. 1889, Cintillet et Pierregrosse, [S. 89.2.220, P. 89.1.1227]

188. — Deux arguments sont invoqués pour déclarer intransmissible au légataire le droit de choisir les éléments de son legs : 1° il est vrai, dit-on, que le testateur léguant son disponible peut arbitrairement assigner à son légataire tels ou tels biens concrets et déterminés; mais cette faculté lui est propre, et elle n'est pas cessible ; 2° la pensée même du testateur qui abandonne au légataire le choix prouve que ce choix n'est pas chose indifférente, n'est pas sans valeur; enfin, ce choix représente un avantage. Or, si le testateur a commencé par léguer tout son disponible (ce qui est notre hypothèse), il ne peut pas y ajouter quoi que ce soit, un avantage quelconque ; il ne peut donc pas conférer au légataire l'avantage du choix, autrement la quotité disponible sera excédée et la réserve souffrira une atteinte.

189. — Mais l'opinion contraire prévaut en jurisprudence. Il a été décidé qu'un père de famille peut conférer à l'un de ses enfants donataire ou légataire préciputaire la faculté de prendre dans la succession, pour le montant de son préciput, et toujours sous la réserve de la quotité disponible, les immeubles qu'il lui plaira choisir. — Nîmes, 13 déc. 1837, Ollivier, [S. 38.2.516, P. 38.2.280]

190. — ... Que le père de famille donnant ou léguant à l'un de ses enfants la quotité disponible, peut lui déléguer la faculté de désigner les biens sur lesquels cette quotité sera prélevée. — Bastia, 4 janv. 1858, Limperani, [S. 58.2.88, P. 58.645]; — 4 mars 1874, Franceschini, [S. 74.2.101, P. 74.466, D. 75.2.15] — Pau, 3 déc. 1883, Forques, [S. 85.2.182, P. 85.1.997, D. 85.2.85]

191. — Et la chambre des requêtes à la Cour suprême a consacré la validité de cette délégation du choix au légataire du disponible, sans même renvoyer, comme douteuse, la question à la chambre civile. D'après elle, le légataire qui lègue toute sa quotité disponible a le droit d'attribuer au légataire l'avantage de choisir parmi les biens successoraux ceux qui composeront cette quotité disponible. Un pareil droit d'option ne lèse en rien les réservataires; il ne viole pas non plus les art. 826, 830, 832, C. civ., inapplicables aux rapports des légataires avec les réservataires, et ne constitue pas davantage un excédent de libéralité dépassant les pouvoirs du testateur ; il n'y a donc pas là une clause illicite et devant, comme telle, être réputée non écrite. — Cass., 29 juill. 1890, Bizot, [S. et P. 91.1.5, D. 91.1.28]

192. — Dans le même ordre d'idées, la cour de Montpellier avait décidé que l'acte par lequel un père, en faisant donation par préciput de la quotité disponible à l'un de ses enfants, et en déterminant les immeubles qui doivent composer ce préciput, confère au donataire, pour le cas où la donation devrait subir un retranchement comme excessive, la faculté de désigner les immeubles sur lesquels portera le retranchement, est valable et doit recevoir son exécution dans le partage de la succession du donateur, alors du moins qu'il n'en peut résulter aucune atteinte à la réserve des autres héritiers. — Montpellier, 27 déc. 1866, Tapié-Mengaud, [S. 67.2.293, P. 67.1105, D. 67.5.316]

193. — Le motif principal sur lequel se fondent ces divers arrêts, c'est le principe que nous avons déjà rappelé : la valeur des biens seule et non leur nature spécifique est à considérer pour l'application des règles sur la réserve. Il n'y a pas à chercher par quelle volonté, émanée directement ou indirectement du testateur, les biens se trouvent répartis entre les légataires et les héritiers. L'attribution du choix au légataire ne saurait être considérée comme rompant l'équilibre entre la réserve et le disponible, qui sont exclusivement des valeurs abstraites. Le disposant, qui respecte les quotités légales, peut consulter les convenances du bénéficiaire; il le fait très-licitement dans les donations entre-vifs; il le fait non moins licitement dans les legs en laissant au légataire le choix des biens, selon leur valeur, au temps du décès. L'avantage du choix délégué aux légataires ne constitue pas un bien, ne représente pas une valeur appréciable, ne peut faire pencher d'aucun côté la balance qui doit être maintenue entre les deux portions du patrimoine, la portion disponible et la portion indisponible. Le testateur, en exerçant ou en déléguant le choix, use également dans les deux cas de son droit, puisque le législateur n'a pas reproduit ici le principe qu'il établit en matière de succession *ab intestat*, de l'égalité du partage en nature des biens. — Aubry et Rau, t. 7, § 683, note 3; Huc, t. 6, n. 161; Labbé, note sous Chambéry, 17 janv. 1865, [S. 65.2.249, P. 65.1001, et sous Cass., 29 juill. 1890, précité] — Plus spécialement, en ce qui concerne l'hypothèse tranchée par la cour de Montpellier validant la clause d'une donation par préciput, suivant laquelle, si les autres enfants agissaient en réduction, le préciputaire aurait la faculté de désigner, parmi les immeubles donnés, celui sur lequel porterait le retranchement, de sérieux motifs militent en faveur de cette solution. La réserve est une quotité ; le père de famille peut, dans la distribution de ses biens, faire tout ce qui ne diminue pas cette quotité. La formule habituelle que la réserve appartient au réservataire en nature, signifie que les détenteurs des biens donnés, voire même les cohéritiers préciputaires, ne peuvent pas en principe s'affranchir de la réduction réelle par un versement pécuniaire, mais non que le père de famille n'a pas le droit de diriger la réduction à son gré ou au gré de son donataire sur tel ou tel des biens sortis de son patrimoine. — Mêmes auteurs. — *Contrà*, Laurent, t. 12, n. 148.

194. — Seulement tous ces arrêts font une réserve, d'ailleurs nécessaire. L'abandon du choix des immeubles au bénéficiaire de la libéralité est licite, mais à la condition que le choix soit exercé loyalement. Les tribunaux ont le droit de s'enquérir de la manière dont cette faculté est exercée. — Nîmes, 13 déc. 1837, précité. — Et les réservataires peuvent critiquer l'usage fait par le préciputaire de sa faculté d'option, au cas où, par un abus de son droit, il amoindrirait la valeur de la réserve. — Montpellier, 27 déc. 1866, précité. — Pau, 3 déc. 1883, précité.

195. — La Cour de cassation pense, de même, qu'il n'y aurait préjudice pour les réservataires que si, par un abus du droit d'option, le légataire amenait une dépréciation de certains éléments de la masse héréditaire, et un pareil abus deviendrait justiciable des tribunaux. — Cass., 29 juill. 1890, précité. — Si donc il apparaissait que le légataire eût exercé son choix de façon à nuire au réservataire, si par exemple il avait divisé, morcelé les biens en parcelles, de façon à diminuer l'utilité et la valeur des parcelles isolées, le réservataire aurait une action ; la justice interviendrait et rectifierait l'abus ainsi commis, c'est une application de l'équitable maxime : « *Malitiis non est indulgendum* », et, tempéré par cette réserve, le principe semble ne devoir plus soulever d'objections.

196. — Il paraîtrait plus difficile de reconnaître le droit d'assigner les biens sur lesquels se prendra la donation par préciput d'un père à l'un de ses enfants, non plus au donateur ou à son délégué, mais aux tribunaux. Il a été jugé, cependant, qu'à défaut de désignation des biens sur lesquels doit frapper une partie du préciput légué ou donné à plusieurs des enfants, les juges peuvent, soit pour éviter le morcellement des biens, soit pour concilier les convenances, ordonner que le lot unique à former pour le préciput sera composé en totalité d'immeubles, sans que les légitimaires puissent trouver dans cette disposition un excédent d'avantage au profit des donataires. — Bordeaux, 23 nov. 1829, Desport, [S. et P. chr.]

197. — 3° La réserve doit être laissée en pleine propriété et on ne peut faire entrer dans sa composition des biens grevés même pour partie d'un usufruit. — Rouen, 12 févr. 1887, Leborge et Biard, [S. 88.2.42, P. 88.1.230, D. 89.2.181]

198. — Elle pourrait être réclamée intégralement en pleine propriété alors même que le défunt, en enlevant à ses héritiers une part, soit en usufruit, soit en nue propriété, leur aurait par ailleurs laissé un excédent équivalent ou même supérieur comme valeur, en nue propriété ou en usufruit (V., pour l'application de cette règle, *infrà*, n. 726 et s.). De même, elle doit être exempte de toute restriction, quant à la dévolution, au partage, à l'administration ou à la disposition des biens qui la constituent.

199. — Tout ce que pourrait faire le *de cujus* léguant sous une charge ou une condition licite à son héritier réservataire un bien excédant la quotité disponible, ce serait de déclarer le legs réduit à la réserve pour le cas où le légataire refuserait d'accomplir la condition ou la charge. — Cass., 1er mars 1830, de Veyle, [S. et P. chr.]; — 7 févr. 1831, Belot, [S. 31.1.77, P. chr.]; — 15 févr. 1870, Beaucourt, [S 70.1.261, P. 70.656, D. 70.1.182] — Toullier, t. 4, n. 734; Demolombe, t. 19, n. 430; Aubry et Rau, t. 7, § 679, note 5.

200. — Un époux, donnant ou léguant à son conjoint l'usufruit d'une quotité de biens soumise, quant à la nue propriété, à un droit de réserve, pourrait-il le dispenser, sinon de faire inventaire, du moins de fournir caution? — V. *infrà*, v° *Usufruit*.

201. — Jugé, d'autre part, que l'obligation imposée à un héritier de fournir hypothèque, pour garantie de l'administration d'un legs fait au profit de ses enfants mineurs, a pu être déclarée ne porter aucune atteinte à la réserve de cet héritier, en ce sens qu'il a la faculté d'accepter ou de répudier cette administration. — Cass., 30 avr. 1833, Bonnet, [S. 33.1.466, P. chr.]

202. — 4° La réserve impose au *de cujus* une nécessité à laquelle il ne peut se soustraire ni directement ni indirectement. S'il a recours à la dissimulation pour avantager des tiers au détriment des réservataires, ceux-ci pourront faire tomber les déguisements, eussent-ils accepté sa succession purement et simplement. En effet, l'héritier réservataire est investi, en ce qui concerne sa réserve, d'un droit qui lui est propre. Il le tient de la loi et non de son auteur qui ne l'avait pas. — Cass., 6 févr. 1838, Cayro, [S. 38.1.108, P. 38.1.526]; — 20 juill. 1868, Casabianca, [S. 68.1.362, P. 68.934]; — 29 oct. 1890, Paillet, [S. 91.1.97, P. 91.1.241, D. 91.1.76]

203. — Dès lors, il n'est point lié par les actes de son auteur qui auraient pour effet de porter atteinte à la réserve. — Cass., 20 janv. 1864, Lemaire, [S. 65.1.454, P. 65.1188]; — 5 mars 1867, Crouzat, [S. 67.1.208, P. 67.506, D. 68.1.70]; — 20 juill. 1868, précité; — 29 oct. 1890, précité. — Bruxelles, 14 mai 1829, Vangordsenhoven, [P. chr.] — Nîmes, 22 déc. 1866, Sauchières, [S. 67.2.174, P. 67.689, D. 68.2.13]

204. — Ainsi, la déclaration par laquelle l'auteur commun aurait reconnu qu'en réalité la dot constituée par lui au profit de l'un des héritiers, et dont le contrat de mariage de celui-ci renferme quittance, n'a pas été payée, n'est pas opposable à l'héritier réservataire comme faisant foi du non-paiement qu'elle atteste. — Cass., 20 janv. 1864, précité.

205. — De même, la transaction intervenue entre l'auteur commun et l'un des héritiers, et dont le résultat serait d'avantager cet héritier, alors que la quotité disponible se trouve déjà épuisée, n'est pas opposable à l'héritier réservataire. — Cass., 5 mars 1867, précité.

206. — Et il ne saurait être permis au *de cujus* de porter atteinte au droit propre de son héritier réservataire par une sanction quelconque. Ainsi, la clause pénale insérée dans un testament et dont l'objet serait de priver l'un des enfants de tout ou partie de sa réserve légale doit être réputée non écrite et sans effet. — Telle, par exemple, la clause par laquelle le testateur, après avoir déclaré faussement qu'il est créancier d'une certaine somme de l'un de ses enfants et débiteur envers l'autre, lègue la quotité disponible à celui des enfants auquel ces déclarations profitent, pour le cas où l'autre viendrait à les contester... alors qu'il est établi que le but du testateur a été de déshériter par là ce dernier. — Paris, 28 janv. 1853, Bruder, [S. 55.2.425, P. 53.1.705, D. 55.2.41]

207. — Et ce droit à la réserve doit prévaloir non seulement contre les actes du père, mais aussi contre l'intérêt et la ruse de ceux qui, s'étant prêtés à l'accomplissement de ces actes, sont devenus en quelque sorte complices de la fraude organisée contre les réservataires. Ainsi un enfant, bien qu'il soit héritier pur et simple de son père, peut attaquer, comme constituant une donation déguisée entre époux et comme portant atteinte à sa réserve, un remploi en vertu duquel un immeuble, acquis par son père, a été attribué en propre à sa mère; l'enfant agit ici en vertu d'un droit personnel. — Cass., 2 févr. 1881, Chabaneau, [S. 81.1.340, P. 81.1.838, D. 81.1.181]

208. — Il importerait peu que le donataire fût intervenu dans l'acte de vente passé par le donataire du bien donné pour garantir l'acheteur, en son nom et au nom de ses héritiers ou ayants-cause, contre tous troubles et évictions, pour renoncer expressément en faveur de cet acquéreur à tous droits de révocation et de réduction de la donation. Cette clause n'est pas opposable aux héritiers réservataires qui ne seront pas exposés, en tant que représentants du donateur, à un recours quelconque en garantie. — Cass., 20 juill. 1868, précité. — Nîmes, 22 déc. 1866, précité. — *Sic*, Huc, t. 6, n. 163, J.-E. Labbé note sous Cass., 29 oct. 1890, [S. 91.1.97, P. 91.1.241]

209. — Allant plus loin encore dans cette défense du droit de la réserve contre tout obstacle susceptible d'y être apporté par le *de cujus*, la Cour de cassation l'a fait prévaloir sur la bonne foi de tiers prêteurs ayants-cause de donataires déguisés en acheteurs. Ces tiers verront leurs droits réels, leurs hypothèques, tomber sous le coup de la réduction pour parfaire la réserve des héritiers, ceux-ci eussent-ils accepté purement et simplement la succession du donateur. Sans doute, les tiers sont trompés et lésés par la faute dudit donateur et en principe, une faute commise, un dommage causé, doit être réparé par son auteur ou ses héritiers (C. civ., art. 1382). Mais cette règle générale doit céder devant le principe d'ordre social sur lequel est fondée la réserve. — Cass., 29 oct. 1890, précité. — Il y a sans doute là quelque chose de choquant. Mais la faute en est au législateur qui, dans sa manière d'organiser la réserve, a déposé le germe d'une contradiction. Pourquoi contraindre les parents qu'il entend protéger contre le mauvais vouloir de leur auteur à prendre la qualité d'héritiers (V. *infrà*, n. 216), c'est-à-dire de représentants de cette personne contrariée dans sa liberté et secrètement portée à réagir et à neutraliser les prohibitions de la loi? Avoir droit à un bénéfice dérivant de la loi et devenir forcément héritiers de celui à qui ce bénéfice est enlevé par la loi, ce sont deux situations qui impliquent contradiction et qui sont germes d'une lutte inévitable. — J. Labbé, note sous Cass., 29 oct. 1890, précité.

Section III.

A quelles conditions les héritiers réservataires peuvent-ils prendre part à la réserve.

210. — La réserve du Code civil, nous l'avons dit à plusieurs reprises, diffère de la légitime ancienne en ce qu'elle n'est pas *pars bonorum*, comme on disait autrefois, mais *pars hereditatis*. Dans les art. 913 et s., la loi ne détermine qu'*a contrario* la réserve, elle fixe seulement la quotité disponible, précisant les droits des donataires et légataires. Si les art. 914 et 915 font une attribution individuelle de la réserve, le Code ne dit pas à quelles conditions cette réserve appartient aux parents privilégiés. Bien loin donc de leur conférer à chacun une créance sur la succession du *de cujus*, la loi française se contente de diviser en deux parts le patrimoine du défunt : une de ces parts reste indisponible dans la succession *ab intestat* et le titre qu'ont les parents pour prendre cette part est précisé par les art. 745, 746, 758, 760. La ré-

serve est donc un droit de succession *ab intestat*. — Troplong, t. 2, n. 767; Demolombe, t. 19, n. 41 et 50; Aubry et Rau, t. 7, § 679, note 1; Huc, t. 6, n. 140; Planiol, t. 3, n. 3077.

211. — Rappelons que depuis la loi du 31 mai 1854 abolissant la mort civile et faisant même cesser ses effets à l'égard des condamnés alors morts civilement, sauf les droits acquis aux tiers, le droit à la réserve ne s'ouvre plus par la mort civile, mais que ceux qui ont été saisis de cette réserve par l'effet d'une mort civile antérieure en ont été bien et valablement saisis, comme du surplus de la succession du mort civilement.

212. — Il en résulte, en premier lieu, que le droit à la réserve ne s'ouvre qu'au décès de la personne sur le patrimoine de laquelle il porte, et que, dans l'évaluation de sa quotité, il faut considérer le *tempus mortis*, et non le *tempus factæ donationis vel conditi testamenti*. Contrairement donc à l'opinion, d'ailleurs isolée, de Demolombe (t. 19, n. 200), il faudrait non seulement refuser aux successibles le droit général de prendre ou de provoquer des mesures conservatoires à l'encontre soit du futur *de cujus*, soit des tiers auxquels il aurait fait des libéralités ouvertes ou déguisées, mais même refuser à un fils dont la réserve est mise en péril par la donation que le père fait sous forme de vente de ses immeubles pour que le donataire les convertisse en argent en traitant avec des tiers de bonne foi, la faculté de prendre une hypothèque sur les immeubles du prétendu acquéreur. — Aubry et Rau, t. 7, § 683, note 6; Demante, t. 4, n. 67 *bis*-IX; Laurent, t. 12, n. 143; Huc, t. 6, n. 164.

213. — Il en résulte, en second lieu, que, pour l'exercer, il faut être héritier, en d'autres termes venir en ordre utile à la succession, n'en être pas exclu comme indigne, et l'accepter. 1° Il faut venir en ordre utile. Les héritiers réservataires succèdent suivant l'ordre dans lequel ils seraient appelés à la succession tout entière à défaut de dispositions à titre gratuit de la part du *de cujus*, les plus proches écartant, le cas de représentation excepté, les plus éloignés. Nous avons même vu les frères et sœurs, héritiers non réservataires, exclure les ascendants ordinaires quoique ceux-ci aient droit à une réserve (V. *suprà*, n. 110 et s.). Entre plusieurs réservataires le partage de la réserve s'opère selon les règles applicables au partage de l'hérédité tout entière.

214. — 2° Il faut n'avoir pas encouru l'indignité, car le successible indigne ne saurait être héritier.

215. — 3° Il faut accepter la succession. Peu importe d'ailleurs qu'elle soit acceptée purement et simplement ou sous bénéfice d'inventaire.

216. — Mais le réservataire renonçant ne peut pas réclamer sa réserve par *voie d'action*. Il ne peut pas prétendre enlever aux légataires ou donataires du défunt la part qu'acceptant, il eût eue dans la réserve. L'opinion contraire a été soutenue autrefois (Chabot, sur l'art. 845, n. 8 et 9; Troplong, t. 2, n. 914 à 927). Troplong prétendait du moins qu'au cas où l'actif héréditaire est inférieur au passif, les réservataires n'ont pas à prendre qualité pour agir en réduction des donations entre-vifs faites par le *de cujus*, et que l'exercice d'une telle action n'impliquait de leur part aucune acceptation, même bénéficiaire, de la succession.

217. — Mais depuis longtemps l'opinion contraire est unanimement admise en jurisprudence et en doctrine. Beaucoup d'articles du Code, notamment les art. 914, 915, 917, 924, 930, 1004, 1006, 1009 et 1011, subordonnent implicitement la qualité de réservataire à celle d'héritier. C'est par voie de limitation de la faculté de disposer, non par voie de fixation individuelle pour chaque réservataire, que la réserve est précisée. Jugé, en ce sens, que le droit de réclamer la réserve n'appartient à l'enfant qu'en sa qualité d'héritier, aucune disposition du Code ne séparant la qualité d'héritier de celle de réservataire ou de légitimaire; que, dès lors, l'enfant donataire en avancement d'hoirie, qui a renoncé à la succession de son auteur, ayant, par cette renonciation, perdu sa qualité d'héritier, est non recevable à demander la réduction des donations faites aux autres enfants, soit pour parfaire sa réserve, soit pour obtenir l'exécution de la donation à lui faite. — Cass., 5 mars 1856, Sage et Milliat, [S. 56.1.385, P. 56.2.23, D. 56.1.97] — *Sic*, Cass. (ch. réunies), 27 nov. 1863, Lavialle, [S. 63.1.513, P. 63.1041, D. 64.1.5]

218. — Le réservataire renonçant peut-il du moins, quand il a reçu une libéralité par avancement d'hoirie, retenir la réserve par *voie d'exception*, c'est-à-dire conserver sur ladite libéralité, outre la quotité disponible, sa part de réserve? Voici l'hypothèse pratique où la question se pose. Un *de cujus* laisse une fortune de 120,000 fr. et quatre enfants dont l'un a reçu de lui une donation entre-vifs de 40,000 fr. sans clause de préciput. L'enfant donataire renonce à l'hérédité pour n'avoir pas à effectuer le rapport à ses cohéritiers. Pourra-t-il seulement conserver sa libéralité jusqu'à concurrence de 30,000 fr., montant de la quotité disponible, comme ferait un étranger? Aura-t-il le droit de la garder tout entière : 30,000 fr. comme donataire, 10,000 comme réservataire? La question doit être résolue dans le premier sens, mais elle a été longtemps et vivement discutée.

219. — *1er Système*. — Le réservataire renonçant peut retenir la donation jusqu'à concurrence de la quotité disponible et de sa part de réserve cumulées. On a invoqué en ce sens trois arguments. — Un argument historique. Dans les pays de droit écrit, la légitime était attribuée à la seule qualité d'enfant et l'héritier y avait droit même en renonçant à la succession (Nov. 92, et Ord. 1731, art. 34). Même dans les pays de coutume, où le droit d'aînesse, ne se prenait qu'à titre d'héritier (Cout. de Paris, art. 15 et 16; — Cass., 26 août 1818, de Rohan-Rochefort, S. et P. chr.), l'enfant donataire en avancement d'hoirie pouvait retenir sur ce don sa part de légitime en même temps que la quotité disponible, à charge de ne pas toucher à la légitime des autres; « au cas où celui auquel on aurait donné voudrait se tenir à son don faire le peut en s'abstenant de l'hérédité, la légitime réservée aux autres » (Cout. de Paris art. 307. — Cout. d'Orléans, art. 273. — V. Lebrun, *Success.*, liv. 2, ch. 3, sect. 6, n. 9 et liv. 3, ch. 8, sect. 2, n. 80; Ricard, *Quest.*, v° *Légitime*, n. 5). — Un argument d'équité. Nul ne saurait se plaindre du cumul ainsi opéré par le réservataire renonçant. Les autres réservataires ont en effet leur part de réserve intacte. Tout au contraire, si l'on prohibe le cumul, comme la jurisprudence, nous l'avons vu, compte le réservataire renonçant pour fixer le chiffre de la réserve dans les hypothèses où ce chiffre varie avec le nombre des réservataires (V. *suprà*, n. 84 et s.), le renonçant ferait parfois nombre contre lui-même diminuant par sa présence la quotité disponible qui seule lui peut être attribuée. Aussi bien l'héritier renonçant ne demande qu'à conserver ce qu'un acte d'ailleurs régulier lui a transmis. — Un argument de texte enfin. L'art. 845, C. civ., a été conçu dans un esprit de faveur pour le successible qui renonce à la succession afin de s'en tenir à la libéralité par lui reçue. Si donc il lui permet de retenir cette donation jusqu'à concurrence de la quotité disponible, il faut, combinant ce texte avec l'art. 919, dire qu'à côté du disponible ordinaire fixé pour les étrangers, il en est un autre spécial aux réservataires qui comprend, outre la portion disponible ordinaire, la part de réserve du successible donataire. Quand la donation entre-vifs réductible a été faite à l'un des successibles, l'art. 924, C. civ. permet à celui-ci de retenir, sur les biens donnés, la valeur de la portion qui lui appartiendrait comme héritier, dans les biens non disponibles s'ils sont de même nature. Ces mots « qui lui appartiendrait » comme héritier sont synonymes de ceux « qui lui appartiendrait » s'il était héritier. La loi a donc prévu le cas où le successible n'est pas héritier. — *Sic*, Malpel, *Suppl. au traité des success.*, p. 16; Malleville, sur l'art. 924; Taulier, t. 3, p. 328 et s.; Delvincourt, *Cours du C. civ.*, éd. 1819, t. 2, p. 321 et 429, notes, p. 39, n. 2, et 62, n. 1; Grenier, *Donations*, t. 2, p. 566 et 594, et Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 1, § 1, n. 16; Troplong, *Rev. crit.*, t. 4, p. 193, *Don. et test.*, t. 2, n. 786 et s.; Gabriel Demante, *Rev. crit.*, t. 2, p. 81 et 148, et *Mémoires de l'Académie de législ. de Toulouse*, t. 2, p. 178 et s.; Fouët de Conflans, *Jurispr. des success.*, p. 448 et s.; Dufour, *Rev. étr.*, 1836, p. 491; Bressolles, *Rev. crit.*, 1858, t. 17, p. 519; Labbé, *Rev. prat.*, 1858, t. 5, p. 193, 257, 305, 353; Ragon, *De la rétention et de l'imputation des dons faits à des successibles.*

220. — Cette thèse a été adoptée par un certain nombre de cours d'appel. Il a été jugé que, la réserve légale étant attachée à la qualité d'enfant et non à celle d'héritier, l'enfant donataire en avancement d'hoirie, qui renonce à la succession pour s'en tenir à la donation, peut retenir ou même réclamer (les arrêts laissent quelquefois à désirer à cet égard) le don jusqu'à concurrence de la réserve et de la quotité disponible cumulées. — Riom, 28 janv. 1820, Letran. [S. et P. chr.] — Toulouse, 7 août 1820, Chamayou, [S. et P. chr.] — Paris, 31 juill. 1821, Danot, [S. et P. chr.] — Toulouse, 17 août 1821, Rives, [S. et P. chr.] — Montpellier, 18 déc. 1835, Gardes, [S. 37.2.433, P. chr.] — Lyon, 2 mars 1836, Charreton, [S. 36.2.566, P. 37.1.381] — Bor-

deaux, 14 juill. 1837, Brossard, [S. 37.2.434, P. 37.2.438] — Lyon, 22 juin 1843, Allimand, [S. 44.2.289, P. 44.2.386, D. 45.2.184]; — 13 juin 1844, Sandelion, [S. 45.2.555, P. 46.1.220, D. 45.2.185] — Montpellier, 14 mai 1845, N..., [S. 45.2.550, P. 46.1.220, D. 45.2.185] — Caen, 4 août 1845, Hervieu-Duclos, [S. 46.2.56, P. 45.2.592] — Toulouse, 9 août 1845, Dougnac, [S. 46.2.6, P. 46.1.448, D. 46.2.235] — Montpellier, 7 janv. 1846, Gros, [P. 47.1.427, D. 47.2.6] — Paris, 3 févr. 1846, Lecocq, [S. 46.2.56, P. 46.1.139, D. 46.2.235] — Limoges, 18 janv. 1847, Delaurent, [P. 47.2 239] — Rouen, 29 avr. 1847, Lecesne, [S. 47.2.572, P. 47.2.151, D. 47.2.195] — Rouen, 22 juin 1849, Herble, [S. 50.2.65, P. 50.2.456, D. 50.2.78] — Paris, 30 juin 1849, de Brosse, [P. 49.2.262] — Grenoble, 2 févr. 1852, Tivan, [P. 53.1.76, D. 53.2.128] — Aix, 27 juin 1853, Beleuil, [S. 54.2.548, P. 53.2.287, D. 53.2.240] — Paris, 19 avr. 1856, Coussier, [P. 57.2.571] — Nîmes, 7 juill. 1856, Veray, [S. 60.2.454, P. 60.987] — Caen, 29 déc. 1859, Bazire, [S. 60.2.464, P. 60.888, D. 60.2. 212]

221. — Jugé, spécialement, que l'héritier réservataire, donataire en avancement d'hoirie, peut, nonobstant sa renonciation à la succession de l'auteur commun, retenir sa réserve sur sa donation, sinon par action, du moins par exception à la demande en réduction de la donation. — Paris, 7 avr. 1838, Cochois, [P. 38.1.640]

222. — En effet, le donataire en avancement d'hoirie qui renonce à la succession pour s'en tenir à son don ne fait pas, à proprement parler, une véritable renonciation, et encore moins une répudiation de l'hérédité ; il n'y a pas là exclusion du droit à la réserve. — Agen, 6 juin 1829, Dupouy, [S. et P. chr.]

223. — Dès lors, s'il ne peut retenir son don sur la quotité disponible, alors que le donateur a disposé de cette quotité par préciput et hors part au profit d'un autre, il a toujours le droit de retenir sur les biens donnés la part qui lui appartient comme héritier, la renonciation devant, dans ce cas, être considérée comme non avenue. — Bastia, 24 juill. 1827, Arena, [S. et P. chr.]

224. — Après avoir condamné cette thèse et décidé que le réservataire perd par sa renonciation tout droit à la réserve (Cass., 18 févr. 1818, Laroque de Mons, S. et P. chr.), la Cour suprême s'y rallia pour un temps assez long. Ce revirement avait été préparé par la solution qu'elle donnait depuis 1829 sur une question différente mais voisine, celle de l'imputation; nous la retrouverons plus loin. Elle faisait imputer sur la réserve les libéralités adressées à un successible sans dispense de rapport, et cette imputation fut le point de départ d'une jurisprudence favorable au cumul. Il fut donc jugé par elle que la renonciation par le réservataire à la succession paternelle pour s'en tenir à la donation qui lui est faite, n'a d'autre résultat que de lui donner le droit de retenir, dans les limites de la loi, ce qui lui a été donné mais non de lui faire perdre sa part dans la réserve légale qui est attachée à sa qualité d'enfant. — Cass., 5 févr. 1840, Despréaux, [S. 40.1.561, P. 40.1.594]; — 17 mai 1843, Lepraust, [S. 43.1.689, P. 43.2.380]; — 21 juill. 1846, Lecesne, [S. 46.1.826, P. 47.1.54, D. 46.1.384]; — 6 avr. 1847, Teterel, [P. 49.1.668, D. 47.1.155]; — 6 avr. 1847, Lecoq, [*Ibid.*]; — 21 juin 1848, Vieri, [S. 49.1.172, P. 49.1.668, D. 50.5 356]; — 17 juill. 1854, Carlier, [S. 54.1.513, P. 55.1.473, D. 54.1.271]; — 23 juill. 1856, Casale, [S. 57.1.10, P. 56.2.454, D. 56.1.273]; — 25 juill. 1859, Lavialle, [S. 59.1.812, P. 60.278, D. 59.1.303]

225. — Mais, bien entendu, la question de savoir si l'enfant donataire qui renonce à la succession de son père ou de sa mère a droit de retenir cumulativement la réserve et la quotité disponible ne saurait être soumise à la Cour de cassation lorsqu'elle n'a pas été soulevée devant la cour d'appel. — Cass., 2 janv. 1850, Lemoine-Desmares, [P. 50.2.227, D. 54.5.629]

226. — 2e *Système*. — La doctrine s'est de tout temps trouvée très-généralement d'accord pour décider que l'héritier renonçant ne peut retenir, outre la quotité disponible, sa part dans la réserve. Il doit être traité comme un étranger et ne saurait garder que la quotité disponible sans prendre quoique ce soit de la réserve. L'autorité historique est à tort invoquée par l'opinion contraire. D'une part, il ne faut pas oublier que des deux institutions anciennes fondues en une seule par le Code civil, l'une, la réserve des quatre quints des propres, n'appartenait qu'aux successibles qui se portaient héritiers. D'autre part, quant à la légitime elle-même, le montant en était fixé par les coutumes de Paris (art. 278) et d'Orléans (art. 274) pour chaque enfant individuellement, et dès lors la renonciation d'un enfant laissait intacte la légitime particulière de chaque autre. Le Code civil, dans les art. 913 et 915, procède tout autrement : il détermine la quotité disponible d'une façon absolue, indépendamment de la qualité des bénéficiaires des libéralités; partant, la réserve est fixée *a contrario* en bloc à un certain total, d'où le réservataire renonçant ne doit plus laisser à chacun des autres sa réserve individuelle mais la réserve totale se confondant avec la succession *ab intestat*.

227. — Sans doute les résultats de cette doctrine peuvent être fâcheux en pratique. Non seulement le renonçant fera parfois nombre contre lui-même, mais encore, quand une donation faite en avancement d'hoirie à un successible atteint le chiffre de la quotité disponible, la renonciation de ce réservataire à la succession du donateur fait tomber toutes les libéralités ultérieures, alors que le disposant n'avait pas cru entamer par sa première donation cette quotité. C'est peut-être là ce qui explique le succès temporaire du premier système en jurisprudence.

228. — Mais au point de vue des textes, la seconde opinion s'impose. La réserve est une portion de biens indisponibles qui restent purement et simplement dans la succession *ab intestat* (art. 913), et l'art. 915 admet à en bénéficier les héritiers dans l'ordre où ils sont appelés à succéder. Pour y avoir droit il ne suffit donc pas d'être parent à un certain degré, il faut être héritier. Or le successible renonçant est réputé n'avoir jamais été héritier (art. 785). Devenu étranger à la succession, il n'a, pas plus qu'un tiers quelconque, droit à aucune part de la réserve. Et l'art. 845, invoqué dans le premier système, est au contraire conforme à cette théorie : il dispense du rapport d'une libéralité le donataire en avancement d'hoirie qui renonce à la succession du donateur et lui permet de garder la donation « jusqu'à concurrence de la quotité disponible ». N'est-ce pas dire qu'il n'a droit à rien au delà de cette quotité, qu'il ne peut cumuler avec elle aucune part de réserve? On dit il est vrai qu'il y a deux disponibles. Mais c'est forcer le sens du texte. Aussi bien on n'a pas le droit de soutenir que le défunt donne à son héritier la part indisponible de sa succession; c'est la loi qui la lui donne et seulement en sa qualité d'héritier. Quand on prétend compléter l'art. 845 par l'art. 919, on commet, semble-t-il, une erreur, ces deux textes visant des hypothèses différentes : une libéralité faite par préciput au premier cas, en avancement d'hoirie au second; c'est aux art. 913 et 915 qu'il faut uniquement se référer pour expliquer l'art. 845. Ce dernier texte enfin constitue déjà par lui-même une faveur très-grande pour l'héritier renonçant qui, notamment au cas où la quotité disponible est supérieure à la part qu'il eût eue dans la succession, va conserver une portion de biens plus forte que celle des acceptants ; il ne convient donc pas d'en exagérer la portée. — Toullier, t. 5, n. 110; Levasseur, *Portion dispon.*, n. 146; Merlin, *Quest.*, v° *Réserve;* Grenier, *Donat.*, n. 566 et 566 *bis* (il avait d'abord embrassé l'opinion contraire); Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Renonciation*, § 2, n. 14; Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 700; Duranton, t. 7, n. 282 et s.; Vazeille, sur l'art. 845, n. 4; Poujol, *eod. loc.*, n. 4; Coin-Delisle, sur l'art. 919, n. 11 et 15; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 845 ; Demante, t. 2, p. 271 ; *Dict. du notar.*, v° *Portion disponible*, n. 267 et s.; Marcadé, sur l'art. 845, n. 2, et sur l'art. 914, n. 3, et *Rev. crit.*, t 2, p. 257 et s.; Valette, *Dissert.*, J. *Le Droit*, 17 déc. 1845 et 6 sept. 1854; Pont, *Revue de législation*, t. 2. 1842, p. 435; Mailher de Chassat, *Comment. du C. civ.*, t. 2, p. 123; Guilhon, *Donat.*, n. 1169; Lagrange, *Revue de dr. franç. et étrang.*, t. 1, p. 109; Souquet, *Dict. des temps légaux*, v° *Quotité disponible;* Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 315; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 2, p. 419 ; Coin-Delisle, *Limites du dr. de rétention de l'enf. donataire renonçant*, n. 181 ; Rodière, *Rev. de législ.*, 1850, p. 360 ; *Journ. des trib. du Midi*, 26 juin 1850, et *Journ. du Pal.*, 1857, p. 571 ; Duvergier, *Gaz. des Trib.*, 19 oct. 1844; Bugnet, sur Pothier, t. 1, p. 373 et *Cout. d'Orléans*, introduction au titre *Des donat.*, note 2, sur le n. 74 ; Mimerel, *Rev. crit.*, t. 5, p. 529-531 ; Mourlon, *Répét. écrites*, p. 148 et 251 ; Félix Berriat-Saint-Prix, *Notes élém. sur le C. civ.*, t. 2, n. 3000 ; Coulon, *Quest. de dr.*, v° *Quotité disponible*, p. 372, n. 111 ; Demolombe, t. 19, n. 47 à 69 *ter;* Demante, t. 4, n. 42 *bis*-IV ; Aubry et Rau, t. 7, § 682, note 3; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 460; Laurent, t. 12, n. 113; Huc, t. 6, n. 183; Planiol, t. 3, n. 3081; Thézard, *Rev. crit.*, 1884; Devilleneuve, note sous Cass., 17

mai 1843, [S. 43.1.689]; Aubry, *Rev. prat.*, 1857, p. 421; Vernet, *Quot. disp.*, p. 392, et *Rev. prat.*, t. 14, p. 101, 553; Machelard, *Rev. hist.*, t. 8, p. 682, et t. 9, p. 245; Bioche, *Rev. crit.*, t. 22, p. 416.

229. — Jugé, en ce sens, que, la réserve légale étant attachée à la seule qualité d'héritier, l'enfant donataire par avancement d'hoirie qui renonce à la succession du donateur pour s'en tenir à son don, ne peut le retenir que jusqu'à concurrence de la quotité disponible, il ne peut retenir ou réclamer cumulativement et la quotité disponible, et sa part dans la réserve. — Bordeaux, 30 janv. 1816, Laroque de Mons, [S. et P. chr.] — Riom, 8 mai 1821, Rousserie, [S. et P. chr.] — Toulouse, 27 juin 1821, Lafontan, [S. et P. chr.] — Montpellier, 16 déc. 1822, Viala, [S. et P. chr.] — Riom, 26 juin 1824, Destanne, [S. et P. chr.] — Bourges, 4 mai 1825, Bossu, [P. chr.] — Grenoble, 30 juin 1826, Bois, [S. et P. chr.]; — 22 juin 1827, Champeau, [S. et P. chr.]; — 22 févr. 1827, Gallois, [S. et P. chr.] — Bastia, 24 juill. 1827, Arena, [S. et P. chr.] — Riom, 14 mai 1829, Vernet, [P. chr.] — Toulouse, 11 juin 1829, Calvet, [S. et P. chr.] — Limoges, 14 déc. 1831, Rabier, [S. 32.2.193, P. chr.] — Grenoble, 20 juill. 1832, Magnin, [S. 32.2.531, P. chr.] — Poitiers, 7 août 1833, Suzannet, [S. 34.2.166, P. chr.] — Orléans, 5 déc. 1842, Fonteneau-Dufresnes, [S. 46.2.1, P. 43.1.149] — Rouen, 10 mars 1845, Dubosc, [S. 45.2.242, P. 45.1.410, D. 45.2.95] — Riom, 25 avr. 1845, Rivet, [S. 45.2.289, P. 46.1.223, D. 45.2.187] — Grenoble, 4 août 1845, Vien, [S. 45.2.551, P. 46.1.221, D. 45.2.185] — Caen, 4 août 1845, Hervieu, [S. 46.2.56, P. 45.2.592] — Dijon, 20 déc. 1845, Jannin, [S. 46.2.99, P. 46.2.719, D. 46.2.234] — Nancy, 17 juill. 1849, Marchal, [S. 51.2.374, P. 51.1.323, D. 50.2.208] — Grenoble, 15 déc. 1849, Jacquet, [S. 50.2.65, P. 50.2.456, D. 49.2.77] — Amiens, 7 déc. 1852, Levavasseur, [P. 53.1.77, D. 53.2.127] — Agen, 16 mars 1853, Ranson, [S. 53.2.222, P. 53.2.284, D. 53.2.127] — Amiens, 17 mars 1853, Gandon, [S. 55.2.102, P. 53.2.284, D. 53.2.239] — Riom, 16 févr. 1854, Boucherat, [S. 54.2.614, P. 54.1.437, D. 55.2.61] — Bastia, 23 janv. 1855, Casale, [S. 55.2.97, P. 55.1.475, D. 55.2.149] — Paris, 14 juin 1855, Vacher, [S. 55.2.490, P. 55.1.475, D. 55.5.334] — Colmar, 9 févr. 1858, Muller, [S. 60.2.464, P. 58.917] — Paris, 1er mars 1860, Guillot, [S. 60.2.464, P. 60.888, D. 60.2.211] — Bourges, 14 juin 1860, Lavialle, [S. 60.2.464, P. 60.278, D. 60.2.211] — Bordeaux, 21 août 1860, Bounelie, [S. 60.2.454, P. 60.987, D. 60.2.167] — Montpellier, 8 mars 1864, Mille, [S. 65.2.145, P. 64.879, D. 64.2.236] — Paris, 9 juin 1864, Oudinot, [S. 65.2.145, P. 64.879, D. 64.2.236]; — 11 mai 1865, Delpy, [S. 65.2.145, P. 65.813, D. 66.2.66]

230. — Ainsi le droit de l'enfant donataire qui renonce se borne, dans ce cas, aux effets de la donation, lors même qu'il eût pu prétendre à une plus forte part comme héritier à réserve. — Riom, 14 mai 1829, précité.

231. — Ainsi, encore, l'enfant donataire par avancement d'hoirie, qui renonce à la succession, ne peut retenir le don qui lui a été fait que jusqu'à concurrence de la portion disponible. — Orléans, 5 déc. 1842, précité.

232. — Dès lors, quand, après avoir épuisé en faveur d'un de ses enfants ou d'un étranger la quotité disponible établie par la loi, un père a fait une donation au profit d'un autre enfant, si cet enfant, second donataire, renonce à la succession de son père, il ne peut retenir la libéralité qui lui a été faite, ni jusqu'à concurrence de la quotité disponible, ni jusqu'à concurrence de sa réserve légale dans cette succession. — Riom, 16 févr. 1854, précité. — En effet, le Code Napoléon, à la différence de l'ancienne législation des pays de droit écrit, n'alloue pas la réserve à l'enfant en qualité d'enfant, mais en qualité d'héritier, et, dès lors, elle doit lui échapper s'il abdique son titre d'héritier en renonçant à la succession. — Bastia, 23 janv. 1855, précité. — Paris, 14 juin 1855, précité.

233. — Et la disposition de l'art. 845, C. civ., qui permet à l'héritier renonçant de retenir le don à lui fait jusqu'à concurrence de la quotité disponible, est une exception au principe qui répute étranger à la succession l'héritier renonçant, laquelle ne peut être étendue au delà de ses termes. — Agen, 16 mars 1853, précité. — Amiens, 17 mars 1853, précité.

234. — Après vingt ans de luttes contre la majorité des cours d'appel, la Cour de cassation, par un arrêt des chambres réunies, est revenue à la doctrine qu'elle avait primitivement adoptée puis abandonnée (V. *suprà*, n. 224). Elle a décidé que les enfants n'ont droit à leur réserve sur les biens de leurs père et mère et ne la recueillent qu'à titre d'héritiers : qu'aucune disposition du Code ne sépare la qualité de réservataire de celle d'héritier, et n'autorise l'enfant qui répudie la succession à réclamer ou conserver un droit sur la réserve. — Cass., 27 nov. 1863, Lavialle, [S. 63.1.513, P. 63.1041, D. 64.1.5]; — 22 août 1870, Gasquet, [S. 70.1.428, P. 70.1124, D. 71.1.133]

235. — Depuis lors la question est considérée comme définitivement tranchée. — Cass., 10 nov. 1880, de Berne-Lagarde, [S. 81.1.97, P. 81.1.225, D. 81.1.81]

236. — En résumé, le réservataire renonçant était-il personnellement donataire en avancement d'hoirie, sa part dans la réserve accroissant aux cohéritiers acceptants sans que dans l'opinion jurisprudentielle la quotité disponible s'en trouve augmentée, lesdits cohéritiers seront en droit, le cas échéant, de faire réduire la donation par lui reçue dans les limites de cette quotité disponible.

237. — Rappelons d'ailleurs que l'héritier qui aurait renoncé pourrait se rétracter tant que d'autres héritiers n'auraient point accepté la succession (C. civ., art. 790). Et cela, ont dit quelques rares auteurs, même quand l'acceptation aurait eu lieu de la part d'un héritier institué ou d'un légataire universel, l'art. 790 ne disposant que relativement aux héritiers *ab intestat*. L'opinion contraire qui prend le terme *héritier* dans un sens large est cependant plus généralement adoptée.

238. — De plus, si la renonciation avait été faite en fraude des droits des créanciers, ceux-ci pourraient exercer l'action appartenant à leur débiteur. Mais ils devraient supporter l'imputation, sur la part du renonçant, des sommes qu'il aurait été tenu de rapporter à ses cohéritiers. — V. au surplus, *infrà*, v° *Succession*.

239. — Au point de vue de leurs droits et obligations, les héritiers réservataires sont traités comme les héritiers ordinaires. Notamment s'ils acceptent purement et simplement la succession, ils sont tenus *ultra vires emolumenti*, et sur leurs propres biens au besoin, des dettes et charges de la succession.

240. — Même en ce cas cependant, ils ont droit à leur réserve à l'encontre des donataires ou légataires du défunt. Sans doute, ils continuent la personne du défunt et deviennent dès lors débiteurs personnels des dettes, voire même des legs, de l'hérédité. Mais il ne faut pas oublier que l'exercice de la réserve est pour eux un droit propre qu'ils ne tiennent nullement du défunt, mais de la loi. Le défunt laissant des héritiers à réserve n'a pu légalement disposer de son patrimoine à titre gratuit que dans la mesure de la quotité disponible et, forts de leur droit personnel, lesdits héritiers peuvent faire tomber toute libéralité excédant cette mesure. — Cass., 16 janv. 1821, Bertrand, [S. et P. chr.] — Grenier, t. 2, n. 591, 592; Vazeille, sur l'art. 794, n. 11, et sur l'art. 921, n. 3; Toullier, t. 5, n. 166; Coin-Delisle, sur l'art. 921, n. 5; Chabot, sur l'art. 873, n. 32; Marcadé, sur l'art. 921; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 446; Proudhon, *Usufruit*, t. 1, n. 340; Troplong, t. 2, n. 940; Demolombe, t. 14, n. 523 et t. 19, n. 232, 233; Aubry et Rau, t. 7, § 682, note 8; Massé et Vergé, t. 3, § 452, note 13. — *Contrà*, Malleville sur l'art. 802; Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 5, § 5; Delvincourt, t. 2, p. 100; Zachariæ, § 683, note 6.

241. — Et, quoique la question fût controversée dans l'ancien droit, il faut dire aujourd'hui que l'héritier n'est pas déchu du droit de demander la réduction par cela seul qu'il se serait mis en possession des biens de la succession sans avoir fait inventaire. En effet, ce serait créer une déchéance qui n'existe pas dans la loi. D'ailleurs l'héritier à réserve est toujours considéré par la loi avec faveur. Enfin c'était aux donataires et légataires à provoquer l'apposition des scellés et l'inventaire. — Toullier, t. 5, n. 166; Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 5, § 5; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 446; Coin-Delisle, sur l'art. 921, n. 5; Demolombe, t. 19, n. 233, 234; Troplong, t. 2, n. 907; Massé et Vergé, t. 3, § 452, note 4; Vernet, p. 507; Aubry et Rau, t. 7, § 682, note 9. — *Sic*, dans l'ancien droit, Briard, *Don.*, part. 3, n. 983 et s.; Pothier, *Test.*, ch. 3, art. 2, § 5. — *Contrà*, Delvincourt, t. 2, p. 63, note 6, p. 100 et s., et dans l'ancien droit, Lebrun, liv. 2, ch. 3, n. 43; Brodeau, sur Louet, lettre 1, somm. 7; Duplessis, *Tr. des test.*, ch. 1, sect. 3.

242. — Il faut seulement que cet héritier puisse justifier d'une manière régulière, et sans qu'on puisse lui reprocher

aucune infidélité, de la consistance de l'hérédité, prouver que la réserve se trouve entamée par les dons et legs. — Mêmes auteurs.

243. — La jurisprudence à confirmé cette doctrine. Non seulement d'après elle le défaut d'inventaire ne saurait être opposé par les légataires à l'héritier à réserve qui n'avait pas eu connaissance du testament, mais il a été jugé qu'un tel héritier qui n'a point fait inventaire n'est pas pour cela non recevable à demander la réserve, dans le cas où il a fait apposer les scellés, le jour même du décès, mais n'en a point provoqué la levée. — Bourges, 11 déc. 1821, Laurendeaux, [S. et P. chr.]

244. — Jugé, également, que si l'héritier, sans inventaire préalable, s'empare du mobilier de la succession et en vend une partie, il se rend par cela seul non recevable à demander la réduction des donations faites par le défunt, à moins qu'il ne prouve que les valeurs dont il s'est emparé ne suffisent pas pour compléter la réserve. Dans ce cas, la valeur du mobilier peut être prouvée par commune renommée. — Paris, 11 févr. 1825, Farnault, [S. et P. chr.]

245. — ... Que lorsqu'il a été reconnu, tant en première instance qu'en appel, que les héritiers à réserve, qui demandent la réduction d'une donation comme excédant la quotité disponible, n'étaient saisis d'aucune partie de l'hérédité de leur auteur, ils ont pu être dispensés de rapporter la preuve de l'insuffisance des biens du défunt pour l'exercice ou le complément de la réserve légale. — Cass., 16 janv. 1821, Bertrand, [S. et P. chr.]; — 14 avr. 1829, Schneider, [S. et P. chr.]

246. — D'autre part, la jurisprudence exige de qui prétend à la réserve qu'il prouve sa qualité et démontre par l'établissement de l'actif de la succession que sa réserve a été entamée. Ainsi celui qui, pour faire réduire certaines libéralités, excipe de l'existence d'un héritier à réserve, est tenu de prouver que cet héritier vivait au moment de l'ouverture de la succession. — Bordeaux, 11 janv. 1834, Paz, [S. et P. chr.]

247. — Il doit aussi prouver par l'établissement des forces et charges de la succession que les libéralités excèdent la portion disponible. — Agen, 27 déc. 1811, Lagarrigue, [P. chr.] — Grenoble, 14 mars 1812, Mirijolat-Fournier, [P. chr.] — Orléans, 5 déc. 1842, Fonteneau-Dufresne, [S. 46.2.1, P. 43.1.149]

248. — D'autre part, l'héritier bénéficiaire qui a commis sciemment des infidélités dans l'inventaire et qui, par son propre fait, se trouve ainsi dans l'impuissance d'établir le véritable état de la succession, doit être condamné à payer l'intégralité des legs faits par le défunt, sans pouvoir en demander la réduction, sous prétexte qu'ils portent atteinte à la réserve légale. — Cass., 16 janv. 1821, Bertrand, [S. et P. chr.]

249. — Mais, hors ce cas, l'exercice de l'action en réduction de la part de l'héritier à réserve, n'est pas subordonné à la confection d'un inventaire. En pareil cas, la consistance de la succession et, par suite, le chiffre de la quotité disponible, peuvent être établis par tous les moyens de preuve, même par la commune renommée. — Cass., 19 mars 1878, L..., [S. 78.1.355, P. 78.895, D. 78.1.128]

Section IV.

Au profit de qui il est permis de disposer de la quotité disponible.

250. — Aux termes de l'art. 919 la quotité disponible pourra être donnée, en tout ou en partie, soit par acte entre-vifs, soit par testament, aux enfants ou autres successibles du donateur sans être sujette au rapport par le bénéficiaire venant à la succession, pourvu que la disposition ait été faite expressément par préciput et hors part. En termes plus exacts, il est permis de faire des donations ou des legs dans les limites de la quotité disponible, non seulement au profit des tiers non successibles, mais encore à l'égard d'un ou de plusieurs de ses héritiers. C'était utile à dire en 1804, puisque la loi du 17 niv. an II, art. 15, avait interdit toute disposition préciputaire au profit d'un successible.

251. — Seulement les libéralités ainsi adressées à un successible se cumuleront-elles avec la réserve s'il s'agit d'un héritier réservataire? Oui, mais à une condition expresse, c'est qu'elles aient été faites par préciput et hors part. — V. *infrà*, n. 541 et s.

CHAPITRE III.

QUOTITÉ DISPONIBLE DE DROIT EXCEPTIONNEL.

252. — En dehors des limitations apportées par le droit commun au pouvoir de disposer à titre gratuit par l'institution d'une réserve au profit de certains héritiers, le Code civil contient sur la quotité de biens dont chacun est libre de disposer sous cette forme certaines règles spéciales et tout exceptionnelles. Elles ont trait soit à la quotité disponible entre époux, qu'ils aient ou non des enfants d'un précédent mariage, soit à celle admise entre parents et enfants naturels par l'art. 908, C. civ., modifié par la loi du 25 mars 1896, soit à la quotité de biens dont le mineur ayant accompli sa seizième année peut disposer par testament. Au premier cas la portion disponible au profit de l'époux n'est pas la même qu'à l'égard de toute autre personne. C'est que le législateur a voulu, en fixant d'autres limites, donner au disposant les moyens de concilier ses affections et ses devoirs envers son époux comme envers ses enfants. D'autre part, le mineur ne peut, même après seize ans, hormis le cas de mariage, disposer que par testament, ce qui laisse moins de prise à la séduction, et seulement de la moitié des biens dont la disposition est permise au majeur.

Section I.

Quotité disponible entre époux.

253. — En ce qui concerne les règles à suivre pour la fixation de la quotité disponible entre époux d'après les art. 1094 et 1098, C. civ., V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 5851 et s. — Sur les principes à appliquer en cas de concours de dispositions en faveur d'un époux et d'un tiers, quand on se trouve à la fois en présence des règles de la quotité disponible ordinaire et des règles propres à la quotité disponible entre époux, V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 5851 et s.

254. — Notons toutefois que la loi du 14 févr. 1900 a modifié cette quotité, telle qu'elle avait été établie par le Code civil pour le cas où l'époux donateur laisse pour héritiers des ascendants réservataires. L'art. 1094 primitif lui permettait de donner à son conjoint, outre la quotité disponible ordinaire, l'usufruit de la réserve des ascendants. La loi de 1900 lui a retiré le droit de disposer de l'usufruit de la réserve des ascendants; il ne peut donc disposer que de la quotité disponible ordinaire (un quart ou la moitié de la succession, selon qu'il laisse des ascendants dans une ou dans les deux lignes). Cette loi a d'ailleurs maintenu l'effet des donations consenties par contrat de mariage avant sa promulgation.

Section II.

Quotité disponible réduite à l'égard des enfants naturels.

255. — La loi du 25 mars 1896 a profondément modifié la situation de l'enfant nuturel quant à ce qu'il pouvait recevoir de ses parents à titre gratuit (V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 1139 et s.). Son droit héréditaire, en cas de reconnaissance de sa filiation, était en même temps un maximum, et il ne pouvait rien recevoir au delà, soit par donation, soit par testament (C. civ., art. 908). On discutait surtout le point de savoir si, en cas de libéralité excessive à lui faite, l'action en réduction fondée sur l'art. 908 n'appartenait qu'aux héritiers légitimes ou compétait au contraire à tout intéressé, et par exemple au légataire universel excluant les parents légitimes non-réservataires. — Dans le premier sens : Paris, 16 juin 1838, Cazin, [S. 38.2.467, P. 38.2.75] — Toulouse, 7 févr. 1844, Denavayre, [S. 45.2.256, P. 44.2.660] — *Sic*, Loiseau, *Enf. natur.*, p. 674; Levasseur, n. 67; Saint-espès-Lescot, t. 1, n. 237. — Dans le deuxième sens : Cass., 7 févr. 1865, Daube, [S. 65.1.105, P. 65.241, D. 65.1.49] — Toulouse, 8 févr. 1840, Azéma, [P. 40.2.77] — Paris, 6 août 1872, Bourdin, [S. 72.2.311, P. 72.1216, D. 74.1.173] — Troplong, t. 2, n. 634; Demolombe, t. 14, n. 83, t. 18, n. 688 et 689; Aubry et Rau, t. 7, § 650 *bis*, note 23.

256. — Désormais la règle ancienne ne subsiste plus qu'à l'égard des enfants adultérins ou incestueux incapables de recevoir à titre gratuit autre chose que des aliments. Quant aux enfants naturels reconnus, l'incapacité de recevoir au delà de leur

part héréditaire d'après la loi ne les frappe plus qu'à l'égard des donations, à raison de l'irrévocabilité de tels actes, sans du reste qu'il y ait lieu de distinguer entre les donations ordinaires et les donations par contrat de mariage. La loi désigne les seuls héritiers légitimes du donateur qui ont qualité pour se prévaloir de cette incapacité : descendants, ascendants, frères et sœurs et descendants légitimes d'eux. Mais au point de vue testamentaire, les parents disposent librement, dans les bornes de la quotité disponible ordinaire, au profit de leurs enfants naturels légalement reconnus, sauf, si ceux-ci sont en concours avec des descendants légitimes, à ne pouvoir leur léguer à chacun au delà d'une part d'enfant légitime le moins prenant.

257. — Aussi bien sous l'empire du texte nouveau qu'avec l'art. 908 ancien, il faudrait admettre la possibilité d'une renonciation expresse ou tacite, de la part des intéressés, à l'action en réduction pouvant leur appartenir contre les libéralités excessives reçues par l'enfant naturel. La doctrine et la jurisprudence ont toujours été d'accord sur ce point. — Cass., 16 août 1841, Lafargue, [S. 41.1.609, P. 41.2.399] — Rennes, 26 juill. 1843, Lafargue, [S. 44.2.341, P. 44.2.486] — Toulouse, 7 févr. 1844, Denavayre, [S. 45.2.256, P. 44.2.660] — Douai, 13 mai 1886, Rousselle, [S. 88.2.140, P. 88.1.836, D. 88.2.6] — *Sic*, Toullier, t. 5, n. 162; Merlin, *Rep.*, v° *Nullité*, § 3, n. 12; Aubry et Rau, t. 7, § 650 *bis*, note 24; Demolombe, t. 14, n. 83, t. 18, n. 557; Huc, t. 6, n. 96.

Section III.

Quotité disponible dans les testaments émanant de mineurs parvenus à l'age de seize ans.

258. — Incapable de faire une donation entre-vifs si ce n'est par contrat de mariage au profit de son futur époux et sous les conditions d'âge et d'assistance prévues par l'art. 1095, C. civ., fût-il émancipé, le mineur peut du moins, quand il est « parvenu à l'âge de seize ans », disposer par testament, mais « jusqu'à concurrence seulement de la moitié des biens dont la loi permet au majeur de disposer » (C. civ., art. 903, 904). — V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 959 et s., 5708 et s.

259. — La loi, estimant que l'incapacité du mineur est établie dans son intérêt personnel surtout, l'autorise donc à faire un testament, acte qui ne peut lui nuire à lui-même, dès qu'elle juge une maturité d'esprit suffisante pour faire œuvre utile. Peu importe que ses héritiers naturels en puissent souffrir. Telle est la seule explication rationnelle de cette demi-capacité dont on peut aussi rattacher l'origine à des souvenirs historiques : le Code civil, amalgamant suivant son habitude les traditions romaine et coutumière, aurait fixé, avec les pays de droit écrit, le point de départ du droit de tester à seize ans, époque légale de la puberté, et aurait restreint, comme les coutumes, l'exercice de ce droit à une portion du disponible ordinaire.

260. — Pour qu'il puisse ainsi tester, il faut que le mineur soit âgé de seize ans accomplis. Le texte le suppose formellement. Tant que le dernier jour de la seizième année n'est pas révolu, on ne peut pas dire qu'il ait seize ans. Aussi bien, il s'agit d'une exception à son incapacité générale, elle doit donc être entendue restrictivement. — Delvincourt, t. 2, p. 189; Duranton, t. 8, n. 186; Poujol, sur l'art. 904, n. 6; Ricard, *Don.*, part. 1, n. 196; Grenier, t. 1, n. 108; Zachariæ, Massé et Vergé, sur l'art. 904, note 2; Troplong, t. 1, n. 589; de Fréminville, *Minorité*, t. 2, n. 977; Bayle-Mouillard, sur Grenier, t. 1, n. 108, note *a*, Demante, t. 4, n. 22 *bis*-II; Aubry et Rau, t. 6, § 648, note 18; Demolombe, t. 18, n. 408; Huc, t. 6, n. 80; Planiol, t. 3, n. 2892.

261. — Peu importe d'ailleurs que le mineur ayant seize ans révolus soit ou non émancipé. — Grenier, t. 1, n. 108; Duranton, t. 8, n. 182; Coin-Delisle, sur l'art. 903, n. 3; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 153, § 459, note 1; Huc, t. 6, n. 80.

262. — Peu importe aussi que le dit mineur soit ou non marié. Le motif sur lequel est fondée la disposition exceptionnelle de l'art. 1095 pour les donations par contrat de mariage n'existe plus une fois le mariage contracté. Donc les époux mineurs demeurent sous l'empire de la règle générale écrite dans l'art. 904, et la quotité disponible est, quant à eux, moitié de celle fixée par l'art. 1094 pour le cas où le disposant serait majeur, cet art. 1094 n'ayant nullement dérogé à l'art. 904. — Grenier, t. 2, n. 461; Duranton, t. 8, n. 187; Vazeille, sur l'art. 904, n. 3; Poujol, sur l'art. 904, n. 7; Delvincourt, sur l'art. 903; Troplong, t. 2, n. 590; Marcadé, sur l'art. 904; Demante, t. 4, n. 276 *bis*-III; Demolombe, t. 18, n. 417, 421; Aubry et Rau, t. 6, n. 648, note 21; Huc, t. 6, n. 80.

263. — Jugé, en ce sens, que l'époux mineur ne peut donner à son épouse, par testament, que la moitié des biens dont il pourrait disposer s'il était majeur : dans ce cas, c'est l'art. 904, C. civ., et non l'art. 1094 qui règle la quotité disponible. — Cass., 12 avr. 1843, Burdelot, [S. 43.1.273, P. 43.1.585] — Paris, 11 déc. 1812, Lerebours, [S. et P. chr.] — Limoges, 15 déc. 1822, Chaux, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 24 avr. 1834, Billaud, [S. 34.2.461, P. chr.] — Caen, 18 août 1838, Guillouet, [P. 43.1.429] — Orléans, 15 mai 1879, Saunier, [S. 79.2.217, P. 79.963, D. 79.2.121] — Il est bien évident du reste qu'une libéralité, même dans cette mesure, ne saurait être faite entre époux que par testament. Les donations entre époux pendant le mariage ne sont pas assimilables à des dispositions testamentaires. — V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 5708 et s.

264. — La règle posée par l'art. 904 n'a pas pour objet de fixer la disponibilité des biens, c'est une règle de capacité personnelle. Il faut donc se placer, pour apprécier cette capacité, au moment même de la confection du testament. Fait avant l'âge de seize ans, le testament ne vaudrait rien, son auteur décédât-il après seize ans ou même majeur. De même le mineur qui teste après seize ans voit sa quotité disponible réduite de moitié, sa mort survînt-elle après sa majorité. La capacité doit exister au moment où l'acte intervient. Jugé en ce sens que les dispositions faites par un mineur hors des termes de l'art. 904, C. civ., ne sont pas rendues valables par la circonstance de son décès en état de majorité, et de sa persistance présumée dans la disposition faite en minorité. — Cass., 30 août 1820, Tricaud, [S. et P. chr.]

265. — ... Que le legs fait par un mineur ne peut avoir effet que pour moitié de ce qu'il aurait pu donner s'il eût été majeur, encore qu'il décède en état de majorité. — Turin, 30 août 1809, Maudino, [S. et P. chr.] — Grenoble, 7 juill. 1811, Caudy, [S. et P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 5, n. 85; Duranton, t. 1, n. 51; Poujol, sur l'art. 904, n. 8; Marcadé, sur l'art. 916, n. 2; Aubry et Rau, t. 6, § 648, notes 18 et s., et § 688; Huc, t. 6, n. 82.

266. — Mais quant à l'étendue du legs, l'article renvoie à une règle de disponibilité, et il faut, pour faire une appréciation, se reporter au jour du décès du testateur. Soit donc un mineur de dix-huit ans léguant une somme quelconque, on ne peut dire dès maintenant s'il a ou non excédé la quotité dont il peut disposer d'après l'art. 904; on ignore en effet ce qu'il laissera à son décès. De même le mineur fait un legs universel et il a son père, le legs vaudra-t-il pour 1/2 de la succession ou pour 1/2 des 3/4, la réserve du père étant prélevée ? On ne le saura qu'au décès du mineur et tout dépendra du point de savoir s'il a ou non survécu à son père.

267. — Même au cas où le mineur meurt après sa majorité laissant un réservataire, MM. Laurent (t. 11, n. 146 et 147) et Huc (t. 6, n. 82 et 83) adoptent une solution analogue et, combinant les règles de capacité et de disponibilité, déclarent le legs valable pour la 1/2 de la succession quand ledit réservataire est renonçant ou indigne. MM. Demolombe (t. 18, n. 426), Aubry et Rau (t. 6, § 688, note 2), Coin-Delisle (sur l'art. 914, n. 16), Troplong (t. 2, n. 824) estiment au contraire que la portion indisponible pour le mineur reste invariablement fixée d'après le nombre et la qualité des héritiers laissés par lui à son décès malgré toute renonciation ou exclusion de quelqu'un de ces derniers. C'est l'application du principe adopté par la jurisprudence sur la question générale de savoir si la renonciation d'un réservataire peut faire varier le chiffre de la quotité disponible (V. *suprà*, n. 84 et s.). Il a été appliqué à notre espèce par un arrêt déclarant que lorsqu'un mineur a un ascendant, la quotité de biens dont il peut disposer au profit d'un étranger est invariablement fixée à la moitié des trois quarts de ses biens; de telle sorte que, dans le cas même où l'ascendant réservataire renoncerait à sa réserve, cette renonciation ne saurait avoir l'effet d'étendre, au préjudice des héritiers collatéraux de l'autre ligne, la libéralité du mineur jusqu'à concurrence de la moitié de ses biens. — Bourges, 21 août 1839, Houdaille, [S. 39.2.529, P. 47.1.147] — Certains auteurs, partisans de cette thèse, font avec beaucoup de logique observer qu'elle doit s'appliquer également au cas où l'ascendant réservataire est lui-même légataire de la quotité disponible. — Toullier, t. 5, n. 117; Duranton, t. 8, n. 193; Grenier, t. 2, n. 383 *bis*.

268. — L'art. 904 permet uniquement au mineur âgé de seize ans de léguer la moitié de ce dont, étant majeur, il pourrait disposer. Il ne doit pas être entendu en ce sens que ledit mineur peut tester toujours pour la moitié de sa fortune. On doit tenir compte des réserves héréditaires que doit respecter le majeur lui-même. C'est donc la moitié du disponible seulement, quelle que soit d'ailleurs l'étendue de ce disponible pour un majeur, que le mineur peut léguer.

269. — 1° Laisse-t-il un enfant légitime, il ne peut disposer que du quart de ses biens; s'il en laisse deux, il ne peut disposer que d'un sixième; enfin, s'il en laisse trois ou un plus grand nombre, ses dispositions doivent être réduites à un huitième.

270. — 2° A-t-il pour héritiers des ascendants dans les deux lignes, il ne peut disposer que du quart; s'il ne laisse d'ascendants que dans une ligne, il ne peut disposer que de trois huitièmes ou moitié des trois quarts.

271. — 3° Est-ce un enfant naturel qui vient à sa succession : 1° s'il vient seul, il a les mêmes droits qu'un enfant légitime et réduit la portion dont le défunt peut disposer dans la même proportion que celui-ci; 2° s'il est en concours avec des descendants légitimes, tant que ces derniers ne seront pas trois, il réduira le droit de disposer du testateur comme le ferait un enfant légitime, mais jusqu'à concurrence de moitié seulement; 3° est-il en concurrence avec des collatéraux privilégiés, le mineur ne pourra tester que pour les 5/16es de la succession; 4° enfin, l'enfant naturel venant à la succession avec des ascendants, le mineur aura pu tester pour le quart de ses biens. La quotité disponible sera réduite pour lui au sixième ou au huitième, suivant qu'il y aura deux enfants naturels ou davantage.

272. — Quand le mineur ne laisse d'héritiers réservataires d'aucune sorte, il peut disposer par testament de la moitié de sa succession. Il faut admettre cette solution même s'il laisse son père naturel (V. *suprà*, n. 169). — *Contrà*, Bordeaux, 24 avr. 1834, Boutet, [S. 34.2.461]

273. — La quotité de biens dont l'art. 904 enlève la disposition au mineur est fixée dans son intérêt propre, pour le protéger contre tout entraînement, et non dans l'intérêt de tel ou tel de ses parents ou d'eux tous. Cette incapacité personnelle ainsi proclamée ne fait pas que les collatéraux aient droit à une réserve ni même que la réserve des ascendants ou des descendants soit augmentée. Jugé, en ce sens, que la portion de biens dont la loi refuse au mineur âgé de plus de seize ans la faculté de disposer (C. civ., art. 904) ne doit pas être considérée comme constituant une réserve au profit des héritiers. En conséquence, si le mineur a institué un légataire universel, et s'il n'existe que des héritiers collatéraux, le légataire n'est pas tenu de leur demander délivrance : il est saisi de plein droit (C. civ., art. 1004 et 1006). — Poitiers, 22 janv. 1828, Martineau, [S. et P. chr.]

274. — La doctrine se prononce également en ce sens. Seulement certains auteurs contestent la thèse de l'arrêt précité au point de vue de la saisine. Ils estiment que le légataire universel institué par le mineur, ne pouvant avoir droit à l'universalité de la successsion, mais seulement à une moitié de cette universalité, ne saurait être jamais qu'un légataire à titre universel privé dès lors de la saisine (C. civ., art. 1011). — Demolombe, t. 18, n. 427; Laurent, t. 11, n. 149; Huc, t. 6, n. 83.

275. — La quotité indisponible pour le mineur est donc pour ses héritiers naturels une succession *ab intestat* ordinaire dont le partage doit se faire suivant les règles du droit commun. Cette règle, dont l'application ne présente aucune difficulté si le défunt ne laisse qu'une seule espèce d'héritiers, est encore tout naturellement suivie au cas où le père et la mère se trouvent en concours avec des frères et sœurs. La réserve des père et mère ne variant point et étant égale à leur portion héréditaire, la portion disponible se prend sur celle des frères et sœurs. Le père et la mère prennent chacun un quart de la succession, car il faut les remplir de leur réserve telle qu'elle est fixée à l'art. 915 ; le troisième quart appartient aux frères et sœurs et le dernier est recueilli par le légataire universel. — Orléans, 7 avr. 1848, Bascherou, [S. 51.2.408, P. 48.1.732, D. 51.2.99] — Paris, 23 janv. 1851, Guérin, [S. 51.2.408, P. 51.1.124, D. 51.2.100] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 580; Toullier, t. 5, n. 117; Duranton, t. 8, n. 193; Demolombe, t. 18, n. 430; Aubry et Rau, t. 6, § 688, note 7; Laurent, t. 11, n. 152; Huc, t. 6, n. 84.

276. — Mais la question se complique un peu quand le mineur laisse à son décès un ascendant réservataire dans une ligne et dans l'autre un simple collatéral, un oncle ou une tante ou un cousin. Il a institué un légataire universel. Majeur, il eût pu disposer des 3/4 de l'hérédité, mais son droit est limité, en tant que mineur, aux 3/8es. Comment se répartiront les 5/8es restant entre l'ascendant et le collatéral? Divers systèmes ont été proposés.

277. — On a songé à faire, entre l'ascendant et le collatéral, le partage suivant la proportion dans laquelle le mineur, s'il eût été majeur, eût pu disposer au préjudice de chacune de ces classes d'héritiers. On donnerait à l'ascendant 1/4 comme réservataire, puis 1/2 de l'autre quart en vertu de l'art. 904, soit en tout 3/8es. Le collatéral aurait moitié de sa part *ab intestat* dont un majeur eût pu le dépouiller entièrement, soit 2/8es. — Bourges, 28 janv. 1831, Samson, [S. 31.2.300, P. chr.]

278. — D'autres auteurs font prélever d'abord par l'ascendant sa réserve, et le surplus de la portion indisponible se partage ensuite également entre lui et le collatéral. L'ascendant a donc 7/16es et le collatéral 3/16es. — Levasseur, n. 55; Delvincourt, t. 2, p. 714, sur l'art. 904; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, p. 715; Zachariæ, § 687, texte et note 3.

279. — L'opinion la plus généralement adoptée et la plus juste à notre sens fait partager par moitié les 5/8es indisponibles entre le collatéral et l'ascendant. Sans doute, c'est la présence de ce dernier qui réduit le droit de disposition du mineur de la 1/2 de la succession aux 3/8es, mais ce n'est pas pour augmenter la réserve du droit commun; l'ascendant n'a toujours droit qu'à ce qui lui est réservé par l'art. 915. L'art. 904 ne règle pas la capacité du mineur sous un rapport distributif, en faveur de telle ou telle classe d'héritiers ; il la fixe d'une façon absolue dans chaque cas sans modifier le mode de répartition ordinaire de la quotité indisponible entre les divers héritiers *ab intestat.* Dès lors donc que, par le partage ainsi opéré, l'ascendant est rempli et au delà de sa réserve ordinaire, il n'a plus rien à réclamer. — Toullier, t. 5, n. 117; Magnin, *Minorités*, t. 2, n. 992; Grenier, t. 2, n. 583 *bis* (qui d'abord avait adopté l'opinion contraire); Duranton, t. 8, n. 192 et 193; Marcadé, sur l'art. 916, n. 2; Coin-Delisle, sur l'art. 904, n. 13 et sur l'art. 915, n. 16; Saintespès-Lescot, *Don. et test.*, t. 2, n. 355; Troplong, t. 2, n. 819, 820; Demolombe, t. 18, n. 432 ; Aubry et Rau, t. 7, § 688, note 5; Huc, t. 6, n. 84; Vazeille, sur l'art. 915, n. 7; Massé et Vergé, t. 3, § 459, note 6.

280. — Jugé, en ce sens, que de ce qu'un mineur âgé de plus de seize ans n'a la faculté de disposer que de la moitié des biens dont il eût pu disposer s'il eût été majeur, il ne s'ensuit pas que, dans la succession du mineur, la part d'un ascendant, en concours avec un parent collatéral d'une autre ligne, doive s'augmenter dans la même proportion, c'est-à-dire d'une moitié en sus de la réserve de cet ascendant. Dans ce cas, la portion des biens restant après prélèvement de la quotité disponible doit être partagée par égales portions entre les deux parents des deux lignes (C. civ., art. 746, 904 et 915). — Angers, 16 juin 1825, Bruneau, [S. et P. chr.]

281-283. — Devra-t-on procéder encore de la même façon quand c'est l'ascendant lui-même qui est institué légataire universel par son descendant mineur et qu'au décès de celui-ci, la ligne à laquelle n'appartient pas l'ascendant est représentée par un collatéral? Peu importe aujourd'hui, depuis la loi du 24 mars 1898, modifiant l'art. 843, C. civ., que le testateur n'ait pas déclaré expressément faire une libéralité par préciput; sauf indication formelle contraire, elle est toujours réputée telle. Comment encore ici procédera-t-on au partage entre l'ascendant à la fois réservataire et légataire et le collatéral?

284. — De nombreux arrêts ont décidé que, pour calculer la portion de la succession dont le mineur peut disposer, il fallait faire abstraction de la qualité de réservataire appartenant au légataire et le considérer comme un héritier ordinaire; ainsi, quand le légataire est le père du défunt, et qu'il se trouve en concours avec des collatéraux autres que frères et sœurs, le mineur a pu disposer à son profit de la moitié de la succession; quant à l'autre moitié, elle se partage par parts égales entre les deux lignes, et le père recueille en définitive les trois quarts de la succession. On ne peut prétendre qu'en ce cas, le droit du mineur est limité à la disposition de la moitié des trois quarts des biens, sous prétexte que l'autre quart se trouvant réservé à l'ascendant ne peut être compris dans la portion disponible (C. civ., art. 904 et 915). — Bourges, 28 janv. 1831, Sainson, [S. 31.2. 300, P. chr.] — V. dans le même sens, avec cette remarque que le père n'a pas droit, en outre, à l'usufruit du tiers de la quotité

de biens revenant à l'oncle : Riom, 15 mars 1824, Groane, [S. et P. chr.]

285. — L'ascendant, dit un autre arrêt, a droit à une moitié de la succession, comme légataire (la portion disponible se trouvant réduite à cette quotité par suite de la minorité du testateur), et à un quart comme successible représentant sa ligne. La réserve de l'ascendant n'ayant été établie qu'en sa faveur, on ne peut s'en prévaloir contre lui pour prétendre que la quotité disponible ne doit être calculée que déduction faite de la réserve. — Aix, 9 juill. 1838, Malosse, [S. 38.2.505, P. 38.2.438] — V. dans le même sens, Rouen, 27 avr. 1855, Boutigny, [S. 56.2.540, P. 57.168, D. 57.2.36] — Orléans, 13 juin 1878, Colleau, [S. 79.2.22, P. 79.194, D. 78.2.263]

286. — L'arrêt de Rouen du 27 févr. 1855, précité, ajoute, contrairement à celui de Riom du 15 mars 1824, précité, que si cet ascendant est le père du mineur, l'usufruit des biens auxquels il ne succède pas (C. civ., art. 754) doit s'exercer sur la part de succession revenant aux héritiers *ab intestat*. — V. en ce sens, Toulouse, 22 juill. 1840, Saint-Germain, [P. 40.2.427] Beaucoup d'auteurs ont adopté cette manière de voir et ont refusé d'invoquer l'idée de réserve au préjudice du réservataire. — Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 1, § 2; Delvincourt, t. 2, p. 489; Vazeille, sur l'art. 915, n. 7 et s.; Grenier, n. 583 *quater;* Marcadé, art. 916, n. 2; Rolland de Villargues, *Répert. du notar.*, v° *Portion disp.*, n. 116; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 356; Troplong, *ibid.*, t. 2, n. 822; Demolombe, t. 18, n. 435; Colmet de Santerre, t. 4, n. 22 *bis*-IV.

287. — Une opinion tout opposée n'admet pas qu'on puisse faire abstraction de la qualité de réservataire chez l'héritier qui bénéficie du legs. Elle procède donc pour le calcul de la quotité indisponible du mineur en ce cas absolument comme si le légataire universel était un étranger, un tel mode eût-il pour résultat de préjudicier à l'ascendant légataire. Il a été jugé que la portion disponible à laquelle le père ou la mère a droit, comme légataire universel, ajoutée à sa réserve, embrasse les 15/24[es] de la succession. Le surplus doit être abandonné aux héritiers collatéraux, sans que le père ou la mère puisse y prétendre même un droit d'usufruit. — Besançon, 23 nov. 1812, Loriferne, [S. et P. chr.]

288. — ... Et que lorsqu'un mineur âgé de plus de seize ans décède ne laissant des ascendants que dans une seul ligne, s'il a légué au profit de ces ascendants tout ce que la loi lui permettait de donner, le legs ne pouvant, à cause de la circonstance de minorité, avoir effet que pour la moitié de ce dont le mineur aurait pu disposer s'il eût été majeur, doit être restreint à la moitié des trois quarts des biens, l'autre quart étant déclaré indisponible et réservé au profit des ascendants : le legs ne s'étend pas à la moitié de la totalité des biens. Vainement on dirait qu'en un tel cas les ascendants reçoivent moins en leurs deux qualités de légataires et d'héritiers que n'auraient reçu de simples collatéraux réunissant les mêmes qualités d'héritiers et de légataires, s'il n'y avait pas eu d'ascendant (C. civ., art. 904 et 915). — Poitiers, 22 janv. 1828, Martineau, [S. et P. chr.] — Plus récemment enfin, la cour de Montpellier, se séparant de la majorité des arrêts, a décidé que si un mineur âgé de seize ans a légué par préciput à son père tout ce dont il pouvait légalement disposer, et meurt laissant dans une ligne cet ascendant, et dans l'autre des collatéraux autres que frères et sœurs, le père recueille comme légataire la moitié des trois quarts de la succession, et le reste de la fortune se partage par égales portions entre les deux lignes. — Montpellier, 3 avr. 1895, Guilhomet, [S. et P. 98.2.169, D. 98.2.3]

289. — En résumé, le père, légataire et réservataire à la fois, recueillera les 33/48[es] de la succession du mineur, soit 3/48[es] ou 1/16[e] de moins que dans l'autre système. — Coin-Delisle, sur l'art. 915, n. 19 et la note; Bayle-Mouillard, sur Grenier, t. 4, n. 583 *quater;* Beautemps-Beaupré, *Port. disp.*, t. 1, n. 593; Aubry et Rau, t. 7, p. 252, § 688, texte et note 6; Laurent, *Principes de dr. civ.*, t. 11, n. 151; Huc, *Comment. du Code civ.*, t. 6, n. 84; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Donat. et test.*, t. 1, n. 295; Lacoste, note sous Montpellier, 3 avr. 1895, [S. et P. 98.2.169]

290. — Cette seconde thèse a le mérite d'être conforme au texte de la loi. L'art. 904, C. civ., permet au mineur âgé de seize ans de léguer la moitié de ce dont il pourrait disposer s'il était majeur : il ne peut donc léguer que la moitié de ce qui excède la réserve; la portion dont il peut disposer est restreinte par la présence d'un héritier réservataire. On objecte, il est vrai, que l'héritier réservataire étant précisément le légataire, il est choquant de voir sa réserve devenir la cause d'une diminution de son legs. Un parent éloigné, un étranger peut recevoir du mineur un legs de la moitié de la succession; il suffit pour cela de supposer que le mineur ne laisse aucun héritier réservataire; et un héritier réservataire, le père par exemple, ne pourrait recevoir qu'une libéralité moins étendue ! La réserve va donc être retournée contre lui ! Mais, puisque c'est un bénéfice établi en sa faveur, n'a-t-il pas le droit d'en faire abstraction, et d'exiger qu'on calcule la quotité disponible comme si cette réserve n'existait pas ?

291. — L'objection est spécieuse, mais non décisive, car elle se heurte tant au texte qu'à l'esprit de la loi. L'art. 904, étant fondé sur la minorité, édicte une incapacité; cette incapacité est une des branches de l'incapacité générale qui forme le droit commun de la condition des mineurs; or, la capacité des mineurs est établie dans leur intérêt; on veut les protéger contre leur faiblesse et leur inexpérience. Sans doute, les héritiers du mineur profiteront de la limitation de son droit de tester, mais ce n'est pas dans leur intérêt qu'elle a été posée, pas plus dans l'intérêt des réservataires que dans celui des autres héritiers. Il est vrai que la portion de biens que le mineur peut léguer est moins considérable quand il y a des héritiers réservataires. Mais son incapacité partielle de tester existe même en l'absence d'héritiers de cette catégorie; et, si le disponible du mineur est plus restreint en leur présence, c'est simplement pour qu'il y ait toujours la même proportion entre la quantité de biens dont un mineur peut disposer par testament et celle dont peut disposer un majeur. Le législateur a voulu établir dans l'art. 904 un rapport fixe entre la capacité du mineur et celle du majeur, et décider que la portion de biens dont pourrait disposer le mineur serait une fraction toujours la même de la quotité disponible du majeur. Il a bien pris en considération la réserve, mais non pas l'intérêt du réservataire; la réserve ne figure dans l'art. 904 que pour permettre la détermination d'un rapport mathématique entre la capacité du majeur et celle du mineur. Or, dans une hérédité où il y a un héritier réservataire, le disponible du majeur est toujours restreint à une partie de l'hérédité, et il n'est pas plus étendu quand le légataire est l'héritier réservataire que lorsqu'il est un héritier ordinaire ou un étranger; on ne fait pas plus abstraction de la réserve dans le premier cas que dans le second. Ce qui est vrai du legs fait par un majeur l'est aussi du legs fait par un mineur : dans une succession où il y a un héritier à réserve, le disponible ne varie pas avec la qualité de la personne que le mineur a désignée comme légataire.

292. — Il est vrai qu'il y a une grande différence en fait entre la situation du testateur majeur et celle du testateur qui n'a pas atteint sa majorité. Il dépend du majeur qui fait un legs au profit d'un héritier réservataire de ne pas borner le legs à la moitié de la quotité disponible; le majeur peut lui en léguer la totalité; quand l'héritier réservataire recueille une valeur inférieure, c'est donc qu'il a plu au testateur de ne pas lui accorder un meilleur traitement. Le mineur, au contraire, ne peut léguer qu'une partie de la quotité disponible; il résulte de là que, si l'on adopte le système que nous soutenons, le mineur est dans l'impossibilité de traiter un héritier réservataire aussi avantageusement qu'un étranger qui n'est pas en conflit avec un héritier à réserve. En somme, le legs universel fait à un réservataire par le mineur produit exactement le même effet que le legs de la moitié de la quotité disponible contenu dans le testament d'un majeur. Cette conséquence, inaperçue peut-être du législateur de 1804, peut être considérée comme regrettable; mais, dans l'état actuel des textes, elle doit être acceptée.

293. — Ce premier point étant tranché, il en est un autre qui aujourd'hui ne soulève plus de difficulté. Tous admettent, en jurisprudence et en doctrine, que lorsqu'un mineur âgé de seize ans, ayant pour héritiers son père ou sa mère et des collatéraux autres que frères et sœurs, a légué à l'ascendant tout le disponible, celui-ci a droit, en dehors des biens dont il recueille la pleine propriété, à l'usufruit du tiers des biens revenant aux collatéraux (C. civ., art. 754). — Poitiers, 22 janv. 1828, précité. — Toulouse, 22 juill. 1840, précité. — Besançon, 19 févr. 1847, Bourgeat, [P. 47.1.453] — Rouen, 27 févr. 1855, précité. — Montpellier, 3 avr. 1895, précité. — *Sic*, Grenier, n. 583 *ter;* Toullier, t. 5, n. 117; Vazeille, sur l'art. 915, n. 9, 11; Troplong, t. 2, n. 823; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 357; Massé et Vergé, t. 3, § 459, note 6; Laurent, t. 11, n. 152; Demolombe, t. 18,

n. 433, 437; Coin-Delisle, *Don. et test.*, sur l'art. 915, n. 19; Huc, t. 6, n. 84; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 904, n. 30. — *Contrà*, Besançon, 23 nov. 1812, précité. — Riom, 15 mars 1824, précité.

294. — Mais si le mineur, ayant ainsi disposé au profit de son ascendant réservataire aussi largement que possible, laisse un conjoint, il faut tenir compte de l'art. 767, § 7, C. civ., modifié par la loi du 9 mars 1891, d'après lequel le droit d'usufruit du conjoint survivant ne peut s'exercer que sur les biens dont le conjoint prédécédé n'a pas disposé par donation ou par testament, sans préjudice des droits de réserve. Dans notre espèce, c'est sur ce qui reste dans la succession, après prélèvement de la réserve du père et du legs à lui fait, que peut s'exercer l'usufruit du conjoint survivant. Et, comme l'usufruit du conjoint survivant vient alors en concours avec l'usufruit qui appartient au père en vertu de l'art. 754, C. civ., il y a lieu de réduire proportionnellement l'usufruit qui appartient au père, en vertu de l'art. 754, C. civ., et l'usufruit du conjoint survivant, si ces deux usufruits ne peuvent recevoir pleine et entière exécution. — Montpellier, 3 avr. 1895, précité.

295. — Les principes que nous avons adoptés à l'égard d'un ascendant venant à la succession de son descendant mineur, comme héritier et légataire à la fois en face de collatéraux, ont été appliqués, *mutatis mutandis*, au concours du conjoint du mineur avec les collatéraux. Avant la loi du 14 févr. 1900, l'art. 1094 permettait à un conjoint de disposer au profit de son époux non seulement en propriété de ce qu'il eût pu donner à un étranger, mais encore de l'usufruit de la portion déclarée indisponible au profit des héritiers. Cette portion ne comprend pas, au cas de minorité de l'époux donateur, toute la portion de biens dont cet époux ne peut disposer à cause de son état de minorité, mais seulement la portion réservée aux ascendants. Dès lors, l'époux à qui son conjoint mineur a légué tout ce dont la loi lui permettait de disposer, ne peut réclamer, outre la moitié en propriété des biens dont l'époux donateur aurait pu disposer s'il eût été majeur, et l'usufruit de la moitié des biens réservés aux ascendants, l'usufruit de la moitié des biens restants, et qui doivent être recueillis par les collatéraux. — Toulouse, 27 nov. 1841, D..., [S. 42.2.124, P. 42.1.449, D. 42.2.48] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 461; Duranton, t. 8, n. 187; Vazeille, sur l'art. 904, n. 3; Poujol, *ibid.*, n. 7; Massé et Vergé, t. 3, § 459, note 7; Huc, t. 6, n. 476; Laurent, t. 15, n. 345.

296. — Il a été également jugé que le legs de l'usufruit de toute sa succession fait par un mineur de plus de seize ans à son conjoint vaut, malgré la présence d'un héritier réservataire, jusqu'à concurrence des 4/8es de cet usufruit. — Cass., 9 févr. 1880, Saunier, [S. 80.1.295, P. 80.715, D. 80.1.102]

297. — Quand un mineur a disposé au delà de la quotité fixée par l'art. 904, la sanction n'est pas la nullité d'une telle disposition. Les libéralités excessives sont simplement réductibles à la moitié des biens dont il eût pu disposer comme majeur. — Cass., 30 août 1820, Tricaud, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 688, p. 254; Planiol, t. 3, n. 2894.

298. — Ainsi s'explique, bien mieux que par cette idée inexacte que la réduction de capacité chez le mineur aurait été établie dans l'intérêt de ses héritiers *ab intestat*, un arrêt d'après lequel, quand le légataire universel d'un mineur s'est mis en possession de toute l'hérédité, il n'y a que les héritiers, ou à défaut l'Etat, qui puissent se prévaloir contre le légataire de l'art. 904, C. civ., qui réduit alors la quotité disponible à la moitié des biens de la succession. Spécialement : si le mineur est décédé pendant une instance, son légataire universel peut suivre cette instance, le testament n'étant pas attaqué, sans que l'autre partie soit recevable à lui contester son défaut de qualité pour représenter toute la succession. — Cass., 25 juin 1834, Maraval, [S. 34.1.685, P. chr.]

299. — La réduction, quand elle doit se faire, a lieu conformément aux principes ordinaires en matière de legs. Y a-t-il donc plusieurs legs dont le total excède la quotité disponible spéciale du mineur, il y a lieu, conformément à l'art. 926, C. civ., à la réduction de tous les legs, en proportion des droits de chacun, sans distinction de ceux à titre particulier ou à titre universel. — Orléans, 7 avr. 1848, Boscheron, [S. 51.2.408, P. 48. 1.732]

300. — L'art. 904, réduisant à moitié la capacité de disposer pour le mineur, n'est susceptible d'application pratique qu'à l'égard de dispositions portant sur le patrimoine du testateur, dont les éléments sont toujours susceptibles d'une évaluation pécuniaire. Mais, quand il s'agit de droits moraux où pareille évaluation est impossible, il faut nécessairement choisir entre la pleine capacité ou le défaut absolu de capacité. C'est ce qu'a fait, en ce qui touche le droit de statuer sur le caractère des funérailles, la loi du 15 nov. 1887. Son art. 3 reconnaît au mineur émancipé en état de tester le pouvoir de régler, comme un majeur, les conditions de ses funérailles, leur caractère religieux ou civil et le mode de sa sépulture. Il faut, mais il suffit, que le mineur, n'eût-il pas seize ans, soit émancipé. L'art. 904 est écarté et les mots « en état de tester » doivent être entendus comme faisant allusion à la capacité de fait visée par l'art. 901 ; ils signifient : le mineur émancipé sain d'esprit. — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 376 *bis;* Huc, t. 6, n. 85.

CHAPITRE IV.

VÉRIFICATION DU POINT DE SAVOIR SI, DANS UN CAS DONNÉ, LA QUOTITÉ DISPONIBLE A ÉTÉ OU NON DÉPASSÉE.

301. — Lorsqu'un défunt a, par des dispositions à titre gratuit entre-vifs ou testamentaires, excédé la portion de sa succession dont il pouvait légalement disposer, ses héritiers dont la réserve est ainsi entamée ont une action en réduction pour défendre leurs droits. Mais encore faut-il savoir si précisément la réserve est atteinte ou si au contraire les réservataires en sont remplis. Or souvent la question sera douteuse. Fût-il même certain que les libéralités excèdent la quotité disponible, il faudra encore préciser dans quelle mesure, pour savoir ce qui devra être retranché aux légataires et donataires afin de parfaire la réserve. Posons d'abord un principe. La réserve en tant que droit, porte non sur tel ou tel bien, pris séparément et à raison de sa nature, qui fait partie de l'hérédité, mais sur la valeur de ces biens pris en masse. L'art. 926 nous montre qu'il faut tenir compte exclusivement de la valeur, non de la nature des biens composant la succession.

302. — La proportion légale de la quotité disponible par rapport à l'ensemble d'une succession donnée est précisée par la loi d'après le nombre et la qualité des héritiers à réserve laissés par le disposant. Pour savoir si en fait cette proportion a été détruite et dans quelle proportion, il faut procéder à trois opérations : 1° formation de la masse des biens sur laquelle se calculent la quotité disponible et la réserve; 2° évaluation des biens composant cette masse, déduction faite des dettes; 3° classification des diverses libéralités faites par le défunt suivant qu'elles sont imputables sur la quotité disponible ou sur la réserve. L'ordre que nous indiquons pour chacune de ces opérations est celui que précise l'art. 922, C. civ. Mais la loi prévoit seulement l'hypothèse normale, celle où le défunt meurt solvable. Nous verrons que, lorsque, au jour du décès, le passif excède l'actif existant aux mains du *de cujus*, il faut déduire les dettes de cet actif seulement, la réserve se calculant alors exclusivement sur la masse des biens donnés.

303. — Il est à peine besoin d'ajouter qu'il n'est nécessaire de procéder à ces diverses opérations qu'autant que l'héritier à réserve prétend que la donation ou le legs excède la quotité disponible. Ces formalités n'ont, en effet, d'autre utilité que de préparer et de justifier l'exercice de l'action en réduction. Elles n'ont donc pas de raison d'être quand l'héritier réservataire ne prétend pas user de son droit. — Paris, 30 janv. 1838, Cazalot, [P. 38.1.380]

304. — Quand donc il a été jugé en fait que le donateur n'avait voulu donner que telle somme, et que l'héritier à réserve ne prétend pas que cette somme excède la portion disponible, il n'y a pas lieu d'ordonner la composition de la masse des biens du donateur. — Cass., 6 févr. 1838, Cayro, [S. 38.1.108, P. 38. 1.526]

305. — La règle est la même évidemment si la libéralité a été faite à un successible, puisqu'il doit être traité comme un tiers quelconque. D'où il suit que l'héritier donataire entre-vifs qui renonce à la succession du donateur pour s'en tenir à sa donation n'est pas obligé de faire, préalablement à toute poursuite en paiement du montant de cette donation, procéder à la composition de la masse et régler le montant de la quotité disponible. C'est, au contraire, aux héritiers qui excipent de ce que

la libéralité est excessive, à former la demande en réduction. — Pau, 16 janv. 1838, Casenave, [P. 40.1.77]

306. — Mais, pour préciser la quotité disponible comprise dans un legs, il n'est pas nécessaire de consulter l'intention du testateur; les juges peuvent se décider par les seules règles de droit. Quand il paraîtrait que la quotité disponible dont le testateur avait idée, soit à l'époque du testament, soit à l'époque du décès, n'est pas celle qu'ont fait naître des procès et des arrêts ultérieurs, il n'en serait pas moins vrai que les juges peuvent décider, d'après les seules règles du droit et le texte du testament, que la quotité disponible, dans le sens du legs, comprend tout ce qui en réalité se trouvera, en outre de la réserve, faire partie de la succession du défunt (C. civ., art. 1003). — Cass., 25 mai 1831, Sander, [S. 31.1.210]

Section I.

Formation de la masse sur laquelle est calculée la quotité disponible.

307. — Il s'agit de reconstituer le patrimoine du défunt tel qu'il eût été à sa mort en l'absence de libéralités de sa part. On y procède, d'après l'art. 922, C. civ., « en formant une masse de tous les biens existants au décès du donateur ou testateur. On y réunit fictivement ceux dont il a été disposé par donations entre-vifs d'après leur état à l'époque des donations et leur valeur au temps du décès du donateur ». Cette réunion doit se faire, qu'il s'agisse de calculer la réserve des descendants ou même celle des ascendants. La doctrine et la jurisprudence sont unanimes sur ce point. Seuls se sont prononcés en sens contraire, MM. Levasseur (n. 50) et Delvincourt (t. 2, p. 213, note 4), qui proposent de calculer la réserve des ascendants sur les seuls biens auxquels ils auraient succédé *ab intestat*.

§ 1. *Biens existant en nature au décès du* de cujus.

308. — Doivent être compris dans la masse tous les biens meubles ou immeubles, laissés par le défunt. Peu importe qu'il en ait disposé par donation de biens à venir ou par testament; la réserve se calcule sur la consistance des biens existant à ce moment, sans égard aux dispositions séparées que le testateur a pu faire de la nue propriété et de l'usufruit de ses biens. — Cass., 7 juill. 1857, de Fiennes, [S. 57.1.737, P. 58.134, D. 57. 1.348] — Le terme *biens* dont se sert l'art. 922, C. civ., est un terme générique qui comprend toutes les valeurs actives appartenant au donateur ou testateur, tout ce qui ajoute à l'importance de la succession, qu'il s'agisse de biens corporels, de droits ou d'actions. On doit tenir compte de tout ce qui, ayant un caractère non viager, a une valeur appréciable en argent. — Duranton, t. 8, n. 331; Rolland de Villargues, n. 384; Troplong, *Don.*, t. 2, n. 947; Aubry et Rau, t. 7, § 684-1°; Huc, t. 6, n. 167; Planiol, t. 3, n. 3085.

309. — Il est aussi inutile qu'impossible d'énumérer les diverses catégories de biens qui peuvent se rencontrer. En procédant par voie d'exemples nous y comprendrons : ... L'achalandage d'un fonds de commerce aussi bien que les marchandises en dépendant.

310. — ... L'intérêt dans une société devant survivre au *de cujus* (C. civ., art. 1868).

311. — ... Le droit de présentation attaché à un office ministériel.

312. — ... La propriété des œuvres littéraires, artistiques, scientifiques, industrielles et des brevets d'invention, pourvu que ces droits aient été conservés conformément aux lois.

313. — Mais on ne devrait pas comprendre dans la masse les ouvrages littéraires qu'aurait composés le défunt et qui seraient encore inédits, même quand l'héritier prendrait le parti de les publier (Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 18; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 464). — V. *suprà*, v° *Propriété littéraire et artistique*, n. 363 et s. — A moins cependant, dit un auteur, que les manuscrits n'aient été évidemment destinés à la publicité par le défunt, ou qu'ils n'aient une valeur actuellement appréciable. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 138, § 455, note 1.

314. — ... Les créances, parce que celui qui a une action pour avoir une chose est censé avoir la chose elle-même.

315. — Et il y a lieu de comprendre la dette de l'héritier réservataire envers le défunt comme celle d'un étranger, bien que l'héritier ait accepté la succession purement et simplement. En effet, pour le calcul de la réserve, la confusion n'a point pour effet d'éteindre la dette, mais seulement de rendre impossible l'action. Il est absolument indifférent par rapport à la quotité de biens dont le défunt a pu valablement disposer, que la créance soit sur un étranger ou sur un héritier; le patrimoine du défunt est de même valeur dans les deux cas; aussi bien le système contraire aboutirait à ce résultat que la réserve varierait, suivant que l'héritier débiteur accepterait purement et simplement ou bénéficiairement, chose inadmissible. — Duranton, t. 8, n. 333; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 14; Vazeille, sur l'art. 922, n. 6; Poujol, sur l'art. 922, n. 1; P. Vernet, *Quotité disp.*, p. 522; Troplong, t. 2, n. 947; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 137, § 455, note 1; Demolombe, t. 19, n. 266; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 6; Huc, t. 6, n. 167; Planiol, n. 3085.

316. — ... Le montant en valeur de l'usufruit ou de la rente viagère appartenant au défunt sur la tête d'une tierce personne. — Rolland de Villargues, n. 385.

317. — ... La part indivise que le défunt avait dans des choses communes entre lui et son héritier ou des tiers, la nue propriété de biens chargés d'un usufruit étranger, le gage qu'il a donné en nantissement d'une dette. — Duranton, t. 8, n. 331; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 9; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 460; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 138, § 455, note 1.

318. — ... Les augmentations survenues depuis l'ouverture de la succession, si elles proviennent d'une cause antérieure au décès : par exemple, de la réalisation d'une condition apposée à un engagement contracté envers le défunt (Delvincourt, t. 2, p. 241). On ne les y comprend cependant pas en général quand la condition suspensive n'est pas encore accomplie, sauf règlement si la condition vient à se réaliser par la suite. — Vazeille, sur l'art. 922, n. 4; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 10; Demolombe, t. 19, n. 288 et s.; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 7; Cardot, *Rev. prat.*, 1863, t. 16, p. 169. — *Contrà*, Troplong, t. 2, n. 951.

319. — ... Les biens soumis à une éviction éventuelle, sauf, le cas arrivant, la garantie que se devraient l'héritier à qui la réserve est accordée et le donataire ou légataire. — Toullier, t. 5, n. 129; Vazeille, sur l'art. 922, n. 4; Poujol, n. 2; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 10; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 460; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 138, § 455, note 2.

320. — ... Ceux qui ont été vendus par le défunt sous condition suspensive, parce que, tant que la condition n'est pas accomplie, il est incertain s'ils sortiront de la succession. — Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 10; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*

321. — ... Les valeurs que le défunt avait eu l'intention de donner, mais qui n'ont pu régulièrement entrer dans le patrimoine de qui les a reçues. Faute de tradition et même d'acceptation accomplies du vivant du donateur, celui qui, après la mort de ce dernier, reçoit de lui une somme par l'entremise d'un tiers ne peut être tenu pour donataire et ladite somme doit figurer dans l'actif héréditaire. — Cass., 11 janv. 1882, Lesueur, [S. 82. 1.129, P. 82.1.278, D. 82.1.313] — Huc, t. 6, n. 167.

322. — ... Et aussi les objets divertis ou recélés par l'héritier à réserve qui ne peut prendre sa part de réserve sur ces objets rapportés depuis à la succession (C. civ., art. 792). — Delvincourt, t. 2, p. 235; Vazeille, sur l'art. 922, n. 7.

323. — ... Les fruits civils déjà échus et les fruits naturels déjà perçus au jour du décès.

324. — Mais certains biens ne doivent pas être compris dans la masse quoiqu'ils aient appartenu au *de cujus* jusqu'à son dernier jour, cela pour des raisons diverses. Tels sont les biens sans valeur vénale. Il ne faut pas tenir compte des choses qui, ne pouvant influer par leur valeur sur le montant de la quotité disponible, sont pour les héritiers des monuments d'honneur ou d'affection, tels que les portraits de famille, les insignes des ordres, les médailles décernées pour récompense d'une belle action ou de travaux industriels (Coin-Delisle, *loc. cit.*; Huc, t. 6, n. 167); à moins cependant que ces objets ne présentent une grande valeur vénale, et que dans la circonstance ils ne constituent une partie notable de l'héritage (Saintespès-Lescot, t. 2, n. 464; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*). Il en est encore ainsi d'un tombeau de famille. — Huc, t. 6, n. 167; Laurent, t. 12, n. 59. — V. *suprà*, v° *Inhumation et sépulture*, n. 340 et s.

325. — Les créances irrecouvrables ou douteuses par suite de l'insolvabilité du débiteur ne doivent pas non plus, et pour

la même raison, être comptées, sauf à partager plus tard ce qu'on en pourra retirer. Toutefois, il en serait autrement si les intéressés étaient d'accord pour évaluer les créances douteuses à forfait ou encore si les donataires ou légataires offraient caution suffisante à l'héritier à réserve pour assurer le paiement de la créance mauvaise ou douteuse, ou bien s'ils offraient de la prendre pour leur compte. — Cass., 29 juill. 1861, Soullié-Cottineau, [S. 62.1.716, P. 62.432, D. 62.1.288] — Delvincourt, t. 2, p. 235; Duranton, t. 8, n. 332, 344; Poujol, sur l'art. 922, n. 1; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 13; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 138, § 455, note 1; Vernet, p. 423; Troplong, t. 2, n. 948; Marcadé, sur l'art. 922, n. 5; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 471; Demolombe, t. 19, n. 418; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 5; Huc, t. 6, n. 167; Planiol, t. 3, n. 3086.

326. — Toutefois, il peut se faire que l'insolvabilité du débiteur ne doive pas être prise en considération. Tel est le cas où le testateur lui a fait soit la remise de la dette à titre de legs, soit le legs d'une somme égale ou supérieure, avec laquelle la dette se compense, car celui qui se paie à lui-même ou qui se libère par compensation est toujours solvable. — Delvincourt, *loc. cit.;* Duranton, *loc. cit.;* Bayle-Mouillard, sur Grenier, n. 602; Troplong, n. 949; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*

327. — Quant aux créances conditionnelles, elles n'ont aucune valeur actuelle; c'est plus tard seulement qu'on saura si elles augmentent le montant de la masse. Elles ne doivent pas jusque-là être comptées.

328. — Les droits viagers ne doivent pas être comptés davantage. L'usufruit ou la rente viagère constitué sur la tête du *de cujus* s'est éteint avec lui. Il ne se trouve donc pas dans sa succession. Les héritiers ne retirent rien non plus des biens sur lesquels le défunt avait un droit résoluble, par l'effet notamment d'une stipulation de retour conventionnel au profit de qui les lui avait donnés (C. civ., art. 951).

329. — Faut-il assimiler à ce cas de retour proprement dit le droit de succession anomale qui est ouvert au profit de certains parents par les art. 351, 352, 747, 766, C. civ.? La question est controversée. Certains auteurs répondent affirmativement. — Grenier, n. 598; Favard de Langlade, v° *Succession*, sect. 3, § 2; Marcadé, sur l'art. 922; Coin-Delisle, sur le même article, n. 2, 3, 6 et 7; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 457 et s.; Troplong, t. 2, n. 952, 953; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Demolombe, t. 19, n. 126 et s.; Planiol, t. 3, n. 3086. — Le fait que, sans anéantir rétroactivement la propriété ayant appartenu au défunt, la loi retire aux héritiers ordinaires le bien objet de ce droit de retour suffit, d'après eux, pour qu'on ne le doive pas comprendre dans la masse, bien qu'il se rencontre en nature dans la succession.

330. — Mais l'opinion contraire est également soutenue et s'appuie tant sur ce que la réversion légale ne résout pas rétroactivement la donation que sur le texte de l'art. 922 qui prescrit de comprendre dans la masse tous les biens dont le défunt pouvait disposer dans les limites de la quotité disponible, partant les biens donnés par un ascendant comme tous les autres. Exclure du calcul les biens ainsi donnés, c'est restreindre au détriment des bénéficiaires de libéralités le droit de disposition du *de cujus* et faire varier la quotité disponible suivant que celui-ci a disposé des biens reçus de son ascendant ou de ses biens personnels. — Toullier, t. 5, n. 129; Rolland de Villargues, v° *Portion disponible*, n. 381; Vazeille, sur l'art. 922, n. 8; Duranton, t. 6, n. 228; Chabot, sur l'art. 747, n. 15; Poujol, sur l'art. 922, n. 2; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 1, et 687, note 1.

331. — D'autre part, on ne peut faire entrer dans la masse les biens n'ayant jamais appartenu au *de cujus*, par exemple la somme due aux cohéritiers d'après le décret de nomination par le nouveau titulaire d'un office ministériel dont le défunt avait été destitué. — Cass., 10 août 1853, De Saint-Meleuc, [S. 54.1.110, P. 54.2.140, D. 53.1.325]; — 24 janv. 1859, Caumont, [S. 59.1.324, P. 59.729, D. 59.1.261] — *Sic*, Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 17; Demolombe, t. 19, n. 258; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 9.

332. — ... Ou les fruits recueillis postérieurement au jour du décès, sauf à tenir compte, dans l'évaluation des biens, de la valeur des récoltes pendant par racines à ce jour. — Cass., 6 févr. 1867, Danjeau, [S. 67.1.223, P. 67.532, D. 67.1.55]; — 29 avr. 1897, Claire, [S. et P. 98.1.131, D. 97.1.409] — Pau, 3 mars 1886, Darnecq, [D. 86.2.252] — *Sic*, Delvincourt, t. 2, p. 455, note 6; Bayle-Mouillard, sur Grenier, t. 2, n. 602; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 466; Troplong, t. 2, n. 954; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 138, § 455, note 2; Demolombe, t. 19, n. 269; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 29; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 8; Huc, t. 6, n. 167; Planiol, t. 3, n. 3086; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Donations*, t. 1, n. 890; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 982, n. 77 et 83.

333. — Même on ne doit porter aucune somme pour valeur des arbres et des crues de bois taillis, si ces bois sont compris dans des baux, parce qu'ils forment un des éléments du prix de ferme lorsque la valeur des immeubles a été calculée en capitalisant ce prix de ferme. Il en est de même des foins des prairies. — Grenoble, 2 juin 1818, Voisin, [P. chr.]

334. — Enfin, un héritier à réserve grevé de substitution sur tous les immeubles de la succession peut, lorsque cette disposition excède la portion disponible, demander qu'il soit fait distraction, sur la masse, de tels immeubles qu'il conviendra, à l'effet de composer avec l'actif mobilier la quotité réservée qui doit être affranchie de la substitution. Pour déterminer si la substitution entame la réserve, la valeur des biens est suffisamment fixée; savoir : à l'égard du mobilier, par la prisée de l'inventaire contradictoire; et, à l'égard des immeubles, par l'estimation d'un seul expert, lorsque ces opérations ont été faites du consentement du grevé et du tuteur à la substitution. — Paris, 14 juin 1836, Cazalot, [P. chr.]

§ 2. *Biens donnés entre-vifs.*

335. — En dehors des biens existant la masse comprend, avons-nous dit, tous les biens, meubles ou immeubles, corporels ou incorporels, dont le défunt a disposé par actes entre-vifs à titre gratuit. On ne tient compte que des aliénations gratuites parce que les autres, si elles modifient la composition du patrimoine, sont faites contre prestation d'un équivalent demeurant dans la succession. Ce que l'on veut faire, c'est reconstituer le patrimoine tel qu'il serait à défaut de libéralités pour vérifier si la quotité disponible n'a pas été excédée.

336. — Remarquons-le, la réunion prescrite par l'art. 922 n'est que fictive et n'a d'autre but que de fixer un chiffre. Il n'y aura de réunion effective que quant aux biens donnés en excédent de la quotité disponible et dans la mesure de cet excédent.

337. — A raison précisément de son caractère fictif, cette réunion peut être demandée non seulement par les héritiers réservataires acceptants, mais par tous autres intéressés, notamment par les donataires et légataires bien que l'art. 857, C. civ., leur interdise de demander le rapport des biens donnés. La règle de l'art. 857 ne s'applique en effet qu'aux rapports réels.

338. — Il a été jugé, en ce sens, que la réunion fictive des donations peut être demandée même par l'un des héritiers donataires qui renonce à la succession pour s'en tenir à sa donation. — Cass., 17 mai 1843, Leproust, [S. 43.1.689, P. 43.2.380]

339. — ... Qu'elle peut l'être aussi bien par le légataire étranger à la succession, que par le légataire qui est en même temps revêtu de la qualité d'héritier. D'où il suit que la femme donataire par testament d'un quart en propriété et jouissance et d'un quart en usufruit, a droit de demander, pour fixer la valeur de la quotité disponible, la réunion fictive des biens donnés en avancement d'hoirie par son époux à sa fille dans son contrat de mariage. — Cass., 19 août 1829, Delanoue, [S. et P. chr.]; — 8 janv. 1834, Guiard de Latour, [S. 34.1.12, P. chr.]

340. — Un arrêt plus récent a encore confirmé cette doctrine. D'après son texte, la manière de calculer la quotité disponible est réglée, au regard de tous les intéressés sans distinction, par l'art. 922, C. civ., et l'art. 857, d'après lequel le rapport n'est pas dû aux légataires, ne s'applique qu'au système de rapport institué par l'art. 843. Et, bien que les légataires ne puissent se remplir que sur les biens de la succession, le disponible doit être cependant, quant à eux, chiffré suivant l'importance de cette succession, augmentée fictivement des valeurs dont le testateur a disposé, à titre gratuit, pendant sa vie. — Cass., 29 janv. 1890, de Chef d'Hostel, [S. 90.1.335 P. 90.1.800, D. 91.1.437] — *Sic*, Demolombe, *Tr. des success.*, t. 4, n. 290 et s.; Aubry et Rau, t. 6, p. 617 et s., § 630, textes et notes 12 et 13; A.-M. Demante, *Cours analyt. de Code civil*, t. 3, n. 192 *bis*-II; Laurent, *Princ. de dr. civ.*, t. 12, n. 76 et s.; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 922, n. 25; Planiol, t. 3, n. 3087.

341. — Tous les biens donnés, en principe, doivent être fictivement réunis. — Il n'y a pas à distinguer entre les libéralités diverses suivant qu'elles portent ou non sur le capital du donateur, selon la forme dans laquelle elles ont été faites, leur objet ou la personne gratifiée.

1° Libéralités prises sur le revenu.

342. — Certains auteurs et quelques arrêts estiment, d'une façon absolue, que les libéralités prises sur les revenus du disposant ne sont pas plus réductibles que rapportables, parce qu'en les faisant, le défunt ne s'est pas appauvri. — Bourges, 10 déc. 1879, Goguelat, [S. 81.2.110, P. 81.1.583, D. 81.2.22] — Demante, t. 4, n. 58 *bis;* Demolombe, t. 19, n. 313, 314; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 17. — V. Huc, t. 6, n. 170. — Devraient donc être réunies à la masse les seules libéralités prises sur le capital, fussent-elles mentionnées à l'art. 852 comme dispensées du rapport.

343. — Mais d'après la Cour de cassation, c'est en fait que la question doit être résolue. Par suite, les dons pris sur les revenus peuvent, selon les circonstances (que les juges du fond apprécient, d'ailleurs, souverainement), être réunis à la masse héréditaire pour la fixation de la quotité disponible. Échappent seuls à la réunion fictive les menues libéralités, cadeaux ou charités, qui constituent moins des dons que les dépenses courantes. — V. Planiol, t. 3, n. 3088, et *suprà*, v° *Don manuel*, n. 343 et s.

344. — Très-généralement aussi on dispense de la réunion comme du rapport : 1° Les frais de nourriture, d'entretien, d'éducation, d'apprentissage; les frais ordinaires d'équipement, ceux de noces et présents d'usage, à la condition du moins qu'il n'y ait été fait que des dépenses ordinaires (C. civ., art. 852). — Delvincourt, t. 2, p. 240; Grenier, n. 540; Toullier, t. 5, n. 135; Demolombe, *Succ.*, t. 4, n. 412 et s.; Laurent, t. 10, n. 624; Duranton, t. 8, n. 338; Huc, t. 6, n. 170.

345. — ... Les libéralités ayant un caractère alimentaire. Jugé, en ce sens, que les frais de nourriture et d'entretien, n'étant par sujets à rapport, ne peuvent pas être imputés sur la quotité disponible léguée par le testateur. — Cass., 1er juill. 1828, Porcher, [P. chr.]

346. — 2° Les fruits et intérêts de la chose donnée, échus avant l'ouverture de la succession (C. civ., art. 856 et 928). — Paris, 23 août 1878, de Bray, [S. 80.1.65, P. 80.139, D. 80.1.49] — Mêmes auteurs qu'au n. 344.

2° Forme de la donation des libéralités indirectes ou déguisées.

347. — Peu importe la forme sous laquelle la libéralité a été faite, qu'elle l'ait été par exemple en la forme ordinaire ou par contrat de mariage. La doctrine est unanime sur ce point qu'a également consacré la jurisprudence. Ainsi la dot constituée à un enfant est soumise à la réunion à la masse. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 142 et s.

348. — C'est que les constitutions de dot ont, pour la fixation de la quotité disponible, et même vis-à-vis des étrangers légataires de cette quotité, le caractère, non d'un acte à titre onéreux, mais d'une libéralité. En conséquence, elles doivent entrer en compte dans la succession du constituant pour déterminer la quotité disponible. — Cass., 10 mars 1856, Jurien, [S. 56.1.673, P. 57.536, D. 56.1.145]

349. — Pour les donations entre époux par contrat de mariage, V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 5291.

350. — Sont de même soumis à la réunion fictive les dons manuels, les remises de dettes, les donations déguisées. — Cass., 5 mai 1835, de la Rochefoucauld, [P. chr.]

351. — L'héritier réservataire peut établir, conformément à l'art. 1348, C. civ. par tous moyens de preuve, l'existence de dons manuels ou déguisés faits pour porter atteinte à ses droits. — Cass., 27 mai 1887, de Thoury, [S. 89.1.426, P. 89.1.1052] — Caen, 28 mai 1879, Lesueur, [S. 80.2.281, P. 80.1088, D. 80.2.49] — *Sic*, Laurent, t. 12, n. 331; Huc, t. 6, n. 168; Planiol, t. 3, n. 3088, et *suprà*, v° *Don manuel*, n. 503.

352. — Il peut donc toujours établir qu'une vente faite par son auteur est simulée et cache une libéralité qui doit être comptée dans la composition de la masse. Pour faire cette preuve, il peut recourir soit à l'interrogatoire sur faits et articles de ceux à qui des sommes d'argent ont été remises pour en gratifier des tiers même inconnus. — Caen, 28 mai 1879, précité.

353. — ... Soit aux écritures et papiers domestiques du défunt. — Même arrêt.

354. — ... Soit même aux présomptions graves, précises et concordantes. — Cass., 20 mars 1865, Bayle-Labasse, [S. 65.1.208, P. 65.509, D. 65.1.285] — 1er avr. 1885, Levron, [S. 86.1.168, P. 86.1.392]; — 27 mai 1887, précité. — Pau, 8 févr. 1892, Latour, [D. 93.2.214]

355. — Et lorsque la vente a été annulée comme renfermant une donation déguisée, les biens qui en étaient l'objet seront comptés, pour le calcul de la portion disponible, de la même manière que s'ils s'étaient trouvés en nature à l'époque du décès. — Cass., 20 juin 1821, Thouroud, [S. et P. chr.] — Et les héritiers du vendeur qui ont fait prononcer la simulation par les tribunaux ne pourront s'opposer à cette réunion fictive bien que le donataire de cette quotité soit précisément celui en faveur de qui était faite la vente simulée. — Même arrêt. — *Sic*, Vazeille, sur l'art. 922, n. 10; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 484; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 140, § 455, et note 4; Demolombe, t. 19, n. 305 et s.; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 11; Huc, t. 6, n. 168; Planiol, t. 3, n. 3088.

356. — De même l'héritier réservataire peut prouver, à l'aide de présomptions, que des reconnaissances de dettes, contenues dans un testament olographe et dans un acte notarié, déguisent des libéralités. — Cass., 27 mai 1887, précité. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3804.

357. — De même encore, un bail peut être reconnu renfermer une donation déguisée excédant la quotité disponible, lorsqu'il est fait pour un long temps, moyennant un prix de fermage notablement inférieur au revenu des biens loués, et lorsqu'en outre le propriétaire a dispensé le preneur de tout paiement des fermages, à partir du décès d'une personne déjà âgée et malade. — Caen, 26 janv. 1880, Hays, [S. 80.2.105, P. 80.445, D. 82.2.49] — *Sic*, Demante, t. 4, n. 55 *bis;* Aubry et Rau, t. 7, p. 196, § 684 *bis;* Laurent, t. 12, n. 151; Duvergey, note, sous Caen, 26 janv. 1880, [S. 80.2.105, P. 80.445] — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3798 et s., 4066 et 4068.

357 *bis*. — Et les avantages résultant d'un bail consenti pour un prix inférieur au revenu de l'immeuble sont soumis à la réduction du jour où ils sont entrés dans le patrimoine du donataire et non pas seulement pour les années postérieures au décès. Mais le prix du bail peut être augmenté du montant des dépenses nécessitées par l'entretien du donateur bailleur, et il appartient aux juges du fait d'évaluer ces dépenses. — Cass., 30 juill. 1900, [S. et P. 1902.1.177, et la note de M. A. Wahl.

358. — Les présomptions sont admissibles pour établir qu'un cohéritier a reçu de l'auteur commun des sommes excédant la quotité disponible, ou bien encore que ce cohéritier a repris frauduleusement à cet auteur commun une somme qu'il lui avait prêtée et dont il se prétend encore son créancier. — Cass., 20 mars 1865, précité.

359. — Doivent être aussi réunies fictivement à la masse les libéralités indirectes contenues dans un acte à titre onéreux. Sans doute, il pourra y avoir quelque difficulté à dégager le caractère gratuit de l'opération en tout ou partie, et il faudra encore ici suivre en général les mêmes règles que pour le rapport entre cohéritiers quand l'opération aura été passée par le défunt avec un successible (V. *infrà*, v° *Rapport à succession*). Mais ce caractère une fois dégagé, l'avantage indirect doit être compris dans la masse. — Grenoble, 2 févr. 1852, Tivan, [P. 53.1.76, D. 53.2.128]

360. — Les profits réalisés par un non-successible en vertu d'une convention avec le defunt seront donc comptés s'il résulte nettement des circonstances qu'il y a eu libéralité de la part de celui-ci. Il en serait ainsi, par exemple, des bénéfices retirés par un tiers d'une association contractée avec le défunt.

361. — ... Des avantages matrimoniaux faits à un conjoint par suite de l'adoption de tel ou tel régime matrimonial. — Cass., 15 janv. 1872, Baisier, [S. 72.1.35, P. 72.55, D. 72.1.102]

362. — ... D'un bail à long terme. — Cass., 26 janv. 1880, précité. — ... Notamment, à l'égard d'un successible, Angers, 29 janv. 1840, Simon, [S. 40.2.112, P. 44.1.468]

363. — ... De l'attribution à un tiers du bénéfice d'une assurance sur la vie. — Rouen, 29 mai 1897, Cauchy, [S. et P. 1900.2.1] — *Contrà*, Paris, 23 juin 1898, Hornaus, [S. et P. 1900.2.1 et la note de M. Wahl] — V. aussi *suprà*, v° *Assurance sur la vie*, n. 560 et s. — ... Et d'une assurance stipulée par deux époux moyennant une prime unique au profit du survivant. — V. *suprà*, v° *Assurance sur la vie*, n. 423 et s.

364. — ...Du cautionnement souscrit par le défunt d'une donation faite par un tiers. — Cass., 12 août 1872, de Sainneville, [S. 72.1.325, P. 72.853, D. 73.1.15]

365. — De même doivent être réunis fictivement les avantages résultant de la renonciation par le défunt à une succession, à un legs ou à une communauté, quand il est prouvé qu'il y a eu de sa part *animus donandi*.

366. — Les mêmes règles s'appliquent quand l'avantage résultant de la convention à titre onéreux est au profit d'un successible en dehors même des hypothèses prévues à l'art. 918. Il faut toutefois remarquer qu'à l'égard d'un successible l'intention libérale se présume chez le *de cujus*.

367. — L'art. 918, C. civ., en outre, déclare assimilables à des libéralités, et, dès lors, il faut nécessairement réunir à la masse les aliénations faites à l'un des successibles en ligne directe : soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdus ou avec réserve d'usufruit (V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3738 et s.). Toutefois, cette réunion ne saurait être ordonnée que dans l'intérêt des héritiers qui n'auraient pas consenti à ces aliénations.

368. — Dans tous les cas, il appartient aux juges du fait de décider, par une appréciation souveraine, qu'un acte a le caractère d'un contrat à titre onéreux, non soumis dès lors aux dispositions des art. 913 et 920, C. civ. — Cass., 28 févr. 1887, Charpentier, [S. 88.1.414, P. 88.1.1031, D. 88.1.127] — Sur le pouvoir des juges du fond de déterminer si un acte est à titre gratuit ou à titre onéreux, V. au surplus *suprà*, v° *Cassation*, n. 3663, 3665, 3698 et s., et v° *Donations entre-vifs*, n. 4181 et s.

369. — Les biens compris dans un partage d'ascendant fait par donations entre-vifs doivent-ils être rapportés fictivement à la succession du donateur à l'effet de calculer le montant de la quotité disponible ? — Dans le sens de l'affirmative, V. Troplong, t. 2, n. 964 et s.; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, t. 7, p. 16; Demante, t. 4, n. 245 *bis*-II; Bellaigue, *Rev. part.*, 1860, t. 9, p. 296; Demolombe, t. 19, n. 320 et 321; Planiol, t. 3, n. 3088. — V. *suprà*, v° *Partage d'ascendant*, n. 496 et s. — Dans le sens de la négative, V. Cass., 4 févr. 1845, de Meillonas, [S. 45.1.305, P. 45.2.396, D. 45.1.49] — V. *suprà*, v° *Partage d'ascendant*, n. 490 et s.

370. — Lorsqu'un immeuble dont le défunt avait disposé entre-vifs lui a été restitué à titre gratuit par le donataire et se retrouve en nature dans sa succession, il ne saurait entrer comme bien donné dans la composition de la masse où il figure déjà comme bien existant. La donation, ayant été résolue d'accord entre les parties, est réputée non avenue et l'immeuble ne se trouve pas en réalité à un titre nouveau dans le patrimoine du donateur. — Duranton, t. 8, n. 334 *bis;* Demolombe, t. 19, n. 343 et s.; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 27.

371. — De même, lorsque des biens donnés à un successible ont fait retour au donateur, en vertu de l'art. 747, C. civ., par l'exercice du retour légal, il n'y a pas lieu de les réunir fictivement à la masse pour le calcul de la quotité disponible dans la succession de l'ascendant donateur, puisqu'ils sont déjà comptés réellement dans la masse comme bien existants. — Cass., 28 mars 1866, Bérard de Bonnières, [S. 66.1.217, P. 66.550, D. 66.1.397] — Toulouse, 21 déc. 1891 (motifs), Gasc, [S. et P. 93.2.238, D. 92.2.396] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 28. — En effet, l'ascendant recueille les biens qu'il avait donnés à titre de succession, mais le fondement de son droit de succession est uniquement la donation par lui faite. Or cette donation a son effet résolu *ex antiqua causa* et pour un motif à elle inhérent.

372. — Mais il en est différemment lorsque ces biens sont revenus dans le patrimoine de l'ascendant donateur, non par suite de l'exercice du droit de retour légal, mais à titre héréditaire, l'ascendant donateur ayant été appelé, en qualité d'héritier réservataire, à venir à la succession du donataire, concurremment avec le légataire universel de celui-ci; en ce cas, les biens donnés doivent être, pour le calcul de la quotité disponible dans la succession de l'ascendant donateur, comptés deux fois, comme biens existants et comme biens donnés. — Toulouse, 21 déc. 1891, précité. — *Sic*, Duranton, t. 8, n. 334 *bis;* Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 29. — *Contrà*, Demolombe, t. 19, n. 345 et 346. — La donation en pareil cas a subsisté et produit tous ses effets à l'égard du donataire. C'est donc à un titre absolument nouveau que l'immeuble est rentré dans le patrimoine du donateur.

3° Insolvabilité des gratifiés.

373. — Les biens donnés doivent être rapportés, qu'il s'agisse de meubles ou d'immeubles; ceux-là seuls exceptés qui ont péri par cas fortuit entre les mains du donataire ou des tiers possesseurs sans qu'il y ait faute de leur part. Il n'y a pas sur ce dernier point à distinguer entre les meubles et les immeubles, comme le font les art. 855 et 868 pour le rapport. En effet, le donataire sujet à réduction est dans une situation tout autre que l'héritier soumis au rapport, car il n'est exposé à l'obligation de restituer l'objet par lui reçu qu'après révocation de son titre quand la libéralité dont il bénéficie a excédé la quotité disponible. — Demolombe, t. 19, n. 338, 399; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 24.

374. — Mais, pour faire le calcul de la réserve, faut-il rapporter à la masse la donation faite à une personne qui se trouve insolvable au moment du décès? La question se résout sans difficulté par l'affirmative en cas d'insolvabilité des donataires d'immeubles; cette insolvabilité ne saurait jamais écarter l'emploi, dans la masse, du montant de la donation, puisque le recours est autorisé contre l'acquéreur.

375. — Mais elle est controversée quant aux sommes d'argent ou valeurs mobilières données. La cour de Lyon s'est par deux fois prononcée pour la négative. — Lyon, 5 janv. 1855, Veause, [S. 56.2.209, P. 57.617]; — 11 août 1855, Thévenin, [S. 56.2.210, P. 57.617] — *Sic*, Pothier, *Don. entre-vifs*, n. 236, et *Introd. à la cout. d'Orléans*, n. 81; Malleville, sur l'art. 730; Delvincourt, éd. de 1819, t. 2, p. 457, notes, p. 65, n. 2; Duranton, t. 8, n. 339; Marcadé, sur l'art. 923, n. 3; Bugnet, sur Pothier, *loc. cit.*, en note; Levasseur, *Port. disp.*, n. 113 et 114; Coin-Delisle, sur l'art. 923, n. 8 à 13; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Don. et test.*, n. 632; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 517; Boileux, sur l'art. 923; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Portion disponible*, sect. 2, § 11; Demante, t. 4, n. 61 *bis*-II; Demolombe, t. 19, n. 603, 606.

376. — Le résultat de ce système est de faire supporter la perte provenant de l'insolvabilité proportionnellement par le réservataire et par les donataires antérieurs, et c'est le caractère équitable d'un tel résultat qui a fait admettre cette thèse par les auteurs précités.

377. — Mais l'opinion contraire semble plus conforme aux termes formels de l'art. 922, qui ne distingue pas et doit faire écarter tout tempérament d'équité, et à l'intention manifestée par le législateur de faire procéder comme si les biens donnés entre-vifs étaient demeurés la propriété du donateur. Si la perte par cas fortuit d'un corps certain empêche de le comprendre dans la masse, c'est qu'aucun principe d'action ne persiste contre le donataire. Dans l'espèce actuelle, l'insolvabilité est imputable au donataire, et d'ailleurs, il s'agit d'une chose de genre; or, *genera non pereunt*, et le principe d'action subsiste contre le donataire qui peut-être reviendra à meilleure fortune. Il a donc été jugé que dans la composition de la masse d'une succession, pour le calcul de la quotité disponible, on doit comprendre fictivement les biens donnés à un insolvable, encore bien que la quotité disponible aurait été dépassée par les libéralités du défunt, si le donataire insolvable ne doit pas être atteint par l'action en réduction. — Caen, 24 déc. 1862, Duvorsant, [S. 63.2.127, P. 63.899]

378. — Et il a été jugé d'une façon plus nette encore, par la Cour suprême, que l'insolvabilité de l'héritier donataire dont la donation excède la part dans la succession ne met pas obstacle à ce que la donation soit rapportée fictivement pour déterminer la quotité disponible. — Cass., 17 mai 1843, Leproust, [S. 43.1.689, P. 43.2.380, D. 43.1.289] — *Sic*, Lebrun, *Succ.*, liv. 2, ch. 3, sect. 8, n. 25; Lemaistre, *Cout. de Paris*, tit. 14, ch. 1, 2e part., n. 450; Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 8, § 2, art. 1, quest. 1, n. 22; Delaporte et Riffé-Caubray, *Pand. fr.*, sur l'art. 923, t. 8, n. 214; Toullier, t. 5, n. 137; Grenier, *Don. et test.*, t. 2, n. 632; Guilhon, *Don. entre-vifs*, t. 1, n. 406 et s.; Troplong, *Don. et test.*, t. 2, n. 996 et 997; Vazeille, *Don. et test.*, sur l'art. 922, n. 19; Poujol, *Don. et test.*, sur l'art. 922, n. 12; Zachariæ, § 684, note 10; Valette, cité par Boileux, *loc. cit.;* Vernet, *Quotité disp.*, p. 451; Mourlon, t. 2, p. 269; Delsol, t. 2, p. 260; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, 2e éd., v° *Portion disp.*, n. 435; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 26.

379. — Seulement, ce premier point admis, il reste à savoir — et nous retrouverons la question — si le réservataire peut

demander le paiement de sa réserve aux donataires antérieurs au donataire insolvable, qui supporteraient ainsi seuls toute la perte, ou si, au contraire, cette perte doit rester à la charge exclusive du réservataire.

380. — D'après quelques auteurs, la perte est supportée par le réservataire seul. — Amiens, 7 déc. 1852, Levavasseur, [P. 53.1.77, D. 53.2.127]; — 10 nov. 1853, Hutin, [S. 54.2.56, P. 54.1.192, D. 55.2.108] — *Sic*, Lemaistre, *loc. cit.;* Valette, *loc. cit.;* Mourlon, *loc. cit.;* Delsol, *loc. cit.*

381. — Mais dans l'opinion commune, il faut, avant tout, que la réserve soit payée, et la perte doit être supportée par les donataires. — V. Lebrun, Merlin, Delaporte et Riffé, Toullier, Grenier, Guilhon, Troplong, Vazeille, Poujol, Vernet, Rolland de Villargues, *loc. suprà cit.;* Zachariæ, § 685 *ter* et note 9; Saintespès-Lescot, sur l'art. 923, n. 17; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 11. — Et cette solution a été adoptée par la cour de Lyon. — Lyon, 5 janv. 1855, précité; — 11 août 1855, précité. — V. *infrà*, n. 836 et s.

1° Libéralités faites à des héritiers.

382. — Relativement à la question de la réunion fictive enfin il importe peu que la donation ait été faite à des étrangers ou à des héritiers, et à l'égard de ceux-ci, qu'elle ait lieu avec clause de préciput ou à titre de simple avancement d'hoirie. Ce dernier point a cependant été contesté au début du XIXe, siècle comme règle générale du moins, et spécialement quand il ne s'agissait pas d'un préliminaire d'une action en réduction par un réservataire. Contre la réunion fictive des biens donnés en avancement d'hoirie, on dit : par la donation, le donateur se trouve irrévocablement dépouillé et les objets donnés ne font plus partie de ses biens ; d'où il suit que le legs qu'il fait ensuite ne saurait porter sur les choses données. Le légataire ne peut exiger le rapport (C. civ., art. 857), or la réunion fictive aurait le même effet, puisque la quotité disponible se trouverait déterminée sur la totalité des biens. L'art. 921 exclut le légataire du droit d'agir en réduction ; et la réunion fictive n'est ordonnée par l'art. 922 que dans l'intérêt de l'héritier à réserve, pour savoir s'il y a lieu à réduction. — Merlin, v° *Rapp. à success.*, § 4 ; Toullier, t. 4, n. 465 ; Chabot, sur l'art. 857, n. 4 ; Dubreuil, *Observ. sur le rapp. des dons*, etc. ; Estrangin, dissert., [S. 22.2.330]

383. — En conséquence, on décidait que la réunion fictive ne devait avoir lieu que lorsque les libéralités paraissant excessives, la réduction en était demandée par des héritiers réservataires. Et il avait été jugé en ce sens, que l'héritier, qui est en même temps légataire par préciput de la portion disponible, ne peut obliger ses cohéritiers à rapporter ce qui leur a été donné en avancement d'hoirie, pour calculer l'étendue de la quotité disponible, et que cette quotité ne doit être calculée que sur les biens existants dans la succession au moment du décès du testateur (C. civ., art. 843 et 857). — Cass., 30 déc. 1816, Decour, [S. et P. chr.]; — 27 févr. 1822, Balsan, [S. et P. chr.]; — 5 nov. 1823, Peyrachon, [S. et P. chr.] ; — 12 févr. 1824, Vital, [S. et P. chr.]; — 8 déc. 1824, Sabatier, [S. et P. chr.]; — 8 déc. 1824, Cassagnes, [S. et P. chr.] ; — 5 juill. 1825, Aubrais, [S. et P. chr.] — Toulouse, 7 août 1820, Chamayou, [S. et P. chr.] — Agen, 10 juin, 1824, de Cluzan, [S. et P. chr.] — Angers, 5 août 1824, Gilly, [S. et P. chr.] — Agen, 23 nov. 1824, Batbie, [S. et P. chr.]

384. — ... Alors même que le testateur, en léguant la quotité disponible, aurait expressément ordonné le rapport du don en avancement d'hoirie. — Cass., 5 juill. 1825, précité.

385. — ... Ou aurait expressément manifesté l'intention de donner une quotité calculée sur la masse totale des biens, y compris les biens donnés en avancement d'hoirie. — Cass., 8 déc. 1824, Sabatier, précité ; — 8 déc. 1824, Cassagnes, précité.

386. — Jugé de même que le legs de la quotité disponible ne devait comprendre que les biens appartenant au testateur au jour de son décès; que le légataire ne pouvait exiger des héritiers *ab intestat* le rapport des dons qui leur ont été faits, à l'effet de calculer la quotité disponible. — Cass., 5 nov. 1823, précité.

387. — ... Que le rapport n'étant dû qu'entre cohéritiers et non au légataire, les biens compris dans une donation de biens présents et à venir faite à un successible par contrat de mariage, ne devaient pas être réunis à la masse de la succession pour déterminer la quotité disponible à l'égard d'un légataire non successible. — Nîmes, 8 juin 1819, Heiraud, [S. et P. chr.]

388. — Jugé tout au moins qu'il n'y avait pas lieu à réunion fictive, lorsque le donateur ou testateur avait expressément déclaré que la quotité disponible ne se calculerait que sur les biens libres de sa succession ; qu'ainsi, la donation, faite à un nouvel époux par son conjoint, du quart de tous les biens qui se trouveraient composer sa succession au jour de son décès, ne devait s'entendre que des biens existant en sa possession à l'époque de son décès et non des dots par lui constituées, avant le second mariage, aux enfants du premier lit; que dès lors, il n'y avait pas lieu à la réunion fictive du montant de ces derniers objets. — Cass., 12 févr. 1824, Artaud, [S. et P. chr.]; — 8 déc. 1824, précité. — Toulouse, 7 août 1820, précité. — Paris, 7 mars 1840, Payen, [S. 40.2.426, P. 40.1.395]

389. — De même, on décidait que lorsqu'un testateur lègue le cinquième des biens meubles et immeubles qu'il laissera à son décès, cette disposition doit être calculée sur la valeur des biens qui composent effectivement la succession du testateur sans que le légataire soit admis à y réunir fictivement, comme en matière de fixation de quotité disponible, des biens précédemment donnés à des enfants en avancement d'hoirie. — Caen, 4 févr. 1843, Marie, [P. 43.2.808]

390. — Depuis longtemps la doctrine s'était prononcée en faveur de la réunion fictive. Elle invoquait les raisons suivantes : 1° Pour fixer la réserve, il faut nécessairement fixer la quotité disponible. On ne saurait donc avoir deux mesures différentes pour l'une et pour l'autre. Or l'art. 922 est le seul qui ait réglé ces deux opérations, et il ne fait aucune distinction entre le cas où il y a demande en réduction formée par l'héritier à réserve, ou demande du légataire au prélèvement de la quotité disponible.

391. — 2° Si l'art. 922 était limité au cas de la demande en réduction, il en résulterait des conséquences inadmissibles. Des enfants réduits à leur portion dans la réserve légale par la volonté de leur père auraient néanmoins une part plus considérable, tandis que le légataire de la quotité disponible n'en obtiendrait qu'une partie, bien que le testateur eût le pouvoir et la volonté de la lui donner tout entière. De plus, si le père avait excédé la quotité disponible et que la réduction fût demandée, l'art. 922 serait applicable; mais il ne le serait plus, si le père avait respecté les limites de la quotité disponible. Ainsi, le père pourrait facilement éluder la loi, en donnant au delà de la quotité disponible, et en forçant par là les héritiers eux-mêmes à invoquer l'art. 922. Enfin, la quotité disponible pourrait varier au gré de l'héritier à réserve, suivant qu'il exercerait ou non l'action en réserve, ou même qu'il parlerait de réduction ou qu'il demanderait seulement qu'on déterminât la quotité du don par préciput.

392. — 3° Le système contraire tendrait à affaiblir la puissance paternelle, à nuire aux mariages et à l'intérêt des familles; car pour ne pas épuiser ou trop réduire sa quotité disponible, un père ne ferait pas ou ferait peu de dons en avancement d'hoirie. Cependant le législateur a bien entendu laisser au père toute latitude pour la distribution de son patrimoine entre ses enfants, sous la seule restriction du droit de réserve. C'est ce que constatent les discussions au Conseil d'Etat et au Tribunat, sur l'art. 913.

393. — 4° Vainement on objecte l'art. 857. La réunion fictive diffère essentiellement du rapport. L'art. 857, sur les rapports, a pour but de maintenir l'égalité du partage entre cohéritiers. La réunion fictive n'est qu'une simple opération de calcul, et l'art. 922 règle seulement le mode de formation de la masse, dans l'intérêt combiné des héritiers à réserve et des légataires ou donataires qui peuvent être étrangers à la succession. Dans ce dernier cas, le donataire n'éprouve pas, comme dans le cas de rapport, un retranchement sur l'objet donné. Quant à l'irrévocabilité des donations, elle n'est point un obstacle à la réunion fictive, puisque le donataire ne subit de retranchement effectif que de la part de l'héritier dont la réserve a été entamée. — Grenier, *Donat.*, t. 2, n. 597 *bis;* Chabot, sur l'art. 857, n. 4; Toullier, t. 4, n. 465; Duranton, t. 7, n. 296 et s., et t. 8, n. 333; Levasseur, *Portion dispon.*, n. 182; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Partage de success.*, sect. 2, § 2; Vazeille, sur l'art. 357, n. 3, et sur l'art. 922, n. 1 et s.; Conflans, *Jurispr. des success.*, p. 448; Coin-Delisle, *Comment. analyt.*, sur l'art. 922, n. 22 ; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 489 ; Delvincourt, *Cours C. Nap.*, édit. 1849, t. 2, p. 324, notes, p. 39, n. 3 ; Malpel, *Supplém. au Tr. des success.*, n. 276 *bis;* Marcadé, *Explic. C. Nap.*, sur les

art. 857, n. 3, et 922, n. 6; Troplong, *Donat. et test.*, t. 2, n. 981 et s.; Taulier, *Théor. C. Nap.*, t. 3, p. 327; Delpech, *Mémorial de jurispr. des cours du Midi*, 1821, t. 2, p. 241; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 139, § 455, note 3; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Donat.*, t. 4, p. 186, *ad notam*; Beautemps-Beaupré, *De la réserve et de la quot. disp.*, t. 2, n. 870 et s.; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 10, et § 630, notes 12 et 13; Demante, t. 3, n. 192 *bis*-II; Demolombe, t. 16, n. 290 et s.; Laurent, t. 12, n. 76 et s.; Ragori, *Th. de la rétention*, t. 2, n. 316; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 437; Huc, t. 6, n. 169; Planiol, t. 3, n. 3088; Pothier, *Donat. entre-vifs*, n. 227, et introd. au tit. 15 de la cout. d'Orléans, n. 77.

394. — La jurisprudence s'est rapidement fixée en ce sens. Jugé, en effet, par la Cour de cassation que l'héritier qui est en même temps légataire par préciput de la quotité disponible peut obliger ses cohéritiers à rapporter fictivement ce qui leur a été donné en avancement d'hoirie, pour calculer l'étendue de cette quotité. En d'autres termes, la quotité disponible doit être calculée sur la masse totale des biens, y compris les biens donnés sans aucune distinction, et les donataires ou légataires sont en droit de réclamer la réunion fictive desdits biens pour opérer ce calcul. — Cass. (ch. réunies), 8 juill. 1826, Saint-Arroman, [S. et P. chr.]; — 13 mai 1828, Gilly, [S. et P. chr.]; — 19 août 1829, Delanoue, [S. et P. chr.]; — 8 janv. 1834, Guiard, [S. 34.1.12, P. chr.]; — 17 mai 1843, Leproust, [S. 43.1.689, P. 43.2.380]; — 19 févr. 1845, Salichon, [S. 45.1.374, P. 45.1.522, D. 45.1.103]; — 23 juin 1857, Desgranges, [S. 57.1.572, P. 57.1060, D. 57.1.368]; — 19 janv. 1890, Le Chef-d'Hostel, [S. 90.1.335, P. 90.1.800, D. 91.1.437]

395. — Les cours d'appel ont adopté la même théorie. D'après leurs arrêts, les biens donnés en avancement d'hoirie doivent être compris fictivement dans la masse de la succession pour déterminer le montant de la portion disponible léguée par préciput; ce n'est pas le cas d'opposer l'art. 857, C. civ., qui porte que le rapport n'est pas dû aux légataires. — Turin, 1er août 1812, N..., [S. et P. chr.] — Toulouse, 27 juill. 1819, Jaubert, [S. et P. chr.] — Agen, 24 janv. 1821, Lafant, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 22 juill. 1822, Gabarroche, [S. et P. chr.] — Agen, 11 mars 1824, Tricide, [P. chr.]; — 12 juill. 1825, Saint-Arroman, [S. et P. chr.] — Grenoble, 22 févr. 1827, Gallois, [S. chr.] — Bastia, 3 janv. 1837, Marini, [P. 40.1.244] — Paris, 20 juin 1838, Cazalot, [P. 38.1.580] — Limoges, 21 juin 1838, Bouillaud, [P. 39.2.575] — Paris, 7 mars 1840, Payen, [S. 40.2.426, P. 40.1.395] — Lyon, 7 févr. 1844, Salichon, [S. 44.2.265, P. 44.2.520] — Agen, 17 avr. 1850, Marcet, [P. 52.2.228, D. 50.2.111] — Colmar, 21 févr. 1855, Moitier, [S. 55.2.625, P. 55.2.587, D. 70.5.262] — Trib. d'Auch, 30 déc. 1879, sous Agen, 31 déc. 1879, Mauly, [S. 80.2.97, P. 82.432, D. 80.2.217]

396. — Décidé, spécialement, qu'au cas où une personne, ayant donné, par acte entre-vifs, une partie de ses biens à ses héritiers présomptifs, a disposé ensuite, par testament, en faveur de l'un d'eux, de la quotité disponible, on doit, pour déterminer cette quotité, réunir à la masse les biens déjà donnés et sujets à rapport, encore qu'aux termes de l'art. 857, C. civ., le rapport ne soit pas dû aux légataires. — Pau, 13 juin 1810, Los, [S. et P. chr.]

397. — ... Que quand l'affectation contractuelle des acquêts aux enfants se trouve concourir avec le legs fait par l'un des époux à son conjoint d'un quart en propriété et d'un quart en usufruit, il faut, pour déterminer l'étendue de cette dernière disposition, réunir, mais fictivement, la moitié d'acquêts de l'époux donateur à ses propres et calculer sur cette masse la valeur du legs, sauf à n'en répéter l'émolument que sur les propres de l'époux donateur. — Bordeaux, 2 juill. 1840, Bourin et Laplante, [S. 40.2.378, P. 40.2.445]

398. — ... Que bien qu'une donation faite à l'un des héritiers l'ait été avec dispense de rapport en nature, et sous la condition seulement du rapport d'une somme déterminée, cette dispense du rapport en nature, dont le donataire pourrait se prévaloir dans le cas où ses cohéritiers exigeraient de lui le rapport, ne peut être invoquée par lui, alors qu'il s'agit, non d'une action en rapport, mais d'une action en réduction exercée par des réservataires dans l'intérêt de leurs réserves. — Cass., 14 janv. 1856, Salomon, [S. 56.1.289, P. 56.1.507, D. 56.1.67]

399. — La réunion fictive des biens donnés, à la requête d'une partie intéressée quelconque, s'impose surtout lorsque l'obligation de rapporter a été expressément imposée aux cohéritiers par le testateur. — Pau, 14 janv. 1825, Baron, [S. et P. chr.] — Paris, 27 juill. 1850, Lefort, [S. 52.2.404, P. 51.1.148, D. 54.5.630]

400. — ... Ou qu'il résulte de l'ensemble des actes l'intention du donateur ou testateur de donner une quotité calculée sur l'universalité des biens, même sur ceux donnés en avancement d'hoirie. — Riom, 26 févr. 1825, Rochefort, [S. et P. chr.]

401. — Et l'enfant légataire par préciput d'une quote-part des biens que le testateur laissera à son décès peut, comme s'il était légataire de la quotité disponible, demander le rapport fictif à la succession des dons en avancement d'hoirie, à l'effet de déterminer le montant de son préciput. — Cass., 19 août 1829, Delanoue, [S. et P. chr.]; — 22 févr. 1831, Chabés, [P. chr.]; — 17 mai 1843, précité. — Riom, 16 nov. 1827, Boudol, [S. et P. chr.]

402. — De même, le legs du quart en propriété et du quart en usufruit, fait par l'un des époux à son conjoint, des biens qui se trouvent composer la succession du testateur, constitue le don de la portion disponible, telle qu'elle est déterminée par l'art. 1094, C. civ., sans qu'on puisse prétendre que les termes employés réduisent la disposition aux seuls biens existants au moment du décès. Par suite, le légataire, même étranger à la succession, a le droit de demander, pour fixer la valeur de la quotité disponible, le rapport fictif des biens donnés en avancement d'hoirie. — Cass., 8 janv. 1834, Guiard de Latour, [S. 34.1.12, P. chr.]

403. — Jugé encore que l'héritier qui est en même temps légataire de la quotité disponible peut obliger ses cohéritiers à rapporter fictivement, pour la fixation de cette quotité, ce qui leur a été donné en avancement d'hoirie. — Colmar, 21 févr. 1855, précité. — Trib. d'Auch, 30 déc. 1878, précité.

404. — La même théorie a été admise *a fortiori* au cas de donation faite à un successible depuis prédécédé sans postérité. — Cass., 19 mai 1819, Vesvrotte, [S. et P. chr.]; — 19 févr. 1845, Salichon, [S. 45.1.374, P. 45.1.522, D. 45.1.103]; — 23 juin 1857, Desgranges, [S. 57.1.572, P. 57.1060, D. 57.1.363] — Lyon, 7 févr. 1844, précité. — Grenoble, 15 mai 1856, D..., [P. 57.302, D. 56.2.287] — Limoges, 7 janv. 1860, Chapoux, [S. 61.2.303, P. 61.145, D. 60.2.14] — Limoges, 6 nov. 1893, Deplagne, [S. et P. 93.2.166, D. 94.2.491]

Section II.

Estimation des biens composant la masse.

405. — La masse étant formée, une évaluation en argent s'impose pour savoir si les biens donnés ou légués excèdent la quotité disponible.

§ 1. *Règles générales.*

1° *Biens laissés.*

406. — Pour les biens laissés par le défunt, une seule époque est à considérer : ils sont estimés suivant leur état et leur valeur au jour du décès, qu'il en ait ou non disposé par testament. La quotité disponible devra donc être déterminée d'après la consistance de la succession au moment de son ouverture, et non d'après sa consistance au moment de la liquidation. — Cass., 11 déc. 1854, Gay, [S. 55.1.364, P. 55.2.358, D. 55.1.55]; — 6 févr. 1867 (motifs), Danjean, [S. 67.1.223, P. 67.532, D. 67.1.55]; — 29 avr. 1897 (motifs), Claire, [S. et P. 98.1.131, D. 97.1.409] — *Sic*, Demolombe, t. 19, n. 357 et s.; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 1; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Don. et test.*, t. 1, n. 887; Huc, t. 6, n. 171; Planiol, t. 3, n. 3090; Marcadé, sur l'art. 922, n. 2.

407. — Si donc l'actif de la succession a diminué par des pertes survenues depuis l'ouverture de la succession, ces pertes ne diminuent pas la quotité disponible qui demeure telle qu'elle a été primitivement fixée. — Cass., 11 déc. 1854, précité.

408. — Il en est ainsi alors même que la succession étant échue à des mineurs devrait être considérée comme une succession bénéficiaire. — Même arrêt.

409. — De même les rentes sur l'Etat, laissées par un défunt qui a légué la quotité disponible à l'un de ses héritiers, doivent, comme tous autres biens, être évaluées, pour la fixation de cette quotité, d'après leur valeur au moment de l'ouverture de la succession, selon le cours d'alors, et non d'après leur valeur

au jour du partage (C. civ., art. 920, 922). — Bordeaux, 12 mars 1834, Dufau, [S. 35.2.109, P. chr.]

2° Biens donnés.

410. — Pour les biens donnés, au contraire, l'estimation, selon l'art. 922, C. civ., se fait « d'après l'état des biens à l'époque des donations et leur valeur au temps du décès du donateur ». Pour obscure que soit un peu la formule, le sens de l'article est clair : il faut estimer la chose donnée d'après son état au moment de la donation, parce que c'est là ce qui a été donné; il faut l'estimer d'après sa valeur au jour du décès, parce que c'est seulement au jour du décès que s'ouvre le droit des héritiers et que c'est de cette valeur que la succession se trouve diminuée.

411. — Et la règle s'applique alors même que l'acte de donation dispense le donataire, qui est l'un des héritiers, de l'obligation du rapport en nature et ne l'assujettit qu'au rapport d'une somme déterminée. — Cass., 14 janv. 1856, Salomon, [S. 56.1.289, P. 56.1.507, D. 56.1.67]

412. — Ce qui fait prendre la valeur des biens donnés au jour du décès, c'est qu'alors seulement s'est ouvert le droit du légitimaire, et que les biens sont considérés comme étant restés entre les mains du donateur (Delvincourt, t. 2, p. 239; Malleville, sur l'art. 922; Grenier, t. 2, n. 636; Toullier, t. 5, n. 138; Levasseur, *Port. disp.*, n. 74; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 26; Vazeille, *Ibid.*, n. 14; Poujol, n. 7; Saintespès-Lescot, t. 3, n. 490). Mais on doit avoir égard à l'état des biens au jour de la donation, parce que les changements survenus n'étant pas du fait du donateur, ses héritiers ne doivent ni en profiter ni en souffrir. — Mêmes auteurs. — V. aussi Duranton, t. 8, n. 335.

413. — On fera donc abstraction des changements survenus par le fait du donataire ou des tiers possesseurs. Si le donataire a fait à la chose des améliorations, elles n'en augmentent pas la valeur estimative, et s'il y a fait des dégradations, la valeur estimative n'en est pas diminuée; le donataire profite des premières et supporte les secondes. — Grenier, n. 636; Levasseur, n. 74; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 18; Troplong, t. 2, n. 968 et s.; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 2; Planiol, t. 3, n. 3090; Huc, t. 3, n. 171.

414. — La règle s'applique, quelques améliorations que le donataire ait faites à l'immeuble donné, quelque augmentation de valeur qui en soit résultée. L'excédent de valeur que présente un immeuble donné, eu égard à la quotité disponible, ne peut motiver aucune réduction de la donation au profit des héritiers à réserve, lorsqu'il résulte d'impenses faites par le donataire lui-même. — Cass., 12 août 1840, de la Frémondière, [S. 40.1.678, P. 40.2.394]

415. — Dans le cas de détériorations commises par le donataire, l'immeuble est estimé comme s'il eût été conservé dans l'état où il était lors de la donation et abstraction faite des dégradations. On discute seulement si la règle s'applique encore à l'égard d'un donataire insolvable quand la donation serait sujette à réduction. D'après certains auteurs, on ne devrait comprendre en ce cas les biens donnés dans la masse que d'après leur valeur au moment du décès, sans égard à leur état au temps de la donation, sauf à répartir entre les réservataires et les autres donataires ou légataires, proportionnellement à leurs droits respectifs, ce qu'on pourrait ultérieurement retirer de l'indemnité due par le donataire.

416. — Le montant de cette indemnité serait considéré comme une mauvaise créance. — Duranton, t. 8, n. 339; Demolombe, t. 19, n. 375. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 8, § 684 *bis*, note 2

417. — Mais la solution devrait être toute différente si les changements survenus n'étaient pas le fait du donataire; les héritiers du donateur devraient alors en profiter ou en souffrir, suivant les cas. On peut citer pour exemples la croissance d'un taillis par le seul effet du temps, l'ouverture d'une route ou d'un canal qui facilite les abords des biens donnés, la suppression d'un chemin qui les rendait aisés. — Delvincourt, t. 2, p. 240; Duranton, t. 8, n. 337; Levasseur, *Port. dispon.*, n. 76 et s.; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 27 et 28; Guilhon, *Donat.*, n. 369; Taulier, t. 4, p. 49; Troplong, t. 2, n. 969.

418. — Réciproquement, si la chose a été détériorée ou a péri par cas fortuit, par exemple par l'eau ou par le feu, elle ne figure dans la masse que pour la valeur réduite en cas de détérioration, et n'y figure pas du tout en cas de perte totale. — Grenier, t. 2, n. 636; Toullier, t. 5, n. 138; Duranton, t. 8, n. 338; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 28; Poujol, *Ibid.*, n. 8; Troplong, t. 2, n. 969; Demolombe, t. 19, n. 369; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 3; Planiol, t. 3, n. 3090; Huc, t. 3, n. 171.

419. — Tout ce que nous venons de dire est applicable, au surplus, soit que le donataire ait conservé l'objet donné, soit qu'il l'ait aliéné, et quel que soit, dans ce dernier cas, le prix qu'il en ait reçu. Les améliorations et dégradations faites par l'acquéreur sont réputées le fait du donataire lui-même. — Delvincourt, t. 2, p. 240; Duranton, t. 8, n. 340; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, p. 195. — En résumé tout se passe comme si les biens donnés n'étaient pas sortis des mains du donateur.

420. — Mais, qu'il s'agisse de meubles ou d'immeubles, c'est leur valeur au jour du décès qui doit être appréciée. Doivent toutefois être déduites du montant nominal des donations rapportables à la masse, pour la détermination de la quotité disponible, les sommes payées par les donataires au donateur en exécution des conditions imposées aux libéralités qui leur ont été faites. — Cass., 27 nov. 1877, Lesueur, [S. 78.1.103, P. 78.252, D. 78.1.16]

421. — Le donataire ne s'enrichit en effet que de la différence. La question n'a jamais fait de doute pour les immeubles. Il a été jugé que lorsque le donataire suivant un partage d'ascendant a aliéné un immeuble échu dans son lot, ce n'est pas le prix de l'aliénation qui doit être compris dans l'évaluation de la masse, mais la valeur réelle de l'immeuble au jour de l'ouverture de la succession. — Caen, 26 juin 1846, Chevallier, [P. 47.2.16]

422. — Il n'en serait autrement que si le donataire avait été exproprié pour cause d'utilité publique; c'est alors l'indemnité payée qui sert d'estimation, puisque c'est là ce qu'eût touché le donateur s'il n'eût pas donné. Il faudrait en dire autant s'il y avait eu dépossession par suite de l'exercice d'un réméré. — Troplong, t. 8, n. 837; Massé et Vergé, t. 3, § 456, note 1; Laurent, t. 12, n. 91; Huc, t. 6, n. 171.

423. — De même, la valeur des immeubles héréditaires sur laquelle se calcule la quotité disponible, au cas de réduction d'une donation, ne peut être déterminée que d'après l'estimation de la valeur de ces immeubles au jour du décès du donateur. Il n'y a pas lieu de s'attacher au prix d'adjudication des immeubles licités après décès. — Cass., 16 juill. 1879, Capdeville, [S. 80.1.304, P. 80.730, D. 80.1.217] — Et les augmentations ou diminutions de valeur survenues depuis le décès sont sans influence sur le calcul de la quotité disponible; c'est l'héritier saisi qui en profite ou en souffre. Ainsi, la diminution de l'actif d'une succession, provenant notamment de l'administration du tuteur des héritiers mineurs, ne peut réagir sur la quotité disponible irrévocablement fixée d'après les forces de ladite succession au moment de son ouverture. En conséquence, les legs faits par le testateur et qui, au moment de son décès, ne dépassaient pas la quotité disponible, doivent être intégralement acquittés, quels que soient les changements survenus dans les valeurs de la succession au moment de sa liquidation. — Cass., 11 déc. 1854, Gay, [S. 55.1.364, P. 55.2.358, D. 55.1.55]

424. — L'estimation des immeubles donnés doit être faite sur le pied de la valeur de ces immeubles au temps du décès du donateur, et non suivant l'estimation portée dans la donation, encore bien que la donation ait dispensé le donataire du rapport en nature, et ne l'ait assujetti qu'au rapport de l'estimation faite par le donateur lui-même. — Cass., 14 janv. 1856, Salomon, [S. 56.1.289, P. 56.1.507, D. 56.1.67]

425. — Nous l'avons dit, cette disposition est applicable aux donations d'objets mobiliers, comme aux donations d'objets immobiliers. On en a douté cependant parce qu'autrefois la valeur du mobilier s'estimait au temps seulement de la donation, pour le calcul de la légitime comme pour le rapport (Arg., Ord. 1735, art. 15). D'un autre côté, l'art. 868, C. civ., sur les rapports, considère la valeur du mobilier au jour de la donation et non au temps du décès. Mais, lors de la discussion au Conseil d'Etat, la distinction entre les meubles et les immeubles a été rejetée (Malleville, sur l'art. 922; Locré, *Lég.*, t. 11, p. 199, n. 2), et l'on en a conclu que, fondée sur une idée qui se retrouve toujours la même, la disposition de l'art. 922 doit être exécutée littéralement, dans un cas comme dans l'autre. — Toullier, t. 3, n. 139; Delvincourt, t. 2, p. 242; Zachariæ, t. 5, § 684 *bis*, p. 157, note 3; Marcadé, sur l'art. 922, n. 4; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 31,35; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 492; Troplong, t. 2, n. 974;

Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 5; Huc, t. 6, n. 171; Planiol, t. 3, n. 3090. — *Contrà*, Duranton, t. 8, n. 342; Grenier, t. 2, n. 637.

426. — Cette règle s'applique aux meubles en général et spécialement aux actions commerciales ou industrielles et aux créances. — Malleville, *Analyse C. civ.*, sur l'art. 922; Toullier, t. 5, n. 139; Delvincourt, *Cours du C. civ.*, édit. 1819, t. 2, p. 455, notes, p. 64, n. 6; Marcadé, sur l'art. 922, n. 4; Aubry et Rau, § 684, note 9; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 145, § 456, note 9; Troplong, t. 2, n. 974; Coin-Delisle, *Donat. et test.*, sur l'art. 922, n. 13 et 14; Vazeille, sur l'art. 922, n. 14; Poujol, sur l'art. 922, n. 6; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 492; Mourlon, t. 2, p. 267; Huc, t. 6, n. 171. — D'où il suit qu'une créance chirographaire diminuée aux mains du donataire par la faillite du débiteur survenue avant son exigibilité, ne figurera à la masse que pour la somme retirée de la faillite après concordat ou contrat d'union. — Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 14.

427. — Il a été jugé, en ce sens, que ce n'est point par l'art. 868, C. civ., mais par l'art. 922, qu'il faut décider la question de réduction de donation ou de rapport fictif de rentes constituées, même au cas où le donataire est un cohéritier venant à la succession; que la disposition de ce dernier article est générale et absolue et comprend les rentes constituées comme les autres meubles; qu'on ne peut en excepter ces sortes de rentes, sous prétexte que l'art. 868 veut que le rapport du mobilier soit fait à la masse, d'après sa valeur au moment de la donation. — Cass., 14 déc. 1830, Vayson, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Nîmes, 24 janv. 1828, sous cet arrêt.

428. — ... Que l'art. 868, C. civ., portant que le rapport du mobilier se fait d'après la valeur des objets au moment de la donation est ici inapplicable. — Aix, 30 avr. 1833, Vayson, [S. 33.2.542, P. chr.]

429. — ... Que c'est la disposition de l'art. 922, C. civ., et non celle de l'art. 868, qui s'applique, pour les créances comme pour tous autres biens, au rapport d'héritier à donataire; et que ces créances, dès lors, spécialement celle constituée pour dot à un fils par son père, doivent être rapportées, aux termes de cet art. 922, d'après leur valeur au temps du décès du donateur. — Colmar, 29 avr. 1852, Sido, [P. 54.2.387, D. 55.5.336]

430. — Cette règle peut comporter toutefois une double exception : 1° A l'égard des créances et spécialement à l'égard d'une créance constituée pour dot à un fils par son père lorsqu'il est reconnu en fait que c'est par la faute du fils donataire que sa créance dotale s'est dénaturée et amoindrie; alors il doit rapporter toute la dot, comme s'il l'avait intégralement reçue. — Colmar, 29 avr. 1852, précité. — *Sic*, Marcadé, note sous cet arrêt, [P. 54.2.387] — 2° Quant aux denrées ou marchandises et autres choses destinées à être aliénées ou consommées promptement : les choses fongibles que le donateur aurait vendues ou consommées doivent être estimées d'après leur valeur au jour de la donation, parce que c'est de cette valeur que le patrimoine du défunt a été privé; quant aux choses non fongibles, il faut considérer la valeur au temps du décès. — Levasseur, n. 82; Marcadé, sur l'art. 922; Coin-Delisle, *ibid.*, n. 31; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 492; P. Vernet, p. 453; Demolombe, t. 19, n. 378-381; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 5; Laurent, t. 12, n. 83; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 437; Huc, t. 6, n. 171.

431. — Du reste, pour que la règle de l'art. 922 doive être observée, il faut qu'il s'agisse de biens donnés entre-vifs. Il faut donc approuver la décision de la Cour suprême refusant d'appliquer aux donations de biens à venir ou institutions contractuelles, la disposition de l'art. 731, C. civ. sarde (922, C. civ. fr.), d'après laquelle les immeubles donnés entre-vifs sont, pour le calcul de la quotité disponible et de la réserve dans la succession du donateur, évalués d'après leur état au moment de la donation et leur valeur à l'époque du décès du donateur. — Cass., 10 févr. 1885 (sol. impl.), Dussand, [S. 86.1.74, P. 86.1.157, D. 88.5.373] — *Sic*, Coin-Delisle, *Donat. et testam.*, sur l'art. 922, n. 23; Saintespès-Lescot, *idem*, t. 2, p. 287, n. 479; Demolombe, *idem*, t. 2, p. 320, n. 250; Laurent, *Princ. de dr. civ.*, t. 12, n. 58.

432. — La donation de tous les immeubles présents et à venir, faite par un père à ses fils, dans leurs contrats de mariage, avec réserve d'usufruit, ayant le caractère d'une donation de biens à venir, c'est à bon droit que cet arrêt a refusé, pour déterminer la valeur des immeubles donnés, au point de vue du calcul de la réserve, de faire abstraction de la plus-value procurée à ces immeubles par des travaux effectués depuis la donation et avant le décès. — Même arrêt.

433. — Aucune procédure n'est réglementée par la loi pour l'estimation des biens. Les parties la feront à l'amiable, sauf à recourir à justice à défaut d'accord entre elles. Fort souvent les biens ont une valeur un peu incertaine et leur appréciation à ce point de vue dépend de bien des considérations : par exemple, de leur nature mobilière ou immobilière, du plus ou moins de facilité de leur réduction en argent. En général, l'expert fera bien de s'en tenir à la valeur vénale, à la valeur que le bien à estimer présente pour tout le monde et non à la valeur de convenance qu'il peut avoir vis-à-vis du gratifié ou d'un héritier réservataire. Si un projet déjà annoncé et connu est de nature à donner à un immeuble une sérieuse augmentation de valeur, il semble que l'expert devra non point comprendre dans son estimation toute la plus-value que l'exécution du projet procurera si elle se réalise, mais tendre à se rapprocher autant que possible du prix qu'offrirait pour acheter ce bien un tiers informé du projet conçu, et assez prudent pour ne pas courir purement et simplement une aventure. — Labbé, note sous Cass., 29 juill. 1890, [S. et P. 91.1.5]

§ 2. *Dispositions gratuites en usufruit ou en rente viagère.*

434. — Le *de cujus* a pu librement disposer de ses biens soit en pleine propriété, soit en usufruit seulement, ou même en rente viagère. La seule limite à son droit est l'existence d'une réserve attribuée par la loi à certains héritiers, à laquelle il ne peut porter aucune atteinte sous une forme quelconque. Mais précisément, il est assez difficile, quoique non impossible, de fixer la valeur au moins approximative d'une libéralité faite en usufruit ou en rente viagère pour savoir si la réserve est entamée. C'était déjà un point très-controversé autrefois de savoir quels seraient le disponible et la réserve pour les dispositions faites en usufruit seulement. — V. Ricard, part. 3, n. 1129; Renusson, *Des propres*, chap. 3, sect. 3; Duplessis, *Succ.*, liv. 1, chap. 3, sect. 1; Pothier, *Don. test.*, chap. 4, art. 2, § 1.

435. — Et c'est en empruntant l'opinion de Lebrun (*Succ.*, liv. 3, ch. 4, n. 5 et s.), qu'un arrêt a pu juger que, sous l'ancien droit, l'héritier avait l'option d'abandonner la propriété de la portion disponible, ou d'exécuter le don en usufruit sur une partie des biens excédant la portion disponible. — Bourges, 1er juill. 1816, Delafond, [P. chr.]

436. — Quoi qu'il en soit de ce point d'histoire, le Code civil a consacré l'option dont il vient d'être question. L'art. 917 dispose que : « si la disposition par acte entre-vifs ou par testament est d'un usufruit ou d'une rente viagère, dont la valeur excède la quotité disponible, les héritiers au profit desquels la loi fait une réserve, auront l'option ou d'exécuter cette disposition ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible. »

437. — Dans le projet primitif, on admettait que les libéralités en usufruit ou en rente viagère devaient se limiter aux revenus de la quotité disponible, appliquant l'idée traditionnelle que le légitimaire doit avoir sa légitime intacte et sans charges. Mais, objectait-on, pourquoi interdire au *de cujus* de compenser par une part de la quotité disponible en nue propriété laissée au réservataire une portion de réserve donnée à un tiers en jouissance? L'objection, juste en théorie, se heurtait à des difficultés d'application pratique sérieuses : le droit viager étant par essence aléatoire dans sa durée, comment savoir s'il y a balance entre la portion de quotité disponible laissée et la part de réserve enlevée en jouissance? Les rédacteurs du Code civil ont résolu très-heureusement la difficulté : ils ont admis la légitimité d'une telle compensation et accordé aux réservataires la libre disposition de leur réserve en même temps qu'aux bénéficiaires de libéralités le maximum de ce qu'ils pouvaient réclamer. Mais pour éviter une évaluation toujours incertaine à l'égard d'un bien viager, ils ont consacré pour le réservataire un droit d'option : constitué juge en sa propre cause, il a le choix, ou d'exécuter la disposition, ou d'abandonner la quotité disponible.

438. — Toute heureuse qu'elle soit, cette solution, remarquons-le, déroge gravement au droit commun puisqu'elle aboutit, quand le réservataire le juge préférable pour lui, à modifier la nature de la libéralité. Elle est donc exceptionnelle et ne doit pas être étendue en dehors du cas prévu au texte.

1° Conditions d'application de l'art. 917.

439. — Pour que l'option soit ouverte au réservataire, il faut, si l'on s'en tient aux paroles du tribun Jaubert dans les travaux préparatoires et au texte de l'art. 917, que « la valeur de la disposition excède la quotité disponible » (Locré, *Lég.*, t. 11, p. 172, 454). A prendre cela à la lettre il faudrait commencer par procéder au calcul aléatoire que précisément la loi a voulu éviter. Laurent (t. 12, n. 152) admet qu'il en doit être ainsi. Mais l'opinion générale est contraire et s'accorde à dire que la faculté accordée à l'héritier à réserve, par l'art. 917, C. civ., d'abandonner la quotité disponible aux lieu et place du legs fait par son auteur d'un usufruit ou d'une rente viagère dont la valeur excéderait cette quotité, n'est pas subordonnée à une évaluation préalable de l'usufruit ou de la rente viagère.

440. — Les auteurs se séparent seulement sur un autre point. D'après les uns, pour que l'art. 917 soit applicable, il suffit, mais il faut aussi que les revenus donnés ou légués excèdent ceux de la quotité disponible. — Demante et Colmet de Santerre, t. 4, n. 55 *bis*-II; Vernet, p. 454 et s.; Coin-Delisle, sur l'art. 917, n. 4 et 7; Marcadé, sur l'art. 917, n. 1; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 370; Demolombe, t. 19, n. 442; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 421; Planiol, t. 3, n. 3136.

441. — Pour les autres, le choix de l'héritier à cet égard est entièrement laissé à sa propre appréciation et au soin de ses intérêts. — Toullier, t. 5, n. 142; Grenier, n. 638; Malleville, sur art. 917; Delvincourt, t. 2, p. 247; Proudhon, *de l'Usuf.*, n. 338; Duranton, t. 8, n. 345; Vazeille, sur l'art. 917, n. 1; Poujol, *ibid.*, n. 2; Zachariæ, t. 5, p. 159; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 3, § 3, n. 2; Taulier, t. 4, p. 44, note; Troplong, t. 2, n. 834 et s.; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 14; Huc, t. 6, n. 151.

442. — L'héritier peut donc abandonner en propriété la portion disponible, lors même que la valeur de l'usufruit ou de la rente viagère paraîtrait inférieure à cette portion. — Mêmes auteurs.

443. — Tout au moins, dût-on admettre que l'héritier à réserve ne peut exercer l'option accordée par l'art. 917, C. civ., qu'après avoir fait constater que la libéralité porte atteinte à sa réserve, le droit d'option ne saurait lui être contesté lorsque le testateur a fait un ensemble de legs dont un seul comprend à titre universel une fraction de la succession égale à la quotité disponible. — Pau, 16 févr. 1874, Bur, [S. 74.2.229, P. 74.1004]

444. — D'ailleurs, au contraire de la réserve elle-même, le droit d'option accordé par l'art. 917 n'est pas d'ordre public. Il ne s'exercerait donc pas au cas où, dans sa libéralité faite en usufruit ou rente viagère, le *de cujus* aurait prévu qu'elle pourrait excéder le revenu de la quotité disponible et décidé expressément qu'en cette hypothèse elle serait réduite à ce revenu, sans compensation en pleine propriété. — Cass., 1er juill. 1873, de la Roberdière, [S. 74.1.21, P. 74.25, D. 74.1.26] — Poitiers, 27 mai 1851, Pillet, [S. 52.2.1, P. 52.2.474, D. 52.2.277] — Caen, 10 déc. 1859, Larnidey, [S. 60.2.615, P. 61.860] — Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 13.

445. — Le caractère de l'art. 917 étant exceptionnel, la règle qu'il pose ne s'appliquera pas à des hypothèses qu'il ne prévoit pas. Notamment le défunt ayant fait successivement à plusieurs personnes des libéralités en usufruit ou en rente viagère, il s'agira ou de vérifier si, réunies, elles excèdent la réserve et, en cas d'affirmative, de préciser celles qui, ayant entamé la réserve, devront être les premières réduites ou, après abandon de la quotité disponible en pleine propriété par l'héritier du *de cujus*, de fixer la part de chaque donataire ou légataire sur cette quotité. L'art. 917 déroge trop aux règles du droit commun pour qu'on puisse en faire un principe général toutes les fois qu'il y aura lieu d'évaluer un droit viager. Dès lors, dans les cas non prévus au texte, l'estimation en capital des libéralités en usufruit ou en rente viagère sera faite par les tribunaux d'après l'âge et l'état de santé de celui sur la tête de qui repose l'usufruit ou la rente, sans tenir compte de l'évaluation admise, en matière fiscale, par la loi du 22 frim. an VII.

446. — Cette estimation sera réunie fictivement aux autres biens donnés conformément à la règle générale de l'art. 922. L'art. 1970, C. civ., qui suppose le cas de réduction de rentes viagères léguées par le défunt, est favorable à cette thèse. — Cass., 19 déc. 1882, Leroy, [S. 83.1.260, P. 83.1.627, D. 83.1.343] — Caen, 26 janv. 1880, Hays, [S. 80.2.105, P. 80.445, D. 82.2.49] — Delvincourt, t. 2, p. 69; Duranton, t. 8, n. 347; Vazeille, sur l'art. 917, n. 2-5; Proudhon, *Usufr.*, t. 1, n. 344; Zachariæ, § 685, note 18, *in fine;* Poujol, n. 3; Demante et Colmet de Santerre, t. 4, n. 55 *bis*-IV; Huc, t. 6, n. 152; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, notes 7 et 9; Planiol, t. 3, n. 3138; Laurent, t. 12, n. 151. — *Contrà*, Bayle-Mouillard sur Grenier, t. 2, n. 638; Coin-Delisle, sur l'art. 917, n. 8; Marcadé, sur l'art. 917, n. 11; Demolombe, t. 19, n. 436, 443, 452, 466, 471.

447. — La même règle devrait être suivie en cas de concours d'héritiers collatéraux avec des ascendants; comme la réserve de ceux-ci ne peut être grevée d'usufruit, la charge des legs d'usufruit ou de rente viagère doit peser sur les collatéraux exclusivement. Alors ceux-ci peuvent, s'ils craignent que la disposition ne soit trop onéreuse, ou accepter la succession sous bénéfice d'inventaire et se décharger de la rente ou de l'usufruit, ou bien faire vendre les biens de la succession et employer le prix, déduction faite des frais, à payer jusqu'à due concurrence le revenu du legs. — Proudhon, n. 351.

448. — Il faut aussi, pour que l'art. 917 s'applique, qu'on se trouve en présence d'un don ou legs en usufruit ou en rente viagère et aussi, à raison de leur analogie avec l'usufruit de droits d'usage et d'habitation.

449. — D'où ces conséquences : 1° Cette disposition, étant exceptionnelle, ne saurait être étendue à la donation déguisée résultant d'un bail (ce bail, par sa durée et ses autres stipulations, ressemblât-il à un usufruit). Le bénéficiaire du bail ne saurait donc obliger l'héritier à réserve, soit à exécuter le bail, soit à abandonner la pleine propriété de la quotité disponible. — Cass., 19 déc. 1882, précité. — Caen, 26 janv. 1880, précité. — *Sic*, Demante et Colmet de Santerre, t. 4, n. 55 *bis;* Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis,* note 7; Laurent, t. 12, n. 151; Huc, t. 6, n. 152; Duvergey, note sous Caen, 26 janv. 1880, [S. 80.2.105, P. 80.445] — *Contrà,* Demolombe, t. 19, n. 437, 443 et s.

450. — Il en est ainsi surtout si, indépendamment du bail, le *de cujus* a fait plusieurs legs de nature différente, ce qui rend l'art. 917 inapplicable, et si, en outre, l'intention du *de cujus* d'écarter l'application de cet article résulte de l'ensemble du bail. — Caen, 26 janv. 1880, précité.

451. — La réduction d'une telle donation déguisée doit être opérée conformément aux règles établies par les art. 920 et s., C. civ., c'est-à-dire en recherchant de quelle valeur la quotité disponible a été excédée par la donation, en la réduisant à cette quotité et en attribuant le surplus à l'héritier réservataire, et non en limitant arbitrairement l'exécution du bail à une portion des immeubles représentant, d'après le nombre et la qualité des héritiers réservataires, la quotité disponible : par exemple, à la moitié des objets immeubles, s'il n'existe qu'un seul enfant héritier à réserve. — Cass., 19 déc. 1882, précité.

452. — Et les donataires devant, en pareil cas, être préférés aux légataires, il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution des legs sur la nue propriété de la portion de biens non absorbée par la réserve. — Cass., 19 déc. 1882, précité. — L'arrêt de Caen, 26 janv. 1880, avait au contraire réduit le bail à la moitié des immeubles, sauf diminution proportionnelle des fermages.

453. — 2° L'art. 917 ne s'appliquera pas par analogie au cas où la libéralité faite par le défunt constituera une disposition en nue propriété. La jurisprudence est formelle en ce sens. L'art. 917, C. civ., qui, dans le cas où la quotité disponible a été excédée par une disposition en usufruit ou en rente viagère, impose à l'héritier à réserve l'option, ou d'exécuter la disposition, ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible, ne s'applique pas au cas où c'est par une disposition en nue propriété que la réserve a été entamée. — Cass., 7 juill. 1857, de Piennes, [S. 57.1.737, P. 58.134, D. 57.1.348] — Les donataires ou légataires, en cas de disposition en nue propriété excédant la quotité disponible, n'ont pas le droit de contraindre les réservataires à exécuter les libéralités ou à se contenter de la réserve. — Cass., 6 mai 1878, Regnault, [S. 78.1.319, P. 78.788, D. 80.1.345] — Caen, 17 mars 1858, Pinczon du Sel, [S. 58.2.273, P. 58.337, D. 58.2.97] — Caen, 13 déc. 1872, Hebert, [S. 73.2.251, P. 73.1068] — Dijon, 10 déc. 1873, Lombardet, [S. 74.2.79, P. 74.356, D. 74.5.379] — Paris, 17 mars 1877, Regnault, [S. 77.2.167, P. 77.716, D. 80.1.345] — Amiens, 26 févr. 1896, Lasne fils, [S. et P. 98.2.130, D. 97.2.198] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 8; Laurent, t. 12, n. 158; Huc, t. 6, n. 152; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 422; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Don.*, t. 1, n. 787 et s.;

Trétel, *Rev. crit.*, t. 21, p. 169; Fuzier-Herman, *C. civ. ann.*, sur l'art. 917, n. 22, 23. — V. Planiol, t. 3, n. 3139, 3140.

454. — L'opinion contraire, qui s'appuie sur la tradition (Lebrun, *Success.*, liv. 2, ch. 3, sect. 4, n. 2) et sur la nécessité logique de donner une solution identique à deux hypothèses (libéralités en usufruit ou en nue propriété) qui ne sont que les deux faces d'une même difficulté, a été défendue sous l'empire du Code civil par MM. Demolombe, t. 19, n. 464 et s. et de Caqueray (*Rev. prat.*, t. 2, p. 329 et t. 3, p. 481). Elle a été cependant rarement admise par les tribunaux. Citons un seul arrêt d'après lequel l'art. 917, C. civ., qui, en présence d'une disposition d'usufruit ou de rente viagère excédant la quotité disponible, donne à l'héritier à réserve l'option, ou d'exécuter la disposition, ou de faire l'abandon de la propriété de la quotité disponible, s'applique au cas où c'est par une disposition en nue propriété que la réserve a été entamée. — Angers, 15 févr. 1867, Derouet, [S. 67.2.264, P. 67.938, D. 67.2.38]

455. — Le gros argument invoqué par les arrêts dans le sens généralement suivi, c'est que l'héritier à réserve ne peut être rempli de ses droits de réservataire dans la succession au moyen d'un simple usufruit sur les biens de cette succession, qu'il doit l'être en biens ou valeurs en toute propriété. — Cass., 6 mai 1878, précité. — Caen, 13 déc. 1872, précité; — Paris, 17 mars 1877, précité.

456. — Ils tirent les conséquences suivantes du principe par eux posé : *a*) Lorsqu'un testateur lègue à son héritier réservataire l'usufruit et à des tiers la nue propriété de tous ses biens, l'héritier (ou l'un de ses créanciers agissant en son nom) a le droit de faire réduire le legs de la nue propriété en vue d'obtenir l'attribution de la toute propriété de la réserve et, en outre, l'usufruit de la quotité disponible : les légataires de la nue propriété ainsi réduite à la nue propriété de la quotité disponible ne peuvent invoquer l'art. 917 pour obliger l'héritier à exécuter intégralement le legs à eux fait ou à leur abandonner la propriété de la quotité disponible. — Cass., 7 juill. 1857, précité. — Caen, 17 mars 1858, précité. — Dijon, 10 déc. 1873, précité. — Paris, 17 mars 1877, précité. — Amiens, 26 févr. 1896, précité. — *Contrà*, Angers, 15 févr. 1867, précité, et les auteurs cités au n. 454.

457. — *b*) La règle est applicable qu'il y ait eu donation ou legs de la nue propriété de tous les biens du défunt ou seulement d'une part de ces mêmes biens, du moment que la réserve en pleine propriété de l'héritier est entamée. L'héritier réservataire aura dans tous les cas le droit de faire réduire le legs ou la donation de nue propriété en vue d'obtenir la toute propriété de la réserve et en outre l'usufruit de la quotité disponible. — Cass., 7 juill. 1857, précité. — Caen, 17 mars 1858, précité. — Dijon, 10 déc. 1873, précité.

458. — Rapprochons de ces décisions un arrêt de Rouen d'après lequel le père institué légataire universel de l'usufruit de tous les biens, meubles et immeubles, de sa fille décédée sans enfants, la nue propriété de ces mêmes biens étant léguée aux collatéraux de la ligne maternelle, n'est pas tenu d'opter entre son legs d'usufruit et la réserve du quart de la propriété que la loi lui accorde, si l'intention de la testatrice de le réduire à un usufruit n'est pas formellement exprimée : il a droit, en qualité de réservataire, à la propriété du quart des biens de la succession, et, en outre, en qualité de légataire, à l'usufruit des trois autres quarts des mêmes biens. — Rouen, 1er avr. 1856, Constantin, [S. 57.2.58, P. 57.937]

459. — Comme le droit à la réserve est attribué à certains héritiers par la loi elle-même et qu'il ne s'ouvre qu'au décès du *de cujus*, l'approbation donnée pendant la vie du père de famille par ses autres enfants à l'acte qui leur préjudicie, n'élève aucune fin de non recevoir contre l'action en réduction exercée par ceux-ci après le décès du père. — Caen, 13 déc. 1872, précité.

460. — *c*) Pour la même raison, parce que le droit à la réserve est accordé aux héritiers par la loi et non par leur auteur, celui-ci n'y peut porter atteinte par une disposition quelconque. Par suite, une clause pénale doit être réputée non écrite, quand elle tend à assurer l'exécution d'une disposition prohibée, spécialement d'une disposition portant atteinte à la réserve. Ainsi, est nulle la clause d'un testament, par laquelle le testateur, après avoir disposé de la nue propriété de ses biens au profit de ses petits-enfants et de l'usufruit au profit de sa fille, ajoute que « si, contre ses intentions, sa fille vient à prétendre à sa réserve, pour ce cas, il lègue à ses petits-enfants la plus forte quotité disponible ». — Cass., 6 mai 1878, précité. — Paris, 17 mars 1877, précité. — *Contrà*, Testoud, *Rev. crit.*, 1879, p. 1.

461. — En conséquence, la fille réservataire procédant par voie de réduction est bien fondée à demander que le legs en nue propriété fait à ses enfants soit réduit de moitié pour la remplir de sa réserve en pleine propriété, et qu'il lui soit fait attribution sur l'autre moitié des mêmes biens de l'usufruit qui lui a été réservé et qui n'a pas été légué par le testateur. En attaquant ainsi le testament, elle n'encourt pas l'application de la clause en question, alors d'ailleurs que cette clause (et à cet égard l'appréciation des juges du fond est souveraine) ne se réduit pas à une simple option laissée à l'héritier à réserve, mais constitue une véritable peine testamentaire. — Mêmes arrêts.

462. — 3° L'art. 917 s'applique incontestablement à la quotité disponible exceptionnelle fixée entre époux en présence d'enfants nés d'un précédent mariage par l'art. 1098, C. civ., parce que cette quotité est exclusivement précisée en pleine propriété comme le disponible ordinaire. Jugé en ce sens que l'obligation pour l'héritier d'opter ou d'exécuter cette disposition, ou de faire abandon de la propriété de la quotité disponible, est applicable aux libéralités en usufruit faites à son conjoint par un époux ayant des enfants d'un premier mariage. — Cass., 1er juill. 1873, de la Roberdière, [S. 74.1.21, P. 74 25, D. 74.1.26]; — 10 nov. 1880, de Berne-Bellegarde, [S. 81.1.97, P. 81.1.225, D. 81.1.81] — Douai, 22 mars 1836, Delmetz, [P. chr.] — Metz, 30 nov. 1842, Gobert, [S. 44.1.844] — Douai, 14 juin 1852, Cadevelle, [S. 53.2.97, P. 54.1.353, D. 53.2.89] — Bordeaux, 16 août 1853, Menot, [S. 55.2.753, P. 55.2.121, D. 54.2.22]; — 3 juill. 1855, Ve Gallais, [S. 55.2.544, P. 56.1.191, D. 56.2.35]; — 22 juill. 1867, Louvaud, [S. 68.2.231, P. 68.996, D. 68.2.148] — Paris, 7 janv. 1870, Willemin, [S 70.2.97, P. 70.439] — Angers, 22 févr. 1872, Prezelin, [S. 72.2.44, P. 72.222, D. 72.5.352] — Trib. d'Albi, 21 janv. 1879 et Toulouse, 19 juin 1879, sous Cass., 19 nov. 1880, précité. — *Sic*, Proudhon, t. 1, n. 346; Benech, *Quotité disponible*, p. 440; Troplong, t. 4, n. 2571 et 2731; Demolombe, t. 19, n. 462; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 10. — *Contrà*, Caen, 10 déc. 1859, Lamidey, [S. 60.2.615, P. 61. 861] — De Caqueray, *Rev. prat.*, 1863, t. 16, p. 233.

463. — Il en est ainsi surtout alors que l'intention manifeste du donateur a été de donner à son conjoint tout ce dont il pouvait disposer. — Angers, 22 févr. 1872, précité. —

464. — Mais l'art. 917 ne saurait être étendu à la quotité disponible dont le taux est fixé séparément en pleine propriété et en usufruit, dans l'hypothèse de l'art. 1094 notamment. La libéralité excédant la quotité disponible est alors réductible au taux spécial précisé suivant sa nature, sans compensation entre l'usufruit et la propriété. — Cass., 10 mars 1873, de Beaurepaire, [S. 74.1.17, P. 74.25, D. 74.1.9]; — 30 juin 1885, Sauron, [S. 85. 1.352, P. 85.1.875, D. 86.1.255] — Douai, 22 mars 1836, Delmetz, [P. chr.] — Bourges, 12 mars 1839, Jacob, [S. 39.2.373] — Angers, 8 juill. 1840, Gautron, [S. 40.2.391] — Orléans, 12 janv. 1855, Blanchard, [S. 55.2.543, P. 55.1.201, D. 55.2.148] — Caen, 24 déc. 1862, Duversant, [S. 63.2.127, P. 63.899] — Orléans, 15 mai 1879, Saunier, [S. 79.2.217, P. 79.963, D. 79. 2.121] — *Sic*, Proudhon, t. 1, n. 345; Coin-Delisle, sur l'art. 1094, n. 8; Troplong, t. 4, n. 2569; Bonnet, t. 3, n. 1040; Colmet de Santerre, t. 4, n. 274 *bis*-VI; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 11 et 689, note 8; Demolombe, t. 19, n. 462 et t. 23, n. 502; Huc, t. 6, n. 152. — *Contrà*, Rouen, 8 avr. 1853, Papegay, [S. 55. 2.756, P. 55.2.238, D. 53.2.217] — Benech, p. 436 et s.; Rolland de Villargues, n. 279; Boutry, n. 427.

465. — Et la même règle s'applique s'il y a don ou legs d'une rente viagère excédant les revenus de la moitié des biens. — Cass., 10 mars 1873, précité. — *Sic*, Colmet de Santerre, t. 4, n. 274 *bis*-VI; Demolombe, t. 23, n. 503; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 12 et 689, note 9. — *Contrà*, Proudhon, t. 1, n. 345; Coin-Delisle, sur l'art. 1094, n. 9.

466. — 4° La Cour de cassation s'est encore inspirée de cette idée que l'art. 917 constitue une disposition exceptionnelle pour trancher une question dont la solution était délicate. Un homme meurt laissant sa femme, à laquelle il a donné la moitié de ses biens en usufruit, et deux enfants nés du mariage. Il fait certains legs en nue propriété et un legs en usufruit. Le légataire d'usufruit peut-il prétendre à recevoir quelque chose? Qu'il ne puisse rien réclamer en usufruit, c'est une conséquence pure et simple des art. 913 et 1094. D'une part, les deux enfants ont

droit à la pleine propriété d'une portion de biens qui ne saurait être inférieure aux deux tiers de la succession (C. civ., art. 913). D'autre part, la donation faite à la femme de la moitié en usufruit est valable aux termes de l'art. 1094. Donc, tout l'usufruit est absorbé par la femme et les enfants du *de cujus*. Pour que le légataire d'usufruit ait droit à quelque portion des valeurs héréditaires il faut présupposer une conversion en nue propriété de l'usufruit qui lui était laissé. Sur ce point, tout le monde s'accorde. Mais la Cour suprême a déclaré cette conversion impossible. Elle n'a certes pas considéré le legs comme nul, puisque c'est la seule présence des réservataires qui met obstacle à son exécution. Mais elle ne le qualifie pas davantage de réductible; elle déclare le legs *caduc*, par le motif qu'un légataire d'usufruit n'a droit qu'à un usufruit, et que lui délivrer une part en nue propriété, ce serait refaire le testament. Elle décide donc que le legs d'usufruit ne peut s'exécuter que sur la quotité disponible en usufruit et, dès lors, est caduc s'il ne subsiste, dans la quotité disponible, aucune valeur d'usufruit; qu'en conséquence le légataire ne peut concourir sur la quotité disponible en nue propriété avec les légataires de cette nue propriété. — Cass., 14 juin 1893, Hansé, [S. et P. 95.1.489, D. 94.1.65]

467. — En pareil cas, suivant elle, l'usufruit légué ne saurait être évalué en nue propriété, à l'effet de le faire participer aux legs en nue propriété sur la portion restée disponible de cette nue propriété; la conversion de l'usufruit en nue propriété, autorisée pour le calcul de la quotité disponible, est inadmissible quant à l'efficacité et à la délivrance du legs en usufruit. — Même arrêt.

468. — Cependant, a-t-on dit, les conversions de legs par suite de réduction sont fréquentes et admises par l'unanimité des auteurs, des tribunaux et des praticiens. Un legs en argent peut être exécuté par la remise jusqu'à due concurrence des biens héréditaires destinés à être vendus; le legs d'une créance remboursée avant le décès du testateur ne devient pas par là même caduc du moment que le maintien de l'intention libérale chez le disposant est établi; enfin les legs de corps certains sont soumis à la règle de la réduction proportionnelle de tous les legs écrite dans l'art. 926.

469. — Pourquoi, si tous ces legs peuvent s'exécuter en équivalent, en serait-il autrement du legs d'usufruit? Si l'on objecte que la présence des réservataires ne laissait disponible qu'une part d'usufruit qui s'est trouvée épuisée, et au delà, par la donation faite au conjoint survivant, cette observation équivaut à distinguer dans une succession deux disponibles, l'un en propriété, l'autre en usufruit. Or une telle distinction, admise implicitement autrefois par Renusson (*Traité des propres*, ch. 3, sect. 3, n. 10) et reprise dans l'art. 17 du projet de Code civil, n'avait prévalu ni dans nos coutumes (Chabrol, *Cout. d'Auvergne*, ch. 12, art. 41), ni dans le texte définitif de l'art. 917; les travaux préparatoires en font foi (Fenet, *Trav. prép.*, t. 2, p. 276 et t. 12, p. 299; Locré, *Lég.*, t. 11, p. 172, 309). Dans les rapports entre un réservataire et les légataires ou donataires en usufruit, l'art. 917 admet la conversion, et non plus seulement fictive, mais réelle, d'une part d'usufruit en nue propriété. Il y a là une solution équitable qui respecte le mieux les intentions libérales du testateur vis-à-vis du légataire d'usufruit. Pourquoi ne pas l'étendre à notre hypothèse spéciale? Au besoin on eût pu vendre tout ou portion de la nue propriété, et, avec le prix, constituer, soit une rente viagère au profit du légataire d'usufruit, soit même un usufruit. Est-ce là, comme dit la Cour suprême, refaire le testament du *de cujus?* Non; c'est l'exécuter dans la mesure où on le peut, lorsqu'il a donné au delà de sa quotité disponible. La plus grave atteinte qui puisse être portée aux volontés du testateur, c'est le refus d'accorder aucun effet à une intention libérale absolument certaine. Sans doute, il faut en arriver là quand le legs se trouve entaché de nullité; mais, en face d'un legs simplement réductible, pourquoi, la réduction directe étant impossible, ne pas procéder à une réduction par équivalent?

470. — Ces raisons évidemment sont très-sérieuses. La solution contraire a été cependant adoptée, nous l'avons vu, par la Cour suprême. Le motif en est dans le caractère tout exceptionnel de l'art. 917.

471. — Quand les conditions précitées sont réunies, l'art. 917 est *ipso facto* applicable. D'une part donc, le droit d'option qui appartient à l'héritier réservataire peut s'exercer non seulement quand le legs d'usufruit se produit isolément, mais aussi quand il est accompagné d'autres legs également sujets à réduction. — Pau, 16 févr. 1874, Bur, [S. 74.2.229, P. 74.1004] — *Sic*, Coin-Delisle, sur l'art. 917, n. 8; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Donat. et testam.*, t. 4, n. 238; Demolombe, *Ibid.*, t. 2, n. 449 et s.; Marcadé, sur l'art. 917, n. 3. — V. cependant Demante, t. 4, n. 55 *bis*-5, note 1.

472. — D'autre part, lorsqu'il existe plusieurs héritiers à réserve, l'option appartient à chacun d'eux individuellement et il n'est nullement nécessaire qu'ils prennent tous le même parti. Seul, Duranton (t. 8, n. 348) décide que, lorsque les héritiers ne s'entendent pas sur le point de savoir s'ils doivent exécuter le don ou legs d'usufruit ou de rente viagère, ou faire l'abandon de la quotité disponible, il faut exécuter le don ou le legs tel qu'il est fait. D'après la majorité des auteurs, le droit d'option étant divisible, chacun des héritiers, dans ce cas, peut le faire valoir individuellement, et dans la mesure de ses droits héréditaires. — V. Grenier, n. 638; Toullier, t. 5, n. 143; Proudhon, *Usuf.*, n. 342; Vazeille, sur l'art. 917, n. 7; Coin-Delisle, *eod.*, n. 11; Marcadé, *eod.*, n. 2; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 375; Delvincourt, t. 2, p. 247; notes; Poujol, n. 4; Marcadé, sur l'art. 917; Vazeille, *ibid.*, n. 7; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 145, § 456, note 4; Demolombe, t. 19, n. 454; Huc, t. 6, n. 153; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 15; Planiol, t. 3, n. 3137.

473. — Si le réservataire décède avant d'exercer son option, il transmet cette faculté à ses héritiers libres, chacun pour sa part, de prendre telle décision qu'il voudra. Mais ses créanciers ne pourraient pas, en vertu de l'art. 1166, C. civ., faire pour lui l'option, car il n'y a pas là une mise en œuvre d'un droit contre un tiers. — Huc, t. 6, n. 153.

474. — Enfin l'héritier réservataire même gratifié par préciput d'un legs universel ne peut pas, renonçant à l'option que l'art. 917 lui défère, exiger l'estimation du don en usufruit. — Paris, 7 janv. 1870, Willemin, [S. 70.2.97, P. 70.439]

2° *Effets de l'option.*

475. — L'option étant ouverte au profit du réservataire, deux partis peuvent être pris par lui : ou bien il exécute purement et simplement la libéralité, et alors aucune difficulté spéciale ne se présente en pratique. Seulement, le don ou legs de l'usufruit ou de la rente viagère doit être pris exclusivement sur la quotité disponible et, s'il y a plusieurs héritiers dont quelques-uns non réservataires, les héritiers réservataires ne doivent contribuer au service de la rente qu'au prorata de la part qu'ils recueillent en sus de leur réserve. — Paris, 26 août 1872, Picquot-Blanchère, [S. 73.2.195, P. 73.849, D. 72.2.118] — *Sic*, Coin-Delisle, *Donat. et test.*, sur l'art. 917, n. 14; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Ibid.*, t. 4, p. 292, note; Saintespès-Lescot, *Ibid.*, t. 2, n. 364 et s.; Demolombe, *Ibid.*, t. 2, n. 456; Fretel, *De l'inviolabilité de la réserve légale*, n. 605.

476. — Ou bien il abandonne en toute propriété la quotité disponible. Mais alors d'abord le donataire ou légataire est libre de refuser toute autre compensation, si considérable soit-elle, que la quotité disponible tout entière. — Demolombe, t. 19, n. 458; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 16.

477. — De plus, ce légataire ou donataire à qui l'héritier abandonne la portion disponible a toujours le droit d'exiger que l'héritier prouve que les biens abandonnés équivalent à la propriété disponible. Cette preuve peut se faire soit par un inventaire légal et contradictoire, soit même par un simple état fourni au légataire. La quotité disponible, en d'autres termes, se calcule conformément à l'art. 922. — Proudhon, n. 339 et 340; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, *in fine*.

478. — Dans tous les cas, lorsqu'une donation en usufruit porte sur des immeubles que le donateur possédait seulement à titre d'emphytéose, le donataire a le droit de jouir de ces immeubles selon l'étendue de sa donation, sans que l'héritier à réserve puisse exiger que la jouissance emphytéotique soit vendue et que le donataire soit réduit à toucher les intérêts du prix. L'héritier à réserve ne peut même exiger que le donataire restitue, à la fin de l'usufruit, la différence de valeur qui sera survenue alors dans la jouissance emphytéotique. — Paris, 9 juill. 1822, Daroux, [P. chr.]

479. — L'abandon de la quotité disponible n'a pas pour effet de donner au bénéficiaire de la libéralité un titre nouveau pour l'exercice de son droit. En conséquence, cet abandon en toute propriété reste soumis aux mêmes réserves ou conditions que

l'auteur de la libéralité avait apposées à son don. Si donc, la libéralité était subordonnée à la condition que le donataire resterait en état de viduité, cette condition est également attachée à l'abandon de propriété pour lequel opte l'héritier. — Cass., 8 janv. 1849, Desmazières, [S. 49.1.173, P. 49.1.416, D. 49.1.16] — Angers, 10 févr. 1847, Davrillé, [S. 47.2.209, P. 47.2.302, D. 47.2. 107] — Douai, 19 juin 1861, Honoré, [S. 61.2.472, P. 61.563] — *Sic*, Proudhon, t. 1, n. 341; Coin-Delisle, sur l'art. 917, n. 13; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 17. — *Contrà*, Demolombe, t. 21, n. 461.

480. — Jugé, de même, que l'abandon de la propriété de la quotité disponible n'a pas pour effet de libérer intégralement celui qui s'est rendu caution de cet usufruit ou du service de cette rente : la caution reste tenue au paiement de la différence entre le montant de la quotité disponible et celui de la libéralité. — Cass., 15 avr. 1862, de Seinneville, [S. 62.1.484, P. 62.370, D. 62.1.269]

481. — Et il en est ainsi bien que cette caution se trouve être l'héritier à réserve lui-même, qui n'a accepté que bénéficiairement la succession du donateur. — Même arrêt.

482. — La disposition entre-vifs ou testamentaire étant d'un usufruit ou d'une rente viagère, et les héritiers à réserve préférant, en vertu de l'art. 917, faire l'abandon de la quotité disponible au profit du donataire de l'usufruit ou de la rente viagère, celui-ci est-il tenu de contribuer au paiement des dettes, avec les héritiers, au prorata de ce qu'il perçoit dans l'émolument successif? Non, suivant Proudhon (n. 341) : par l'abandon que fait l'héritier de la quotité disponible, le legs reste toujours legs particulier; et dès lors le légataire n'est tenu ni des dettes ni des charges de la succession. Mais l'opinion contraire est plus généralement adoptée. En effet, l'attribution d'une quotité dans une hérédité emporte nécessairement l'obligation des dettes et charges, et ainsi le legs a changé de nature et est devenu legs à titre universel. — Saintespès-Lescot, t. 2, sur l'art. 917, n. 378; Coin-Delisle, sur l'art. 917, n. 13.

Section III.

Déduction des dettes.

483. — Lorsque les deux masses de biens existants et donnés ont été fictivement réunies et estimées, il en faut déduire les dettes afin de ne calculer la quotité disponible que sur l'actif net. En effet, *non sunt bona nisi deducto ære alieno*.

484. — Il y aura lieu de déduire d'abord toutes les dettes hypothécaires ou chirographaires qui incombaient au défunt, voire même ses dettes envers son héritier acceptant purement et simplement, car l'art. 1300, C. civ., est inapplicable et la confusion n'a rien à voir avec la composition de la masse (L. 87, § 2, D. *ad leg. Falc.*). — Delvincourt, t. 2, p. 236; Duranton, t. 8, n. 333; Vazeille, sur l'art. 922, n. 6; Coin-Delisle, sur le même article, n. 39; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 475; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 139, § 455, note 2; Huc, t. 6, n. 172.

485. — Quant aux dettes conditionnelles, la déduction s'en fait provisoirement, et sauf nouveau calcul si la condition ne s'accomplit pas. — Marcadé, sur l'art. 922, n. 3.

486. — Si les dettes étaient sujettes à contestation et que l'on n'en eût pas fait la déduction, les légataires devraient garantir les légitimaires pour le cas où ceux-ci seraient obligés de payer ces dettes. Si, au contraire, la déduction en était faite, les héritiers à réserve devraient fournir des sûretés aux légataires, pour le cas où il serait décidé que les pertes n'existaient pas, et n'auraient pas dû, dès lors, être déduites de l'actif pour l'évaluation de la quotité disponible. — Delvincourt, t. 2, p. 236.

487. — S'il s'agissait de dettes solidaires entre le défunt et d'autres personnes, comme le créancier a le droit de demander le paiement intégral contre chacun des débiteurs, les dettes solidaires devraient être déduites pour la totalité; sauf à l'héritier, si la succession ne payait que sa part dans la dette, à tenir compte du surplus aux légataires. — Delvincourt, *loc. cit.*

488. — Pour la déduction des rentes viagères dues par la succession, on retranche un capital dont le revenu, calculé au taux légal, égale le chiffre des rentes viagères. Mais comme ce capital n'est pas aliéné et qu'une portion en revient aux légataires au fur et à mesure de l'extinction des rentes, l'héritier réservataire est tenu de leur donner des sûretés pour la restitution de cette portion (Delvincourt, t. 2, p. 237). Cependant comme il résulte de ce qui précède qu'à chaque extinction il y a lieu à une opération particulière pour le partage provisionnel entre le légitimaire et le légataire, on peut encore, pour éviter ces comptes multiples, estimer les rentes et régler définitivement à forfait.

489. — Bien que l'art. 922 ne parle que des dettes et que certains auteurs veuillent s'en référer à ces termes (Laurent, t. 7, n. 101; Huc, t. 6, n. 172), on entend en général par là tout le passif de la succession. Ainsi, il y a lieu de déduire : 1° Les frais funéraires. — Grenier, t. 2, n. 612; Toullier, t. 5, n. 144; Duranton, t. 8, n. 344; Demolombe, t. 19, n. 415, 418; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 2; Marcadé, sur l'art. 922, n. 3. — La déduction des frais funéraires s'effectuait déjà pour le calcul de la légitime. — Paul, *Sent.* liv. 4, tit. 5, § 6; Cout. de Paris, sur l'art. 298.

490. — Le deuil de la veuve en fait partie (C. civ., art. 1481, 1570). — Proudhon n. 212.

491. — ... 2° Les frais de scellés, d'inventaire, de liquidation et de partage d'une succession. Ils doivent être considérés, non comme une dette personnelle des héritiers ou légataires, mais comme une charge de l'hérédité, qui doit être déduite de l'actif pour le calcul de la quotité disponible. — Grenoble, 11 mars 1869, Berthon, [S. 69.2.291, P. 69.1149, D. 71.2.115] — *Sic*, Duranton, t. 8, n. 344; Boileux, sur l'art. 922; Rolland de Villargues, *Rép. du notar.*, v° *Port. dispon.*, n. 489; *Diction. du not.*, *eod. verb.*, n. 594; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Donat. et test.*, t. 4, n. 612, note *a;* Vazeille, *id.*, sur l'art. 922, n. 24; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 455, p. 139, note 2; Coin-Delisle, sur l'art. 922, n. 38; Marcadé, sur l'art. 922, n. 3; Vernet, *Quot. disp.*, p. 425; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 474; Demolombe, t. 19, n. 418; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 4.

492. — Il avait déjà été anciennement jugé que les frais de scellés, inventaire et vente doivent être prélevés sur la masse de la succession et que l'héritier à réserve ne peut les faire supporter en totalité par le légataire de la quotité disponible. — Paris, 1er août 1812, Charles, [P. chr.] — En effet, les frais de liquidation et de partage sont une charge qui diminue l'actif. — Paris, 11 déc. 1815, Guinemer, [S. et P. chr.]

493. — D'une façon plus générale, il y a lieu de déduire toutes les dépenses nécessaires pour parvenir à la composition de la masse. — Mêmes auteurs cités n. 491.

494. — ... 3° Les frais des procès soutenus par l'héritier même bénéficiaire, sur les biens de la succession, pourvu qu'on n'ait pas de fautes graves à lui reprocher (C. civ., art. 804). — Toullier, t. 4, n. 390; Proudhon, t. 4, n. 1732; Rolland de Villargues, n. 490.

495. — ... 4° Les frais de la demande en délivrance des legs, mais sans qu'il puisse en résulter de réduction de la réserve légale (C. civ., art. 1016). Dans le cas où les frais, joints au montant du legs, excéderaient la quotité disponible, ils seraient à la charge du légataire seul.

496. — Mais il en est autrement des droits de mutation, lesquels sont à la charge du légataire (C. civ., art. 1016). — Proudhon, n. 1876. — V. *suprà*, v° *Legs*, n. 1662.

497. — Quant aux contributions, il faut distinguer. Les contributions foncières étant des fruits civils pour le Gouvernement qui les perçoit, et une charge pour le propriétaire qui les paie (Proudhon, t. 4, n. 1804), elles sont dues jour par jour, et ne doivent être déduites de la masse que pour ce qui a couru jusqu'au décès. — Rolland de Villargues, n. 495; Huc, t. 6, n. 172.

498. — Il en est autrement de la contribution personnelle. Bien que payable aux mêmes termes que les autres contributions, elle a été due en totalité par le défunt dès le premier jour de l'année, ou plutôt dès l'instant de son inscription sur le rôle. Il y a donc lieu de déduire la contribution personnelle de toute l'année. — Rolland de Villargues, n. 496; Huc, t. 6, n. 172.

499. — Enfin la contribution mobilière, celle des portes et fenêtres, le droit de patente et les loyers doivent, dans certains cas, n'être portés dans les dettes à déduire de la masse que pour ce qui a couru jusqu'au jour du décès; mais, dans d'autres cas, on doit y employer même ce qui a couru depuis le décès. — Rolland de Villargues, n. 497.

500. — Relativement aux gages des domestiques, M. Huc, (t. 6, n. 172) déclare qu'il faudra suivre les conventions passées entre eux et le défunt. Rolland de Villargues (n. 498 et 499) fait une distinction analogue à celle qu'il adopte pour les con-

tributions. Les gages des domestiques attachés aux immeubles comme ceux d'un jardinier, d'un concierge, d'un garçon de charrue, etc., sont des charges de la jouissance; conséquemment, ils ne doivent être employés en déduction que pour ce qui a couru jusqu'au décès. Au contraire, les gages des domestiques attachés à la personne du défunt ou employés au service de sa maison, comme un valet de chambre, un cocher, etc., sont des charges personnelles; on doit donc déduire non seulement ce qui est dû aux domestiques lors du décès, mais encore ce qui leur est payé pour leur service jusqu'à leur sortie. Tel est, au surplus, l'usage dans les liquidations de communauté et de succession, soit qu'il y ait ou non à déterminer la quotité disponible.

501. — En traitant de la déduction des dettes après la réunion fictive des biens donnés aux biens existants nous n'avons fait que nous conformer au texte formel de l'art. 922. Mais le bon sens pratique indique que cet ordre dans les opérations ne peut être légitimement suivi que lorsque l'actif de la succession est supérieur ou au moins égal au passif, défalcation faite du montant des donations entre-vifs. Le résultat sera en effet toujours le même, qu'on défalque les dettes sur les deux masses ou seulement sur les biens existants au jour du décès du *de cujus*.

502. — Tout au contraire, si les dettes de la succession se trouvent excéder la masse composée comme il a été dit ci-dessus, l'art. 922 ne peut plus être littéralement appliqué. Autrement : si les dettes étaient payées sur la masse formée de tous les biens même de ceux donnés entre-vifs, la réduction profiterait aux créanciers du défunt, ce qui serait contraire à l'art. 921. En pareil cas donc les biens donnés doivent seuls former la masse sur laquelle les légitimaires exercent leur réserve, sans être tenus des dettes postérieures aux donations. — Delvincourt, t. 2, p. 239, note 5; Grenier, n. 612; Levasseur, *Portion dispon.*, n. 69, 73; Toullier, t. 5, n. 144; Duranton, t. 8, n. 343; Merlin, *Rep.*, v° *Réserves*, sect. 3, § 1, n. 6; Demante, t. 2, n. 286; Vazeille, sur l'art. 922, n. 23; Poujol, sur le même art., n. 10; Coin-Delisle, *Ibid.*, n. 37; Marcadé, *Ibid.*, n. 1; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 469; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 138, § 455, note 2; Troplong, *Donat. et test.*, t. 2, n. 946; Vernet, *Quotité disponible*, p. 419 et s.; Boileux, *Comment. C. civ.*, 6e éd., sur l'art. 922; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, 2e éd., v° *Portion disponible*, n. 475; Taulier, t. 4, p. 50; Colmet de Santerre, t. 4, n. 60 *bis*-IV; Aubry et Rau, t. 7, § 684, note 3; Demolombe, t. 19, n. 397; Laurent, t. 12, n. 102; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 438; Huc, t. 6, n. 166; Planiol, t. 3, n. 3094.

503. — Quand donc le défunt meurt insolvable, il faut, aussitôt après avoir composé et estimé la masse de biens existants, en déduire le passif. Les biens donnés, qui sont sortis du gage des créanciers, sent définitivement perdus pour eux; leur masse représente l'actif net, seul ou avec le reliquat qu'a pu laisser la première à la suite de la réduction. C'est sur cette dernière masse une fois estimée que se calculeront la quotité disponible et la réserve.

504. — La jurisprudence est en ce sens. Jugé que, si, d'après l'art. 922, C. civ., qui règle le mode de calcul de la quotité disponible, les dettes doivent être déduites des biens donnés entre-vifs réunis fictivement à ceux existants au décès du donateur, c'est seulement lorsque ces derniers biens ne sont pas absorbés par les dettes ou insuffisants pour les payer; dans le cas contraire, il résulte de la combinaison dudit article avec l'art. 921 du même Code, aux termes duquel les créanciers ne peuvent demander la réduction des dispositions entre-vifs ni en profiter, que les dettes ne doivent pas être déduites des biens donnés, qui, alors, composent seuls, vis-à-vis des donataires et des réservataires, l'actif de la succession à répartir entre eux dans la proportion déterminée par la loi. — Cass., 14 janv. 1856, Salomon, [S. 56.1.289, P. 56.1.507, D. 56.1.67] — Caen, 14 déc. 1824, Le Mengnounet, [P. chr.] — Metz, 13 juill. 1833, Valin, [S. 35.2.317, P. chr.]

505. — En conséquence, lorsqu'une femme, qui a, conjointement avec son mari, constitué une dot en effets de la communauté à leur enfant commun, décède après avoir renoncé à la communauté et en ne laissant que des biens absorbés par les dettes, ou insuffisants pour les payer, on ne doit pas déduire de la moitié des biens constitués en dot que l'enfant doté rapporte fictivement à la succession, pour le calcul de la quotité disponible, l'indemnité égale à la valeur de la moitié desdits biens, dont la femme est encore débitrice envers son mari. — Cass., 14 janv. 1856, précité.

506. — D'autre part, comme les légataires universels sont tenus des dettes héréditaires en leur qualité de successeurs aux biens, la déduction des dettes sur la masse de la succession, pour la fixation de la quotité disponible, au cas de réduction des dons ou legs excédant cette quotité, n'est exigée que lorsqu'il s'agit de dons ou legs particuliers. S'il s'agit de legs d'une quote-part faits à titre universel, la masse doit être composée sans déduction préalable des dettes. — Rennes, 21 févr. 1834, des Nétumières, [S. 35.2.314, P. chr.]

507. — Il a été jugé également que la disposition de l'art. 922, C. civ., d'après laquelle les dettes doivent être déduites préalablement de la masse active pour l'évaluation de la quotité disponible, n'est obligatoire que lorsqu'il s'agit de réduire les legs particuliers; s'il s'agit d'un legs à titre universel, tel que celui de la quotité disponible, la masse peut être composée sans déduction préalable des dettes. — Angers, 6 août 1880, Gerbault, [S. 82.2.5, P. 82.1.84] — *Sic*, Massé et Vergé, t. 3, § 450; Demolombe, t. 19, n. 396 *bis*.

Section IV.

Imputation des libéralités sur la quotité disponible et sur la réserve.

508. — En principe, toute libéralité doit s'imputer sur la quotité disponible, puisque cette quotité comprend précisément ce dont le disposant peut disposer librement; aucune ne doit être imputée sur la réserve qui est la portion indisponible de la succession. Cette règle s'applique de tous points à l'égard des libéralités adressées : 1° aux étrangers; 2° aux successibles renonçants; 3° à celles faites avec dispense de rapport aux héritiers acceptants.

509. — Mais la situation change en cas de libéralités faites sans dispense de rapport, en avancement d'hoirie à des successibles qui acceptent la succession. La libéralité, dit-on, alors s'impute sur la réserve. C'est là surtout une apparence, car par le fait du rapport, la donation est anéantie comme en vertu d'une condition résolutoire accomplie; elle retombe dans la masse où l'héritier la reprend comme héritier bien plus que comme donataire.

510. — Quoi qu'il en soit, pour savoir si dans une hypothèse donnée, le défunt a excédé ou non par ses libéralités la portion de biens dont il pouvait librement disposer, il importe de savoir si telle ou telle libéralité s'impute sur la quotité disponible ou sur la réserve. Reprenons donc les diverses catégories que nous avons signalées.

§ 1. *Libéralités faites à des non-héritiers.*

511. — Elles s'imputent toutes sur la quotité disponible. Elles ne peuvent en effet jamais être soumises au rapport.

512. — Et il n'y a pas à distinguer suivant qu'elles ont été faites ouvertement ou sous forme de donation déguisée, suivant qu'elles sont directes ou indirectes.

513. — A cet égard, les gains nuptiaux stipulés entre époux ne constituent plus, comme sous l'ancien droit, une simple créance contre la succession de l'époux prédécédé, mais bien une véritable donation entre époux imputable sur la quotité disponible. — Grenoble, 11 mars 1869, Berthon, [S. 69.2.291, P. 69.1149, D. 71.2.115] — Ils pourront donc être réduits à la demande des enfants du premier lit. — V. cependant, Nancy, 25 févr. 1891, Gréand-Firino, [S. et P. 92.2.65, D. 91.2.353] — V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 5853.

514. — Quant aux avantages ou bénéfices indirects retirés par des tiers de conventions conclues avec le défunt ou de renonciations faites par ce dernier, il y aurait lieu de les imputer sur la quotité disponible dans l'hypothèse où nous en avons tenu compte pour la formation de la masse (V. *suprà*, n. 360), c'est-à-dire quand l'intention chez le défunt de gratifier ces tiers en passant lesdits actes sera bien démontrée.

§ 2. *Libéralités faites à des successibles renonçants ou prédécédés.*

515. — Que la libéralité ait été faite avec ou sans dispense de rapport, la donation s'impute, en cas de renonciation du donataire, sur la quotité disponible et vaut dans la mesure de cette

quotité. Le successible donataire ou légataire devient, par sa renonciation, étranger à la succession et doit être traité comme un tiers quelconque. Telle est la thèse consacrée, à juste titre, aujourd'hui par la jurisprudence et par la majorité de la doctrine. Il en est de même des libéralités adressées à un successible qui, décédé avant le donateur, n'est pas représenté à la succession du donateur.

1° *Successibles renonçants.*

516. — Quand un successible, donataire ou légataire du *de cujus*, renonce à la succession pour s'en tenir à son don, l'imputation, disons-nous, doit se faire sur la quotité disponible. Cette solution n'a pourtant pas été admise toujours et par tous, et plusieurs systèmes ont été adoptés notamment par la jurisprudence.

517. — A une certaine époque, en effet, il a été jugé que le don fait en avancement d'hoirie à un successible réservataire doit, malgré la renonciation faite par ce réservataire à la succession du *de cujus* donateur pour s'en tenir à son don, être imputée d'abord sur la réserve légale. Subsidiairement seulement l'imputation peut avoir lieu sur la quotité disponible. Voici comment on justifie cette solution : la réserve et la quotité disponible doivent être fixées définitivement d'après l'état de la famille au jour du décès et non pas d'après le parti que prendront les héritiers. De même que la renonciation d'un héritier réservataire est sans influence pour le calcul de la réserve, de même cette renonciation, intervenant après le jour de l'ouverture de la succession, date où est fixé le taux de la quotité disponible, ne saurait influer sur l'étendue de cette quotité ? Décider le contraire serait d'ailleurs ouvrir la porte à toutes les fraudes puisque le successible serait maître, en acceptant ou répudiant la succession et en faisant dès lors à son gré varier l'imputation de la libéralité qu'il aurait reçue en avancement d'hoirie, de restreindre ou même d'anéantir les libéralités ultérieures qu'aurait faites le défunt. Soit en effet un père qui dote l'un de ses enfants sans dispense de rapport. Il prévoit que son fils acceptera sa succession et remettra dans la masse héréditaire ce qu'il lui donne actuellement ; sa quotité disponible reste donc intacte pour d'autres libéralités. Mais les affaires du constituant tournent à mal et, sa fortune diminuant, l'enfant doté préfère renoncer à la succession paternelle pour garder ce qu'il a reçu : et alors s'il absorbe ainsi toute la quotité disponible, toute libéralité ultérieure tombe contrairement aux prévisions et aux désirs du *de cujus*.

518. — On oppose l'art. 845, C. civ., d'après lequel l'héritier renonçant, réputé n'avoir jamais été héritier, est autorisé seulement à conserver son don jusqu'à concurrence de la quotité disponible. Mais les partisans du premier système répondent que, si l'art. 845, C. civ., permet aussi à l'héritier renonçant de retenir seulement le don entre-vifs jusqu'à concurrence de la portion disponible, c'est en ce sens que l'héritier renonçant doit d'abord exercer son droit de rétention sur la réserve légale et qu'en cas d'insuffisance de cette réserve, pour compléter le don, le droit de rétention s'exerce alors sur la portion disponible restée libre, mais toutefois sans que, dans aucun cas la rétention puisse jamais excéder le chiffre de cette portion disponible. — Cass., 11 août 1829, Mourgues, [S. et P. chr.]; — 25 mars 1834, Castille, [S. 34.1.145, P. chr.]; — 30 mai 1836, Mourgues, [S. 36.1.449, P. chr.]; — 5 févr. 1840, Despréaux, [S. 40.1.561, P. 40.1.594] — Turin, 1er avr. 1812, Galleani, [S. et P. chr.] — Grenoble, 22 janv. 1827, Champeau, [S. et P. chr.] — Montpellier, 7 janv. 1828, Mourgues, [S. et P. chr.] — Agen, 6 juin 1829, Dupouy, [S. et P. chr.] — Toulouse, 16 juill. 1829, Sicard, [S. et P. chr.]; — 25 juill. 1832, Dufour, [P. chr.] — Aix, 13 févr. 1835, Castille, [S. 35.2.265, P. chr.] — Limoges, 4 déc. 1835, Granger, [S. 36.2.95, P. chr.] — Montpellier, 18 déc. 1835, Gardes, [S. 37.2.433, P. chr.] — Lyon, 2 mars 1836, Charreton, [S. 36.2.566, P. 37.1.381] — Caen, 25 juill. 1837, Dudouney, [S. 37.2.436, P. 37.1.440] — Bordeaux, 13 août 1840, De Brivazac, [P. 40.2.736] — Dijon, 20 déc. 1845, Jannin, [S. 46.2.59, P. 45.2.719, D. 46.2.234] — Grenoble, 2 févr. 1852 (motifs), Tivan, [P. 53.1.76, D. 53.2.128] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 39. — V. Duranton, t. 8, n. 368 et 369, d'après lequel, quelle que soit l'interprétation de l'art. 845, nul doute que le père ne puisse, par une déclaration expresse dans la donation, obliger les enfants renonçants à imputer ce qu'il donne sur leur réserve individuelle. — V. aussi Labbé, *Rev. prat.*, t. 11, 1861, p. 78.

519. — Tous ces arrêts reposent sur cette idée que la donation faite sans dispense de rapport est un avancement d'hoirie, un avancement d'une part de réserve et que ce caractère ne peut être modifié par le fait du donateur.

520. — Comme conséquence, il a été jugé que, lorsqu'un héritier à réserve, donataire entre-vifs, a renoncé à la succession, la donation ne doit pas être imputée sur la quotité disponible, au préjudice du légataire de cette quotité, comme le serait celle faite à un étranger. — Turin, 1er avr. 1812, précité.

521. — ... Que, s'il y a un légataire ultérieur, mais non par préciput, de la quotité disponible, ce légataire recueille ce qui reste de cette quotité après prélèvement du don en avancement d'hoirie. — Agen, 6 juin 1829, précité. — Toulouse, 16 juill. 1829, précité.

522. — ... Que l'imputation s'effectue sur la réserve, lors même que le donateur a ensuite disposé de la quotité disponible par préciput. — Cass., 11 août 1829, précité. — Montpellier, 7 janv. 1828, précité. — Limoges, 4 déc. 1835, précité. — Montpellier, 18 déc. 1835, précité. — Lyon, 2 mars 1836, précité.

523. — ... Que lorsque le donataire en avancement d'hoirie d'une somme n'excédant pas sa réserve a déclaré renoncer à la succession, pour s'en tenir à son don, le légataire par préciput ne doit pas contribuer sur son préciput au paiement de cette donation, qui n'était point acquittée lors de l'ouverture de la succession; que le paiement de cette donation doit être acquitté par égales portions entre les cohéritiers, mais après le prélèvement intégral de la quotité disponible. — Cass., 30 mai 1836, précité.

524. — ... Qu'en cas de concurrence entre plusieurs réservataires donataires en avancement d'hoirie, le second doit également retenir sa réserve légale et ce qui restera de la quotité disponible, de manière, aussi, à ne toucher qu'une somme égale, au plus, à la quotité disponible ; et ainsi de suite pour les autres donataires, jusqu'à l'épuisement de la quotité disponible. — Caen, 25 juill. 1837, précité.

525. — ... Que, lorsque la quotité disponible est supérieure à une part d'enfant réservataire, le donataire peut retenir, outre sa part dans la réserve, imputable alors sur la portion disponible, tout ce dont cette portion disponible excède la réserve ; de sorte que la totalité du don retenu puisse égaler la quotité disponible, mais sans pouvoir l'excéder jamais. Ainsi l'enfant donataire qui renonce à la succession de son père peut retenir les dons à lui faits par son père, jusqu'à concurrence de la quotité disponible et sans pouvoir l'excéder, et en imputant d'abord les dons sur sa réserve légale, et ensuite, s'il y a lieu, sur la quotité disponible. — Dijon, 20 déc. 1845, précité.

526. — Malgré les avantages sérieux qu'il présente au point de vue de l'équité pratique, ce premier système exagérait le sens du mot « avancement d'hoirie »; si la libéralité faite à un successible n'est qu'une avance de réserve, il en faut conclure que la renonciation du donataire opère, contrairement au texte de l'art. 845, C. civ., résolution de toute libéralité. Aussi a-t-il été combattu par quelques arrêts. — Agen, 21 août 1826, Vignes, [S. et P. chr.]; — 20 juin 1827, Ricaud, [S. et P. chr.] — Bastia, 24 juin 1827, Arena, [S. et P. chr.] — Nîmes, 19 août 1830, Duroure, [S. 31.2.318, P. chr.] — Limoges, 14 déc. 1831, Rabier, [S. 32.2.193, P. chr.]

527. — D'après ces arrêts, le don fait en avancement d'hoirie au successible qui renonce ensuite à la succession, ne peut être imputé sur la réserve.

528. — Seulement ces arrêts ne résolvaient pas de même façon la question pratique par rapport aux dispositions faites par le *de cujus* postérieurement à celle dont il avait gratifié son successible plus tard renonçant. D'après les uns, le donataire en avancement d'hoirie ne pouvait, en renonçant à la succession du donateur, retenir le don sur la quotité disponible, lorsque le donateur avait, même postérieurement au don, disposé expressément de cette quotité, soit au profit d'un étranger, soit au profit d'un autre héritier, par préciput ou hors part; le droit de rétention sur la quotité disponible ne pouvait être exercé que quand il n'y avait pas eu disposition de cette quotité par le donateur. — Limoges, 14 déc. 1831, précité. — D'où, en pareil cas, la renonciation doit être considérée comme non avenue. — Bastia, 24 juill. 1827, précité.

529. — Les autres imputaient toujours le don en avancement d'hoirie sur la quotité disponible, quand bien même le donateur aurait ensuite disposé expressément de cette quotité en faveur d'un autre de ses enfants. — Cass., 16 juin 1830, Caunelli,

[S. et P. chr.] — Nîmes, 19 août 1830, précité. — Agen, 21 août 1826, précité; — 20 juin 1827, précité.

530. — Dès lors, si le donataire en avancement d'hoirie renonce à la succession paternelle pour s'en tenir à sa donation, la donation ultérieure de la quotité disponible se trouve inefficace jusqu'à concurrence du premier don. — Agen, 21 août 1826, précité; — 20 juin 1827, précité.

531. — La théorie alors dominante en jurisprudence avait d'ailleurs un aboutissant logique : la possibilité pour le réservataire gratifié de cumuler, même en renonçant, la réserve et la quotité disponible. MM. Aubry et Rau n'ont pu en effet arriver à démontrer que la question du cumul fût distincte de celle de l'imputation, et la Cour de cassation s'est prononcée pour cette thèse absolue : l'héritier renonçant pouvant cumuler sa part de réserve et la quotité disponible, la question d'imputation ne se posait plus de façon distincte. Mais depuis l'arrêt du 27 nov. 1863, Lavialle, [S. 63.1.513, P. 63.1041, D. 64.1.5], la Cour suprême décide que l'héritier renonçant, réputé n'avoir jamais été héritier, n'a aucun droit à la réserve; il ne peut pas la conserver et pour l'imputation il doit être assimilé à un étranger (V. les arrêts cités, *suprà*, n. 224). — V. en ce sens, toute la doctrine et spécialement : Demolombe, t. 19, n. 56 et s.; Huc, t. 6, n. 173; Planiol, t. 3, n. 3099 et 3100; Bressolles, *Rec. de l'Ac. de législ. de Toulouse*, 1864, t. 13, p. 61.

2° Successibles prédécédés.

532. — Au cas de prédécès du successible donataire sans enfants ou sans enfants venant le représenter dans la succession du donateur, la libéralité par lui reçue s'impute sur la quotité disponible. — Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Donat. et test.*, t. 4, p. 186 à la note; Troplong, *Ibid.*, t. 2, n. 989; Beautemps-Beaupré, *De la réserve et de la quotité disponible*, t. 2, n. 870 et s. — V. aussi Pothier, *Donation entre-vifs*, n. 227. et *Introduction* au tit. 15 de la coutume d'Orléans, n. 77; Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 8, § 1, art. 13; Demolombe, t. 19, n. 480; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, notes 4 et 31; Laurent, t. 12, n. 85, et 111; Huc, t. 6, n. 173; Fuzier-Herman, *C. civ. ann.*, sur l'art. 919, n. 4 et s.

533. — Il a été jugé, en ce sens, que tout ce que le père ou la mère a donné en dot ou en avancement d'hoirie à un enfant décédé sans postérité doit être rapporté fictivement à la masse pour être ensuite imputé, non sur la réserve à laquelle cet enfant aurait eu droit s'il leur eût survécu, mais sur la quotité disponible. — Cass., 19 mai 1819, de Vesvrotte, [S. et P. chr.]; — 19 févr. 1845, Salichon, [S. 45.1.374, P. 45.1.522, D. 45.1.103]; — 23 juin 1857, Desgranges, [S. 57.1.572, P. 57.1060, D. 57.1.363] — Lyon, 7 févr. 1844, Salichon, [S. 44.2.265, P. 44.2.520] — Grenoble, 15 mai 1856, D..., [P. 57.302, D. 56.2.287] — Limoges, 7 janv. 1860, Chapoux, [S. 61.2.303, P. 61. 145, D. 60. 2.14]; — 6 nov. 1893, Deplagne, [S. et P. 96.2.166, D. 94.2.491]

534. — Et il n'y a même pas sur ce point la raison de douter que l'on rencontre à l'égard de l'enfant renonçant, ce dernier, à la différence de l'enfant prédécédé, comptant pour la détermination de la réserve. — Cass., 23 juin 1857, précité. — Lyon, 7 juill. 1844, précité. — Limoges, 7 janv. 1860, précité.

535. — La règle s'applique alors même que les dots constituées aux enfants auraient été inférieures à la part de réserve à laquelle les enfants, s'ils avaient survécu, auraient pu prétendre et alors même qu'elles auraient été dissipées. — Cass., 19 mai 1819, précité.

536. — Et elle a ce résultat que : 1° Toute libéralité ultérieure faite par le donateur, notamment celle de la quotité disponible léguée à sa veuve, n'a d'effet que pour la portion de la quotité disponible qui peut rester libre après cette imputation. — Cass., 19 mai 1819, précité; — 19 févr. 1845, précité; — 23 juin 1857, précité. — Lyon, 7 févr. 1844, précité.

537. — 2° Le don au successible lui-même est sujet à réduction ou à restitution, si la quotité disponible était, au moment où il a été fait, entamée ou épuisée par des libéralités antérieures. — Limoges, 7 janv. 1860, précité.

538. — Si le donataire prédécédé a laissé lui-même des enfants, il faudra donner une solution identique si ces derniers renoncent à la succession du donateur ou encore s'ils y viennent de leur propre chef et nullement par représentation de leur père. C'est par exemple un fils unique qui est décédé avant son père donateur et les petits-enfants succèdent à celui-ci de leur chef. Par analogie avec ce que décide pour le rapport l'art. 848, C. civ., on admet que le petit-fils venant de son chef à la succession de son aïeul n'est pas tenu d'imputer sur la réserve le don fait à son père (ou à sa mère) et qu'il a trouvé dans sa succession : ce don doit être imputé sur la quotité disponible. — Cass., 12 nov. 1860, Roubière, [S. 61.1.138, P. 61.353, D. 60.1.482]; — 2 avr. 1862, Mabric, [S. 62.1.606, P. 63.292, D. 62.1.173]; — 10 nov. 1869, de Chamisso, [S. 70.1.18, P. 70.27, D. 70.1.209] — Rouen, 12 févr. 1887, Leborge et Biard, [S. 88.2.42, P. 88.1.230, D. 89. 2.181]

539. — Par suite, et encore bien que les libéralités dont il s'agit doivent être fictivement rapportées à la succession de l'aïeul pour déterminer la quotité disponible, les libéralités postérieures faites par l'aïeul ne peuvent valoir qu'autant que les dons faits à la fille n'épuiseraient pas cette quotité. — Cass., 12 nov. 1860, précité; — 2 avr. 1862, précité. — V. à l'appui de cette doctrine, Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 8, § 1, art. 13; Bayle-Mouillard, sur Grenier, *Donat.*, t. 4, p. 186 *ad notam;* Duranton, t. 8, n. 291, 293 et 294; Toullier, t. 5, n. 102; Troplong, t. 2, n. 989; Beautemps-Beaupré, t. 2, n. 870 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 445, note 3; Aubry et Rau, 3e éd., t. 5, § 684 *ter*, note 31; Demolombe, t. 19, n. 480; Huc, t. 6, n. 174; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 919, n. 9.

540. — Que si au contraire, le successible donataire en avancement d'hoirie et prédécédé, est représenté par ses enfants dans la succession, il y aura imputation sur la réserve comme si le donataire était lui-même venu à l'hérédité. — Mêmes arrêts et mêmes auteurs.

§ 3. *Libéralités faites à un héritier acceptant.*

541. — Il faut alors distinguer suivant que les libéralités ont été faites avec ou sans dispense de rapport. Au premier cas elles s'imputent sur la quotité disponible et au second cas sur la réserve.

1° Libéralités préciputaires.

542. — Tous les biens donnés ou légués avec dispense expresse ou tacite de rapport s'imputent sur la quotité disponible. On sait que d'après la loi du 24 mars 1898, modifiant l'art. 843, C. civ., les legs sont réputés faits par préciput. — Sur la question de savoir si le déguisement dans les donations équivaut à une dispense de rapport, V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 4024 et s.; sur celle de savoir si une libéralité doit être réputée faite par préciput ou en avancement d'hoirie, V. *infrà*, v° *Rapport à succession.*

543. — L'imputation s'effectue ainsi sur la quotité disponible, qu'il s'agisse de libéralités directes ou indirectes. Les gains nuptiaux stipulés entre époux, même avec cette clause qu'ils appartiendront aux enfants à naître du mariage, ne constituent plus, comme sous l'ancien droit, une simple créance contre la succession de l'époux prédécédé, mais bien une véritable donation entre époux imputable sur la quotité disponible. Dès lors, les enfants, appelés à les recueillir à ce titre, ne sont pas tenus d'en faire le rapport et de les imputer sur leur part héréditaire ou sur leur réserve. — Grenoble, 11 mars 1869, Berthon, [S. 69. 2.291, P. 69.1149, D. 71.2.15]

544. — Le cautionnement souscrit par le défunt à l'effet de garantir l'exécution d'une donation faite par un de ses successibles et de suppléer, le cas échéant, à l'insuffisance des biens du donateur, vaut libéralité à l'égard du donataire, et les sommes que le défunt aurait eu à payer doivent s'imputer sur la quotité disponible. — Cass., 12 août 1872, de Sainneville, [S. 72.1.325, P. 72.853, D. 73.1.15] — Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 5. — *Contrà*, Demolombe, t. 19, n. 203.

545. — Cette imputation est faite pour toute la valeur des biens donnés ou légués en cas de dispositions pures et simples, et jusqu'à concurrence de la valeur réelle du don, s'il y a dispositions onéreuses ou rémunératoires.

546. — Quand les libéralités ainsi faites à un successible acceptant excèdent la quotité disponible, elles sont réductibles et disparaissent quand ladite portion est épuisée. — Paris, 11 déc. 1815, Guinemey, [S. et P. chr.] — Mais, si le donataire est en même temps héritier réservataire, comme il profiterait dès lors de la réduction qu'on lui ferait subir, il est autorisé à conserver les biens donnés jusqu'à concurrence de la quotité disponible et de sa part de réserve réunies (art. 924). — Toulouse, 7 août

1820, Chamayou, [S. et P. chr.]; — 17 août 1821, Rivés, [S. et P. chr.] — Cela est d'ailleurs conforme à l'intention du disposant. Celui-ci en donnant avec dispense de rapport a entendu que l'avantagé prît le don ou le legs en sus de la réserve, et qu'il fût considéré à cet égard comme un étranger. L'excédent seul entamant la réserve des autres est sujet à réduction.

547. — Remarquons que le droit pour le donataire de retenir en nature une part de la réserve est subordonné par l'art. 924 lui-même à la circonstance que les lots des autres puissent être constitués en biens de même nature. D'autre part il y a là une faveur exceptionnelle qui ne peut être étendue d'un cas à l'autre. Par suite, le légataire par préciput d'un legs excédant la quotité disponible doit rapporter cet excédent en nature, bien qu'il se trouve dans la succession des biens de même nature, valeur et bonté. Ici ne s'applique pas la disposition de l'art. 924, C. civ., qui demeure spéciale aux donations. — Caen, 23 déc. 1879, Le Chevalier, [S. 80.2.329, P. 80.1233, D. 81.2.209] — *Sic*, Huc, t. 6, n. 178. — *Contrà*, Gand, 18 janv. 1877, [*Pasicr. belge*, 77. 2.204] — Bugnet, sur Pothier, t. 1, p. 376, *ad notam;* Demante, *Droit civil*, t. 4, sur l'art. 924, n. 62 *bis*-II, p. 151; Demolombe, *Traité des donations entre-vifs et des testaments*, t. 2, n. 600; Ragon, *De la rétent.*, t. 2, n. 273 et 408.

548. — En pareille hypothèse, si les immeubles légués ne sont pas susceptibles de division, et que la partie indisponible de ces immeubles soit plus forte que la partie dont le *de cujus* pouvait disposer, le légataire doit rapporter en nature, non seulement la portion sujette à réduction, mais les immeubles dans leur totalité. — Même arrêt.

549. — Si la partie disponible de ces immeubles est plus forte que celle dont le *de cujus* ne pouvait disposer, l'héritier peut retenir tous les immeubles, sauf à récompenser ses cohéritiers en argent ou autrement. — Planiol, t. 3, n. 3127.

550. — Si, en principe, l'imputation a lieu dans notre hypothèse sur la quotité disponible, la jurisprudence ne voit pas là une règle absolue. Sans doute, il a été décidé que la donation faite en contrat de mariage par un père en faveur de son enfant est irrévocable, même alors qu'elle excède la quotité disponible (sauf réduction pour la réserve), de telle sorte que cette donation ne peut être révoquée ou neutralisée par une libéralité, même préciputaire, faite ultérieurement par le père (C. civ., art. 1083). — Cass. 2 mai 1838, Fédas, [S. 38.1.385, P. 38.1.577]

551. — ... Et que la donation par préciput et hors part faite par un père à ses enfants d'une portion de biens épuisant la quotité disponible doit s'imputer sur cette quotité disponible et non sur la réserve, et que, par suite, les legs ultérieurement faits par le donateur doivent être réputés sans effet; qu'il en est ainsi, alors même que le donateur s'était réservé par l'acte de donation la libre disposition de tous ses biens; que, du moins, l'arrêt qui le juge ainsi par interprétation de cet acte ne viole aucune loi. — Cass., 27 nov. 1843, Bailleul, [S. 44.1.227, P. 44.1.353]

552. — Mais les juges du fait sont libres d'interpréter autrement les intentions des parties et du disposant et ils le font parfois. La clause préciputaire insérée dans un partage de présuccession n'emporte pas nécessairement l'idée d'un avantage fait à l'un des donataires au préjudice des autres, et ne prive pas le donateur de la faculté de disposer encore de la quotité disponible..., alors qu'il n'est pas même prétendu qu'il ait absorbé ou simplement entamé cette quotité par l'attribution faite à l'un de ses enfants dans le partage anticipé. — Besançon, 7 août 1854, Garret, [S. 55.2.599, P. 55.1.551]

553. — La Cour suprême consacre cette pratique. Suivant elle, la donation par préciput et hors part faite à tous les successibles et divisée entre eux par égales portions, n'est pas nécessairement imputable sur la portion disponible, et n'implique pas une renonciation du donateur à disposer ultérieurement d'une partie des biens non compris dans cette donation. Cette donation, bien que qualifiée par préciput et hors part, peut être interprétée en ce sens qu'elle ne constitue, dans l'intention du donateur, qu'une donation en avancement d'hoirie. Du moins, l'arrêt qui le juge ainsi par interprétation des termes de la donation ne viole aucune loi. — Cass., 7 juill. 1835, Besassie, [S. 35.1.714, P. chr.]; — 9 déc. 1856, Aubertot, [S. 57.1.344, P. 57.903, D. 57.1.116] — Bourges, 5 mars 1856, Aubertot, [S. 56.2.415, P. 56.1.242, D. 56.2.120] — Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, notes 1 et 2. — On peut dire en effet, en faveur de cette thèse qu'au cas de donation faite par égales portions à tous les successibles, les parties n'ont pas entendu limiter les droits des donataires postérieurs ou des légataires, mais seulement prévenir toute contestation au sujet des biens donnés. Et quand le défunt laisse le donataire seul comme successible, il est probable que la dispense de rapport n'a été faite que pour assurer les droits dudit donataire en face d'héritiers réservataires éventuels.

554. — Jugé de même que, lorsque, après avoir partagé entre-vifs ses immeubles et ses rentes entre ses enfants, un ascendant lègue à l'un d'eux, par préciput et hors part, tout son mobilier moins les rentes, ce legs doit recevoir son exécution s'il n'excède pas la quotité disponible. Les biens donnés doivent alors s'imputer sur la réserve. — Caen, 23 mars 1847, Lechevallier, [S. 48.2.401, P. 48.1.359, D. 48.2.132]

2° Libéralités sans dispense de rapport.

555. — Tous les avantages directs ou indirects faits à un successible sans dispense de rapport sont imputables sur la réserve quand ce successible vient à la succession. Ils sont en effet résolus et confondus dans la masse attribuée aux héritiers par l'effet du rapport. Or l'héritier non dispensé du rapport doit remettre dans cette masse toutes les libéralités qu'il a reçues, lors même qu'au moment de la donation il n'était pas héritier présomptif du donateur (C. civ., art. 845, 846). — V. *infrà*, v° *Rapport à succession.*

556. — Cette question d'imputation pour l'héritier ainsi gratifié présente surtout de l'intérêt quand il se trouve uniquement en concours avec des bénéficiaires étrangers. Or l'imputation sur la réserve, admise d'une façon certaine dans notre ancien droit en ce qui concerne la légitime, est, en droit nouveau, conforme à la fois aux intentions du disposant et à la nature de l'avancement d'hoirie qui est une remise anticipée d'une part successorale. — Cass., 8 juill. 1826, Saint-Arroman, [S. et P. chr.]

557. — Elle peut donc être demandée par un donataire postérieur ou un légataire prétendant que la quotité disponible était encore intacte lorsqu'il a été gratifié. Jugé, en ce sens, que quand aucun des biens compris dans un partage d'ascendant n'a été transmis à titre du préciput ou hors part, le père de famille, conservant son droit, peut transmettre plus tard, à titre de préciput et jusqu'à concurrence de la quotité disponible, les biens qu'il s'était réservés. — Lyon. 23 juin 1849, Decloître, [S. 49. 2.494, P. 49.2.322, D. 49.2.202]

558. — Elle peut l'être aussi par un étranger, donataire antérieur. En effet, la donation de l'étranger ne peut être réduite qu'après l'épuisement de tous les biens laissés par le défunt et de toutes les donations postérieures.

559. — Et qu'on n'objecte pas que les donataires ou légataires sont sans qualité pour réclamer aux successibles le rapport des libéralités par eux reçues et que l'imputation aboutit à une sorte de rapport au profit des premiers. L'imputation ne constitue un rapport ni en nature ni en moins prenant. Le bénéficiaire qui l'invoque s'oppose seulement à ce qu'on réduise sans droit sa libéralité. — Turin, 1er août 1812, N..., [S. et P. chr.] — Laurent, t. 12, n. 109; Huc, t. 6, n. 173; Delvincourt, t. 2, p. 231; Levasseur, n. 138; Grenier, t. 2, n. 596; Duranton, t. 7, n. 289; Troplong, t. 2, n. 289; Demolombe, t. 19, n. 483 et 484; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 32; Labbé, *Rev. prat.*, 1861, t. 11, p. 209, 257.

560. — Notamment les légataires étrangers ont le droit d'obliger le successible avantagé à imputer la libéralité par lui reçue sans dispense de rapport sur la réserve. — Grenier, t. 2, n. 957; Duvergier, t. 7, n. 280; Coin-Delisle, sur l'art. 919, n. 6 et s.; Troplong, t. 2, n. 990; Demolombe, t. 19, n. 487; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 34; Huc, t. 6, n. 173; Laurent, t. 12, n. 109.

561. — Certains arrêts anciens sont contraires. Ils affirment que l'héritier à réserve, notamment l'ascendant qui vient à la succession de son fils, concurremment avec un légataire universel, peut cumuler la réserve légale avec le legs qui lui a été fait par le défunt, quoiqu'il ne soit pas dit que le legs est fait à titre de préciput et avec dispense de rapport. — Agen, 28 déc. 1808, Montalembert, [S. et P. chr.] — Limoges, 14 juill. 1818, Cheylard, [S. et P. chr.] — Agen, 12 janv. 1824, Morand, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 24 avr. 1834, Billaud, [S. 34.2.461, P. chr.] — Jugé, plus récemment dans le même sens, que l'héritier à réserve auquel il a été fait un legs, et qui vient en concours avec un légataire universel, a le droit de cumuler le legs avec sa

réserve, à moins qu'une volonté contraire de la part du testateur ne soit manifeste. — Paris, 30 avr. 1855, Brenier de Montmorand, [S. 56.2.104, P. 55.2.391] — Colmar, 7 août 1861, Bobeurieth, [S. 62.2.22, P. 62.1192]

562. — L'opinion contraire a été soutenue par certaines décisions d'après lesquelles l'héritier réservataire (un ascendant), auquel a été fait un legs, ne peut, alors même qu'il n'est en concours qu'avec un légataire universel, cumuler ce legs avec sa réserve, à moins que cela n'ait été ordonné par le testateur. — Lyon, 2 avr. 1840, Naville, [P. 43.1.461] — Paris, 17 mars 1846, Delattre, [S. 46.2.182, P. 46.1.469, D. 46.2.106]

563. — Tous les auteurs se prononcent en ce dernier sens. D'après certains d'entre eux même, le fait que le testateur, faisant des legs à des tiers en même temps qu'à son successible, aurait déclaré que ce dernier legs serait exécuté de préférence aux autres ne suffirait pas à lui seul pour empêcher l'imputation dudit legs sur la réserve. On ne saurait songer à invoquer contre cette thèse le texte de l'art. 927 qui ne prévoit nullement une question d'imputation mais seulement une question d'ordre de réduction. — Demolombe, t. 19, n. 487; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 35.

564. — Mais la jurisprudence la plus récente (avant la loi du 24 mars 1898) paraît sanctionner un système intermédiaire et laisser aux juges le soin de décider dans chaque espèce, d'après les circonstances de fait, si l'héritier pourra ou non cumuler avec sa réserve la libéralité à lui faite.

565. — Jugé notamment que le legs particulier fait à un héritier réservataire, qui se trouve en présence d'un légataire universel, doit se cumuler avec la réserve, malgré l'absence de toute clause expresse de préciput, si les juges reconnaissent que telle a été l'intention du testateur en faisant le legs. — Cass., 31 mars 1869, Boscredon, [S. 70.1.118, P. 70.277, D. 69.1.519]

566. — ... Qu'à l'inverse, le legs à titre particulier fait à un héritier réservataire (devenu tel par l'effet d'une adoption postérieure au testament) qui se trouve en présence d'un légataire universel, ne doit pas se cumuler avec la réserve, si les juges reconnaissent que telle n'a pas été l'intention du testateur. — Cass., 6 nov. 1871, Dubédat, [S. 71.1.237, P. 71.736, D. 71.1.347] — Rouen, 19 août 1872, Itasse, [S. 73.2.86, P. 73.443, D. 74.5.377]

567. — En pareil cas, il n'y a pas lieu non plus de prononcer la réduction proportionnelle du legs universel et du legs à titre particulier. — Même arrêt.

568. — Seulement l'héritier, ne pouvant être privé de sa réserve par le testateur, conserve le droit d'opter entre sa réserve et le legs qui a lui a été fait. — Rouen, 19 août 1872, précité.

569. — L'imputation doit avoir lieu sur la réserve, même dans le partage d'une succession à laquelle est appelée une femme dotale; les règles générales sur le rapport et la réunion fictive à la masse doivent être appliquées avant les règles exceptionnelles du régime dotal. Ainsi, la femme dotale, même avec constitution de tous ses biens présents et à venir, venant à la succession de son père avec un légataire de la quotité disponible, doit imputer sur sa réserve la somme payée par son père comme caution d'une obligation souscrite par la femme et son mari durant le mariage, de même qu'elle doit imputer sur cette réserve les libéralités à elle faites par son père sans dispense de rapport. Vainement dirait-on que l'imputation aboutit à un paiement sur des biens destinés à devenir dotaux. — Cass., 12 nov. 1879, de Bray, [S. 80.1.65, P. 80.139, D. 80.1.49] — *Sic*, Demolombe, *Successions*, t. 4, n. 290; Aubry et Rau, t. 6, p. 617, § 630, texte et note 12; Laurent, *Principes de dr. civ.*, t. 12, n. 76 et s.; Duranton, t. 8, n. 333; Vernet, *Quotité disponible*, n. 522.

570. — De même, la femme est obligée d'imputer sur sa réserve les sommes versées par son père à son mari ou en l'acquit de celui-ci, lorsque les versements ont eu, en faveur de la fille, de la part du père, le caractère de libéralités non dispensées de rapport. — Même arrêt.

571. — Il est du reste incontestable que les légataires ne peuvent poursuivre l'exécution de leurs legs, même dans les limites de la quotité disponible que sur les biens existants dans la succession. L'art. 857, C. civ., leur refuse tout droit sur les biens ou valeurs rapportés par les héritiers à la succession. Et cette solution s'applique à tous les légataires, même aux successibles légataires par préciput et hors part : ceux-ci ne peuvent profiter du rapport que comme héritiers, non comme légataires. — Cass., 3 août 1870, Barancelli de Javan, [S. 70.1.393, P. 70.1020, D. 72.1.356] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 38. — *Contrà*, Demolombe, t. 19, n. 489.

572. — Il avait été jugé autrefois que, si l'héritier, qui est en même temps légataire par préciput de la quotité disponible, peut demander le rapport fictif des donations en avancement d'hoirie afin de déterminer le montant de cette quotité disponible, il ne peut exiger le rapport réel de ces donations, pour augmenter à leur détriment la portion de biens qui lui a été léguée, et cela encore que les donataires en avancement d'hoirie se portent eux-mêmes héritiers. — Cass., 2 mai 1838, Fédas, [S. 38.1.385, P. 38.1.577]

573. — ... Et que la femme donataire, par contrat de mariage, d'une part d'enfant dans les biens de son mari, ne peut exiger le rapport réel des dons faits par ce dernier à ses enfants (surtout si ces dons sont antérieurs). Le rapport ne doit être fait que fictivement pour déterminer la quotité du don de la part d'enfant. La femme donataire ne saurait être assimilée à un héritier. — Paris, 9 juin 1836, Monnier, [S. 36.2.354, P. chr.]

574. — S'il y a plusieurs héritiers réservataires, la donation faite par avancement d'hoirie à l'un d'eux doit-elle s'imputer sur la masse de la réserve, ou au contraire sur la part acquise dans la réserve au donataire, puis subsidiairement sur la quotité disponible? La question est controversée. — *1er système.* — L'imputation s'effectue sur la réserve de tous les héritiers en masse. En effet, la réserve est la succession *ab intestat* en tant qu'indisponible; or les rapports se font à la succession. Les biens rapportés en nature ou en valeur doivent se partager, comme les biens existants, entre les héritiers; ils doivent donc comme ceux-ci s'imputer sur la réserve. Il est inadmissible d'ailleurs que les héritiers reçoivent en masse au delà de la réserve au détriment des tiers donataires et légataires, ce qui arriverait fatalement si les libéralités faites à des successibles devaient s'imputer sur la quotité disponible pour ce qui excède la part de chacun dans la réserve. — Demolombe, t. 19, n. 488 et 489; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 36; Vernet, *Rev. prat.*, t. 11, p. 449, et t. 12, p. 113.

575. — *2e système.* — La donation par avancement d'hoirie faite à un héritier à réserve s'impute d'abord sur la part personnelle de cet héritier dans la réserve, et ensuite sur la quotité disponible. C'est le système adopté par la Cour suprême. — Cass., 31 mars 1885, Moreau, [S. 85.1.302, P. 85.1.743, D. 88.5.372] — *Sic*, Huc, t. 6, n. 173; Labbé, *Rev. prat.*, 1861, t. 11, p. 209, 257, 315, t. 12, p. 77. — L'irrévocabilité des dons faits en avancement d'hoirie s'oppose à un mode d'imputation qui, d'abord, rendrait sur la quotité disponible un deuxième donataire, parce que c'est un tiers, préférable au premier qui est héritier, et ensuite contraindrait le premier donataire à remplir ses cohéritiers de leur réserve, tandis que la quotité disponible servirait à acquitter une donation postérieure à la sienne. A ce double point de vue le premier donataire serait dépouillé d'une part de la succession qu'il avait reçue.

§ 4. *Aliénations faites à un successible à fonds perdu, à charge de rente viagère ou avec réserve d'usufruit.*

576. — Nous n'avons jusqu'ici parlé, au point de vue de l'imputation, que des libéralités ouvertes ou déguisées faites par le *de cujus*. Il nous reste à expliquer un texte important. C'est l'art. 918, aux termes duquel « la valeur en pleine propriété de biens aliénés, soit à la charge de rente viagère, soit à fonds perdu, ou avec réserve d'usufruit, à l'un des successibles en ligne directe, sera imputée sur la portion disponible; et l'excédent, s'il y en a, sera rapporté à la masse. Cette imputation et ce rapport ne pourront être demandés par ceux des autres successibles en ligne directe qui auront consenti à ces aliénations, ni dans aucun cas, par les successibles en ligne collatérale ».

577. — Ce texte présume que les aliénations susvisées, malgré leur apparence d'actes à titre onéreux, constituent des libéralités. Il présume également qu'elles sont dispensées de rapport. Puis il déclare ces libéralités imputables sur la quotité disponible, et, au cas où le disponible serait dépassé, elles seront soumises, non pas au rapport, comme l'article le dit improprement, mais à la réduction.

578. — Ce texte est emprunté, non à l'ancien droit qui ne présente aucune disposition précise à cet égard, mais à la loi de nivôse an II, art. 26. Cette loi limitait étroitement la quotité disponible et interdisait au disposant de donner ce disponible à un

héritier. Dans la crainte qu'on essayât de tourner cette prohibition au profit des parents du *de cujus*, elle prohibait et annulait toute donation à charge de rentes viagères ou rentes à fonds perdu en ligne directe ou collatérale, à l'un des héritiers présomptifs ou à ses descendants, à moins que les parents du degré de l'acquéreur et des degrés plus prochains n'y intervinssent et n'y consentissent. Elle entendait maintenir l'égalité la plus parfaite entre les cohéritiers quels qu'ils fussent.

579. — Le Code, prenant ces règles pour point de départ, poursuit une autre fin. En autorisant tous avantages jusqu'à concurrence de la quotité disponible, il n'a pour but que de maintenir intacte la réserve due aux successibles en ligne directe. La loi craint que les actes visés par l'art. 918 cachent de véritables libéralités et elle les traite comme telles. Dès lors, comme elle permet les donations, elle n'annule plus lesdits actes comme le faisait le législateur de l'an II, elle les déclare valables comme faits avec dispense de rapport, du moins dans les limites de la quotité disponible, puis comme tels, elle les impute sur la quotité disponible.

1° Conditions d'application de l'art. 918.

580. — Pour qu'il y ait lieu à appliquer la règle spéciale insérée dans ce texte une double condition est nécessaire : l'une tient à la nature même du contrat, l'autre à la qualité des personnes qui y ont pris part. Il faut qu'il s'agisse d'aliénations faites à fonds perdu ou à charge de rente viagère, ou (3e cas dont ne parlait pas la loi de nivôse an II), avec réserve d'usufruit.

581. — Par aliénation à fonds perdu, il faut entendre toute aliénation moyennant une prestation quelconque viagère pour le vendeur : telle est l'aliénation moyennant une rente viagère. — Merlin, *Rép.*, v° *Vente à fonds perdu*; Grenier, n. 639; Toullier, t. 5, n. 131; Demolombe, t. 19, n. 499; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 8; Huc, t. 6, n. 155; Planiol, t. 3, n. 3089. — Elle est dite à fonds perdu, non pas parce que la chose vendue cesse définitivement d'appartenir au vendeur, il en est en effet de même de toute aliénation définitive, mais parce que ce bien n'est pas représenté dans le patrimoine du vendeur par une contre-partie en capital. C'est pour les héritiers surtout que le fonds est perdu, car ils ne succéderont pas au bien viager que s'est procuré le vendeur pour augmenter son revenu.

582. — Cette observation tranche la question de savoir si la vente faite moyennant une rente perpétuelle peut être considérée comme vente à fonds perdu. — Oui, dit Duranton (t. 7, n. 334 et 335) : attendu que le capital n'étant point exigible, il y là fonds perdu pour les cohéritiers auxquels la rente peut être bien moins avantageuse que les biens eux-mêmes ou un prix exigible. Mais, pour la négative, on répond avec raison que, bien que le capital de la rente ne soit pas exigible, il ne reste pas moins dans la succession, où il représente les biens vendus ; la rente n'est donc pas un fonds perdu, et c'est le reconnaître que de dire qu'elle est moins avantageuse que les biens eux-mêmes ou un capital exigible. — Rolland de Villargues, v° *Portion disponible*, n. 821 ; Toullier, t. 5, n. 131 ; Vazeille, sur l'art. 918, n. 5 ; Coin-Delisle, *Ibid.*, n. 4 ; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 382 ; Troplong, t. 2, n. 858 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 141, § 455, note 6 ; Demolombe, t. 19, n. 499 ; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 8 ; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 810, p. 369.

583. — Jugé, en ce dernier sens, que l'art. 918 n'est point applicable à une vente faite moyennant une rente foncière. — Cass., 12 nov. 1827, Leprestre, [S. et P. chr.]

584. — L'aliénation à charge de rente viagère n'est qu'une forme, la plus usitée de toutes, de l'aliénation à fonds perdu, bien que la rédaction vicieuse de l'art. 918 semble en faire deux espèces d'aliénations (Toullier, n. 131). Il n'y a d'autre différence que celle du genre à l'espèce. — Saintespès-Lescot, *Donat. entre-vifs*, n. 382 ; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 9 ; Huc, t. 6, n. 155 ; Planiol, t. 3, n. 3089. — En dehors de l'aliénation à rente viagère, il est rare de trouver d'autres cas d'aliénation à fonds perdu. Citons cependant l'aliénation d'un bien contre un droit d'usufruit portant sur un autre bien. Seulement si l'on rapproche le texte de l'art. 918 de celui, mieux rédigé, de la loi de nivôse an II qui parlait de « donations à charge de rente viagère » et de « rentes à fonds perdu », on se convainc que l'intention du législateur de 1804 a été d'étendre l'application de la règle aux aliénations faites sous forme de donations. La jurisprudence consacre en effet cette solution. En se servant du mot générique « aliénés », l'art. 918 étend sa disposition à tous actes translatifs de propriété : qu'ils soient qualifiés ventes, donations ou autrement. — Grenier, n. 639 ; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 3, § 3, n. 3 ; Grenier, t. 2, n. 639 ; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 141, § 455, note 10 ; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 394 ; Demolombe, t. 19, n. 506 ; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 9 ; Demante et Colmet de Santerre, t. 4, n. 56 *bis*-III ; Laurent, t. 12, n. 122 ; Huc, t. 6, n. 155 ; Planiol, t. 3, n. 3089 ; Devilleneuve, note sous Douai, 30 déc. 1843, [S. 44.2.304]

585. — Jugé en ce sens que l'art. 918 ne s'applique pas seulement au cas où l'aliénation a été faite sous forme de vente, mais encore à celui où elle a été faite sous forme de donation, avec réserve d'usufruit, ou à charge de rente viagère. — Cass., 7 févr. 1848, Goyer, [S. 49.1.139, P. 49.1.107, D. 48.1.203] — Douai, 30 déc. 1843, Portelance, [S. 44.2 304, P. 44.1.260, D. 48.2.192]

586. — ... Qu'il est applicable aux actes portant donation à charge de rente viagère, aussi bien qu'à ceux qui sont qualifiés ventes. En d'autres termes, l'expression de biens aliénés, employée dans cet article, comprend également le cas des ventes et celui des donations expresses. — Rennes, 20 mars 1826, Guillou, [P. chr.]

587. — Relativement à l'aliénation avec réserve d'usufruit, le Code civil est plus sévère que la loi de nivôse qui, interdisant une telle donation faite à un successible, validait au contraire la vente. La crainte de dissimulation, en cas de vente avec réserve d'usufruit, est assez naturelle : le *de cujus* a conservé les avantages de la propriété et le prix qu'il stipule est probablement simulé. Mais au cas de donation avec réserve d'usufruit, il n'y a pas de raison de croire à une dissimulation. Quand donc il y a donation pure et simple de la nue propriété, on pourrait très-légitimement ne pas la considérer comme dispensée de rapport et l'imputer sur la réserve. — Cass., 24 août 1874, Rogues, [S. 77.1.343, P. 77.891, D. 75.1.129] — Toulouse, 24 janv. 1888, [*Gaz. Pal.*, 88.1.342] — V. dans le même sens, Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, 7e éd., t. 2, n. 425 *bis*; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Tr. des don. entre-vifs et des test.*, 2e éd., t. 1, n. 830 ; Huc, *Comment. théor. et prat. du C. civ.*, t. 6, n. 157. — V. au surplus, Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 918, n. 2 et 3 ; Planiol, t. 3, n. 3089. — *Contrà*, Cass., 7 févr. 1848, précité. — Cass. belge, 1er juill. 1864, Vermandel, [*Pasicr.*, 64 1. 373] — Trib. Liège, 28 juill. 1887, Billy, [*Pasicr.*, 88.3.36]

588. — Quand on se trouve en présence d'une aliénation remplissant l'une des trois conditions prévues, l'art. 918 s'applique, qu'il s'agisse d'une cession de biens corporels ou d'une cession de biens incorporels. — Cass., 7 août 1833, Bidou, [S. 33.1.699, P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 7, n. 332 ; Demolombe, t. 19, n. 508 ; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 7.

589. — ... Qu'il s'agisse de meubles ou d'immeubles. La loi parlant de l'aliénation des biens en général et sans faire de distinction, sa disposition s'applique à l'aliénation d'un capital moyennant une rente viagère. — Grenier, t. 2, n. 639 ; Delvincourt, t. 2, p. 65 ; Duranton, t. 7, n. 332 ; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 391 ; Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 3 ; Troplong, t. 2, n. 859 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 141, § 455, note 11.

590. — Il est également applicable au cas où les objets vendus à la charge de rente viagère étaient indivis entre le père vendeur et ses enfants acquéreurs : la circonstance que l'aliénation aurait eu lieu dans un acte de partage ne saurait modifier les droits des successibles étrangers à cet acte. — Cass., 25 nov. 1839, Labouré, [S. 40.1.33, P. 39.2.528] — Liège, 11 janv. 1860, [*Pasicr.* 62.2.379] — *Sic*, Demolombe, t. 19, n. 505 ; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 7 ; Huc, t. 6, n. 155.

591. — Y a-t-il même lieu, pour l'application de l'art. 918, de distinguer suivant que la réserve d'usufruit ou la stipulation de rente viagère a été faite au profit de l'aliénateur lui-même ou en faveur d'un tiers ? La question est controversée. — 1er *système*. — Il a été jugé autrefois qu'il fallait appliquer l'art. 918 aussi bien lorsque la rente viagère devait être servie à des tiers, que lorsqu'elle devait l'être au père donateur. — Cass., 7 août 1833, Bidon, [S. 33.1.699, P. chr.] — Angers, 7 févr. 1829, Bidon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Vazeille, *Donat. et test.*, sur l'art. 918 n. 6 et 7 ; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, § 455, p. 141, note 9 ; Troplong, *Donat. et test.*, t. 2, n. 860 ; Demolombe, *id.*, t. 19, n. 501 ; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 17 ; Demante et Colmet de

Santerre, t. 4, n. 56 *bis*-IV; Laurent, t. 12, n. 125; Huc, t. 6, n. 155. — On fait remarquer en ce sens que si la présomption de gratuité et de simulation est moins forte en cette hypothèse, elle ne disparaît pas cependant et qu'avec la thèse contraire, il serait pratiquement très-facile d'éluder la règle de l'art. 918. Aussi bien ce texte ne distingue pas et il semble considérer dans tous les cas comme suspecte une aliénation à charge de rente viagère ou avec réserve d'usufruit quand elle est consentie au profit d'un successible.

592. — *2e système.* — L'opinion contraire a cependant été consacrée. L'art. 918 a été déclaré inapplicable quand la réserve d'usufruit n'a pas été faite au profit du vendeur lui-même. Lorsque l'usufruit a été réservé au profit d'un tiers, cet usufruit est une charge qui, comme toute autre, diminue la valeur de la chose donnée, et il doit en être tenu compte dans l'exécution des dispositions de l'art. 918. — Paris, 3 mars 1863, Filvois, [S. 63.2.91, P. 63.682, D. 63.2.192] — *Sic*, Toullier, t. 5, n. 131, note; Grenier et Bayle-Mouillard, *Donat. et test.*, n. 639; Coin-Delisle, *id.*, sur l'art. 918, n. 5; Marcadé, sur l'art. 918, n. 4; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 392; Vernet, *Quotité dispon.*, p. 434; Beautemps-Beaupré, *Portion dispon.*, t. 2, n. 823.

593. — Quand une aliénation remplit en partie seulement les conditions de la loi, il faut n'appliquer la présomption qu'à l'égard de la partie des biens cédés de la façon prévue au texte. Faire absolument abstraction de l'art. 918 en pareil cas équivaudrait à permettre trop facilement de l'éluder. D'autre part, quand le contrat a été loyalement exécuté, on ne saurait étendre la présomption de simulation et de gratuité à l'acte tout entier. L'opération devra donc être scindée. — Demolombe, t. 19, n. 502 et 503; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, notes 18-20; Laurent, t. 12, n. 123 et 124; Huc, t. 6, n. 155; Planiol, t. 3, n. 3089. — *Contrà*, J.-E. Labbé, note sous Cass., 13 févr. 1861, [P. 61.1.433]

594. — La jurisprudence est en ce sens. L'art. 918 a été déclaré applicable alors même que, outre la rente viagère, il y a obligation, de la part du successible acquéreur, de payer une somme déterminée au vendeur. — Cass., 25 nov. 1839, précité. — Et il semble bien résulter de cette décision, non pas, comme l'a déclaré un arrêt de Rouen du 31 juill. 1843, Brayer, [S. 44.2.30, P. 44.1.107], que l'imputation des biens acquis se fera en totalité sur la quotité disponible, sauf tout droit de répétition de cette somme, si elle a été réellement payée, sans intérêts toutefois, si ce n'est du jour de la demande, mais que la valeur en pleine propriété des biens cédés n'entrera dans la composition et ne sera imputée sur la quotité disponible que déduction faite des sommes payées en capital par l'acquéreur. C'est au reste le seul moyen de concilier équitablement les droits du successible acquéreur et ceux des cohéritiers, et de respecter la nature mixte du contrat.

595. — La Cour suprême au surplus a affirmé plus nettement encore son opinion. D'après un arrêt postérieur, au cas de vente faite à un successible en ligne directe moyennant tout à la fois un prix fixé en capital et en rente viagère, la présomption légale de gratuité, établie par l'art. 918, C. civ., n'atteint le contrat que jusqu'à concurrence de la portion des biens aliénés dont la valeur est représentée par la rente viagère; pour le surplus, l'acte conserve son caractère apparent de vente. En conséquence, le successible au profit de qui a été consenti cet acte est autorisé, au décès du vendeur, à prélever la quotité disponible, non point sur la valeur totale des biens vendus, mais seulement sur la différence entre la valeur réelle de ces biens et le prix ferme stipulé dans l'acte. — Cass., 13 févr. 1861, Hoareau, [S. 61.1.689, P. 61.433, D. 61.1.369]

596. — De même, en cas d'aliénation, avec réserve d'usufruit ou à charge de rente viagère, à des successibles en ligne directe, l'adjonction d'un prix principal à la stipulation de rente viagère et d'usufruit n'empêche pas l'application de la présomption légale de gratuité établie par l'art. 918, C. civ. — Angers, 13 août 1879, Touchet, [S. 79.2.334, P. 79.1284, D. 80.2.157] — Liège, 11 janv. 1860, [*Pasicr.* 62.2.379]

597. — Toutefois cette présomption de gratuité n'atteint pas le contrat pour la partie des biens dont la valeur est représentée par le prix principal. — Angers, 13 août 1879, précité. — V. cep. Demolombe, t. 19, n. 503, 518.

598. — Peu importerait que les sommes fermes dues par l'acquéreur n'eussent été stipulées payables qu'au décès du *de cujus* vendeur ou qu'immédiatement exigibles, elles fussent encore dues au jour du décès dudit vendeur, sauf alors à les comprendre dans la masse comme créances existantes. — V. Cass., 27 juill. 1899, Rouquette, [S. et P. 1901.1.183, D. 1900.1.191]

599. — Seulement il appartiendrait toujours aux tribunaux d'apprécier souverainement les circonstances de fait dans chaque espèce. Ils pourraient donc décider ou que la stipulation d'une somme en capital n'était pas sincère, ou que le successible acquéreur n'établit pas le paiement de cette somme effectué de ses propres deniers.

600. — Dans tous les cas et *a fortiori*, s'il y a vente faite par un père à l'un de ses successibles en ligne directe, de certains biens sans aucune réserve, et de certains autres biens sous réserve d'usufruit, la présomption légale de gratuité établie par l'art. 918, C. civ., n'atteint le contrat que quant aux biens aliénés sous cette dernière réserve : pour le surplus, l'acte reste efficace comme contrat à titre onéreux. Peu importe d'ailleurs, que le prix ait été stipulé en bloc. — Cass., 6 juin 1866, Mercier, [S. 66.1.298, P. 66.779, D. 66.1.445] — Orléans, 14 mai 1864, Mercier, [S. 65.2.71, P. 65.351, D. 64.2.173] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 7, n. 684 *ter*, note 22, p. 210; Planiol, t. 3, n. 3089.

601. — Il y a lieu, dans ce cas, de procéder par voie de ventilation pour fixer la valeur de chaque nature de biens. — Orléans, 14 mai 1864, précité.

602. — Mais, à raison de son caractère exceptionnel, l'art. 918 ne peut recevoir aucune extension. Aucun contrat ne saurait donc à ce point de vue être assimilé aux aliénations à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit. Par suite, l'art. 918 n'est pas applicable au cas où la vente ayant eu lieu moyennant un prix fixé en capital, ce prix a été ensuite, par un acte séparé, converti en une rente viagère. — Caen, 29 nov. 1861, Salles, [S. 62.2.518, P. 63.707]

603. — Il ne l'est pas davantage au cas de vente faite avec réserve d'un droit d'usage ou d'habitation. — Cass., 14 janv. 1884, Thibaud-Viardot, [S. 84.1.97, P. 84.1.225, D. 84.1.253] — *Sic*, Demante et Colmet de Santerre, t. 4, n. 56 *bis*-VI; Gabriel Demante, note sous cet arrêt, [S. et P. *loc. cit.*] — Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 829, p. 377, texte et note 3.

604. — ... Ni même au cas de vente avec réserve d'usufruit, lorsque, par un acte postérieur, le vendeur de la nue propriété a vendu l'usufruit au même successible, lequel se trouve ainsi, au jour de l'ouverture de la succession, investi, à titre de vente, de la pleine propriété. — Même arrêt. — *Sic*, Gabriel Demante, *De la loi et de la jurisprudence en matière de donations déguisées* (*Rec. de l'Académie de législation de Toulouse*, t. 4); A.-M. Demante, *op. cit.*, sur l'art. 918, t. 4, n. 56 *bis*-VII.

605. — De même, une vente d'immeubles, dont le prix n'est payable qu'après le décès du vendeur avec stipulation d'intérêts à 5 p. 0/0, bien que faite à un successible en ligne directe, ne rentre pas dans les prévisions de l'art. 918. — Cass., 27 juill. 1899, précité.

606. — Cet article n'est pas applicable non plus au cas d'une acquisition faite sous le nom du successible par l'ascendant, encore que celui-ci se soit réservé l'usufruit des objets acquis : une telle acquisition ne saurait être considérée comme une aliénation dans le sens de l'art. 918, la nue propriété n'ayant jamais été possédée par l'ascendant et étant passée directement sur la tête du descendant. — Paris, 19 juill. 1833, Guilbeau, [S. 33.2.397, P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 867. — *Contrà*, Vazeille, sur l'art. 918, n. 7; Demolombe, t. 19, n. 507; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 14.

607. — ... Ni quand l'acte d'aliénation est vicié de nullité, par exemple s'il s'agit d'un contrat de rente viagère souscrit dans les vingt jours de la maladie dont l'ascendant est mort : dans ce cas le successible au profit duquel l'aliénation a eu lieu ne peut retenir le bien aliéné jusqu'à concurrence de la quotité disponible. — Colmar, 20 déc. 1830, Baumgartner, [S. et P. chr.]

608. — ... Ni au cas d'un partage fait par le père entre ses descendants. — Grenoble, 8 mai 1835, Dorey, [S. 35.2.354, P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 9, n. 645; Poujol, sur l'art. 1079, n. 2. — V. au surplus, *suprà*, v° *Partage d'ascendant*, n. 499.

609. — ... Et plus généralement encore, d'une aliénation faite au profit de tous les successibles à la fois. — Liège, 20 juill. 1887, [*Pasicr.* 88.2.84] — *Sic*, Huc, t. 6, n. 159.

610. — La seconde condition essentielle pour l'application de l'art. 918 est que l'aliénation soit faite « à l'un des successibles en ligne directe ». Si l'aliénation est consentie à un

collatéral, la présomption n'a pas à intervenir car il ne peut s'agir d'imputer la libéralité sur une réserve à laquelle les collatéraux ne sauraient avoir droit. On rentre donc dans le droit commun : la cession à titre onéreux en apparence est réputée telle en réalité sauf aux réservataires à prouver qu'elle déguise une libéralité imputable sur le disponible et réductible si elle l'excède. S'il en était autrement sous l'empire de la loi du 17 niv. an II, c'est que tout avantage était prohibé par cette loi au profit des collatéraux comme des parents en ligne directe. — Grenier, t. 2, n. 640; Toullier, n. 132; Huc, t. 6, n. 156; Planiol, t. 3, n. 3089.

611. — Jugé que la vente faite à fonds perdu, même à l'un des successibles en ligne collatérale, est sujette à rapport, lorsqu'il est prouvé que ce n'est qu'une donation déguisée. — Bruxelles, 30 mars 1812, Paternoster, [S. et P. chr.]

612. — ... Mais qu'en principe elle doit être tenue pour un acte à titre onéreux. — Cass., 27 juill. 1869, Guy, [S. 69.1.429, P. 69.1102, D. 70.1.113]

613. — A plus forte raison l'aliénation faite à un étranger avec les caractères énoncés en l'art. 918 serait réputée à titre onéreux et ne pourrait être attaquée par les héritiers à réserve.

614. — L'art. 918 ne visant pas des libéralités faites à des incapables, on ne saurait étendre à cette hypothèse les présomptions légales d'interposition de personnes établies par l'art. 911, C. civ. Notre disposition exceptionnelle n'est applicable qu'aux libéralités faites directement au profit d'un successible en ligne directe.

615. — Elle ne l'est donc pas au cas où l'aliénation a été faite à un gendre ayant des enfants, qui sont, comme petits-enfants, les successibles du vendeur; à moins qu'il ne résulte des circonstances de la cause, que le gendre était personne interposée à l'égard de ses enfants, auxquels la libéralité a été faite sous le nom de leur père. Le gendre ne peut, dans ce cas, être légalement présumé personne interposée à l'égard de ses enfants, par application de l'art. 911, C. civ. — Cass., 7 déc. 1857, Levasseur, [S. 58.1.278, P. 58.863, D. 57.1.108] — V. en ce sens, Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 6; Marcadé, sur le même article; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 395 et s.; Troplong, *id.*, n. 875; Rolland de Villargues, n. 337 et s.; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 15; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 455, note 12; Huc, t. 6, n. 156; Planiol, t. 3, n. 3089; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 833, p. 380.

616. — Mais, bien entendu, les mots « successibles en ligne directe » désignent les ascendants aussi bien que les descendants.

617. — Vainement on objecte que la présomption d'avantage ne saurait exister quand la vente a lieu au profit d'un ascendant. Le texte de la loi est précis, et d'ailleurs un individu peut chercher à donner une partie de sa fortune à l'un de ses ascendants au préjudice d'un autre moins aimé, ou même d'un descendant contre lequel il aurait des préventions injustes. — Rolland de Villargues, n. 351; Delvincourt, t. 2, p. 224; Levasseur, n. 172; Vazeille, sur l'art. 918, n. 2; Coin-Delisle, sur le même article, n. 7; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 390; Troplong, t. 2, n. 868; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 142, § 455, note 12.

618. — Le mot « successible » dans l'art. 918 est synonyme d'héritier présomptif. Il s'entend de celui qui aurait aptitude à se présenter à la succession, si elle venait à s'ouvrir à l'époque même de la confection de l'acte. — Angers, 13 août 1879, Touchet, [S. 79.2.334, P. 79.1.284, D. 80.2.157] — Paris, 2 févr. 1881, Pattu, [S. 81.2.112, P. 81.1.586] — *Sic*, Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 9; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 397; Bayle-Mouillard, sur Grenier, t. 2, n. 642; Troplong, t. 2, n. 876; Demolombe, t. 19, n. 512; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, notes 13-16; Laurent, t. 12, n. 127; Demante, t. 4, n. 56 *bis*-VI; Huc, t. 6, n. 156; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 424, note 1; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 832, p. 379; Planiol, t. 3, n. 3089; Labbé, *Rev. crit.*, 1882, p. 362.

619. — En conséquence, d'une part, les enfants qui ont acheté de leur père ses biens avec réserve d'usufruit ou à charge de rente viagère ne pourraient pas échapper à la réduction en renonçant à la succession. — Angers, 13 août 1879, précité. — Mêmes auteurs. — *Contrà*, Demolombe, t. 19, n. 510; Demante, t. 4, n. 56 *bis*-VI. — La même solution devrait être donnée s'ils prédécédaient.

620. — D'autre part, un petit-fils qui, du vivant de sa mère, a racheté de son aïeul maternel une partie de ses biens avec réserve d'usufruit ou à charge de rente viagère, ne pourrait pas être soumis à la réduction, sous prétexte qu'il aurait eu la qualité de successible au moment de la vente. — Grenoble, 25 mars 1831, Clément, [P. chr.] — Paris, 2 févr. 1881, précité. — Mêmes auteurs.

2° Portée et effets de la présomption légale de l'art. 918.

621. — Le texte présume : 1° que l'acte présenté constitue une libéralité pure et simple ; 2° que cette libéralité est faite avec dispense de rapport, d'où il décide qu'elle doit être imputée sur la quotité disponible et réductible si elle l'excède.

622. — De la présomption de gratuité et de simulation reconnue par les arrêts dès les premières années d'application du Code civil (Colmar, 15 nov. 1808, Knebel, [S. et P. chr.] — Poitiers, 26 mars 1825, Verdier, S. et P. chr.), il résulte que le successible ne peut réclamer aucune déduction ou bonification représentant le prix qu'il aurait payé sous forme de prestations annuelles par exemple. Sans doute, lors de la discussion au Conseil d'Etat, Portalis a soutenu que la déduction devait être opérée. Mais le texte de l'art. 918, tel qu'il a été adopté, doit prévaloir sur l'opinion de Portalis dans la discussion au Conseil d'Etat. Les mots *la valeur en propriété*, qui commencent cet article, excluent l'admissibilité de la déduction; il y aurait contradiction à considérer comme onéreuse pour une partie une aliénation que la loi répute à titre gratuit pour le tout. C'était au successible à calculer les chances qu'il courait. — Toullier, t. 5, n. 133; Delvincourt, t. 2, p. 438, note 12; Grenier, n. 643; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 3, § 3, n. 7; Vazeille, sur l'art. 918, n. 9; Poujol, n. 3; Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 11; Saintespès-Lescot, *Don. et test.*, t. 2, n. 408; Levasseur, n. 170 et 174; Marcadé, sur l'art. 918; Troplong, t. 2, n. 873; Prosp. Vernet, p. 437; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 142, § 455, note 13; Demolombe, t. 19, n. 517; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 12; Planiol, t. 3, n. 3089; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 820, p. 373; Devilleneuve, note sous Cass., 26 janv. 1836, [S. 36.1.297] — *Contrà*, Malleville, sur l'art. 918; Duranton, t. 7, n. 337.

623. — Et, à plus forte raison, le donataire ne saurait-il être admis à déduire des biens à rapporter ce qu'il a annuellement payé au *de cujus*, car *præstationes annuæ compensantur cum fructibus*. — Mêmes auteurs.

624. — La règle s'applique, qu'il s'agisse d'aliénation à charge de rente viagère ou avec réserve d'usufruit. — Rolland de Villargues, n. 366.

625. — La jurisprudence est formelle en ce sens. Jugé que le successible en ligne directe, obligé par la loi de rapporter à ses cohéritiers ce qu'il a reçu du défunt au delà de la quotité disponible, par aliénation à charge de rente viagère, ne peut retenir ou imputer sur les valeurs à rapporter les sommes qu'il a payées au delà de l'intérêt légal, pour le service des annuités de la rente viagère; que le rapport doit avoir lieu intégralement, sans aucune déduction. — Cass., 26 janv. 1836, Bidon, [S. 36.1.297, P. chr.] — Paris, 9 juill. 1825, Flandin, [S. et P. chr.] — Poitiers, 23 mars 1839, Broc, [S. 39.2.25, P. 39.2.527]

626. — ... Que le successible acquéreur, obligé de rapporter à la succession tout ce dont l'aliénation excède la quotité disponible, ne peut répéter la portion des arrérages de la rente viagère qui excédaient la quotité des fruits par lui perçus. — Rouen, 31 juill. 1843, Brayer, [S. 44.2.30, P. 44.1.107]

627. — Mais ces présomptions admettent-elles la preuve contraire? Non, a répondu nettement la Cour suprême. L'art. 918, C. civ., portant que les aliénations faites avec réserve d'usufruit par le *de cujus* à l'un de ses successibles en ligne directe sont présumées être des donations qui sont imputables sur la quotité disponible, et dont l'excédent, s'il y a lieu, doit être rapporté à la masse, crée une présomption ayant pour résultat de faire considérer comme nul de plein droit l'acte apparent passé par les parties, et de lui substituer un acte d'une nature juridique différente; et cette présomption n'est pas susceptible, aux termes de l'art. 1352, C. civ., d'être combattue par la preuve contraire. — Cass., 26 juill. 1899, Jacques, [S. et P. 1900.1.176] — V. aussi implicitement, Cass., 24 août 1874, Rogues, [S. 77.1.343, P. 77.891, D. 75.1.129] — *Sic*, Toullier, t. 5, n. 132, 133; Duranton, t. 7, n. 328, 331; Coin-Delisle, art. 918, n. 11; Beautemps-Beaupré, t. 2, n. 825; Vernet, p. 431, 432; Demolombe, t. 19, n. 517; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 11; Demante, t. 4, n. 56 *bis*-VIII; Huc, t. 6, n. 157; Chenot, *De la quotité disponible et de la réserve*, p. 717; Thiry, t. 2, n. 342;

Vigié, t. 2, n. 683; Wahl, note sous Cass., 26 juill. 1899, [S. et P. 1900.1.176]; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 818, p. 373; Labbé, note sous Cass., 13 févr. 1861, [P. 61.433] — V. aussi Bruxelles, 19 févr. 1876, [*Pasicr.* 77.2.143]

628. — En faveur de cette opinion, on invoque l'art. 1352, C. civ. L'opération faite entre le *de cujus* et le successible est, dit-on, annulée en tant que contrat à titre onéreux, il y a là une présomption *juris et de jure* écartant donc toute preuve contraire. Il y a, par la volonté du législateur, une transformation de la volonté des parties dès l'origine de l'acte; les dispositions du contrat constituant l'aliénation à titre onéreux sont écartées *ab initio*, il y a donc annulation. La jurisprudence qui assimile cette transformation de volontés à une annulation, dans notre hypothèse comme en bien d'autres, d'ailleurs, s'appuie ici sur le rapport de Jaubert à la séance du 9 flor. an XI, dans les travaux préparatoires du Code civil (Locré, *Lég.*, t. 11, p. 176 et 454). Que si l'on n'adopte pas cette façon de raisonner, on n'écarte pas néanmoins l'application de l'art. 1352. Les présomptions *juris et de jure* ne comprennent pas seulement celles sur le fondement desquelles la loi annule certains actes, mais aussi celles en vertu desquelles elle dénie l'action en justice. Or en notre matière, l'art. 918, en refusant de sanctionner l'acte envisagé comme acte à titre onéreux, refuse l'action en justice qui le devrait protéger s'il était réellement à titre onéreux. A ce point de vue encore, on doit conclure que la preuve contraire n'est pas possible.

629. — La tendance des cours d'appel est cependant d'autoriser l'acquéreur à faire la preuve que son acquisition a eu lieu, conformément aux clauses de l'acte, à titre onéreux. Il a été jugé que la présomption de gratuité de l'art. 918 n'est point tellement absolue qu'elle ne puisse être détruite par d'autres présomptions, tendant à établir qu'au contraire l'aliénation est affectée d'un caractère onéreux. — Amiens, 20 août 1840, Broquère, [P. 42.2.92] — 29 janv. 1846, sous Cass., 19 avr. 1847, Van Russel, [S. 49.1.137, P. 49.1.105, D. 48.1.202] — Gand, 18 juin 1874, [Pasicr. 74.2.441] — *Sic*, Laurent, t. 12, n. 130; Baudry-Lacantinerie, *op. cit.*, t. 2, n. 425; Baudry-Lacantinerie et Colin, *op. cit.*, t. 1, n. 819; Planiol, t. 3, n. 3089; G. Demante, note sous Cass., 14 janv. 1884, [S. 84.1.97, P. 84.1.225] — Ces auteurs font remarquer qu'en principe, et sauf exception formellement prévue par un texte, les présomptions légales admettent la preuve contraire et que l'application de l'art. 1352, C. civ., à notre hypothèse, est rien moins que démontrée.

630. — La Cour de cassation elle-même semble consacrer ce système en décidant qu'une aliénation de cette nature ne tombe pas sous l'application de l'art. 918, lorsqu'elle a été suivie d'un acte par lequel le successible acquéreur est devenu propriétaire de l'usufruit réservé par le *de cujus*. — Cass., 14 janv. 1884, Thibault-Viardot, [S. 84.1.97, P. 84.1.225, D. 84.1.253]

631. — N'est-ce pas dire que la présomption de l'art. 918 ne s'impose pas aux tribunaux d'une manière absolue, et qu'ils peuvent chercher dans les circonstances de la cause les faits établissant que l'acquisition présentée comme ayant eu lieu à titre onéreux a eu réellement ce caractère? M. G. Demante, (note sous Cass., 14 janv. 1884, précité) tire argument dans le même sens de ce que l'art. 918, éclairé par les précédents historiques, n'édicte pas selon lui une présomption légale, thèse qui, il est vrai, semble assez difficile à soutenir.

632. — Du fait que la propriété est présumée acquise au successible à titre de donation préciputaire, il résulte que l'héritier conservera souvent tout ou portion importante du bien acquis, puisqu'il est réputé dispensé du rapport. — Malleville, sur l'art. 918; Duranton, t. 7, n. 331; Planiol, t. 3, n. 3089.

633. — Mais si la quotité disponible avait été épuisée par des donations antérieures et irrévocables, la totalité de l'objet aliéné devrait être rapportée. L'héritier, tout dispensé qu'il fût du rapport, serait atteint par la réduction. — Delvincourt, t. 3, p. 225; Malleville, sur l'art. 918; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, p. 210; Planiol, t. 3, n. 3089; Huc, t. 6, n. 158. — En effet, la valeur en pleine propriété des biens aliénés est imputée sur le disponible et, ajoute le texte, l'excédent « sera rapporté à la masse ». Il s'agit là d'une véritable réduction à opérer d'après les règles de l'art. 922.

634. — Conformément à cette double affirmation, il a été jugé d'abord que c'est bien la valeur en pleine propriété, et non la valeur en nue propriété seulement, des biens aliénés, avec réserve d'usufruit, au profit du donateur, à l'un des successibles en ligne directe, qui doit être imputée sur la quotité disponible. — Caen, 30 nov. 1842, Legallais, [P. 43.1.189]

635. — En second lieu, que la valeur d'un immeuble vendu par un père à l'un de ses enfants à rente viagère, ou avec charge d'usufruit, qui doit être imputée sur la quotité disponible, aux termes de l'art. 918, C. civ., n'est pas celle qu'avait l'immeuble au jour de la vente, mais celle qu'il a au jour du décès du vendeur (C. civ., art. 922). — Orléans, 2 avr. 1824, Bidet, [P. chr.] — Bordeaux, 17 juill. 1845, Gratfeille, [S. 46.2.440, P. 46.2.603]

636. — Mais l'héritier a le droit de répéter les impenses par lui faites tant pour l'amélioration que pour la conservation des biens. — Paris, 9 juill. 1825, Flandin, [S. et P. chr.]

637. — Ajoutons que si l'immeuble avait péri par cas fortuit et sans le fait du successible acquéreur, celui-ci ne serait tenu de souffrir ni l'imputation, ni le rapport. — Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 14; Poujol, *ibid.*, n. 6; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 455, note 14; Huc, t. 6, n. 159.

638. — En tout cas, pour le rapport de l'art. 918, les intérêts des capitaux et les annuités des rentes actives et passives ne doivent être calculés et comptés qu'à partir du décès de l'ascendant donateur. — Poitiers, 25 mars 1839, Broc, [S. 39.2.25, P. 39.2.527]

639. — Le rapport de l'art. 918 n'est donc pas, dans l'opinion commune, le rapport successoral régi par les art. 843 et s., C. civ. Il ne saurait s'agir de rapport en nature même pour les immeubles, et la donation dût-elle être rapportée tout entière, la quotité disponible étant antérieurement épuisée, l'aliénation serait néanmoins maintenue, le rapport se faisant en moins prenant. — Orléans, 2 avr. 1824, précité — *Sic*, Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 13; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 399; Troplong, t. 2, n. 871; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 142, § 455, note 14; Demolombe, t. 19, n. 523, 524; Demante, t. 4, n. 56 *bis*-VII; Laurent, t. 12, n. 129; Huc, t. 6, n. 158. — *Contrà*, Poitiers, 26 mars 1825, Verdier, [S. et P. chr.]; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *bis*, note 24.

640. — Il en est ainsi, alors même qu'il n'y aurait pas dans la succession d'autre immeuble que l'immeuble aliéné, cette circonstance ne modifiant pas la portée légale de l'intention des parties, et ne pouvant prévaloir sur le sens clair de l'art. 918 qui, n'envisageant que le rapport de l'excédent, exige seulement un rapport en valeur et non un rapport en nature. — Coin-Delisle, *loc. cit.;* Troplong, t. 2, n. 872; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*

641. — En faveur de ce système, outre le texte du rapport de Jaubert au Tribunat (Locré, *Lég.*, t. 11, p. 454, n. 37), on invoque les termes mêmes de l'art. 918 : « La *valeur* des biens aliénés sera imputée sur la quotité disponible et *l'excédent sera rapporté* à la masse. » Contre lui, on fait remarquer d'abord que c'est tourner au préjudice des réservataires une disposition écrite en leur faveur. On ajoute que la quotité disponible se calculant toujours sur la *valeur estimative* de la masse, on ne peut jamais imputer sur elle que la *valeur* estimative de certains des biens et non les biens eux-mêmes; qu'il n'y a donc pas d'argument à tirer des expressions de l'art. 918 qui, du reste, ne dit pas de quelle façon se fera le rapport.

642. — La présomption de l'art. 918, d'après laquelle un acte onéreux en apparence doit être traité comme une libéralité dispensée du rapport, cède en un seul cas : celui où les successibles en ligne directe non parties à la convention y interviennent pour consentir à l'aliénation et la déclarer sincère comme faite à titre onéreux. Les successibles, liés par cette reconnaissance, ne pourront plus demander l'imputation de la valeur du bien aliéné sur la quotité disponible pour le calcul de leur réserve, ni le rapport de l'excédent à la masse. Il y a là une exception très-justifiable d'ailleurs à la règle de l'art. 1130, C. civ., qui prohibe les pactes sur succession future. — Grenier, t. 2, n. 642; Duranton, t. 6, n. 475, et t. 7, n. 331; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 25; Huc, t. 6, n. 159.

643. — Ainsi, une aliénation faite à titre onéreux à un successible est valable comme telle si les autres successibles l'ont signée. — Rennes, 5 août 1812, Poussin, [P. chr.]

644. — L'adhésion donnée par les successibles en ligne directe à la vente consentie par le défunt, sous réserve d'usufruit, au profit de l'un d'eux, les rend non recevables à demander plus tard la réduction de cette aliénation, aussi bien dans le cas où elle n'est intervenue qu'après l'acte de vente, que dans celui où elle en a été contemporaine ou même antérieure. Il suffit qu'elle ait été sérieuse et donnée en pleine connaissance de cause. — Cass., 19 août 1847, Van Russel, [S. 49.1.137, P. 49.1.105, D. 48.

1.202] — Montpellier, 6 janv. 1829, Lagarde, [S. et P. chr.] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 143, § 455, note 17; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 404; Troplong, t. 2, n. 855; Demolombe, t. 19, n. 531; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 27; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 834, p. 380.

645. — Il est du reste indifférent que ladite adhésion ait été gratuite ou que les cohéritiers aient reçu une somme d'argent pour la faire. — Cass., 2 janv. 1828, Vedel, [S. et P. chr.] — Toulouse, 19 juill. 1825, Peyrière, [P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 7, n. 331; Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 16; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 143, § 455, note 16; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 27, p. 212.

646. — Elle peut même être tacite, et la disposition de l'art. 918 est applicable aussi bien au cas où le consentement des successibles à l'aliénation résulte de l'exécution volontaire que l'aliénation aurait reçue de leur part, qu'à celui où ils y auraient expressément consenti en intervenant au contrat. — Cass., 30 nov. 1841, Borquère, [S. 42.1.282, P. 41.1.736] — *Sic*, Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 18; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 405; Bayle-Mouillard, sur Grenier, t. 2, n. 644; Demolombe, t. 19, n. 532; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 26.

647. — Mais il faut que l'acte d'où résulte l'adhésion tacite des successibles ne laisse aucune incertitude sur leur intention; ainsi, au cas d'aliénation faite à un successible en ligne directe à charge de rente viagère, le simple fait de la part de l'héritier réservataire, d'avoir donné quittance du solde d'arrérages courus au décès du *de cujus*, ne saurait être considéré comme une ratification de la vente et une renonciation au droit d'invoquer l'art. 918-3°. — Angers, 13 août 1879, Tauchet, [S. 79.2.334, P. 79.1284, D. 80.2.157]

648. — L'effet de ce consentement est tout relatif et ne saurait être opposé qu'à ceux qui l'ont donné. Si tous n'ont pas adhéré à l'acte, l'aliénation sera considérée comme disposition gratuite à leur égard et comme disposition à titre onéreux à l'égard de ceux seulement qui auraient consenti; car les droits des héritiers à réserve sont divisibles entre eux. Le consentement donné par un des successibles oblige ses propres héritiers; mais le consentement donné par le successible ne préjudicie pas au droit de ses cohéritiers. — Grenier, t. 2, n. 642 et 644; Levasseur, n. 175; Toullier, t. 5, n. 132; Duranton, t. 7, n. 138; Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 19; Vazeille, sur l'art. 918, n. 3; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 143, § 455 et note 16; Troplong, t. 2, n. 852; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, *in fine*; Demolombe, t. 19, n. 527; Laurent, t. 12, n. 131; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 426; Huc, t. 6, n. 159; Planiol, t. 3, n. 3089.

649. — Or il y a certains successibles qui n'auront certainement pas pu être appelés, ce sont ceux qui n'étaient pas encore nés au jour où l'acte a été passé. Cependant ce sont bien là des successibles. En effet, il ne peut y avoir de successibles que lorsqu'il y a succession, et comme il n'y a de succession qu'au décès, c'est au décès qu'il faut se reporter pour savoir quels sont les successibles.

650. — Quelques auteurs, il est vrai, ont soutenu qu'en exigeant le consentement des autres successibles, l'art. 918 ne s'applique qu'aux successibles au jour de l'acte, parce que, dans le cas contraire, la loi exigerait le consentement des héritiers. — Grenier, n. 642; Toullier, n. 132, note; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 3, § 3, n. 6; Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 9; Marcadé, *cod.*, n. 2; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 397; Demante, t. 4, n. 56 *bis*-X. — Mais la doctrine contraire prévaut en jurisprudence et en doctrine.

651. — Jugé, en ce sens, que l'art. 918, C. civ., comprend dans sa disposition tous les successibles existants au moment du décès, même ceux qui seraient nés depuis l'aliénation, et d'un second lit, lorsque l'aliénation a été faite par le père commun. — Cass., 25 nov. 1839, Labouré, [S. 40.1.33, P. 39.2.528] — Poitiers, 23 mars 1839, Broc, [S. 39.2.295, P. 39.2.527] — *Sic*, Vazeille, sur l'art. 918, n. 3; Poujol, art. 918; n. 4; Vernet, *Quot. disp.*, n. 438; Delvincourt, t. 2, p. 65, note 12, Rolland de Villargues, n. 353 et 354; Troplong, t. 2, n. 853; Demolombe, t. 19, n. 527; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter*, note 28; Laurent, t. 12, n. 131; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 426; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 837, p. 381; Huc, t. 6, n. 159; Planiol, t. 3, n. 3089.

652. — ... Que le consentement donné par les successibles alors existants à l'aliénation consentie moyennant rente viagère ou réserve d'usufruit par leur auteur au profit de l'un d'eux, ne rend pas les enfants nés ultérieurement, non recevables à demander l'imputation de la valeur des biens sur la quotité disponible, et le rapport de l'excédent, s'il y en a : un tel consentement ne peut être opposé qu'à ceux qui l'ont donné. — Rouen, 31 juill. 1843, Brayer, [S. 44 2.30, P. 44 1.107]

653. — D'où il suit qu'un enfant du second lit est recevable à attaquer l'abandon que le père commun aurait, avant sa naissance, fait à tous ses enfants du premier lit des biens qui lui appartenaient dans la première communauté moyennant une rente viagère et réserve d'usufruit, quand bien même l'acte d'abandon serait qualifié partage; et alors même qu'il contiendrait, outre la stipulation de rente viagère, quelques stipulations particulières à la décharge du vendeur. — Cass., 25 nov. 1839, précité.

654. — De même le rapport à la masse de l'excédent, s'il y en a, peut être demandé par l'enfant naturel reconnu postérieurement à l'aliénation. — Agen, 29 nov. 1847, Lescure, [S. 48.2. 29, P. 48.1.420, D. 48.2.39] — Mêmes auteurs qu'au n. 651.

655. — D'autre part, l'adhésion ainsi donnée à un acte par les successibles en ligne directe ne le valide comme acte à titre onéreux et n'engage les adhérents que si elle est donnée à l'un des actes prévus par l'art. 918. Si donc l'acte ne contenait qu'une donation déguisée sous la forme d'une vente à vil prix, et non réellement une aliénation à charge de rente viagère ou avec réserve d'usufruit, l'approbation des autres successibles ne serait d'aucun effet. — Rolland de Villargues, n. 347; Duranton, t. 7, n. 331; Delvincourt, t. 2, p. 225; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 401.

656. — On pourrait même soutenir alors que l'approbation donnée à la vente par l'un des enfants du vendeur serait nulle comme constituant un pacte sur succession future, puisqu'elle avait pour but d'attribuer un droit privatif sur un immeuble à l'un des successibles, et qu'il est de jurisprudence que toute stipulation ayant pour objet d'attribuer un droit privatif sur tout ou partie d'une succession non ouverte constitue un pacte sur succession future prohibé par la loi. — V. *infrà*, v° *Succession future*.

657. — Mais, dût-on admettre la nullité de cette approbation pour un tel motif, ladite nullité ne saurait entraîner la nullité de la vente elle-même au cas où la vente n'étant faite ni moyennant une rente viagère, ni à fonds perdu, ni avec réserve d'usufruit, mais pour un capital, reconnu sérieux et en rapport avec la valeur de l'immeuble vendu, ou moyennant une rente foncière, ne tombait pas sous le coup de l'art. 918. L'approbation donnée à une telle vente par les successibles en effet n'est pas nécessaire à sa validité et n'y ajoute rien. — Cass., 12 nov. 1827, Leprestre, [S. et P. chr.]; — 27 juill. 1899, Rouquette, [S. et P. 1901.1.183]

CHAPITRE V.

DE LA RÉDUCTION DES DONS ET LEGS EXCÉDANT LA QUOTITÉ DISPONIBLE.

658. — Quand il est constaté, par suite des opérations précédentes, que la réserve est entamée, les réservataires ont une action spéciale pour en être cependant investis. Cette action, la sanction du droit de réserve, se nomme l'*action en réduction*. Dans un cas particulier, l'art. 1496, C. civ., l'appelle aussi *action en retranchement*. Elle peut être exercée dès que la quotité disponible a été excédée au préjudice des réservataires. Peu importe que ce soit par des dispositions entre-vifs ou par des legs. Peu importe que les libéralités aient été adressées à des tiers ou à des héritiers renonçants. — V. *suprà*, n. 508 et s.

659. — Elle ne doit pas être confondue avec le droit de faire annuler ou réduire une libéralité pour cause d'incapacité du bénéficiaire ou du disposant, par exemple si un mineur avait excédé son droit de disposer. Dans ce second cas la réduction peut être demandée par tout héritier, même non légitimaire. — Duranton, t. 8, n. 320; Massé et Vergé, t. 3, p. 134, § 452, note 7; Demolombe, t. 19, n. 218; Aubry et Rau, t. 7, § 685, note 4.

660. — La donation qui excède la quotité disponible ne peut pas être annulée, mais seulement réduite à la portion dont le donateur pouvait disposer. — Cass., 7 juin 1808, Dupuy, [S. et P. chr.] — Il en est ainsi non seulement des donations directes, mais aussi des donations indirectes et même des libéralités faites sous le voile de contrats à titre onéreux ou par personne interposée, quoique la question ait été controversée. — V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 4048 et s.

661. — Dirigée contre une personne (donataire ou tiers détenteur) étrangère à la succession, l'action en réduction constitue une action principale engagée et suivie selon les règles du droit commun. Si au contraire elle atteint des donataires ou légataires qui sont en même temps héritiers du défunt, elle peut être intentée accessoirement à l'action en partage et portée devant le tribunal où s'est ouverte la succession.

Section I.

A qui et quand compète l'action en réduction.

662. — La réduction des dispositions entre-vifs ne peut être demandée que par ceux au profit de qui la loi a institué la réserve, par leurs héritiers ou ayants-cause; les donataires, les légataires ni les créanciers du défunt ne peuvent demander la réduction ni en profiter (C. civ., art. 921). — Bourges, 28 janv. 1831, Sainson, [S. 31.2.300, P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 2, n. 908; Demante, t. 4, n. 59; Laurent, t. 12, n. 137; Aubry et Rau, t. 7, § 685, p. 217; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 430; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 859 et s., p. 390 et s.

663. — Chacun des réservataires est libre de faire valoir son droit individuellement et dans la mesure de sa part héréditaire, par voie d'action ou par voie d'exception.

664. — Les enfants naturels, ayant une réserve, peuvent évidemment demander la réduction des dispositions faites au préjudice de leur droit. Seulement dans l'opinion commune, placés seuls en présence d'un époux survivant, ils ne peuvent se prévaloir de l'art. 1094 pour faire réduire une donation à lui faite par le défunt de toute la quotité disponible ordinaire. La réduction du legs fait par un époux à son conjoint au delà de la quotité disponible entre époux que fixe l'art. 1094, C. civ., ne peut être demandée par l'enfant naturel du testateur alors d'ailleurs que la réserve de cet enfant reste intacte : l'art. 1094 ne suppose en présence du conjoint légataire que des enfants ou descendants issus du mariage. — Cass., 12 juin 1866, Calmettes, [S. 66.1.319, P. 66.876, D. 66.1.484]

665. — Jugé encore que l'enfant naturel reconnu ne peut faire réduire à la quotité fixée par l'art. 1094, C. civ., les libéralités que son auteur a faites à son conjoint. Son droit se borne à la faculté d'option établie par l'art. 917, C. civ. — Grenoble, 7 mai 1879, Lamart, [S. 79.2.336, P. 79.1288, D. 80.2.256] — *Contrà*, Laurent, t. 15, n. 351.

666. — De même, l'enfant adoptif a le droit, pour composer sa réserve, de demander la réduction des donations même antérieures à l'adoption. — V. *suprà*, v° *Adoption*, n. 237 et s.

667. — Ce droit peut être exercé par les réservataires eux-mêmes directement, qu'ils aient accepté la succession purement et simplement ou même sous bénéfice d'inventaire. — Cass., 19 mars 1878, Lippman, [S. 78.1.355, P. 78.895, D. 78.1.218] — Marcadé, art. 921, n. 4; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 445; Aubry et Rau, t. 7, § 682, p. 180; Huc, t. 6, n. 163.

668. — Et le défaut par cet héritier de faire inventaire ne lui enlèverait pas le droit de demander la réduction; seulement, il permettrait aux donataires et légataires de faire preuve contre l'héritier, même par commune renommée, et aux tribunaux de se décider par de simples présomptions. — Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 5; Toullier, t. 5, n. 166; Grenier, n. 591; Vazeille, sur l'art. 921, n. 3; Coin-Delisle, *eod.*, n. 5; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 446. Nous avons dit déjà (V. *suprà*, n. 215) que la réserve appartient à l'héritier bénéficiaire comme à l'héritier pur et simple.

669. — Rappelons aussi (V. *suprà*, n. 202 et s.) qu'en intentant l'action en réduction, l'héritier réservataire agit de son chef et non comme représentant du *de cujus*, qu'il agit en vertu d'un droit propre auquel son auteur n'a pas pu porter atteinte. — Cass., 6 févr. 1838, Cayro, [S. 38.1.109, P. 38.1.526]; — 20 janv. 1864, Lemaire, [S. 65.1.454, P. 65.1188, D. 65.1.222]; — 5 mars 1867, Crouzat, [S. 67.1.208, P. 67.506, D. 68.1.70]; — 20 juill. 1868, Casabianca, [S. 68.1.367, P. 68.934]; — 29 août 1890, Paillet, [S. et P. 91.1.97] — Nîmes, 22 déc. 1866, Souchières, [S. 67.2.174, P. 67.689, D. 68.2.13]

670. — Mais l'art. 721 donne aussi le droit d'agir en réduction aux héritiers et ayants-cause du réservataire. Par cette expression ayants-cause il faut entendre : 1° Les cessionnaires du réservataire, car ce droit fait partie de son patrimoine et est cessible soit envisagé en lui-même soit confondu dans la masse de ses droits successifs. — Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 2, § 1, n. 6; Duranton, t. 8, n. 322 et 324; Marcadé, sur l'art. 921; Coin-Delisle, *ibid.*, n. 2; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 447; Troplong, t. 2, n. 930; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 135, § 452, note 11; Aubry et Rau, t. 7, § 685, p. 219; Huc, t. 7, n. 163.

671. — 2° Ses créanciers. En effet, ces derniers peuvent toujours exercer les droits de leur débiteur (C. civ., art. 1166). — Il était donc inutile de les désigner nommément comme le demandaient quelques membres du Tribunat. — Caen, 23 déc. 1857, Farin, [S. 59.2.417, P. 58.465, D. 58.2.126] — Delvincourt, t. 2, p. 228; Grenier, t. 2, p. 593; Toullier, t. 5, n. 120; Poujol, sur les art. 920-921, 6°, et les auteurs précités.

672. — Le donateur ne peut jamais demander la réduction d'une donation par lui faite. En effet, il ne peut se plaindre de son propre fait, le droit à la réserve ne lui appartient pas et ce droit ne s'ouvre qu'à sa mort au profit de ses héritiers. — Lyon, 18 janv. 1838, Duvernay, [P. 39.2.276] — Vazeille, sur l'art. 921, n. 1; Toullier, t. 5, n. 121; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 444.

673. — Comme les représentants du donateur ne sauraient avoir plus de droit que lui, les ayants-cause particuliers, les donataires, légataires et créanciers du défunt devaient être exclus du droit de demander la réduction et d'en profiter. — Cass., 15 nov. 1826, Cottun, [S. et P. chr.]

674. — A l'égard des créanciers il y a quelques distinctions à faire, car en fait il arrivera assez souvent que les biens sujets à réduction serviront, nonobstant la règle posée par l'art. 921, à les désintéresser. Non que cette règle soit inexacte, mais elle doit se concilier avec d'autres principes certains.

675. — 1° S'il s'agit de donations entre-vifs à réduire, l'action en réduction ne peut être accordée aux créanciers soit antérieurs, soit postérieurs à ces mêmes donations. En effet, les créanciers antérieurs doivent s'imputer de n'avoir pas exigé de leur débiteur ou fait prononcer contre lui une garantie hypothécaire. Quant aux créanciers postérieurs, ils n'ont pas dû compter sur des biens qui n'appartenaient plus à leur débiteur. Ils ne peuvent donc qu'exercer les actions en révocation appartenant au défunt (C. civ., art. 1166), ou, s'il y a lieu, l'action en révocation des donations faites en fraude de leurs droits (C. civ., art. 1167).

676. — Les créanciers non hypothécaires du défunt ne peuvent même pas comme tels agir sur les biens rentrés dans les mains du réservataire par l'effet de la réduction. Le projet primitif du Code civil les y autorisait au contraire; mais la rédaction de l'art. 921 a été précisément modifiée sur les observations du Tribunat pour le leur interdire.

677. — Toutefois pour obtenir ce résultat et empêcher les créanciers de s'emparer de la réserve, l'héritier doit accepter sous bénéfice d'inventaire comme il doit le faire pour n'être pas tenu, par une acceptation pure et simple, de payer aux légataires la totalité de leurs legs, bien qu'excédant la quotité disponible.

678. — La situation est tout autre quand l'héritier à réserve accepte purement et simplement, et devient ainsi leur débiteur personnel. Mais alors s'ils ont des droits sur l'objet retranché de la donation, ce n'est plus comme créanciers du défunt, mais comme exerçant les droits de cet héritier en vertu de l'art. 1166, C. civ. — Duranton, t. 8, n. 324; Marcadé, sur l'art. 921, n. 3; Coin-Delisle, *ibid.*, n. 8; Poujol, *ibid.*, n. 4; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 452, note 12; Levasseur, n. 20; Toullier, t. 5, n. 121; Aubry et Rau, t. 7, § 685, note 2; Huc, t. 6, n. 163; Planiol, t. 3, n. 3105; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 874, p. 394.

679. — Comme créanciers héréditaires, ils sont sans droit aucun. Soit donc une donation consistant en une créance payable au décès et excédant la quotité disponible, et l'héritier à réserve ayant accepté sous bénéfice d'inventaire et abandonné tous les biens de la succession aux créanciers, en vertu de l'art. 802, C. civ. La partie de la créance retranchée n'est pas comprise dans les biens abandonnés.

680. — 2° Si l'on se trouve en présence de dispositions testamentaires et que les autres biens existants ne suffisent pas à désintéresser les créanciers héréditaires, ceux-ci seront payés avant les légataires et c'est peut-être pour cette raison que l'art. 921 parle seulement de la réduction des dispositions entre-vifs. Mais ce n'est point là une réduction des dispositions dans le sens de l'art. 921, c'est-à-dire en vertu de la réserve; c'est l'application de la règle : « *Nemo liberalis nisi liberatus* ». —

Toullier, t. 5, n. 125; Duranton, t. 8, n. 323; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 135, § 452, note 11; Planiol, t. 3, n. 3105.

681. — Par ailleurs, si la règle en vertu de laquelle les donataires ou légataires du défunt ne sauraient demander la réduction ni en profiter est certaine, elle doit être conciliée avec d'autres principes quand il y a concours des dispositions gratuites au profit de diverses personnes à l'égard desquelles le taux de la quotité disponible diffère. Soit par exemple, une femme donataire de son mari pour la totalité de ses biens en usufruit, qui, conséquemment, peut être réduite à moitié de cet usufruit, dans l'intérêt de son fils (C. civ., art. 1094). Est-elle passible de la même réduction, lorsqu'il se trouve un légataire qui (réduisant le fils à la moitié en propriété, que lui réserve l'art. 913) demande à faire valoir son legs jusqu'à concurrence de la moitié en usufruit donnée en trop à la mère?

682. — Il a été jugé que, nonobstant l'art. 921, le légataire, en ce cas, est recevable à demander la réduction de cette donation dans les limites de l'art. 1094, C. civ., pour faire valoir son legs dans les limites de l'art. 913 sur ce qui restera de la quotité disponible. — Toulouse, 1er févr. 1827, Turle, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 8, n. 327; Vazeille, sur l'art. 1098, n. 16; Zachariæ, *Dr. civ. franç.*, édit. Aubry et Rau, § 585, note 3; Marcadé, sur l'art. 857, n. 3; Troplong, t. 4, n. 2585 à 2589; Demante, t. 4, n. 59 *bis* V et VI; Vernet, p. 469; Demolombe, t. 19, n. 215 et t. 23, n. 513, 514; Ancelot, sur Grenier, *Don. et test.*, t. 4, n. 707, note *a;* Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 871, p. 393.

683. — En pareille hypothèse, les donataires ou légataires n'exercent pas réellement l'action en réduction contre des tiers. Ils prétendent seulement défendre les libéralités à eux adressées et par le seul moyen qu'ils aient à leur disposition en montrant que ces libéralités ont été régulièrement faites dans la mesure des pouvoirs de leur auteur. Il a été jugé encore, en ce même sens, que la faculté accordée par l'art. 921, C. civ., aux seuls héritiers réservataires, de demander la réduction des libéralités excessives, ne s'applique qu'au cas où c'est la quotité disponible de l'art. 913 du même Code qui serait dépassée; quand la quotité dépassée est celle de l'art. 1094, C. civ., la réduction peut être réclamée même par les légataires. — Cass., 4 janv. 1869 (sol. impl.), Gayet, [S. 69.1.145, P. 69.369, D. 69.1.10] — Paris, 10 déc. 1864, Taillebois, [S. 65.2.25, P. 65.203, D. 65.2.106]

684. — L'opinion contraire a été cependant soutenue à raison, d'une part, du texte de l'art. 921 et, de l'autre, de ce fait que les règles spéciales de la quotité disponible ont été exclusivement écrites dans l'intérêt des descendants. — Toullier, t. 5, n. 883; Grenier, t. 2, n. 707; Bertauld, *Rev. crit.*, 1869, t. 35, p. 489. — Jugé, en ce sens que, lorsque après avoir donné par son contrat de mariage à son conjoint, s'il survit, l'usufruit de tous les biens qu'il laissera à son décès, le donateur meurt laissant un enfant et un testament par lequel il institue un légataire universel, l'époux survivant prend moitié de la succession comme donataire, et l'enfant l'autre moitié pour sa réserve. En conséquence, la succession étant ainsi absorbée, le legs universel se trouve révoqué. En vain le légataire universel prétendrait-il que, la donation contractuelle étant excessive, en ce qu'elle dépasse la quotité disponible fixée par l'art. 1094, C. civ., il y a lieu de donner effet au legs, au moins pour ce qui excède cette quotité, c'est-à-dire pour moitié en nue propriété. La fixation limitative de l'art. 1094 est, en effet, toute personnelle aux enfants, dans l'intérêt exclusif desquels elle a été établie, et, dès lors, nul autre qu'eux ne peut demander la réduction des dispositions émanées du testateur, ni même en profiter. — Bordeaux, 2 avr. 1852, Dupeyrou, [S. 52.2.530, P. 53.1.439, D. 63.2.125, *ad notam*]

685. — Jugé, encore, que la disposition de l'art. 921, C. civ., qui refuse aux légataires le droit de demander la réduction des dispositions entre-vifs faites par le défunt, est applicable même dans le cas où, à raison de la qualité des donataires et de la nature des donations, il y aurait une double quotité disponible, spécialement au cas où le donataire est l'époux du donateur. — Caen, 24 déc. 1862, Duvorsant, [S. 63.1.127, P. 63.899] — La Cour suprême a également décidé que si, après avoir donné contractuellement à son conjoint l'usufruit de la totalité de ses biens et légué postérieurement à un ascendant le tiers de sa succession, un époux décède laissant un enfant, le legs ne saurait en aucun cas être réputé comprendre au delà du tiers de la nue propriété demeurée libre par suite de la donation, bien que la survivance de l'enfant puisse donner ouverture (mais en faveur du réservataire seulement) à la réduction de cette donation. — Cass., 5 août 1846, Cassaigne, [S. 46.1.775, P. 47.1.52, D. 46.1.372]

686. — Dans tous les cas, si l'héritier institué légataire par préciput de la quotité disponible, peut demander à son cohéritier le rapport fictif d'une donation en avancement d'hoirie, afin de déterminer le montant de la quotité disponible, il ne peut se prévaloir de la détermination ainsi faite, pour exiger l'attribution intégrale de la quotité disponible au préjudice du donataire; une pareille attribution, outre qu'elle ferait profiter le légataire du rapport, serait encore contraire à la règle de l'irrévocabilité des donations en avancement d'hoirie. — Grenoble, 4 août 1852, Baboni, [P. 53.1.598] — Paris, 14 févr. 1881, Hérit. Dupuis, [S. 81. 2.139, P. 81.1.711]

687. — Et le donataire d'un usufruit est également sans qualité pour demander au profit des réservataires un retranchement sur le don en propriété fait par préciput à un autre donataire. — Agen, 17 avr. 1850, Marcet, [P. 52.2.228, D. 50.2.111]

688. — L'action en réduction ne peut être intentée qu'après l'ouverture de la succession du disposant. Jusque-là, en effet, il n'y a pas d'héritier, partant pas de réservataire; le successible n'a qu'une éventualité de droit qui ne saurait même justifier une mesure conservatoire quelconque (V. *suprà*, n. 210 et s). L'art. 920, du reste, indique que la réduction a lieu lors de l'ouverture de la succession. En effet, c'est à la mort du disposant seulement que peut être précisée l'étendue de la quotité disponible, qu'on peut connaître la valeur des biens frappés de la réserve et calculer cette réserve d'après le nombre des descendants ou ascendants alors existants. C'est donc à ce moment-là seulement qu'on devra vérifier si les libéralités faites par le défunt sont réductibles.

689. — Toutefois il y a lieu de faire une observation quant au partage d'ascendants. Les partages d'ascendants faits cumulativement par les père et mère ne peuvent être querellés pour atteinte à la réserve qu'à la mort du dernier mourant si tous les enfants ont accepté la succession du premier décédé. Mais au cas où quelques-uns desdits enfants renoncent à cette succession, les autres qui acceptent peuvent agir de suite contre les renonçants assimilés d'ores et déjà à des tiers donataires ou légataires et pouvant retenir la libéralité qu'ils ont reçue dans les limites de la quotité disponible seulement. — Cass., 25 févr. 1890, Brouillat, [S. 90.1.207, P. 90.1.505, D. 90.1.345]

690. — D'autre part, et bien évidemment, le successible, même ascendant ou descendant du défunt, ne peut agir en réduction que s'il est réservataire, partant s'il a accepté la succession (V. *suprà*, n. 215 et s.). L'action en réduction n'appartient donc pas aux héritiers, fût-ce aux enfants, du défunt qui renoncent à sa succession.

691. — L'action en réduction n'est ouverte qu'à celui qui y a intérêt. D'où il suit que la voie de la réduction n'est ouverte aux cohéritiers d'un donataire que dans le cas seulement où leur réserve se trouverait entamée. — Paris, 30 juin 1849, de Brosse, [P. 49.2.262] — Et l'enfant qui trouve dans la succession une part supérieure à sa part dans la réserve légale est sans intérêt pour demander la réduction des dispositions entre-vifs faites par son auteur. — Cass., 27 avr. 1847, Lecocq [P. 49.1.668]

692. — Le réservataire demandeur en réduction doit donc justifier que les biens existants dans la succession ne suffisent pas pour le remplir de sa réserve. Après avoir établi la quotité de biens dont le défunt pouvait disposer, il doit prouver que cette quotité a été excédée par des libéralités entre-vifs. La loi ne l'oblige d'ailleurs nullement à faire inventaire. — Cass., 19 mars 1878, Lippman, [S. 78.1.335, P. 78.895, D. 78.1.218] — Et en conséquence la preuve demeure régie par le droit commun. — Cass., 27 mai 1887, de Thaury, [S. 89.1.426, P. 89. 1.1052]

693. — Toutefois, comme la preuve par commune renommée est d'admission assez discutable (V. Laurent, t. 12, n. 138; Huc, t. 6, n. 165) en pareil cas, le réservataire fera bien de recourir à l'inventaire pour justifier de la consistance du mobilier. Faute en effet d'établir l'insuffisance de biens existants, l'action en réduction est irrecevable.

694. — Lorsque le réservataire est rempli de sa réserve, il n'a même pas le droit d'exiger l'observation des règles que nous allons examiner désormais, quant à l'ordre suivant lequel la réduction est opérée. Spécialement, les réservataires sont sans qualité pour se plaindre de ce que la donation faite par un époux

de la moitié en usufruit de ses biens à son conjoint, et d'un quart en toute propriété à l'un de ses enfants, a été, d'après l'art. 1094, C. civ., réduite à un quart en usufruit et un quart en propriété, sous prétexte que cette réduction aurait dû porter proportionnellement sur les deux libéralités et non pas uniquement sur la donation d'usufruit. — Cass., 12 juill. 1848, Doney, [S. 48.1.473, P. 48.2.661, D. 48.1.164]

695. — Et l'enfant dont la réserve est intacte est sans intérêt et, dès lors, sans droit pour critiquer l'ordre dans lequel les donations sont réduites. — Cass., 12 janv. 1853, de Charentais, [S. 53.1.65, P. 53.1.139, D. 53.1.21] — Agen, 17 avr. 1850, précité.

SECTION II.

Ordre dans lequel s'opère la réduction.

696. — Lorsque les biens laissés libres par le défunt sont insuffisants pour compléter la réserve il y a lieu de recourir à la réduction des legs et des donations. D'après l'art. 923, les donations ne peuvent être réduites qu'après épuisement de la valeur de tous les biens compris dans les dispositions testamentaires. Les légataires doivent être les premiers sacrifiés et c'est justice. Les donations entre-vifs sont irrévocables et le défunt ne saurait reprendre indirectement ce qu'il a donné pour en faire bénéficier d'autres personnes. Le testament est toujours la dernière en date de ses libéralités, quel que soit le moment de sa rédaction, puisque c'est une disposition de dernière volonté. Par suite, lorsqu'une donation entre-vifs et les dispositions testamentaires dépassent la quotité disponible, ce n'est qu'après l'épuisement des legs que la réduction peut atteindre la donation, encore qu'elle soit d'une date postérieure au testament. — Liège, 4 frim. an XII, Neven, [S. chr.] — Paris, 11 août 1820, Guyot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, n. 603; Toullier, t. 5, n. 145; Duranton, t. 8, n. 349; Troplong, t. 2, n. 1011; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 147, § 457, note 2; Huc, t. 6, n. 174; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, p. 221; Planiol, t. 3, n. 3106; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 966, p. 429 et 430.

697. — Jugé, en ce sens, que la destruction faite volontairement avant sa mort, par le père de famille, du titre d'une créance qu'il avait contre un de ses enfants, étant un acte réel de libération pour ce dernier, constitue dès lors au profit de celui-ci un avantage indirect imputable sur la quotité disponible de la succession. En conséquence, si toute la quotité disponible a été léguée à un autre enfant, elle est atteinte par cette disposition, et réduite par l'avantage résultant du titre détruit, les deux dispositions devant recevoir leur exécution simultanément au jour de l'ouverture de la succession. — Lyon, 14 févr. 1848, Nivière, [P. 50.1.422, D. 50.2.194]

698. — Cet ordre doit être observé même entre cohéritiers réservataires tous bénéficiaires de libéralités. Ainsi, lorsqu'un père de famille, après avoir fait, au profit de plusieurs de ses enfants, des donations entre-vifs, à titre d'avancement d'hoirie, a, par son testament, fait à un autre enfant un legs qui excède la quotité des biens dont la loi lui permettait de disposer, le montant total de la réduction à opérer doit porter sur ce legs, et l'on ne peut y faire participer les enfants donataires en les forçant au rapport réel des donations qui leur ont été faites antérieurement. — Cass., 2 mai 1838, Fedas, [S. 38.1.385, P. 38.1.577]

§ 1. *Réduction des dispositions testamentaires.*

1° *Caducité.*

699. — Lorsque la valeur des donations entre-vifs excède ou égale la quotité disponible, toutes les dispositions testamentaires sont caduques (C. civ., art. 925). Sur ce point aucune difficulté n'est possible.

700. — Ainsi, la veuve légataire de l'usufruit de la moitié des biens de son mari n'a point droit à cet usufruit, lorsque le défunt a déjà donné par acte entre-vifs tout ce dont la loi lui permettait de disposer. — Toulouse, 20 juin 1809, d'Hautpoult, [S. et P. chr.]

701. — De même quand, une donation ayant été faite à un enfant renonçant, il ne se trouve pas de quoi remplir les autres enfants de leur légitime, un légataire est sans droit pour contraindre le donataire à lui payer son legs : sous prétexte qu'il est rémunératoire. — Paris, 4 janv. 1814, Cavaignac, [P. chr.] — Riom, 28 juill. 1819, Domingon, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Riom, 15 nov. 1819, Boiron, [S. et P. chr.]

702. — Mais bien entendu le legs fait en avancement d'hoirie à un successible qui accepte, même sous bénéfice d'inventaire, doit s'imputer sur la réserve, et en conséquence, il n'y a lieu de réduire les autres dons ou legs faits soit par préciput à des successibles acceptants, soit à des étrangers, qu'autant qu'à eux seuls ils excéderaient la quotité disponible. — V. *suprà*, n. 555 et s.

703. — D'autre part, il faut que l'acte invoqué pour faire tomber les legs soit bien une donation. Ainsi il a été jugé qu'une donation entre-vifs et par préciput de divers immeubles portant que le donataire aura, le cas échéant, une part égale à celle de ses frères et sœurs dans la succession du donateur, ne fait point obstacle à ce que ce dernier dispose par testament, au profit de ces mêmes frères et sœurs, de la portion de ses biens non comprise dans la donation entre-vifs. Il en est ainsi du moins dès lors que, d'après l'appréciation des juges du fait, la clause accompagnant cette donation contenait non une institution contractuelle enlevant au donateur la disponibilité du surplus de ses biens, mais une simple dispense de rapport des biens donnés. — Cass., 3 janv. 1843, Chausson, [S. 43.1.329, P. 43.1.500]

2° *Réduction proportionnelle.*

704. — Contrairement à l'hypothèse prévue *suprà*, n. 699, il se peut que le défunt n'ait pas absorbé, entièrement au moins, la quotité disponible par des donations et qu'il ait fait des dispositions testamentaires excédant soit la quotité disponible, soit la portion de cette quotité qui resterait après avoir déduit la valeur des donations entre-vifs. La réduction se fait alors au marc le franc, sans aucune distinction entre les legs universels et les legs particuliers (C. civ., art. 926). Cette réduction proportionnelle à la valeur de chaque legs s'opère dans tous les cas.

705. — Il n'y a pas à tenir compte de la différence de date entre les testaments qui les contiennent, tous les legs n'ayant d'effet que du jour du décès du testateur. — Delvincourt, t. 2, p. 637, sur l'art. 926; Grenier, t. 2, n. 603; Toullier, t. 5, n. 145; Duranton, t. 8, n. 349; Demolombe, t. 19, n. 545; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, note 4; Planiol, t. 3, n. 3107.

706. — La réduction proportionnelle a lieu quelle que soit la nature des objets légués, soit qu'il s'agisse de legs de quantité, de genre ou autre, soit qu'il s'agisse de legs de corps certains, voire même d'objets indivisibles, tels qu'un cheval, une statue, etc. — Toullier, t. 5, n. 157; Duranton, t. 8, n. 365, 366; Poujol, sur l'art. 927, n. 6; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 147, § 457, note 5; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 544; Delvincourt, t. 2, p. 237; Coin-Delisle, sur l'art. 926, n. 2; Levasseur, n. 105; Demolombe, t. 19, n. 559, 560; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, note 2; Huc, t. 6, n. 174; Planiol, t. 3, n. 3107; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 970, p. 431. — ... Ou même une servitude. — Toullier, t. 6, n. 790.

707. — L'héritier à réserve ne peut pas commencer par prélever cette réserve sur la masse de la succession, puis abandonner le surplus aux différents légataires. Chaque légataire doit recevoir l'objet spécial qui lui a été légué, sauf à subir une réduction sur cet objet même. Ainsi, le légataire d'une somme d'argent devra recevoir en moins sur l'argent qui lui a été légué; le légataire d'un immeuble devra abandonner une partie de cet immeuble. — La jurisprudence est en ce sens, Toulouse, 18 avr. (motifs) 1834, Loumède, [S. 34.2.340, P. chr.] — Grenoble, 13 déc. 1834, Charignon, [S. 35.2.153, P. chr.] — Toulouse, 14 juill. 1840, Dubois, [S. 41.2.60, P. 41.1.283] — Nîmes, 11 mai 1841, N..., [S. 42.2.40 7, P. 42.1.135] — Paris, 23 janv. 1851, Guérin, [S. 51.2.408, P. 51.1.124, D. 51.2.100]

708. — Jugé encore que, si le legs a pour objet deux ou plusieurs immeubles successivement désignés par le testateur et dont la valeur excède la portion disponible, le légataire n'est pas fondé à prétendre que le retranchement de l'excédent doive, de préférence, s'opérer sur les derniers. — Rennes, 21 févr. 1834, des Nétumières, [S. 35.2.314, P. chr.]

709. — La réduction proportionnelle atteindrait de même un legs de rente viagère. — Cass., 6 janv. 1845, Domaines, [S. 45.2.393, P. 45.1.608, D. 45.2.115]

710. — L'art. 726 ne distingue pas davantage au point de vue de la réduction entre legs universels, à titre universel ou particuliers. Il n'y a donc plus lieu de décider aujourd'hui comme autrefois (Duplessis, *Cout. de Paris*, art. 298; Pothier, *Don. entre-vifs*, n. 231; *Don. test.*, n. 199 et 200), par application de la

maxime : « *Specialia generalibus derogant* », que les legs particuliers ne peuvent être réduits qu'en cas d'insuffisance des legs universels ou à titre universel. Le texte définitif du Code civil a abandonné cette règle ancienne aussi bien que le correctif apporté dans les travaux préparatoires, consistant, par analogie avec la quarte falcidie du droit romain, en un prélèvement d'un quart accordé au légataire universel ou à l'héritier institué chargé d'acquitter les legs particuliers. — Malleville, sur l'art. 926; Toullier, t. 5, n. 159; Duranton, t. 8, n. 362; Grenier, t. 2, n. 622 et s.; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 532 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*, note 5; Demolombe, t. 19, n. 549, 550; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, note 1; Huc, t. 6, n. 174; Planiol, t. 3, n. 3107; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 969, p. 431.

711. — La réduction porte sur tous les legs, en proportion des droits de chacun, sans distinction entre eux, qu'ils soient à titre particulier ou à titre universel. — Orléans, 7 avr. 1848, Bascheron, [S. 51.2.409, P. 48.1.732, D. 51.2.99]

712. — Et la réduction du legs principal donne lieu à la réduction proportionnelle des sous-legs dont il est grevé, lorsque rien ne manifeste une volonté contraire de la part du testateur. — Angers, 19 mars 1841, Charrault, [P. 42.2.746] — *Sic*, Demante, t. 4, n. 64 *bis*-I; Demolombe, t. 19, n. 556, 557; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, note 8.

713. — Le légataire particulier n'est pas fondé à réclamer une indemnité contre le légataire universel à raison de la réduction qu'il aurait subie. Autrement, l'égalité proportionnelle prescrite par l'art. 926 n'existerait plus. Les mots *sans distinction*, etc., qui terminent cet article ont été ajoutés pour éviter l'équivoque qui naîtrait si l'on invoquait l'ancienne jurisprudence.

714. — Mais comme la règle de la réduction proportionnelle est fondée sur l'intention présumée du défunt, elle cesse d'être applicable quand le testateur a manifesté une volonté contraire. Aussi l'art. 927 porte-t-il que « dans tous les cas où le testateur aura expressément déclaré qu'il entend que tel legs soit acquitté de préférence aux autres, cette préférence aura lieu, et le legs ne sera réduit qu'autant que la valeur des autres ne remplirait pas la réserve légale ».

715. — De ces termes *expressément déclaré* il faut conclure que des circonstances favorables ne sauraient faire présumer une préférence quelconque. — Levasseur, n. 104; Duranton, t. 8, n. 365; Marcadé, sur l'art. 927; Coin-Delisle, *ibid.*, n. 11; P. Vernet, p. 478; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 544; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, note 5; Huc, t. 6, n. 175; Planiol, t. 3, n. 3108; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 976, p. 434.

716. — Cependant certains auteurs ont pensé que la préférence du testateur peut résulter quelquefois de la nature du legs. — Grenier, t. 1, n. 309; Troplong, t. 2, n. 1017; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 148, § 457, note 6. — *Contrà*, Huc, *loc. cit.*; Planiol, *loc. cit.*

717. — Notamment : 1° S'il s'agit d'aliments et d'une pension alimentaire, et que le legs ne soit pas trop considérable eu égard à la fortune et à l'état du testateur et du légataire (C. civ., art. 610 et 1015).

718. — 2° Si la nue propriété a été donnée à un légataire, l'usufruit à un autre et l'usage à un troisième, l'usager devrait être réduit le dernier. — Proudhon, *Usufr.*, n. 2742.

719. — 3° Enfin, si le legs était fait à titre de restitution. — Merlin, *Rép.*, v° *Légataire*, § 6; Toullier, t. 5, n. 159; Vazeille, sur l'art. 927, n. 1. — L'opinion contraire semble préférable. Il a été jugé que la volonté du testateur qu'un legs soit acquitté de préférence à un autre ne peut résulter des dispositions du testament, s'il n'en contient la déclaration formelle. — Lyon, 17 avr. 1822, Desnoyer, [S. et P. chr.]

720. — Toutefois, lorsqu'un débiteur a légué à son créancier certains immeubles à la charge de renoncer à sa créance, le montant du legs doit être imputé sur la créance et le surplus sur la quotité disponible; il ne peut y avoir lieu à réduction que dans le cas où, après le prélèvement de la créance, les objets légués excéderaient la quotité disponible. — Toulouse, 24 janv. 1822, Ribaut, [P. chr.]

721. — D'autre part, s'il faut une déclaration expresse de la part du *de cujus*, la loi n'exige pas de termes sacramentels. Il suffit donc d'une énonciation manifestant de façon non équivoque l'intention du testateur de faire exécuter tel ou tel legs de préférence aux autres. Telle serait la clause établissant une hypothèque spéciale comme garantie du paiement d'un legs déterminé. Telle serait aussi la stipulation que tel legs sera payé sur le plus clair des biens. — Cass., 10 août 1870, Doucet, [S. 72.1.180, P. 72.414, D. 72.1.81] — V. aussi Grenoble, 1er mars 1866, Ducret, [S.66.2.225, P. 66.844]

722. — La règle de la réduction proportionnelle s'applique sans difficulté sérieuse de principe lorsqu'il n'y a que des legs particuliers. Voici, par ailleurs, comment on opère lorsqu'il y a tout à la fois un légataire universel, ou des légataires à titre universel, et des légataires particuliers. On fixe d'abord ce que chaque légataire aurait eu s'il n'y avait pas d'héritier à réserve; puis on fait sur chaque legs, et au marc le franc, une réduction proportionnée à la réserve. — Aix, 22 frim. an XIV, Dauthier, [S. et P. chr.] — Delvincourt, t. 2, p. 238; Toullier, t. 5, n. 160; Duranton, t. 8, n. 368; Grenier, n. 622; Coin-Delisle, sur l'art. 926, n. 9; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 148, § 457, note 5; Huc, t. 6, n. 174.

723. — Mais comment concilier l'art. 926 qui exige une réduction proportionnelle « sans distinction entre les legs universels et les legs particuliers, avec les art. 1009 et 1012 qui mettent les legs particuliers à la charge des légataires universels, sauf le cas de réduction, ainsi qu'il est expliqué aux art. 926 et 927? » On a dit : le legs sera caduc si le legs particulier égale ou excède le montant de la succession. Il doit l'être dans le concours des héritiers à réserve, comme il le serait en l'absence de ces mêmes héritiers; autrement la réserve se trouverait profiter au légataire universel. Ainsi, dans ce cas, ce dernier ne sera qu'une sorte d'exécuteur testamentaire. Dans tous les autres cas, il y aura lieu à une réduction proportionnelle (Delvincourt, t. 2, p. 237; Grenier, n. 619, 622; Toullier, n. 161; Duranton, t. 8, n. 363). En réalité, l'art. 1009 a pour objet, en ce qui concerne le paiement des legs particuliers, d'en charger le légataire universel à l'exclusion des héritiers, mais ce légataire n'est tenu de les transmettre aux intéressés que sauf réduction proportionnelle, s'il y a lieu. — Aubry et Rau, t. 7, § 723; Demolombe, t. 19, n. 554; Laurent, t. 12, n. 178; Huc, t. 6, n. 174.

724. — La question se complique quelque peu quand, parmi les legs soumis à la réduction proportionnelle, se rencontrent des dispositions en usufruit; comment les évaluer? Faut-il appliquer la disposition arbitraire de la loi du 22 frim. an VII, art. 14-11° et 15-6°, et évaluer l'usufruit à la moitié de la propriété? Non, a dit la jurisprudence, car il y a là une règle tout exceptionnelle modifiée d'ailleurs par la loi du 25 févr. 1901; chaque usufruit doit être apprécié à part et d'après les circonstances spéciales de fait. — Lyon, 8 mai 1891, Vachat, [D. 99.2.306 en sous-note] — Pau, 17 déc. 1891, Canet, [D. 99.2.306 en sous-note] — Trib. Seine, 27 mai 1898, Crinquant, [D. 99.2.306] — V. *infrà*, v° *Usufruit*.

725. — Il n'y a pas lieu à réduction proportionnelle en cas de concours de legs purs et simples avec des legs conditionnels; ces derniers doivent être considérés comme n'existant pas; seulement les légataires purs et simples donnent caution de restituer ce qu'ils ont reçu de trop, si les conditions viennent à se réaliser. — Vazeille, sur l'art. 926, n. 3.

§ 2. *Réduction des donations entre-vifs.*

726. — Quand les legs ne suffisent pas à parfaire la réserve, les donations entre-vifs doivent elles-mêmes être atteintes, mais au principe de la réduction proportionnelle est substitué celui de la réduction successive. Les donations les plus anciennes ont bien été faites valablement, car elles portaient sur la quotité disponible. A un moment donné, le défunt ayant fait plusieurs donations successives a excédé ce disponible, la première qu'il a faite ensuite est réductible et toutes celles qui ont suivi celle-ci doivent tomber entièrement. Sinon, au mépris de la règle de l'irrévocabilité des donations, il eût pu reprendre ce qu'il avait déjà donné pour en gratifier d'autres donataires. En conséquence, nous dit l'art. 923, la réduction se fait en commençant par la dernière donation, et ainsi de suite en remontant des dernières aux plus anciennes.

727. — Cette disposition est applicable entre donataires successibles comme entre donataires étrangers. En conséquence, si les dots successivement constituées à deux enfants entament la réserve, c'est d'abord, sur la dernière en date que doit être pris ce qui est nécessaire pour compléter cette réserve. — Amiens, 7 déc. 1852, sous Cass., 17 juill. 1854, Levasseur, [S. 54.1.513, P. 53.1.77, D. 53.2.127]

728. — Elle l'est aussi aux donations indirectes ou déguisées

sous la forme de contrats à titre onéreux, notamment aux donations déguisées sous la forme de ventes pour frauder la réserve. — Cass., 9 juill. 1817, de Joannis, [S. et P. chr.]

729. — Et en général à toutes dispositions à titre gratuit, quelles qu'en soient la nature, la forme et les combinaisons, que nous avons (*suprà*, n. 341 et s.) fait entrer dans la composition de la masse. Ainsi, la réduction atteint les dons manuels, les donations rémunératoires de services constants et appréciables à prix d'argent, lesquelles néanmoins ne sont atteintes par la réduction que quant à l'excédent de la valeur du service ou des charges, etc. — Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 8, § 2, art. 1; Marcadé, *Explic. C. civ.*, sur l'art. 920; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 428 et s.; Troplong, t. 2, n. 894 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 134, § 452, note 6; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 984 et s., p. 437 et s.

730. — Et au cas où une donation entre-vifs régulière a été faite pour tenir lieu d'un don manuel antérieur dont le donataire a volontairement restitué le montant au donateur, la libéralité prend date au jour de la donation, et non au jour du don manuel, qui est comme non avenu. Par suite, au cas de plusieurs dons manuels faits simultanément à chacun des enfants, dont l'un s'est refusé à la restitution, s'il y a lieu à réduction des libéralités, comme entamant la quotité disponible, la réduction doit porter sur la donation entre-vifs faite en dernier lieu, avant de porter sur le don manuel antérieur. — Cass., 16 juin 1857, Benois, [S. 57.1.754, P. 58.262, D. 57.1.284]

731. — Il en est ainsi surtout alors que ladite donation ne peut être considérée comme constituant une transformation pure et simple du don manuel antérieur, dont elle diffère, notamment, par la nature et par l'importance plus considérable de la chose donnée. — Même arrêt.

732. — De même, quand un père de famille, en présence d'un legs fait à l'un de ses enfants par son propre ascendant au préjudice de sa réserve, s'abstient de demander la réduction du legs en vue d'avantager l'enfant légataire, il est réputé faire à cet enfant, pour la portion du legs entamant sa réserve, une libéralité déguisée ou indirecte, dispensée du rapport, si telle paraît avoir été l'intention du père de famille, mais sujette à réduction pour ce qui excède la quotité disponible. — Caen, 13 déc. 1872, Hébert, [S. 73.2.251, P. 73.1068]

733. — La réduction par ordre de date s'applique également aux dispositions qui entraînent un droit acquis dont l'effet est renvoyé au décès du donateur; telles sont les institutions contractuelles, les donations entre époux, les donations de biens à venir. Le droit acquis qui en résulte doit leur faire donner la préférence sur les dispositions purement testamentaires et même sur les donations postérieures. — Grenier, t. 2, n. 606, 608, 451 et 455; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 509; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, notes 10 et 11; Huc, t. 6, n. 176; Levasseur, n. 115; Marcadé, sur l'art. 923, n. 1; Demolombe, t. 19, n. 466; Coin-Delisle, sur l'art. 923, n. 6; Planiol, t. 3, n. 3110; Delvincourt, t. 2, p. 243, et sur l'art. 923; Duranton, t. 8, n. 357, 956; Vazeille, sur l'art. 923, n. 3; Poujol, sur l'art. 923, n. 6; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 990, p. 439.

734. — Certains auteurs admettent cette solution pour les institutions contractuelles et la rejettent pour les donations de biens présents faites entre époux. Il est vrai que le droit de l'institué est irrévocable en ce sens qu'il est protégé contre toute donation ultérieure, tandis que l'époux donataire n'a qu'un droit résoluble au gré du donateur. Mais l'époux donataire lui-même a un droit certain remontant au jour du contrat en l'absence d'une révocation expresse ou tacite. Or, une telle révocation ne saurait s'induire du seul fait par le donateur d'avoir fait ultérieurement des libéralités excédant la quotité disponible mais portant sur des objets autres que ceux donnés au conjoint.

735. — Jugé, en ce sens, que la donation faite conjointement par deux époux à l'un de leurs enfants de tous leurs biens par préciput et hors part n'emporte pas renonciation de la part des époux aux gains de survie qu'ils se sont faits par leur contrat de mariage. Par suite, si ces gains de survie excèdent la quotité disponible, l'enfant donataire n'a aucun droit sur la succession du prémourant, en vertu de la donation préciputaire, qui ne peut s'exercer que sur la succession du survivant. — Cass., 30 juill. 1856, Rigal, [S. 57.1.193, P. 58.93, D. 56.1.409]

736. — Le donataire de biens présents et à venir qui renonce aux biens acquis depuis la donation pour s'en tenir aux biens présents lors de l'acte (C. civ., art. 1084), devenant alors un véritable donataire entre-vifs, n'est plus soumis à la réduction qu'à la date de son titre (Ord. 1731, art. 37). — Grenier, n. 60 — *Contrà*, Marcadé, sur l'art. 923, n. 2; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 511, d'après lesquels la date de ces dons, vis-à-vis les libéralités ordinaires, est celle de la renonciation qui les transforme en dons ordinaires.

737. — A côté de l'hypothèse de la donation de biens présents et à venir, il faut mentionner celle où une même personne a été successivement gratifiée de deux donations, entre lesquelles elle a dû opter, parce qu'elle n'en pouvait cumuler les effets. Spécialement en matière de donation entre époux, il a été jugé qu'en cas d'existence de trois dispositions faites par un conjoint : 1° une donation par contrat de mariage de la moitié de ses biens en usufruit au profit de son conjoint; 2° un testament contenant des legs par préciput au profit des enfants du mariage; 3° une donation universelle d'usufruit au profit du conjoint (cette donation rappelant et confirmant les legs faits aux enfants), le conjoint gratifié peut opter pour la seconde donation en renonçant à la première. C'est alors eu égard au testament et à la seconde donation, et abstraction faite de la donation par contrat de mariage, que doit être examinée la question de savoir si la quotité disponible est excédée. — Rouen, 18 mai 1876, Tièche, [S. 77.2.139, P. 77.594, D. 78.2.110]

738. — Et si l'on se place non pas à la date de la deuxième donation, mais au jour du décès, pour en apprécier les effets, il faut décider que la disposition en faveur de l'époux survivant n'étant pas antérieure à celle faite en faveur des enfants, l'exécution de ces dispositions doit être simultanée dans la limite de la quotité disponible la plus élevée. — Même arrêt.

739. — Jugé, dans le même sens, qu'il est permis aux juges du fait de décider que, d'après l'intention du testateur, la donation déguisée par lui faite à sa fille, et son testament au profit de son fils, doivent s'exécuter simultanément et au marc le franc sur la quotité disponible. — Cass., 3 août 1841, Verdat, [S. 41.1.621, P. 41.2.573]

740. — Pour qu'un acte contenant une libéralité soit soumis à la réduction successive, il faut que son caractère de donation soit invoqué et l'arrêt qui déclare nulles comme simulées et frauduleuses des ventes faites par un époux à son conjoint antérieurement au mariage, et qui par suite, considérant l'objet de ces ventes comme n'ayant pas cessé d'être dans le patrimoine de l'époux vendeur, lui fait subir pour l'exécution d'une donation postérieure consentie au profit de l'autre époux, la réduction à la quotité disponible, ne peut être critiqué en ce qu'il aurait méconnu le caractère de donations indirectes que ces ventes avaient et la validité de telles donations en tant qu'antérieures au mariage, alors que la question de savoir si l'on devait y voir des donations déguisées n'a pas été soulevée devant les juges du fond. — Cass., 21 mai 1855, Bullo, [P. 57.1030, D. 55.1.386]

741. — A l'égard des donations dans lesquelles le donateur s'est réservé la faculté de disposer d'une somme ou de certains objets, il faut distinguer.

742. — S'agit-il d'une donation ordinaire, il n'y a pas de difficulté possible; les biens font partie de la succession du donateur (C. civ., art. 946), ils n'en sont pas sortis par l'effet de la libéralité. Peu importe que le donateur n'en ait pas ultérieurement disposé au profit d'une autre personne. — V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 2592 et s.

743. — S'il s'agit d'une donation par contrat de mariage et alors qu'à défaut de disposition par le donateur, l'objet réservé appartient au donataire (C. civ., art. 1086), de deux choses l'une. C'est : 1° ou une donation de biens présents, et en ce cas la donation postérieure de l'objet réservé doit être réduite la première; 2° ou une donation de biens présents et à venir mais d'une quotité seulement, et alors il y a lieu de décider comme dans le cas précédent. — Grenier, t. 2, n. 609; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, note 12. — *Contrà*, Duranton, t. 8, n. 358.

744. — Lorsqu'enfin dans une donation préciputaire de la totalité de la quotité disponible à l'égard de tous les successibles surtout, le donateur s'est réservé le droit de disposer d'une certaine somme, cette réserve peut avoir son effet, d'après la jurisprudence, quand les circonstances de la cause montrent que le donateur n'a pas entendu renoncer au droit de disposer ultérieurement de ses biens et n'a voulu faire en réalité qu'une donation en avancement d'hoirie. — Cass., 7 juill. 1835, des Assis, [S. 35.1.914, P. chr.]; — 3 janv. 1843, Chausson, [S. 43.1.329, P. 43.1.500]; — 9 déc. 1856, Aubertot, [S. 57.1.344, P. 57.903,

D. 57.1.116] — Besançon, 7 août 1854, Garret, [S. 55.2.599, P. 55. 1.551] — Bourges, 5 mars 1856, Aubertot, [S. 56.2.415, P. 56. 1.242, D. 56.2.120]

745. — Comment appliquer notre règle de réduction successive quand plusieurs donations ont été faites le même jour? Celles qui sont contenues dans le même acte doivent être réduites au marc le franc, sans avoir égard à l'ordre de l'écriture. — Furgole, sur l'art. 34, ord. 1731; Grenier, t. 2, n. 605; Toullier, t 5, n. 146; Duranton, t. 8, n. 352; Vazeille, sur l'art. 923, n. 6; Poujol, sur l'art. 923, n. 4; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 3, § 1, n. 4; Duvergier, sur Toullier, t. 5, note *a*, sur le n. 146; Coin-Delisle, sur l'art. 923, n. 4; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 149, § 457, note 8; Demolombe, t. 19, n. 584; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, note 13; Huc, t. 6, n. 176; Planiol, t. 3, n. 3110.

746. — Toutefois, il y aurait lieu d'appliquer ici ce qui a été dit à propos des legs. Une raison de préférence entre ces donations pourrait résulter de la déclaration expresse du donateur (V. *suprà*, n. 714 et s.). Certains auteurs ajoutent que cette raison de préférence pourrait être déduite encore soit de la nature même de la disposition, soit de la contexture des diverses clauses qui révèlent l'intention du donateur. Jugé, spécialement en ce sens, que la donation irrévocable et avec dispense de rapport faite par le disposant à l'un de ses enfants doit être acquittée de préférence à la donation, essentiellement révocable et éventuelle, faite par lui à son conjoint, en cas de survie, de l'usufruit d'une part de biens existant à son décès. — Agen, 17 avr. 1850, Marcet, [P. 52.2.228, D. 50.2.111]

747. — Si les donations étaient faites le même jour mais par des actes différents, y aurait-il une préférence à raison de l'heure? Pour la négative, on dit que la loi du 25 vent. an XI n'exige pas la mention de l'heure dans les actes notariés; que, d'ailleurs, l'art. 2147 assigne le même rang à des inscriptions prises le même jour, quand même le conservateur eût distingué celle du matin et celle du soir.

748. — Mais on répond que l'art. 2147, invoqué par analogie, n'a pour but que d'empêcher que le conservateur ne favorise un créancier aux dépens d'un autre; que l'heure de la donation est à considérer, parce que autrement le donateur pourrait y porter atteinte en faisant le même jour une autre donation, dans le but de les rendre toutes deux réductibles. — Duranton, t. 8, n. 353; Coin-Delisle, sur l'art. 923, n. 4; Poujol, *ibid.*, n. 3; Taulier, t. 4, p. 54; Bayle-Mouillard, sur Grenier, n. 605; Troplong, t. 2, n. 1002; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 515; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 457, note 8; Vazeille, sur l'art. 923, n. 6; Marcadé, sur l'art. 923, n. 1; Vernet, p. 486; Demolombe, t. 19, n. 585, 586; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *bis*, note 14; Huc, t. 6, n. 176.

749. — Seulement la plupart desdits auteurs (V. notamment Coin-Delisle, Duranton, Vernet, Troplong, Demolombe, Aubry et Rau, Huc) ne voient la preuve de l'antériorité d'une des deux donations sur l'autre que dans la mention faite de l'heure où elles sont passées et dans cette mention existante dans les deux libéralités.

750. — Il est bien évident d'ailleurs que dans deux donations séparées, le donateur ne peut prescrire l'ordre à suivre en cas de réduction éventuelle. Le principe de leur irrévocabilité s'y oppose.

751. — Bref, en matière de donations à réduire, la question de leurs dates respectives a une importance toute particulière. Le plus souvent la preuve de cette date, du jour où les consentements des parties se sont rencontrés, est facile à faire puisqu'il s'agit d'actes notariés ou au moins enregistrés. Mais il y a difficulté au contraire si l'on se trouve en présence d'un don manuel. D'après certains arrêts, les papiers domestiques suffisent pour établir la date à laquelle les dons sont intervenus : l'art. 1328, C. civ., aux termes duquel les actes dépourvus de date certaine ne sont pas opposables aux tiers, est ici sans application. — Caen, 25 mai 1875, Poitevin-Couvert, [S. 80.2.281, *ad notam*, P. 80.1088, *ad notam*, D. 80.2.49, *ad notam*]; — 28 mai 1879, Lesueur, [S. 80.2.281, P. 80.1088, D. 80.2.49] — *Sic*, Huc, t. 6, n. 176.

752. — Cette solution est cependant contestée et certains auteurs proposent de considérer toutes les donations n'ayant pas date certaine comme réductibles au marc le franc après les legs, mais avant les autres dispositions entre-vifs. Elles prendraient date du jour du décès seulement.

753. — Saisie de la question dans la seconde des affaires précitées, la Cour suprême a également écarté l'application de l'art. 1328, C. civ., mais pour des motifs tirés d'autres principes généraux du droit. D'une part, en effet, un tiers est non recevable à invoquer l'art. 1328, C. civ., si, de concert avec l'auteur de l'acte dépourvu de date certaine, il a commis lui-même une fraude au préjudice de la partie qui oppose l'acte. D'autre part, le tiers auquel on oppose un acte sans date certaine ne peut plus exciper de ce défaut de date certaine, lorsqu'il a reconnu la sincérité de l'acte. D'où, conclut la Cour, l'art. 1328, C. civ., aux termes duquel les actes dépourvus de date certaine ne sont pas opposables aux tiers ne peut être invoqué contre l'héritier à réserve, par les bénéficiaires de dons manuels, qui se sont rendus complices de la fraude ourdie par le *de cujus* pour faire disparaître la réserve, et qui, d'autre part, ont reconnu la sincérité d'écrits du *de cujus* mentionnant la date des dons manuels. — Cass., 11 janv. 1882, Lesueur, [S. 82.1.129, P. 82.1.278, D. 82. 1.313]

SECTION III.

Effets de l'action en réduction.

754. — L'action en réduction est une action personnelle octroyée aux réservataires contre les donataires pour obtenir la résolution des libéralités par eux reçues. Mais une fois cette résolution prononcée, une action réelle compète aux héritiers même contre les tiers acquéreurs. Les effets de la réduction ne sont pas les mêmes à l'égard du donataire ou vis-à-vis des tiers acquéreurs.

§ 1. *Action contre les gratifiés eux-mêmes.*

1° *La réduction s'opère en nature.*

755. — Telle était déjà la règle dans l'ancien droit. Elle s'applique encore, car si le Code civil ne dit pas expressément que la réserve se prend en nature, cela ressort de l'ensemble de ses dispositions et des motifs donnés par ses rédacteurs. — V. *suprà*, n. 172 et s.

756. — Bien évidemment, la réduction proportionnelle des legs s'effectue en nature. Agissant en délivrance des legs vis-à-vis de l'héritier réservataire, les légataires ne les obtiendront qu'après réduction effectuée d'après l'art. 926.

757. — Mais la réduction, en principe du moins, se fait également en nature en ce qui concerne les donations, et le donataire, lors même qu'il serait héritier, ne pourrait se libérer en argent ou avec d'autres immeubles qui ne dépendraient pas de la succession. — Ricard, part. 3, n. 1122; Lebrun, *Success.*, liv. 2, chap. 3, sect. 10; Pothier, sect. 3, art. 5, § 6; Jaubert, *Motifs*, t. 4, p. 339; Toullier, t. 5, n. 153; Grenier, n. 648; Levasseur, *Portion dispon.*, n. 31; Troplong, t. 2, n. 974; Vernet, p. 487; Demolombe, t. 19, n. 591; Huc, t. 6, n. 177; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 1; Planiol, t. 3, n. 3112; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1015, p. 450. — Peu importe qu'il s'agisse de meubles ou d'immeubles (mêmes auteurs), et sauf à tenir compte de la règle déjà étudiée de l'art. 917, quand la libéralité consiste en usufruit ou en rente viagère.

758. — La faculté de retenir l'immeuble en entier, moyennant récompense, ne peut être réclamée par un donataire étranger, ni même par un successible qui renonce à la succession pour s'en tenir à son legs. Alors, si l'immeuble ne peut être partagé, il y a lieu à la licitation, comme entre tous copropriétaires par indivis. — Grenier, n. 628 et 634; Chabot, sur l'art. 860, n. 3; Delvincourt, t. 2, p. 246; Toullier, t. 5, n. 156; Levasseur, n. 80. — En effet, le retranchement d'une portion indivise des immeubles donnés nécessite, en général, entre le donataire étranger et l'héritier à réserve, un partage ou une licitation, et ce partage produit les effets ordinaires. — Ricard, part. 3, n. 1121; Pothier, sect. 3, art. 5, § 6; Delvincourt, *loc. cit.;* Grenier, *loc. cit.;* Toullier, *loc. cit.;* Rolland de Villargues, n. 121; Vazeille, sur l'art. 928, n. 2.

759. — Cependant, s'il était possible de retrancher commodément une portion à l'excédent de la quotité disponible, le donataire pourrait l'abandonner à l'héritier : par exemple, si la donation devait être réduite de 1,000 fr., et qu'il existât un champ isolé de cette valeur. Il en serait de même s'il existait deux champs de la même valeur au lieu d'un; mais alors ils devraient être tirés au sort si l'héritier l'exigeait. — Toullier, n. 156; Rolland de Villargues, n. 122.

760. — Le donateur ou testateur ne pourrait dispenser le donataire de rendre en nature l'excédent de la quotité disponible. Jugé, en ce sens, que la disposition par laquelle le testateur donne au légataire le droit de prendre son legs sur un immeu-

ble déterminé, avec faculté, en cas d'excédent, de rapporter la valeur du surplus en argent ou en moins prenant sur sa part héréditaire, est une atteinte à la réserve légale et, comme telle, interdite par la loi : sauf les cas prévus par les art. 866, 859 et 924, C. civ. — Rennes, 21 févr. 1834, des Nétumières, [S. 35.2.314, P. chr.]

761. — *A fortiori*, l'ascendant qui a déjà légué la portion disponible à quelques-uns de ses enfants ne saurait frustrer les autres du droit qu'ils ont de demander leur part en nature dans les immeubles de la portion réservée de sa succession, au moyen de ventes de ces immeubles faites par lui aux légataires de la portion disponible, moyennant un prix payable au jour de son décès. — Douai, 10 mai 1849, Decroix, [S. 52.2.398, P. 54.2.239]

762. — Nous rappelons seulement (V. *suprà*, n. 185 et s.) qu'un père de famille, faisant une donation par préciput à un de ses enfants, peut, dans la prévision du cas où la libéralité excéderait la quotité disponible, laisser au donataire le choix, parmi les immeubles donnés, de ceux sur lesquels portera le retranchement. Le législateur ne tient qu'à l'intégrité de la réserve en valeur et non en biens déterminés. Le demandeur en réduction ne peut demander que la valeur qui lui manque. Sans doute, il a droit à la réserve en nature de biens héréditaires, mais qu'il l'obtienne par un retranchement sur tel ou tel des biens héréditaires donnés, cela est indifférent. L'action qui est la sanction de la réserve doit être régie par les mêmes principes que la réserve elle-même. L'art. 930, que nous allons retrouver, affaiblit même, par une exception qu'il y apporte en faveur des sous-acquéreurs des biens donnés, la règle d'après laquelle la réserve est due en nature de biens héréditaires. Comment ne pas admettre une expression de volonté d'un donateur qui, elle du moins, respecte absolument cette règle?

763. — Le principe d'après lequel la réduction s'opère en nature reçoit cependant plusieurs exceptions. Il en est ainsi d'abord et nécessairement : 1° Quand les biens donnés ont péri par la faute du donataire.

764. — 2° Quand la donation avait pour objet des choses destinées à être vendues ou consommées. C'est par le paiement de valeurs équivalentes que s'effectuera la réduction quand les choses auront été consommées ou vendues.

765. — 3° Il y a lieu encore à réduction en valeurs (art. 930) quand les biens donnés, d'ailleurs non fongibles, ont été aliénés par le donataire et que celui-ci est solvable. Nous verrons bientôt comment, en cas d'insolvabilité du donataire, l'héritier réservataire a le droit d'agir contre les tiers acquéreurs en revendication.

766. — 4° Enfin, si le donataire est un successible, il peut retenir sur les biens donnés, non seulement la quotité disponible, mais encore la valeur de la portion qui lui appartiendrait, comme héritier, dans les biens non disponibles, s'ils sont de la même nature (C. civ., art. 924). Ce texte vient en quelque sorte compléter l'art. 866, d'après lequel l'héritier, donataire par préciput d'un immeuble excédant la quotité disponible, peut, à défaut d'autres immeubles de même nature dans sa succession, retenir encore l'immeuble donné, si l'excédent de la portion disponible ne peut se retrancher commodément et que cet excédent soit inférieur à la moitié de la valeur de l'immeuble. Quand l'une de ces conditions manque et que par ailleurs il n'existe pas d'immeubles de la même nature, l'héritier donataire par préciput est soumis : 1° Au rapport partiel, lorsque le retranchement de ce qui excède la quotité disponible peut s'opérer commodément. Alors le rapport de cet excédant se fait en nature, et l'héritier donataire conserve la quotité disponible; 2° Au rapport total, lorsque, le retranchement ne pouvant se faire commodément, l'excédent de la portion disponible est de plus de moitié de la valeur de l'immeuble. Dans ce cas l'héritier donataire doit rapporter l'immeuble en totalité, sauf à prélever sur la masse la valeur de la quotité disponible. En résumé, c'est l'application de la règle : « *Major pars trahit ad se minorem* ». Ces deux textes ne se contredisent nullement, bien que l'art. 924 parle d'une restitution en moins prenant tandis que, dans l'art. 866, il est question d'une restitution en nature. L'art. 866, trop absolu dans ses termes, suppose implicitement, l'art. 859 le prouve, qu'il n'y a pas d'autres immeubles de même nature dans la succession, et l'art. 924 ne fait que mettre l'art. 859 d'accord avec l'art. 866. — Cass., 15 nov. 1871, Delbreil, [S. 71.1.155, P. 71.440, D. 71.1.281] — Nancy, 2 déc. 1872, Hasselot, [S. 73.2.83, P. 73.437, D. 73.2.214] — *Sic*, Demolombe, t. 19, n. 599; Laurent, t. 12, n. 195; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 458; Huc, t. 6, n. 178. — V. *infrà*, v° *Rapport à succession*.

767. — L'art. 924 ne s'applique qu'en cas de libéralité immobilière faite par préciput et entre-vifs à un héritier acceptant et quand il y a dans la succession d'autres immeubles de même nature : 1° Il faut que le don porte sur un immeuble. — Marcadé, sur l'art. 924, n. 1 ; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 519.

768. — 2° Il faut en outre, pour que l'art. 924 soit applicable, que l'héritier gratifié soit donataire par préciput (Saintespès-Lescot, t. 2, n. 519; Marcadé, sur l'art. 924, n. 1; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, p. 224; Planiol, t. 3, n. 3124). Le donataire en avancement d'hoirie sans clause de préciput ne peut, lorsqu'il accepte la succession et qu'il est ainsi tenu au rapport des objets donnés, retenir sur ces objets ou prélever sur la masse héréditaire la quotité disponible outre sa réserve légale : ce droit ne lui appartiendrait que s'il renonçait. — Grenoble, 4 févr. 1841, Roch, [S. 42.2.154]

769. — 3° Il faut qu'il s'agisse d'une libéralité entre-vifs. Le légataire par préciput d'un legs excédant la quotité disponible, doit rapporter cet excédent en nature, bien qu'il se trouve dans la succession des biens de même nature, valeur et bonté. Ici ne s'applique pas la disposition de l'art. 924, C. civ., qui demeure spéciale aux donations. — Caen, 23 déc. 1879, Le Chevalier, [S. 80.2.329, P. 80.1233, D. 81.2.209] — *Sic*, Huc, t. 6, n. 178. — *Contrà*, Bugnet, sur Pothier, t. 1, p. 376, *ad notam;* Demante, t. 4, sur l'art. 924, n. 62 *bis*-II, p. 151; Demolombe, *Traité des donations entre vifs et des testaments*, t. 2, n. 600; Ragon, *De la rétention*, t. 2, n. 273 et 408. — Par suite, si les immeubles légués ne sont pas susceptibles de division, et que la partie indisponible de ces immeubles soit plus forte que la partie dont le *de cujus* pouvait disposer, le légataire doit rapporter en nature, non seulement la portion sujette à réduction, mais les immeubles dans leur totalité. — Même arrêt.

770. — 4° L'art. 924 suppose un héritier qui accepte et vient à la succession. Sans doute, suivant quelques anciens auteurs, ce n'est qu'une reproduction de l'art. 34 de l'ordonnance de 1731, qui ne s'appliquait qu'au donataire renonçant à la succession. — V. Malleville, *Analyse du Code civil*, sur l'art. 924 ; Poujol, *Traité des donations et testaments*, t. 1, sur l'art. 924, n. 1 et 2. — V. aussi Delvincourt, édit. 1819, t. 2, p. 462, notes, p. 66, n. 6; Taulier, t. 3, p. 334. — Mais il a été jugé, au contraire, que la disposition de l'art. 924, C. civ., est applicable à l'héritier donataire qui accepte la succession. Ainsi, l'héritier à qui il a été donné entre-vifs, à titre de préciput, un immeuble dépassant la quotité disponible, peut retenir sur cet immeuble la portion lui revenant, en sa qualité d'héritier, dans les autres immeubles de la succession. — Riom, 16 déc. 1850, Courbon, [S. 51.2.90, P. 52.2.254, D. 51.2.88]

771. — ...Et plus exactement encore que, si l'art. 924 autorise le successible en faveur duquel une donation réductible a eu lieu à retenir sur les biens donnés sa part dans ceux indisponibles, il n'accorde cette faculté qu'au successible acceptant. — Amiens, 17 mars 1853, Gaudon, [S. 55.2.97, P. 53.2.284, D. 53.2.239] — *Sic*, Toullier, t. 5, n. 154; Duranton, t. 7, n. 254 ; Marcadé, sur l'art. 924, n. 1; Zachariæ, t. 5, § 685 *ter;* Mourlon, sur l'art. 924, t. 2, p. 272; Boileux, sur l'art. 924 ; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 519; Planiol, t. 3, n. 3124; Baudry-Lacantinerie et Colin, n. 928, p. 414.

2° La réduction équivaut à résolution du droit du donataire.

772. — La réduction équivaut à une *résolution* totale ou partielle du droit de propriété du donataire. Elle opère en principe comme une condition résolutoire ordinaire. Spécialement, les clauses d'une donation fixant, pour le cas de rapport, la valeur des biens qui auraient été aliénés par le donataire, les termes de paiement et le taux d'intérêt pour les sommes rapportables, ne peuvent être appliquées au cas de restitution des biens ayant fait l'objet de la donation, devenue inefficace comme se trouvant excéder la quotité disponible. — Limoges, 7 janv. 1860, Chapoux, [S. 61.2.303, P. 61.145, D. 60.2.14]

773. — Les conséquences de cette idée doivent être examinées tant au point de vue des fruits que relativement aux droits réels consentis sur le bien donné par le donataire.

774. — A. *Quant aux fruits*, — et par ce mot, il faut entendre toute espèce de fruits, soit naturels, soit industriels, soit civils, même les intérêts des sommes données, — l'idée de résolution ne reçoit pas une application rigoureuse et absolue. Ils sont donc

conservés par le donataire pour tout ce qu'il a perçu jusqu'au jour du décès du donateur. Même après cette date il peut les gagner encore quand l'action en réduction n'est pas rapidement intentée. En effet, le donataire ne restitue les fruits de ce qui excède la quotité disponible à compter du jour du décès du donateur, que si la demande en réduction a été faite dans l'année; si la demande est formée plus tard, la restitution des fruits n'est due qu'à compter de sa date (art. 928). Le silence des héritiers à réserve pendant ce temps a dû faire croire au donataire que sa donation n'était pas susceptible de réduction. — Levasseur, n. 81; Delvincourt, p. 246; Rolland de Villargues, n. 150; Planiol, t. 3, n. 3113.

775. — Ainsi, dans le cas où une donation par contrat de mariage faite par le futur à la future sous la forme d'un rapport dotal de celle-ci a été déclarée réductible en partie, le rapport des fruits de la portion réductible est dû, non du jour du décès du donateur, mais seulement du jour de la demande en réduction, alors que cette demande n'a pas été formée dans l'année du décès. — Cass., 16 août 1853, Cassel, [S. 55.1.575, P. 55.1.403, D. 54.1.390] — Paris, 5 août 1852, Cassel, [S. 52.2.601, P. 52.2.662, D. 53.2.30]

776. — Et il en est ainsi alors surtout que le demandeur ne peut prétendre que son action ait été empêchée, soit par ignorance, soit par des faits de fraude. — Paris, 5 août 1852, précité.

777. — Dès lors, au reste, que la demande en réduction a été formée dans l'année du décès, les sommes à rapporter doivent produire intérêts du jour de l'ouverture de la succession, bien que ces intérêts n'aient été réclamés, dans les conclusions écrites, qu'à partir du jour de la demande. Il en est ainsi surtout quand il est prouvé que cette moins-pétition est le résultat d'une erreur.

778. — Mais les intérêts d'intérêts sont dus seulement pour les années complètement échues au jour de la demande. — Caen, 26 juin 1846, Chevallier, [P. 47.2.16] — V. *suprà*, v° *Anatocisme*.

779. — La règle de l'art. 928 concerne aussi bien les donations déguisées que les donations ordinaires, et aussi bien celles faites à un héritier acceptant la succession que celles adressées à un tiers. — Cass., 16 août 1853, précité; — 26 avr. 1870, Reydillet, [S. 70.1.377, P. 70.993, D. 70.1.358] — Paris, 5 août 1852, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 13; Demolombe, t. 19, n. 613; Huc, t. 6, n. 179; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1043, p. 459 et 460.

780. — Les fruits, quand ils sont gardés par le donataire, lui sont acquis, non à titre de possesseur de bonne foi, mais en qualité de propriétaire. En conséquence, d'une part, il ne pourrait se refuser à les restituer en alléguant son ignorance du décès. — Delvincourt, t. 2, p. 245; Rolland de Villargues, n. 149.

781. — Et d'autre part, les fruits civils échus avant le décès ou avant la demande en réduction, suivant les cas, lui demeurent acquis bien qu'il ne les ait pas encore perçus. — Planiol, t. 3, n. 3114.

782. — B. *Quant aux droits réels consentis sur l'immeuble* par le donataire qui d'ailleurs en a conservé la propriété, l'art. 929 fait application de la maxime : « *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis* ». Les immeubles recouvrés par l'effet de la réduction le sont sans charge de dettes ou hypothèques créées par le donataire.

783. — Les tiers n'ont pas à se plaindre, car ils devaient savoir que le donataire ne leur pouvait transmettre que des droits résolubles. — Chambéry, 18 janv. 1888, Claude Pichon-Martin, [D. 88.2.259]

784. — Et bien que le texte ne parle que des hypothèques, sa décision s'étend évidemment à tous les droits réels particuliers : servitudes, usage, habitation, ou même usufruit. — Proudhon, n. 1939, 1940; Duranton, t. 8, n. 377; Huc, t. 6, n. 180.

785. — En ce qui concerne cependant l'usufruit, on en a douté parce qu'on le considère souvent comme une portion de la propriété, et qu'on envisage par suite, la constitution d'usufruit comme une aliénation : d'où la conséquence que le tiers acquéreur de l'usufruit ne pourrait être attaqué qu'après la discussion des biens du donataire. Mais on répond que si la constitution d'usufruit opère un démembrement de la propriété, l'usufruit, considéré en lui-même, est un droit incorporel qui participe essentiellement du droit de servitude. C'est ainsi qu'il en doit être surtout vis-à-vis de l'héritier à réserve dont la cause est toute favorable. Jugé, en ce sens, que l'héritier réservataire ne devant être soumis à aucune charge qui tendrait à limiter ses droits, on ne peut faire entrer dans la composition de la réserve légale des biens grevés pour partie d'un usufruit. — V. *suprà*, n. 197 et s.

786. — La question ne souffre aucune difficulté quand il s'agit de donations ouvertes. Mais la règle s'applique même quand la donation a été déguisée sous la forme d'un acte à titre onéreux. La dissimulation n'est pas une cause de nullité; mais elle ne saurait être un obstacle pour les héritiers, qui réclament leur réserve intacte, en vertu d'un droit propre qu'ils tiennent de la loi. — Cass., 6 févr. 1838, Cayro, [S. 38.1.108, P. 38.1.526]; — 20 janv. 1864, Lemaire, [S. 65.1.454, P. 65.1188, D. 65.1.222]; — 5 mars 1867, Crouzat, [S. 67.1.208, P. 67.506, D. 68.1.70]; — 20 juill. 1868, Casabianca, [S. 68.1.362, P. 68.934]; — 2 févr. 1881, Chabaneau, [S. 81.1.340, P. 81.1.838, D. 81.1.181]; — 29 oct. 1890, Paillet, [S. 91.1.97, P. 91.1.241, et la note de M. J.-E. Labbé, D. 91.1.76] — Nîmes, 22 déc. 1866, Souchières, [S. 67.2.174, P. 67.689, D. 68.2.13] — Bordeaux, 29 déc. 1887, Claverie et Bruneau, [S. 88.2.41, P. 88.1.227]

787. — La preuve étant faite qu'on se trouve en présence d'un bien réellement donné et la réserve se trouvant de ce chef entamée, l'héritier a le droit d'agir en réduction. Les art. 929 et 930, C. civ., trouvent leur application; ces articles, qui ont été écrits en vue de biens ouvertement donnés, s'appliquent à des biens qui ont été réellement donnés, quoique les actes de disposition soient revêtus de l'apparence d'actes à titre onéreux. Et la chose jugée avec le défunt sur la nature de ses actes n'a pas force de chose jugée contre le réservataire voulant faire reconnaître le caractère à titre gratuit d'une aliénation jugée d'abord à titre onéreux. — V. Toulouse, 16 juill. 1836, Dubois, [S. 36.2.355, P. chr.]

788. — Jugé spécialement, dans cet ordre d'idées, que l'enfant, après la dissolution du mariage, et bien qu'il soit héritier pur et simple de son père, peut attaquer, comme constituant une donation déguisée entre époux et comme portant atteinte à sa réserve, un remploi en vertu duquel un immeuble, acquis par son père, a été attribué en propre à sa mère; l'enfant agit ici en vertu d'un droit personnel. — Cass., 2 févr. 1881, Chabaneau, [S. 81.1.340, P. 81.1.838, D. 81.1.181]

789. — Il est certain que l'héritier peut exercer son droit contre les tiers complices de la fraude. — Rouen, 31 juill. 1843, Brayer, [S. 44.2.30, P. 44.1.107] — Et pour établir cette complicité il peut recourir à tous les moyens pour faire apparaître la vérité sous les voiles qui la cachent. — V. Caen, 28 mai 1879, Lesueur, [S. 80.2.281, P. 80.1088, D. 80.2.49] — *Sic*, Toullier, t. 5, n. 178; Grenier, n. 176; Saintespès-Lescot, n. 429; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 3; Demolombe, t. 19, n. 619, 625; Laurent, t. 2, n. 205; Huc, t. 6, n. 180.

790. — Mais quand les tiers ont été de bonne foi, quand ils ont été trompés par les apparences et n'ont pas cru contracter avec un donataire soumis à réduction, seront-ils de ce chef protégés contre les effets de la réduction? La question est controversée.

791. — *1er système.* — Quand la donation atteinte par la réduction avait été déguisée sous la forme d'un contrat à titre onéreux, l'art. 929, C. civ., reste sans application, et dès lors, les hypothèques ou charges consenties par le donataire à des tiers de bonne foi, qui ont pu et dû croire que le donataire était propriétaire incommutable des immeubles hypothéqués, ne sont pas résolues par l'effet de l'action en réduction. — Cass., 14 déc. 1826, Lafaucherie, [S. et P. chr.] — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 457, note 4.

792. — *2e système.* — Pour déterminer le sort des charges et hypothèques consenties par le donataire, lorsque la donation a été déguisée sous l'apparence d'un contrat à titre onéreux, il faut s'attacher au but que le donateur a poursuivi en recourant à cette dissimulation. Si la simulation a eu pour but de tromper les tiers sur le véritable caractère de la libéralité, et a constitué ainsi, dès le moment où la donation a été faite, une fraude du disposant dirigée contre les tiers, l'art. 929, C. civ., est inapplicable, et les héritiers réservataires ne peuvent évincer les créanciers hypothécaires du donataire. Si, au contraire, la simulation n'a été employée par le disposant que comme un moyen indirect de faire la donation, sans aucune intention de tromper les tiers sur le véritable caractère de l'opération, les héritiers réservataires peuvent invoquer l'art. 929, et faire tomber les hypothèques consenties par le donataire (V. Demolombe, t. 19, n. 622 et s.). Cette distinction a été indiquée dans l'arrêt de la Cour suprême du 29 oct. 1890, précité. Mais la Cour ne s'y est pas arrêtée et semble dire que les faits de la cause pussent-ils se

prêter à l'admission de la responsabilité du *de cujus*, le rejet de la prétention des tiers malgré leur bonne foi se motiverait par des raisons empruntées au principe et à l'inviolabilité de la réserve.

793. — *3e système.* — L'action en réduction aurait pour effet de faire tomber les hypothèques consenties par le donataire dans le cas où les héritiers réservataires auraient accepté sous bénéfice d'inventaire la succession du donateur; il en serait autrement, et les hypothèques devraient être maintenues, si l'acceptation des héritiers réservataires avait été pure et simple. — V. Aubry et Rau, t. 7, p. 225, § 685 *ter*, texte et notes 3 et 4; Laurent, *Princ. de droit civil*, t. 12, n. 205. — En effet, dit-on en ce sens, l'héritier qui accepte purement et simplement la succession est tenu indéfiniment des dettes nées dans la personne de son auteur; il subit par confusion la même responsabilité que lui; il ne peut pas opposer son droit propre de réservataire aux tiers auxquels, comme héritier pur et simple, il doit une indemnité. Mais il peut accepter sous bénéfice d'inventaire; alors il sépare ses intérêts de ceux du défunt; il a droit à la réserve intacte et il laisse la conséquence de la faute propre du défunt à la charge de la succession.

794. — Mais contre cette distinction on peut répondre que, si l'on admet l'obligation pour le défunt d'indemniser ceux auxquels sa dissimulation a causé un préjudice en les plongeant dans l'erreur, cette obligation pèse sur la totalité de sa succession. Dès lors il importe peu que l'héritier réservataire accepte la succession purement et simplement ou sous bénéfice d'inventaire, le résultat est le même. En effet, l'acceptation bénéficiaire ne sépare et ne préserve de la confusion que les droits propres de l'héritier, et non une partie quelconque de la succession disponible ou indisponible. Sans doute on qualifie le droit de réserve de « droit propre » de l'héritier, mais cela veut dire seulement que l'héritier tient ce droit de la loi, et que le défunt ne peut y porter atteinte par aucun moyen : la réserve n'en demeure pas moins une portion de la succession, que l'acceptation bénéficiaire ne peut préserver de la confusion. L'héritier réservataire ne devrait donc jamais pouvoir faire tomber les hypothèques consenties par le donataire.

795. — *4e système.* — La disposition de l'art. 929, C. civ., d'après laquelle les immeubles donnés, qui rentrent dans la succession par suite de la réduction, sont affranchis des dettes ou hypothèques consenties par le donataire, s'applique d'une manière absolue, et alors même 1° que la donation a été déguisée sous l'apparence d'un contrat à titre onéreux; 2° que l'hypothèque a été consentie par le donataire à un tiers de bonne foi; 3° et que l'héritier réservataire a accepté purement et simplement la succession de son auteur. — Bordeaux, 29 déc. 1887, Claverie et Bruneau, [S. 88.2.41, P. 88.1.227, D. 89.2.225] — Vazeille, sur l'art. 929, n. 2; Marcadé, t. 3 p. 539, sur l'art. 929, n. 46; Coin-Delisle, *Comment. du titre des donat.*, p. 182, sur l'art. 929, n. 16; Saintespès-Lescot, *Des donat.*, t. 2, n. 557; Troplong, *Des donat.*, t. 2, n. 1025; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 929, n. 5; Huc, t. 6, n. 180; J.-E. Labbé, note sous Cass., 29 oct. 1890, [S. 91.1.97, P. 91.1.241]; Planiol, t. 3, n. 3131; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1020, p. 452.

796. — Et cette solution a été également consacrée par la Cour suprême qui a fait prévaloir l'intérêt de l'héritier invoquant sa réserve légale contre la bonne foi d'un tiers prêteur créancier hypothécaire, alors même que l'héritier avait accepté purement et simplement la succession. D'une part, en effet, la bonne foi ne peut par elle-même purger les vices infectant le titre de celui avec lequel on traite. D'autre part, les héritiers réservataires sont investis, pour la conservation de leur réserve, d'un droit qu'ils tiennent de la loi elle-même et non de leur auteur; aussi peuvent-ils l'exercer comme leur étant propre, sans avoir la crainte d'être repoussés par l'exception de garantie. — Cass., 29 oct. 1890, Paillet, [S. 91.1.97, P. 91.1.241, et la note de M. Labbé, D. 91.1.76] — Dans cet arrêt, la Cour de cassation écarte toute distinction et consacre absolument le droit des réservataires. D'après elle, le principe de la déduction des dettes héréditaires pour le calcul de la réserve ne saurait conduire indirectement à paralyser le droit à la réduction par une garantie du tort que cause aux tiers l'exercice même de cette réduction. Et lorsqu'une donation a été déguisée sous la forme d'un contrat à titre onéreux, et qu'il est constaté que ce déguisement a été dirigé uniquement contre les réservataires, les tiers qui ont été trompés par ce déguisement, et qui souffrent de l'action en réduction par la perte des droits à eux concédés sur les biens en apparence vendus, et en réalité donnés, ne sont pas fondés, malgré leur bonne foi, à se faire admettre au passif de la succession comme créanciers d'une indemnité à raison d'une fraude du *de cujus*. — Dans le même sens, Cass., 2 févr. 1881, Chabaneau, [S. 81.1.340, P. 81.1.838, D. 81.1.181]

797. — L'obligation de garantie ne pèserait pas davantage sur les héritiers si leur auteur l'avait expressément stipulée. — Cass., 20 juill. 1868, Casabianca, [S. 68.1.362, P. 68. 934] — Nîmes, 22 déc. 1866, Souchières, [S. 67.2.174, P. 67.689, D. 68.2.13]

798. — Mais, si la circonstance que la donation déguisée sous la forme d'un contrat à titre onéreux ne rend pas l'art. 929 inapplicable, faut-il en dire autant quand, à cette première particularité, s'ajoute celle-ci que le rapport des immeubles ainsi donnés ne s'effectue pas en nature? Dans une espèce récente, une mère avait donné un immeuble à l'un de ses enfants; la donation avait été déguisée sous les apparences d'une vente. Après le décès de la mère et sur l'action en partage de sa succession, il avait été décidé, par un premier jugement, que le donataire devrait rapporter à la masse, pour remplir ses cohéritiers de leur réserve la différence entre la valeur de l'immeuble apparemment vendu et le prix qui avait été stipulé et payé, en tant que cette différence excédait la quotité disponible; la quotité disponible dépassant la moitié de la valeur de l'immeuble, il avait été fait application de l'art. 866, *in fine*, C. civ. Le donataire devait donc retenir l'immeuble en totalité « sauf à moins prendre et à récompenser ses cohéritiers en argent ou autrement ». Ultérieurement et alors que les opérations de la liquidation de la succession n'avaient pas encore pris fin, le donataire (ou ses représentants) ayant vendu l'immeuble donné, et un ordre ayant été ouvert sur le prix, les cohéritiers du donataire émirent la prétention de se faire colloquer, de préférence aux créanciers hypothécaires du donataire, pour le montant de la récompense qui leur était due par celui-ci à l'effet de les remplir du montant de leur réserve, Ils concluaient subsidiairement à ce qu'il fût sursis au règlement de l'ordre jusqu'à la fin de la liquidation entre eux. De ce que le rapport dû par l'héritier qui avait bénéficié d'une donation d'immeubles excédant la quotité disponible, au lieu de s'effectuer en nature, auquel cas les hypothèques consenties par le donataire se seraient évanouies conformément à l'art. 929, C. civ., avait donné lieu simplement à un rétablissement en argent, fallait-il conclure à l'impossibilité pour les cohéritiers du donataire de prélever par préférence à ses créanciers hypothécaires le montant de leur réserve, voire même de faire surseoir au règlement de l'ordre jusqu'à la liquidation définitive de la succession?

799. — Le tribunal de Tulle l'a pensé et il a jugé que lorsque la valeur d'un immeuble donné à l'un des héritiers réservataires (sous forme de donation déguisée, dans l'espèce) dépasse le montant de la quotité disponible, et que cependant le rapport de cet immeuble n'a pas eu lieu en nature, un jugement passé en force de chose jugée ayant décidé que le donataire serait seulement tenu de récompenser ses cohéritiers en argent, par application de l'art. 866, *in fine*, C. civ., cette décision a pour effet de faire du rapport dont est tenu le donataire une créance ordinaire qui ne peut mettre obstacle à l'exercice des droits réels consentis par le donataire sur l'immeuble. En conséquence, les héritiers réservataires ne peuvent ni demander collocation sur le prix de l'immeuble pour le montant de la récompense à eux due, par préférence aux créanciers hypothécaires du donataire, ni demander qu'il soit sursis au règlement de l'ordre jusqu'à la fin de la liquidation à intervenir entre eux. — Trib. Tulle, 22 mars 1899, Mialet, [S. et P. 1901.2.145]

800. — Il semble très-exact que, malgré la faveur qui s'attache à la conservation de la réserve héréditaire, il eût été impossible soit d'appliquer l'art. 929, C. civ., visant *in terminis* une tout autre hypothèse, soit de trouver dans la loi une autre cause de préférence. La créance des héritiers contre le donataire avantagé étant une créance de sommes d'argent, qui n'était assortie ni d'un privilège, ni d'une hypothèque, cette créance ne pouvait être prélevée sur le prix des immeubles donnés, par préférence aux créanciers hypothécaires du donataire. Le caractère favorable de cette créance purement chirographaire en complément de la réserve ne pouvait leur tenir lieu, dans l'ordre, d'un privilège ou d'une hypothèque permettant de leur accorder collocation. Mais est-il aussi certain que le premier jugement, passé en force de chose jugée, qui avait fait application à l'espèce de l'art. 866, *in fine*, mettait obstacle à ce qu'il fût sursis

à l'ordre jusqu'à clôture de la liquidation pour permettre aux héritiers de prélever leur réserve par préférence aux créanciers hypothécaires du donataire? Nullement, car, avec cette interprétation, l'application de l'art. 866, C. civ., toutes les fois que le cohéritier avantagé est insolvable, et qu'il a aliéné ou grevé d'hypothèques les immeubles donnés, aurait pour effet de rendre illusoires les droits des héritiers réservataires, puisque ceux-ci, n'ayant, pour se remplir de leur réserve contre leur cohéritier, qu'une créance chirographaire, ne pourraient opposer cette créance, malgré sa cause favorable, ni aux tiers détenteurs des immeubles donnés, ni aux créances hypothécaires. Pareille conséquence semble bien contraire aux intentions des rédacteurs du Code civil.

801. — En pareil cas, l'art. 866, semble-t-il, ne saurait être séparé, pour son interprétation, de l'art. 929. C'est ce dernier article qui pose la règle; les biens dont le retour à la masse est nécessaire pour l'exercice de l'action en réduction doivent y rentrer libres de toutes charges. Et la faculté exceptionnellement ouverte à l'héritier avantagé au delà du disponible par l'art. 866, suppose nécessairement que les héritiers réservataires reçoivent le complément de leur réserve. Si, pour un motif quelconque, l'héritier réservataire est hors d'état de verser à ses cohéritiers la récompense nécessaire pour les remplir de leur réserve, on rentre dans le droit commun et les biens donnés au delà du disponible font retour à la masse. Des termes mêmes de l'art. 866, il résulte clairement que le droit de retenir l'immeuble est subordonné à la condition du versement de la récompense, et que, faute par le cohéritier donataire de satisfaire à cette obligation, l'action en réduction demeure ouverte à ses cohéritiers. Dès lors, ces derniers doivent avoir le droit de faire surseoir au règlement de l'ordre tant que, leur liquidation n'étant pas achevée, on ne sait pas si la condition mise par la loi à l'exercice de la faculté ouverte par l'art. 866, *in fine*, est ou non remplie. Peu importe d'ailleurs qu'un jugement passé en force de chose jugée ait reconnu qu'il y a lieu à l'application de ce texte. Un tel jugement a nécessairement laissé la faculté ouverte par cet article au cohéritier donataire de retenir l'immeuble subordonnée à la condition prescrite par cet article, du paiement de la récompense. Les autres cohéritiers doivent demeurer libres de le déclarer déchu de se prévaloir de l'art. 866 faute de s'être conformé aux prescriptions légales et de conserver leur action en réduction tant contre lui que contre ses ayants-cause.

3° *Droits et charges du donataire évincé.*

802. — Le donataire évincé par suite de la réduction ne peut évidemment avoir aucun recours à exercer contre les donataires qui lui sont antérieurs. Ceux-ci en effet ont été régulièrement gratifiés qui l'ont été avant que la quotité disponible fût épuisée, et les biens par eux acquis sont, en principe au moins, à l'abri de tout recours.

803. — Le donataire ne saurait pas davantage, par suite de la réduction, recourir contre les tiers acquéreurs postérieurs à titre onéreux des autres biens du donateur. Il n'aurait action que s'il avait une hypothèque spéciale comme subrogé à l'héritier. — Grenier, n. 635; Vazeille, sur l'art. 923, n. 11.

804. — Et si la donation consistait en une somme non payée, pour sûreté de laquelle une hypothèque spéciale aurait été consentie au donataire, l'hypothèque, n'étant qu'un accessoire de la créance, subirait la même diminution que la créance elle-même; le donataire ne pourrait donc poursuivre le tiers acquéreur que pour la partie non réduite. — Delvincourt, t. 2, p. 226; Rolland de Villargues, n. 159.

805. — Lorsque, par suite de retranchement opéré sur la donation, l'héritier reprend l'immeuble, quel sera le sort des améliorations faites par le donataire? Suivant Levasseur (n. 79), il faudrait appliquer les dispositions de l'art. 555, C. civ., moins la disposition finale. Mais on répond que le donataire soumis à une réduction éventuelle ne saurait être assimilé à un possesseur de mauvaise foi. Il a dû penser que le donateur voulait l'avantager irrévocablement. Celui-ci était peut-être sans enfant au moment de la disposition; d'ailleurs la réserve ne se conçoit qu'à la mort du disposant; nous ne mettons pas en avant cette idée que le donataire est lui-même réputé de bonne foi, et que la preuve soit trouvée dans ce fait qu'il est dispensé de restituer les fruits perçus (C. civ., art. 549, 928; V. à cet égard ce que nous avons dit, en effet, *suprà*, n. 780). Le donataire peut donc exiger que l'héritier conserve les améliorations et lui rembourse soit la valeur des matériaux et le prix de la main-d'œuvre, soit une somme égale à l'augmentation de la valeur. — Toullier, t. 5, n. 139; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, p. 227; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1036, p. 457. — Et il a le droit de retenir l'immeuble jusqu'au remboursement de ce qui lui est dû de ce chef. — Rolland de Villargues, n. 124.

806. — A l'inverse le donataire doit indemniser les réservataires de la diminution de valeur qui lui est imputables soit qu'il y ait eu défaut d'entretien, soit qu'il ait opéré des changements même de bonne foi. — Toullier, t. 5, n. 138; Duranton, t. 8, n. 335; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 12.

807. — La réserve doit arriver intacte aux héritiers et c'est un droit direct pour eux d'agir en réduction contre les donataires dans l'ordre inverse de celui des libéralités quand les biens laissés au décès de leur auteur ne suffisent pas à les remplir de leurs droits. Si donc pour obtenir leur dû, ils sont forcés d'agir en justice, les frais de l'instance en réduction peuvent être mis à la charge des donataires qui ont été réduits, à la différence des frais de partage et de liquidation, lesquels sont prélevés sur la masse héréditaire. — Cass., 11 janv. 1882, Lesueur, [S. 82.1.129, P. 82.1.278, D. 82.1.313]

808. — Quand la restitution est faite, soit en deniers, soit en nature, par un successible donataire, elle n'opère aucune transmission, le bien restitué étant présumé n'être jamais sorti de la succession du donateur. Il n'est donc pas dû de droit de mutation de ce chef. Mais le droit de mutation par décès sera acquitté sur ce bien puisqu'il fait partie de l'hérédité. — Huc, t. 6, n. 182. — V. *infrà*, v° 862.

§ 2. *Actions en revendication contre les tiers acquéreurs.*

809. — Si l'on appliquait strictement la règle que nous avons exposée *suprà*, n. 772 et s., il faudrait dire, au cas où le donataire a aliéné les biens donnés, que l'acquéreur verra son droit résolu *ipso facto* dès lors que la donation excédera la quotité disponible. Tel est bien le fondement de l'art. 930 qui comporte cependant des tempéraments pour le motif suivant : c'est le donataire qui a été enrichi aux dépens de la réserve, c'est donc lui, et lui le premier, qui doit, sous une forme quelconque, en valeurs s'il ne le peut en nature, reconstituer cette réserve. A l'égard des tiers, il faut admettre les dérogations qu'exige l'équité et éviter autant que possible les recours en garantie.

810. — Autrefois on n'était pas d'accord sur la manière dont les tiers acquéreurs devaient contribuer aux légitimes (Furgole, sur l'art. 34, Ord. de 1731). La loi du 18 pluv. an V (art. 16) autorisait la revendication contre les tiers détenteurs, même pour les suppléments de légitimes payées en argent. D'après l'art. 930, C. civ., l'action en réduction ou en revendication peut être exercée contre les tiers détenteurs des immeubles aliénés par les donataires, de la même manière et dans le même ordre que contre les donataires eux-mêmes, mais discussion préalablement faite des biens de ces derniers.

811. — La disposition de l'art. 930 est applicable sans distinction, que la donation ait été faite ouverte ou sous la forme d'un contrat à titre onéreux. Elle l'est notamment à l'égard du tiers détenteur qui a acquis un immeuble donné à un successible dans les termes de l'art. 918, C. civ. — Rouen, 31 juill. 1843, Brayer, [S. 44.2.30, P. 44.1.107]

812. — Sans difficulté aussi la revendication pourra s'intenter contre tout acquéreur soit à titre gratuit, soit à titre onéreux du donataire. La loi en effet ne distingue pas. — Demolombe, t. 19, n. 630; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, notes 6, 8; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1045, p. 460.

813. — Jugé que les père et mère qui sont intervenus au contrat de mariage de leur enfant mineur comme lui constituant une dot et comme l'assistant dans la donation qu'il fait de ladite dot à son conjoint, peuvent, si l'enfant prédécède, réclamer leur réserve légale sur la donation faite au conjoint. Leur intervention au contrat de mariage n'a pu les priver du droit à la réserve. — Toulouse, 21 déc. 1821, Armengeau, [S. et P. chr.]

814. — Mais le texte ne parle que d'immeubles. M. Planiol (t. 3, n. 3116) en conclut que, si la donation avait été mobilière, les héritiers à réserve seraient toujours désarmés vis-à-vis des tiers détenteurs et réduits à leur action personnelle contre le donataire. C'est aussi en ce sens que la doctrine se prononce en général, mais se fonde sur ce que, à l'égard de ces tiers, la possession vaut titre. De ce que l'argumentation de la doctrine re-

pose sur l'art. 2279, M. Huc (t. 6, n. 181) conclut que la revendication pourra être intentée contre les tiers détenteurs d'objets mobiliers, toutes les fois qu'elle est admise d'après le droit commun, en ce qui concerne spécialement les meubles incorporels.

815. — Quoi qu'il en soit de cette controverse, à l'égard des immeubles vendus par le donataire, la transcription de la vente par l'acquéreur, n'ayant pour effet que de purger les hypothèques, n'enlève pas aux réservataires l'action en revendication des biens donnés, en cas d'atteinte portée à la réserve légale. — Levasseur, n. 32.

816. — Mais la revendication n'est recevable contre le tiers détenteur qu'après que l'insolvabilité du donataire lui-même est établie par l'héritier réservataire au moyen d'une discussion préalable de tous les biens de ce dernier. L'action réelle contre le tiers naît de la résolution prononcée contre le donataire mais ne s'ouvre que si les biens de ce dernier ne suffisent pas à compléter la réserve. Il ne s'agit pas là d'une simple exception de discussion comme pour la caution, c'est une condition essentielle et primordiale qui doit être remplie avant que l'action puisse être intentée.

817. — Il ne faut donc pas s'en tenir aux art. 2021 et s., C. civ., quant aux conditions requises pour l'exercice du bénéfice de discussion. Le tiers détenteur n'est pas tenu personnellement pour le donataire. En conséquence : 1° Il n'est pas obligé de requérir la discussion sur les premières poursuites dirigées contre lui; c'est aux réservataires à se présenter à lui avec la preuve toute faite, par des procès-verbaux de carence, ou autrement, de l'insolvabilité du donataire.

818. — ... 2° Il n'est pas tenu non plus d'avancer les frais de la discussion.

819. — ... 3° L'héritier à réserve ne serait pas admis à dire qu'il ne doit pas discuter les biens situés hors du ressort de la cour d'appel, même quand ils seraient à une distance telle qu'il eût à souffrir notablement de l'obligation de les discuter. — Duranton, t. 8, n. 374; Rolland de Villargues, n. 146, 147; Coin-Delisle, sur l'art. 930, n. 11 ; Taulier, t. 4, p. 66 ; Troplong, t. 2, n. 1030; Vernet, p. 500; Demante et Colmet de Santerre, t. 4, n. 67 *bis*-IV; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 5 ; Demolombe, t. 19, n. 633, 635; Huc, t. 6, n. 181 ; Planiol, t. 3, n. 3119. — *Contrà*, Grenier, t. 2, n. 631 ; Chabot, sur l'art. 860.

820. — Ces derniers auteurs (V. Levasseur, n. 118) ajoutent que l'héritier pourrait être dispensé de la discussion des biens du donataire et s'adresser directement au tiers acquéreur, si, d'après les circonstances, la discussion devait manifestement être infructueuse. — V. aussi Zachariæ, § 685, note 32, d'après lequel on ne pourrait contraindre l'héritier à discuter le donataire qui ne possède aucun immeuble, ou dont les immeubles ne sont ni libres, ni situés à proximité.

821. — En ordonnant d'une manière générale la discussion préalable des biens des donataires, l'art. 930 comprend nécessairement et les autres biens donnés qui seraient entre les mains du donataire et ses biens personnels. — Jaubert, *Motifs;* Grenier, t. 2, n. 631 ; Chabot, sur l'art. 860, n. 6 ; Levasseur, n. 117; Toullier, n. 152; Vazeille, sur l'art. 930, n. 3; Merlin, *Rép.*, v° *Réserve*, sect. 3, § 1, n. 25; Duranton, t. 8, n. 374 ; Marcadé, sur l'art. 930; Coin-Delisle, *ibid.*, n. 10; Poujol, *ibid.*, n. 2 ; Taulier, t. 4, p. 56; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 560 et 561 ; Troplong, t. 2, n. 1030 ; P. Vernet, p. 500; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 150, § 457, note 15; Demolombe, t. 19, n. 633 et 635 ; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 5; Huc, t. 6, n. 181; Planiol, t. 3, n. 3119.

822. — Et il comprend aussi bien les meubles que les immeubles. — Levasseur, n. 117; Vazeille, sur l'art. 930, n. 4; Poujol, art. 930, n. 2; Toullier, t. 5, n. 152, Marcadé, sur l'art. 930; Coin-Delisle, *ibid.*, n. 10 ; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 562 ; Masse et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.* — *Contrà*, Merlin, *Rép.*, *loc. cit.*; Grenier, t. 2, n. 631.

823. — Cette discussion nécessaire des biens du donataire ne pourra jamais procurer aux héritiers réservataires que la valeur pécuniaire des biens sur lesquels portait la réserve. Celle-ci n'est donc pas en pareil cas fournie en nature si les réservataires ne peuvent plus l'exiger sous cette forme.

824. — Il en résulte que : 1° Les donataires qui ont aliéné les biens donnés peuvent garantir leurs acquéreurs contre la revendication éventuelle qui les menace en payant en numéraire aux héritiers le complément de la réserve. — Delvincourt, t. 2, p. 69; Duranton, t. 8, n. 372; Huc, t. 6, n. 181 ; Planiol, t. 3, n. 3120.

825. — 2° L'acquéreur, auquel appartient l'exercice des droits du donataire (C. civ., art. 1166), peut aussi arrêter le cours de l'action en revendication exercée contre lui, en payant ce qui peut être dû pour réserve. Ce parti sera même avantageux si le donataire est insolvable, afin d'éviter les frais qui retomberaient sur l'acquéreur. D'ailleurs, l'obligation imposée à l'héritier à réserve de discuter les biens du donataire transforme en une créance ordinaire contre celui-ci le droit de revendication que l'héritier aurait eu contre lui, si l'immeuble n'avait été aliéné : or, l'art. 1236, C. civ., autorise le paiement d'une dette par toute personne qui y a intérêt. — Rolland de Villargues, n. 143; Duranton, t. 8, n. 373; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 10; Huc, t. 6, n. 181; Planiol, t. 3, n. 3120; Marcadé, sur l'art. 930, n. 3; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1029, p. 454

826. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un donataire a aliéné les immeubles compris dans sa donation, le tiers acquéreur poursuivi par les héritiers à réserve du donateur peut se soustraire à l'action en revendication de ces derniers en leur offrant en argent la valeur des immeubles revendiqués qui devraient entrer dans leur réserve. — Montpellier, 7 janv. 1846, Gros, [P. 47.1.427, D. 46.2.6]

827. — La somme à payer dans l'un ou l'autre cas représente la valeur estimative de l'immeuble au jour de l'ouverture de la succession en faisant abstraction des changements imputables au tiers acquéreur. — Demante et Colmet de Santerre, t. 4, n. 67 *bis*-VI; Demolombe, t. 19, n. 637 ; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 9 ; Planiol, t. 3, n. 3121.

828. — Une fois la preuve faite de l'insolvabilité du donataire, l'héritier réservataire a le droit d'intenter immédiatement l'action en revendication contre le tiers détenteur.

829. — Si, une libéralité ayant été faite à son cohéritier en avancement d'hoirie, il a l'option pour compléter sa réserve entre l'action en rapport et l'action en réduction des donations qui entament cette réserve, il ne saurait être contraint, notamment, lorsque ce cohéritier a aliéné les biens donnés et est mort insolvable, de demander un rapport sans résultat possible pour lui, et d'abandonner l'action en réduction ou revendication contre les tiers détenteurs des immeubles donnés, pour faire rentrer ces immeubles dans la réserve que la loi a entendu, dans tous les cas lui assurer. — Cass., 14 janv. 1856, Salomon, [S. 56.1.289, P. 56.1.507, D. 56.1.67]

830. — Pour l'ordre à suivre dans l'exercice de l'action en revendication contre les divers tiers détenteurs, il faut procéder comme à l'égard des divers donataires. Cet ordre sera donc : 1° entre les acquéreurs de différents donataires, celui des dates des donations; 2° et entre les acquéreurs d'un même donataire, celui des dates des aliénations. Ainsi l'acquéreur du dernier donataire doit être attaqué, malgré l'antériorité de son acquisition, avant l'acquéreur moins ancien du premier donataire (C. civ., art. 923 et 930). — Levasseur, n. 120 ; Delvincourt, t. 2, p. 69, 245; Chabot, sur l'art. 860, n. 6 ; Grenier, n. 630; Toullier, t. 5, n. 150; Duranton, t. 8, n. 371 ; Rolland de Villargues, n. 136 ; Vazeille, sur l'art. 930, n. 1 ; Taulier, t. 4, p. 56 ; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 558 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 150, § 457, note 14 ; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, p. 226; Planiol, t. 3, n. 3123; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1034, p. 456 et 457.

831. — L'action en revendication peut être exercée non seulement contre le premier acquéreur, mais encore contre les acquéreurs successifs, si les biens ont été revendus. — Toullier, n. 150; Poujol, sur l'art. 930, n. 1.

832. — Quand le tiers détenteur restitue en nature l'immeuble acquis par lui du donataire, il doit être assimilé au donataire relativement au compte des améliorations et détériorations ayant, de son chef, modifié en plus ou en moins la valeur de l'immeuble. C'est ce qu'impose la rédaction de l'art. 930 faisant exercer l'action *de la même manière que contre les donataires eux-mêmes.*

833. — Il devrait, semble-t-il, en être de même en ce qui concerne la restitution des fruits qui seraient dus à compter du décès au cas où l'action en revendication serait intentée dans l'année. — Dijon, 6 août 1869, Teyras, [D. 69.2.179] — Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, note 15 ; Laurent, t. 12, n. 216; Huc, t. 6, n. 181 ; Planiol, t. 3, n. 3122; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1044, p. 460.

834. — La doctrine cependant, autrefois surtout, se prononçait en sens contraire. Comme l'art. 928 ne parle, dit-on en ce sens, que des donataires, on reste dans le droit commun à l'égard des tiers détenteurs et, par conséquent, ils ne sont tenus

des fruits qu'à compter du jour de la demande formée contre eux. — Grenier, n. 633; Duranton, t. 8, n. 376; Vazeille, sur l'art. 930, n. 7; Poujol, sur l'art. 928, n. 2; Merlin, *Rép.*, vº *Réserve*, sect. 3, § 1, n. 17; Duranton, t. 8, n. 378; Marcadé, sur l'art. 928; Coin-Delisle, *ibid.*, n. 14; Poujol, *ibid.*, n. 2; Saintespès-Lescot, t. 2, n. 552; Troplong, t. 2, n. 1021; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 150, § 467, note 12; Demante et Colmet de Santerre, t. 4, n. 67 *bis*-X; Demolombe, t. 19, n. 639.

835. — Suivant nous, la raison pour laquelle l'art. 928 ne parle pas des tiers acquéreurs, est uniquement que cet article ne s'occupe pas encore d'eux : nous voyons au contraire l'art. 930, qui règle leur situation, les assimiler purement et simplement aux donataires. De plus, on ne peut leur appliquer le droit commun, établi par l'art. 549, car ils ne sont pas des possesseurs de bonne foi selon la définition de l'art. 550; ce sont de vrais propriétaires dont le droit est résolu et qui devraient en principe rendre tous les fruits. S'ils conservent ceux qu'ils ont perçus avant le décès, c'est à titre d'ayants-cause du donataire. Mais au décès les réservataires sont de plein droit saisis de la propriété et de la possession de la portion de la succession qui leur est réservée, et tous les acquéreurs n'ont plus aucun droit aux fruits. L'art. 928 contient donc une faveur que d'ailleurs l'art. 930, conforme avec l'équité, commande de leur étendre.

§ 3. *Qui supporte l'insolvabilité des donataires soumis à réduction?*

836. — Un donataire soumis à la réduction a dissipé ou détruit les biens donnés; c'étaient le plus souvent de l'argent, des denrées, des objets mobiliers. Il est insolvable et l'action dirigée contre lui ne donnera aucun résultat. Qui subira la perte en résultant?

837. — Bien évidemment l'héritier réservataire, si cette insolvabilité est née postérieurement à l'ouverture de la succession.

838. — Mais il y a controverse au contraire quand l'insolvabilité existait antérieurement au décès du disposant. — 1er *système.* La perte sera pour le réservataire. Le donateur n'a pas pu porter atteinte à une donation déjà faite par des actes postérieurs, et ses ayants-cause sont dans le même cas que lui. L'art. 922, ajoute-t-on, fournit un argument en ce sens : le patrimoine du défunt doit être estimé comme s'il n'avait pas été fait de donations, on ne saurait donc tenir compte des dilapidations commises par les donataires. — Amiens, 10 nov. 1853, Hutin, [S. 54.2.56, P. 54.1.192, D. 55.2.108] — *Sic*, Mourlon, t. 3, n. 637; Laurent, t. 12, n. 191; Planiol, t. 3, n. 3129.

839. — 2e *système.* — Comme les créances irrecouvrables ne doivent pas entrer dans la masse à former fictivement, on ne saurait faire supporter les conséquences de l'insolvabilité du donataire à l'héritier, d'autant plus qu'il y aurait là un moyen pratique pour le défunt d'anéantir la réserve en faisant, après avoir épuisé la quotité disponible, des donations à des insolvables. D'autre part, la réduction ne pouvant atteindre une donation que lorsqu'elle a entamé la réserve, on ne saurait remonter à une libéralité, alors que la réserve est reconstituée par la réduction opérée sur les donations plus récentes, fût-ce sous prétexte d'insolvabilité des bénéficiaires de celles-ci. Ce serait substituer arbitrairement un non-débiteur à un débiteur. La meilleure solution consiste donc à ne pas compter dans la masse la valeur des biens donnés à un insolvable. La perte est dès lors, conformément à l'opinion de Pothier (Introd. au tit. 5 de la cout. d'Orléans, n. 83), répartie équitablement entre donataires et réservataires. — Grenoble, 5 janv. 1871, Fournier, [D. 71.2.209] — *Sic*, Demante, t. 4, n. 61 *bis*-II; Demolombe, t. 19, n. 606; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 444; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1007, p. 447 et 448; Huc, t. 6, n. 179.

840. — 3e *système.* — Les réservataires sont toujours préférables aux donataires. En cas d'insolvabilité d'un donataire ayant reçu une libéralité au détriment de leur réserve, ils n'en doivent supporter aucun préjudice et peuvent agir, pour parfaire leurs droits, contre les donataires antérieurs. — Cass., 11 janv. 1882, Lesueur, [S. 82.1.129, P. 82.1.278, D. 82.1.313] — Lyon, 5 janv. 1855, Veaux, [S. 56.2.209, P. 57.617]; — 11 août 1855, Thévenin, [*Ibid.*] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, vº *Légitime*, sect. 8, § 2 art. 1, quest. 1, n. 22; Grenier, t. 2, n. 632; Toullier, t. 5, n. 137; Vazeille, sur l'art. 922, n. 19; Poujol, sur l'art. 929, n. 12; Saintespès-Lescot, sur l'art. 923, n. 17; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *ter*, notes 11, 14.

841. — Seulement si un tel donataire a été obligé de souffrir la réduction par suite de l'insolvabilité d'un donataire postérieur, il a un recours en garantie contre celui-ci, et il peut exercer ce recours sur les biens que ce donataire insolvable acquiert par la suite. — Grenier, n. 632.

842. — La même difficulté se présente et doit être résolue d'après les mêmes principes quant les donataires soumis, comme plus récents, à la réduction, sont inconnus. D'après la Cour suprême, le réservataire peut agir, pour parfaire sa réserve, contre les donataires antérieurs, en remontant du plus récent au plus ancien de ceux qui sont connus. — Cass., 11 janv. 1882, précité. — Caen, 28 mai 1879, Lesueur, [S. 80.2.281, P. 80.1088, D. 80.2.49]

Section IV.

Fins de non recevoir opposables à la demande en réduction.

843. — L'action en réduction ne peut être intentée par un héritier réservataire qui est rempli de sa réserve. Peu importe comment il l'a reçue, et nous avons dit qu'il devait toujours, dès lors qu'il accepte, imputer sur sa réserve les libéralités par lui reçues du *de cujus* en avancement d'hoirie (*suprà*, n. 555 et s.). A l'inverse nous avons également indiqué que l'enfant, renonçant à la succession du donateur pour s'en tenir à la libéralité qui lui a été faite, doit être considéré comme un étranger (*suprà*, n. 516 et s.). Par suite, il ne peut opposer comme fin de non recevoir à l'action en réduction de la donation intentée contre lui par ses cohéritiers leur défaut d'intérêt, résultant de ce qu'ils trouveront toujours dans les biens non compris en la donation le montant intégral de leur réserve. Les réservataires ont, en effet, intérêt, et, par conséquent, un droit incontestable, à réclamer, par la voie de la réduction, la réserve du donataire renonçant. — Bastia, 23 janv. 1855, Casale, [S. 55.2.97, P. 55.1.475, D. 55.2.149]

844. — Rappelons enfin qu'aucune exception ne peut être opposée à l'héritier exerçant son droit personnel de réserve, qui soit fondée sur les actes du défunt, qu'il s'agisse d'une exception de garantie ou de toute autre.

845. — Mais certaines fins de non recevoir peuvent être opposées au réservataire qui proviendraient de son fait. Tout d'abord, l'héritier peut avoir renoncé à exiger sa réserve. Cette renonciation, possible seulement après l'ouverture de la succession (Aubry et Rau, t. 7, § 685 *quater*, note 2; Huc, t. 6, n. 182), est régie par les principes généraux sur les renonciations à des droits. Elle peut être expresse ou tacite.

846. — La question de savoir, dans une espèce donnée, s'il y a eu, de la part de l'héritier, renonciation à l'action en réduction, est une question de fait laissée à l'appréciation des juges du fond et susceptible de solutions différentes suivant les cas et d'après les circonstances. — Toullier, t. 5, n. 162-165; Grenier, t. 1, n. 325, et t. 2, n. 648; Poujol, sur l'art. 930, n. 5; Troplong, t. 2, n. 938; Demolombe, t. 19, n. 229, 230; Vazeille, sur l'art. 923, n. 9; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *quater*, note 3; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1052 et 1053, p. 463 et 464.

847. — Par exemple, la ratification expresse ou l'exécution volontaire d'une donation par l'héritier du donateur, en conséquence d'un arrêt définitif qui a déclaré valable la donation attaquée pour cause de survenance d'enfants, élève une fin de non recevoir contre la demande en réduction. — Poitiers, 24 déc. 1819, Girault, [S. et P. chr.]

848. — Mais il a été jugé, au contraire, qu'étant données les circonstances de la cause, la ratification ou exécution volontaire d'une donation par les héritiers ou ayants-cause du donateur après son décès n'emporte de leur part que renonciation aux vices de forme, mais non au droit d'en demander la réduction si elle excède la quotité disponible. — Cass., 5 mai 1835, de Larochefoucauld, [S. 35.1.471, P. chr.]; — 12 juin 1839, Dessain, [S. 39.1.659, P. 39.2.16] — Nancy, 6 mars 1840, Dessain, [P. 42.2.470]

849. — ... Que l'ignorance de fait par suite de laquelle les héritiers à réserve, trompés sur la date du décès du testateur, auraient formé une demande en paiement de leurs legs particuliers ne peut les rendre non recevables, quand la véritable date du décès leur est connue, à réclamer le montant de la réserve qui leur est attribuée par la loi du jour du décès. — Lyon, 6 août 1840, Cortey, [P. 41.127]

850. — ... Que la simple approbation du testament par l'héritier légitimaire n'entraîne pas nécessairement de sa part une renon-

ciation au droit de réclamer, pour parfaire sa réserve, la réduction des legs qu'il renferme, s'il n'est pas prouvé que l'héritier connaissait l'atteinte portée à sa réserve. — Bruxelles, 14 mai 1829, Vangoidsenhoven, [P. chr.]

851. — L'héritier pourrait même, le cas échéant, réclamer sa réserve par voie de répétition contre les légataires qu'il aurait payés avant de constater que la quotité disponible était excédée. — Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 5, § 3, art. 3; Delvincourt, t. 2, p. 236.

852. — De même, la réception pure et simple, avec quittance à l'appui, que ferait l'héritier de la somme qui lui a été léguée pour lui tenir lieu de réserve, ne suffirait pas par elle seule pour emporter renonciation à l'exercice de l'action en réduction. Car l'héritier étant saisi par la loi, ce n'est pas lui qui reçoit du légataire universel, mais le légataire universel qui reçoit de lui. Tout dépendrait donc des termes de la quittance et des circonstances. — Riom, 18 juill. 1809, Regal, [S. et P. chr.] — Montpellier, 22 avr. 1831, Pons et Dupin, [S. 32.2.620, P. chr.] — *Sic*, Grenier, n. 650; Toullier, t. 5, n. 165.

853. — Et un héritier à réserve qui est en même temps légataire universel de l'usufruit, ne peut être présumé avoir renoncé à ses droits héréditaires pour s'être maintenu en jouissance des biens de la succession ou pour avoir traité relativement à l'usufruit mais avec réserve de ses droits quelconques. — Bordeaux, 24 avr. 1834, Boutet, [P. chr.]

854. — Sous l'ancien régime il y avait quelque controverse sur le délai de la prescription (Furgole, sur l'art. 38, Ord. de 1731). Aujourd'hui les donataires ne peuvent certainement invoquer que la prescription de trente ans, car ils ne peuvent trouver dans une donation essentiellement réductible un juste titre, qui leur permette de prescrire contre les réservataires par dix ou vingt ans. — Delvincourt, t. 2, p. 245; Grenier, n. 652; Toullier, t. 5, n. 167; Vazeille, sur l'art. 923, n. 8, et sur l'art. 927, n. 1; Poujol, sur l'art. 930, n. 4; Proudhon, *Usuf.*, n. 2153; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 458, note 1; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *quater*, note 4; Duranton, t. 8, n. 378; Demolombe, t. 19, n. 236, 240; Huc, t. 6, n. 182; Planiol, t. 3, n. 3132.

855. — Il a été jugé, en ce sens, que l'action des héritiers réservataires pour réclamer des héritiers institués ou des donataires la délivrance ou restitution de la légitime qui leur est due, n'étant pas spécialement soumise à la prescription décennale, n'est prescriptible que par trente ans. — Cass., 12 mai 1834, Papinaud, [S. 34.1.333, P. chr.] — Rouen, 3 juill. 1835, Prudhomme, [S. 36.2.98, P. chr.] — Nancy, 6 mars 1840, précité. — Bordeaux, 4 déc. 1871, Savary, [S. 72.2.163, P. 72.761, D. 73.2.177]

856. — Le délai de cette prescription ne commence à courir que du jour de la mort du donateur; car c'est de ce jour-là seulement que le droit des héritiers à réserve est ouvert. Il en était de même sous l'ordonnance de 1731 (art. 38). — Rouen, 3 juill. 1835, précité.

857. — La prescription est soumise aux suspensions et interruptions ordinaires en matière de prescription (C. civ., art. 2242 et s.). — V. Cass., 12 mai 1834, précité. — Grenoble, n. 652; Duranton, n. 378; Poujol, sur l'art. 930, n. 4; Vazeille, sur l'art. 923, n. 8; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 458, note 3.

858. — Relativement aux tiers acquéreurs, l'action en revendication se prescrit par dix ou vingt ans, suivant que l'héritier à réserve habite ou non dans le ressort de la cour d'appel où l'immeuble est situé (C. civ., art. 2265). — Grenier, t. 1, n. 652; Duranton, t. 8, n. 379; Demolombe, t. 19, n. 240, 241; Vazeille, sur l'art. 923, n. 8; Poujol, sur l'art. 930, n. 4; Troplong, t. 2, n. 1033 et s.; Vernet, p. 507; Zachariæ, Massé et Vergé, *loc. cit.*, note 2; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *quater*, note 5; Huc, t. 6, n. 182; Planiol, t. 3, n. 3132. — *Contrà*, Laurent, t. 12, n. 168.

859. — Mais cette usucapion au profit des acquéreurs ayant juste titre et bonne foi ne commence à courir que du jour de l'ouverture de la succession. *Actioni non natæ non præscribitur*; n'ayant jusqu'à cette date qu'une simple expectative d'héritage et de réserve, le successible en ligne directe est sans qualité pour faire des actes même simplement conservatoires. — Cass., 11 janv. 1825, Jammarin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Delvincourt, t. 2, p. 245, Grenier, t. 2, n. 352; Toullier, t. 5, n. 151 et 167; Proudhon, n. 2153; Troplong, t. 2, n. 1033 et s.; Massé et Vergé, t. 3, § 458, note 3; Duranton, t. 8, n. 379; Demante, t. 4, n. 67 *bis*-IX; Aubry et Rau, t. 7, § 685 *quater*, note 6; Demolombe, t. 19, n. 242; Huc, t. 6, n. 182; Planiol, t. 3, n. 3132.

860. — Outre la renonciation et la prescription, on peut signaler une troisième fin de non recevoir opposable au réservataire : au cas de donation entre époux, la qualité d'enfant naturel reconnu pendant le mariage s'oppose à ce que cet enfant fasse réduire les libéralités adressées au conjoint (C. civ., art. 337). — Demolombe, t. 5, n. 475, 476; Planiol, t. 3, n. 3132.

CHAPITRE VI.

DROIT FISCAL.

861. — Les questions de quotité disponible et de réserve appartiennent tout entières au droit civil, mais elles ont leur répercussion sur la perception des droits d'enregistrement, spécialement des droits de mutation par décès. Nous nous bornerons ici à rappeler les règles générales de perception en la matière et à faire ressortir les cas les plus intéressants d'application.

862. — En règle générale l'Administration doit percevoir les droits de mutation par décès d'après les dispositions de la loi et du testament, sans tenir compte de l'interprétation des intéressés : elle ne doit s'arrêter qu'à la nature des actes. C'est là un principe maintes fois consacré par la jurisprudence. — Cass., 18 févr. 1839, Rohard, [S. 39.1.188, P. 39.1.301]; — 18 févr. 1839, Chandennier, [S. 39.1.190, P. 39.1.299]; — 6 févr. 1860, Dardenne, [S. 60.1.573, P. 60.1017, D. 60.1.88]; — 14 févr. 1870, Tamboise, [S. 70 1.136, P. 70.307, D. 70.1.394]; — 6 juill. 1871, Milton-Lecointer, [S. 71.1.163, P. 71.453, D. 71.1.343] — V. *suprà*, v° *Enregistrement*, n. 134 et s., 151.

863. — Il s'ensuit que la perception des droits de mutation par décès n'est pas modifiée par les attributions que peuvent se consentir les parties; ces attributions peuvent même à la rigueur donner ouverture au droit de mutation entre-vifs, notamment à des droits de soulte dans les partages. — Cass., 9 août 1870, Ganivet, [S. 74.1.130, P. 74.296, D. 74.1.363] — Toutefois l'Administration n'applique cette règle qu'avec la plus grande modération.

864. — Si les parties ont fait une déclaration erronée donnant ouverture à des droits plus élevés que ceux qui auraient été exigibles si elles avaient suivi la dévolution légale, la Régie restitue les droits perçus en trop par suite de cette erreur de droit. Mais la restitution ne serait pas autorisée si la succession avait été partagée suivant les bases adoptées dans la déclaration. — Sol. rég., 2 févr. 1874, 27 juill. 1876.

865. — L'Administration, qui peut tenir compte, dans les cas réellement douteux, de l'interprétation des parties régulièrement constatée, accorde aussi la plus grande considération aux décisions judiciaires; mais elle ne se regarde jamais comme liée par ces décisions. Ainsi il a été décidé, malgré un jugement fixant à la moitié de la succession les droits d'un enfant naturel en concours avec une sœur du défunt, un légataire universel et divers légataires particuliers, que ce jugement n'était pas opposable à la Régie et que les droits de l'enfant naturel n'étaient en réalité que du quart de la succession. — Sol. rég., 12 janv. 1876, [*Dict. Enreg.*, v° *Quotité disponible*, n. 10]

866. — Nous avons dit qu'en vertu de l'art. 922, C. civ., les biens donnés entre-vifs doivent être fictivement réunis aux biens existant au décès, pour le calcul de la quotité disponible (V. *suprà*, n. 307). Cette réunion purement fictive n'a d'influence sur la perception des droits de mutation par décès que dans le cas où les droits dus par le légataire sont plus élevés que ceux dus par le réservataire : dans ce cas, si, par suite du rapport fictif, le légataire reçoit l'intégralité de son legs qui n'aurait pu s'exercer qu'en partie sans ce rapport, le Trésor en éprouve un avantage indirect par suite de la différence de quotité des droits. Mais les droits ne sont perçus dans tous les cas, que sur la valeur réelle des biens existants; les rapports fictifs ne sont évidemment passibles d'aucun impôt. — Trib. Seine, 27 avr. 1842, [*J. Enreg.*, n. 12987] — V. à propos du rapport fictif : Trib. Seine, 11 juin 1836, [*J. Enreg.*, n. 11700] — Trib. Orléans, 24 mars 1843, [*J. Enreg.*, n. 13231] — Trib. Le Mans, 30 mars 1849, [*J. Enreg.*, n. 14833] — Trib. Seine, 15 mai 1863, [*Contr. Enreg.*, n. 12504] — Trib. Evreux, 5 juill. 1872, [*J. Enreg.*, n. 19305; *Rép. pér.*, n. 3746] — Trib. Nérac, 12 déc. 1872, [*J. Enreg.*, n. 20122]

867. — Le legs d'usufruit ne peut porter que sur les biens existant au décès. Si l'on suppose des biens existants pour 300,000 fr., des biens rapportés fictivement pour 500,000 fr., et

un legs d'usufruit de la moitié de la succession, le legs ne s'exercera pas sur 500,000+300,000, c'est-à-dire 400,000 fr., mais seulement sur 300,000 fr., seules valeurs existant réellement dans la succession; c'est sur la valeur de l'usufruit de cette somme que sera perçu le droit de mutation par décès. — Trib. Saint-Etienne, 11 févr. 1857, [*J. Enreg.*, n. 16491]

868. — Les sommes données et non payées au décès doivent donc être déduites de la succession, d'une part, et jointes fictivement à la masse, d'autre part. Les deux opérations s'annulent, mais on ne pourrait se borner à faire l'une des deux, sans faire aussi l'autre. — Trib. Tournon, 17 mars 1869, [*J. Enreg.*, n. 18886; *J. not.*, n. 20269; *Rép. pér.*, n. 2997] — Nous ne pouvons donc approuver un jugement du tribunal de Compiègne du 31 mai 1867, [*Rép. pér.*, n. 2558]; par lequel il a été décidé que lorsque le défunt a fait une donation entre-vifs de sommes non payées à son décès, ces sommes doivent être déduites de l'actif de sa succession pour déterminer l'importance du legs d'usufruit de la veuve. La déduction de cette somme devait être faite pour le calcul des droits de mutation par décès dus par les héritiers, mais elle ne devait pas l'être pour le calcul de l'usufruit revenant à la veuve, ou, si la déduction était opérée, le rapport fictif de cette même somme était obligatoire. — *Dict. enreg.*, v° *Quotité disponible*, n. 322.

869. — L'art. 917, C. civ., donne au réservataire le choix, quand la libéralité consiste en un usufruit ou une rente viagère excédant la quotité disponible, d'exécuter cette libéralité ou d'abandonner tout le disponible au gratifié. Mais pour que cette option puisse s'exercer, il faut que la libéralité excède le disponible, c'est-à-dire, d'après l'opinion qui a prévalu, que la libéralité produise des revenus supérieurs à ceux que produirait le disponible. Si donc l'héritier abandonne au gratifié la toute propriété de ce disponible, alors que les revenus de la libéralité n'atteignaient pas ceux de la portion abandonnée, il y a mutation à titre onéreux, de l'héritier au gratifié, sujette au droit proportionnel. Par contre, si les conditions légales sont remplies, les droits de mutation par décès sont perçus suivant l'option faite par l'héritier. — Sol. rég., 12 mai 1874.

870. — Avant la loi du 25 févr. 1901, la question était très-controversée de savoir si, en ce qui concerne la perception du droit de mutation par décès, les dettes devaient être déduites de l'actif brut de la succession pour le calcul de la quotité disponible. — Sol. rég., 16 déc. 1867, 11 mars 1869, 14 janv. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19579] — Depuis la loi de 1901, qui a admis la déduction du passif pour la perception de l'impôt, il est certain que le calcul de la quotité disponible doit être fait d'après l'actif net conformément à l'art. 922, C. civ.

871. — Il est de principe en droit civil que la réduction des libéralités excessives ne s'opère pas de plein droit. Il s'ensuit que lorsque des héritiers ou légataires ne demandent pas la réduction, lors de la déclaration de succession, les dispositions subsistent intégralement et les droits de mutation par décès sont liquidés en conséquence. — Cass., 10 juill. 1860, Petit, [S. 60.1.905, P. 60.1093, D. 60.1.441] — Trib. Seine, 20 janv. 1841, [*J. Enreg.*, n. 12662] — Délib. enreg., 24 avr. 1842, [*J. Enreg.*, n. 10391; *Rép. pér.*, n. 3729; *J. not.*, n. 7820] — Trib. Seine, 24 déc. 1880, [*J. Enreg.*, n. 21550] — La Régie a même réclamé un supplément de droits dans un cas où la réduction avait été faite d'office. — Sol. rég., 25 janv. 1880.

872. — Jugé, dans le même sens, que le légataire d'une somme excédant la quotité disponible est tenu d'acquitter l'impôt sur l'intégralité de cette valeur, tant qu'il n'a pas renoncé à son legs et que la réduction n'en a pas été provoquée par les héritiers. — Trib. Tours, 22 juill. 1892 [*Rev. Enreg.*, n. 257]

873. — Si la réduction est opérée par un acte avant la déclaration de succession, cet acte est pris pour base de la déclaration, pourvu que la réduction qu'il constate soit conforme à la loi. A la rigueur, si les attributions consenties ne suivent pas la dévolution légale, le receveur est autorisé à percevoir les droits en se basant sur la dévolution légale et à exiger le droit de mutation entre-vifs sur les attributions illégales. Si l'on suppose, par exemple, un légataire qui reçoit le tiers de la succession, alors que le disponible n'est que du quart, les droits de mutation par décès devraient être perçus contre le légataire pour un quart de la succession, contre les héritiers pour trois quarts et le droit de mutation entre-vifs devrait être exigé sur la différence entre le tiers attribué au légataire et le quart auquel il avait droit. En pratique, le receveur avertit les parties et les invite à rectifier leur erreur. — Maguéro, *Traité alph.*, v° *Quotité disponible*, n. 242.

874. — Il est inutile que la réduction fasse l'objet d'un acte spécial, et l'Administration l'admet lorsqu'elle est réclamée et consentie dans la déclaration de la succession. Mais, si plus tard, la Régie a la preuve qu'en réalité les libéralités n'ont pas été réduites et que le partage a attribué aux bénéficiaires des valeurs qui auraient dû subir la réduction, elle exige un supplément de droit. Il y aurait même omission, passible du droit en sus, s'il était déjà convenu entre les héritiers et les légataires, au moment où la déclaration a été passée, que les libéralités seraient intégralement exécutées. — Maguéro, *Traité alph.*, *loc. cit.*, n. 243.

875. — Cette règle a été appliquée dans l'espèce suivante : une libéralité soumise à l'événement du décès du disposant excédait la quotité disponible, et dans la déclaration de la succession du donateur ou testateur, les intéressés avaient, d'une part, opté pour la quotité disponible dont le chiffre était définitivement arrêté, et d'autre part, avaient reconnu par un acte ultérieur que la libéralité avait reçu son exécution au delà de la quotité disponible telle qu'elle avait été déclarée : un supplément de droit a été réclamé et on a décidé que la prescription ne courait qu'à partir du dernier acte. — Sol. rég., 29 déc. 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1445]

876. — La même solution porte que si les parties n'avaient pas, dans la déclaration de succession, exprimé leur option d'une façon ferme et indiqué en termes nets et précis, la manière dont elles entendaient opérer, le receveur aurait dû calculer lui-même la quotité disponible; si plus tard, les parties avaient fixé un mode de réduction des libéralités rendant exigible un supplément de droit, la prescription pour réclamer ce supplément de droit, aurait couru du jour de la déclaration de succession.

877. — En admettant qu'une réduction soit consentie postérieurement à la déclaration de succession, les parties ne seraient pas admises à réclamer la restitution de partie des droits perçus. Ces droits ont été perçus régulièrement, et, en vertu de l'art. 60, L. 22 frim. an VII, ils ne sont pas restituables. — Cass., 10 juill. 1860, précité. — Trib. Seine, 20 janv. 1841, précité. — Cette règle n'est d'ailleurs appliquée qu'avec certains tempéraments, et parfois la Régie a restitué les droits régulièrement perçus en se fondant sur une erreur du déclarant. — Délib. enreg., 28 avr. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10575]

878. — Un légataire ou un donataire peut se présenter au bureau de l'enregistrement sans les héritiers et déclarer qu'il se soumet spontanément à la réduction : le receveur devra-t-il tenir compte de sa déclaration? Certaines décisions déclarent que la réduction étant facultative, ne peut être demandée que par les héritiers réservataires, et que les droits sont par suite dus sur l'intégralité de la libéralité. La déclaration du gratifié n'est pas à prendre en considération. — Paris, 20 déc. 1821, [*J. Enreg.*, n. 8825], confirmant un jugement du Trib. de la Seine, 18 août 1821. — Sol. rég., 11 nov. 1871; 18 mai 1875.

879. — La solution contraire, qui veut que la déclaration du gratifié serve de base à la liquidation de l'impôt, nous semble seule exacte. Il est permis de renoncer à un droit; par conséquent le receveur doit recevoir la déclaration telle que la fait le légataire; il ne peut pas plus refuser cette déclaration qu'il ne pourrait opérer la réduction d'office d'un legs qui lui paraîtrait excessif. Avec l'opinion contraire, on arriverait à dire que, si le receveur avait admis la réduction sur la seule déclaration du gratifié, un supplément de droit serait dû, alors même qu'un acte postérieur confirmerait cette réduction : cette conséquence est inadmissible. — Trib. Laval, 14 mai 1832, [*J. not.*, n. 8259] — Délib. enreg., 28 déc. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10575; *Rép. pér.*, n. 4001; Instr. gén., n. 7975]; — 8 oct. 1833, [Instr. gén., n. 1451, § 5] — Sol. rég., 29 juin 1872, [*J. Enreg.*, n. 19879]

880. — Lorsqu'il n'est pas survenu entre les légataires de règlement pour la réduction des libéralités pouvant excéder la quotité disponible, et que l'actif, tel qu'il est déclaré par les héritiers ou autres successeurs à titre universel, est suffisant pour le paiement des sommes dont le défunt à disposé à titre particulier, l'Administration n'admet pas les légataires à titre particulier à ne payer les droits que sur une partie de leurs legs, sur la simple allégation qu'ils auront à subir des réductions après le prélèvement des dettes et des charges de l'hérédité. Lors au contraire que la réduction a été opérée avant la déclaration par

un acte conforme aux dispositions du Code civil sur le paiement des legs, la règle est différente, et la réduction est admise. Cette solution s'appliquait même à l'époque où les charges n'étaient pas déduites de l'actif, attendu que la réduction ne pouvait être assimilée au paiement du passif, les légataires particuliers n'étant pas tenus des dettes de la succession, à moins de disposition expresse dans le testament. Il s'agit donc uniquement, pour fixer l'assiette de l'impôt applicable aux dispositions de cette nature, de déterminer l'importance réelle de la transmission et de liquider le droit en conséquence. Ce sont les termes mêmes d'une Sol. rég., 27 juin 1872, [*J. Enreg.*, n. 19879]

881. — La réduction ne s'opérant pas de plein droit, aucun droit proportionnel n'est exigible sur l'acte par lequel les héritiers réservataires renoncent à demander la réduction. Le gratifié tient, en effet, tous ses droits du défunt. — Trib. Tours, 4 juin 1864, [*Rép. pér.*, n. 1974]

882. — Mais si la renonciation du réservataire a eu lieu moyennant le paiement d'une certaine somme par le gratifié, le droit de transmission à titre onéreux est dû sur la portion sujette à réduction dont profite le légataire ou donataire. — Trib. Saint-Pol, 23 mars 1839, [*J. Enreg.*, n. 12322; *Rép. pér.*, n. 5801]

883. — Les biens qui rentrent dans la succession *ab intestat* par suite de la réduction des legs doivent subir l'impôt de mutation par décès au taux fixé d'après le degré de parenté existant entre le *de cujus* et l'héritier réservataire. Nous n'entrerons pas ici dans la discussion qui s'est élevée de savoir si les biens rentrés dans l'hérédité par suite de la réduction des donations entre-vifs doivent supporter l'impôt : la Régie soutient l'affirmative, mais la Cour de cassation ne s'est pas encore prononcée. — V. *infrà*, v° *Succession*.

884. — La réduction d'une donation ou d'un legs portant sur un immeuble déterminé peut engendrer, entre le gratifié et l'héritier réservataire, un état d'indivision qui ne se résoudra que par un partage ou une licitation. Si, dans une licitation, le bien indivis est attribué en totalité soit au légataire ou donataire, soit à l'héritier, un droit de soulte est dû, car l'attributaire ne tient pas tous ses droits du défunt. Il en est de même dans le cas où le gratifié reçoit la totalité de l'immeuble, à charge de payer aux réservataires une somme représentant l'excédent de valeur de cet immeuble sur le disponible. — Championnière et Rigaud, n. 2344. — Délib. enreg., 22 mai 1827, [*J. Enreg.*, n. 8961; *Rép. pér.*, n. 1882] — Un jugement contraire du Trib. de Bourges, 6 mars 1868, [*J. Enreg.*, n. 19102; *Rép. pér.*, n. 2676] ne paraît pas conforme aux vrais principes, bien que la Régie en ait autorisé l'exécution par une Sol. rég. du 25 mai 1868.

885. — Quand la réduction des donations ne se fait pas en nature (C. civ., art. 866 et 924), les attributions que se consentent les parties ne constituent que des opérations de partage ne pouvant donner lieu ni au droit de mutation, ni au droit d'obligation.

886. — En ce qui concerne les règles relatives à la quotité disponible entre époux, V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 6971 et s.

CHAPITRE VII.

DROIT COMPARÉ.

§ 1. *Allemagne*.

887. — Le Code civil allemand, à l'exemple du *Landrecht* prussien, conçoit la réserve (*Pflichttheil*) comme un droit personnel au paiement de son montant ou, en d'autres termes, comme une créance pécuniaire contre les héritiers, alors, au contraire, que le droit commun germanique et le droit français considèrent la réserve comme un droit intangible à une portion en nature de l'hérédité, en vertu duquel l'ayant-droit peut attaquer toute libéralité testamentaire qui y porte atteinte.

888. — A. *Personnes ayant droit à la réserve.* — Le droit à la réserve prend naissance à l'ouverture de la succession; il peut se transmettre aux héritiers et faire l'objet d'une cession (§ 2317).

889. — Lorsqu'un descendant du défunt se trouve exclu de la succession par une disposition de dernière volonté, il peut réclamer des héritiers le montant de sa réserve. La réserve est, dans tous les cas, de la moitié de la part héréditaire *ab intestat* (§ 2303).

889 *bis*. — Les père et mère et le conjoint du défunt ont un droit identique lorsqu'ils ont été exclus de la succession par une disposition de dernière volonté (même §). Les autres ascendants et les frères et sœurs ne figurent plus parmi les héritiers à réserve. Le conjoint, d'après cette disposition, n'est plus limité à l'usufruit de la réserve; mais le défunt peut, par son testament, lui laisser le choix entre l'usufruit d'une part plus grande de la succession et la pleine propriété de la réserve.

890. — Dans le doute, l'attribution par testament à un héritier de sa réserve n'est pas à considérer comme une institution d'héritier (§ 2304). On doit, par conséquent, admettre, sauf indications contraires, que le testateur a entendu n'accorder à l'intéressé qu'une créance pécuniaire; c'est, notamment, le cas lorsque le testateur a limité un héritier à sa réserve, s'il n'acceptait pas le testament, parce qu'alors il est certain que le testateur a entendu réduire autant que possible ce à quoi l'héritier peut prétendre.

891. — Lorsque la part héréditaire laissée à un réservataire est inférieure à la moitié de ce qui lui reviendrait *ab intestat*, il a le droit de réclamer des héritiers le complément de cette moitié (§ 2305). Il ne peut pas répudier la succession et réclamer, au lieu de sa part héréditaire, le montant de la réserve, comme dans le cas, prévu au § suivant, où une succession est grevée de charges.

892. — Lorsqu'un réservataire appelé à la succession comme héritier se trouve limité dans ses droits par l'institution d'un héritier substitué, par la nomination d'un exécuteur testamentaire ou par des dispositions relatives au partage, ou qu'il est grevé d'un legs ou d'une charge, la limitation, le legs ou la charge sont réputés non écrits en tant que la part qui lui a été laissée n'excède pas la moitié de ce qui lui reviendrait légalement *ab intestat;* tout héritier à réserve doit en effet, en principe, recevoir sa réserve franche et quitte de toutes charges ou entraves. Si la part qui lui a été laissée excède la moitié dont il s'agit, l'intéressé peut réclamer le montant de sa réserve, en renonçant à ladite part; s'il n'y renonce pas, il est tenu de payer, sans réserve ni déduction, le legs ou la charge qui grève sa part; le délai pour renoncer ne court que du jour où l'intéressé a eu connaissance de la restriction, du legs ou de la charge. Equivaut à une limitation de l'institution d'héritier le fait pour l'intéressé d'avoir été lui-même désigné comme héritier substitué (§ 2306).

893. — Lorsqu'un héritier à réserve a été institué légataire par le défunt, il peut réclamer sa réserve à condition de renoncer au legs; s'il n'y renonce pas, il n'a droit à sa réserve qu'autant que la valeur du legs est moindre. Pour apprécier cette valeur, on ne tient pas compte des restrictions et charges diverses prévues au § 2306. L'héritier chargé de l'acquittement du legs peut mettre l'intéressé en demeure de déclarer dans un délai donné, s'il entend accepter le legs; à l'expiration de ce délai, c'est le legs qui est réputé refusé, s'il n'a été expressément accepté auparavant (§ 2307).

894. — Lorsqu'un héritier à réserve qui, en sa qualité d'héritier ou de légataire, subit l'une des restrictions ou charges diverses prévues au § 2306, a refusé soit la succession, soit le legs, il a le droit d'attaquer sa renonciation si elle a eu lieu à un moment où, à son insu, la restriction ou la charge avait disparu (V. § 2308).

895. — Les descendants plus éloignés et les père et mère du défunt n'ont pas droit à une réserve en tant qu'un descendant qui, en cas de succession *ab intestat*, les aurait exclus, peut réclamer le montant de la réserve ou accepte ce qui lui a été laissé par le défunt (§ 2309). Il résulte de cette disposition que l'héritier légitime venant en seconde ligne n'est privé du droit à la réserve que si celui qui le précède a reçu satisfaction, soit en touchant sa réserve même, soit en en obtenant l'équivalent sous la forme d'une disposition spéciale du testateur.

896. — B. *Calcul du montant de la réserve.* — Pour la fixation du montant de la part héréditaire, d'après lequel se calcule celui de la réserve, on fait entrer en ligne de compte les personnes qui ont été exclues de la succession par une disposition du testateur, celles qui ont répudié la succession, et celles qui en ont été écartées comme indignes. On ne tient pas compte de ceux qui sont exclus de la succession légitime par suite de renonciation contractuelle à la succession (§ 2310). Cette disposition est

une application du principe que tout réservataire ne peut prétendre qu'à la valeur de la moitié de la part qui lui serait échue en cas d'ouverture de la succession *ab intestat* sans nulle modification. Si l'héritier renonçant n'est pas assimilé aux trois autres catégories, c'est qu'on est parti de l'idée que la renonciation a été faite moyennant un dédommagement qui a diminué d'autant la masse héréditaire.

897. — D'autre part, on prend pour base du calcul de la réserve la consistance et la valeur de l'hérédité au jour de l'ouverture de la succession. Dans le calcul de la réserve des père et mère du défunt, le préciput appartenant au conjoint survivant n'entre pas en ligne de compte. La valeur est fixée, en tant que besoin, à dire d'experts; il n'y a pas lieu de s'arrêter aux évaluations faites par le défunt (§ 2311).

898. — Si le défunt a prescrit, ou si l'on doit admettre d'après le § 2049, que l'un de plusieurs héritiers ait le droit de prendre pour la valeur découlant du revenu (*Ertragswerth*) un bien rural compris dans la succession, ladite valeur doit aussi, s'il est fait usage de ce droit, servir de base au calcul de la réserve. Lorsque le testateur a fixé un autre prix pour la reprise du bien, ce prix doit être accepté s'il n'est pas inférieur à la valeur découlant du revenu et ne dépasse pas la valeur estimative (V. § 2312). On n'a pas voulu, dans le nouveau Code civil, fixer pour tout l'Empire le chiffre par lequel il faut multiplier le revenu net d'un bien pour en fixer la valeur capitale; on est parti de l'idée que ce chiffre dépend du genre de culture et aussi des régions; on a donc, dans la loi d'introduction (art. 137), laissé aux législations locales le soin de le fixer.

899. — Pour la fixation du montant de la succession, on ne tient pas compte des droits et obligations subordonnés à une condition suspensive; on fait, au contraire, état, comme s'ils n'étaient pas conditionnels, des droits et obligations subordonnés à une condition résolutoire; si, plus tard, la condition vient à s'accomplir, on fait les corrections et remboursements nécessaires. On applique aux droits incertains ou mal assurés, ainsi qu'aux obligations douteuses, la règle indiquée en matière de condition suspensive. L'héritier est tenu envers le réservataire de pourvoir, en tant que cela répond aux exigences d'une bonne administration, à ce que les droits incertains soient constatés et les droits mal assurés poursuivis (§ 2313).

900. — Lorsque le réservataire n'est pas héritier, l'héritier est tenu, sur sa demande, de lui fournir des renseignements sur la consistance de la succession. Le réservataire peut exiger que l'inventaire des biens héréditaires soit fait en sa présence ou par les soins d'un officier public à ce compétent et que les objets qui y figurent soient dûment évalués. Les frais sont à la charge de la masse (§ 2314).

901. — C. *Imputations sur la réserve. — Charge de la réserve.* — Le réservataire est tenu de laisser imputer sur sa réserve ce qui lui a été donné entre-vifs par le défunt sous la condition que ce soit ainsi imputé. La valeur du don est ajoutée à la masse pour le calcul de la réserve; on la fixe en se plaçant au moment où le don a été fait. Si le réservataire est un descendant du défunt, on applique par analogie la disposition du § 2051, en vertu de laquelle, lorsqu'un descendant soumis à l'obligation du rapport disparaît avant ou après l'ouverture de la succession, le rapport est dû par celui de ses descendants qui prend sa place (§ 2315).

902. — Lorsqu'il y a plusieurs descendants et que, en cas de succession *ab intestat*, une donation entre-vifs du défunt, pour cause d'établissement ou autre, serait sujette à rapport, la réserve de chaque descendant se détermine d'après ce qui, à raison de la nécessité de maintenir entre eux l'égalité, devrait être imputé sur sa part héréditaire *ab intestat*. Les descendants qui sont exclus de la succession *ab intestat* comme renonçants (*Erbverzicht*) ne sont pas pris en considération dans le calcul. Si le réservataire est héritier, et que sa réserve dépasse le montant de sa part dans les biens délaissés par le défunt (*des hinterlassenen Erbtheils*), il peut réclamer de ses cohéritiers l'excédent à titre de réserve, encore que ladite part atteigne ou dépasse la moitié de sa part héréditaire *ab intestat*. Les donations faites entre-vifs par le défunt à ses descendants ne peuvent rester hors compte au détriment d'un réservataire. Lorsqu'une de ces donations doit être également imputée sur la réserve, il n'y a lieu de l'imputer sur cette dernière que pour la moitié de son montant (§ 2316).

903. — L'héritier peut se refuser à l'acquittement d'un legs qui lui incombe, en ce sens que le fardeau de la réserve soit supporté proportionnellement par lui et par le légataire; il en est de même en matière de charges imposées à l'héritier. Lorsque le légataire est un réservataire, l'héritier ne peut réduire le legs qu'à condition de ne pas entamer la réserve. Lorsque l'héritier lui-même est un réservataire, il peut, à raison du fardeau de la réserve, réduire les legs ou charges de telle sorte que sa propre réserve demeure intacte (§ 2318). Si l'héritier et le légataire ont tous deux droit à une réserve, le droit de l'héritier prime celui du légataire.

904. — Si, parmi plusieurs héritiers, il y a un réservataire, il peut, après le partage, refuser de satisfaire un autre réservataire, dans la mesure où il ne le pourrait qu'aux dépens de sa propre réserve; ce sont les autres héritiers qui ont à supporter le déficit (§ 2319).

905. — Celui qui devient héritier légitime aux lieu et place d'un réservataire est tenu, par rapport à ses cohéritiers, de porter le fardeau de la réserve et, lorsque le réservataire accepte un legs qui lui a été fait, de pourvoir au legs dans la mesure du bénéfice obtenu. Dans le doute, il en est de même de celui à qui le défunt a légué la part héréditaire du réservataire (§ 2320).

906. — Lorsque le réservataire refuse un legs qui lui a été fait, celui qui bénéficie du refus est tenu, dans les rapports réciproques des héritiers et des légataires, de porter le fardeau de la réserve dans la mesure du bénéfice obtenu (§ 2321).

907. — Si une succession ou un legs répudié par un réservataire est grevé d'un legs ou d'une charge, celui qui bénéficie de la répudiation a le droit de diminuer le legs ou la charge de tout ce dont il a besoin pour satisfaire au fardeau de la réserve (§ 2322).

908. — L'héritier ne peut se soustraire, en vertu du § 2318, al. 1, à l'acquittement d'un legs ou d'une charge que dans la mesure où le fardeau de la réserve pèse sur lui en vertu des §§ 2320 à 2322 (§ 2323).

909. — Au point de vue des relations réciproques des héritiers, le testateur est libre d'imposer le fardeau de la réserve exclusivement aux uns ou aux autres d'entre eux et d'apporter des modifications aux dispositions des §§ 2318, al. 1, 2320 à 2323 (§ 2324).

910. — D. *Donations inofficieuses.* — Lorsque le défunt a fait une donation à un tiers, le réservataire peut, pour obtenir le complément de sa réserve, réclamer le montant de ce dont s'accroît la réserve si l'on tient compte dans la masse héréditaire du montant de la donation. Une chose qui se consomme par l'usage est comptée à la valeur qu'elle avait à l'époque de la donation; tout autre objet est compté à celle qu'il a à l'ouverture de la succession; toutefois si, à l'époque de la donation, il avait une valeur moindre, c'est à cette dernière valeur qu'il est compté. Il n'y a nul égard à avoir aux donations dont l'objet a été livré au donataire depuis dix ans accomplis; si la donation a été faite au conjoint du défunt, ce délai ne court que de la dissolution du mariage (§ 2325). Le réservataire a le droit de réclamer le complément de sa réserve, alors même qu'il trouve dans les biens laissés par le défunt la moitié de sa part héréditaire; s'il y trouve plus que la moitié, son action n'est recevable que dans la mesure où cet excédent ne le couvre pas (§ 2326).

911. — Lorsque le réservataire a reçu lui-même une donation du défunt, cette donation doit être comptée dans la masse comme les donations faites à des tiers et, en outre, imputée sur le complément dû au réservataire (§ 2327; V. *suprà*, n. 901, *in fine*.

912. — Si l'héritier est lui-même un réservataire, il peut se refuser à compléter la réserve en tant qu'il s'agit pour lui de conserver intacte sa propre réserve augmentée de ce qui lui revient régulièrement à titre de complément (§ 2328); ce qui revient à dire, d'une façon un peu moins condensée, qu'il a droit de se refuser à compléter la réserve d'autrui, en tant que cela est nécessaire non seulement pour qu'il conserve intacte sa propre part, mais encore pour qu'il ait ce qui lui revient à titre de réserve extraordinaire à raison de la donation.

913. — En tant que l'héritier n'est pas tenu de compléter la réserve, le réservataire peut exiger du donataire la restitution de la donation en vue de se couvrir de ce qui lui manque, et ce, conformément aux règles sur la restitution de tout « enrichissement illégitime ». Si le réservataire est le seul héritier, il a le même droit. Le donataire peut éviter la restitution en payant ce qui manque. Entre plusieurs donataires, le plus ancien ne peut

être recherché que dans la mesure où le donataire postérieur n'est pas obligé (§ 2329); il ne pourrait pas l'être à raison de l'insolvabilité de ce dernier.

914. — Les dispositions des §§ 2325 à 2329 ne sont pas applicables aux donations commandées par un devoir de piété ou de convenance (§ 2330).

915. — Lorsqu'une libéralité a été faite des deniers d'une communauté universelle, d'une communauté de meubles ou d'une communauté d'acquêts, elle est réputée avoir été faite par moitié par chacun des deux époux. Toutefois, si elle a été faite à un descendant issu d'un seul des époux ou à une personne dont descend un seul des époux, ou si l'un des époux en doit récompense à la communauté, elle est réputée n'avoir été faite que par l'époux intéressé (§ 2331).

916. — E. *Prescription.* — L'action en paiement de la réserve se prescrit par trois ans, à compter du moment où l'ayant-droit a eu connaissance de l'ouverture de la succession et de la disposition qui lui porte préjudice, sans qu'il y ait lieu de se préoccuper s'il a acquis cette connaissance dans les trente ans à partir de l'ouverture de la succession.

917. — L'action compétant au réservataire contre le donataire, en vertu du § 2329, se prescrit par trois ans à partir de l'ouverture de la succession. La prescription n'est pas suspendue par le fait que les actions ne peuvent être introduites qu'après la répudiation de la succession ou d'un legs (§ 2332).

918. — F. *Privation de la réserve.* — Le défunt peut priver un descendant de sa réserve : 1° lorsque le descendant a attenté à la vie, soit du défunt, soit du conjoint ou d'un autre descendant du défunt; 2° lorsque le descendant s'est rendu coupable de mauvais traitements intentionnels à l'égard du défunt ou du conjoint du défunt, à condition, dans ce dernier cas, que le descendant soit issu dudit conjoint; 3° lorsque le descendant se rend coupable envers le défunt ou son conjoint d'un crime ou d'un grave délit; 4° lorsque, méchamment, le descendant manque à ses obligations legales d'entretien envers le défunt; 5° lorsque, contrairement à la volonté du défunt, il se livre à une conduite déshonorante ou immorale (§ 2333). Dans tous les autres cas, le défunt ne peut pas déshériter son descendant, mais seulement le réduire à sa légitime.

919. — Le défunt peut priver son père de sa réserve, quand celui-ci s'est rendu coupable d'un des faits prévus aux n. 1, 3 et 4 ci-dessus; il en est de même quant à la mère (§ 2334).

920. — Le défunt peut priver son conjoint de sa réserve, lorsque celui-ci s'est rendu coupable de l'un des faits à raison desquels le défunt a le droit de demander le divorce en vertu des §§ 1565 à 1568 du Code. Son droit de privation de la réserve ne s'éteint pas par l'expiration du délai fixé par le § 1571 pour faire valoir la cause de divorce (§ 2335).

921. — La privation de la réserve est prononcée par une disposition de dernière volonté. La cause doit exister au moment où la disposition est libellée et y être mentionnée. La preuve de la cause alléguée incombe à celui qui fait valoir la disposition. Dans le cas du § 2333, n. 5, la disposition est sans effet si, au moment de l'ouverture de la succession, le descendant a complètement (*dauernd*) renoncé à sa conduite déshonorante ou immorale (§ 2336).

922. — Le droit de priver une personne de sa réserve s'éteint par le pardon. Le pardon rend inefficace une disposition par laquelle le défunt avait prononcé cette privation (§ 2337).

923. — G. *Exhérédation dans l'intérêt même de l'héritier.* — Si un descendant s'est endetté ou montré prodigue dans une mesure telle que son avenir soit gravement compromis, le défunt a le droit de restreindre son droit à la réserve en disposant qu'après la mort de ce descendant ce qui lui aura été laissé ou sa réserve devra passer à ses héritiers, en raison de leurs droits respectifs, à titre de biens substitués, ce qui enlève au descendant le droit d'en disposer. Le défunt peut aussi prescrire que, tant que le descendant sera en vie, les biens seront administrés par un exécuteur testamentaire, le descendant devant dans ce cas en recevoir les revenus annuels. Les dispositions de ce genre se font en la forme testamentaire; elles perdent leur effet lorsque, au moment de l'ouverture de la succession, le descendant a complètement renoncé à sa vie de dissipation, ou qu'il a cessé d'être surchargé de dettes, si c'est cette circonstance qui avait motivé les dispositions (§ 2338).

924. — H. *Dispositions diverses.* — Le Code frappe de nullité tout contrat portant sur la réserve à laquelle on peut prétendre dans la succession d'une personne encore en vie. Mais il n'en serait pas de même d'un contrat conclu entre futurs héritiers légitimes relativement à la réserve ou à la part héréditaire de l'un d'eux; seulement le contrat doit être passé en justice ou par-devant notaire (§ 312).

925. — La femme mariée peut renoncer à sa réserve sans le consentement de son mari (§ 1406). Le père ou le tuteur ne peut renoncer pour son enfant ou pupille à la réserve de ce dernier qu'avec l'autorisation du tribunal des tutelles (§§ 1643, 1822).

§ 2. *Autriche.*

926. — A. *Des héritiers à réserve.* — Les personnes à qui le testateur est tenu de laisser par ses dispositions de dernière volonté une part de sa succession (*Notherben*, héritiers nécessaires), sont ses enfants et, à défaut de descendants, les ascendants (C. civ., § 762).

927. — Conformément à la règle générale posée au § 42, l'expression d'enfants comprend, sans limitation de degré, les enfants, petits-enfants, etc., et l'expression d'ascendants, les père et mère, aïeuls et aïeules, bisaïeuls et bisaïeules, etc., sans nul égard au sexe, ni à la naissance légitime ou illégitime, en tant qu'il s'agit de personnes de ces classes appelées à la succession *ab intestat* (§ 763).

928. — Les enfants adoptifs ont, eux aussi, un droit à une réserve dans la succession de leurs parents adoptifs (*Hofdec.*, 10 mai 1833, *J. G. S.*, n. 2610).

929. — Le conjoint n'a aucun droit à une réserve (§ 796).

930. — La part héréditaire à laquelle ces diverses personnes peuvent prétendre se nomme, en Autriche comme en Allemagne, *Pflichttheil*, ce qui correspond exactement aux mots français réserve ou légitime : les héritiers à réserve sont connus sous le nom d'héritiers « nécessaires » (§ 764).

931. — Lorsque des religieux ou des nonnes ont été relevés de leur vœux ou sont sortis de leur état par suite de la suppression de leur couvent, ils recouvrent leurs droits à la réserve, mais seulement pour l'avenir et à condition que la mort du testateur soit postérieure à l'époque où ils ont été relevés de leurs vœux (Ordonn., 28 déc. 1786, n. 607; *Hofdec.*, 17 août 1835, *J. G. S.*, n. 76).

932. — B. *Montant de la réserve.* — La loi attribue comme réserve à chaque descendant la moitié et à chaque ascendant le tiers de ce qui lui serait échu *ab intestat* (§§ 765, 766).

933. — Les héritiers renonçants, les héritiers exclus en vertu des dispositions des §§ 540 et s. (V. *infrà*, v° *Succession*), les héritiers régulièrement exhérédés par le testateur perdent tout droit à la réserve et sont considérés, au point de vue de la computation de la réserve comme non existants (§ 767).

934. — C. *Forme de la réserve.* — La réserve peut être laissée à l'ayant-droit sous la forme d'une part héréditaire ou d'un legs, même sans mention expresse qu'il s'agit d'une réserve. Mais elle doit lui être laissée franche et quitte de toutes charges ou restrictions; les charges ou restrictions seraient nulles et de nul effet. Si le testateur a attribué à l'héritier nécessaire une part plus grande que sa réserve, les charges ou restrictions ne peuvent porter que sur la portion qui excède la réserve (§ 774).

935. — D. *Actions compétant à l'héritier nécessaire.* — Tout héritier nécessaire qui n'a pas été exhérédé dans les termes prévus aux §§ 768 à 773 (V. *infra*, n. 953 et s.), a le droit de réclamer, soit l'ensemble de la réserve qui lui revient, soit, si sa réserve ne lui a été remise qu'en partie, ce qu'il faut pour la compléter (§ 775).

936. — Lorsque, de plusieurs descendants dont le testateur connaissait l'existence, l'un a été complètement passé sous silence, il ne peut également réclamer que sa réserve (§ 776).

937. — Mais si, d'après les circonstances, il peut être démontré que l'omission de ce descendant provient uniquement de ce que le testateur ignorait son existence, le descendant omis n'est pas tenu de se contenter de sa réserve et a le droit de réclamer soit une part de la succession égale à celle de l'héritier le moins prenant, soit, s'il n'y a, outre lui, qu'un autre héritier nécessaire ou que tous les autres aient reçu des portions égales, une part de la succession égale aux leurs (§ 777).

938. — Si le défunt a un seul héritier nécessaire et l'omet parce qu'il ignorait son existence, ou si un défunt sans enfant n'a qu'après avoir formulé ses dernières volontés un héritier

nécessaire pour lequel rien n'a été prévu, on n'acquitte, jusqu'à concurrence du quart de la succession nette, que les dispositions testamentaires en faveur d'établissements publics, en rémunération de services rendus, ou pour des œuvres pies; toutes les autres sont mises à néant, sauf à reprendre vigueur si l'héritier nécessaire vient à mourir avant le *de cujus* (§ 778).

939. — Lorsqu'un enfant meurt avant le *de cujus*, en laissant des descendants, ceux-ci, bien que passés sous silence, prennent au point de vue héréditaire la place de leur auteur prédécédé (§ 779).

940. — Lorsqu'un enfant gratifié dans le testament du *de cujus* meurt avant ce dernier, en laissant des descendants, ceux-ci, bien que non nommés dans le testament, prennent également la place de leur auteur prédécédé. — Arr. de la Cour supr. 27 déc. 1861, n. 8091, *J. B.*, n. 44.

941. — Les descendants d'un enfant expressément exhérédé mais décédé avant le *de cujus* ne peuvent prétendre qu'à la réserve (§ 780).

942. — L'ascendant réservataire qui est passé sous silence ne peut aussi que réclamer de la masse le montant de sa réserve (§ 781).

943. — Si l'héritier peut prouver que l'un des héritiers nécessaires passés sous silence tombe sous le coup de l'une des causes d'exhérédation prévues aux §§ 768 à 770, l'omission est considérée comme une exhérédation légitime tacite (§ 782).

944. — E. *Mode d'acquittement de la réserve.* — Dans tous les cas où un héritier nécessaire n'obtient point du tout ou n'obtient qu'en partie la part héréditaire ou la réserve qui lui revient, les héritiers institués, ainsi que les légataires, sont tenus de contribuer proportionnellement à l'acquittement intégral de ce qui lui est dû (§ 783).

945. — F. *Calcul de la réserve.* — Pour calculer le montant exact de la réserve, tous les biens meubles ou immeubles, droits et créances appartenant à la succession, et que le *de cujus* était libre de transmettre à ses héritiers, et même tout ce qu'un héritier ou légataire peut devoir à la masse, sont décrits avec précision et évalués avec soin. Il est loisible aux héritiers nécessaires d'assister à l'évaluation et de formuler leurs observations à cet égard; mais ils ne peuvent exiger qu'un objet héréditaire soit mis en vente en vue d'en augmenter la valeur véritable (§ 784).

946. — L'héritier nécessaire n'a aucun droit à une part proportionnelle des choses mobilières ou immobilières prises isolément qui appartiennent à la succession, mais seulement à la valeur, calculée d'après l'estimation judiciaire, de sa part héréditaire (*Hofdec.*, 31 janv. 1844, *J. G. S.*, n. 781). Cette règle s'applique même lorsque la réserve a été laissée à l'héritier nécessaire, non pas sous ce nom, mais bien sous la forme d'une part héréditaire ne dépassant pas cette réserve, sans que le *de cujus* ait donné nettement à entendre que ledit héritier devait avoir un droit sur l'ensemble ou sur quelques-uns des objets isolés compris dans la succession (Arr. C. sup., 30 avr. 1861, n. 2693, *J. B.*, n. 39).

947. — Contre la prétention formulée par l'héritier nécessaire d'obtenir en argent le règlement de sa réserve sur la base de l'évaluation judiciaire des objets compris dans la masse, l'héritier principal ne peut pas se couvrir en alléguant qu'il a le choix d'acquitter la réserve, soit en argent, soit en nature par l'attribution d'une part dans lesdits objets; une semblable attribution ne peut avoir lieu que du plein gré de l'héritier nécessaire (Arr. de la même Cour, 17 sept. 1861, n. 5209, *J. B.*, n. 41).

948. — On déduit de la masse les dettes et autres charges qui grevaient déjà les biens du vivant du *de cujus* (§ 785).

949. — On calcule la réserve sans tenir aucun compte des legs et autres charges dérivant des dernières volontés du *de cujus;* jusqu'au partage effectif, la succession doit être considérée au point de vue des profits et pertes comme un bien commun proportionnellement indivis entre les principaux héritiers et les héritiers nécessaires (§ 786). Il s'ensuit que les héritiers nécessaires prennent, depuis le jour du décès du *de cujus* jusqu'à celui du partage effectif, une part proportionnelle des bénéfices et des pertes et ont le droit de demander compte des fruits de la succession (*Hofdec.*, 27 mars 1847, *J. G. S.*, n. 1051).

950. — G. *Imputations sur la réserve.* — Tout ce que les héritiers nécessaires ont reçu effectivement sur la succession, sous forme de legs ou d'autres dispositions du *de cujus*, doit entrer en ligne de compte pour la fixation du montant de leur réserve (§ 787).

951. — Ce que le *de cujus* a donné à sa fille ou à sa petite-fille en dot, à son fils ou à son petit-fils en vue de son établissement ou immédiatement avant son entrée dans des fonctions publiques ou dans une profession quelconque, ou pour le paiement des dettes d'un enfant majeur, est compté dans la réserve de l'intéressé (§ 788).

952. — Une avance faite aux parents s'impute sur leur réserve, dans la mesure où elle n'a eu lieu ni pour satisfaire à une dette alimentaire, ni dans une simple intention de libéralité (§ 789).

953. — H. *Causes d'exhérédation.* — Un descendant peut être exhérédé : 1° quand il a laissé sans assistance le testateur se trouvant dans le besoin; 2° lorsqu'il a été condamné, pour un crime, à la réclusion (*Kerkerstrafe*) pour vingt ans ou à perpétuite ; 3° lorsqu'il persiste à mener une vie de désordre et scandaleuse (§ 768).

954. — D'après le texte primitif du Code, l'apostasie était aussi une cause d'exhérédation ; mais elle a été supprimée par l'art. 7, L. 25 mai 1868, *R. G. B.*, n. 49. De même, tant que la patente du 8 oct. 1856, *R. G. B.*, n. 185, a été en vigueur, un mineur catholique qui se mariait sans le consentement de son père ou, à défaut, du juge, pouvait être exhérédé par son père et, pour partie, par ses autres ascendants ayant sur lui un droit de tutelle; cette patente a été abrogée par la loi du 25 mai 1868, *R. G. B.*, n. 47, art. 1.

955. — Les ascendants peuvent être exhérédés pour les trois mêmes causes que les descendants et, en outre, dans le cas où ils ont complètement négligé l'éducation de l'enfant (§ 769).

956. — En général, un héritier nécessaire peut aussi être privé de sa réserve pour les causes d'indignité énumérées aux §§ 540 à 542 et qui seront indiquées, *infrà*, v° *Succession* (§ 770).

957. — Que le testateur ait ou non mentionné la cause d'exhérédation, l'héritier est toujours tenu d'en fournir la preuve, et elle doit être fondée tant d'après la lettre que dans l'esprit de la loi (§ 771).

958. — L'exhérédation ne peut être levée que par une disposition expresse, faite en la forme légale (§ 772).

959. — Lorsqu'un héritier nécessaire est tellement endetté ou prodigue qu'il y ait lieu de craindre que sa part n'échappe, totalement ou en grande partie, à ses enfants, le testateur a le droit de le priver de sa réserve, mais à condition de l'attribuer aux enfants de l'exhérédé (§ 773).

960. — I. *Dispositions diverses.* — Encore qu'un héritier nécessaire ait été privé de sa réserve, il a droit à ce qui est indispensable à son entretien (§ 795).

961. — Le conjoint n'a droit à aucune réserve; mais, lorsqu'aucune convention n'a été faite dans son intérêt pour le cas de survie, et tant qu'il ne se remarie pas, il peut prétendre à ce qu'exige son entretien convenable (*anständig*), conforme à sa condition. Un conjoint divorcé par sa faute n'a aucun droit à cet entretien (§ 796). En ce qui concerne la quotité de sa fortune dont peut disposer entre-vifs une personne qui, au moment de la donation, a des descendants, héritiers à réserve, V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 7144.

§ 3. *Belgique.*

962. — La Belgique est régie, en matière de réserve et de quotité disponible, par le Code civil français.

§ 4. *Danemark.*

963. — V. *infrà*, § 14 (*États scandinaves*), n. 1109 et s.

§ 5. *Espagne.*

964. — Le droit espagnol connaît, d'une part, sous le nom de *legitima* une réserve ayant les plus grandes analogies avec celle du droit français et, comme complément, une quotité disponible qui est, si nous pouvons nous exprimer ainsi, de droit commun ; d'autre part, sous le nom de *mejora*, une quotité disponible spéciale, au profit de certaines personnes énumérées dans la loi. Nous parlerons successivement de la *legitima* et de la *mejora*.

965. — I. *Legitima.* — A. *Héritiers réservataires.* — La *legitima* ou réserve est la portion de biens dont le testateur ne peut disposer, la loi les ayant réservés à certains héritiers déterminés, dénommés par ce motif héritiers nécessaires (*forzosos*) (C. civ. de 1888-1889, art. 806).

966. — Sont héritiers nécessaires : 1° les enfants et descendants légitimes, par rapport à leurs père et mère et ascendants légitimes; 2° à défaut d'enfants et descendants, les père et mère et ascendants légitimes, par rapport à leurs enfants et descendants légitimes; 3° le conjoint survivant, les enfants naturels légalement reconnus et le père ou la mère de ces enfants, en la forme et la mesure prévues par les art. 834 à 837, 840 à 842 et 846, C. civ. (art. 807).

967. — B. *Quotité de la légitime.* — La légitime des enfants et descendants légitimes consiste en les deux tiers de l'avoir héréditaire du père et de la mère. Toutefois ceux-ci peuvent disposer d'une partie de ces deux tiers pour l'appliquer, comme *mejora* (avantage), à leurs enfants et descendants légitimes. Le tiers restant forme la quotité disponible proprement dite (art. 808).

968. — La légitime des père et mère et ascendants consiste en la moitié de l'avoir héréditaire de leurs enfants et descendants. Ceux-ci peuvent disposer librement de l'autre moitié, sauf ce qui est dit à l'art. 836 (art. 809).

969. — La légitime réservée aux père et mère se partage entre eux par moitié; en cas de prédécès de l'un d'eux, le survivant prend le tout.

970. — Quand le testateur ne laisse ni père ni mère, mais laisse des ascendants au même degré dans les deux lignes, la légitime se partage par moitié entre les deux lignes; si les ascendants sont à des degrés différents, elle appartient tout entière aux plus proches de l'une ou de l'autre ligne (art. 810).

971. — V. pour certains autres droits réservés aux ascendants sur des biens délaissés par leurs enfants prédécédés, *infrà*, v° *Retour successoral.*

972. — Le conjoint survivant, non séparé de corps (*divorciado*), ou séparé par la faute de l'autre, a droit à l'usufruit d'une part légitimaire d'enfant ou de descendant. Si le défunt n'a laissé qu'un seul enfant ou descendant, le conjoint survivant a l'usufruit viager du tiers destiné à la *mejora* (art. 834); c'est, d'ailleurs, toujours sur ce tiers que porte son droit d'usufruit (art. 835), à moins qu'il n'y ait des enfants issus de mariages différents, auquel cas il s'exerce sur le tiers formant la quotité disponible (art. 839). Si le *de cujus* a laissé, non des descendants, mais des ascendants, la légitime du conjoint survivant est du tiers de la succession en usufruit, ce tiers s'imputant sur la moitié qui constitue, dans ce cas, la quotité disponible (art. 836). Enfin, à défaut d'ascendants et de descendants légitimes, le conjoint survivant a droit à la moitié de la succession en usufruit (art. 837).

973. — L'enfant naturel reconnu, en concours avec des enfants ou descendants légitimes, a pour réserve la moitié d'une part d'enfant légitime non avantagé. Mais, s'il y a plusieurs ayants-droit, la somme de leurs parts ne peut excéder la quotité disponible après qu'on a déduit de celle-ci les frais funéraires; ces parts se règlent en argent ou en d'autres biens, au gré des héritiers légitimes (art. 840). En concours avec des ascendants légitimes, l'enfant naturel a droit à la moitié de la quotité disponible, mais sans préjudice de l'usufruit compétant éventuellement au conjoint survivant (art. 841). A défaut d'ascendants, l'enfant naturel recueille le tiers de la succession (art. 842).

974. — Dans les divers cas, ses droits se transmettent à ses descendants légitimes, s'il meurt avant le *de cujus* (art. 843).

975. — D'un autre côté, ses père et mère naturels ont, par réciprocité, des droits analogues sur sa propre succession (art. 846).

976. — Il ne peut être question de réserve pour les enfants illégitimes autres que les enfants simplement naturels; non seulement ils ne peuvent prétendre à la réserve qui vient d'être indiquée, mais encore ils n'ont droit qu'à des aliments, tant et aussi longtemps seulement qu'ils sont mineurs ou incapables (art. 845).

977. — C. *Action accordée aux héritiers nécessaires pour la garantie de leurs droits de réserve.* — L'héritier nécessaire à qui le testateur, sous quelque titre que ce soit, a laissé moins que la légitime qui lui revient, a le droit d'en réclamer le complément (art. 815).

978. — Toute renonciation ou transaction sur la légitime future, entre celui qui la doit et ses héritiers nécessaires, est nulle; et ceux-ci n'en peuvent pas moins réclamer leur légitime lorsque le *de cujus* vient à mourir, mais à charge de rapporter ce qu'ils ont reçu à raison de la renonciation ou la transaction (art. 816).

979. — D. *Calcul de la légitime, dispositions inofficieuses.* — Les dispositions testamentaires qui empiètent sur la légitime sont réduites, sur la demande des héritiers nécessaires, en tant qu'elles sont inofficieuses ou excessives (art. 817).

980. — On fixe le montant de la légitime d'après la valeur des biens existant à la mort du *de cujus*, déduction faite des dettes et charges, mais non compris celles qui découlent du testament. A la valeur liquide des biens héréditaires vient s'ajouter le montant des donations faites par le testateur et sujettes à rapport (art. 818).

981. — Les donations faites aux enfants et qui n'ont pas le caractère de *mejoras* s'imputent sur leur légitime. Les donations faites à des étrangers s'imputent sur la quotité disponible; en tant qu'elles sont inofficieuses et excèdent cette quotité, elles sont réductibles conformément aux règles suivantes (art. 819).

982. — Après que le montant de la légitime a été fixé en tenant compte des art. 818 et 819, la réduction s'opère comme suit : 1° Les donations restent intactes, si, pour que la légitime soit sauve, il suffit de réduire ou d'annuler les *mandas* faits dans le testament. Sinon, elles sont réduites selon les règles indiquées *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 7185 (V. aussi Ern. Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 2e part., 1890, n. 628 et s.). — 2° Les legs sont réduits ainsi qu'il a été dit *suprà*, v° *Legs*, n. 1948. — V. Ern. Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 2e part., n. 781 à 789. — 3° Lorsque le legs consiste en un usufruit ou une rente viagère dont la valeur est tenue pour supérieure à la quotité disponible, les héritiers nécessaires ont le choix entre l'exécution pure et simple des volontés du défunt ou l'abandon au légataire de la part de succession dont le testateur avait la libre disposition (art. 820).

983. — E. *Privation de la légitime.* — Le testateur ne peut priver les héritiers nécessaires de leur légitime que dans les cas expressément prévus par la loi. Les causes d'exhérédation, admises, indépendamment des causes d'indignité générales, que nous indiquerons *infrà*, v° *Succession*, sont énumérées aux art. 853 et s.

984. — A l'égard des enfants et descendants légitimes ou naturels, les « justes causes d'exhérédation » sont : 1° d'avoir refusé sans motif légitime, des aliments au père ou ascendant qui déshérite; 2° de l'avoir maltraité en action ou gravement injurié en paroles; 3° d'avoir livré à la prostitution sa fille ou sa petite-fille; 4° d'avoir été condamné pour un délit entraînant la peine de « l'interdiction civile » (art. 853).

985. — A l'égard des parents et ascendants légitimes ou naturels, ce sont : 1° d'avoir perdu la puissance paternelle pour les causes prévues à l'art. 169 (V. *suprà*, v° *Puissance paternelle*, n. 479); 2° d'avoir, sans motif légitime, refusé des aliments aux enfants ou descendants; 3° d'avoir, pour l'un des père et mère, attenté à la vie de l'autre, sans qu'il y ait eu entre eux de réconciliation (art. 854).

986. — A l'égard du conjoint, les justes causes sont : 1° celles qui justifient la séparation de corps d'après l'art. 105 (V. *suprà*, v° *Divorce*, n. 4897); 2° celles qui font perdre la puissance paternelle (V. le n. précédent); 3° le fait d'avoir refusé des aliments aux enfants ou à l'autre conjoint; 4° le fait d'avoir attenté à la vie du conjoint testateur, sans qu'il y ait eu entre eu de réconciliation (art. 855).

987. — La réconciliation prive l'offensé du droit de déshériter et annule l'exhérédation déjà faite (art. 856).

988. — Les enfants de l'exhérédé prennent sa place et conservent relativement à la légitime, les droits d'héritiers nécessaires; mais le père exhérédé n'a droit ni à l'usufruit, ni à l'administration de la légitime (art. 857).

989. — Non seulement le testateur ne peut exercer le droit d'exhérédation que dans les limites étroites qui viennent d'être indiquées, mais encore il n'est libre de soumettre la légitime à aucune charge, condition ou substitution, sauf le droit d'usufruit du conjoint survivant (art. 813).

990. — F. *Effets de la prétérition.* — La prétérition d'un héritier nécessaire en ligne directe, soit qu'il vécût lors de la confection du testament, soit qu'il fût posthume, annule l'institution

d'héritier, mais ne porte pas atteinte aux legs et *mejoras*, s'ils ne sont pas inofficieux.

991. — La prétérition du conjoint survivant n'annule pas l'institution d'héritier, mais ne porte aucun préjudice aux droits découlant des art. 834 à 837, analysés ci-dessus au n. 972 (art. 814).

992. — L'institution demeure, d'ailleurs, valable si l'héritier prétérit meurt avant le testateur (art. 814).

993. — II. *Mejora.* — Si le testateur ne peut porter aucune atteinte à la légitime, la loi espagnole lui donne cependant, en vertu d'anciennes coutumes locales consacrées surtout, dans les anciens temps, par les lois de Toro, la faculté d'avantager (*mejorar*), à l'aide d'une partie de la réserve, ceux de ses descendants dont il a à se louer ou qui ont besoin d'une assistance particulière, et d'établir ainsi une différence entre eux et ceux dont il peut avoir à se plaindre. — V. pour l'ancien droit, Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re partie, 1880, n. 770 et s.

994. — D'après le Code civil de 1888-89, le père ou la mère peut disposer, en faveur d'un ou de plusieurs de ses enfants ou descendants de l'un des deux tiers de sa fortune affectés à la réserve; cette quotité disponible toute spéciale se nomme *mejora* (art. 823).

995. — La *mejora* ne peut être grevée d'autres charges que celles qui sont établies par le testateur en faveur de ses héritiers légitimaires ou de leurs descendants (art. 824).

996. — Aucune donation entre-vifs, simple ou à titre onéreux, en faveur d'enfants ou descendants, héritiers nécessaires, n'est réputée *mejora*, si le donateur n'a pas expressément déclaré sa volonté de les « avantager » ainsi (*mejorar*) (art. 825).

997. — La promesse d'avantager ou de ne pas avantager est valable si elle est faite par acte public dans des conventions matrimoniales; la disposition du testateur contraire à une promesse ainsi faite est nulle et de nul effet (art. 826).

998. — La *mejora*, même confirmée par une délivrance de biens à l'héritier avantagé, demeure révocable à moins qu'elle n'ait été faite par contrat de mariage ou par un contrat onéreux conclu avec un tiers (art. 827).

999. — La *manda* ou le legs fait par un testateur à l'un de ses enfants ou descendants n'est réputée *mejora* qu'autant qu'il a expressément déclaré sa volonté qu'il en soit ainsi, ou que la libéralité excède la quotité disponible ordinaire (art. 828).

1000. — La *mejora* faite peut consister en une chose déterminée; si la valeur de cette chose dépasse le tiers destiné à la *mejora* et la part de légitime devant revenir au gratifié, celui-ci est tenu de bonifier en argent l'excédent aux autres intéressés (art. 829).

1001. — La faculté d'avantager l'un des enfants ou descendants ne peut être confiée à un tiers (art. 830). Toutefois, on peut valablement convenir dans un contrat de mariage que, si l'un des conjoint meurt *intestat*, le survivant qui ne se remarie pas aura le droit de distribuer, ainsi qu'il le jugera bon, les biens du défunt et d'avantager sur ces biens des enfants issus du mariage, sans préjudice des légitimes et des *mejoras* faites de son vivant par le défunt (art. 831).

1002. — Lorsque la *mejora* faite ne consiste pas en une chose déterminée, elle est acquittée sur les biens de la succession, et l'on observe à ce propos, autant que possible, les règles posées aux art. 1061 et 1062 pour assurer l'égalité des héritiers dans le partage des biens (art. 832).

1003. — Le fils ou descendant avantagé peut renoncer à la succession et accepter la *mejora* (art. 833).

§ 6. *Grande-Bretagne.*

1004. — I. Angleterre. — Au Moyen âge, il était de règle, en Angleterre, que le testateur ne pût pas disposer de l'universalité de ses biens s'il laissait une veuve ou des descendants : la quotité disponible n'était que du tiers de sa fortune mobilière, s'il laissait tout à la fois une veuve et des descendants, et de moitié, s'il ne laissait d'héritiers que d'une de ces deux classes.

1005. — Les deux tiers ou la moitié réservés, suivant les cas, soit à la veuve, soit aux descendants du défunt, constituaient ce qu'on appelait leurs parts raisonnables; et ils avaient, pour se les faire délivrer un *writ de rationali parte bonorum*.

1006. — Cette règle, en vigueur dès le règne d'Henri III, fut expressément confirmée par la Grande-Charte (c. 18). Sous Edouard III, la réserve de la femme et des enfants était considérée comme étant de droit commun dans tout le royaume, et, d'après sir Henri Finch (*Law*, 175), il en était encore ainsi sous Charles Ier.

1007. — Mais, peu à peu, il se produisit un revirement. Ce qui avait été la règle générale ne fut plus regardé que comme une exception applicable à certaines parties du pays, telles que la province d'York, la principauté de Galles, la cité de Londres. Dans le reste du royaume, on admit que la liberté du testateur est illimitée; et l'on en vint même, il y a près de deux siècles, en vue de rendre la législation uniforme, à supprimer par des lois expresses les entraves que la coutume mettait encore à cette liberté dans les localités prénommées (St. 4, Guill. et Mar., c. 2, pour York; 7 et 8, Guill. III, c. 38, pour le pays de Galles; 11, Geo. I, c. 18, pour Londres).

1008. — Aujourd'hui, les testateurs peuvent disposer comme ils l'entendent de leur fortune mobilière, de même que de leurs immeubles; les parents même les plus proches sont privés de toute réserve.

1009. — Il n'est dérogé à ce principe qu'en cas de convention expresse contraire par contrat de mariage. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 918, 200.

1010. — II. Ecosse. — Cette matière est une de celles où, actuellement, le droit écossais est en opposition complète avec le droit anglais : le droit écossais reconnaît une légitime tant à la veuve survivante qu'aux enfants du *de cujus*.

1011. — Lorsqu'un époux vient à mourir laissant des enfants, soit de son dernier mariage, soit d'un mariage antérieur, sa succession se divise en trois parts égales, l'une pour la veuve (*jus relictæ*), l'autre pour les enfants (*legitim*), la troisième, qui est distribuée conformément aux dispositions de dernière volonté du défunt ou qui, à défaut de semblables dispositions, passe à ses plus proches héritiers *ab intestat*. S'il n'y a pas d'enfants survivants du *de cujus*, sa succession se partage par moitié : il dispose de l'une à sa guise, et l'autre est réservée à la veuve.

1012. — Lorsque c'est la femme qui meurt la première, s'il n'y a pas d'enfants issus de son mari, sa succession se partage par moitié : l'une des moitiés est réservée au mari, l'autre est dévolue aux enfants que la femme peut avoir eus d'un mariage antérieur ou, à défaut, suivant les dispositions testamentaires de la femme, ou à ses plus proches héritiers *ab intestat*. S'il existe, au contraire, des enfants du mari (du dernier mariage ou d'un mariage antérieur), la succession de la femme se partage par tiers : l'un est dévolu aux enfants de la femme, ou suivant son testament, ou à ses héritiers *ab intestat*; les deux autres échoient au mari, sauf à ses enfants à réclamer leur légitime lors de son propre décès.

1013. — Il est, d'ailleurs, permis d'apporter à ces règles certaines modifications par contrat, antérieurement à l'ouverture de la succession.

1014. — A. *Réserve des enfants.* — La réserve des enfants (*legitim, bairn's part*) est un droit à une part dans la succession mobilière du père, droit dont ils sont investis *ipso jure* au décès de ce dernier, mais qui s'éteint par leur prédécès et ne se transmet pas, en ce cas, à leurs héritiers.

1015. — Le droit des enfants à leur légitime est soumis aux règles suivantes : 1° ils n'y ont droit qu'au décès du père; 2° si la femme survit à son mari, la légitime est du tiers de la succession; si elle est prédécédée ou renonçante, la légitime est de la moitié; 3° tous les enfants en vie du père, de quelque mariage qu'ils soient issus, y compris les légitimés et les posthumes, ont droit à une part de la légitime, à moins qu'ils n'aient renoncé ou n'aient été exclus de la famille (*forisfamiliated*); 4° en matière de réserve, il n'y a pas de représentation au profit des descendants d'un enfant prédécédé; 5° si le père n'a laissé qu'un seul enfant, la légitime est due, encore que l'enfant soit « héritier »; 6° le fils aîné a droit à une part; mais il en est exclu s'il y a un *heritable estate* qu'il refuse de rapporter ou de partager avec les autres enfants; 7° s'il y a renonciation ou exclusion de l'un des enfants, sa part accroît aux autres et même à « l'héritier », lorsqu'il est le seul autre enfant ou que les autres ont donné décharge ou reçu satisfaction d'une autre façon.

1016. — La légitime est diminuée par tout acte de disposition entre-vifs consenti par le père relativement à ses biens meubles, à condition qu'il n'y ait point eu collusion frauduleuse en vue de frustrer les enfants sans porter atteinte aux intérêts du père durant sa vie.

1017. — La légitime peut être réduite à néant (*defeated*) par un acte irrévocable entre-vifs, encore que le terme de paiement soit postérieur au décès du *de cujus;* mais non par un acte *mortis causa* ou par un acte qui ne dépouille pas absolument le *de cujus*, bien qu'elle puisse être diminuée par des dispositions raisonnables prises, en faveur de sa femme, par un mari qui se trouve n'avoir pas d'autre moyen de pourvoir à cette nécessité.

1018. — Il ne dépend pas non plus du père de régler par ses dispositions la succession de son enfant dans la légitime, alors même que ce dernier serait un failli, un mineur ou un aliéné.

1019. — L'enfant survivant est saisi *ipso jure* du droit à la réserve, jusqu'à concurrence du tiers de l'ensemble de la fortune mobilière possédée par le père au jour du décès.

1020. — En matière de droit à la réserve, il peut y avoir décharge de la part d'un intéressé, ou satisfaction à lui donnée de l'une des façons suivantes : 1° en vertu d'une décharge expresse; 2° en suite d'une disposition dûment acceptée, avec la clause que l'acceptation emporte décharge de la légitime; 3° en vertu de dispositions équitables faites en faveur de l'enfant dans le contrat de mariage des parents et accompagnées d'une exclusion expresse du droit à la légitime; mais il faut que le contrat soit antérieur au mariage; s'il est postérieur, il n'est opposable à l'enfant qu'autant qu'il y a formellement adhéré.

1021. — En général, la renonciation au droit ou sa suppression implicite ne peut se présumer, même en présence de libéralités faites à l'enfant entre-vifs. On admet que les réservataires — enfants ou veuve — réclament et recueillent leur légitime en qualité de créanciers, et non comme héritiers.

1022. — Les avances faites par le père à ses enfants peuvent être imputées sur leur légitime et donnent lieu à rapport, en vue d'égaliser les parts, lorsqu'elles ont été faites en vue de leur établissement par mariage ou autrement; les frais d'entretien, d'éducation ou d'apprentissage ne peuvent être imputés sur la légitime.

1023. — Le père est, d'ailleurs, libre, durant sa vie, de donner à l'un de ses enfants telle somme que bon lui semble, en réservant le droit de cet enfant à sa réserve intégrale.

1024. — Les effets d'une décharge de réserve sont les suivants : si tous les enfants donnent la décharge, il s'ensuit que la masse se partage par moitié entre le mari et la femme ou, si la femme est prédécédée et sa part payée, toute la masse devient quotité disponible pour le mari. La décharge donnée par un seul enfant équivaut au prédécès de cet enfant; il en est de même de la décharge virtuelle par « l'héritier » de son droit à la réserve, par le fait qu'il se refuse au rapport. Une décharge de réserve donnée après le décès du père profite, en général, à la personne qui a le droit de recueillir tout ce qui reste de la succession, tous droits et charges déduits (*the residuary right of succession*).

1025. — B. *Jus relictæ, réserve de la veuve.* — Cette réserve est une part de l'avoir mobilier du mari domicilié en Ecosse : un tiers ou une moitié, selon les règles indiquées ci-dessus. La femme la prend *ipso jure* et a droit à l'intérêt de cette réserve à compter du décès du mari. Elle peut en disposer par testament ; à défaut, les biens échoient à ses enfants ou héritiers les plus proches. Le mari ne peut pas plus porter atteinte au *jus relictæ* qu'à la légitime des enfants, soit par des dispositions *mortis causa*, soit par des actes frauduleux. Mais la femme est libre d'y renoncer, pourvu qu'elle le fasse expressément.

1026. — C. *Dead's part; quotité disponible.* — Le mari est libre de disposer à sa guise par testament, de la part qui lui appartient ; s'il n'use pas de cette faculté, cette part échoit à ses enfants ou autres héritiers les plus proches. — Bell, *Principles of the law of Scotland* n. 1579 à 1593.

1027. — III. Malte. — La loi maltaise accorde une légitime aux descendants et, à leur défaut, aux ascendants du défunt (Ord. n. 7 de 1868, art. 313).

1028. — La réserve des enfants légitimes, légitimés ou adoptifs est du tiers des biens, si le défunt ne laisse que quatre enfants, et de la moitié, s'il en laisse cinq ou un plus grand nombre ; s'il y a plusieurs enfants, elle se partage également entre eux, et, si l'un d'eux est prédécédé, il est représenté par ses propres descendants (art. 314, 315).

1029. — Pour déterminer la quotité de la réserve, on tient compte des héritiers incapables, exhérédés ou renonçants, en ce sens que les parts sont dévolues à ceux qui ont droit à la réserve; l'enfant institué héritier n'en prend pas moins sa part de la réserve (art. 316).

1030. — A défaut de tous descendants, les ascendants ont droit, à titre de réserve, au tiers des biens; ce tiers est attribué soit par moitié au père et à la mère, soit en entier au survivant. Si, les père et mère étant prédécédés, le testateur laisse des ascendants au même degré dans les deux lignes, la réserve se partage par moitié entre les deux lignes; s'ils sont de degré différent, elle revient en entier au plus proche sans distinction de ligne (art. 317).

1031. — La légitime est due en pleine propriété, sans charges ni conditions ; elle se calcule d'après la totalité du patrimoine, déduction faite des dettes et des frais funéraires et après rapport des libéralités faites entre-vifs en faveur de qui que ce soit, à l'exception des dépenses faites pour l'éducation des enfants ou descendants; celui qui a droit à la légitime doit imputer sur sa part tout ce qu'il a reçu du défunt et qui est sujet à rapport (art. 318).

1032. — La loi prévoit, ensuite, les cas où les descendants et les ascendants peuvent être privés de leur légitime (art. 321, 322).

1033. — Si le déshérité a des enfants ou descendants, ce sont eux qui sont appelés à recueillir la part dont il est privé (art. 324); s'il est mort avant le testateur, l'exhérédation est sans effet quant à ses descendants (art. 325).

1034. — Si celui qui a droit à la légitime est interdit pour cause de prodigalité, ou tellement endetté que sa part serait absorbée en majeure partie par son passif, le testateur peut le déshériter et laisser la légitime à ses enfants ou descendants (art. 328).

§ 7. *Italie.*

1035. — A. *De la légitime due aux descendants et aux ascendants.* — La réserve ou légitime porte, en Italie, le nom de portion légitime (*porzione legittima*). Lorsque le *de cujus* laisse à son décès des enfants, quel qu'en soit le nombre, il ne peut disposer par testament que de la moitié de ses biens; l'autre moitié forme la légitime desdits enfants (C. civ., art. 805). Sont compris sous le nom d'enfants les enfants légitimes, légitimés et adoptifs, ainsi que leurs descendants, les descendants ne comptant que pour l'enfant qu'ils représentent (art. 806).

1036. — Si le testateur ne laisse ni enfants, ni descendants, mais des ascendants, il peut disposer des deux tiers de ses biens; le troisième tiers forme la légitime des ascendants. Cette légitime appartient par moitié au père et à la mère, ou en totalité au survivant d'entre eux. En cas de prédécès du père et de la mère, s'il reste des ascendants dans les deux lignes, la légitime se partage entre elles par moitié lorsque ces ascendants sont au même degré; lorsqu'ils sont, au contraire, à des degrés différents, elle appartient intégralement aux ascendants les plus proches de l'une ou de l'autre ligne (art. 807).

1037. — La légitime n'est pas, en Italie, une simple créance; elle est une quote-part de l'hérédité, et elle est due, tant aux enfants ou descendants qu'aux divers ascendants, en pleine propriété, sans qu'il soit loisible au testateur de la grever d'aucune charge ou condition (art. 808).

1038. — Le testateur qui ne laisse à son décès ni descendants, ni ascendants, peut disposer de la totalité de ses biens, à titre universel ou particulier; sous la réserve des droits réservés au conjoint survivant et aux enfants naturels (art. 809). — V. *infrà*, n. 1041 et s.

1039. — Lorsque le testateur dispose d'un usufruit ou d'une rente viagère dont le revenu excède celui de la quotité disponible, les héritiers légitimaires ont le choix ou d'exécuter la disposition, ou d'abandonner la pleine propriété de la quotité disponible; ils jouissent de la même option dans le cas où la disposition a pour objet la nue propriété d'une part excédant la quotité disponible (art. 810).

1040. — La valeur de la pleine propriété des biens aliénés, à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit, au profit d'un légitimaire, s'impute sur la quotité disponible, et l'excédent doit être rapporté à la masse. Cette imputation et ce rapport ne peuvent être demandés par ceux des légitimaires qui ont donné leur approbation à l'aliénation (art. 811).

1041. — B. *Des droits du conjoint et des enfants naturels dans les successions testamentaires.* — Le conjoint contre qui il n'existe pas de sentence de séparation de corps passée en force

de chose jugée, a droit, sur la succession de l'autre conjoint, dans le cas où ce dernier laisse des enfants légitimes ou des descendants d'eux, à l'usufruit d'une part égale à celle qui appartiendrait à chaque enfant à titre de légitime en comprenant le conjoint au nombre desdits enfants (art. 812). Si le testateur ne laisse pas de descendants, mais des ascendants, la part réservée au conjoint est le quart en usufruit (art. 813); elle est du tiers en usufruit, à défaut de tous ascendants légitimaires (art. 814).

1042. — Lorsque le testateur laisse des enfants ou des ascendants légitimes et des enfants naturels légalement reconnus, ceux-ci ont droit à la moitié de la part qui leur aurait appartenu s'ils eussent été légitimes; dans le calcul de cette part, les enfants légitimes sont aussi comptés, et ils ont la faculté d'acquitter cette part soit en argent, soit en immeubles d'après une juste estimation (art. 815, 744). A défaut de descendants et d'ascendants légitimes, les enfants naturels ont droit aux deux tiers de la part qui leur aurait appartenu s'ils eussent été légitimes (art. 816).

1043. — Les descendants légitimes de l'enfant naturel prédécédé peuvent réclamer les droits établis à son profit dans les articles précédents (art. 817).

1044. — La part due au conjoint et aux enfants naturels ne vient pas en diminution de la légitime appartenant aux descendants légitimes ou aux ascendants; elle forme une réduction de la quotité disponible (art. 818).

1045. — Il est loisible aux héritiers d'acquitter les droits du conjoint, soit au moyen de la constitution d'une rente viagère, soit au moyen de l'attribution des fruits d'immeubles ou de capitaux héréditaires à déterminer, ou d'un commun accord, ou, sinon, par l'autorité judiciaire, eu égard aux circonstances. Tant que le conjoint n'a pas été rempli de sa portion, il conserve ses droits d'usufruit sur tous les biens héréditaires (art. 819).

1046. — Le conjoint survivant et l'enfant naturel, pour les parts en usufruit ou en pleine propriété qui leur sont respectivement attribuées, jouissent des mêmes droits et garanties que les légitimaires à l'égard de leur légitime, sauf ce qui est établi par les art. 815 et 819. Mais en sus de ce qui leur a été laissé par testament, ils sont tenus d'imputer sur leurs parts respectives : le conjoint, tout ce qu'il a reçu en vertu du contrat de mariage, l'enfant naturel, tout ce qu'il a reçu de son auteur entre-vifs et qui est sujet à rapport selon les règles générales sur la matière (art. 820).

1047. — C. *De la réduction des dispositions testamentaires.* — Les dispositions testamentaires qui excèdent la quotité disponible sont réductibles à ladite quotité à l'époque où s'ouvre la succession (art. 821).

1048. — Pour déterminer la réduction, on forme une masse de tous les biens du testateur à l'époque du décès, déduction faite des dettes; on y réunit fictivement les biens dont il a été disposé par donation, d'après leur valeur à l'époque des donations, s'il s'agit de meubles, et d'après leur valeur tant à ladite époque qu'à celle du décès du testateur, s'il s'agit d'immeubles; et, sur la masse ainsi formée, on calcule la quotité dont le testateur a pu disposer, eu égard à la qualité des héritiers ayant droit à une réserve (art. 822).

1049. — Si la valeur des donations excède ou égale la quotité disponible, toutes les dispositions testamentaires sont sans effet (art. 823); si les dispositions testamentaires excèdent la quotité disponible ou ce qui en reste après déduction des donations, la réduction s'opère proportionnellement, sans aucune distinction entre les héritiers et les légataires (art. 824). Néanmoins, dans tous les cas où le testateur a déclaré vouloir que l'une de ses libéralités ait un effet de préférence aux autres, cette préférence a lieu, et une disposition faite en ces termes n'est déduite qu'autant que la valeur des autres libéralités ne suffirait pas à remplir la légitime (art. 825).

1050. — Lorsque le legs sujet à réduction a pour objet un immeuble, la réduction s'opère en retranchant une partie équivalente de cet immeuble, si le retranchement de ce qui excède la quotité disponible peut se faire commodément; sinon, ou si le légataire a sur l'immeuble un droit dépassant du quart la quotité disponible, il doit laisser l'immeuble en entier dans la succession, sauf à réclamer la valeur de la quotité disponible. Si l'excédent est égal ou inférieur au quart, le légataire a le droit de conserver tout l'immeuble, à charge de récompenser en argent les légitimaires. Le légataire, cependant, qui a droit à une légitime, peut retenir tout l'immeuble, pourvu que la valeur de l'immeuble ne dépasse pas le montant de la quotité disponible et de la part qui lui revient dans la « portion légitime » (art. 826).

1051. — Les règles relatives à la réduction des donations inofficieuses, et posées aux art. 1091 et s. du Code, ont été indiquées, *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 7220 et s.

§ 8. *Montenegro.*

1052. — Le Code des biens de la Principauté de 1888 a laissé en dehors de son cadre tout le droit des successions. Il ne renferme donc aucune disposition se rattachant de près ou de loin à la matière de la légitime ou de la quotité disponible.

§ 9. *Norvège.*

1053. — V. *infrà*, v° *États scandinaves*, § 14, n. 1102 et s.

§ 10. *Pays-Bas.*

1054. — Le Code civil néerlandais accorde une réserve : 1° aux descendants légitimes; 2° aux ascendants; 3° aux enfants naturels reconnus (art. 960 et s.).

1055. — A. *Montant de la réserve.* — Dans la ligne descendante, si le défunt ne laisse qu'un enfant légitime, la moitié des biens formant sa part *ab intestat* constitue sa légitime; s'il laisse deux enfants, la légitime est, pour chaque enfant, des deux tiers de sa part héréditaire; s'il en laisse trois ou un plus grand nombre, des trois quarts. Tout descendant, quel que soit son degré, a droit à une légitime; mais les descendants ne sont jamais comptés que pour la personne qu'ils représentent dans la succession du *de cujus* (art. 961).

1056. — Dans la ligne ascendante, la légitime est, pour chaque ascendant, de la moitié de sa part héréditaire *ab intestat* (art. 962).

1057. — Il en est de même de la légitime attribuée par la loi aux enfants naturels reconnus (art. 963).

1058. — A défaut d'héritiers en ligne directe et d'enfants naturels légalement reconnus, les libéralités entre-vifs ou testamentaires peuvent absorber la totalité des biens (art. 964), en faveur soit de successibles, soit d'étrangers, sauf les règles relatives au rapport (art. 966). — V. *infrà*, v° *Rapport*.

1059. — B. *Calcul du montant de la légitime.* — Pour déterminer ce montant, on forme une masse de tous les biens existants au moment du décès du *de cujus*, et l'on y réunit les biens dont il avait disposé entre-vifs, d'après leur état à l'époque des donations et leur valeur au temps du décès du donateur; puis on déduit du total les dettes. L'actif net se trouvant ainsi déterminé, on calcule, eu égard à la qualité des légitimaires, la part à laquelle ils ont droit, et l'on impute sur cette part tout ce qu'ils ont reçu du défunt, même avec dispense de rapport (art. 968).

1060. — Sont réputées donations, à ce point de vue, toutes les aliénations de biens, soit à charge de rente viagère, soit avec réserve d'usufruit, faites à l'un des héritiers en ligne directe (art. 969).

1061. — Si une chose donnée a péri avant le décès du *de cujus* sans nulle faute du donataire, elle ne doit pas être comprise dans la masse des biens sur laquelle on calcule la légitime; elle doit l'être, au contraire, lorsqu'elle est seulement irrécouvrable à raison de l'insolvabilité du donataire (art. 970).

1062. — C. *Réduction des dispositions inofficieuses.* — Les libéralités entre-vifs ou testamentaires qui excèdent la quotité disponible, sont réductibles lors de l'ouverture de la succession, sur la demande des héritiers légitimaires ou de leurs représentants et ayants-cause. Néanmoins, les légitimaires ne peuvent profiter des réductions au détriment des créanciers du défunt (art. 967).

1063. — Lorsqu'une disposition entre-vifs ou testamentaire est d'un usufruit ou d'une rente viagère dont la valeur excède la légitime, les héritiers légitimaires ont l'option, ou d'exécuter la disposition, ou d'abandonner au gratifié la propriété de la quotité disponible (art. 965).

1064. — Il n'y a lieu à réduction des donations entre-vifs qu'autant que l'annulation des libéralités testamentaires ne suffit pas pour compléter la légitime. Lorsqu'il est nécessaire de réduire les donations, on commence par la dernière en date, en remontant successivement aux plus anciennes, s'il y a lieu (art. 971).

1065. — Le rapport des immeubles exigé en vertu de cette disposition doit toujours se faire en nature, nonobstant toute clause contraire; néanmoins, s'il s'agit d'un bien difficile à partager, le donataire, même non successible, peut se contenter de fournir en argent la part due aux légitimaires (art. 972).

1066. — La réduction des dispositions testamentaires se fait sans nulle distinction entre les institutions d'héritiers et les simples legs, à moins que le testateur n'ait indiqué entre elles un ordre de préférence, auquel cas l'institution ou le legs qu'il a entendu privilégier ne doit être réduit qu'autant que la valeur des autres ne suffit pas pour remplir la légitime (art. 973).

1067. — Le donataire est tenu de restituer les fruits de ce qui excède la quotité disponible, à compter du décès du donateur, si la demande en réduction a été introduite dans l'année; sinon, du jour de la demande (art. 974).

1068. — Les immeubles à recouvrer par l'effet de la réduction rentrent dans la masse francs et quittes de toutes charges ou hypothèques du chef du donataire (art. 975).

1069. — L'action en réduction ou en revendication peut être exercée par les héritiers, non seulement contre les donataires eux-mêmes, mais encore contre les tiers détenteurs d'immeubles à eux cédés par les donataires; elle doit être exercée suivant l'ordre des dates des aliénations, en commençant par la plus récente. Néanmoins, elle ne peut être dirigée contre des tiers détenteurs qu'autant que le donataire n'a pas conservé entre ses mains d'autres biens compris dans la donation suffisants pour remplir la légitime, ou que la valeur des biens aliénés ne peut pas être recouvrée sur ses biens personnels.

1070. — Dans tous les cas, l'action se prescrit par trois ans à partir du jour où le légitimaire a accepté la succession (art. 976).

§ 11. *Portugal.*

1071. — Le Code civil portugais accorde une réserve : 1° aux descendants légitimes ou naturels reconnus; 2° à défaut de descendants, aux ascendants (art. 1784 et s.).

1072. — A. *Montant de la réserve.* — Lorsqu'il y a, comme légitimaires, des descendants, le père ou la mère du *de cujus*, la réserve est des deux tiers des biens du testateur (art. 1784, § un., art. 1786).

1073. — Elle est de la moitié si les ascendants légitimaires sont d'autres que le père ou la mère (art. 1787).

1074. — Si le testateur laisse tout à la fois des enfants légitimes ou légitimés et des enfants naturels reconnus, les enfants naturels ont droit à une réserve égale à celle des autres, diminuée d'un tiers, lorsque leur reconnaissance est antérieure au mariage dont sont nés ces derniers. Lorsque la reconnaissance est postérieure audit mariage, non seulement la part des enfants naturels ne peut pas excéder la réserve des autres, diminuée d'un tiers, mais encore elle ne peut être prise que sur la quotité disponible (art. 1785); et si, à raison de leur nombre, la quotité disponible ne suffit pas pour les remplir des parts qui leur reviendraient en vertu de cette disposition du Code, ils n'ont pour cela droit à rien de plus que cette quotité disponible, qu'ils partagent entre eux également (art. 1992).

1075. — B. *Dispositions inofficieuses.* — Si le testateur a légué un usufruit ou une pension viagère dont la valeur excède la quotité disponible, les héritiers légitimaires peuvent, à leur choix, exécuter le legs, ou se borner à délivrer au légataire la quotité disponible (art. 1788).

1076. — Si le *de cujus* a donné entre-vifs ou par testament plus que ce dont la loi lui permettait de disposer, les héritiers légitimaires peuvent, à l'ouverture de la succession, demander la réduction de la donation et du legs (art. 1789). L'ordre à observer dans la réduction des dispositions inofficieuses a été indiqué, *suprà*, v° *Donation entre vifs*, n. 7290.

1077. — C. *Calcul de la réserve et de la quotité disponible.* — Pour connaître, en vue de la réduction éventuelle des libéralités du *de cujus*, le montant de la quotité disponible, on fait la somme de la valeur des biens par lui laissés, défalcation faite des dettes de la succession; on y ajoute la valeur des biens donnés par lui entre-vifs, et l'on calcule la quotité disponible d'après le total ainsi obtenu. Les biens donnés sont estimés à leur valeur au jour où la disposition a produit son effet.

1078. — Si la chose donnée a péri sans la faute du donataire, on ne la comprend pas dans la masse, pour le calcul de la réserve (art. 1790).

§ 12. *Roumanie.*

1079. — La réserve, en droit roumain, est la partie de la succession *ab intestat* que la loi garantit aux descendants et à certains ascendants contre les libéralités du défunt. Pour y avoir droit, il faut être héritier; d'où cette conséquence que l'héritier renonçant ne peut jamais y prétendre. — Cass. Roum., *Bull.*, 1er ch., 1876, p. 499, et *Dreptul*, 1876, n. 13.

1080. — A. *Héritiers réservataires; montant de la réserve.* — Les seuls héritiers réservataires sont les descendants à l'infini et les père et mère (C. civ. rom., art. 841 à 843).

1081. — Si le défunt laisse un enfant légitime, légitimé (art. 306), ou adoptif (art. 315), il ne peut disposer, entre-vifs ou par testament, que de la moitié de ses biens; s'il en laisse deux, du tiers; s'il en laisse trois ou un plus grand nombre, du quart (art. 841). Les petits-enfants et descendants à l'infini sont compris sous le nom d'enfants (art. 842), mais ne comptent que pour l'enfant dont ils sont issus. — Trib. Gorj, *Dreptul*, 1888, n. 75.

1082. — Si, à défaut de descendants, le défunt laisse ses père et mère, ou seulement l'un d'entre eux, il ne peut disposer que de la moitié de ses biens (art. 843); les autres ascendants n'ont point de réserve; ils n'ont droit qu'à des aliments, s'ils sont dans le besoin (art. 187).

1083. — Les enfants naturels reconnus ont la même réserve que les enfants légitimes dans la succession de leur mère ou de leur aïeule, et, à l'inverse, la mère naturelle a la même réserve que la mère légitime dans la succession de ses enfants; c'est la conséquence du principe, admis par le législateur roumain, que nul n'est bâtard par rapport à sa mère.

1084. — Les autres héritiers n'ont point de réserve en Roumanie. La veuve elle-même, qui, dans certaines limites, vient à la succession de son mari en vertu de l'art. 684, ne peut prétendre à une réserve; aucun texte de la loi ne lui en accorde une et, de même qu'en Autriche (§ 796), la jurisprudence et la doctrine lui refusent tout droit de ce genre.

1085. — B. *Calcul de la réserve et de la quotité disponible.* — En ce qui concerne la formation de la masse sur laquelle s'opère ce calcul, l'art. 849, C. civ. roum., reproduit de tout point l'art. 922, C. civ. fr.; il en est de même des règles relatives à la réduction des donations et des legs (C. roum., art. 847 à 855; C. fr., art. 920 à 930), à cela près qu'en Roumanie l'action en réduction n'est qu'une action personnelle : d'après l'art. 855, les héritiers à réserve ne peuvent jamais revendiquer entre les mains de tiers détenteurs les immeubles donnés ou légués; ils n'ont d'action que contre les donataires ou légataires personnellement, et cette action se résout en dommages-intérêts, si les défendeurs ne sont plus nantis des biens. Le texte de l'art. 855, joint à la circonstance que le législateur roumain n'a pas reproduit l'art. 1090, C. civ. fr., qui déclare éventuellement réductibles les donations même faites par contrat de mariage, a donné lieu, en Roumanie, à de sérieuses controverses en ce qui concerne ces dernières donations; nous devons nous borner à indiquer la question, qui est intéressante, le Code roumain étant en général une simple traduction du Code français, auquel il a cru devoir déroger dans ce cas particulier. — V. D. Alexandresco, *Droit ancien et moderne de la Roumanie*, p. 131 et s.

§ 13. *Russie.*

1086. — I. Russie proprement dite. — D'après les *Lois civiles* de l'Empire (*Svod*, t. 10, 1re part.), les héritiers *ab intestat* ou certains d'entre eux n'ont pas droit, comme dans la plupart des autres pays de l'Europe, à une quotité déterminée des biens délaissés par le *de cujus;* on ne peut donc, à vrai dire, parler en Russie de légitime et de quotité disponible. Mais le but qu'on s'est proposé ailleurs par l'institution de la réserve, y est atteint par d'autres moyens : il y a des biens qui, à raison de leur provenance, peuvent ou ne peuvent pas faire l'objet d'une disposition testamentaire au préjudice des héritiers *ab intestat.* En d'autres termes, le droit de disposition par acte de dernière volonté est plus ou moins étendu, suivant qu'il s'agit de biens d'acquêts (*imouchtchestva blagopriobriétennyia*) ou de biens patrimoniaux (*rodovyia iméniia*). — Sur ce qu'il faut entendre par biens d'acquêt ou biens patrimoniaux, V. *suprà*, v° *Biens*, n. 788 et s.

1087. — A. *Biens d'acquêt.* — Les biens d'acquêt, meubles ou immeubles, peuvent être légués librement, soit en pleine pro-

priété, soit en usufruit (art. 1011), sans autres réserves ou restrictions que celles qui proviennent de la capacité ou de la qualité du légataire (art. 1067); ainsi, sont incapables de recevoir par testament les moines, une fois tonsurés, et les personnes privées de leurs droits civils; ainsi encore, des biens nobles ne peuvent être légués qu'à des personnes ayant le droit d'en posséder (art. 1028).

1088. — La loi ne défend pas au testateur de disposer de ses biens d'acquêt en faveur de ses enfants naturels. — Arrêt du dép. civil de cass., 1879, n. 37.

1089. — B. *Biens patrimoniaux.* — On ne peut disposer par testament des biens patrimoniaux.

1090. — Cette règle générale ne comporte qu'une seule exception : si un testateur n'a ni enfants, ni descendants, il a le droit de léguer tout ou partie de ses biens patrimoniaux à l'un de ses parents, homme ou femme, qui ne soit pas le plus proche en degré, pourvu qu'il appartienne à la famille d'où proviennent les biens, par descendance soit masculine, soit simplement féminine; en vertu du même principe, un testateur n'ayant ni enfant ni descendant, et possédant des biens patrimoniaux qui proviennent de familles différentes, peut choisir un unique légataire dans chacune de ces familles pour la part de biens en provenant.

1091. — Le testateur qui use de ce droit exceptionnel est tenu de léguer au conjoint survivant la septième partie, en pleine propriété, de ses biens patrimoniaux, tant de ceux qu'il destine à l'un des héritiers plus éloignés que de ceux qui sont dévolus aux héritiers légitimes (art. 1068).

1092. — Si le testateur a réparti ses biens patrimoniaux entre deux héritiers, et que l'un d'eux vienne à prédécéder, l'autre ne jouit d'aucun droit d'accroissement; la disposition en faveur du défunt devient caduque. — Arr. du dép. civ. de cass., 1883, n. 16.

1093. — II. Esthonie et Livonie. — A. *Biens d'acquêt.* — Dans ces deux provinces baltiques, le testateur, de même qu'en Russie, dispose en pleine liberté de tous les biens qui n'ont pas le caractère de biens héréditaires ou patrimoniaux (C. civ. baltique, § 2000), sauf un seul cas : s'il a de jeunes enfants non encore élevés, incapables de suffire par eux-mêmes à leur entretien et dépourvus de biens héréditaires qui assurent leur subsistance et leur éducation, il est tenu de leur laisser, sur ses biens d'acquêt meubles ou immeubles, ce qui leur est nécessaire d'après leur condition sociale pour tout le temps où ils sont hors d'état de pourvoir à leurs besoins (§ 2001).

1094. — B. *Biens patrimoniaux.* — Nul ne peut disposer de ces biens (*Erbgüter, ererbtes Vermögen*) au préjudice des héritiers légitimes appelés par la loi à les recueillir intégralement, et le testateur n'a pas davantage la faculté de les répartir entre eux selon ses idées personnelles. Cette double règle ne disparait qu'autant que le testateur est le dernier de sa race, ou qu'il a obtenu, pour ses libéralités, l'assentiment des plus proches héritiers légitimes (§§ 1995-1997).

1095. — Toutefois, s'il ne possède rien en dehors des biens de cette catégorie, la loi lui reconnaît, en Esthonie et en Livonie, le droit de disposer en faveur d'œuvres pies ou charitables du dixième de ses biens patrimoniaux ou héréditaires, défalcation faite des dettes et autres charges qui les grèvent (§ 1998). A Réval, la proportion des legs en faveur des pauvres, des églises et des établissements publics n'est pas limitée au dixième (§ 1999).

1096. — III. Courlande. — Dans cette province, on se rapproche beaucoup plus de la notion du *Pflichttheil* germanique, et l'on ne s'en tient plus exclusivement à la provenance des biens, déclarant les uns absolument disponibles, les autres absolument réservés.

1097. — Il y a des héritiers nécessaires, comme en Allemagne : les descendants appelés à la succession *ab intestat;* à leur défaut, les ascendants, et, en dernière analyse, les frères et sœurs en tant que le testateur leur préférerait une personne déshonnête et méprisable (C. civ. balt., §§ 2005, 2006). Ces héritiers doivent ou bien recevoir, même sur les biens d'acquêt, une quotité déterminée par la loi, ou bien être expressément exhérédés dans l'un des cas prévus.

1098. — La réserve, abstraction faite des biens patrimoniaux, est du tiers de la part héréditaire *ab intestat,* s'il n'y a que quatre héritiers ou moins, de la moitié de cette part, s'il y en a cinq ou davantage, en se plaçant, pour faire le calcul, au moment du décès du testateur, et en tenant compte non seulement des héritiers qui viennent effectivement à la succession, mais encore de ceux qui ont été exhérédés, ainsi que du conjoint survivant.

1099. — On suppute la réserve d'après l'avoir net du défunt, défalcation faite de ses dettes. Mais, d'autre part, on y fait rentrer tout ce que l'héritier nécessaire a reçu du testateur, *mortis causa*, sous forme d'institution d'héritier, de legs ou de donation à cause de mort; les donations entre-vifs ne s'imputent que si elles ont été faites expressément sous cette condition.

1100. — La réserve ne peut être grevée d'aucun legs, ni charge; les dispositions restrictives sont réputées non écrites (§§ 2007-2012).

1101. — Si, comme on le voit, le testateur ne dispose pas aussi librement que dans les autres provinces baltiques de ses biens d'acquêt, il n'est pas enserré dans des prohibitions aussi étroites en ce qui concerne les biens patrimoniaux. En Courlande, les biens nobles patrimoniaux (*adelige Stammgüter*) ne peuvent être légués au préjudice des héritiers légitimes des deux premières classes, c'est-à-dire des enfants et descendants, des ascendants et des frères et sœurs du *de cujus*, ainsi que des descendants des frères ou sœurs. Mais le testateur jouit d'une certaine latitude pour des dispositions en faveur d'œuvres pies, et il reprend sa pleine liberté s'il n'existe pas d'héritiers des deux classes indiquées (§§ 2002, 2003). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 2, n. 634 à 647.

§ 14. États scandinaves.

1102. — En principe, dans les trois royaumes scandinaves, le testateur qui ne laisse pas de descendants ou, en Danemark, de conjoint survivant, est libre de disposer par testament de la totalité de sa fortune. Celui, au contraire, qui laisse des descendants ne peut disposer, en Suède, que de la moitié, en Norvège, du quart, en Danemark, du tiers de sa fortune (L. suéd. du 21 déc. 1857, § 1; L. héréd. dan. du 21 mai 1845, § 21; L. dan. du 29 déc. 1857, § 2; L. héréd. norv. du 31 juill. 1854, §§ 33 et 38).

1103. — Dans certains cas, le droit de disposition du testateur est moins étroitement circonscrit. Ainsi, en Danemark et en Norvège, un testament peut être maintenu debout lorsque, à raison de circonstances spéciales justifiant la disposition dans l'intérêt des héritiers eux-mêmes, toute la fortune du défunt, ou une importante partie de cette fortune, telle qu'une fabrique, une maison de commerce, etc., est assignée par le testateur à un seul de ses descendants, expressément désigné, à charge par lui de désintéresser les autres ayants-droit (L. héréd. dan., § 27; L. héréd. norv., § 36).

1104. — Ainsi encore, dans les deux mêmes pays, le testateur jouit d'une plus grande latitude, quant à ses immeubles ruraux, en ce sens qu'il peut non seulement désigner celui de ses héritiers qui doit les recueillir, mais encore fixer le montant de la soulte à payer aux autres intéressés (Ord. dan. des 13 mai 1769, 22 nov. 1837, 17 mars 1847; L. héréd. dan., §§ 26 et 27).

1105. — Enfin, le testateur peut, avec la confirmation du roi, ordonner que la part en capital destinée à l'un de ses descendants demeure intacte et qu'il ne puisse disposer que des revenus (L. héréd. dan., § 26; L. héréd. norv., § 37).

1106. — En Suède, au contraire, le testateur n'est pas libre de restreindre, même dans leur intérêt, le droit de disposition ou d'administration d'un de ses descendants sur sa part légitimaire. — Arr. de la Cour supr. de Stockholm, 1er sept. 1875 (*N. J. B.*, 1875, p. 351).

1107. — En Norvège, d'après la loi du 29 juin 1888, et en Danemark, d'après celle du 7 avr. 1899, § 19, le testateur peut ordonner que la part d'un de ses enfants rentre dans ses propres. On lui reconnaît le même droit en Suède; si l'héritier est une femme mariée, le testateur peut même ordonner que ladite part, déclarée propre à la femme, soit administrée par elle à l'exclusion du mari. — Arrêt de la même Cour, 24 sept. 1889 (*N. J. A.*, 1889, p. 325).

1108. — En Suède, si le testateur laisse un enfant mineur, atteint d'une infirmité grave ou faible d'esprit, incapable de gagner sa vie, dépourvu d'autres ressources et hors d'état de s'entretenir s'il était réduit à sa seule part héréditaire, il a le droit d'attribuer audit enfant, par testament, pour toute la durée de

la minorité ou de l'incapacité de travail, un revenu annuel aux dépens des parts même légitimaires de ses autres enfants. Dans les mêmes circonstances, et à défaut de disposition testamentaire dans ce but, le tribunal peut ordonner le prélèvement, sur le montant des legs, d'une somme suffisante pour pourvoir à l'éducation ou à la subsistance de l'enfant jusqu'à l'âge de vingt et un ans révolus ou jusqu'à la cessation de l'infirmité (L. suéd. du 21 févr. 1857, § 2).

1109. — Si, en règle générale, le testateur n'a le droit de porter aucune atteinte à la légitime de ses héritiers réservataires, il est cependant libre, en Suède et en Norvège, de les déshériter expressément, dans certains cas où ils ont gravement manqué à leurs devoirs envers lui; notamment, en Norvège (L. héréd., § 70), lorsqu'ils l'ont grossièrement outragé ou maltraité, lorsque dans un péril extrême ils se sont abstenus de le secourir, ou lorsqu'ils l'ont laissé manquer du nécessaire; en Suède, lorsqu'une personne tenue de prendre pour son mariage le consentement du testateur se marie sans ce consentement (Code de 1734, tit. *du Mariage*, c. 6, §§ 1 à 3); cette exhérédation doit être faite par testament. Le droit danois, qui consacre toute une série de cas d'indignité, ne connaît pas l'exhérédation proprement dite. — V. *infra*, v° *Succession*.

1110. — En dehors du cas d'exhérédation ou d'indignité, si le testateur a disposé, par un acte de dernière volonté, ou par une donation *mortis causa*, de plus que ce dont la loi lui permet de disposer au détriment des héritiers à réserve, ses dispositions sont réduites à la quotité prévue par la loi et ne valent que dans ces limites (Code suéd. de 1734, tit. *Des successions*, c. 17, § 7; L. héréd., dan., § 30).

1111. — Comme on l'a vu plus haut, en Danemark, à la différence de la Norvège et de la Suède, le conjoint survivant compte parmi les héritiers nécessaires; sa légitime est égale à celle d'un fils et ne peut lui être enlevée par une disposition testamentaire du *de cujus*.

1112. — En ce qui concerne les enfants naturels, la règle générale dans les trois Etats scandinaves est qu'il n'existe aucun lien héréditaire entre eux et leur père ou les parents du côté paternel. Au contraire, à l'égard de la mère, l'enfant naturel simple a les mêmes droits héréditaires qu'un enfant légitime, à condition, en Suède, d'avoir été dûment reconnu; toutefois, même dans ce cas, s'il est en concours avec des enfants légitimes de la même femme, il ne peut être apportionné que sur la quotité disponible, de façon à ne pas empiéter sur la réserve desdits enfants (L. suéd. du 14 avr. 1866).

1113. — En Suède, l'enfant naturel n'a jamais de droit que sur la succession de sa mère elle-même; en Norvège et en Danemark, il en a également sur celle des parents du côté maternel. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil scandinave*, 1901, n. 805-806, 810, 819 à 824, 840.

§ 15. SUISSE.

1114. — I. *Législations cantonales.* — Tout le droit des successions relève encore, pour le moment, du droit cantonal. La matière de la quotité disponible et de la réserve est une de celles où les vingt-cinq législations locales présentent le plus de divergences, et nous essaierons seulement d'en donner une idée d'ensemble.

1115. — La plupart des législations cantonales considèrent la quotité disponible comme une portion de l'hérédité prise dans son ensemble. Plusieurs d'entre elles se préoccupent surtout de limiter la liberté du testateur, en fixant la légitime (*Pflichttheil*), qui doit être laissée intacte à certaines catégories d'héritiers. La quotité disponible se calcule comme une portion de l'ensemble, la légitime comme une portion de la part héréditaire *ab intestat* de l'ayant-droit. En fait, les deux notions se complètent, et l'on arrive au même résultat, puisque ce qui n'est pas laissé à la disposition du testateur forme, quand on le calcule pour chaque héritier pris à part, précisément la légitime de cet héritier.

1116. — A. *De la protection accordée par la loi à certains héritiers* ab intestat. — Un premier groupe de cantons, *Schwytz*, *Obwalden*, n'accordent au testateur aucune espèce de liberté; il n'y a point, dans ces petits pays, de quotité disponible. Dans le demi-canton d'*Appenzell* (*R. int.*), la quotité disponible n'est que de 2 à 5 p. 0/0.

1117. — Un second groupe admet une quotité disponible, mais distingue, à cet égard, les acquêts des biens patrimoniaux ou hérités : le testateur ne peut à peu près pas disposer de ceux-ci, tandis qu'il jouit quant à ceux-là d'une latitude qui varie suivant le degré de proximité des héritiers. Ce système est en vigueur, avec diverses particularités, dans les cantons de *Nidwalden*, *Schaffhouse*, *Thurgovie* et *Grisons*.

1118. — Dans un troisième groupe, comprenant *Uri*, *Zurich*, *Lucerne*, *Glaris*, *Zoug*, *Soleure*, *Appenzell* (*R. ext.*), *Saint-Gall* et le *Valais*, le chiffre de la quotité disponible varie aussi suivant la classe des héritiers à réserve, mais on ne distingue pas les acquêts des biens d'héritage : la succession forme une seule masse.

1119. — Enfin, dans un quatrième groupe de cantons, la liberté de tester n'est restreinte qu'au profit des descendants et, dans une certaine mesure, des ascendants; elle est absolue à l'égard de tous autres héritiers. A *Bâle-Campagne*, quand il y a des descendants et des ascendants, il n'y a point de quotité disponible du tout; mais, quand il n'y en a pas, le testateur jouit d'une liberté illimitée. A *Bâle-Ville*, en *Argovie*, à *Berne*, dans le droit français, à *Fribourg*, à *Neuchâtel*, dans le *Tessin* et dans le canton de *Vaud*, les plus proches parents ont droit à une portion réservée, dont le montant varie suivant les cantons.

1120. — B. *Héritiers légitimaires; montant de la quotité disponible ou de la réserve suivant leur classe.* — a) *Descendants.* — *Bâle-Campagne, Obwald* et *Schwytz* n'accordent aucune quotité disponible au testateur qui laisse des descendants; *Appenzell* (*R. int.*) ne lui octroie que 2 p. 0/0.

1121. — La quotité disponible dans les cantons qui font une différence à cet égard entre les biens d'acquêts et les biens hérités est, dans le *Nidwalden*, respectivement de 1/10e et de 1/20e; à *Schaffhouse*, de 1/3 et 1/5e; en *Thurgovie*, de même; dans les *Grisons*, de 1/3 et 1/10e.

1122. — Dans les autres cantons, la quotité disponible est une fraction de l'ensemble de la succession; pour *Appenzell* (*R. ext.*) et *Uri*, 1/10e; pour *Glaris*, 1/15e de la fortune nette; pour *Lucerne*, 1/5e, pour *Zurich*, *Soleure*, *Zoug* et *Fribourg*, 1/4; en *Argovie* et en *Valais* 1/3, et de même à *Berne*, mais pour le mari seulement; dans les cantons de *Neuchâtel*, du *Tessin* et de *Vaud* une moitié. *Genève* a conservé la gradation du droit français, ainsi que le *Jura bernois* et *Saint-Gall*. A *Bâle-Ville*, la quotité disponible est égale à une part d'enfant, sans pouvoir dépasser un quart.

1123. — b) *Ascendants et collatéraux.* — En ce qui concerne les cantons qui n'admettent point ou presque point de quotité disponible, il y a lieu de faire remarquer seulement que, à ces degrés-là, la quotité pour *Appenzell* (*R. int.*) est de 5 p. 0/0, au lieu de 2 p. 0/0.

1124. — Les quatre cantons qui font une distinction entre les biens d'acquêts et les biens hérités la maintiennent dans cette seconde hypothèse, en modifiant les proportions.

1125. — Un autre groupe admet une limitation des droits du testateur d'autant plus atténuée que les héritiers sont plus éloignés en degré.

1126. — Nous nous bornerons à dire, sans entrer dans le détail des montants réservés, que les héritiers légitimaires sont : les descendants seuls et le conjoint survivant, dans les cantons de *Berne*, de *Fribourg*, de *Neuchâtel* et de *Vaud;* les descendants et les ascendants, en *Argovie*, à *Bâle*, dans le *Jura bernois* et dans le *Tessin;* les descendants, les ascendants et le conjoint survivant, à *Genève;* les descendants, les ascendants et le conjoint, quant aux acquêts, et, en outre, les collatéraux, quant aux biens d'héritage, en *Thurgovie;* les descendants, ascendants, conjoint et collatéraux, pour toute la succession, y compris les acquêts, dans tous les autres cantons, c'est-à-dire dans les 2/5es de la Confédération. Les collatéraux auxquels est octroyée une réserve sont généralement les frères et sœurs et leurs descendants.

1127. — c) *Enfants adoptifs.* — A *Genève*, à *Neuchâtel*, à *Soleure* et dans le *Tessin*, ils sont assimilés aux enfants légitimes; en *Thurgovie* et à *Zurich*, leur réserve n'est que de la moitié de ce qu'ils recueilleraient *ab intestat*, tandis qu'elle est des 3/4 pour les descendants légitimes. En ce qui concerne les parents adoptifs, les Codes de *Genève*, *Neuchâtel* et *Soleure* ne leur accordent aucune réserve. Dans le *Tessin*, ils sont assimilés aux parents légitimes. A *Zurich* et en *Thurgovie*, ils ne peuvent prétendre qu'à une fraction plus faible que ceux-ci. — V. Ernest Lehr, *Le Code civil de Zurich*, traduit et annoté, art. 971, p. 238.

1128. — d) *Conjoint survivant.* — Le droit de succession *ab*

intestat reconnu au conjoint survivant à la suite des autres successibles, n'est garanti par une réserve que dans le nouveau Code de Zurich et jusqu'à concurrence des trois quarts de ce que ledit conjoint pourrait réclamer *ab intestat* (art. 974 et 905). En revanche, les droits qu'il a en vertu du mariage même et en concours avec d'autres héritiers même réservataires, sont garantis partout par des dispositions expresses contre les libéralités testamentaires du défunt qui y porteraient atteinte; le plus souvent, ces droits sont des droits d'usufruit sur une certaine quotité de la succession, et ils sont garantis par une réserve jusqu'à concurrence d'une moitié, des deux tiers ou des trois quarts, suivant les cantons. Dans certains cantons, le conjoint peut même prétendre à une part de la succession en pleine propriété. En tout cas, les droits qu'il tiendrait de son contrat de mariage ne peuvent jamais être atteints par les dispositions de dernière volonté du prémourant.

1129. — e) *Enfants naturels.* — Il n'y a, dans les Codes cantonaux, que peu de dispositions sur la réserve des enfants naturels. Mais on peut admettre, en général, que ces enfants, dans la mesure où ils jouissent d'un véritable droit héréditaire *ab intestat*, sont placés, au point de vue de la réserve, sur le même pied que les enfants légitimes; tel est, notamment, le cas dans les cantons de *Bâle, Grisons, Lucerne, Saint-Gall, Schaffhouse, Soleure*, etc. L'assimilation est expresse dans les lois de *Berne*, de *Thurgovie*, et, vis-à-vis de la mère naturelle, de *Zurich*. Les Codes d'*Argovie*, de *Fribourg*, de *Glaris*, de *Neuchâtel*, du *Valais* et de *Vaud* accordent expressément aux enfants naturels une réserve, dont ils fixent le taux, différemment d'ailleurs.

1130. — C. *Extension de la liberté de tester, au profit de certains héritiers en particulier.* — Un certain nombre de codes, tout en limitant étroitement pour le testateur la liberté de disposer de ses biens au détriment de ses héritiers et en faveur de tiers étrangers à sa famille, lui accordent quelque latitude dans la répartition de son avoir entre ces héritiers eux-mêmes.

1131. — a) *Descendants.* — En *Thurgovie* et à *Lucerne* par exemple, le testateur peut avantager l'un de ses héritiers aux dépens des autres, à condition de laisser à ces derniers au moins les deux tiers de ce qu'ils auraient perçu sans cette disposition. Il existe une règle analogue dans le droit de *Schaffhouse*. A *Glaris*, le testateur ne jouit de cette faculté que moyennant l'assentiment de tous les héritiers.

1132. — b) *Conjoint survivant.* — A *Zurich*, le testateur peut laisser à son conjoint, à part ce que la loi lui assure, l'usufruit viager de toute la succession, — par conséquent, de la réserve elle-même, — sauf réduction à moitié quant à la part des héritiers légitimaires qui se marient ou qui atteignent leur majorité. Dans le canton d'*Uri*, cet usufruit peut porter sur la moitié de la succession, qu'il y ait ou non des descendants. Dans les *Grisons*, il peut porter sur l'ensemble, mais sous la condition pour le bénéficiaire d'entretenir et d'élever les enfants mineurs et d'abandonner une part convenable aux enfants majeurs qui se marient ou s'établissent pour leur propre compte. Il existe des règles analogues à *Glaris*, à *Zoug*, en *Thurgovie*, etc.

1133. — c) *Enfants naturels.* — A *Lucerne*, le père peut attribuer à son enfant naturel, même en concours avec des enfants légitimes, la moitié de ce que cet enfant aurait perçu s'il avait été légitime. En *Argovie*, le père à qui un enfant naturel a été judiciairement adjugé, ou qui est tenu de concourir à son entretien, peut, à défaut de descendance légitime et de conjoint survivant, lui léguer toute sa fortune; il convient de rappeler à ce propos, la règle inverse de l'art. 908, C. civ. franç., laquelle a été abrogée, à *Genève*, par la loi du 5 sept. 1874.

1134. — D. *Action accordée aux héritiers à réserve.* — Tout héritier à réserve qui estime être lésé dans ses droits, jouit d'une action pour faire réduire les dispositions du testateur, en tant qu'elles sont inofficieuses. Cette règle générale est inscrite dans toutes les législations cantonales.

1135. — Pour que l'héritier puisse exercer cette action, il faut avant tout, qu'il établisse qu'en fait le testateur a empiété sur la légitime. Il y a donc lieu de commencer par déterminer la consistance de la succession (actif, passif et rapports) et ensuite, ce que l'héritier peut avoir reçu en avancement d'hoirie ou par le testament même à charge d'imputation sur la légitime; ainsi que le dit expressément le Code de *Zurich* (§ 973), « peu importe sous quelle forme l'héritier à réserve reçoit sa légitime », pourvu que, en définitive, il la reçoive intégralement, « que ce soit *ab intestat*, ou en vertu d'une institution d'héritier ou d'un legs; et l'on fait également entrer en ligne de compte ce qu'il a reçu entre-vifs à titre de dot, ou d'avance pour son établissement, ou ce qui a été employé en capital dans son intérêt sous la condition de l'imputer sur sa part héréditaire ».

1136. — Partout, on calcule de la même façon le montant de la quotité disponible et des réserves, c'est-à-dire, selon notre art. 922 « sur tous les biens, après en avoir déduit les dettes » et « eu égard à la qualité des héritiers ». D'après une règle qui est également très-générale, la réduction, lorsqu'elle est nécessaire, s'opère proportionnellement sur toutes les dispositions du testateur, sans faire de distinctions entre les institutions d'héritier et les legs (C. civ. franç., art. 926; C. de *Zurich*, *Schaffhouse*, *Grisons*, *Zoug*, etc.), à cela près que le testateur a parfois la faculté de désigner celles de ses dispositions qu'il désire voir réduites en dernier lieu, et que, si un héritier est lésé dans ses droits par des legs qui lui sont personnellement imposés, c'est par ceux-là qu'on commence la réduction (*Zurich*).

1137. — La réduction peut porter, s'il y a lieu, non seulement sur les dispositions testamentaires, mais encore sur les actes entre-vifs et, notamment, sur les donations entre-vifs. Toutefois les législations cantonales ne traitent pas cette question d'une façon identique. La plupart d'entre elles ne parlent expressément que des donations inofficieuses (Codes de la *Suisse romande*, d'*Argovie*, de *Berne*, de *Lucerne*). Un autre autre groupe autorise l'héritier réservataire à attaquer, après le décès du *de cujus*, les actes et dispositions entre-vifs (*Geschäfte unter Lebenden*), même autres que des donations proprement dites, en tant qu'ils dissimulent l'intention d'éluder les règles sur la réserve et de priver, en fait, l'héritier de la part que la loi lui garantit (*Zurich, Schaffhouse, Thurgovie, Zoug, Glaris, Bâle-Ville*, etc.); les dispositions entre-vifs qui n'ont pas ce caractère frauduleux échappent à toute réduction pour cause d'inofficiosité; du moment que, en les faisant, le disposant s'est privé lui-même et n'a pas frustré seulement l'héritier, on les considère comme rentrant dans l'exercice légitime de ses droits de propriétaire. A *Soleure*, l'héritier ne peut attaquer pour cause d'inofficiosité que les donations faites dans les cinq dernières années avant le décès du *de cujus*.

1138. — La législation de *Saint-Gall* (L. héréd., art. 243) est la seule qui limite strictement aux dispositions à cause de mort l'action accordée aux réservataires contre les libéralités inofficieuses : les donations entre-vifs échappent à toute demande de réduction, à l'exception de celles dont le bénéficiaire est l'époux survivant.

1139. — D'après les Codes d'*Argovie* et de *Berne*, les actions pour cause d'inofficiosité ne peuvent être intentées que dans le délai d'un an à partir de la constatation judiciaire de la situation; à *Lucerne*, dans les deux mois. A *Zurich* et à *Schaffhouse*, tout héritier intéressé et tout légataire peuvent demander que le tribunal fixe aux héritiers un délai pour déclarer s'ils reconnaissent, ou non, le testament.

1140. — E. *Exhérédation.* — La garantie que la loi accorde à certains héritiers par l'institution de la réserve devient caduque, dans une série de cantons, lorsque l'héritier a manqué, d'une façon prévue dans les codes, à ses devoirs envers le *de cujus*, et ce, en ce sens que le testateur jouit alors de la faculté de le déshériter : cette exhérédation par la volonté du testateur est étrangère aux législations qui n'admettent point d'institution d'héritier proprement dite; on s'y tient aux règles générales sur l'indignité, que nous indiquerons *infrà*, v° *Succession*. Elle est, au contraire, expressément prévue, à l'égard des héritiers légitimaires, dans les Codes de *Zurich*, de *Berne*, de *Saint-Gall*, de *Schaffhouse*, du *Tessin*, de *Vaud*, de *Fribourg*, du *Valais*, etc., lesquels indiquent avec soin les causes qui autorisent le testateur à prendre cette mesure, tout en lui imposant l'obligation de les énoncer expressément dans son testament. L'énumération des causes varie beaucoup suivant les législations; mais les causes le plus généralement admises sont, outre les attentats directs à la vie ou les mauvais traitements, le fait d'avoir laissé le *de cujus* dans la peine ou la misère quand il dépendait de l'héritier de l'en tirer.

1141. — Dans les cantons d'*Argovie*, du *Tessin*, du *Valais*, et de *Vaud*, si l'exhérédation est déclarée nulle, le testament étant d'ailleurs valable, l'enfant ou descendant exhérédé n'obtient néanmoins que sa légitime.

1142. — A *Bale*, à *Berne*, dans le *Tessin*, etc., si l'enfant exhérédé a lui-même des enfants, ceux-ci entrent comme légiti-

maires en ses lieu et place; le Code *vaudois* ajoute seulement, avec raison, que, dans ce cas, le père et la mère exherédés ne peuvent prétendre à l'usufruit de la part légitimaire dévolue à leur enfant. De même, dans les Codes du *Valais*, du *Tessin*, etc.

1143. — Indépendamment de l'exhérédation prononcée à titre de peine contre un réservataire coupable, plusieurs codes admettent ce qu'on a appelé l'exhérédation *bona mente facta*, c'est-à-dire celle qui a pour but, lorsque l'héritier est, non pas coupable envers le *de cujus*, mais notoirement prodigue ou endetté, de sauvegarder sa part dans l'intérêt de sa propre descendance, en faisant immédiatement passer les biens à cette dernière par-dessus sa tête. Cette exhérédation spéciale au profit des enfants et descendants de l'exhérédé est prévue et réglementée dans les législations de *Bâle-Ville*, de *Soleure*, du *Tessin*, de *Schaffhouse*, du *Valais*, de *Zoug*, de *Zurich*, etc. — V. Ch. Lardy, *Les législations civiles des cantons suisses en matière de tutelle, de régime matrimonial et de succession*, avec 12 cartes en chromolith., Paris, 1877; Ernest Lehr, *Le Code civil de Zurich en 1887*, traduit et annoté (*Collection des principaux codes étrangers*), Paris, 1890; E. Huber, *System und Geschichte des schweiz. Privatrechts*, t. 2, Bâle, 1888, p. 257 à 316.

1144. — II. *Droit fédéral.* — *Le Projet de Code civil fédéral*, qui sera probablement d'ici à peu de temps la loi civile de la Suisse tout entière, contient, sur la quotité disponible et la réserve, quelques dispositions que, par là même, nous jugeons utile d'analyser, bien qu'elles ne soient pas encore en vigueur à l'heure où nous écrivons.

1145. — A. *Héritiers à réserve; montant de la réserve.* — Celui qui laisse des descendants est libre de disposer à cause de mort du quart, et celui qui laisse son père ou sa mère comme plus proche héritier, de la moitié de ses biens. Le conjoint survivant a droit à une réserve qui comporte l'usufruit de la moitié de la succession, s'il est en concours avec des descendants du défunt, et la propriété du quart, s'il concourt avec d'autres héritiers. En dehors de ces cas, le défunt est libre de disposer à cause de mort de la totalité de sa fortune (art. 495).

1146. — La quotité disponible se calcule suivant l'état de la succession au jour du décès, après déduction des dettes, des frais funéraires, et des frais de scellés et d'inventaire, mais en ajoutant aux biens présents les libéralités entre-vifs, dans la mesure où elles sont sujettes à réduction. Les polices d'assurance sur la vie qui échoient au décès du défunt ne sont pas comptées dans la succession, si, par un acte entre-vifs, un tiers a acquis un droit sur le montant de l'assurance (art. 496).

1147. — B. *Droit d'exhérédation.* — Le testateur a le droit de priver un héritier de tout ou partie de sa réserve : 1° lorsque l'héritier a commis contre lui ou contre une personne lui tenant de près une infraction grave; 2° lorsqu'il a manqué gravement à ses devoirs de famille envers le défunt; 3° lorsqu'il mène une vie de dissipation ou de débauche (art. 497).

1148. — L'exhérédé ne peut ni réclamer une part de la succession, ni intenter l'action en réduction. Sa part est dévolue, si le défunt n'en a disposé autrement, aux héritiers légitimes de ce dernier, tout comme si l'exhérédé était mort avant l'ouverture de la succession (art. 498).

1149. — L'exhérédation ne vaut qu'autant que le défunt en a indiqué clairement la cause dans ses dispositions ; si l'exhérédé la combat à raison de l'inexactitude de cette allégation, l'héritier ou le légataire qui tire un profit de l'exhérédation est tenu d'en prouver le bien-fondé; à défaut de cette preuve ou si la cause n'est pas indiquée, l'exhérédation n'en est pas moins réputée valable en tant qu'il s'agit de ce qui excède la réserve de l'exhérédé : l'exhérédé est présumé réduit à ladite réserve (art. 499).

1150. — C. *De l'action en réduction.* — *L'actio inofficiosi testamenti* est consacrée dans le *Projet de Code civil fédéral* par sept ou huit articles (544 et s.); elle appartient à tout héritier qui ne reçoit pas le montant intégral de sa réserve.

1151. — Les libéralités faites à quelques-uns des héritiers légitimes en vue de les avantager sont réductibles, entre cohéritiers, sauf disposition contraire du testateur, en proportion de ce qu'il leur a alloué en sus de leur réserve (art. 544, al. 3).

1152. — Lorsque le testateur a excédé la quotité disponible au préjudice d'un héritier, dont les créanciers possèdent à l'ouverture de la succession un acte de défaut de biens, les créanciers ou l'administration de la faillite peuvent, si sur leur demande l'héritier n'intente pas l'action en réduction et dans la mesure où ils y ont intérêt pour se couvrir, l'introduire en ses lieu et place, pendant le délai qui lui était imparti à lui-même; ils ont la même faculté en ce qui concerne une exhérédation que l'exhérédé n'attaquerait point (art. 545).

1153. — La réduction s'opère au marc le franc pour tous les héritiers institués ou légataires, à moins qu'une intention contraire ne ressorte des dispositions du défunt. Lorsqu'elle doit porter sur le legs d'une chose déterminée qu'il est impossible de partager sans dépréciation, le débiteur du legs a le choix de remettre la chose au légataire moyennant bonification de l'excédent, ou de la conserver en lui payant le montant de ce dont le testateur avait le droit de disposer. Si la personne gratifiée est un héritier, le cohéritier chargé de l'acquittement de la libéralité ne peut pas se refuser à la délivrance de la chose même, moyennant bonification de l'excédent (art. 546).

1154. — Sont soumises à la même réduction que les libéralités à cause de mort : 1° les donations en avancement d'hoirie, à titre de dot, d'allocation en vue d'un établissement, ou d'abandon de biens, en tant qu'elles ne sont pas sujettes à rapport; 2° les donations faites en vue d'une liquidation anticipée des droits héréditaires (*Erbabfindungen*, *Auskaufsbeträge*); 3° les aliénations faites par le défunt dans l'intention manifeste d'empiéter sur la réserve; 4° les donations qui ont été faites dans les dix dernières années de la vie du défunt ou qui sont révocables à volonté (art. 547).

1155. — Celui qui a reçu de bonne foi des libéralités du défunt n'est tenu de rembourser que la valeur de ce dont il se trouve encore enrichi à l'ouverture de la succession (art. 548).

1156. — Lorsque le défunt a grevé sa succession d'usufruits et de rentes de telle sorte que la valeur capitale de ces libéralités excède, d'après leur durée probable, la quotité disponible, les héritiers ont le droit, soit de demander la réduction des dispositions jusqu'à due concurrence, soit d'en demander l'annulation en abandonnant aux bénéficiaires la quotité disponible (art. 549).

1157. — En cas de réduction, on commence par les dispositions à cause de mort; puis on procède, en tant que besoin, à celles des libéralités entre-vifs, en remontant de la plus récente aux plus anciennes (art. 550).

1158. — L'action en réduction se prescrit par un an à dater du jour où les héritiers ont eu connaissance de la disposition inofficieuse et, dans tous les cas, par dix ans, à partir de l'ouverture soit du testament, soit de la succession *ab intestat*. La réduction peut être opposée en tout temps par voie d'exception (V. art. 551).

CHAPITRE VIII.

CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE DE QUOTITÉ DISPONIBLE ET DE RÉSERVE.

SECTION I.

Conflits entre deux lois successives.

1159. — Pour réduire les dispositions entre-vifs ou testamentaires qui excèdent la quotité disponible, on doit se placer au jour du décès du disposant, puisque jusque-là il n'y a pas de succession. Mais les règles qui déterminent l'étendue de la quotité disponible et de la réserve ont plusieurs fois varié dans nos lois et récemment la loi du 25 mars 1896 s'est occupée de la réserve des enfants naturels. Ainsi se pose la question de savoir quelle législation il faut appliquer lorsque les dispositions du défunt soit entre-vifs, soit à à cause de mort, ont été faites sous une législation différente de celle sous laquelle il faut les exécuter.

1160. — On admet généralement que la quotité disponible se règle par la loi de l'époque de la libéralité, quand il s'agit d'une disposition irrévocable, et par la loi du jour du décès, quand il s'agit d'une disposition révocable. — Chabot, *Quest. transit.*, v[is] *Donation*, § 3, et *Réduction de disp.*, §§ 2 et 3; Grenier, *Donation*, t. 1, n. 15, et t. 2, n. 441, p. 148, note; Merlin, *Rép.*, v[is] *Effet rétroactif*, sect. 3, § 3, art. 6, n. 5, *Instit. d'hérit.*, sect. 1, § 9, et *Réserve*, sect. 3, § 3, et sect. 6; Proudhon, *Etat des personnes*, t. 1, p. 32; Favard de Langlade, *Nouv. rép.*, v[is] *Donation entre-vifs*, sect. 1, § 3, n. 6; *Testament*, sect. 3, § 4,

n. 5; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 452, note 1; Delvincourt, t. 2, p. 226; Duranton, t. 1, n. 56 et s., t. 8, n. 315 et s. Vazeille, *Succ.*, sur l'art. 920, n. 2; Poujol, *ibid.*, art. 1094, n. 11; Rolland de Villargues, v° *Portion disponible*, n. 472 et s.; Marcadé, sur l'art. 2, n. 5; Boileux, *Comm. C. civ.*, t. 1, p. 13 et 14; Saintespès-Lescot, *Donat. et test.*, t. 2, n. 439; Demolombe, t. 1, n. 49, 53; Aubry et Rau, t. 1, § 30, notes 62, 64; Duvergier, sur Toullier, t. 5, note sur le n. 119; Troplong, *Donat. et test.*, t. 2, n. 904 et 905; Coin-Delisle, *Donat. et test.*, sur l'art. 920, n. 14; Mailher de Chassat, *Rétroact. des lois*, t. 1, p. 348 et s.; Vernet, *Quot. disp.*, p. 551 et s.

1161. — Et voici ce qu'il faut entendre par là. En principe, le montant de la quotité disponible se détermine d'après la législation en vigueur au jour de l'ouverture de la succession du disposant, même en ce qui concerne les dispositions fondées sur un titre irrévocable. Si donc la loi la plus récente a augmenté la quotité disponible, on ne saurait réduire toutes dispositions antérieures que dans les limites de cette loi. Mais si la législation nouvelle a diminué au contraire la quotité disponible, elle ne peut produire effet que quant aux libéralités faites antérieurement en vertu de titres révocables. Quant aux libéralités renfermées dans des titres irrévocables, il y a droit acquis pour les donataires et le principe de la non-rétroactivité des lois commande de s'en tenir à la quotité telle que la fixait la loi sous l'empire de laquelle elles ont été conférées. — Merlin, *Rép.*; v° *Effet rétroact.*, sect. 3, § 5, art. 6, n. 5; Duranton, t. 8, n. 318; Demolombe, t. 1, n. 51; Valette, sur Proudhon, t. 1, p. 58 et s., Mailher de Chassat, t. 1, p. 360 et s.; Rolland de Villargues, *ibid.*, n. 127; Duvergier, *loc. cit.*; Prosp. Vernet, *loc. cit.*; Boileux, *loc. cit.*; Poujol, *Donation*, sur l'art. 920, n. 1; Aubry et Rau, t. 1, § 30, note 64; Demolombe, t. 1, n. 49; Coin-Delisle, sur l'art. 920, n. 13.

1162. — Toullier (t. 5, n. 119), et Levasseur (*Port. dispon.*, n. 193, p. 201 et s.) pensent même que la quotité disponible doit, dans tous les cas, être réglée par la loi en vigueur à l'époque du décès du donateur.

1163. — La jurisprudence a été souvent saisie de la question, au début du siècle surtout, alors qu'en peu d'années des règles légales sur le *quantum* de la quotité disponible et de la réserve avaient souvent et grandement varié. Elle s'est en général inspirée des principes que nous venons de poser.

1164. — 1° Lorsqu'il s'agit de régler le droit et la vocation des légitimaires, il a été admis d'abord qu'il fallait suivre la loi de l'époque du décès de leur auteur et non celle de l'époque d'une donation par lui faite. Ainsi, une religieuse successible, selon les lois en vigueur à l'époque du décès de son père donateur, est fondée à réclamer sa légitime, bien que la donation ait été faite sous l'empire des lois qui la réputaient morte civilement et inhabile à succéder. — Cass., 20 nov. 1815, Desforges, [S. et P. chr.] — Amiens, 17 août 1814, Desforges, [S. et P. chr.] — Pau, 31 janv. 1816, Plantier, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 13 août 1840, de Brivazac, [S. 42.1.461, P. 40.2.736] — *Contrà*, en cas de renonciation expresse confirmée par un silence de plus de dix ans depuis l'ouverture de la succession du *de cujus* : Cass., 18 juin 1822, Girard, [S. et P. chr.]

1165. — Jugé de même que la loi fixant la quotité disponible est un statut réel qui saisit les biens au moment de l'ouverture de la succession du *de cujus*, d'où il suit que la succession de la femme qui, étrangère de naissance et ayant un enfant étranger d'un premier lit, épouse un Français et meurt Française, laissant une succession composée d'immeubles situés en France, est régie, sous ce rapport, par la loi française. — Paris, 7 janv. 1870, Willemin, [S. 70.2.97, P. 70.439] — *Sic*, Marcadé, sur l'art. 3, n. 4; Demolombe, t. 1, n. 80; Aubry et Rau, t. 1, § 30, notes 62-64 et § 31, note 16. — *Contrà*, Coin-Delisle, *Don. et test.*, *obs. gén. sur la quot. disp.*, n. 1.

1166. — 2° A ces droits des légitimaires ne peuvent faire obstacle des droits contraires appuyés sur des titres révocables antérieurs même à la nouvelle législation; tels sont les droits des personnes gratifiées par testament. C'est donc la loi en vigueur à l'époque du décès du testateur, et non celle en vigueur à l'époque de la confection du testament, qui doit fixer, en ce qui touche la disponibilité de ses biens, le sort des dispositions testamentaires. — Cass., 28 germ. an XI, Crugeot, [S. et P. chr.]; — 13 nov. 1816, Besson, [S. et P. chr.] — Douai, 29 germ. an X, Bervillers, [S. chr.] — Grenoble, 29 août 1806, Joannon, [S. et P. chr.] — Riom, 26 juin 1824, Destausses, [S. et P. chr.]

1167. — Jugé, également, que l'étendue du legs de la quotité disponible doit être réglée, non d'après la loi de l'époque du testament, mais d'après la loi du décès du testateur. — Cass., 23 mai 1822, Delahaye, [S. et P. chr.] — Poitiers, 21 frim. an IX, Jousseaume, [S. et P. chr.] — Paris, 20 févr. 1810, Garnier, [P. chr.]

1168. — ... Et cela, même au cas où le testateur a déclaré dans son testament, qu'il disposait selon la loi alors existante, par exemple selon la loi du 4 germ. an VIII : cela n'empêche pas que la quotité de biens léguée ne soit déterminée par le Code civil, si le testateur est décédé sous l'empire de ce Code. — Cass., 23 mai 1822, précité. — Rennes, 22 août 1821, Delahaye, [S. chr.] — *Contrà*, à raison de l'intention du testateur qui a paru évidente aux juges du fait : Riom, 2 janv. 1819, Giry, [S. et P. chr.] — Bourges, 13 déc. 1814, Chaumereuil, [P. chr.]

1169. — Un arrêt de la Cour suprême a toutefois décidé que le point de savoir de quelle quotité un testateur peut disposer est une question de capacité personnelle plus que de disponibilité réelle, et qu'en conséquence une telle question doit être décidée d'après la loi ou le statut des deux époques du décès du testateur et de la date du testament. — Cass., 30 août 1820, Tricand, [S. et P. chr.]

1170. — Mais quand le titre du gratifié est une donation irrévocable, le donataire a un droit acquis auquel ne peut porter atteinte une législation qui viendrait diminuer l'étendue de la quotité disponible. — Cass., 15 déc. 1807, Bolla, [S. et P. chr.]; — 16 oct. 1811, Siraudin, [S. et P. chr.] — Turin, 15 mars 1806, Orset, [S. et P. chr.] — Paris, 27 mai 1807, Boissy, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 25 mai 1808, Desbordes, [S. et P. chr.] — Grenoble, 27 janv. 1809, Picard, [S. et P. chr.] — Florence, 13 mai 1811, Catelani, [S. et P. chr.] — Bourges, 24 mai 1813, Ravisay, [P. chr.] — Paris, 29 janv. 1814, de Rohan, [S. et P. chr.] — Bourges, 4 mai 1825, Bossu, [P. chr.] — *Contrà*, Colmar, 27 juill. 1816, Steffan, [S. et P. chr.] — Toulouse, 7 juill. 1829, Cordié, [S. et P. chr.]

1171. — Jugé que la donation faite entre-vifs à un successible doit se régler, dans ses effets et son étendue relativement à la portion disponible, par la loi en vigueur au moment de la donation, et non par celle en vigueur au moment du décès du donateur. — Cass., 27 août 1822, Thévenin, [S. et P. chr.] — Nîmes, 26 mars 1838, Plantier, [P. 38.1.651]

1172. — Jugé de même à l'égard d'une dot instituée solidairement à un enfant commun par ses père et mère. — Cass., 2 avr. 1834, Josselin, [S. 34.1.666, P. chr.]

1173. — ... Et de libéralités faites par contrat de mariage. — Cass., 5 févr. 1840, Despréaux, [S. 40.1.561, P. 40.1.594]

1174. — ... Et pour les dons mutuels ou non entre époux, par contrat de mariage. — Cass., 18 mai 1812, Wirion, [S. et P. chr]; — 9 juill. 1812, Dabadre, [S. et P. chr.] — Paris, 6 août 1808, Wirion, [S. et P. chr.] — Colmar, 27 août 1817, d'Orlan, [S. chr.] — Agen, 30 août 1831, Balex, [S. 32.2.148, P. chr.]; — ... la libéralité fût-elle faite pour le cas de survie du donataire. — Cass., 2 août 1853, Lamarque, [S. 53.1.728, P. 55.2.575, D. 53.1.300]

1175. — La même solution a été appliquée aux institutions contractuelles faites sous l'empire de l'ancien droit par une personne décédée depuis la promulgation du Code civil. Elles doivent, quant à la quotité disponible, être régies par les lois existantes à l'époque du contrat. — Cass., 5 vend. an VII, Leclerc, [S. et P. chr.]; — 9 juill. 1812, Dabadie, [S. et P. chr.] — Grenoble, 27 janv. 1809, Bouchet, [S. et P. chr.] — Paris, 6 août 1808, Wirion, [S. et P. chr.]; — 29 janv. 1814, précité. — Riom, 18 févr. 1814, Dayat, [S. et P. chr.] — Toulouse, 17 déc. 1811, Boitel, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 3 août 1841, Audière, [P. 41.2.637]

1176. — Jugé dans le même sens pour ce motif que la loi en vigueur au moment du décès ne doit être consultée que pour les libéralités révocables *ad nutum* et par le simple changement de volonté du donateur seul. — Cass., 24 août 1825, Foltz, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1828, Tintard, [S. et P. chr.]; — 31 janv. 1832, Schmidtbourg, [S. 32.1.219, P. chr.]

1177. — Il a été cependant décidé que c'est par la loi, existant à l'époque du décès de l'instituant ou donateur et non par la loi existante à l'époque du don, qu'il faut régler la quotité des légitimes que les enfants peuvent réclamer par voie de retranchement sur le don du droit d'aînesse conféré par contrat de mariage. — Cass., 26 août 1818, de Rohan, [S. et P. chr.]

1178. — ... Et surtout, que les effets d'une donation déguisée sous la forme d'un contrat à titre onéreux se règlent en ce qui touche la quotité disponible, non d'après les lois existant au moment de l'acte, mais d'après les lois en vigueur à l'époque du décès du donateur. — Cass., 2 juin 1835, Bellamy, [S. 35.1.426, P. chr.] — Agen, 27 déc. 1811, Lagarrigue, [P. chr.] — Bordeaux, 20 juill. 1829, Carpentier, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Rouen, 19 févr. 1814, Larron, [S. et P. chr.]

1179. — Mais, nous l'avons dit, il ne faut pas exagérer le principe et retourner contre un donataire la règle de l'irrévocabilité des donations. Il nous semble donc impossible d'adhérer à la doctrine de certains arrêts qui, en matière de quotité disponible, s'en tiennent toujours à la loi en vigueur au jour de la donation, alors même que la loi en vigueur au jour du décès du donateur assigne à cette quotité une plus grande étendue. Ainsi jugé en matière de donation par contrat de mariage. — Cass., 1er févr. 1820, Brisac, [S. et P. chr.] — Riom, 18 févr. 1814, Dayat, [S. et P. chr.]

1180. — Le droit pour les héritiers d'agir en réduction ne peut résulter que de la loi existant lors de l'ouverture de la succession et dans la mesure fixée par cette loi. Nous croyons donc notamment que la donation en toute propriété faite à titre de gain de survie dans leur contrat de mariage par un époux à son conjoint, sous l'empire de la loi du 17 niv. an II, doit, si l'époux donateur est décédé, laissant des enfants, depuis la promulgation du Code civil, recevoir son effet jusqu'à concurrence d'un quart en pleine propriété et d'un autre quart en usufruit, conformément à l'art. 1094 de ce Code, et non jusqu'à concurrence de moitié en usufruit seulement, suivant l'art. 13 de la loi de l'an II. — Montpellier, 21 janv. 1851, Roussel, [S. 52.2.486, P. 53.1.497, D. 51.2.204] — Bastia, 22 mai 1854, Orlandi, [S. 54.2.389, P. 55.1.219, D. 55.2.10]

1181. — Si les avantages obtenus par une personne sous une législation abrogée en vertu d'une disposition entre-vifs irrévocable d'un tiers doivent lui rester acquis, *a fortiori* en est-il de même quand cette législation attribuait elle-même à titre immédiat un avantage à quelqu'un. Cet avantage ne saurait pas disparaître, en l'absence d'une disposition rétroactive de la loi, par l'effet d'un simple changement de législation. — Trèves, 6 avr. 1812, Lœngler, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 15 juin 1814, Dernan, [P. chr.]

1182. — Jugé notamment que si la succession d'une femme, née étrangère et ayant des enfants étrangers mais mourant Française, doit se régler d'après la loi de l'époque de son décès, du moins les sommes attribuées aux enfants du premier lit par un partage effectué préalablement au second mariage, ne sont pas soumises au rapport, si cette attribution n'a pas été faite à titre de libéralité, mais en vertu d'une disposition impérative de la loi à laquelle la mère était alors soumise. — Trib. Seine, 13 juill. 1869, sous Paris, 7 janv. 1870, Willemin, [S. 70.2.97, P. 70.439] — En pareil cas, les enfants Français du second lit ne sauraient être admis à prélever, sur les biens situés en France, une portion égale à la valeur des biens ainsi attribués à ceux du premier lit : ici n'est pas applicable l'art. 2, L. 14 juill. 1819. — Même jugement.

SECTION II.

Règles de droit international privé.

1183. — La réserve est, nous l'avons dit, la fraction de la succession *ab intestat* dont il est interdit de disposer au préjudice de certains héritiers. Cette réserve établie par la loi française produit-elle ses effets à l'encontre du testament fait par un étranger, au moins en ce qui concerne les legs portant sur des biens sis en France et excédant la quotité disponible française ? Inversement la liberté de disposer de biens de France subira-t-elle une restriction, le cas échéant, par l'effet d'une loi étrangère accordant une réserve à des parents collatéraux non institués réservataires par le Code civil français ? La question, simple aspect de la théorie générale du conflit des lois, divise la doctrine et la jurisprudence.

1184. — *1er système.* — La doctrine presque à l'unanimité s'en tient, pour savoir quels sont les héritiers réservataires et quelle est la quotité disponible, à la loi qui règle la dévolution de la succession, c'est-à-dire à la loi personnelle du *de cujus*. Peu importe la nature et la situation des biens héréditaires. Peu importe la nationalité de l'héritier ou du légataire. — Ch. Antoine, p. 100; Bard, p. 238; Rougelot de Lioncourt, p. 294; Bertauld, t. 1, p. 69; Despagnet, n. 388, p. 712; Audinet, n. 676 et s., p. 497; Asser et Rivier, p. 141; Surville et Arthuis, n. 347, p. 372; Baudry-Lacantinerie et Colin, *Donat.*, t. 1, n. 1055; Weiss, t. 4, p. 642; Louis Renault, *Journ. dr. int. pr.*, 1875, p. 332, note 3; Diena, *ibid*, 1893, p. 793, 1894, p. 262; Pillet, *ibid.*, 1896, p. 14; Aubry, *ibid.*, 1896, p. 739; Anonymes, *ibid.*, 1875, p. 275; 1892, p. 875; J.-E. Labbé, note sous Cass., 20 févr. 1882, [S. 82.1.147, P. 82.1.353] — Weiss, *Traité*, p. 852.

1185. — La jurisprudence de la Louisiane est en ce sens (*Journ. dr. int. pr.*, 1875, p. 135), et il en est de même de la doctrine et de la jurisprudence allemandes (consultation de la faculté de droit de Berlin, *Journ. dr. int. pr.*, 1893, p. 737; de Bar, t. 2, p. 334 et s.; Reichsgericht de Leipzig, 29 janv. 1883; 14 avr. 1891, *Journ. dr. int. pr.*, 1893, p. 605). — Trib. sup. Bavière, 4 avr. 1892, [*Clunet*, 94.575] — Les législations italienne (C. civ., art. 8) et espagnole (C. civ., art. 19) ont adopté expressément cette thèse.

1186. — A la règle ainsi posée on apporte une restriction qui a intérêt seulement en ce qui concerne les libéralités entre-vifs. Si la loi personnelle du *de cujus* doit fixer l'étendue de la quotité disponible et déterminer par là même les cas et la mesure de l'exercice de l'action en réduction, la loi de la situation des biens donnés ou légués régira les effets de cette action en tant que le crédit public et l'organisation de la propriété sont intéressés. Soit donc une donation faite d'un immeuble situé en France par un étranger, dont la loi personnelle du donateur autorise la réduction. Par hypothèse le donataire, d'ailleurs solvable, a aliéné ce bien avant l'ouverture de la succession. Quoi que décide la loi étrangère, la réduction se fera par équipollent conformément à l'art. 930 de notre Code civil; ce texte veut en effet garantir la sécurité nécessaire aux transactions immobilières. — Audinet, n. 677; Despagnet, n. 388; Weiss, t. 4, p. 644.

1187. — *2e système.* — La jurisprudence française fait au contraire ici application d'une théorie traditionnelle et générale qui distingue entre les meubles et les immeubles. Les questions relatives à la quotité disponible et à la réserve sont résolues, quant aux immeubles, par la loi de la situation; quant aux meubles, par la loi personnelle ou, plus exactement, par la loi du domicile légal du *de cujus*. — Cass., 3 mai 1815, Badin, [S. et P. chr.]; — 28 août 1836, Onslow, [S. 36.1.749, P. chr.]; — 14 mars 1837, Stewart, [S. 37.1.195, P. 37.1.211]; — 8 déc. 1840, Wattelet, [S. 41.1.56, P. 41.1.38]; — 12 déc. 1843, Bissengen, [S. 44.1.7, P. 44.1.218]; — 4 mars 1857, Fraix, [S. 57.1.247, P. 57.1143, D. 57.1.102]; — 22 mars 1865, Ghyka, [S. 65.1.175, P. 65.405, D. 65.1.127]; — 4 avr. 1881, Lesieur, [S. 83.1.45, P. 83.1.139, D. 81.1.381]; — 11 févr. 1890, Casanova, [S. 91.1.109, P. 91.1.261, D. 90.1.153]; — 26 janv. 1892, Marès y Robert, [S. et P. 92.1.76, D. 92.1.497] — Paris, 6 janv. 1862, Gourié, [S. 65.1.175, P. 63.68, D. 62.2.72] — Alger, 10 févr. 1875, Buob, [S. 75.2.318, P. 75.1231] — Bordeaux, 24 mai 1876, Hérit. Forgo, [S. 77.2.109, P. 77.471, D. 77.2.79] — Pau, 22 juin 1885, Bayerque, [D. 86.2.181] — Poitiers, 4 juill. 1887, Cazanova, [S. 88.2.194, P. 88.1.1000, D. 88.2.36] — Alger, 27 janv. 1899, [*Clunet*, 99.558] — Trib. Seine, 14 et 21 mai 1879, [*Clunet*, 79.549] — Trib. Lyon, 19 nov. 1880, [*Clunet*, 81.419] — Trib. Seine, 1er mars 1881, [*Clunet*, 81.432]; — 30 mars 1892, Marès y Robert, [D. 92.1.497] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Légitime*, sect. 6, n. 14; Aubry et Rau, t. 1, § 31; Demolombe, t. 1, n. 80, 83; Laurent, t. 1, n. 108, et *Dr. civ. int.*, t. 6, n. 145 et s., 273 et s.; Fœlix, t. 1, p. 22; Vernet, p. 553 et s.; Brocher, t. 2, p. 25.

1188. — Comme conséquences de ce principe, il a été décidé : 1° D'une part, que l'étranger possédant des immeubles en France doit, pour en disposer, respecter les règles de notre législation, quelle que soit d'ailleurs la nationalité de ses héritiers. — Cass., 19 avr. 1841, Jeantin, [S. 41.1.583, P. 42.2.440]; — 4 avr. 1881, précité.

1189. — ... Que les libéralités faites par cet étranger sur ses immeubles français sont valables en France si elles n'excèdent pas la quotité disponible française, fussent-elles excessives d'après la loi personnelle du donateur. — Cass., 19 avr. 1841, précité.

1190. — ... Que l'exéquatur sera refusé à une décision suisse reconnaissant l'existence d'une réserve héréditaire au profit des frères et sœurs du défunt, les prescriptions de la loi personnelle

du *de cujus* n'étant pas susceptibles d'application aux immeubles français. — Poitiers, 4 juill. 1887, précité.

1191. — Il est vrai que les arrêts sont moins formels quand il s'agit d'appliquer une législation étrangère. Notamment la cour de Riom a jugé qu'un Français, propriétaire d'immeubles en pays étranger, ne peut point, sous l'empire du Code civil, excéder la quotité disponible en disposant de l'immeuble étranger au profit d'un de ses enfants, et que le donataire ne peut, même sans renoncer à la succession pour s'en tenir à la donation, prélever le prix de la vente de l'immeuble étranger sur la succession française au delà de la quotité disponible. — Riom, 7 avr. 1835, Onslow, [S. 35.2.374, P. chr.]

1192. — Et en supposant cette décision contraire à la loi étrangère, elle est à l'abri de la censure de la Cour de cassation dès l'instant qu'elle a eu pour conséquence le respect de la loi française. — Cass., 28 août 1836, précité.

1193. —... 2° D'autre part, qu'il faut s'en référer à la loi du domicile légal du défunt en ce qui touche les meubles. D'où un père anglais mort en France sans y avoir son domicile légal a pu disposer de tous ses meubles au profit d'un seul de ses enfants nonobstant les règles du rapport et de la réduction. — Paris, 3 févr. 1838, Stewart, [P. 38.1.249]

1194. — D'où aussi pour un Français domicilié légalement et mort à l'étranger, c'est la loi étrangère qui fixera les ayants-droit à la réserve quant aux valeurs mobilières. Si cette loi refuse une réserve aux père et mère, ils ne peuvent pas critiquer les legs faits par le défunt à des sociétés de bienfaisance françaises sur les valeurs mobilières trouvées à son domicile à l'étranger. — Cass., 20 mai 1879, Cons. Ashton, [S. 81.1.465, P. 81.1.1193, D. 79.1.350] — Pau, 22 juin 1885, précité.

1195. — Une même succession sera donc parfois régie par plusieurs lois distinctes, c'est-à-dire qu'en réalité il y aura plusieurs successions ayant peut-être chacune des réservataires différents et un taux de réserve à part. Il y a en effet la succession mobilière, puis autant de successions immobilières que de groupes d'immeubles situés dans des pays divers. Chacune d'elles devra être envisagée isolément et réglée par sa législation propre quant au montant de la réserve et aux héritiers à déclarer réservataires. — Cass., 14 mars 1837, précité; — 26 janv. 1892, précité. — Trib. Seine, 21 mai 1879, [*Clunet*, 79.549]

1196. — L'art. 2, L. 14 juill. 1819, visant le cas où un étranger laisse comme héritiers des Français en même temps que des étrangers, autorise les premiers à prélever sur les biens situés en France une portion égale à la valeur des biens sis à l'étranger dont ils seraient exclus à un titre quelconque. On s'accorde assez généralement à ranger parmi les causes autorisant ce prélèvement les libéralités qui, conformes à la législation du pays du *de cujus*, portent atteinte à la réserve telle qu'elle est établie par la loi française. L'héritier français pourra donc parfaire sa réserve à l'aide de ce procédé. — Cass., 27 août 1850, Chauten, [S. 50.1.647, P. 51.1.203, D. 50.1.257]; — 29 déc. 1856, Gomez, [S. 57.1.257, P. 57.976, D. 56.1.471] — Douai, 28 avr. 1874, Peacan, [S. 74.2.195, P. 74.837, D. 75.2.49] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 592, p. 279; Demante, t. 3, n. 38 *bis*-II; Demolombe, t. 13, n. 199, 200; Despagnet, p. 317; Laurent, t. 8, n. 556; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1060; Surville et Arthuis, p. 352; Audinet, n. 627; Renault, *De la success. des étr. en France* (*Journ. dr. int. pr.*, 1876, p. 15). — *Contrà*, Bertauld, t. 1, n. 116; Weiss, t. 2, p. 356, d'après lesquels le prélèvement ne devrait s'exercer que si, a raison de la nationalité du *de cujus*, la succession est régie par la loi française.

1197. — Pour savoir si les héritiers français ont le droit de prélèvement, le calcul de la réserve se fera sur l'ensemble du patrimoine du défunt réuni fictivement, sans distinguer entre les biens français et ceux situés à l'étranger. — Toulouse, 7 déc. 1863, Mouret, [S. 64.2.241, P. 64.1184, D. 64.2.41] — Chambéry, 11 juin 1878, Cons. Ashton, sous Cass., 20 mai 1879, précité. — Aubry et Rau, t. 4, § 592, p. 279; Audinet, n. 630; Baudry-Lacantinerie et Colin, t. 1, n. 1061.

R

RABATTEUR. — V. Chasse. — Destruction des animaux malfaisants et nuisibles.

RABBIN. — V. Algérie. — Culte. — Fabriques et consistoires.

RACHAT. — V. Assurances maritimes. — Assurances sur la vie. — Contrat pignoratif. — Gens de mer. — Navigation. — Navire. — Rente. — Vente.

RADE. — V. Gens de mer. — Marine de l'État. — Naufrage. — Navigation. — Navire.

RADEAU. — V. Bateau. — Navigation.

RADIATION DES HYPOTHÈQUES. — V. Conservateur des hypothèques. — Hypothèque.

RADOUB. — V. Affrètement. — Assurance maritime. — Avarie. — Capitaine de navire. — Gens de mer. — Navire.

RAISON COMMERCIALE OU SOCIALE. — V. Nom commercial. — Société.

RANÇON. — V. Assurance maritime. — Prises maritimes.

RAPATRIEMENT. — V. Gens de mer. — Naufrage.

RAPPORT A SUCCESSION.

Législation.

C. civ., art. 767, 829, 830, 843 et s., 918 et s., 924, 1573.

Bibliographie.

Acollas, *Manuel de droit civil*, 1877, 2e éd., 4 vol. in-4°. — Amiaud, *Tarif général et raisonné du notariat*, 1881, 2 vol. in-8°, v° *Rapport* (*dispense de*); — *Traité formulaire général alphabétique et raisonné du notariat*, 1901, 5e éd., 5 vol. gr. in-8°, v° *Partage*. — André, *Dictionnaire de droit civil, commercial, administratif et de procédure*, 1887-1890, 4 vol. in-8°, v° *Rapport à succession*; — *Traité pratique des liquidations et partages*, 1893, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 355 et s. — Arntz, *Cours de droit civil français*, 1879, 2e éd., 4 vol. in-8°. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e éd., 8 vol. in-8°, t. 6, p. 599 et s., § 626 *bis* et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1902-1903, 8e éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 240 et s. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Traité des successions*, 1899, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 3, n. 2687 et s. — Belost-Jolimont sur Chabot, *Commentaire sur la loi des successions*, 1848, 2 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 843 et s., p. 342 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 2988 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in-8°, v° *Rapport à succession*. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 3, p. 280, 298 et s. — Clerc, *Manuel théorique et pratique et formulaire général et complet du notariat*, 1896-1901, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 5420, 5458, 5588 et s. — *Traité du notariat*, 1861, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 1423. — Coulon, *Dialogues ou questions de droit*, 1839-1853, 3 vol. in-8° et Suppl., t. 3, dial. 107, p. 170 et s., Suppl., quest. 112, p. 379 et s. — Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e éd. (avec supplément), 12 vol. in-8°, v° *Rapport à succession*. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1823, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 2, sur l'art. 843 et s., p. 317 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1881-96, 9 vol. in-8°, t. 3, n. 173 et s. — Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, 32 vol. in-8° parus, t. 16, n. 155 et s. — Du Caurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1851, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 686 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 7, n. 204 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, vis *Avantage indirect*, *Partage de succession*. — Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, sur les art. 829, 830, 843 et s. — Grenier et Bayle-Mouillard, *Traité des donations, des testaments*, etc., 1847, 4e éd., 4 vol. in-8°, t. 3, n. 466 et s. — Guilhon, *Traité des donations entre-vifs*, 1840, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1159 et s. — Guillouard, *Traité du contrat de mariage*, 1895, 3e éd., 4 vol. in-8°, t. 1, n. 173 et s. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1902, 14 vol. in-8°, t. 5, n. 333 et s. — Hureaux, *Traité du droit de succession*, 1865-68, 5 vol. in-8°, t. 4, n. 1 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1893, 5e éd., 33 vol. in-8° et Suppl., t. 10, n. 546 et s. — Malpel, *Traité élémentaire des successions « ab intestat »*, 1826, 1 vol. in-8°, n. 262 et s., p. 562 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 3, sur l'art. 829 et s., p. 214 et s., et sur l'art. 843 et s., p. 227 et s. — Merlin, *Recueil alphabétique des questions de droit*, 1830, 4e éd., 8 vol. in-4°, vis *Donation*, *Rapport à succession*; — *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-28, 5e éd., 18 vol. in-4°, vis *Rapport à succession*, *Réserve*. — Paillet, *Législation et jurisprudence des successions*, 1823, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 398 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1829, 5e éd., 2 vol. in-4°, t. 2, p. 770 et s. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil français*, 1901-1903, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 3, n. 2203 et s. — Pothier, *Œuvres* (éd. Bugnet), 1861-1862, 11 vol. in-8°, *Traité des donations*, t. 8, p. 225 et s.; — *Traité des successions*, t. 8, p. 1 et s. — Poujol, *Traité des successions*, 1842, 2 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 843 et s., p. 118 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-45, 2e éd., 9 vol. in-8°, vis *Partage de succession*, *Rapport à succession*, *Succession*. — Le Sellyer, *Commentaire historique et pratique sur le titre des successions*, 1892, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1398 et s. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-46, 7 vol. in-8°, t. 3, p. 305 et s. — Thiry, *Cours de Code civil*, 1892-93, 4 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 197 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 20 vol. in-8°, t. 4, n. 452 et s. — Vazeille, *Résumé et conférence des commentaires du Code civil sur les successions, donations et testaments*, 1847, 3 vol. in-8°, t. 1, sur l'art. 829, p. 293, et sur l'art 843 et s., p. 345 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 357 et s. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 2, § 394 et s., p. 391 et s.

Aymard, *Des rapports à succession*, Toulouse, 1864, 1 vol. in-8°. — Bapts, *Des rapports à succession*, 1852, 1 vol. in-8°. — Barbotin, *Des rapports à succession*, 1856, 1 vol. in-8°. — Bert, *Des rapports à succession*, Poitiers, 1864, 1 vol. in-8°. — Bertrand, *Des rapports à succession*, 1864, 1 vol. in-8°. — Billard de Lorière, *Des rapports à succession*, 1857, 1 vol.

in-8°. — Boyer-Fonfrède, *Acte public sur les rapports*, Strasbourg, 1819, 1 vol. in-4°. — Calogéropoulos, *Des rapports à succession*, 1876, in-8°. — De Caqueray, *Recherches historiques sur la théorie du rapport*, 1862, 1 vol. in-8°. — Chanon, *Des rapports à succession*, Rennes, 1870, 1 vol. in-8°. — Choppin, *Des rapports à succession*, 1868, 1 vol. in-8°. — Cotelle, *Des rapports à succession*, 1864, 1 vol. in-8°. — Couteau, *Des rapports à succession*, 1864, 1 vol. in-8°. — Deschamps (A.), *Du rapport des dettes*, 1891, 1 vol. in-8°. — Dupin, *Dissertation sur les rapports entre héritiers*, 1810, 1 vol. in-12. — Esmein, *Des rapports à succession*, 1872, 1 vol. in-8°. — Fleury, *Des rapports à succession*, 1856, 1 vol. in-8°. — Garnier, *Des rapports à succession*, 1869, 1 vol. in-8°. — Grignon (H.), *Du rapport des legs*, 1900, 1 vol. in-8°. — Guérin, *Des rapports à succession*, Caen, 1869, 1 vol. in-8°. — Guériot, *Des rapports à succession*, 1855, 1 vol. in-8°. — Labbé, *Du don en avancement d'hoirie et de son imputation en cas d'acceptation de l'hérédité par le donataire*, 1861, 1 vol. in-8°. — Lanel, *Des rapports à succession*, Caen, 1868, 1 vol. in-8°. — Maley (A.), *Du rapport des dettes*, 1900, 1 vol. in-8°. — Ménage (J.-E.-L.), *Du rapport des dettes*, 1898, 1 vol. in-8°. — Meynial (E.), *Du rapport des dettes*, 1886. — Mirande, *Des rapports à succession*, 1857, 1 vol. in-8°. — Moutard-Martin, *Des rapports à succession*, 1872, 1 vol. in-8°. — Popsovilyeff (M.), *Du rapport à succession des libéralités*, 1897. — Puech, *Des libéralités préciputaires*, 1898. — Quinquet de Monjour, *Des rapports à succession*, 1855, 1 vol. in-8°. — Seiller, *Des rapports à succession*, Nancy, 1871, 1 vol. in-8°. — Statesco, *Des rapports à succession*, 1867, 1 vol. in-8°. — Vieillard-Baron, *Des rapports à succession*, 1868, 1 vol. in-8°. — Vraine, *Des rapports à succession*, 1873, 1 vol. in-8°.

Étude sur la loi du 25 mars 1898, relative aux rapports à succession (Marcel Foissin) : Fr. jud., 1898, 1re part., p. 122 et s. — *Du rapport des donations déguisées* (Michaux) : J. du not., 19 déc. 1860. — *Dot. Imputation sur la succession du premier mourant* (Combe) : J. du not., 11 déc. 1869. — *Commentaire de la loi du 24 mars 1898, modifiant les art. 843, 844 et 919, C. civ. (rapports à succession)* (Tissier A.) : Lois nouv., 1898, 1re part., p. 273 et s. — *Du rapport des donations déguisées* (Demante) : Rec. de l'Acad. de législ. de Toulouse, 1855 t. 4, p. 16 et s. — *Réflexions au sujet de l'arrêt rendu le 27 nov. 1863 par la Cour de cassation, sur l'application de l'art. 845, C. civ.* (Bressolles) : Rec. de l'Acad. de législ. de Toulouse, 1864, t. 13, p. 61. — *Du rapport, en partage, des dons faits par le père de famille, sur les revenus* (Rodière) : Rec. de l'Acad. de législ. de Toulouse, 1870, t. 19, p. 73. — *Si le failli doit rapporter intégralement les créances que son auteur lui a remises par concordat* (Pont) : Rev. crit., 1850-54, t. 1, p. 8. — *La décharge de gestion donnée à l'héritier présomptif fait-elle foi de la libération ? Si elle n'est pas sincère, est-elle libéralité indirecte? Est-elle dispensée de rapport?* (Demolombe) : Rev. crit., 1850-51, t. 1, p. 324. — *Si la démission d'un maître de poste en faveur d'un de ses enfants est sujette à rapport* (Pont) : Rev. crit., 1852, t. 2, p. 19. — *Les juges peuvent-ils induire des circonstances la dispense du rapport dans les donations indirectes ou déguisées?* (Pont) : Rev. crit., 1853, t. 3, p. 149. — *Est-il permis aux juges du fait de décider si les libéralités, déguisées sous la forme d'un contrat à titre onéreux, sont ou ne sont pas sujettes à rapport, et par conséquent, de puiser dans les circonstances la volonté de préciput ou l'absence de cette volonté? Examen doctrinal* (Coin-Delisle) : Rev. crit., 1853, t. 3, p. 457 et 458. — *Le legs universel n'est point susceptible de rapport. Pourquoi ne trouve-t-on point d'arrêts qui le décident en thèse?* (Coin-Delisle) : Rev. crit., 1853, t. 3, p. 755. — *En supposant que le don indirect et déguisé ne doive pas être déclaré nul, mais simplement rapportable, s'il n'est pas dispensé du rapport, faut-il regarder le fait du déguisement de la libéralité sous les apparences d'un contrat à titre onéreux, comme emportant virtuellement la preuve de l'intention du disposant d'exempter du rapport?* (Lafontaine) : Rev. crit., 1857, t. 10, p. 69 et s. — *De la mise en société d'un immeuble donné en avancement d'hoirie. Rapport en moins prenant. Examen doctrinal* (Labbé) : Rev. crit., 1884, t. 13, p. 662. — *Rapport à succession. Représentation. Renonciation partielle. Examen doctrinal* (Massigli) : Rev. crit., 1887, 2e sér., t. 16, p. 353 et s. — *Rapport à succession. Donation indirecte. Usufruit. Examen doctrinal* (Massigli) : Rev. crit., 1887, 2e sér., t. 16, p. 356 et s. — *Le bénéficiaire d'une institution contractuelle venant au partage d'une succession dont il se trouve débiteur est-il tenu de subir l'imputation de sa dette envers la succession sur la libéralité à laquelle il a droit?* (Massigli) : Rev. crit., 1889, 2e sér., t. 18, p. 455 et s. — *De l'interprétation de l'art. 857, C. civ.* (L. Zeglicki) : Rev. crit., 1889, 2e sér., t. 18, p. 536. — *Examen critique de quelques points de législation et de jurisprudence en matière de rapport à succession* : Rev. de dr. franç. et étr., t. 3, p. 384 et s., 480 et s. — *Une libéralité indirecte ou déguisée est-elle nécessairement faite par préciput et hors part, ou est-elle soumise au rapport?* (Pont) : Rev. de législ. et de jurispr., t. 22, p. 284. — *Imputation de la dot sur la succession du prémourant. Effet de cette clause dans les liquidations* (Paultre) : Rev. du not. et de l'enreg., 1864, t. 5, p. 737, t. 6, p. 361. — *Le rapport des dettes est-il dû par l'héritier au légataire?* (E. Perriquet) : Rev. du not. et de l'Enreg., 1885, t. 26, p. 481. — *Assurance sur la vie au profit d'un bénéficiaire déterminé. Réserve. Rapport à succession. Primes payées (Nouvelle jurisprudence de la Cour de cassation)* (Paul Henry) : Rev. du not. et de l'Enreg., 1897, p. 713 et s. — *Recherches historiques sur la théorie du rapport* (G. de Caqueray) : Rev. hist., 1859, t. 5, p. 449 et s., 1860, t. 6, p. 528 et s., 1862, t. 8, p. 54 et s. — *Du rapport des dettes* (Labbé) : Rev. prat., 1859, t. 7, p. 475. — *Des effets de l'acceptation de la succession du donataire par l'héritier réservataire, donataire en avancement d'hoirie* (Vernet) : Rev. prat., 1861, t. 11, p. 449 et s., t. 12, p. 113 et s. — *Du don en avancement d'hoirie et de son imputation en cas d'acceptation de l'hérédité par le donataire* (Labbé) : Rev. prat., 1861, t. 12, p. 78 et s. — *Donation, partage d'ascendant. Faillite de l'un des descendants. Époque de la cessation des paiements. Rapport des dettes en moins prenant* (de Caqueray) : Rev. prat., 1863, t. 15, p. 1 et s.

Enregistrement. — Besson, *La réforme fiscale des successions*, 1901, 1 vol. in-8°, n. 64 et s. — C. A..., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874-1875, 2 vol. in 4°, v° *Rapport à succession*. — Castillon, *Manuel formulaire de l'enregistrement des domaines et du timbre*, 1901, 4e éd., 1 vol. gr. in-8°, n. 316, 512, 715 et 716. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 1, n. 222, 323, 574; t. 2, n. 910 et s., 1549 et s.; t. 3, n. 1811, 2209 et s., 2242, 2523, 2816. — Clerc, *Traité de l'enregistrement*, 1863, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 121, 723 et s., t. 2, n. 2149, 2267, 2288, 2619, 2624 et s., 2930. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1874-1895, 8 vol. in-4° et suppl., v° *Rapport à succession*. — Fessard, *Dictionnaire de l'enregistrement et des domaines*, 1844, 2 vol. in-4°, t. 1, v° *Succession*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1901, 7e éd., 6 vol. in-4°, vis *Donation, Partage, Rapport à succession, Succession*. — de Laurens, *Traité sur les successions et les donations*, 1865-1866, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 195 et s., 214 et s. — Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1897-1902, 5 vol. in-4° et suppl., v° *Rapport à succession*. — Maguéro et Tassain, *Code annoté des lois d'enregistrement, du timbre et des hypothèques*, 1901, 1 vol. in-8°, v° *Rapport à succession*. — Masson-Delongpré, *Code annoté de l'enregistrement*, 1858, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 2610 et s. — Naquet, *Commentaire de la loi du 25 févr. 1901*, 1901, 1 vol. in-8°. — Wahl, *Traité de droit fiscal*, 1902, 2 vol. in-8° parus, t. 1, n. 396, 516, 567, t. 2, n. 52, 95, 140.

V. aussi *suprà*, vis *Quotité disponible et Réserve*, et *infrà*, v° *Succession*.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le rapport est la réunion, réelle ou fictive, effectuée par un héritier, appelé avec d'autres à une succession, des libéralités provenant du défunt à la masse de la succession de celui-ci, de façon que les biens rapportés soient, comme les biens existants, partagés entre tous les héritiers. Fondé sur la volonté présumée chez le défunt de maintenir l'égalité entre les cohéritiers, il suppose la pluralité d'héritiers et est obligatoire pour celui qui s'y trouve soumis.

2. — A côté de ce rapport des libéralités, la loi française connaît aussi le rapport des dettes et d'après l'art. 829, C. civ., l'héritier doit rapporter « les sommes dont il est débiteur » : le rapport des dettes doit être étudié à part car il soulève des questions et des difficultés particulières. — V. *infrà*, n. 734 et s.

3. — L'origine du rapport se trouve dans le droit romain impérial. Le droit prétorien connaissait, il est vrai, la *collatio bonorum* : les enfants émancipés étaient, quand ils venaient à la succession en vertu de la *bonorum possessio unde liberi* ou *contra tabulas*, tenus de remettre dans la masse les biens par eux acquis pour en faire profiter les seuls *sui* dont la part était restreinte par leur concours (Ulp. *Coll.* 16, 7, 2; L. 1, pr. 2, 5, 9 *de coll. bon.* XXXVII, 6). Mais cette *collatio* n'a, comme relation avec le rapport moderne, qu'une certaine idée vague d'égalité à sa base. Le droit impérial a transformé la théorie de la *collatio*. Tandis que l'ancienne *collatio emancipati* est réduite presqu'à rien par suite de l'évolution du droit de famille et de la disparition progressive des différences dans l'aptitude à acquérir pour eux-mêmes entre l'émancipé et le *suus*, une *collatio* nouvelle s'est introduite, dite par les interprètes *collatio descendentium* et fondée sur cette présomption que l'ascendant, ayant pour tous ses descendants une égale affection, a voulu partager également entre eux sa fortune. En conséquence cette *collatio* est due, non plus seulement aux *sui*, mais aux émancipés eux-mêmes (Gordien, L. 4, C. *de collat.* VI, 20). Elle l'est dans la succession, non plus du seul *paterfamilias*, mais de tout ascendant (Léon, L. 17, C. h. t.). Elle est due, non seulement de la dot, ce qu'avait déjà admis le droit prétorien (L. 1, pr. D. *de coll. dot.* XXXVII, 7), fût-elle constituée par un étranger, mais de la donation *propter nuptias* (Léon, L. 17, C. *de coll.* VI, 20), et des donations faites en vue d'établissement (Justinien, L. 20, C. h. t.), sauf dispense possible de la part du *de cujus* (Nov. 18, ch. 6). Les donations ordinaires n'étaient pas rapportables en principe, mais le disposant pouvait les soumettre expressément à cette obligation (L. 20, 3, C. h. t.). Signalons encore deux points sur la *collatio* impériale. D'abord le successible y a été indifféremment soumis, qu'il vînt en vertu du droit prétorien ou en vertu du droit civil (Antonin le Pieux avait inauguré cette réforme à l'égard de la dot : L. 1 pr. D. *de coll. dot.*). Justinien a même, fort peu heureusement d'ailleurs, imposé pareille obligation à l'héritier testamentaire (Nov. 18, ch. 6). De plus, tandis que l'ancienne *collatio* se réalisait sous la forme d'un contrat verbal, d'une promesse, un rapport en nature ou en moins prenant sera désormais opéré au cours du partage (L. 1, 11, 12, D. *de coll. bon.*; L. 17, C. *de collat.*). Reste à faire sur le droit romain une triple remarque : 1° l'obligation de la *collatio* n'avait jamais lieu que dans les successions déférées aux seuls descendants; 2° jamais elle ne s'est étendue aux legs; 3° la renonciation du descendant avantagé à la succession de son auteur l'y soustrayait absolument.

4. — Dans l'ancienne France, la matière des rapports était très-diversement réglée. Les pays de droit civil suivaient les principes romains de l'époque impériale sur la *collatio*. Le rapport n'avait lieu que dans les successions aux descendants, il ne portait que sur les dons entre-vifs et on s'en affranchissait en renonçant.

5. — Parmi les coutumes, les unes rejetaient le rapport, d'autres ne l'admettaient qu'avec certaines restrictions (Merlin, *Rép.*, v° *Rapport*, § 1, n. 2). Mais la plupart avaient cependant adopté le rapport comme droit commun; y étaient soumis les descendants venant à la succession de leurs ascendants pour les dons entre-vifs qu'ils en avaient personnellement reçus (Cout. Paris, art. 303, 304; Bourjon, *Dr. commun de la France*, tit. 17, 2e part., ch. 6, sect. 1, n. 1), ou même qu'en avaient reçus leurs fils, père ou conjoint (Cout. Paris, art. 306; Cout. d'Orléans, art. 308; Pothier, *Success.*, ch. 4, art. 2, § 4 et, Introd. à la Cout. d'Orléans, n. 81 et s.). Les successibles en ligne collatérale ne devaient le rapport que dans les coutumes où il était absolument interdit d'avantager un héritier présomptif quelconque. — Bourjon, tit. 17, 2e part., sect. 1, n. 1; Lebrun, liv. 3, ch. 6, sect. 2, n. 21 et 43.

6. — Du reste, à côté de la règle du rapport restreinte aux libéralités entre-vifs faites en général aux seuls enfants et descendants, un principe nouveau apparaît dans les coutumes, susceptible peut-être d'être rattaché à l'idée de copropriété familiale du droit germanique : l'incompatibilité absolue sur la même tête des qualités de légataire et d'héritier. Aucun successible en ligne directe ou collatérale ne pouvait cumuler la part héréditaire que lui attribuait la loi et le legs que lui avait fait le défunt (Lebrun, liv. 3, ch. 7, n. 1; Pothier, ch. 4, art. 3, § 2). D'après Ferrière (sur la Cout. de Paris, art. 300; Loisel, *Inst. cout.*, liv. 2, tit. 4, reg. 12; Pocquet de Livonnière, *Règles du dr. fr.*, liv. 3, ch. 1, art. 10); les lois du rapport et de l'incompatibilité entre les situations d'héritier et de légataire étaient les mêmes en ligne directe ascendante qu'en ligne directe descendante.

7. — Jamais, dans les coutumes, l'obligation du rapport ne fut étendue aux successions testamentaires. — Lebrun, liv. III, ch. 6, sect. 1, n. 20; Bourjon, tit. 17, 2e part., sect. 1, n. 2.

8. — Sur un autre point encore, les coutumes se divisaient : c'était sur celui de savoir dans quelle mesure les règles légales sur la matière du rapport pouvaient être modifiées par la volonté de l'homme. Pothier (*Success.*, ch. IV, art. 2, § 1), sans entrer dans le détail de toutes les différences que renfermaient les coutumes sur cette matière, les divise en trois classes principales : la première comprenait les coutumes du Berry, du Bourbonnais, du Nivernais, d'après lesquelles l'obligation du rapport cessait pour les descendants, d'une part par la renonciation des descendants à la succession du donateur, de l'autre par une dispense émanée de l'auteur de la disposition. Le nombre en était restreint et on les appelait coutumes de *préciput*. Dans les coutumes d'*égalité parfaite*, constituant le deuxième groupe, au contraire, aucune dispense n'était admise de la part du disposant, et les enfants devaient le rapport de tout ce qu'ils avaient reçu de leurs père et mère, lors même qu'ils renonçaient à leur succession. Telles étaient les coutumes de Dunois, de Touraine, d'Anjou, du Maine. Les coutumes de la troisième classe, qui étaient les plus nombreuses, et qui comprenaient les coutumes de Paris et d'Orléans, étaient dites de *simple égalité* ou d'*option* et tenaient le milieu entre les deux autres espèces. Aucune dispense de rapport n'était possible à l'égard d'un héritier, elles obligeaient les enfants à rapporter les objets qu'ils avaient reçus de leurs père et mère lorsqu'ils venaient à leur succession, mais les autorisaient à les garder en cas de renonciation.

9. — Toutes ces coutumes ont été abrogées par la loi du 17 nivôse an II, dont l'effet a rétroagi au 14 juill. 1789. L'esprit de ce texte était de soustraire presque complètement le règlement de la succession à la volonté du *de cujus*. Non seulement elle réduisait à des limites fort étroites la portion dont ce dernier pouvait disposer dans sa fortune (V. *suprà*, v° *Quotité disponible et Réserve*, n. 19 et s.); mais cette quotité si restreinte ne pouvait jamais être donnée par testament à un successible. C'était consacrer la règle des coutumes d'égalité parfaite, avec cette aggravation que l'incompatibilité était consacrée entre les qualités d'héritier et de bénéficiaire non seulement par legs, mais encore par donation entre-vifs. L'art. 8 portait que les enfants, descendants et collatéraux ne pourront prendre part aux successions de leurs père et mère, ascendants ou autres parents, sans rapporter les donations qui leur ont été faites antérieurement au 14 juill. 1789. Le rapport intégral était dû de toute libéralité quelconque reçue par le successible même renonçant.

10-15. — La règle si sévère de la loi de l'an II fut rapportée très-vite par les lois des 9 fruct. an III, 3 vend. an IV et 18 pluv. an V. Enfin, la loi du 4 germ. an VIII étendit la faculté de disposer. Elle portait (art. 5) : « Les libéralités autorisées par la présente pourront être faites au profit des enfants ou autres successibles du disposant, sans qu'ils soient sujets au rapport. » Tout successible pouvait donc désormais être gratifié dans la même mesure qu'un étranger, sans que les biens donnés fussent sujets au rapport.

16. — Le Code civil, comme la loi de l'an VIII, adopte le système des coutumes de préciput. En principe, les libéralités qu'a faites le *de cujus* à ses successibles ne sont que des avance-

ments d'hoirie. Il est censé n'avoir pas voulu rompre l'égalité résultant entre eux de leur vocation à la succession; d'où il suit que tous sont tenus de rapporter ce qu'ils ont reçu de lui. Mais cette présomption n'est pas irréfragable, et l'obligation du rapport cesse toutes les fois que le *de cujus* a déclaré donner *par préciput et hors part*.

17. — Ce système se conçoit et se justifie en ce qui concerne la possibilité d'une dispense de rapport. Le père peut trouver là un moyen de récompenser un de ses enfants ou de compenser pour cet enfant les conséquences fâcheuses de certains revers de fortune immérités ou d'une impossibilité de se créer une position lucrative.

18. — Quant à l'obligation du rapport comme principe, elle est facile à justifier à l'égard des donations, surtout quand il s'agit de successibles à un degré très-proche. Ainsi, un père dote un de ses enfants ou l'établit; s'il vient à mourir avant d'avoir établi les autres, il est très-naturellement présumé avoir voulu que ceux-ci retrouvent dans sa succession l'équivalent de ce qu'a reçu le premier. Celui-ci a eu dans tous les cas l'avantage très-appréciable de la jouissance anticipée des biens donnés.

19. — Mais appliqué aux legs qu'il rend à peu près inutiles, le rapport se comprend beaucoup moins. Parfois, sans doute, au jour où le legs a été fait, le légataire n'était pas successible. Mais les rédacteurs du Code civil n'avaient pas songé à ce cas exceptionnel. Ils s'étaient laissés entraîner par la tradition et leur décision constituait une réminiscence fâcheuse de l'ancienne incompatibilité entre les deux qualités d'héritier et de légataire. Du moment que le legs par préciput était autorisé, la présomption de la loi eût dû être la dispense de rapport quant à lui. — Cette réforme désirable a été accomplie par la loi du 24 mars 1898 modifiant les art. 843 et 844, C. civ. Désormais les legs sont en principe des libéralités préciputaires, sauf volonté contraire exprimée par le testateur. La présomption légale est donc inverse pour chaque ordre de libéralités.

20. — Les art. 843 et s., C. civ., forment sur la matière des rapports un système complet de législation, qui doit seul servir de règle aux tribunaux. En conséquence, il ne leur est pas permis d'appliquer, sous l'empire de ce Code, des règles du droit ancien qu'il n'a pas reproduites. — Cass., 31 mars 1818, Chasseriau, [S. chr.]

21. — Mais l'obligation du rapport n'ayant pas toujours été réglée de même façon, on peut se demander, quand la libéralité a été faite sous une législation et que la succession s'est ouverte sous une autre, à laquelle de ces deux législations il faut avoir égard pour décider la question de rapport. En général, cette question se règle, non par les lois existantes à l'époque de la donation, mais par celles en vigueur à l'époque de l'ouverture de la succession, autrement dit à l'époque où a été acquise la qualité d'héritier. — Cass., 21 mars 1808, Cazier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Rapp. à succ.*, § 2, art. 4, n. 2 et 3; Toullier, t. 4, n. 454, *ad notam;* Grenier, *Donat.*, t. 2, n. 534; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rapp. à succ.*, n. 13; Poujol, *Succ.*, sur l'art. 843, n. 7; Demolombe, t. 1, n. 48 (avec certaines distinctions); Huc, t. 5, n. 334.

22. — Ainsi jugé à l'égard de successibles ayant reçu une donation sous l'empire d'une coutume dispensant du rapport et se présentant comme héritiers dans des successions ouvertes après la loi du 17 niv. an II. — Cass., 23 mess. an IX, Milon, [S. et P. chr.]; — 16 brum. an XIII, Pigenat, [S. et P. chr.]; — 21 mars 1808, précité.

23. — ... Ou sous l'empire de la loi du 4 germ. an VIII et du Code civil. — Cass., 14 déc. 1809, Levaretto, [S. et P. chr.]; — 5 mai 1812, de Beauvoir, [S. et P. chr.]; — 29 mars 1842, de Brivazac, [S. 42.1.461, P. 42.1.470] — Grenoble, 10 juill. 1813, Bisson, [P. chr.]

24. — Il en est ainsi surtout si, quoique faite entre-vifs, la donation était révocable. — Cass., 2 juin 1835, Bellamy, [S. 35.1.426, P. chr.] — Gênes, 29 juin 1807, Pernigotti, [S. et P. chr.]

25. — Jugé encore que les effets d'une donation déguisée sous la forme d'un contrat à titre onéreux se règlent, en ce qui touche la quotité disponible et le rapport, non d'après les lois existantes au moment de l'acte, mais d'après les lois en vigueur à l'époque du décès du donateur; qu'il en est ainsi notamment d'une donation déguisée consentie sous l'empire de la loi du 17 niv. an II en faveur d'un successible. — Bordeaux, 20 juill. 1829, Carpentry, [S. et P. chr.]

26. — On a soutenu cependant, en sens contraire, et il a été jugé que, surtout en ce qui concerne les dispositions irrévocables, c'est d'après la loi du temps où la donation a été faite, et non d'après celle du temps de la succession, qu'il faut décider s'il y a lieu au rapport. — Cass., 25 niv. an XIII, Dumas-Faure, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chabot, *Quest. trans.*, v° *Rapport à success.*, § 1, n. 3.

27. — En conséquence, lorsqu'une donation a été faite sous l'empire des lois romaines qui la dispensaient de plein droit du rapport à succession, on ne peut la soumettre au rapport, encore bien que la succession se soit ouverte sous le Code civil et que même ladite donation, tenue dans les limites de la quotité disponible d'après la loi du jour où elle a été faite, porte atteinte à la réserve plus considérable fixée par la loi nouvelle en vigueur au jour de l'ouverture de la succession. — Cass., 27 août 1822, Thévenin, [S. et P. chr.] — Liège, 27 févr. 1818, Deheusch, [S. et P. chr.]

28. — De même, l'héritier venant à une succession ouverte sous l'empire du Code civil n'est pas tenu de rapporter ce qu'il a reçu du défunt par donation entre-vifs avec stipulation expresse, autorisée par la loi d'alors, que le don était fait par préciput. Peu importe que l'objet de cette donation excède la quotité disponible réglée par le Code civil. — Cass., 15 déc. 1807, Bolla, [S. et P. chr.]

29. — Jugé, au contraire, en partant du même principe, que l'avantage fait à un successible, sous l'empire de la loi du 17 niv. an II, est sujet à rapport, si modique qu'il soit, et encore que la succession ne se soit ouverte que depuis la promulgation du Code civil. — Liège, 11 déc. 1812, Otte, [S. et P. chr.] — V. Bruxelles, 15 févr. 1806, Kint, [S. chr.] — Paris, 3 déc. 1813, Simon, [P. chr.]

30. — Qu'on adopte l'un ou l'autre système, tout le monde du moins s'accorde à ne pas tenir compte des lois rendues et abrogées dans le temps intermédiaire entre l'époque où la libéralité a été faite et celle où la succession s'est ouverte. Il a été jugé, en ce sens, qu'une donation ou institution contractuelle faite avant le Code civil, sans dispense de rapport, est assujettie au rapport, alors que la succession s'est ouverte sous l'empire du Code, encore bien que par l'effet d'une loi intermédiaire elle eût été dispensée du rapport si la succession se fût ouverte sous cette loi : la survenance du Code civil a fait disparaître en ce point l'effet de la loi intermédiaire. — Cass., 23 avr. 1839, Bataillé, [S. 39.1.587, P. 43.2.410]

31. — D'autre part, la non-rétroactivité des lois entraîne cette conséquence que le rapport fût-il régi comme principe général par la loi en vigueur au jour de l'ouverture de la succession, respect est dû cependant aux droits acquis. Or il y aurait droit acquis au profit d'un donataire qui aurait été dispensé du rapport; il n'y serait donc plus tenu même si, au jour du décès du disposant, une loi nouvelle prohibait de telles dispenses de rapport. Peu importerait que la dispense de rapport en question eût été établie à son profit par la volonté de son auteur ou par une loi antérieure, par une loi étrangère, par exemple, au cas d'annexion postérieure. — Cass., 16 mars 1880, [*Clunet*, 80, 195] — Mais la dispense de rapport n'aurait pu créer des droits acquis antérieurement au décès si elle avait été insérée dans un testament. Le testament n'a d'effet qu'au jour du décès.

32. — Sacrifiant, il faut le remarquer, l'exactitude des termes à la brièveté, les rédacteurs du Code civil appliquent le mot *rapport* tant à l'obligation pour les héritiers donataires de remettre dans la masse commune les biens à eux donnés qu'à l'interdiction pour les héritiers légataires de prendre les objets légués en plus de leur part héréditaire. En dehors des art. 843 et 845 il n'y a pas de différence dans la terminologie employée. Nous ferons de même, et sous réserve des dispositions nouvelles de la loi du 24 mars 1898, nous entendrons le rapport à la fois de la réunion à la masse des dons entre-vifs et de la retenue dans cette masse des legs, dans le but, commun aux deux hypothèses, de comprendre tous ces biens donnés ou légués dans le partage à faire entre les cohéritiers.

CHAPITRE II.

PAR QUI EST DÛ LE RAPPORT.

33. — L'obligation de rapporter a été parfois rattachée au système de la copropriété familiale, aucun des communistes ne

devant s'enrichir aux dépens des autres (Zachariæ, § 627, notes 5 et 6). Tel a bien pu être le point de vue envisagé par les coutumes qui établissaient une incompatibilité plus ou moins complète entre les qualités de successible ou d'héritier ou de gratifié à titre gratuit. Mais les idées de l'ancien droit à cet égard ont été répudiées par le Code civil, et dès lors on doit donner comme unique fondement au rapport, avec le texte législatif lui-même, la volonté présumée du *de cujus*. A défaut donc d'une dispense expresse ou sous-entendue, toute personne gratifiée par un *de cujus*, sous forme de donation ou de legs, ne peut conserver le don ou réclamer le legs s'il vient à la succession *ab intestat* du disposant; la libéralité doit être considérée comme une simple avance sur sa part héréditaire.

34. — Quatre conditions sont donc requises pour que le rapport puisse être dû. Il est obligatoire pour quiconque : 1° est appelé par la loi à la succession *ab intestat;* 2° accepte cette succession; 3° est en même temps légataire ou donataire du *de cujus;* 4° n'a pas été dispensé du rapport.

35. — Il l'est parfois aussi pour des tiers non héritiers quand ils agissent en invoquant les droits des héritiers eux-mêmes, en qualité de cessionnaires. Tout ce que nous dirons de l'obligation du rapport à l'égard des successibles s'applique également à ces tiers. Ainsi, ayant pris la place, les droits et les obligations de son cédant, le cessionnaire des droits successifs d'un cohéritier est tenu de rapporter à la masse, ou d'imputer sur sa part les objets donnés au cédant. — Bordeaux, 14 mars 1831, Barretié, [S. 31.2.217, P. chr.] — *Sic*, Huc, t. 5, n. 336.

36. — La même observation doit être faite relativement aux créanciers de l'héritier. S'ils exercent les droits héréditaires de leur débiteur, ils doivent subir l'obligation du rapport.

37. — Mais il en est autrement quand les créanciers exercent seulement les droits de créance que possédait leur débiteur contre la succession par lui recueillie sous bénéfice d'inventaire. Cette acceptation a laissé ces droits intacts, et les cohéritiers ne peuvent demander, contre les créanciers de celui-ci qui, exerçant les droits de leur débiteur, actionnent la succession en paiement de sommes par elle dues à ce dernier, le rapport de ce que cet héritier bénéficiaire doit lui-même à la succession; les créanciers doivent être payés par la succession bénéficiaire de ce qui est dû à l'héritier bénéficiaire, leur débiteur, sauf les compensations qui pourraient lui être opposées, dans le cas où les sommes dont il est redevable envers la succession seraient certaines et liquides. — Cass., 5 juin 1849, Declerck, [S. 49.1.705, P. 50.1.283, D. 49.1.185]

38. — Comme le fait remarquer Laurent (t. 10, n. 558), « il ne faut pas confondre les droits que l'héritier débiteur a sur la succession en qualité d'héritier et ceux qu'il a en qualité de créancier. Cela arrive quand le successible accepte sous bénéfice d'inventaire; il a alors une double qualité : celle d'héritier et celle de créancier. Comme héritier, il doit le rapport et, par suite, les créanciers le doivent s'ils exercent les droits héréditaires. Si l'héritier est créancier, cette qualité est indépendante de celle d'héritier. Rien n'empêche donc les créanciers de réclamer contre la succession le paiement de ce qui est dû à leur débiteur. Peut-on leur opposer qu'ils doivent le rapport comme représentants de l'héritier? Ils répondront qu'ils ne représentent pas l'héritier, qu'ils agissent au nom du créancier; n'exerçant pas de droit héréditaire, ils ne peuvent pas être tenus au rapport ». — V. aussi, en ce sens, Huc, t. 5, n. 336.

Section I.

Il faut être successeur « ab intestat ».

39. — Seuls les héritiers *ab intestat* sont soumis au rapport. Mais aussi ils le sont tous. Quand le Code emploie, dans l'art. 843, l'expression « *tout héritier* », il vise certainement les seuls successeurs appelés par la loi et non ceux appelés par la volonté du défunt. Il a donc répudié le système de la nov. 18, ch. 6, de Justinien qui exigeait le rapport même des héritiers institués. Aussi bien il n'y a pas lieu de présumer la volonté de maintenir l'égalité entre ses successeurs chez celui qui a réglé par testament le sort de sa succession. Echappent donc à l'obligation du rapport les donataires ou légataires universels, les uns à l'égard des autres, et les donataires ou légataires à titre universel, soit entre eux, soit vis-à-vis des héritiers qui concourent avec eux. — Duranton, t. 7, n. 227; Demante, t. 3, n. 192 *bis*-IV; Marcadé, t. 3, sur l'art. 857, n. 4; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 495, p. 274; Aubry et Rau, t. 6, § 629, note 7; Laurent, t. 10, n. 556; Guilhon, *Donat.*, t. 3, n. 1163; Grenier, t. 3, n. 496; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 704; Demante, t. 3, n. 192 *bis*-II; Chabot et Belost-Jolimont, t. 2, p. 508; Malpel, n. 264; Hureaux, t. 4, n. 56; Vazeille, t. 1, sur l'art. 857, n. 2; Demolombe, t. 16, n. 173; Huc, t. 5, n. 336; Planiol, t. 3, n. 2215; Laurent, t. 10, n. 556; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 245; Thiry, t. 2, n. 190; Le Sellyer, t. 3, n. 1434; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3490 et 3491.

40. — Jugé, en ce sens, que l'art. 843, C. civ., créant l'obligation réciproque du rapport entre les héritiers qui reçoivent leur vocation de la loi elle-même, s'applique seulement aux successions *ab intestat;* que lorsqu'il s'agit d'une succession réglée par testament, c'est la volonté seule du *de cujus* qui doit être consultée. — Toulouse, 9 janv. 1877, sous Cass., 16 déc. 1879, Josserand, [S. 80.1.254, P. 80.599]

41. — Qu'en principe, les légataires ou donataires institués par le *de cujus* ne sont point tenus au rapport. — Caen, 22 janv. 1874, Deshayes, [S. 75.2.80, P. 75.439]

42. — ... Que le légataire universel n'y est pas soumis, alors même qu'à défaut de testament, il eût été appelé à recueillir la succession *ab intestat*. — Caen, 28 mai 1894, Fagard, [S. et P. 98.1.445, D. 95.1.86]

43. — Mais, en revanche, tout successeur *ab intestat* doit le rapport : 1° Il en est ainsi d'abord, — et tel est le sens de l'art. 843, — de tous les parents légitimes appelés par la loi à la succession *ab intestat*. Peu importe que le successible soit parent en ligne directe ou en ligne collatérale.

44. — Sur ce point, la loi moderne est plus rigoureuse que le droit romain, qui n'admettait le rapport qu'en ligne directe descendante, et que le droit commun des coutumes d'après lequel les ascendants et les collatéraux, s'ils ne pouvaient réclamer les legs à eux faits, n'avaient pas à rapporter les donations reçues du *de cujus* (Cout. Paris, art. 300 et 301).

45. — Et l'obligation du rapport incombe aux collatéraux même à l'égard des donations avec réserve d'usufruit, des aliénations à fonds perdu ou à charge de rente viagère. La disposition de l'art. 918, qui déclare ces libéralités dispensées de rapport quand elles sont adressées à des successibles en ligne directe, est difficilement explicable en soi et, dans tous les cas, à cause de son caractère exceptionnel, ne comporte aucune extension.

46. — Jugé, en ce sens, que l'art. 918, C. civ., d'après lequel les héritiers collatéraux ne peuvent demander le rapport des biens aliénés, avec charge d'usufruit ou de rente viagère, au profit d'un successible en ligne directe, ne saurait être étendu au cas d'une donation faite à des successibles en ligne collatérale. Une telle donation est donc soumise aux règles sur les rapports établies par l'art. 843, C. civ. — Cass., 27 juill. 1869, Guy, [S. 69.2.429, P. 69.1102, D. 71.1.170] — *Sic*, Chabot, *Success.*, sur l'art. 853, n. 2; Demante, *Cours analyt.*, t. 4, n. 56 *bis*-XI; Demolombe, t. 16, n. 404; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 14. — *Contrà*, Duranton, t. 7, n. 33-4°.

47. — 2° Le rapport est dû par tout héritier, « même bénéficiaire », dit encore l'art. 843, aussi bien que par un héritier pur et simple. C'est justice d'ailleurs, car l'acceptation bénéficiaire est une acceptation, le successeur qui l'a faite est bien un héritier et le bénéfice qu'il a ainsi acquis a bien effet contre les créanciers, mais non contre ses cohéritiers. La question n'a jamais fait doute en jurisprudence. Peu importe même que l'héritier bénéficiaire, naguère donataire du *de cujus*, ait fait l'abandon de tous les biens de la succession aux créanciers et aux légataires en vertu de l'art. 802, C. civ.; cet abandon n'est qu'un mode de libération envers les créanciers héréditaires et laisse subsister en sa personne, avec la qualité d'héritier, l'obligation du rapport envers ses cohéritiers. — Paris, 26 déc. 1815, sous Cass., 31 mars 1818, Chasserian, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 10 avr. 1894, sous Cass., 16 juin 1896, de Prifférat, [S. et P. 99.1.236, D. 98.1.267] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 618, note 19; Duranton, t. 7, n. 43; Demolombe, t. 15, n. 207 et 208, et t. 4, n. 176 et 482; Colmet de Santerre, *Cours analytique de C. civ.* (contin. de A.-M. Demante), t. 3, n. 124 *bis*-III; Huc, t. 5, n. 228 et 336; Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, 5e éd., t. 2, n. 245; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Tr. des success.*, 1re éd., t. 2, n. 2107, t. 3, n. 3493, 2e éd., t. 2, n. 1491, et t. 3, n. 2696; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 843, n. 10; Planiol, t. 3, n. 2140.

48. — L'obligation du rapport subsiste pour tous les héritiers dans l'hypothèse spéciale d'acceptation bénéficiaire prévue par l'art. 782, C. civ., sans qu'il y ait lieu de distinguer entre ceux qui se sont prononcés pour l'acceptation et ceux qui s'y sont montrés opposés. — Duranton, t. 6, n. 410; Demolombe, t. 14, n. 349 et s.; Aubry et Rau, t. 6, § 629, note 4. — *Contrà*, Delvincourt, t. 2, p. 28; Chabot, sur l'art. 782.

49. — Il en serait autrement seulement au cas de collusion entre les successibles, optant pour l'acceptation de la succession échue à leur auteur, et les autres ayants-droit à cette succession, ou si ces mêmes successibles étaient en même temps héritiers de leur chef du donateur à la succession de qui le rapport est dû. A supposer alors que la part de leur auteur défunt dans l'actif de cette succession fût insuffisante pour faire face à sa part dans les dettes et au rapport par lui dû, ils seraient seuls tenus du rapport comme ayant provoqué l'acceptation. — Demolombe, t. 14, n. 352; Aubry et Rau, t. 6, § 629, note 5.

50. — 3° Bien qu'au premier coup d'œil l'art. 843 ne semble viser que les héritiers légitimes, on s'accorde à soumettre également au rapport et dans les mêmes conditions les successeurs irréguliers. La question se soulevait autrefois à l'égard des enfants naturels en concours avec des parents légitimes. Il avait été jugé que l'enfant naturel ne doit pas le rapport à la succession de son père; que dès lors, les héritiers du sang ou le légataire universel institué n'ont d'autre droit que celui de faire réduire la donation faite à l'enfant naturel dans le cas où elle excéderait la quotité déterminée par la loi. — Pau, 15 juin 1838, Anglade, [P. 43.2.440]

51. — Mais cet arrêt est resté isolé. L'imputation imposée aux enfants naturels par l'art. 760 suivait les mêmes règles que le rapport en moins prenant; telle était du moins l'opinion à peu près unanime en jurisprudence et en doctrine. — Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 760, obs. 1; Vazeille, sur l'art. 760, n. 5; Taulier, t. 3, p. 188; Demolombe, t. 14, n. 97; Aubry et Rau, t. 6, § 629, note 8, § 638, notes 12-25; Huc, t. 5, n. 336. — *Contrà*, Laurent, t. 10, n. 551.

52. — Toute difficulté a été tranchée par la loi du 25 mars 1896 qui, modifiant les art. 756 et s., C. civ., a fait passer les enfants naturels dans la classe des héritiers légitimes. Cette même loi a traité de pareille façon les pères et mères, frères et sœurs naturels pour lesquels il n'y avait aucun texte analogue à l'art. 760. Tous sont devenus héritiers légitimes et l'art. 843 leur est *de plano* applicable, qu'ils concourent entre eux seulement ou avec d'autres héritiers.

53. — Restent donc seuls dans la catégorie des successeurs irréguliers le conjoint survivant et l'Etat (C. civ., art. 723, modifié par la loi du 25 mars 1896). L'Etat n'est évidemment pas soumis au rapport. Quant au conjoint survivant, l'obligation existe au contraire pour lui, et la façon dont elle s'exécute est prévue par l'art. 767 que la loi du 9 mars 1891 a modifié.

54. — 4° En cas de succession anomale (C. civ., art. 351, 747, 766), il y a comme deux successions, et les héritiers appelés à l'une ne doivent pas le rapport à ceux de l'autre. Mais à l'intérieur de chaque succession, les cohéritiers se doivent mutuellement le rapport. — V. *infrà*, v^{is} *Retour successoral*, *Succession*.

Section II.

Acceptation de la succession.

55. — Pour être soumis à l'obligation du rapport, il ne suffit pas d'être appelé par la loi à la succession, il faut y venir. De ce que le rapport n'est dû que par l'héritier venant à succession, il s'ensuit que l'héritier renonçant n'y est pas astreint et qu'il peut cependant retenir la donation ou réclamer le legs à lui fait (art. 845).

56. — Et ce que dit formellement l'art. 845 pour l'héritier renonçant est également vrai à l'égard de l'exclu de la succession pour cause d'indignité, réserve faite du cas de révocation pour cause d'ingratitude.

57. — Il en est évidemment de même en ce qui concerne le donataire successible au jour de la libéralité, qui meurt avant l'ouverture de la succession du donateur sans laisser de descendants pour l'y représenter. — Cass., 10 nov. 1869, de Chamisso, [S. 70.1.18, P. 70.27, D. 70.1.209] — Nancy, 30 mai 1868, de Chamisso, [S. 68.2.161, P. 68.690, D. 68.2.121]

58. — Par sa renonciation, l'héritier devient étranger à la succession, il est réputé n'y avoir jamais eu de droits, il est donc traité comme un étranger et peut conserver le don ou réclamer son legs, sans même avoir besoin, en ce dernier cas, de renoncer préalablement à sa qualité d'héritier par la voie du greffe. Bien entendu toutefois il ne peut ainsi retenir le don ou réclamer le legs que « jusqu'à concurrence de la quotité disponible » (art. 845). On a discuté seulement, très-vivement d'ailleurs, s'il ne s'agissait pas pour l'héritier renonçant d'une quotité disponible spéciale comprenant, en outre de la portion disponible au profit des étrangers, sa part de réserve. La question, aujourd'hui tranchée par la jurisprudence et par la presqu'unanimité de la doctrine dans le sens d'une assimilation absolue entre le renonçant et un étranger, est exposée *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 218 et s.

59. — De la règle posée par l'art. 845, il résulte qu'en fait les prévisions du défunt peuvent se trouver déçues. A-t-il fait à l'un de ses enfants un avancement d'hoirie équivalant à son disponible, le sort de toutes les libéralités qu'il fera ultérieurement sera subordonné à la décision à prendre par l'enfant avantagé : elles tomberont toutes comme entamant la réserve si ledit enfant renonce à la succession du *de cujus*.

60. — Pour éviter un tel résultat contraire aux intentions du donateur, il ne suffirait pas d'une indication formelle que la donation est faite *en avancement d'hoirie*. Certaines décisions judiciaires se sont, il est vrai, prononcées en sens contraire. — Grenoble, 30 juin 1826, Bois, [S. et P. chr.] — Bastia, 24 juill. 1827, Arena, [S. et P. chr.] — Limoges, 14 déc. 1831, Rabier, [S. 32.2.193, P. chr.] — Mais supposer que, par le seul fait d'une telle déclaration, le donataire en avancement d'hoirie se soumet indissolublement à la nécessité du rapport, c'est créer une distinction, repoussée déjà dans l'ancien droit (Lebrun, *Success.*, liv. 3, ch. 6, § 2, n. 3), et que condamne aujourd'hui la généralité des termes de l'art. 845. — Chabot, sur l'art. 845, n. 4; Grenier, t. 2, n. 508; Duranton, t. 7, n. 259-4°; Demolombe, t. 16, n. 262; Aubry et Rau, t. 6, § 629, note 9; Huc, t. 5, n. 344; Planiol, t. 3, n. 2218.

61. — Si donc le disposant en avancement d'hoirie veut se réserver la faculté de donner encore à l'avenir, il doit stipuler que le donataire restituera l'objet donné, même au cas de renonciation. C'est assurément son droit. — Demolombe, t. 16, n. 258, 263; Aubry et Rau, t. 6, § 629, note 11; Laurent, t. 10, n. 556 *bis*; Huc, t. 5, n. 344; Le Sellyer, t. 3, n. 1453; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3502. — Mais, le plus souvent il ne le fera pas, car ce résultat aussi est contraire à ses intentions. Il a en effet entendu doter son enfant non pour quelques années seulement, mais pour toujours.

62. — Si tels sont les effets de la renonciation en règle générale, n'en serait-il pas autrement quand la renonciation serait faite sans conditions ou avec réserve? Notamment quand l'héritier donataire en avancement d'hoirie déclare renoncer à la succession pour s'en tenir à sa libéralité, cette renonciation ne devra-t-elle pas être considérée comme conditionnelle et susceptible de rétractation si la donation est annulée ou modifiée dans ses effets? C'est là une des faces d'une question plus générale qui sera traitée *infrà*, v° *Succession* : vis-à-vis des cohéritiers au moins, sinon des créanciers, la renonciation peut-elle être faite sous condition? Cette question a été diversement résolue en doctrine et en jurisprudence. Suivant les uns rien de plus licite qu'une telle renonciation sans conditions. — Riom, 3 févr. 1820, Valentin, [S. et P. chr.] — Nîmes, 30 janv. 1827, Planchon, [S. et P. chr.] — Montpellier, 13 févr. 1827, Augé, [S. et P. chr.] — Limoges, 14 déc. 1831, Rabier, [S. 32.2.193, P. chr.] — Grenoble, 16 avr. 1866, Gros, [S. 66.2.222, P. 66. 838] — Montpellier, 30 mai 1866, Alidières, [S. 67.2.16, P. 67. 100] — Trib. Le Vigan, 1er févr. 1889, [J. *La Loi*, 13 mars 1889] — *Sic*, Delvincourt, t. 2, p. 106; Toullier, t. 4, n. 351; Malpel, n. 338; Vazeille, sur l'art. 845, n. 5; Aubry et Rau, t. 5, § 613, note 7.

63. — D'autres, au contraire, soutiennent que la loi ne permet pas à l'héritier de revenir sur sa renonciation, l'eût-il subordonnée expressément à une telle condition. — Cass., 2 févr. 1830, Bousquet, [S. et P. chr.] — Nîmes, 6 févr. 1824, Bousquet, [S. et P. chr.] — Poitiers, 7 août 1833, Suzannet, [S. 34. 2.166, P. chr.] — *Sic*, Belost-Jolimont, sur Chabot, art. 785, p. 174; Marcadé, t. 3, p. 284, *ad notam*; Fouet de Conflans, sur l'art. 785, n. 3; Laurent, t. 9, n. 459; Huc, t. 5, n. 179.

64. — D'après un arrêt, la renonciation pourrait être rétractée

quand elle n'aurait pas été faite en connaissance de cause, ou qu'elle serait le résultat du dol ou d'une erreur de fait, mais jamais pour erreur de droit. — Grenoble, 20 juill. 1832, Magnin, [S.32.2.531, P. chr.]

65. — Mais une acceptation bénéficiaire de la succession suffit pour obliger au rapport, et en totalité. Le bénéfice d'inventaire n'a d'effet qu'à l'égard des créanciers héréditaires et laisse entières les obligations entre cohéritiers. Soit donc un petit-fils, représentant son père dans la succession de l'aïeul; il doit rapporter les sommes payées par celui-ci pour le compte du père par suite d'un cautionnement gratuitement consenti, bien qu'il n'accepte que bénéficiairement la succession de l'aïeul. — Cass., 4 mars 1872, Huet, [S. 72.1.108, P. 72.259, D. 72.1.319] — Poitiers, 26 juin 1856, Chevalier, [D. 56.2.189]

Section III.

Coexistence des qualités d'héritier et de donataire ou légataire.

66. — Pour être tenu au rapport, il faut que l'héritier qui vient à la succession soit en même temps donataire ou légataire du *de cujus*. Il n'est pas nécessaire du reste qu'au jour où la donation ou le testament est fait, la personne gratifiée soit déjà héritier présomptif du disposant. L'art. 846 le dit formellement au sujet des donations : le rapport est dû alors même que le donataire était, au jour du contrat, séparé du donateur par des parents plus proches, depuis lors décédés, indignes ou renonçants. La même règle s'applique *a fortiori* aux légataires, les legs ne produisant effet qu'au jour du décès, c'est-à-dire au moment où le légataire devient héritier. — Chabot, t. 3, sur l'art. 846, n. 4; Grenier, *Donations*, t. 2, n. 532; Marcadé, sur l'art. 846, n. 1; Aubry et Rau, t. 6, § 629, notes 2 et 3; Demolombe, t. 16, n. 179; Huc, t. 5, n. 345; Planiol, t. 3, n. 2220.

67. — La disposition de l'art. 846, ainsi généralisée, est fondée sur ce que le donateur n'aurait peut-être pas fait la libéralité, s'il avait été certain que le donataire profiterait, à un autre titre, d'une partie de ses biens, et sur ce que, pouvant prévoir cette circonstance, il aurait prononcé la dispense du rapport, s'il avait eu l'intention que le donataire, devenant héritier, retînt le don par préciput. Ainsi le petit-fils, qui, du vivant de son père, a reçu un don de son aïeul, doit en faire le rapport, si, par le prédécès de son père, il se trouve héritier de son aïeul, à moins que le don ne lui ait été fait avec dispense de rapport. Il en sera de même si, du vivant de son père prédécédé au jour de l'ouverture de la succession, l'aïeul avait fait un legs à son profit.

68. — Mais faut-il que l'héritier venant à la succession soit personnellement donataire ou légataire pour être astreint au rapport? Ne suffit-il pas qu'en fait il ait profité de telles libéralités adressées à d'autres personnellement, à son père, à son fils, à son conjoint, par exemple? Dans l'ancien droit, les coutumes qui interdisaient la dispense de rapport au donateur vis-à-vis de son héritier (c'était la grande majorité) avaient prévu le cas où, pour tourner cette prohibition, la libéralité serait adressée à un des proches du successible en apparence, mais en réalité, sous le couvert de cette personne interposée, au successible lui-même, comme véritable destinataire. Elles présumaient donc faits au successible lui-même les dons faits à son fils, à son père, à son conjoint, et obligeaient ce successible à les rapporter comme s'il les eût lui-même reçus; c'était ce qu'on appelait le *rapport pour autrui* (Cout. Paris, sur l'art. 306; d'Orléans, sur l'art. 308; Pothier, *Success.*, ch. 4, art. 2, § 4, et Introduction à la cout. d'Orléans, n. 81 et s.).

69. — Mais le Code civil a consacré des principes tout différents. La dispense de rapport est désormais toujours licite et valable. Les présomptions d'interposition de personne n'avaient donc plus de raison d'être, le disposant pouvant faire indirectement ce qu'il lui est permis de faire directement. Aussi ne doit-on plus, en principe, le rapport de ce qui a été donné à autrui. L'héritier ne doit rapporter que ce qui lui a été donné à lui-même, à l'exclusion des libéralités faites à ses parents, ses enfants ou son conjoint (C. civ., art. 847-849).

70. — La règle nouvelle se justifie d'elle-même. Seulement la formule employée par ces trois articles est assez bizarre. La loi dit que les libéralités faites au père, au fils, ou au conjoint du successible sont « toujours réputées faites avec dispense de rapport ». Serait-ce donc qu'elle considère encore, à la suite de l'ancien droit, les donations comme vraiment adressées aux successibles sous le couvert de personnes interposées, mais qu'à raison de ce détour elle les dispense du rapport? Cette interprétation a été soutenue (Marcadé, sur les art. 847, 849, n. 1; Taulier, t. 3, p. 340; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 3 et § 632, note 14; Le Sellyer, t. 3, n. 1458 et s.). Mais elle est dangereuse parce qu'elle aboutirait peut-être à faire admettre comme règle générale qu'il y a dispense de rapport présumée chaque fois que la libéralité est faite par personne interposée. Or le système de la loi est au contraire que la dispense de rapport doit être expresse. Nous reviendrons sur ce point dans la section suivante. A nous en tenir pour le moment aux hypothèses spéciales que visent les art. 847 à 849 du Code, nous dirons que l'interposition de personne n'est plus présumée aujourd'hui parce qu'elle n'a plus de raison d'être; le donataire apparent est légalement tenu pour donataire réel, les art. 911 et 1100 statuant seulement en vue d'incapacités qui ne se rencontrent pas ici — Duranton, t. 7, n. 233; Demolombe, t. 16, n. 186 et s.; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Donation*, § 5, n. 3; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 602; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 183 *bis*; Huc, t. 5, n. 346; Planiol, t. 3, n. 2222; Thiry, t. 2, n. 200; Laurent, t. 10, n. 559; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 232; Hureaux, t. 4, n. 17, 20; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 3511 31 et 32.

71. — La formule empruntée par le Code à l'ancien droit aura toutefois cette conséquence qu'il n'y a plus jamais lieu d'examiner si, en fait, il y a eu ou non interposition de personne. Fût-il prouvé qu'une telle interposition a existé et que le successible a vraiment profité de la libéralité, il ne faudrait pas s'y arrêter; le détour employé à son profit équivaut à une dispense formelle de rapport. A l'exception de MM. Demolombe (t. 16, n. 192) et Laurent (t. 10, n. 559), les auteurs précités adoptent cette solution.

72. — Reprenons les trois textes qui appliquent le principe d'après lequel le rapport est dû seulement des dons ou legs reçus personnellement par l'héritier.

73. — D'après l'art. 847, la libéralité faite au fils du successible venant à la succession du donateur n'est pas rapportable par ce successible, en eût-il profité indirectement, au cas, par exemple, où il a recueilli la succession de son fils décédé avant lui. Bien évidemment, ce que le texte dit du fils s'applique à la fille.

74. — En cas de libéralité faite au père du successible, l'art. 848 consacre une importante distinction suivant que ce dernier vient à la succession de son chef ou par représentation. Il en est de même quand le bénéficiaire de la libéralité est la mère du successible, quoique la loi ne le dise pas expressément. — Pau, 9 févr. 1885, Belon, [S. 87.2.197, P. 87.1.1099, D. 86.2.241] — Rouen, 12 févr. 1887, Leborgne et Biard, [S. 88.2.42, P. 88.1.230, D. 89. 2.181] — 1° L'enfant, fils ou fille, vient-il à la succession de son chef, il ne doit pas le rapport du don reçu par son père, même s'il a déjà recueilli la succession paternelle et y a trouvé le bien donné. Il est bien héritier mais n'est pas en même temps personnellement donataire. L'hypothèse se rencontre fréquemment, surtout à l'égard de parents en ligne collatérale au delà des frères et sœurs.

75. — Déjà sous l'empire de la loi du 17 niv. an II, les enfants du donataire venant, après la mort de leur père, à la succession collatérale du donateur, et remplissant exclusivement l'une des lignes, n'étaient point obligés envers l'autre ligne au rapport des choses données, comme s'ils eussent succédé par représentation. — Nîmes, 18 (8) mars 1807, Britges, [S. et P. chr.]

76. — Le Code civil consacre la même règle. Peu importe que l'héritier qui vient à la succession du donateur ait hérité du donataire et l'ait représenté dans d'autres successions, s'il ne le représente pas dans celle-ci; venant de son chef, il n'occupe pas la place du donataire, ne prend rien pour lui et n'exerce pas ses droits, il ne peut donc pas être soumis aux obligations de rapport qui lui eussent incombé.

77. — Il en est de même lorsqu'un beau-père a fait à sa belle-fille un don en immeubles : quoique après la mort de la belle-fille, ses enfants soient ses héritiers et la représentent même dans les successions de leux aïeux maternels, ils peuvent venir à la succession de leur aïeul paternel, qui est le donateur, sans être tenus au rapport du don fait à leur mère, par la raison qu'ils viennent à la succession de leur aïeul, non comme représentant leur mère, mais comme représentant leur père qui n'était pas donataire et

qui ne serait pas tenu de rapporter le don fait à sa femme. — Chabot, t. 3, art. 848, n. 7.

78. — Et quand une femme ayant des enfants d'un premier lit fait un don à son second mari, les enfants du second lit ne sont pas obligés de rapporter à la succession de la mère le don fait à leur père, lors même qu'il serait décédé, et qu'acceptant sa succession ils profiteraient de la donation. Les enfants du second lit viennent de leur chef à la succession de la mère; ils ne sont donc pas obligés de rapporter les avantages faits à leur père, puisque dans cette succession ils ne le représentent pas. — Chabot, t. 3, sur l'art. 848, n. 7.

79. — Jugé, en ce sens, que des petits-enfants venant à la succession de leur aïeul ne peuvent être tenus au rapport des biens aliénés par celui-ci et dont leur mère tutrice a touché le prix, pendant leur minorité, alors qu'il n'est pas prouvé que ce prix ait tourné à leur profit; à ce cas ne s'applique pas la règle *factum tutoris, factum pupilli.* — Bastia, 23 janv. 1855, Casale, [S. 55.2.97, P. 55.1.475, D. 55.2.149]

80. — 2° Mais si l'enfant succède par représentation, il doit rapporter ce qui avait été donné à son père, même dans le cas où il aurait répudié sa succession (C. civ., art. 848). *A fortiori*, le doit-il quand il a accepté la succession, même sous bénéfice d'inventaire (Demolombe, t. 16, n. 461 *bis;* Huc, t. 5, n. 347; Le Sellyer, t. 3, n. 1403; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 2, n. 2107, t. 3, n. 3493). Il ne peut pas, en ce cas, limiter ce rapport à la valeur effective de sa part héréditaire. — Bordeaux, 20 avr. 1874, Planteau-Maroussem, [D. 77.2.55]

81. — Pour expliquer ce qui paraît à première vue une exception à la règle du non-rapport pour autrui, il ne faut pas dire que le véritable héritier c'est le représenté. — *Contrà*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 398, note 5; Planiol, t. 3, n. 2224. — La raison en est qu'aux termes de la loi (C. civ., art. 739), le représentant n'a que les droits du représenté et ne peut prendre part à la succession qu'aux mêmes conditions que lui. — Cass., 4 mars 1872, Huet, [S. 72.1.108, P. 72.259, D. 72.1.319] — *Sic*, Chabot, t. 3, sur l'art. 848, n. 1, 3; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 2; Huc, t. 5, n. 347.

82. — Il a été jugé, conformément au texte, que les petits-enfants venant à la succession de leur aïeul par représentation de leur père décédé sont tenus, alors même qu'ils ont répudié la succession de ce dernier, de rapporter tant les dons faits à leur père que les sommes par lui dues à la succession de l'aïeul. — Grenoble, 27 déc. 1832, Pagnoud, [S. 33.2.447, P. chr.]

83. — ... A la condition toutefois, en ce qui concerne les dettes, qu'elles aient été acquittées au profit du représenté de son vivant et non après son décès. Il en est ainsi du moins quand le représentant n'a pas accepté purement et simplement la succession du représenté. — Cass., 3 janv. 1859, Lemoisson, [S. 59.1.242, P. 59.1185, D. 59.1.56]

84. — Jugé encore que les héritiers venant à une succession par représentation prennent la place du représenté dans toutes ses obligations vis-à-vis du défunt aussi bien que dans ses droits, notamment dans l'obligation du rapport auquel il était soumis à raison d'avantages en avancement d'hoirie qui lui avaient été faits. — Cass., 15 juin 1870, Assumel, [S. 70.1.329, P. 70.849]

85. — Deux cas spéciaux doivent être signalés : *a*) D'abord, parmi les héritiers appelés à la succession par représentation, les uns peuvent accepter, les autres renoncer; comment s'effectuera le rapport? Aux premiers accroissent les parts des renonçants *cum onere*, dit un premier système, ils sont donc tenus de rapporter les avantages faits à la personne représentée et pour le tout, les seconds étant à ce point de vue dégagés de toute obligation. C'est ce qu'a jugé un arrêt de Pau, d'après lequel les petits-enfants qui renoncent à la succession de leur aïeul ne sauraient être tenus d'y rapporter les dons en avancement d'hoirie que cet aïeul a faits à leur mère et qu'ils ont recueillis dans la succession de celle-ci, alors même que, par suite de l'acceptation de l'un d'eux, qui vient à la succession de l'aïeul par représentation de la mère, la souche reçoit tout ce qui devait lui revenir dans la succession. — Pau, 9 févr. 1885, Belon, [S. 87.2.197, P. 87.1.1099, D. 86.2.241] — Dans ce cas, l'obligation de rapporter les dons en totalité pèse exclusivement sur l'héritier qui vient à la succession de l'aïeul par représentation de la mère, et cet héritier n'a aucun recours à exercer de ce chef contre ses frères et sœurs renonçants. — Même arrêt. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 629, note 6.

86. — Deux autres opinions se sont fait jour sur la matière. D'après un arrêt de la Cour suprême, les héritiers qui viennent à une succession par représentation prennent la place du représenté dans toutes ses obligations vis-à-vis du défunt aussi bien que dans ses droits, notamment dans l'obligation du rapport auquel il était soumis à raison des avantages en avancement d'hoirie qui lui avaient été faits. Et cette obligation du rapport est indivisible à leur égard comme elle l'eût été à l'égard du représenté. Ils ne peuvent donc, les uns en répudiant, les autres en acceptant la succession de l'auteur commun, changer les conditions et diviser les effets de l'avancement d'hoirie affecté à leur souche; le rapport, même dans ce cas, est dû intégralement par les renonçants comme par les acceptants, l'art. 845, C. civ., étant ici inapplicable. — Cass., 15 juin 1870, précité. — *Sic*, Vigié, t. 2, n. 349; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3524; Massigli, *Rev. crit.*, 1887, p. 354.

87. — Enfin MM. Laurent (t. 10, n. 562 *bis*) et Huc (t. 5, n. 347) enseignent que seul le descendant acceptant doit le rapport, mais qu'il ne le doit que dans la mesure où il représente son père, pour un tiers par exemple, s'il a deux frères renonçants.

88. — De ces trois opinions diverses la première nous semble la meilleure. Les héritiers appelés à succéder par représentation viennent sans doute à la succession en vertu d'un droit propre que la loi leur confère; cependant, puisant leurs droits dans la représentation ils ont ceux du représenté seulement et, par une conséquence nécessaire, ils prennent toutes ces obligations. Or, si ces héritiers sont plusieurs, ils ne sont évidemment pas obligés, comme au cas de succession par transmission (C. civ., art. 782), de prendre tous un même parti. Entre eux le droit d'accepter ou de répudier l'hérédité n'est pas indivisible; chacun peut donc accepter ou répudier pour sa part. Acceptent-ils, ils sont tenus du rapport. Renoncent-ils, ils en sont dispensés, car il n'est obligatoire que pour l'héritier venant à la succession. C'est ce que semble avoir oublié l'arrêt du 15 juin 1870, précité. Peut-être d'ailleurs l'erreur est-elle surtout dans les termes, car la question alors discutée était celle de savoir si le rapport était dû proportionnellement à la part des acceptants ou pour le tout au contraire, et c'est cette dernière solution qu'entendait consacrer la Cour.

89. — Mais précisément c'est contre elle que s'élèvent MM. Laurent et Huc; chacun des représentants, disent-ils, libre d'accepter pour sa part, ne doit être tenu que pour sa part aussi de l'obligation du rapport. Si le représenté venant à la succession eût dû rapporter le tout, il l'eût fait non à raison de l'indivisibilité du rapport, mais parce qu'il eût été seul débiteur (C. civ., art. 1220). La charge du rapport étant, non une dette vis-à-vis de la succession, mais une obligation personnelle entre cohéritiers venant à la succession, ceux-là seuls des représentants qui viennent à cette succession en doivent être tenus et dans la mesure où ils représentent le défunt; peu importe que la part des renonçants leur advienne par accroissement forcé. Malgré la force de cette argumentation, nous préférons la doctrine de l'arrêt de Pau. A notre sens le représentant, venant seul de plusieurs cohéritiers, est tenu seul des obligations totales du représenté comme il en recueille tous les droits; il devra donc le rapport pour le tout. Telle nous paraît être la conséquence des règles générales admises en matière de représentation. Et elle nous semble aussi commandée par le but même du rapport qui est d'assurer l'égalité entre cohéritiers. La loi ne veut pas qu'une souche soit avantagée au profit d'une autre; si donc on ne veut pas qu'un enfant survivant soit dans la succession de son père lésé par la mort de son frère donataire en avancement d'hoirie, il faut que le rapport de cet avancement d'hoirie soit intégralement effectué du moment que dans la succession paternelle le frère décédé est représenté, ne fût-ce que par quelques-uns de ses enfants, tout aussi bien que s'il y était venu lui-même. Cette solution était adoptée dans notre ancien droit pour des espèces analogues. — Lebrun, *Succession; Des rapports*, liv. 3, chap. 6, sect. 2, n. 45, 54, 56; Pothier, Introd. au tit. 17 de la Cout. d'Orléans, n. 81, et *Succession*, chap. 4, art. 2, § 4, *in fine*.

90. — *b*) Le successible venant à la succession représentera parfois plusieurs défunts, son père et son aïeul par exemple, tous deux donataires. Il en sera ainsi si le *de cujus* laisse à son décès un enfant du premier degré et un arrière-petit-fils dont la mère et la grand'mère sont décédées; celui-ci montera de deux degrés; si des libéralités avaient été faites à sa mère et à sa grand'mère, l'arrière-petits-fils devra les rapporter toutes, non

seulement ce qui a été donné à la grand'mère qu'il représente, mais aussi ce qu'a reçu sa mère. C'est une conséquence forcée de cette règle : la représentation n'opère jamais *per saltum*. — Planiol, t. 3, n. 2225.

91. — Mais l'héritier venant à la succession par représentation de son père doit-il le rapport non seulement de la donation faite au représenté, mais aussi des dons ou legs faits à lui-même personnellement? La raison de douter est qu'il y a quelque contradiction apparente à rapporter en même temps des libéralités faites à deux personnes différentes. Autre considération fort sérieuse : une telle obligation conduirait à une véritable inégalité, alors que le rapport est fondé sur une idée d'égalité. Soit un père ayant doté ses deux filles puis les enfants de ses filles. Il meurt laissant une fille et un enfant de l'autre prédécédée. La fille survivante rapportera ce qu'elle a reçu mais non ce qu'ont reçu ses enfants; le petit-fils devra rapporter et le don de sa mère et le sien propre. Enfin l'art. 848 fournit un nouveau motif dans le même sens : il n'astreint le représentant qu'au rapport des donations faites au représenté et ne parle pas de celles par lui reçues. Ne faut-il pas dire au reste que tout doit se passer comme si le représenté succédait lui-même, que le rapport ne doit pas être plus étendu pour le représentant que pour lui?

92. — Malgré ces raisons, l'opinion contraire prévaut en pratique et en doctrine. Il est d'abord inexact de considérer le représenté comme le véritable héritier; le représentant l'est si bien au contraire que les qualités requises pour succéder doivent se trouver réalisées en sa personne. Si donc le représentant est héritier et vient *proprio nomine*, il ne peut échapper à l'art. 843 : tout héritier venant à la succession doit le rapport de ce dont il a été personnellement gratifié. L'art. 848 n'avait pas à répéter cette règle primordiale, il entendait seulement imposer à l'enfant un rapport supplémentaire. Sans doute, de là peut découler quelque inégalité en pratique; mais l'opinion contraire n'en serait pas non plus exempte, au cas par exemple d'une succession d'un aïeul ayant doté ses deux filles et un seul des petits-enfants venant à la succession. Il faut donc dire que le représentant doit le rapport de ce qu'il a personnellement reçu. — Demolombe, t. 16, n. 197; Aubry et Rau, t. 6, § 631, notes 2, 6; Chabot, sur l'art. 760, n. 4; Duranton, t. 7, n. 230; Colmet de Santerre, t. 3, n. 288; Laurent, t. 10, n. 562; Huc, t. 5, n. 347; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 233; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3522; Planiol, t. 3, n. 2225. — *Contrà*, Marcadé, sur l'art. 848; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 704.

93. — Celui qui succède par transmission doit être soigneusement distingué de celui qui succède par représentation. Le fils appelé à recueillir l'hérédité du disposant par voie de transmission, au cas prévu par l'art. 781, s'il succède au transmettant et doit le rapport du chef de celui-ci, ne peut être considéré comme l'héritier personnel du disposant. Il ne devra donc pas le rapport des libéralités dont il a été personnellement gratifié par ce dernier. — Duranton, t. 6, n. 410, t. 7, n. 230, 248; Demolombe, t. 16, n. 204; Zachariæ, § 631, note 1 *bis*; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 6; Huc, t. 5, n. 347.

94. — Prévoyant enfin l'hypothèse d'une libéralité faite par le *de cujus* au conjoint du successible, l'art. 849 déclare que ce dernier n'est pas soumis au rapport. De plus, « si les dons et legs sont faits conjointement à deux époux dont l'un seulement est successible, celui-ci en rapporte la moitié; si les dons sont faits à l'époux successible, il les rapporte en entier ».

95. — Donc trois hypothèses possibles : 1° La donation faite au conjoint du successible n'est pas rapportable par ce dernier à la succession du donateur, lui eût-elle profité à raison de son contrat de mariage, par exemple si elle est mobilière et qu'étant marié sous le régime de la communauté, il en ait *ipso facto* acquit pour moitié la propriété. L'ancien droit était contraire; il distinguait suivant les régimes matrimoniaux et voyait souvent dans la libéralité au conjoint d'un descendant un moyen de tourner la prohibition des donations avec dispense de rapport aux enfants du *de cujus* (Pothier, *Success.*, ch. 4, sect. 2, § 4). L'art. 849 rompt avec cette tradition, et c'était naturel du moment que la dispense de rapport est désormais possible. Il évite ainsi bien des procès et des difficultés pratiques nombreuses et doit être approuvé, sauf dans sa formule qui reproduit celle de l'art. 847 (V. *suprà*, n. 70). En somme, chacun des époux a aux yeux de la loi sa personnalité distincte et peut être l'objet direct et particulier d'une libéralité, sans qu'on puisse présumer qu'il y a interposition de personne et intention de faire un avantage indirect à un successible. — Discussion au Conseil d'Etat (Locré, t. 10, p. 127, n. 9); Chabot, sur l'art. 849, n. 2, 3; Toullier, t. 4, n. 457; Duranton, t. 7, n. 234, 235; Marcadé, sur l'art. 849; Demolombe, t. 16, n. 206 et s.; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 7; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 183 *bis;* Massé et Vergé, t. 2, § 398, note 7; Laurent, t. 10, n. 561; Huc, t. 5, n. 348; Thiry, t. 2, n. 200; Planiol, t. 3, n. 2226; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3518.

96. — Jugé, en conséquence, que les avantages résultant des associations formées entre un beau-père et son gendre, dussent-ils, dans certains cas, être considérés comme des libéralités envers le dernier, sont alors dispensés du rapport par l'art. 849, C. civ., portant que « les dons et legs faits au conjoint d'un époux successible sont réputés faits avec dispense de rapport ». — Cass., 31 déc. 1855, Couder, [S. 57.1.200, P. 57.592, D. 56.1.358]

97. — ... Que de tels dons et legs sont dispensés du rapport, alors même que le conjoint auquel ils s'adressent est marié sous le régime de la communauté et que, par suite, l'autre époux en profite indirectement pour partie. — Même arrêt (sol. impl.).

98. — Il en est de même pour des dons mobiliers faits au mari à l'égard de la femme acceptant la communauté. — Chabot, t. 2, sur l'art. 849, n. 3; Demolombe, t. 16, n. 208; Laurent, t. 10, n. 561; Thiry, t. 2, n. 200; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 2708; Wahl, note sous Bourges, 29 juill. 1896, [S. et P. 99.2.289]

99. — Jugé, également, que l'héritier n'est tenu de rapporter dans la succession que ce qu'il a personnellement reçu du défunt à titre gratuit; qu'il ne doit pas le rapport des libéralités faites à des personnes qu'il ne représente pas dans la succession. L'art. 849, C. civ., en déclarant que les dons faits au conjoint d'un époux successible sont faits avec dispense de rapport, n'a pas entendu obliger cet époux lui-même au rapport et le substituer à son conjoint. — Cass., 27 juill. 1881, Cordier-Laffite, [S. 82.1.157, P. 82.1.374, D. 82.1.249]

100. — Il peut seulement, quand il s'agit de dons manuels, s'élever des doutes sur le point de savoir auquel des deux époux en définitive le don a été adressé. Toutefois, la femme mariée n'est pas soumise à rapporter à la succession de son père les sommes provenant de dons manuels, faits par le *de cujus* à son gendre personnellement; lesquelles sommes, après avoir été versées entre les mains du mari ou de ses agents, ont servi à payer les dettes personnelles de celui-ci. — Même arrêt.

101. — Il a été jugé par ailleurs que le mari d'une femme successible, qui a profité des avantages excessifs à elle faits par son auteur en fraude de la loi, peut être condamné solidairement avec elle à rapporter ou restituer ces avantages à la succession. — Pau, 6 juin 1864, Berroquy, [S. 65.2.105, P. 65.479]

102. — 2° A l'inverse, et pour les mêmes raisons, le don ou le legs fait au seul époux successible est rapportable en totalité, lors même que l'autre époux en profiterait soit comme commun, soit en vertu d'une donation en faveur du survivant. L'art. 849 a tenu à le dire, et c'est la contre-partie de la solution précédente. Le fait que le mari commun en biens profite de la moitié de la donation mobilière faite à sa femme par le père de celle-ci n'est pas l'effet de la donation, mais du contrat de mariage; il ne doit donc exercer aucune influence sur l'obligation pour la femme de rapporter. Aussi bien, même sous un régime où la femme fût restée propriétaire du tout et alors qu'elle eût dû de toute façon effectuer le rapport intégral, l'insolvabilité du mari eût pu lui faire perdre tout le profit de la libéralité. Il n'y a exception que dans le cas spécial de l'art. 1573 où le législateur voit de la part du père une imprudence dont la fille ne doit pas souffrir. — Mêmes auteurs. — V. dans l'ancien droit, Pothier, *Donations*, sect. 3, art. 5, § 1.

103. — 3° La libéralité ayant été faite conjointement aux deux époux, celui qui était héritier présomptif du donateur n'en a reçu que moitié. Il ne devra donc le rapport que pour moitié, toujours sans qu'on ait à se demander qui, en réalité, a profité de la libéralité. — Mêmes auteurs.

104. — Jugé, en ce sens, que l'époux donataire pour moitié doit le rapport de moitié, quel que soit son régime matrimonial et quelque destination qu'ait reçue la libéralité. — Paris, 6 déc. 1880, [*Rev. du not.*, n. 6181]

Section IV.

De la dispense de rapport.

105. — L'obligation du rapport cesse, du moins dans les limites de la quotité disponible, quand l'héritier en a été dispensé par le *de cujus*. C'est ce qui résulte de l'art. 843 et c'est la conséquence forcée de l'admission par le Code civil du système des coutumes sur le préciput. Si, en effet, le donateur ne pouvait pas dispenser son donataire de rapporter à sa succession la portion disponible, il ne serait pas exact de dire qu'il a la libre disposition de cette portion. Mais en revanche la dispense de rapport ne vaut que dans les limites de la quotité disponible; même dans le cas où les dons et legs auraient été faits par préciput, l'héritier qui vient à partage ne peut les retenir que jusqu'à concurrence de la quotité disponible; il doit le rapport pour le surplus (C. civ., art. 844). C'est chose naturelle; le donataire ou légataire ne peut pas, qu'il soit héritier ou étranger à la succession, entamer la réserve des héritiers réservataires. La seule question délicate est soulevée par les derniers mots de l'art. 844 : « L'excédent est sujet à rapport ». Il eût fallu, semble-t-il, dire « est sujet à réduction », car l'art. 844 prévoit un cas de réduction plutôt qu'un cas de rapport. Telle est du moins l'opinion générale. — Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 3, n. 700; Marcadé, sur l'art. 844; Aubry et Rau, t. 6, § 627, p. 609; Laurent, t. 10, n. 567; Huc, t. 5, n. 343; Planiol, t. 3, n. 2227. — *Contrà*, Demolombe, t. 16, n. 223; Demante, t. 3, n. 178 *bis*-II, qui appliquent alors les règles du rapport. — V. d'ailleurs sur ce point, *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 542 et s.

106. — De plus l'héritier bénéficiant d'une dispense de rapport y peut toujours renoncer. Il le fera par exemple pour éviter dans un partage le droit fiscal de soulte. — Cass., 11 déc. 1855, Maydieu, [D. 56.1.24] — V. *suprà*, v° *Enregistrement*, n. 3176 et s.

107. — Toutefois une demande de partage en lots égaux, dirigée par celui en faveur de qui existe un préciput, n'emporte pas une renonciation à ce préciput, surtout si la demande est formée par un tuteur au nom de son mineur. — Cass., 29 juill. 1818, Marti, [P. chr.] — Bourges, 4 juill. 1808, Métrol, [P. chr.]

§ 1. *Dispense de rapport en matière de donations.*

108. — Même dans les limites de la quotité disponible, la dispense de rapport doit : 1° Emaner de la personne à la succession de qui le rapport serait dû. Soit donc une dispense de rapport écrite par un mari dans une constitution de dot qu'il fait seul, en biens de communauté, au profit d'un enfant commun; elle sera sans effet quant à la moitié de la donation rapportable à la succession de la femme qui a accepté la communauté. — Douai, 26 janv. 1861, Marescaux, [S. 61.2.372, P. 61.992, D. 61. 2.234]

109. — 2° Etre faite sous la forme des libéralités. Bien que ce soit la forme ordinaire, il n'est pas nécessaire que la dispense du rapport soit stipulée dans l'acte même de donation; elle peut être prononcée dans un acte subséquent, pourvu que cet acte soit fait en la forme des dispositions entre-vifs ou testamentaires (C. civ., art. 919). La dispense constitue en effet un supplément de libéralité qui ajoute quelque chose à la première et en augmente beaucoup le prix. Mais rien n'empêche que la dispense de rapporter une donation soit accordée par testament. — Chabot, t. 3, sur l'art. 843, n. 8; Toullier, t. 4, n. 455; Grenier, *Don.*, t. 2, n. 492; Demolombe, t. 16, n. 227; Aubry et Rau, t. 6, § 632, note 3; Planiol, t. 3, n. 2228.

110. — L'efficacité de la dispense de rapport consentie après coup dépend de celle de la disposition elle-même, donation ou testament, qui la contient. Résulte-t-elle d'un acte de dernière volonté, cette dispense est révocable comme lui lors même qu'elle vise une donation entre-vifs. Du reste, lorsqu'elle a été prononcée dans un acte postérieur à la donation, elle ne peut avoir d'effet rétroactif au préjudice des droits antérieurement acquis par des tiers. — Chabot, t. 3, sur l'art. 843, n. 8; Grenier, t. 2, n. 494; Demolombe, t. 16, n. 228; Aubry et Rau, t. 6, § 632, note 5; Huc, t. 5, n. 337.

111. — Lorsqu'une donation porte que le donataire est dispensé du rapport, la clause qui ajoute que c'est à condition que ses cohéritiers futurs seront indemnisés sur les autres biens du donateur, et de la manière que celui-ci se propose de le faire, est simplement l'énonciation d'un projet du donateur, qui ne saurait influer en rien sur le sort de la donation, ni détruire la dispense de rapport qui y est attachée. — Amiens, 20 juill. 1826, sous Cass., 22 juill. 1828, Delassault, [S. et P. chr.]

112. — Dans tous les cas, l'arrêt de la cour d'appel qui le décide ainsi repose sur une interprétation d'acte et une appréciation de fait dont il n'appartient pas à la Cour de cassation de juger le mérite. — Même arrêt. — Cass., 22 juill. 1828, précité.

113. — 3° Etre faite *expressément* (C. civ., art. 843, 919). A lire ces textes, on devrait à première vue conclure que la déclaration de dispense de rapport doit être écrite et formelle; toute dispense tacite, résultant des circonstances et de l'intention simplement présumée du donateur ou du testateur serait inefficace. Cette opinion a été soutenue en doctrine. On admet seulement que les mots « par préciput et hors part » ou « avec dispense de rapport » employés par l'art. 843, C. civ., ne sont pas sacramentels et peuvent être remplacés par d'autres termes équivalents. Mais il faudrait toujours une déclaration de volonté bien nette et précise qu'il serait interdit aux juges liés par le texte de la loi de rechercher dans une appréciation soit de l'ensemble de l'acte, soit surtout des circonstances extrinsèques de la cause. — Delvincourt, t. 2, p. 37, note; Vazeille, *Succession*, sur l'art. 843, n. 3; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 696; Demante, t. 3, n. 177 *bis*-III; Laurent, t. 10, n. 573, 577; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 241; Huc, t. 5, n. 338; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 2784, 3612; P. Bressolles, *Th. et prat. des dons manuels*, n. 234; Amiaud, *Traité formulaire du notariat*, v° *Partage*, n. 2008, note 3; Deschamps, *Du rapport des dettes*, n. 77.

114. — Mais la jurisprudence et une partie de la doctrine interprètent la loi d'une façon beaucoup plus large. Le mot *expressément*, dans les art. 843 et 919, a été emprunté par le législateur français à la nov. 18, chap. 6 qui disait *expressim*. Il doit avoir non pas son sens littéral ordinaire, mais le sens que l'ancien droit donnait au texte de la novelle. — Cass., 23 janv. 1831, Joviac, [P. chr.] — Il suffit que l'intention de dispenser du rapport soit chez le disposant, certaine, évidente. En conséquence, non seulement — et sur ce premier point tout le monde est d'accord — il n'est pas nécessaire que le disposant emploie les expressions mêmes de l'art. 843, il peut se servir de toute autre formule équipollente (Paris, 28 juill. 1825, de Lubersac, S. chr.), mais la dispense de rapport n'a pas besoin d'être littérale. Elle résulte valablement et suffisamment de l'ensemble des clauses, du contexte de l'acte, c'est-à-dire du rapprochement et de la combinaison de ses diverses phrases, sans être particulièrement écrite dans aucune. En effet, la dispense dans ce cas encore, se manifeste par le texte de la disposition, par les expressions combinées de l'acte; et, par conséquent, il est vrai de dire qu'elle est faite textuellement, expressément. — Grenier, t. 2, n. 484; Toullier, t. 5, n. 74; Merlin, *Rép.*, v° *Rapport à succession* § 2, art. 2, n. 2, et *Quest.*, *eod. v°*, § 1; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, p. 418, § 401, note 4; Chabot, sur l'art. 843, n. 7; Duranton, t. 7, n. 220, 221; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 843, observ. 1; Taulier, *Théor. C. Nap.*, t. 3, p. 309 et s.; Mourlon, t. 2, p. 149, sur l'art. 843; Marcadé, sur l'art. 843, n. 1; Demolombe, t. 16, n. 232; Aubry et Rau, t. 6, § 632, note 8; Planiol, t. 3. n. 2229; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 843, n. 92 et s.

115. — Il a été jugé, en ce sens, que pour dispenser du rapport une libéralité faite à un successible, il n'est pas nécessaire que le testateur ait employé la formule sacramentelle : en préciput ou hors part; qu'il suffit que l'intention du testateur soit exprimée et ressorte soit du testament, soit d'un autre acte qui indique la volonté de dispenser du rapport. — Cass., 25 août 1812, Allomello, [S. et P. chr.]; — 20 févr. 1817, Pelletier, [S. et P. chr.]; — 17 mars 1825, Mandosse, [S. et P. chr.]; — 9 févr. 1830, Bonmarchand, [S. et P. chr.]; — 7 juill. 1835, Desassis, [S. 35.1.914, P. chr.]; — 10 juin 1846, Mourlan, [S. 46. 1.541, P. 46.2.432, D. 46.1.436] — Turin, 7 prair. an XIII, Diémez, [S. et P. chr.]; — 31 août 1808, Bonetti, [S. et P. chr.] — Riom, 20 janv. 1824, Maridosse, [P. chr.] — Paris, 8 févr. 1837, Fleuriot, [S. 37.2.219, P. 37.2.445] — Nancy, 22 janv. 1838, André, [S. 43 2.436]

116. — ... Que la loi ne prescrit point de termes sacramentels pour la dispense du rapport : et qu'à défaut de termes exprès, cette dispense peut résulter de la disposition même et de l'ensemble des termes et des autres dispositions de l'acte. — Metz, 31 janv. 1811, Cailly, [P. chr.] — Bourges, 21 août 1815, Pelle-

tier, [S. et P. chr.] — Riom, 17 mars 1826, Raynaud, [P. chr.] — Douai, 18 avr. 1831, Cousin, [P. chr.] — Caen, 2 déc. 1847, Hamon, [S. 49.2.193, P. 48.1.546, D. 49.2.84]

117. — ... Que la dispense de rapport résulte, par exemple, de ce que, dans le testament contenant le partage, entre les légataires, des immeubles du testateur, celui-ci a ajouté que c'était pour toute et telle part que chacun d'eux aura le droit d'avoir et prétendre dans lesdits biens immeubles. — Caen, 2 déc. 1847, précité.

118. — Jugé de même, à une date où les legs n'étaient pas réputés *ipso facto* dispensés du rapport, qu'un testament dans lequel le testateur, après avoir attribué à chacun de ses deux enfants un lot de ses immeubles, ajoute que, « s'il se trouve un desdits lots qui soit regardé pour être plus fort en valeur que l'autre, il veut qu'il n'y soit rien changé et que chaque lot reste au profit ou à la perte de celui à qui il est attribué », contient, en faveur de l'enfant avantagé, un legs par préciput et hors part qui doit être exécuté s'il n'excède pas la quotité disponible. — Caen, 4 mars 1846, Fosse, [P. 46.1.746]

119. — Jugé également que la dispense de rapport à succession n'ayant pas besoin d'être stipulée en termes formels, peut résulter soit de la donation dont le rapport est demandé, soit des termes d'un testament postérieur fait en faveur d'un héritier, soit même des circonstances qui ont suivi ces actes. — Cass., 10 juin 1846, précité. — Paris, 23 mai 1844, Monlaur, [P. 44.1.768]

120. — Spécialement : lorsqu'un père de famille ayant deux enfants donne à l'un d'eux un immeuble par acte entre-vifs, et, postérieurement, fait un testament par lequel il donne à l'autre enfant tout ce qu'il possédera à son décès, on peut décider qu'il a entendu faire à chacun de ses enfants une attribution spéciale et distincte emportant nécessairement dispense de rapport pour chacun d'eux. Le juge, pour bien apprécier la volonté du père de famille, peut s'éclairer accessoirement par des documents dignes de foi, notamment par des lettres émanées du donateur. — Paris, 23 mai 1844, précité.

121. — Cette tendance de la jurisprudence n'a fait que s'affermir davantage et s'accentuer toujours avec les années. Si, a dit la Cour suprême, la dispense de rapport doit être expresse, la loi n'exige pas qu'elle soit formulée en termes sacramentels; il suffit que la volonté d'affranchir de l'obligation de rapport résulte... soit d'une disposition précise et spéciale... soit de la combinaison entre elles des différentes clauses de l'acte de donation, sans qu'il soit interdit aux juges de tenir compte des circonstances extérieures pour s'éclairer sur l'intention du disposant. — Cass., 5 avr. 1854, Grandyousset, [S. 54. 1.541, P. 54. 2.151, D. 54.1.99]; — 18 août 1862, Krosnowski, [S. 63.1.265, P. 66.791, D. 63.1.144]; — 28 juin 1882, Roussel, [S. 83.1.123, P. 83.1.286, D. 85.1.27] — Bastia, 26 déc. 1855, Moratti, [S. 56. 2.13, P. 56.1.442, D. 56.2.149] — Douai, 27 févr. 1861, Power, [S. 61.2.395, P. 61.1111] — Rouen, 12 févr. 1887, Leborgne et Biard, [S. 88.2.42, P. 88.1.230, D. 89.2.181] — Paris, 13 nov. 1893, Paulain frères, [S. et P. 94.2.104, D. 94.2.71] — Agen, 24 nov. 1897 et Trib. Lombez, 30 déc. 1896, sous Cass., 17 janv. 1899, Laporte, [S. et P. 1900.1.438, D. 99.1.485]

122. — Ainsi, jugé que dans une donation faite par un père à son enfant en le mariant, la dispense de rapport peut résulter de la condition imposée au donataire de renoncer à demander compte au donateur de l'administration qu'il a eue de ses biens pendant sa minorité. — Cass., 5 avr. 1854, précité.

123. — ... Que la dispense de rapport à la succession du donateur peut résulter, en faveur de l'enfant avantagé, relativement aux intérêts d'une somme d'argent qu'il doit à l'ascendant, de ce que ce dernier lui en a successivement donné quittance sans paiement réel effectué, alors surtout que ledit enfant était dans un état complet d'insolvabilité parfaitement connu de l'ascendant. — Paris, 12 janv. 1854, Hébert, [S. 54.2.59, P. 54. 1.408, D. 54.2.140]

124. — ... Que lorsqu'un grand-père a légué à ses petits-enfants, du vivant de leur mère, la portion disponible de sa succession, avec stipulation qu'ils ne pourraient en disposer qu'à l'âge de trente ans, ou lors de leur mariage s'ils se mariaient avant cette époque, et qu'ultérieurement, la fille du testateur étant décédée, et les petits-enfants étant ainsi devenus héritiers de leur grand-père par représentation de leur mère, le testateur a, par un nouveau testament, maintenu ses précédentes dispositions, le legs fait aux petits-enfants doit être réputé fait avec dispense de rapport. — Paris, 13 nov. 1893, précité. — Si cet arrêt dit formellement que la dispense de rapport doit être expresse, il ne fait pas application du principe qu'il pose puisqu'il fait résulter la dispense « des circonstances particulières dans lesquelles les dispositions ont été faites ».

125. — La cour de Rouen a été plus nette. Elle a déclaré en termes plus concis, difficilement conciliables d'ailleurs avec le texte de l'art. 843, que la dispense de rapport ne doit pas nécessairement être expresse; qu'elle peut résulter des circonstances. — Rouen, 12 févr. 1887 (motifs), précité.

126. — Dès lors, doit être considérée comme dispensée de rapport la donation faite par une mère à sa fille, alors que, d'une part, la donation n'a pas été uniquement inspirée par un sentiment de libéralité (la mère ayant stipulé, comme condition, la renonciation de la fille à faire valoir contre elle ses droits dans la succession de son père); et alors, d'autre part, que la donation a été faite dans le contrat de mariage de la fille, aux termes duquel le survivant des deux époux devait avoir l'usufruit de tous les biens du prémourant. — Même arrêt.

127. — Une formule aussi tranchante comme principe n'est cependant pas toujours admise. D'après un jugement et un arrêt plus récent, il est permis aux juges, dans leur œuvre d'interprétation, de tenir compte des circonstances extérieures pour s'éclairer sur l'intention du disposant; mais si la dispense de rapport n'est pas formellement exprimée dans l'acte de donation, il faut qu'elle ressorte des clauses de cet acte. — Agen, 24 nov. 1897, Trib. Lombez, 30 déc. 1896, sous Cass., 17 janv. 1899, précité.

128. — Il faut donc que l'intention du donateur, telle que les circonstances de la cause la font apparaître, se retrouve dans l'acte lui-même. Et s'il est vrai que la dispense de rapport d'une somme donnée n'est soumise à aucune formule sacramentelle, et que la preuve de cette dispense peut être recherchée en dehors de l'acte qui renferme la libéralité, toujours est-il qu'en pareille matière la preuve testimoniale est inadmissible pour établir la volonté du disposant. — Martinique, 14 févr. 1849, sous Cass., 10 nov. 1852, Reynoird, [S. 53.1.289, P. 53.1.5, D. 52.1. 307] — Bastia, 26 déc. 1855, précité. — Nîmes, 15 déc. 1864, Caulet, [S. 65.2.101, P. 65.472]

129. — Dans tous les cas, les juges peuvent refuser d'admettre ce mode de preuve sans contrevenir à aucune loi. — Cass., 10 nov. 1852, précité.

130. — Dans le même ordre d'idées, la lettre missive écrite par le notaire rédacteur d'un acte de donation, lettre dans laquelle cet officier ministériel, sans affirmer avoir reçu du donateur la déclaration qu'il entendait donner avec dispense de rapport, émet l'avis que cette intention du donateur résulte du contexte de l'acte, n'a que la valeur d'une appréciation personnelle dudit notaire, et ne saurait suppléer à la dispense expresse du rapport exigée par la loi. — Agen, 24 nov. 1897, et Trib. Lombez, 30 déc. 1896, sous Cass., 17 janv. 1899, précités.

131. — D'autre part, la clause d'un acte de donation par contrat de mariage, portant « que le donateur fait réserve expresse du droit de retour des biens par lui donnés aux futurs époux en cas de prédécès de ces derniers et de leur postérité, et que cette réserve ne pourra porter aucune atteinte aux dispositions à titre de gains de survie que pourraient se faire les futurs époux », n'est point nécessairement et dans tous les cas inconciliable avec l'obligation du rapport; il ne s'en dégage pas l'intention du donateur de dispenser le donataire du rapport, et par suite elle ne saurait suppléer à la dispense expresse du rapport exigée par la loi. — Agen, 24 nov. 1897, et Trib. Lombez, 30 déc. 1896, sous Cass., 17 janv. 1899, précité.

132. — En serait-il de même de la réserve d'usufruit stipulée par le disposant? Un arrêt de Nancy, du 29 nov. 1834, y a vu une preuve suffisante de dispense de rapport. De même la Cour suprême a considéré cette dispense comme pouvant résulter de la clause de retour en cas de prédécès du donataire. — Cass., 23 févr. 1831, de Joviac, [S. 31.1.424, P. chr.]

133. — Mais il a été jugé au contraire, et avec raison selon nous, que la réserve d'usufruit, faite par le donateur, ne saurait équivaloir à une dispense de rapport, alors du moins que le donataire n'est pas l'héritier réservataire du disposant. — Agen, 24 nov. 1897, et Trib. Lombez, 30 déc. 1896, sous Cass., 17 janv. 1899, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 14; Chabot, sur l'art. 853, n. 2; Demolombe, t. 16, n. 246, 247; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 2784.

134. — Il en serait seulement autrement au cas, visé par

l'art. 918, de donation faite avec réserve d'usufruit, à fonds perdu ou à charge de rente viagère au profit de successibles en ligne directe. — V. *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 621 et s.

135. — La preuve de la dispense de rapport a été encore déduite de la nature ou du genre de la disposition. Elle résulterait, notamment, d'une substitution fidéicommissaire autorisée par la loi, le bien donné devant être restitué et cette restitution du grevé étant incompatible avec l'obligation du rapport à la succession du disposant. — Cass., 16 juin 1830, Canelli, [S. et P. chr.]; — 23 févr. 1831, précité. — Douai, 27 janv. 1819, Riche, [S. et P. chr.] — *Sic*, Fouet de Conflans, sur l'art. 843, n. 9; Demolombe, t. 16, n. 244; Aubry et Rau, t. 6, § 632, note 11. — V. *infrà*, v° *Substitutions*.

136. — ... D'une libéralité faite sous forme d'avantage. Ainsi lorsque la quotité disponible est d'un tiers, l'enfant donataire de tous les avantages permis par la loi est réputé donataire du tiers par préciput. — Paris, 28 juill. 1825, de Lubersac, [S. et P. chr.] — Cette question, que nous retrouverons à propos des legs, est cependant très-controversée. MM. Aubry et Rau se prononcent dans le sens de l'arrêt ci-dessus rapporté (t. 6, § 632, note 10), tandis que cette solution est combattue par MM. Huc (t. 5, n. 340), Laurent (t. 10, n. 578), Baudry-Lacantinerie et Wahl (t. 3, n. 3613). — V. Demolombe, t. 16, n. 243.

137. — ... De la création d'un majorat. — Cass., 22 mai 1833, de Jouy, [S. 33.1.550, P. chr.]

138. — ... Du fait que la libéralité provient d'un partage d'ascendant, lorsqu'un ascendant fait le partage de ses biens entre ses descendants, conformément à l'art. 1075, C. civ., et donne à l'un ou à plusieurs d'entre eux des parts plus fortes qu'aux autres. — Caen, 2 déc. 1847, Saynard, [S. 49.2.193, P. 48.1.546, D. 49.2.84] — *Sic*, Chabot, t. 3, art. 843, note 9; Delvincourt, t. 2, p. 121; Demolombe, t. 16, n. 248; Zachariæ, § 633, note 4; Aubry et Rau, t. 6, § 632, note 12; Hureaux, t. 4, n. 40; Colmet de Santerre, t. 4, n. 245 *bis*-I; Genty, *Part. d'ascendants*, n. 20; Laurent, t. 10, n. 580; Le Sellyer, t. 3, n. 1436, 1437. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3613. — V. *suprà*, v° *Partage d'ascendants*, n. 73 et s.

139. — Mais la donation contractuelle faite par un père à son unique enfant est, s'il survient un second enfant au donateur, et en l'absence de toute dispense expresse ou virtuelle, sujette à rapport. — Grenoble, 4 août 1852, Baboin, [P. 53.1.598]

140. — Au reste et d'une façon générale, c'est aux juges du fait exclusivement que la Cour de cassation laisse le soin d'apprécier discrétionnairement, d'après les faits de la cause, si la volonté du disposant de dispenser le successible du rapport est suffisamment explicite. Tomberaient seules sous sa censure les décisions ne statuant pas en fait par appréciation des clauses ou de la nature de l'acte ou des circonstances spéciales de l'espèce, mais s'appuyant sur l'interprétation des textes eux-mêmes. Jugé en ce sens que, comme la dispense de rapport ne forme qu'une question de volonté qui doit être décidée d'après le contexte des dispositions générales et particulières de l'acte contenant libéralité, la décision rendue à cet égard échappe nécessairement à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 25 août 1812, Allomello, [S. et P. chr.]; — 17 mars 1825, Mandosse, [S. et P. chr.]

141. — ... Qu'aux juges du fait, il appartient souverainement de décider si l'ensemble des dispositions d'un testament exprime au profit du légataire la dispense de rapport. — Cass., 14 mars 1853, Mourlot, [S. 53.1.267, P. 54.1.495, D. 53.1.199]

142. — ... Qu'il en est ainsi, en cas de donation indirecte ou déguisée. — Cass., 31 déc. 1855, Couder, [S. 57.1.200, P. 57.592, D. 56.1.358]; — 4 nov. 1885, Nicolas, [S. 88.1.455, P. 88.1.1132] — Paris, 28 déc. 1854, Stoltz, [S. 55.2.344, P. 55.2.178, D. 56.2.279] — Nancy, 4 juin 1857, Charbonnier, [S. 57.2.477, P. 59.1165, D. 60.2.22]

143. — ... Qu'en présence d'une renonciation il appartient aux juges du fond de déclarer souverainement, par appréciation des circonstances et des motifs de la renonciation, qu'elle a été faite avec dispense de rapport. — Cass., 29 janv. 1877, Ravard, [S. 77.1.199, P. 77.507, D. 77.1.105]

144. — La théorie de la dispense tacite de rapport doit-elle être appliquée aux dons manuels, aux avantages indirects, aux donations déguisées sous le couvert d'actes onéreux ou faites par personnes interposées? — En ce qui concerne les dons manuels V. *suprà*, v° *Don manuel*, n. 314 et s.

145. — Quant aux libéralités indirectes, c'est-à-dire les avantages, quoiqu'accessoires, qui présentent encore une certaine importance et résultent d'un contrat onéreux sincère passé entre le *de cujus* et le successible, tout le monde est bien d'accord, à raison des termes mêmes de l'art. 843, pour les soumettre en principe au rapport. Nous retrouverons du reste ce point (V. *infrà*, n. 262 et s.). La jurisprudence applique toutefois sa théorie ordinaire sur les dispenses virtuelles. Au cas notamment d'une association faite entre un père et l'un de ses enfants, elle reconnaît aux juges du fond le droit de rechercher, d'après les faits et circonstances dans lesquelles les conventions sociales ont été faites, si la volonté du père n'a pas été de dispenser son fils de tout rapport à sa succession quant aux bénéfices à provenir de leur association. — Paris, 28 déc. 1854, précité.

146. — Mais il y a controverse au contraire, et controverse assez vive, dans une hypothèse voisine en apparence, mais très-différente en réalité, qu'il faut précisément pour cela distinguer soigneusement de celle où il y avantage indirect résultant d'un contrat à titre onéreux : c'est le cas d'une donation déguisée sous le couvert d'un contrat onéreux. — V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 4024 et s.

§ 2. *Dispense de rapport en matière de legs.*

147. — Jusqu'en 1898, les legs ont été traités comme les donations. L'art. 843, pour eux comme pour celles-ci, exigeait l'expression formelle d'une volonté en ce sens du disposant pour les dispenser du rapport. Comme, en général, une telle rigueur allait à l'encontre des intentions du testateur, c'est ici surtout et pour soustraire les libéralités testamentaires à l'obligation du rapport que la jurisprudence a édifié sa théorie des dispenses virtuelles. Nous allons rappeler quelques-unes de ces décisions, quoiqu'elles aient trait à une situation juridique aujourd'hui modifiée, parce qu'elles complètent les explications déjà données en matière de donations entre-vifs.

148. — D'abord, on s'accordait pour appliquer les mêmes règles, car il s'agit ici de règles de fond, à tous les testaments, même aux testaments privilégiés quant à la forme. Ainsi jugé que les legs contenus en un testament fait à l'armée par un militaire étaient sujets au rapport comme ceux des autres citoyens. — Metz, 31 janv. 1811, Cailly, [P. chr.]

149. — Tout le monde également était d'accord pour écarter le rapport au cas de legs universel fait à un successible. Les adversaires de la thèse des dispenses virtuelles adoptaient eux-mêmes cette opinion par ce double motif, d'une part, que la dispense de rapport suppose un partage et qu'en l'espèce l'attribution de la masse entière du successible est exclusive de tout partage, et d'autre part, qu'ainsi la succession devient testamentaire et que seule la succession *ab intestat* comporte le rapport. — Laurent, t. 10, n. 571; Huc, t. 5, n. 340; Hureaux, t. 4, n. 37; Le Sellyer, t. 3, n. 1442; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3613.

150. — La jurisprudence et la plus grande partie de la doctrine voyaient dans cette attribution la volonté du disposant de dispenser du rapport le successible. — Grenier, *Donation*, t. 2, n. 485, 488; Fouet de Conflans, sur l'art. 843, n. 8; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 843, obs. 1; Demolombe, t. 16, n. 242; Aubry et Rau, t. 6, § 632, note 9; Coin-Delisle, *Rev. crit.*, t. 3, p. 755. — *Contrà*, Levasseur, *Portion disponible*, p. 165.

151. — Il a été jugé, en ce sens, que l'institution générale d'héritier ou le legs universel emporte virtuellement dispense de rapport. — Turin, 7 prair. an XIII, Drémoz, [S. et P. chr.] — Limoges, 26 juin 1822, Pélissier, [S. et P. chr.] — Montpellier, 9 juill. 1833, Delpuech, [S. 34.2.30, P. chr.] — Bastia, 25 mars 1833, Palmieri, [S. 34.2.317, P. chr.]

152. — ... Que l'expression d'une dispense de rapport peut résulter des dispositions par lesquelles le testateur institue un de ses enfants légataire universel, en déclarant en outre lui donner tout ce dont la loi lui permet de disposer. — Cass., 14 mars 1853, Mourlot, [S. 53.1.267, P. 54.1.495, D. 53.1.199]

153. — ... Que le testateur doit être considéré comme ayant légué avec dispense de rapport lorsqu'il a fait un legs universel à ses héritiers légitimes en les chargeant de payer une somme fixe à son enfant naturel, et en déclarant qu'il réduit ce dernier à cette somme une fois payée pour tous ses droits dans la succession. — Nancy, 22 janv. 1838, André, [P. 43.2.326]

154. — Les divergences réapparaissaient en présence d'un legs de la quotité disponible ou de tout ce dont la loi permet de disposer. Certains auteurs exigeaient alors une dispense expresse

de rapport, la quotité disponible pouvant être donnée simplement à titre d'avancement d'hoirie. — Laurent, t. 10, n. 578; Huc, t. 5, n. 340; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3613.

155. — D'autres voyaient là toujours une dispense de rapport. — Aubry et Rau, t. 6, § 632, note 10.

156. — Jugé que la disposition par laquelle un père lègue à l'un de ses enfants tout ce dont la loi lui permet de disposer renferme un legs de la quotité disponible par préciput et avec dispense de rapport, bien que cette dispense ne soit pas exprimée dans la disposition. — Caen, 16 déc. 1850, Godefroy, [S. 51.2.415, P. 52.2.174, D. 51.2.246] — *Contrà*, Douai, 30 déc. 1845, Parent, [P. 46.1.456]

157. — Enfin une autre opinion, sans donner une solution absolue, voyait dans la nature spéciale de ce legs un motif qui, joint aux circonstances de la cause, peut faire admettre la dispense de rapport. — Demolombe, t. 16, n. 243.

158. — Jugé en ce sens que le legs de toute la portion disponible pouvait être réputé fait par préciput, si le légataire était appelé, comme simple héritier, à recueillir dans la succession du testateur une part égale à la portion disponible. — Douai, 18 avr. 1831, Cousin, [P. chr.] — V. aussi Turin, 29 août 1807, Ghisolfo, [S. et P. chr.]

159. — ... Qu'il y a dispense suffisante de rapport dans la disposition testamentaire par laquelle un père, après avoir fait différents legs à plusieurs de ses enfants, institue l'un d'eux son héritier universel dans tout le reste de ses biens, et, à son défaut, ses enfants mâles, le chargeant d'exécuter entièrement les dispositions du testament. — Cass., 25 août 1812, Allomello, [S. et P. chr.]

160. — ... Qu'est censé fait par préciput et hors part le legs fait par le testateur à quelques-uns de ses successibles du quart de tous ses biens pour le réunir à la moitié qu'ils recueilleront dans sa succession. — Paris, 15 pluv. an XIII, Colin, [S. et P. chr.]

161. — ... Qu'il y a mention équivalente à dispense expresse de rapport, lorsque, après un legs fait à sa femme, le testateur l'institue héritière conjointement avec d'autres dans tous ses autres biens, droits et actions. — Turin, 24 mars 1806, Belli, [S. et P. chr.] — Grenoble, 6 juill. 1811, Thibaudon, [P. chr.] — Limoges, 26 juin 1822, Pélissier, [S. et P. chr.]

162. — ... Que la clause d'un testament par laquelle le testateur déclare qu'il veut que sa famille respecte toutes les donations ou dispositions gratuites par lui déjà faites, et qu'il se réserve encore de faire avant son décès, sans que qui que ce soit ait rien à dire ou puisse faire quelque recherche à cet égard, doit être considérée comme contenant, pour ces donations, une dispense de rapport. — Bruxelles, 13 nov. 1828, Deproost, [P. chr.]

163. — ... Que, lorsque le legs d'une certaine quotité de la succession est suivi d'une autre disposition qui charge les héritiers de payer, en outre, telle chose à un individu, on peut en inférer que le testateur a voulu mettre le legs de cette quotité à la charge de ses héritiers et qu'ainsi il a disposé par préciput. — Cass., 17 mars 1825, Mandosse de Nevrezé, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 20 févr. 1817, Pelletier, [S. et P. chr.]

164. — Néanmoins, la volonté d'affranchir l'héritier de cette obligation devait résulter clairement, soit du contexte de la disposition, soit de l'ensemble des clauses du testament. Dès lors, en présence du testament d'un fils qui attribue à sa mère : 1° l'usufruit de tous ses biens, maisons et valeurs, qui devront retourner à ses héritiers de la branche paternelle; 2° la pleine propriété d'une villa, les juges, interprétant cette double disposition, ont pu n'y point trouver le caractère préciputaire exclusif d'un rapport à la succession de la part de la mère, et simplement admettre cette dernière, en sa qualité d'héritière réservataire, à faire compléter sa réserve dans le cas où la villa qui lui est léguée en pleine propriété aurait une valeur inférieure au montant de ladite réserve. Du moins, une telle interprétation, qui ne dénature nullement le testament, n'excède point le pouvoir d'appréciation des juges du fait. — Cass., 25 nov. 1901, Veuve Cotté, [S. et P. 1902.1.259]

165. — Depuis la loi du 24 mars 1898, cette ancienne jurisprudence n'a plus d'application pratique. D'après le nouvel art. 843, « les legs faits à un héritier sont réputés faits par préciput et hors part, à moins que le testateur n'ait exprimé la volonté contraire, auquel cas le légataire ne peut réclamer son legs qu'en moins prenant ». L'innovation apportée au texte primitif est double : 1° La présomption pour les legs est renversée. C'est le contraire de celle maintenue pour les donations. En principe, le légataire est autorisé à prélever son legs en sus de sa part héréditaire (C. civ., art. 843 et 919). La faculté est sans doute réservée au testateur d'exprimer une volonté contraire, et en ce cas, le légataire est soumis au rapport, mais il y a lieu de penser qu'il sera peu fait usage de cette faculté; 2° Le rapport des legs se fait toujours *en moins prenant*. — V. *infrà*, n. 563 et s.

CHAPITRE III.

A QUELLE SUCCESSION ET A QUI EST DÛ LE RAPPORT.

166. — A quelle succession est dû le rapport et qui peut l'exiger? Ce sont là deux questions fort inégales d'importance et, dans tous les cas, très-distinctes.

Section I.

A quelle succession le rapport est dû.

167. — En général, la question ne souffre pas de difficulté. Le rapport ayant uniquement pour objet de maintenir ou de rétablir l'égalité dans le partage, entre cohéritiers, des biens laissés par le défunt, il s'ensuit que c'est seulement à la masse de ces biens que doivent être rapportées les choses données par ce défunt. D'où il suit que le rapport ne se fait qu'à la succession du donateur (C. civ., art. 850). Ainsi, le petit-fils qui a reçu un don de son aïeul n'est pas obligé d'en faire le rapport à la succession de son père, puisque son père n'est pas le donateur. D'une façon générale, l'obligation du rapport n'existe que pour les libéralités faites par celui à la succession de qui le gratifié est appelé et seulement lors de l'ouverture de cette succession. On n'aurait même pas, pour l'imposer à celui qui succède à l'héritier du donateur, le droit de soutenir que cet héritier a subi un préjudice du fait que l'hérédité du donateur lui est advenue diminuée par cette libéralité.

168. — Du reste, quoiqu'une partie des biens d'une succession ne puisse être actuellement liquidée, le partage des autres biens peut cependant être provoqué. Dans ce cas, les héritiers doivent le rapport de ce qu'ils ont reçu, comme s'il s'agissait du partage de la masse générale des biens. — Bordeaux, 16 août 1827, Bethmann, [S. et P. chr.] — Paris, 4 févr. 1837, Bureaux, [S. 38.2.124, P. 40.2.38]

169. — Mais l'application de cette règle en soi évidente peut présenter de la difficulté à l'occasion de certaines libéralités dans lesquelles le donateur ne paraît pas nécessairement au contrat. Parfois donc il importe d'examiner avec soin quel est le véritable donateur, pour déterminer la succession à laquelle doit être fait le rapport. La question se pose surtout au cas de disposition à titre gratuit faite conjointement par plusieurs personnes. Elle se présente pratiquement quand une donation a été faite par deux époux conjointement ou par l'un d'eux, soit en biens de communauté, soit en biens personnels.

170. — La loi a prévu l'hypothèse et l'a réglementée (C. civ., art. 1438, 1439, 1544-1546) en matière de constitutions de dot faites par les parents ou par l'un d'eux à un enfant commun. Ses règles, qu'il faut généraliser, se résument en ceci : le rapport est dû à la succession de chaque donateur pour la part à raison de laquelle il a contribué ou est censé avoir contribué à la libéralité et il n'est dû que pour cette part. — Delvincourt, t. 2, p. 112; Chabot, sur les art. 747, n. 6, et 850, n. 2, 5; Duranton, t. 7, n. 242, 247; Toullier, t. 4, n. 464; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Partage de success.*, sect. 2, § 2, art. 2, n. 3; Demolombe, t. 16, n. 271; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 1; Huc, t. 5, n. 349.

171. — La constitution de dot constitue en effet, de la part du donateur, une libéralité et doit être considérée comme telle au point de vue du rapport comme du calcul de la quotité disponible. — Cass., 10 mars 1856, Jurien, [S. 56.1.673, P. 57.536, D. 56.1.145] — La première chose à faire en pareil cas est de consulter l'acte de donation, pratiquement le contrat de mariage de l'enfant donataire. Le plus souvent il s'expliquera en précisant qui des deux époux supportera la charge, ou du moins en faisant imputer la dot reçue sur la succession du prémourant en totalité ou en partie. Si l'on ne sait pas alors dès l'origine lequel des deux auteurs a constitué la dot à ses dépens personnels, la

situation devient très-nette au jour du décès de l'un d'eux.

172. — La clause de la donation conjointe qui en stipule l'imputation sur la succession du prémourant des constituants est parfaitement licite; elle résout tout engagement du survivant des père et mère, réputé définitivement étranger à la constitution, et oblige l'enfant à rapporter dans les conditions qu'elle fixe, quelque perte qu'il en puisse résulter pour lui. — Toullier, t. 13, n. 336; Bellot des Minières, t. 1, p. 567; Rodière et Pont, t. 1, n. 107; Aubry et Rau, t. 5, § 500, note 15; Huc, t. 5, n. 349; Planiol, t. 3, n. 880; Labbé, note sous Cass., 3 juill. 1872, [S. 72.1.201, P. 72.497] — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 148 et s. — V. aussi Cass., 11 juill. 1814, Durand, [S. et P. chr.] — Paris, 6 janv. 1875, Fauvelle, [D. 75.2.177]

173. — Il en est ainsi, alors même qu'il serait dit dans le contrat de mariage que les dots ou l'une d'elles seraient subsidiairement, s'il y avait lieu, imputées sur la succession du survivant des constituants. — Paris, 16 mars 1850, Morineau, S. 50.2.265, D. 50.2.167]

174. — Mais cette conséquence n'est-elle pas exagérée? M. Planiol (t. 3, n. 881) le pense. Dans la plupart des cas, les parents qui stipulent l'imputation sur la succession du prémourant de la libéralité faite conjointement à l'enfant commun cherchent exclusivement à rendre la dot moins onéreuse pour les constituants et pour les autres enfants non encore dotés. Ils ont évidemment le droit de limiter la résolution de la dot par l'effet du rapport. Or tel est le but de la clause subsidiaire en vertu de laquelle la dot est déclarée *subsidiairement rapportable sur la succession du survivant*. Pourquoi ne pas observer cette stipulation là où elle existe et, au jour de l'ouverture de la première succession, n'exiger le rapport que pour le montant de la part héréditaire de l'enfant doté, le surplus devant être rapporté plus tard à la succession de l'autre parent?

175. — L'acte de donation peut encore prescrire un mode spécial de rapport comme il en aurait pu prononcer la dispense. Seulement, l'enfant qui s'est obligé à rapporter à la succession de sa mère une somme par lui reçue de son père en avancement d'hoirie, n'en est pas moins tenu de faire le rapport de cette somme à la succession du père, s'il a omis de le faire à celle de la mère antérieurement ouverte. — Cass., 24 nov. 1858, Bonnefon, [S. 59.1.614, P. 59.1049, D. 59.1.133] — On objecterait vainement que l'omission du rapport à la succession maternelle doit entraîner seulement un supplément de liquidation de cette succession. — Même arrêt.

176. — Du reste, celui qui reçoit un don à condition de le rapporter à la succession d'un tiers, s'il y est appelé, ne contracte pas l'obligation de ne prendre part à la succession qu'après y avoir fait le rapport. Il peut d'abord prendre sa portion dans la succession, sauf aux cohéritiers à exercer contre lui une action en restitution pour leur quote-part dans l'objet donné. — Cass., 21 mars 1808, Cazier, [S. et P. chr.]

177. — A défaut d'indications dans l'acte de donation, il faut s'en tenir aux solutions suivantes, quel que soit le régime matrimonial des parents. L'enfant qui a été doté par ses père et mère conjointement ne rapporte pas la totalité de la dot à la succession de celui de ses père et mère qui meurt le premier; il ne doit à la succession que le rapport de la portion de dot qui lui a été donnée par le prédécédé, c'est-à-dire de la moitié (C. civ., art. 1438, 1544).

178. — Jugé que lorsque cette dot n'a pas été constituée solidairement par les père et mère, elle ne peut être mise que pour moitié à la charge du père tombé en faillite. — Orléans, 24 mai 1848, Vidal, [S. 50.2.145, P. 48.2.57, D. 48.2.185]

179. — Il en est ainsi d'une fille mariée sous le régime dotal. Le rapport de la dot qu'elle a reçue de ses père et mère doit avoir lieu comme celui que ferait tout autre héritier, c'est-à-dire, par exemple, qu'elle doit rapporter la dot qui lui a été constituée en commun par ses père et mère, par moitié à la succession de chacun d'eux. — Cass., 16 nov. 1824, de Croy-Chanel, [S et P. chr.]

180. — La dot est donc rapportable pour moitié à la succession du père et pour moitié à la succession de la mère. En effet, puisque d'après l'art. 1438, le père est réputé donateur pour moitié et la mère pour l'autre moitié et que, suivant l'art. 850, le rapport ne se fait qu'à la succession du donateur, les cohéritiers de l'enfant ainsi doté ne peuvent le contraindre à rapporter la totalité de la dot à la succession de la mère. D'un autre côté, l'art. 845, C. civ., autorisant l'enfant doté à retenir ce qu'il a reçu de son père en renonçant à sa succession, il se trouverait nécessairement frustré de ce droit, si on l'obligeait à rapporter à la succession de sa mère la totalité de la dot qu'il aurait reçue de ses père et mère conjointement. — Chabot, t. 3, sur l'art. 850, n. 5; Toullier, t. 4, n. 464; Duranton, t. 7, n. 243; Rodière et Pont, t. 1, n. 101; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Rapport à success.*, n. 49; Troplong, t. 2, n. 1233; Demolombe, t. 16, n. 271; Aubry et Rau, t. 5, § 500, note 8; Huc, t. 5, n. 349.

181. — La règle s'applique même quand l'enfant, ainsi doté conjointement par ses père et mère sans distinction de part, a reçu de ce chef un bien propre à l'un d'eux, à la mère par exemple. Jugé, en ce sens, que la dot, même constituée en un immeuble appartenant en propre à l'un des parents, est rapportable par moitié à la succession de chacun d'eux. Et, si l'immeuble est encore en la possession du donataire, ce rapport doit être fait en nature, nonobstant l'action en indemnité qui compète à l'époux propriétaire, sur les biens de son conjoint, nonobstant aussi le droit de retour accordé par la loi aux donateurs et non encore ouvert. — Bordeaux, 6 déc. 1833, Mayer-Franck, [S. 34.2.243, P. chr.]

182. — Toutefois, s'il est vrai que l'enfant doté par ses père et mère conjointement ne doit le rapport de la dot que pour moitié lors du décès de chacun d'eux, il en est autrement et le rapport peut être ordonné pour le tout avant le décès du survivant, lorsque celui-ci s'est démis de ses biens au profit de ses enfants et que son intention a été que cette démission comprît toutes les sommes reçues par ceux-ci en avancement d'hoirie. En un tel cas, ces sommes doivent être rapportées par chaque donataire comme si la succession du donateur s'était ouverte à l'époque de la démission. — Cass., 3 juin 1867, Chalin, [S. 67.1.293, P. 67.754, D. 67.1.205]

183. — Ces principes, nous l'avons dit, s'appliquent quel que soit le régime matrimonial des parents qui ont constitué la dot, notamment quand ils sont mariés sous le régime de la communauté. Ainsi une dot promise conjointement par les deux époux, sera rapportée pour moitié à chacune des deux successions, bien qu'elle ait été fournie en effets de communauté : l'obligation naturelle de doter est en effet personnelle aux père et mère, ils sont donc toujours censés avoir doté *de suo*. Jugé, en conséquence, dans une hypothèse toute spéciale, que lorsque la communauté de deux époux décédés se trouve à liquider en même temps que leurs successions entre leurs enfants, le rapport dû par l'un de ces derniers à la communauté doit se faire par moitié à chacune des deux successions, et non pour le tout à l'actif de la communauté. Par suite, bien que la dette totale dont cet enfant doit rapport soit supérieure à ses deux parts réunies dans les successions paternelle et maternelle, cependant si la moitié de la dette afférente à chacune des deux successions est inférieure à sa part héréditaire dans l'une de ces deux successions, il a droit au surplus, qui ne peut être imputé par ses cohéritiers au préjudice de ses créanciers, sur ce dont il reste débiteur dans l'autre succession. — Cass., 31 mars 1846, Michel, [S. 46.1.337, P. 46.1.616, D. 46.1.135] — *Contrà*, Paris, 1er juin 1843, Michel, [S. 43.2.351, P. 43.2.138]

184. — Seulement, bien que la communauté d'entre deux époux et leurs successions respectives doivent être l'objet de liquidations distinctes, de telle sorte que les rapports dus par chacun des cohéritiers se fassent séparément à chacune des deux successions, et non pour le tout à l'actif de la communauté, néanmois s'il a été ordonné qu'il n'y aurait qu'une seule liquidation, et que les deux successions seraient partagées comme n'en formant qu'une seule, le créancier de l'un des héritiers qui ne s'est point opposé à ce mode de partage ne peut plus demander ni qu'on fasse une liquidation séparée des deux successions, ni qu'on distingue dans la part de son débiteur ce qui provient de la succession sur laquelle des droits lui ont été conférés. — Cass., 22 mars 1847, Mérian, [S. 47.1.259, P. 47.2.133, D. 47.1.287]

185. — Toutefois il peut résulter des clauses du contrat de mariage entre les époux constituant la dot la preuve que le rapport ne devra pas avoir lieu absolument par moitié à la succession de chacun d'eux. Si, par exemple, dans leur contrat de mariage, ils se sont donné réciproquement l'usufruit de la communauté d'acquêts, puis donnent à leur enfant commun une somme à prendre sur cette communauté, cette donation, en ce qui concerne la jouissance, doit être réputée faite par le survivant des époux, usufruitier de la communauté d'acquêts. — Cass.,

1er juill. 1889, Lafon, [S. 91.1.101, P. 91.1.248, D. 90.1.123]

186. — C'est donc à la succession de celui-ci, et à partir du jour de l'ouverture de sa succession, que le donataire doit rapporter les intérêts de la somme donnée. — Même arrêt.

187. — De même, lorsqu'un immeuble composé des propres du père et des acquêts de communauté a été donné par contrat de mariage à l'un des enfants avec stipulation de la part de la mère qu'elle donnait sa portion afférente dans les conquêts jusqu'à concurrence de 150,000 fr., les juges du fond ont pu, en appréciant l'intention des contractants et les actes qui ont suivi le mariage, décider que cette dernière somme doit être rapportée par le donataire, bien que la part afférente à la mère dans l'immeuble ne dut s'élever qu'à une somme de 85,000 fr., aux termes d'un acte de liquidation passé ultérieurement. — Cass., 28 mai 1834, Pontelay-Fontèle, [P. chr.]

188. — Mais l'existence sous ce régime matrimonial d'un patrimoine commun aux deux époux soulève quelques difficultés spéciales. 1° Si la constitution de dot émane de la mère seule, même avec l'autorisation du père, c'est la mère qui en définitive devrait seule contribuer au paiement de ce qu'elle a promis. Mais si l'enfant a été en fait doté avec un conquêt de communauté, c'est en réalité uniquement à la succession de qui recueille la communauté que le rapport sera dû. L'enfant n'est donc pas tenu de rapporter le conquêt en nature à la succession maternelle, lorsque la mère a renoncé à la communauté. Après la renonciation de la mère, le conquêt n'est plus bien maternel entre les mains de l'enfant : il doit être considéré comme bien paternel donné en paiement de la dot constituée par la mère. — Cass., 18 mai 1824, Carpentier, [S. chr.]

189. — 2° Bien plus généralement ce sera le père qui aura constitué seul la dot. Or il a le droit de le faire au profit des enfants communs sur les biens de la communauté (C. civ., art. 1437). Supposons donc le cas où le père n'a pas déclaré mettre la dot à sa charge personnelle exclusivement. Qui est alors donateur et à quelle succession le rapport est-il dû? D'après Toullier (t. 12, n. 327), la dot constituée à l'enfant, même par le père seul, en effets de la communauté, doit être rapportée pour moitié à la succession de la mère lorsque celle-ci prédécède, encore que ses héritiers renoncent à la communauté.

190. — Il a été jugé à l'inverse que la donation faite par le père seul à l'enfant commun, d'une somme provenant de la communauté, doit être rapportée en entier à la succession du père donateur, sauf récompense pour moitié à la mère ou à sa succession, lors de la liquidation de la communauté. — Cass., 7 juill. 1835, Besassie, [S. 35.1.914, P. chr.]; — 7 déc. 1898, Ve Béal, [S. et P. 1900.1.229, D. 99.1.97]

191. — Mais, plus généralement, dans la doctrine on adopte une solution intermédiaire. Tout dépend du parti que prendra la femme à l'égard de la communauté. L'accepte-t-elle, chaque époux aura constitué la dot pour moitié et le rapport se fera par moitié à chaque succession, car le mari a agi comme gérant d'une communauté qui ne lui appartient qu'en partie. La femme renonce-t-elle, elle n'aura nullement contribué à la constitution dotale et le rapport devra être fait intégralement à la succession paternelle. Du reste, la femme acceptante n'est tenue d'acquitter sa part dans la dot que jusqu'à concurrence de son lot dans la communauté, et cela quand même le mari aurait déclaré que sa femme contribuerait à la dot pour une plus forte portion. Ainsi, dans une communauté légale, la femme ne supportera que la moitié de la dot constituée par son mari. Le rapport devra être fait en conséquence. — Chabot, t. 3, sur l'art. 850, n. 3; Duranton, t. 7, n. 244; Rodière et Pont, t. 1, n. 105; Marcadé, sur l'art. 850, n. 1; Aubry et Rau, t. 5, § 500, note 13; Grenier, n. 214; Planiol, t. 3, n. 2233. — *Sic*, dans l'ancien droit, Pothier, *Success.*, ch. 4, art. 2, § 5.

192. — Si la femme avait une part moindre que la moitié dans la communauté conventionnelle, elle ne serait tenue de contribuer à la dot que proportionnellement à son droit sur la chose commune, et c'est dans la même proportion que le rapport devrait être effectué (mêmes auteurs).

193. — D'autre part, si, lors du partage de la société d'acquêts, toutes les créances communes ont été mises dans le lot de l'un des époux, et que le partage de la succession de ce dernier ait été fait sans réserve, on peut en conclure (surtout si cela résulte en outre des circonstances) que le rapport n'a pas été exigé, et que toute action à cet égard a été abandonnée. — Bordeaux, 8 août 1838, Lacroix, [P. 38.2.670]

194. — Quand la dot a été constituée en biens personnels de l'un des époux, c'est à la succession de ce seul époux que peut être dû le rapport. Ainsi l'office de notaire réservé propre dans le contrat de mariage de celui qui en est pourvu ne pouvant entrer dans la communauté, le rapport n'en doit être fait qu'à la succession du notaire, et sa veuve n'a aucun droit à exercer sur la valeur de cette charge. — Orléans, 18 août 1824, N..., [P. chr.]

195. — De même, quand sous le régime de la communauté, le mari a constitué seul et en avancement d'hoirie sur sa propre succession une dot à l'un des enfants communs, cette dot est pour le tout à la charge du mari personnellement et réellement à la charge de la communauté; elle est donc rapportable pour le tout à la succession du mari. — Douai, 6 juill. 1853, Dubrulle, [S. 55.2.117, P. 55.1.545, D. 55.2.350]

196. — D'autre part, l'enfant qui a reçu de sa mère la totalité de la dot à lui constituée solidairement par ses père et mère en doit le rapport intégral à la succession de cette dernière. Si en effet sa mère avait une action contre la succession de son mari pour la moitié de cette dot, elle a pu y renoncer; et en aucun cas, ladite action ne pourrait appartenir à l'enfant, qui reste envers sa succession dans la position de tout héritier donataire qui doit rapporter ce qu'il a reçu. — Amiens, 10 nov. 1853, Hutin-Prairière, [S. 54.2.56, P. 54.1.192, D. 55.2.108]

197. — Et la disposition testamentaire par laquelle une femme prescrit à son mari de remettre à chacun de leurs enfants communs, à l'époque de leur établissement, une somme égale à valoir sur leur part dans les créances matrimoniales qu'elle leur laisse et dont elle ajourne le paiement définitif jusqu'après le décès de son mari, ne doit pas être considérée comme un partage partiel de la succession de la testatrice, en sorte que l'enfant qui a reçu l'acompte qui lui était attribué soit fondé à en refuser le rapport à ses frères, dans le cas où l'insolvabilité du père, survenue depuis le décès de la mère, les empêche de toucher le leur. — Paris, 18 janv. 1825, Perrin, [S. et P. chr.]

198. — Encore faut-il d'ailleurs qu'il s'agisse d'une constitution de dot. Par suite, quand, en l'absence de contrat de mariage, l'on ne produit aucun titre émané du mari, constatant qu'il ait reçu une dot constituée à son épouse par sa mère, ou pouvant servir de commencement de preuve par écrit qu'il l'ait reçue, la preuve de cette constitution ne saurait résulter même de présomptions graves, précises et concordantes, alors qu'il n'est pas d'ailleurs établi au procès que la reconnaissance du mari se trouve perdue par suite d'un cas fortuit, imprévu et résultant d'une force majeure. Comme conséquence de cette solution, la déclaration du mari qu'il a reçu une certaine somme pour sa femme, non à titre de dot, mais pour la remplir de ses droits dans la succession de son père, ne se trouvant pas légalement démentie, subsiste dans toute sa force; et la somme formant la prétendue dot ne saurait, dès lors, être sujette à rapport dans la succession de la mère. — Aix, 13 mai 1845, Fléchelles, [P. 46.2.297]

Section II.

A qui le rapport est dû.

199. — Etant donné qu'il s'agit ici du rapport réel et non du rapport fictif de l'art. 920, C. civ., qui sert à calculer la quotité disponible (V. *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 307, 335 et s.), nous avons à nous demander qui peut exiger le rapport et qui en profite? La réponse est donnée par l'art. 857 ainsi conçu : « Le rapport n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier : il n'est pas dû aux légataires, ni aux créanciers de la succession. »

§ 1. *Le rapport est dû aux cohéritiers.*

200. — L'obligation du rapport existe bien moins envers la succession elle-même que vis-à-vis des cohéritiers du successible gratifié. Il y a d'ailleurs corrélation parfaite entre l'obligation et le droit au rapport, et celui-là peut l'exiger, mais aussi le peut seul, qui y aurait été astreint s'il avait été lui-même donataire ou légataire. L'obligation est mutuelle. Tout successeur *ab intestat* venant à une succession en vertu d'une vocation légale peut donc réclamer le rapport. Entre parents légitimes, il est dû aux héritiers collatéraux aussi bien qu'aux héritiers en ligne directe. — Cass., 5 mai 1812, de Beauvoir, [S. et P. chr.] — Duranton, t. 7, n. 226; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 395, § 397, note 1; Chabot, t. 3, sur l'art. 843, n. 3; Toullier,

t. 4, n. 454; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Rapport*, n. 12; Huc, t. 5, n. 374.

201. — Le mot *héritier* dans l'art. 857 a le même sens général que dans l'art. 843. Il comprend tous les successeurs *ab intestat*. On ne doit donc pas confondre le droit de demander le rapport et le droit de demander la réduction des legs et donations qui excèdent la quotité disponible. Le droit de demander le rapport compète à tous les héritiers; le droit de demander la réduction ne compète qu'aux héritiers à réserve. Le premier appartient à tous les héritiers les uns contre les autres; le second ne peut être exercé que par les héritiers à réserve contre les donataires et légataires.

202. — Le rapport est donc dû aux successeurs irréguliers comme aux héritiers légitimes. La question était controversée autrefois à l'égard de l'enfant naturel, alors qu'il n'était pas encore devenu héritier légitime de par la loi du 25 mars 1896, modifiant les art. 756 et s., C. civ. On se demandait s'il avait le droit de réclamer des héritiers légitimes de son père ou de sa mère, avec lesquels il se trouvait en concours, le rapport des dons qu'ils avaient reçus du défunt. Quelques auteurs, s'appuyant sur le texte strict de l'art. 857 et sur l'art. 756, soutenaient la négative soit absolument (Toullier, t. 4, n. 258; Loiseau, p. 695), soit au moins en ce qui concernait les donations, le rapport des legs lui étant dû.

203. — Depuis longtemps, l'affirmative avait prévalu en jurisprudence. — Cass., 26 juin 1831, Gabriel, [P. chr.] — Amiens, 26 nov. 1811, Landrin, [S. et P. chr.] — Paris, 5 juin 1826, Bottet-Dumesnil, [S. et P. chr.] — Ce dernier arrêt fait seulement une distinction que nous croyons d'ailleurs inexacte (Aubry et Rau, t. 6, § 638, note 21). D'après lui, l'enfant naturel légalement reconnu ne peut point exiger le rapport en nature de l'immeuble donné à l'enfant légitime par le père commun. Mais il peut exiger que cet immeuble, fictivement réuni à la masse de la succession, soit estimé non suivant sa valeur actuelle, mais d'après celle qu'il avait à l'époque de l'ouverture de la succession.

204. — La doctrine s'était en grande majorité aussi prononcée pour le droit au rapport des enfants naturels, et les arguments par elle invoqués pourraient l'être encore aujourd'hui en faveur du conjoint survivant. D'abord il ne faut pas scinder l'art. 857; cet article dit bien que le rapport n'est dû que par l'héritier à son cohéritier, mais en ce sens qu'il n'est pas dû aux légataires ni aux créanciers de la succession. En rédigeant cet article, le législateur ne songeait qu'aux légataires et aux créanciers et nullement à l'enfant naturel. Puis, si l'enfant naturel n'est point héritier, on ne peut méconnaître qu'il est *loco hæredis*, puisque la loi lui accorde une quotité des biens, et quelquefois même la totalité. Or, pour régler cette quotité que lui accorde l'art. 757, il faut que l'enfant naturel reconnu, bien qu'il n'ait pas la qualité d'héritier, puisse exiger le rapport de la part des héritiers légitimes pour avoir toute la quote-part qu'a voulu lui donner l'art. 757. — Duranton, t. 6, n. 299; Chabot, t. 2, sur l'art. 757, n. 17; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 757, obs. 5; Richefort, *Paternité*, sur l'art. 334, n. 15; Demolombe, t. 14, n. 31; Zachariæ, t. 4, § 638, note 10; Aubry et Rau, t. 6, § 638, note 20; Huc, t. 5, n. 374; Planiol, t. 3, n. 2236.

205. — L'héritier bénéficiaire est en droit d'exiger le rapport tout comme l'héritier pur et simple. — Chabot, sur l'art. 857, n. 10; Grenier, *Don.*, t. 2, n. 506; Duranton, t. 7, n. 721 et s.; Demolombe, t. 16, n. 279; Aubry et Rau, t. 6, § 630, note 1; Huc, t. 5, n. 374.

206. — Mais pour que le rapport soit dû, il faut que le réclamant vienne à la succession en qualité d'héritier *ab intestat*. Ne peuvent donc pas le réclamer les successibles qui ont renoncé à la succession ou qui en ont été, soit exclus comme indignes, soit écartés par les dispositions testamentaires du défunt. — Chabot, sur l'art. 857, n. 2; Duranton, t. 7, n. 260; Demolombe, t. 16, n. 280; Aubry et Rau, t. 6, § 630, note 4; Laurent, t. 10, n. 584; Huc, t. 5, n. 374; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3526; Planiol, t. 3, n. 2236.

207. — D'autre part, il ne faut pas que les cohéritiers aient valablement renoncé au droit de l'exiger. Or, lorsque dans un partage qualifié pacte de famille entre des cohéritiers dont l'un était tenu au rapport d'une somme pour le prix d'un office qui a été supprimé par l'Etat, il a été convenu, relativement à cette somme, que les cohéritiers partageraient entre eux l'indemnité que l'Etat pourrait allouer pour l'office, et qu'à la fin l'acte porte d'une manière générale que, moyennant ces stipulations, les parties se tiennent réciproquement quittes, sans réserve, on a pu décider qu'un pareil acte contenait une renonciation formelle de la part des autres cohéritiers à exiger le rapport, bien qu'aucune indemnité n'ait été accordée par l'Etat. — Cass., 1er mai 1832, Dubois-Péan, [P. chr.]

208. — Il faut enfin qu'il s'agisse d'une véritable demande de rapport. Or, l'action formée par un héritier contre son cohéritier, à fin de réintégration des valeurs héréditaires qui lui ont été vendues par un autre héritier, n'est pas une action en rapport, mais une demande en nullité de la vente de la chose d'autrui. Par suite, l'héritier demandeur, alors qu'il est tenu à la garantie des faits de son cohéritier vendeur, comme lui ayant succédé, n'est pas recevable dans sa demande en réintégration des choses indûment vendues. — Cass., 6 déc. 1854, Deusy-Roseau, [S. 55.1.268, P. 55.2.195, D. 55.1.19]

209. — Le droit de demander le rapport appartient à chaque héritier individuellement contre chacun de ses cohéritiers en particulier. Ainsi, par exemple, si la succession était à partager entre les deux lignes, les héritiers de l'une sont en droit d'exiger le rapport *singuli a singulis* des héritiers de l'autre ligne. — Grenier, *Don.*, t. 2, n. 502; Duranton, t. 7, n. 160, 260; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 397, note 2; Demolombe, t. 16, n. 177; Aubry et Rau, t. 6, § 630, note 2; Le Sellyer, t. 3, n. 1406; Laurent, t. 10, n. 588; Huc, t. 5, n. 374; Planiol, t. 3, n. 2236; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3529.

210. — De même, le rapport des libéralités faites par un père en faveur de certains enfants du premier lit s'effectue au profit de tous ses enfants : du deuxième comme du premier lit (Chabot, t. 3, sur l'art. 843, n. 20). En d'autres termes, le rapport est toujours dû de cohéritier à cohéritier, et non pas, suivant les cas, de ligne à ligne ou de souche à souche. M. Huc en conclut logiquement que, quand tous les cohéritiers ont reçu des libéralités du défunt, ils sont tous respectivement créanciers et débiteurs du rapport. Les biens rapportés sont alors partagés entre tous les héritiers en proportion de leurs droits divers dans la succession et l'antériorité des donations ne constitue en faveur des bénéficiaires aucune cause de préférence, seule la volonté du disposant pouvant créer un préciput. — Montpellier, 14 janv. 1889, Iché, [S. 89.2.209, P. 89.1.1112, D. 89.2.65]

211. — Tel est également le sens d'une ancienne décision de la cour de Paris en cas de libéralités de sommes d'argent faites à plusieurs cohéritiers. Lorsque l'actif d'une succession consistant uniquement en sommes d'argent se trouve en totalité, par suite de donations, entre les mains de partie des héritiers, mais toutefois pour des portions inégales, tellement que quelques-uns de ces héritiers n'ont reçu que la part juste à laquelle ils ont droit, et d'autres au delà, l'action en rapport formée par les héritiers qui n'ont rien reçu doit être dirigée exclusivement contre les héritiers qui ont reçu au delà de leur part; elle ne doit pas l'être contre ceux qui ont touché seulement leur part, et qui dès lors n'ont rien à rapporter,... sauf toutefois tout recours contre eux en cas d'insolvabilité des autres (C. civ., art. 858 et 869). — Paris, 16 mars 1829, Fessart, [S. et P. chr.]

212. — Comme le rapport est une opération de partage, l'action pour l'obtenir est ouverte à l'héritier aussi longtemps que l'action en partage et s'éteint seulement avec elle. — Laurent, t. 10, n. 539, 590; Huc, t. 5, n. 374. — V. *suprà*, v° *Partage*, n. 228 et s.

213. — Jugé, en ce sens, que l'obligation imposée par la loi à tout héritier de rapporter à la succession ou d'imputer sur sa part héréditaire les avantages directs ou indirects que lui a faits le défunt ne peut s'éteindre par prescription tant que dure l'action en partage de la succession. En conséquence, cette obligation peut être opposée comme exception à l'action en partage de l'héritier qui réclame sa part héréditaire ou la délivrance d'un legs à lui fait par préciput, encore bien qu'il se soit écoulé plus de trente ans depuis l'ouverture de la succession. — Cass., 14 nov. 1849, Bontaux, [P. 50.1.725]

214. — Si chaque cohéritier peut demander le rapport en son propre nom, il est certain qu'un tel droit peut être exercé par ses créanciers personnels en vertu de l'art. 1166. Ce droit fait partie de son droit héréditaire. Or l'art. 788 prouve de façon évidente que le droit héréditaire, tant dans sa généralité que dans son application spéciale au rapport, n'est pas du nombre de ceux dont l'art. 1166 enlève exceptionnellement l'exercice aux créanciers de leur titulaire, parce qu'ils sont exclusivement atta-

chés à la personne. Les créanciers de l'héritier qui renonce à la succession peuvent l'accepter en son nom. Or, cette acceptation leur conférant nécessairement tous les droits attachés à la qualité d'héritier, il en résulte qu'ils peuvent, comme les héritiers eux-mêmes, demander le rapport, de même qu'ils peuvent exercer les autres droits attachés à la qualité d'héritier. Quand le créancier d'un cohéritier demande le rapport comme exerçant les droits de son débiteur, c'est en définitive comme si le cohéritier lui-même le demandait. — V. *suprà*, v° *Créancier*, n. 122 et 123.

215. — Les créanciers de l'héritier auquel le rapport est dû doivent donc être admis à le réclamer au nom de leur débiteur, qu'il ait d'ailleurs accepté la succession purement et simplement ou sous bénéfice d'inventaire. — Colmar, 19 janv. 1813, Chauvet, [S. et P. chr.] — Nîmes, 6 mai 1861, Balmelle, [S. 61.2.369, P. 62.62] — *Sic*, Pothier, *Success.*, ch. 3, § 6; Lebrun, *Success.*, liv. 3, ch. 6, sect. 2, n. 68. — Et en droit moderne : Toullier, t. 4, n. 466; Chabot, sur l'art. 857, n. 12; Belost-Jolimont, *Ibid.*, obs. 4; Duranton, t. 7, n. 267; Marcadé, sur le même article; Fouet de Conflans, *Jurispr. des success.*, *ibid.*, n. 4; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 2, p. 397, § 397, note 10; Poujol, art. 857, n. 5; Demolombe, t. 16, n. 182; Aubry et Rau, t. 6, § 630, note 17; Hureaux, t. 4, n. 61; Laurent, t. 10, n. 586, 587; Huc, t. 5, n. 375; Le Sellyer, t. 3, n. 1525 et s.; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 236; Colmet de Santerre, t. 3, n. 192 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3538; Planiol, t. 3, n. 2236.

216. — Les créanciers auraient le droit d'agir pour demander le rapport, alors même que leur débiteur aurait renoncé à la succession, à la condition toutefois d'avoir fait tomber cette renonciation comme faite en fraude de leurs droits (C. civ., art. 788). — Merlin, *Rép.*, v° *Rapport*, § 7, n. 6; Chabot, *loc. cit.;* Duranton, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.*

217. — A quiconque réclame le rapport d'une libéralité incombe la preuve de l'existence de cette libéralité. Rien de plus simple, pour les legs, puisque les légataires ne feront valoir leurs droits qu'en produisant le testament. Mais quant aux donations, c'est chose parfois difficile. Les donataires nantis garderont le silence et souvent leurs cohéritiers auront de la peine à prouver qu'ils l'ont été. De la part de ces cohéritiers tous moyens de preuve sont admissibles puisqu'il s'agit de prouver le fait d'un tiers. Ils pourront notamment se servir des écritures laissées par le défunt. — Orléans, 2 mai 1890, Deflou, [D. 91.2.209] — Bruxelles, 28 févr. 1891, Vecqueray, [D. 91.2.362]

218. — Dans tous les cas, les juges ne peuvent rejeter une demande en rapport de cohéritier à cohéritier, sans examen des faits dont la preuve est offerte pour établir l'existence du don sujet à rapport, ou du moins, sans déclarer ces faits non pertinents ou inadmissibles. — Cass., 14 févr. 1825, Josan, [S. et P. chr.]

§ 2. *Le rapport n'est pas dû aux légataires.*

219. — Le rapport n'est dû qu'aux héritiers *ab intestat,* qui seuls le doivent d'ailleurs. Les légataires ne peuvent donc ni le demander ni en profiter. Cette affirmation se justifie d'elle-même. Le rapport n'est établi que pour assurer l'égalité entre cohéritiers; or, à ce point de vue, la loi n'avait à se préoccuper que des héritiers du sang. Il n'y a pas de motif d'établir l'égalité entre des héritiers institués, des légataires, des donataires qui ne tiennent leurs droits ni de la nature, ni de la loi, mais uniquement de la volonté du testateur ou du donateur. Donc le légataire, même universel, non successible, ne peut contraindre l'héritier *ab intestat* au rapport de son don ni prendre part aux sommes rapportées. — Cass., 5 nov. 1823, Peyrachon, [S. et P. chr.] — Telle était d'ailleurs déjà la règle admise par notre ancien droit. Dans le ressort du parlement de Toulouse, l'enfant donataire, quoique tenu d'imputer sur sa légitime ce qu'il avait reçu, n'était pas tenu de rapporter l'excédent au légataire ou à l'héritier institué. — Cass., 23 janv. 1854, Berbizier, [S. 54.1.260, P. 54.2.278, D. 54.1.68] — *Sic*, Chabot, sur l'art. 857, n. 9, 11; Duranton, t. 7, n. 262, 263, 271, 276-279; Grenier, *Don.*, t. 2, n. 506; Aubry et Rau, t. 6, § 630, p. 615; Huc, t. 5, n. 375; Planiol, t. 3, n. 2237; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, t. 3, n. 3536 et 3537; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté,* sur l'art. 857, n. 7.

220. — Jugé, par application de cette règle, que la femme à qui son mari a donné une part d'enfant le moins prenant, ne peut, pour fixer cette part, demander le rapport de dons et legs par préciput (non excédant la quotité disponible), faits même postérieurement par le mari (C. civ., art. 921, 922 et 1098). — Paris, 19 juill. 1833, Guibbeau, [S. 33.2.397, P. chr.] — Elle ne saurait en effet être assimilée à un héritier. — Paris, 9 juin 1836, Moynier, [S. 36.2.354, P. chr.]

221. — ... Qu'un héritier réservataire, un ascendant dans l'espèce, gratifié sans dispense de rapport d'un legs particulier n'est pas tenu de le rapporter ou de le compenser avec sa réserve au profit d'un légataire universel institué par le même testament, sauf volonté contraire exprimée par le *de cujus*. — Toulouse, 24 août 1868, Boscredon, [S. 59.2.219, P. 69.581, D. 68.2.179]

222. — Et cette impossibilité pour les légataires de demander le rapport s'applique même au cas où les héritiers *ab intestat* du défunt sont légataires universels. Sans doute dans un même individu des qualités diverses peuvent se trouver réunies et, à raison de chacune d'elles, il demeure soumis aux principes particuliers qui la régissent. Sans doute en conséquence, l'art. 857, C. civ., suivant lequel le rapport ne peut être demandé par le légataire, n'est pas applicable au cas où le légataire est, en même temps, héritier, et conclut au rapport en cette dernière qualité. — Nîmes, 15 déc. 1864, Caulet, [S. 65.2.101, P. 65.472] — Rouen, 31 déc. 1887, [*Rec. Rouen*, 88.1.98]

223. — Mais le rapport ne se conçoit plus quand les successibles eux-mêmes ne tiennent pas leurs droits sur la succession de leur qualité d'héritiers *ab intestat*, leur vocation de la loi elle-même; lorsqu'il s'agit d'une succession réglée par testament, c'est la volonté seule du *de cujus* qui doit être consultée. — Cass., 30 déc. 1816, Decour, [S. et P. chr.]; — 27 mars 1822, Balsan, [S. et P. chr.]; — 23 janv. 1854, précité. — Grenoble, 22 févr. 1871, de Baroncelli-Javon, [S. 73.2.48, P. 73.219, D. 72.2.181] — Toulouse, 9 janv. 1877, sous Cass., 16 déc. 1879, Josserand, [S. 80.1.254, P. 80.599] — *Sic*, Guillon, *Donat.*, t. 3, n. 1163; Malpel, n. 264; Vazeille, sur l'art. 857, n. 2; Marcadé, *Ibid.*, n. 4; Delvincourt, t. 2, p. 117; Chabot, sur l'art. 857, n. 4; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Part. de success.*, sect. 2, § 2, n. 6, 6 *bis;* Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 857, obs. 1; Demolombe, t. 16, n. 289, 293; Aubry et Rau, t. 6, § 630, p. 616, 617, note 10; Huc, t. 5, n. 375; Laurent, t. 10, n. 587 *bis;* Le Sellyer, t. 3, n. 1531; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Successions,* t. 3, n. 3490, 3536 et 3537; Baudry-Lacantinerie, *Précis de dr. civ.*, 3e éd., t. 2, n. 249 et 250.

224. — Jugé, conformément à ce principe, que le rapport n'est pas dû par l'héritier au légataire, lors même que celui-ci réunit à cette qualité celle d'héritier. — Cass., 8 déc. 1824, Lamotte, [S. et P. chr.]

225. — ... Que les héritiers présomptifs du *de cujus*, appelés par le testament de celui-ci à recueillir sa succession, non comme héritiers, mais seulement comme légataires, les uns particuliers, les autres universels, ne peuvent avoir de rapports à faire, le rapport étant dû seulement par le cohéritier à son cohéritier, et n'étant pas dû aux légataires de la succession. — Cass., 28 mai 1894, Fagard, [S. et P. 98.1.445, D. 95.1.86]

226. — Si l'art. 857 exclut ainsi formellement les légataires de ceux auxquels le rapport peut être dû, c'est moins pour dire, — car c'était chose inutile après le premier alinéa, — qu'ils ne peuvent pas demander le rapport, que pour insister sur ce point, qu'ils n'en peuvent pas profiter une fois qu'il a été effectué à la demande des héritiers. La doctrine et la jurisprudence sont unanimes pour le reconnaître. En conséquence, les legs ne peuvent jamais être exécutés que sur les biens appartenant au testateur au jour de son décès, à l'exclusion des biens donnés par lui sans dispense de rapport à l'un de ses successibles et rapportés par celui-ci. Ainsi jugé à l'égard d'un enfant donataire renonçant vis-à-vis d'autres enfants soumis au rapport comme ayant accepté bénéficiairement la succession. — Cass., 5 mars 1856, Vanfreydaz, [S. 56.1.385, P. 56.2.23, D. 56.1.97]

227. — Si un héritier est en même temps donataire par préciput, il n'a droit au rapport qu'au premier titre. Il ne peut donc se faire payer ce legs sur les biens rapportés par son cohéritier et ne prendra rien de ce chef s'il n'y a pas de biens existants dans la succession. Les biens donnés par le *de cujus*, même en avancement d'hoirie, sont sortis définitivement de son patrimoine, sauf vis-à-vis des héritiers légaux auxquels l'art. 857 confère un droit propre. Le défunt n'en peut disposer à nouveau en les léguant à un tiers. — Montpellier, 14 janv. 1889, Iché, [S. 89.2.209, P. 89.1.1112, D. 89.1.65]

228. — De ce que les biens donnés sont ainsi définitivement sortis du patrimoine du défunt vis-à-vis des légataires, on a tiré cette conséquence que toutes les fois du moins que la question de réserve n'est pas en jeu, on doit calculer sur les seuls biens existants dans la succession au jour du décès, la consistance d'un legs portant sur une portion de biens, le tiers ou le quart par exemple, sauf volonté contraire exprimée par le disposant. Souvent le testateur a nettement précisé sa pensée dans un sens ou dans l'autre. Sa volonté alors doit être suivie, sauf au légataire à ne pouvoir se payer que sur les biens laissés au décès. — Cass., 27 mars 1822, Balsan, [S. et P. chr.] — Paris, 7 mars 1840, Payen, [S. 40.2.425, P. 40.1.395] — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Partage de success.*, sect. 2, § 2, n. 6, 6 *bis;* Duranton, t. 7, n. 292-300; Aubry et Rau, t. 6, § 630, note 8.

229. — Mais si le défunt qui a légué le quart de ses biens n'a pas dévoilé nettement ses intentions, il faut les présumer d'après les règles légales. Il n'est pas question dans le testament de quotité disponible et, par hypothèse, elle n'est pas dépassée, l'art. 922 est étranger à la difficulté. Restent alors l'art. 857 et cette idée, que les légataires ne sauraient considérer les biens naguère donnés comme faisant encore partie du patrimoine du *de cujus*, fût-ce pour calculer le montant de leurs droits. — Aubry et Rau, *op. et loc. cit.*

230. — La règle changerait et l'art. 922 dont nous allons bientôt parler ferait présumer une intention contraire, si le testateur avait légué formellement ou avait certainement entendu léguer la quotité disponible elle-même. — Cass., 5 juill. 1825, Aubriau, [S. et P. chr.]; — 8 janv. 1834, Guiard, [S. 34.1.12, P. chr.] — Toulouse, 7 août 1820, Chamayou, [S. et P. chr.] — Duranton, t. 7, n. 298, 299; Aubry et Rau, *loc. cit.*, note 9. — V. *suprà*, v^is *Quotité disponible et réserve*, n. 301 et s.

231. — On ne doit pas confondre avec le rapport réel à succession, la réunion à la masse fictive des biens donnés entre-vifs; prescrite par l'art. 922 pour le calcul de la quotité disponible (V. *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 307, 335 et s.). Les légataires ne peuvent jamais profiter du rapport. La réunion fictive peut être, au contraire, demandée par eux pour faire grossir au besoin le chiffre des sommes auxquelles ils ont droit, sans que d'ailleurs ils puissent jamais être payés sur d'autres biens que ceux existants au décès du testateur. Soit une succession qui s'ouvre; il y a des libéralités faites aux successibles, qui sont des réservataires, pour 80,000 fr. puis un legs de 25,000 fr., ou de la quotité disponible. Il reste 20,000 fr. comme actif successoral. Les légataires ont le droit d'exiger la réunion fictive des 80,000 fr. donnés aux 20,000 existants, pour calculer la quotité disponible à eux léguée ou résister au réservataire qui prétendrait qu'elle a été excédée à leur profit. Dans notre espèce, la quotité disponible est de 25,000 fr. en présence de trois enfants réservataires. Les légataires ont donc droit à cette somme. Mais il ne la toucheront pas intégralement, car il n'y a que 20,000 fr. de biens existants au décès et les légataires ne sauraient profiter des biens rapportés; ils n'exerceront donc leurs droits que dans la mesure des disponibilités de la succession elle-même. — V. sur cette importante difficulté, *suprà*, v^is *Quotité disponible et réserve*, n. 390 et s.

232. — Il ne faudrait pas conclure de la règle posée par l'art. 857 que les legs faits aux héritiers doivent être payés par préférence à ceux adressés à des tiers. Ainsi le légataire qui serait en même temps héritier ne pourrait prélever sur la succession la totalité de son legs et prétendre que les autres légataires ne peuvent exercer leurs droits que sur ce qui reste, sous le prétexte que le rapport de ce qu'il a pris n'est dû qu'à ses propres cohéritiers. — Chabot, t. 3, sur l'art. 857, n. 13; Demolombe, t. 16, n. 288; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 250; Huc, t. 5, n. 375; Planiol, t. 3, n. 2238. — En sa qualité de légataire, l'héritier est dans la même situation que les autres, et en cas d'insuffisance des biens héréditaires, tous les legs doivent être réduits au marc le franc (C. civ., art. 926). Ces légataires étrangers exercent un droit égal au sien et nullement le droit au rapport; la preuve en est que ce concours et cette répartition se produiraient même si le legs au successible avait été fait avec dispense de rapport. Une telle dispense ne saurait créer de préférence entre les légataires. Seulement, après la répartition faite, si le legs n'était pas dispensé du rapport, l'héritier devrait laisser dans la masse héréditaire, pour le partager avec ses cohéritiers, ce qu'il en aurait obtenu.

§ 3. *Le rapport n'est pas dû aux créanciers de la succession.*

233. — Pas plus qu'aux légataires, le rapport n'est dû aux créanciers de la succession, toujours par la même raison que le rapport n'est établi que pour maintenir l'égalité entre les héritiers. Les créanciers ne peuvent donc demander le rapport à l'héritier donataire entre-vifs à titre de préciput, ni au successible qui a renoncé à la succession pour conserver son don. En effet, si leurs créances ont précédé la donation et s'ils ont pris hypothèque sur les biens donnés, ils n'ont pas besoin du rapport. S'ils ont négligé de prendre hypothèqne avant la donation, ils n'ont plus de droits sur les biens donnés; ils ne peuvent donc en demander le rapport. Si, au contraie, leurs créances sont postérieures à la donation, à plus fortre raison ne pourront-ils exiger le rapport puisqu'ils n'ont jamais eu de droits sur les biens que leur débiteur ne possédait plus. — Chabot, t. 3, sur l'art. 857, n. 6; Toullier, t. 4, n. 465; Duranton, t. 7, n. 262, 263, 271, 276-279; Grenier, *Don.*, t. 2, n. 506; Aubry et Rau, t. 6, § 630, note 5; Huc, t. 5, n. 375; Planiol, t. 3, n. 2240.

234. — Il en était déjà ainsi dans l'ancien droit. Sous l'empire de la coutume de Paris, comme aux termes de l'art. 857 du Code civil, le rapport était dû par le cohéritier seulement à son cohéritier, et nullement aux créanciers de la succession. — Cass., 9 juin 1835, Robert, [S. 36.1.63, P. chr.]

235. — Les créanciers héréditaires ne peuvent donc ni demander le rapport des biens donnés entre-vifs par leur débiteur, ni se payer sur ces biens une fois le rapport effectué. Sauf le cas de fraude et d'exercice de l'action paulienne, ces biens sont, quant à eux, définitivement sortis du patrimoine du *de cujus* et leur seul gage consiste dans les biens laissés à son décès.

236. — Jugé que les créanciers d'une succession sont sans qualité pour demander, dans le silence des héritiers, la nullité d'un avantage fait à l'un d'eux, comme étant probibé par la loi; que ce serait demander indirectement le rapport de l'objet au profit des créanciers, contrairement à la règle portant que le rapport n'est dû qu'entre cohéritiers. — Cass., 9 juin 1835, précité. — ... Que les créanciers du père de famille ne peuvent repousser la demande formée par le fils en paiement de la dot qu'il lui a constituée et qui est échue, sur le motif que cette dot, ayant été stipulée imputable sur la succession du premier mourant des père et mère, ne forme qu'une créance éventuelle, et, par suite, non exigible du vivant de ces derniers. — Orléans, 24 mai 1848, Vidal, [S. 50.2.145, P. 48.2.57, D. 48.2.185]

237. — L'héritier bénéficiaire qui, pour se dispenser du paiement des dettes, fait l'abandon de tous les biens de la succession aux créanciers et aux légataires, conformément à l'art. 802, C. civ., n'est pas tenu de rapporter à leur profit ce qu'il a reçu par donation entre-vifs, ni la portion qu'il a prise dans ce qui a été rapporté par son cohéritier. L'art. 802 ne l'oblige qu'à abandonner les biens de la succession, et les choses données entre-vifs par le défunt ne sont pas, à l'égard des créanciers ou des légataires, des biens de succession. — Chabot, t. 3, sur l'art. 857, n. 11; Duranton, t. 7, n. 279; Grenier, t. 2, n. 506; Aubry et Rau, t. 6, § 630, note 6; Lebrun, *Success.*, liv. 3, ch. 4, n. 34.

238. — Jugé que l'héritier bénéficiaire, en même temps créancier de la succession à raison d'une donation entre-vifs à lui faite et dont il n'a pas reçu le montant, doit prélever cette donation sur l'actif de l'hérédité avant le paiement des autres créanciers, et qu'il n'est pas tenu d'attendre, pour exercer ses droits, que la succession soit liquidée et les créanciers payés. — Cass., 10 juill. 1844, Fourment, [S. 44.1.593, P. 44.2.326] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 630, note 7. — Dans cette espèce, en effet, l'héritier bénéficiaire ne faisait valoir sa créance qu'à l'encontre des autres créanciers de la succession. Or, un tel héritier conserve le droit de poursuivre contre la succession le paiement de ses créances, et, d'autre part, le rapport n'est pas dû aux créanciers héréditaires qui n'en peuvent même pas bénéficier sous une forme indirecte.

239. — Mais, en revanche, l'héritier tenu du rapport, qui est en même temps créancier de la succession, ne peut imputer sa créance sur le rapport. Ce titre de créancier ne l'autorise à faire valoir aucun droit sur le rapport qui est dû à l'héritier légitimaire et non aux créanciers. Il ne peut donc se libérer de son obligation par voie de compensation avec sa créance. La compensation est ici impossible, parce que c'est à des titres différents que ce successible est débiteur du rapport envers ses cohéritiers per-

sonnellement et créancier de la succession. Cela est sans importance quand la succession est acceptée purement et simplement, mais il en est tout autrement en cas d'acceptation bénéficiaire. Si le rapport dû constitue la seule valeur à partager entre les cohéritiers, il ne saurait être permis de faire disparaître cette valeur en la compensant avec la créance de l'héritier qui la doit contre la succession; sans quoi, mis à l'abri des chances d'insolvabilité du *de cujus*, son débiteur, il profiterait du rapport comme créancier, ce que ne veut pas la loi. Puis, diminuant le passif héréditaire, la compensation profiterait aux autres créanciers dont le dividende se trouverait augmenté. — Cass., 19 mars 1867, Deville, [S. 67.1.220, P. 67.521, D. 67.1.309] — Paris, 10 août 1843, Poinsot, [S. 43.2.544, P. 44.1.8] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 629, note 12; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3542. — V. aussi Cass., 28 févr. 1866, Guillan Penauguer, [S. 66.1. 185, P. 66.497, D. 66.1.125], dont la décision, relative à une balance d'intérêts courus depuis l'ouverture de la succession, n'est pas en contradiction avec notre thèse.

240. — Deux observations s'imposent cependant qui viennent limiter la portée du principe posé : 1° A l'égard des legs, les créanciers n'ont aucun intérêt à demander le rapport, et la règle de l'art. 857 ne saurait les toucher parce que à leur égard les legs n'existent pas : « *Non sunt bona nisi deducto aere alieno; Nemo liberalis nisi liberatus* ». L'exécution des legs, même avec dispense de rapport, suit forcément le paiement des dettes, et les légataires, sauf, comme nous l'allons dire pour les créanciers eux-mêmes, en cas d'acceptation pure et simple de la succession par les héritiers, ne recevront rien avant que tous les créanciers aient été désintéressés. Tout le monde est d'accord sur cette solution. — Aubry et Rau, t. 6, § 627, note 12; Colmet de Santerre, t. 3, n. 192 *bis*-III; Huc, t. 5, n. 375; Planiol, t. 3, n. 2241. — Les anciens auteurs la fondaient sur l'idée que l'art. 857 visait exclusivement le rapport des dons entre-vifs. — Malpel, n. 275; Delvincourt, t. 2, p. 110, 116; Chabot, sur l'art. 857, n. 13; Duranton, t. 7, n. 261; Zachariæ, § 627, note 1. — Or cette idée, en contradiction flagrante avec le texte général de l'art. 857, entraînerait cette conclusion inadmissible qu'en cas de dispense de rapport, les légataires pourraient être payés avant les créanciers.

241. — 2° Même en présence de donataires entre-vifs, la défense faite par l'art. 857 aux créanciers de demander le rapport ou d'en profiter n'est plus applicable quand quelques-uns au moins des héritiers ont accepté la succession purement et simplement. Par ce fait même, les créanciers héréditaires deviennent créanciers personnels de ces héritiers. Ayant pour gage tous les biens de ceux-ci (C. civ., art. 2092, 2093), qui sont tenus de payer les dettes du défunt même sur leurs biens propres, ils se font valablement payer sur les biens advenant par l'effet du rapport à leurs débiteurs. Bien mieux, non seulement ils profitent du rapport, mais ils le peuvent réclamer. Etant créanciers personnels d'un héritier qui y a droit, ils sont autorisés à se prévaloir de ce droit en son nom en vertu de l'art. 1166. Ainsi un enfant donataire est héritier bénéficiaire, son frère est héritier pur et simple, ce dernier, qui est insolvable, refuse, en fraude de ses créanciers, de faire rapporter par son frère ce qu'il a reçu; les créanciers qui, par l'acceptation pure et simple de l'enfant qui n'a rien reçu, sont devenus ses créanciers pour moitié de leurs créances, peuvent, comme exerçant les droits de leur débiteur, exiger le rapport de l'enfant donataire.

242. — Jugé, en ce sens, que les créanciers d'une succession acceptée purement et simplement peuvent, en vertu de l'art. 1166, C. civ., exiger, du chef des héritiers acceptants, le rapport d'une donation pour ce qui excède la part de l'héritier donataire dans les dettes du défunt. — Nîmes, 6 mai 1861, Balmelle, [S. 61.2.369, P. 62.62] — *Sic*, Pothier, *Success.*, ch. 3, art. 2, § 6; Chabot, sur l'art. 857, n. 7 et 8; Duranton, t. 7, n. 266 et 268; Poujol, *Success.*, sur l'art. 857; Marcadé, *ibid.*; Demante, *Cours analyt.*, t. 3, n. 192 *bis*-I; Demolombe, *Success.*, t. 4, n. 300; Aubry et Rau, t. 6, § 630, note 19; Toullier, t. 4, n. 467; Malpel, n. 275; Demolombe, t. 16, n. 300; Laurent, t. 10, n. 587; Huc, t. 5, n. 375; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 251; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3541.

243. — En définitive l'art. 857, quand il déclare que le rapport n'est pas dû aux créanciers, s'applique seulement (et la règle est la même au regard des légataires) dans l'hypothèse où, l'héritier ayant accepté sous bénéfice d'inventaire, lesdits créanciers héréditaires n'ont aucun droit sur ses biens personnels et partant sur les biens rapportés qui lui adviennent, non à titre successoral, mais en vertu d'une prérogative légale qu'il ne tient pas du défunt. Beaucoup d'auteurs ajoutent qu'il en est de même quand les créanciers héréditaires ont obtenu la séparation des patrimoines. Toutefois, MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3541, combattent cette extension : dans cette dernière hypothèse, disent-ils, « les créanciers de la succession sont les créanciers de l'héritier ».

244. — Un arrêt ancien a fait application des mêmes principes aux légataires. Encore que les créanciers d'une succession soient préférables aux légataires, cependant, s'il arrive qu'une hérédité soit acceptée purement et simplement, l'héritier fait sien tout ce qui la compose; les biens ne sont plus les biens de la succession, mais les biens de l'héritier. Si donc l'héritier paie des légataires, ceux-ci sont réputés n'avoir reçu que des valeurs appartenant à l'héritier : ils ne sont point réputés avoir reçu des valeurs faisant partie de la succession. C'est pourquoi ils ne sont pas tenus de les rendre aux créanciers héréditaires. Toutefois, il en serait autrement, s'ils avaient reçu des immeubles hypothéqués aux créanciers réclamants. — Cass., 2 prair. an II, Buisson, [S. et P. chr.]

CHAPITRE IV.

QUELLES CHOSES SONT SUJETTES A RAPPORT.

245. — Abstraction faite du rapport des dettes (V. *infrà* n. 734 et s.), le rapport est dû en principe, de toutes les libéralités entre-vifs et testamentaires pour lesquelles il n'y a pas de dispense expresse ou, pour les legs, de dispense présumée par la loi. Pour les legs, la règle est d'application très-simple. Sont-ils sujets à rapport (et depuis la loi du 24 mars 1898, ils ne le sont qu'exceptionnellement en vertu d'une manifestation de volonté formelle du défunt), ce que le légataire devra rapporter « *en moins prenant* », c'est ce qu'il eût eu le droit de réclamer en exécution du testament à défaut de rapport. De tous temps d'ailleurs on a fait remarquer que pour les legs l'expression *rapport* est impropre. Seuls les dons entre-vifs sont rapportables. Les objets légués ne sont point sortis des mains du testateur; le légataire n'en a jamais été en possession; il n'y a donc pas lieu à rapport. Relativement aux donations, malgré les termes généraux de l'art. 843, il convient de distinguer. Certaines libéralités entre-vifs échappent par nature au rapport et doivent en conséquence être soigneusement mises à part. Toutefois, dans ce travail de répartition, il ne faut pas perdre de vue que, pour les donataires entre-vifs, l'obligation du rapport est la règle. L'exemption, étant exceptionnelle, ne doit pas être étendue d'un cas à un autre.

SECTION I.

Libéralités entre-vifs soumises au rapport

246. — Sont soumis en principe au rapport, même dans la mesure de la quotité disponible, tous les dons, soit directs, soit indirects, faits aux successibles. Les avantages directs sont ceux qui se font directement. Les avantages indirects sont d'abord ceux que l'on fait par des moyens détournés, pour cacher le caractère ou l'existence de la donation. Ces moyens sont très-nombreux, mais ceux qui se présentent le plus souvent sont : les donations déguisées sous la forme d'un contrat onéreux ou de tout autre acte permis par la loi; la renonciation du défunt à des droits acquis, pour en faire profiter l'un de ses successibles; l'interposition d'un tiers. Il faut aussi considérer comme libéralités indirectes soumises également au rapport les avantages accessoires contenus dans une véritable convention onéreuse ou résultant soit d'une remise de dette, soit de la renonciation à une succession, ou encore le fait par le *de cujus* d'avoir payé les dettes de son héritier. — *Sic*, dans l'ancien droit, Ricard, *Part.*, t. 3, n. 1222; Pothier, *Success.*, ch. 4, art. 2, § 2.

§ 1. *Donations proprement dites.*

247. — Toute libéralité directe, faite en dehors de toute voie détournée et dans la forme ordinaire de l'acte authentique est, sauf dispense expresse dans les limites de la quotité disponible, sujette à rapport. Il en était déjà ainsi d'après les lois romaines au cas de donation à des enfants pour leur tenir lieu de leur

légitime (L. 25, D., *De inoff. test.;* L. 35, C., *De inoff. test.;* L. 20, C., *De collat.*). — Cass., 14 juin 1813, Roggiero, [S. et P. chr.]

248. — Peu importe qu'il s'agisse de donations mutuelles. Quand elles sont inspirées par un véritable sentiment de libéralité, ce sont de vraies donations, donc elles sont soumises au rapport. Il n'en serait autrement qu'au cas où les deux prétendues donations devant s'exécuter simultanément pour demeurer ensuite définitives, on se trouve en fait en présence d'un échange mal qualifié. — Planiol, t. 3, n. 2249.

249. — En principe les dons manuels comme les donations déguisées ou par personne interposée, sont sujets à rapport (V. *suprà*, v° *Don manuel*, n. 314 et s.). Il nous suffira de rappeler que la jurisprudence, dans ces hypothèses, induit parfois des circonstances de la cause l'intention chez le donateur de dispenser le donataire du rapport, et que la Cour de cassation reconnaît de ce chef aux juges du fait un pouvoir souverain d'appréciation. Mais cette jurisprudence libérale n'infirme en rien le principe : de telles libéralités sont rapportables en principe. C'est ce que reconnaît notamment l'arrêt suivant, d'après lequel, bien qu'une transaction oblige une mère à payer une somme déterminée à sa fille, les juges du fait peuvent, par appréciation des circonstances de la cause, et sans violer l'autorité qui s'attache à cette transaction, décider souverainement que le paiement de ladite somme constitue non pas l'acquit d'une dette, mais bien un avantage sujet à rapport. — Cass., 2 janv. 1850, Lemoine Desmares, [P. 50.2.227, D. 54.5.629]

250. — Il n'y a pas davantage lieu de soustraire à la loi du rapport les donatione faites par contrat de mariage. On ne saurait contre cette solution tirer argument *a contrario* de l'art. 1090, C. civ. Ce texte n'est qu'une application des principes généraux sur la quotité disponible et la réserve; il n'entend nullement déroger aux règles admises en matière de rapport. — Grenoble, 4 févr. 1841, Roch, [S. 42.2.154] — Bordeaux, 10 mars 1892, Synd. Fouget, [S. et P. 92.2.319, D. 92.2.351] — Demolombe, t. 16, n. 323; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 10; Huc, t. 5, n. 350; Planiol, t. 3, n. 2246.

251. — Jugé, en ce sens, qu'une femme ayant reçu deux fois par erreur, la dot qui lui avait été constituée par son père, est tenue de rapporter tout ce qu'elle a reçu à la succession de celui-ci. Peu importe que le double paiement ait été fait, non à la femme, mais au mari, alors que celui-ci avait mandat spécial de toucher la dot ; le fait du mari est ici réputé le fait de la femme. — Cass., 13 avr. 1842, Dubourdoir, [S. 42.1.305, P. 42.1.642]

252. — Une seule exception est apportée à la règle pour les constitutions dotales par l'art. 1573, d'après lequel la femme dotée par son père ne doit, au cas où le mari était déjà insolvable et n'avait ni art ni profession, rapporter à la succession du père que l'action qu'elle a contre son mari pour se faire rembourser sa dot. On discute au reste sur le point de savoir si ce texte est spécial à la femme dotale à l'exclusion de celle mariée sous tout autre régime. — Dans le sens de l'affirmative, Grenier, *Donation*, t. 2, n. 529; Duranton, t. 7, n. 420, et t. 15, n. 576; Chabot, *Succession*, sur l'art. 883, n. 12; Marcadé, sur l'art. 1573, n. 2; Demante, t. 3, n. 185 *bis*-II; Demolombe, t. 16, n. 210; Aubry et Rau, t. 5, § 540, note 56. — *Contrà*, Delvincourt, t. 2, p. 329; Vazeille, *Succession*, art. 850, n. 8; Rodière et Pont, t. 1, n. 137. — V. au surplus, *suprà*, v° *Dot*, n. 164 et s.

253. — Il n'y a pas d'exception à apporter à la règle, de ce fait que la donation est rémunératoire ou onéreuse. Ce point a été cependant discuté et nos anciens auteurs étaient divisés. Vinnius et Lebrun ne regardaient pas comme de véritables libéralités les legs faits pour récompense de services ou à des conditions onéreuses, lorsque la valeur des services appréciables à prix d'argent ou le montant des charges égalait la valeur du don. Ils ne considéraient donc comme don que l'excédent de la valeur de la chose donnée; ils voulaient en outre, pour que le don fût censé rémunératoire, qu'il ne fût pas au nombre de ceux prescrits par la nature et le devoir. Charondas, Duplessis et Auzanet, sans s'arrêter à ces distinctions, voulaient que le rapport eût lieu, sauf à payer aux donataires ou légataires ce qui pouvait leur être dû pour services rendus ou pour les charges qu'ils auraient acquittés. Cette dernière opinion, adoptée par l'ancienne jurisprudence, l'a été aussi, d'après l'opinion générale, par le Code civil qui, n'ayant fait aucune exception pour les libéralités rémunératoires ou onéreuses, les comprend nécessairement dans la règle générale. — Grenier, *Donat.*, t. 1, n. 188, et t. 2, n. 533; Duranton, t. 7, n. 314; Chabot, sur l'art. 843, n. 13; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 11; Massé et Vergé, t. 2, § 398, note 14; Taulier, t. 3, p. 318; Delvincourt, t. 2, p. 288, 329; Demolombe, t. 16, n. 319, 320; Laurent, t. 10, n. 595; Troplong, t. 3, n. 1073; Huc, t. 5, n. 350; Planiol, t. 3, n. 2248. — *Contrà*, cependant, pour les donations rémunératoires ayant pour cause des services importants ou de nature à donner une action en justice. — Toullier, t. 5, n. 186; Vazeille, sur l'art. 843, n. 23; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 843, obs. 3.

254. — Jugé que le rapport est encore dû, alors même que la donation a été faite sous une condition onéreuse. — Cass., 16 brum. an XIII, X..., [S. et P. chr.]

255. — Et si la cour de Bruxelles a refusé de soumettre au rapport l'acte par les père et mère de reconnaître devoir à un de leurs enfants une somme pour services rendus et pour ceux qu'il continuera de leur rendre dans la suite, c'est qu'elle l'a considéré non comme une donation rémunératoire ou comme un avantage indirect, mais comme une stipulation à titre onéreux qui ne peut être sujette à rapport. — Bruxelles, 18 févr. 1813, Butte, [S. et P. chr.]

256. — D'après MM. Taulier, Massé et Vergé, Chabot, Duranton et Grenier, l'héritier donataire, après avoir subi pour la totalité la loi du rapport quant aux dons rémunératoires, conserve une action contre la succession, si les services qu'il a rendus sont de nature à le constituer créancier d'une valeur appréciable. Cette opinion paraît aujourd'hui abandonnée. Elle aboutirait à faire toujours rapporter en nature les immeubles objet d'une donation onéreuse ou rémunératoire. La plupart des auteurs estiment qu'en pareil cas il doit y avoir lieu à un rapport en moins prenant dès que le montant des services ou des charges excède la moitié de la valeur desdits immeubles. Ces donations ne sont donc, suivant eux, rapportables que jusqu'à concurrence de la libéralité qu'elles renferment. — Troplong, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Planiol, *loc. cit.*

257. — Le rapport est également dû de ce qui a été employé pour l'établissement d'un des cohéritiers (C. civ., art. 851). Et par établissement, il faut entendre, non seulement l'établissement par mariage et la dot constituée à cette occasion, mais encore tout autre genre d'établissement : par exemple, le fait de prendre une profession, un état qui mette celui qui l'exerce à même de travailler utilement et de se procurer, par son industrie, les moyens de subvenir à sa subsistance. On entend encore par établissement dans les classes plus élevées, l'achat que ferait le père d'un office d'avoué, de notaire, de greffier.

258. — Les fonds employés à l'achat d'un office ministériel sont donc sujets à rapport. Ainsi, l'héritier devra le rapport de tout ce qui a été employé pour acheter la clientèle d'un office de notaire ou d'avoué, pour acquitter le cautionnement à fournir au Gouvernement, pour les frais de réception, pour l'achat d'une bibliothèque ou des instruments nécessaires et généralement pour tout ce qui est relatif à l'exercice de la profession. — Chabot, t. 3, sur l'art. 851, n. 1; Duranton, t. 7, n. 311; Delvincourt, t. 2, p. 41; Vazeille, sur l'art. 851, n. 1; Merlin, v° *Rapport à succession*, § 3, n. 18; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Partage des success.*, sect. 2, § 2, art. 1, n. 4; Massé et Vergé, t. 2, § 398, note 11; Grenier, *Don.*, t. 2, n. 540; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 15; Demolombe, t. 16, n. 342, 424; Laurent, t. 10, n. 599; Le Sellyer, t. 3, n. 1469; Thiry, t. 2, n. 204; Huc, t. 5, n. 354; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3556, 3629 et s.; Planiol, t. 3, n. 2247. — Il le devra aussi des dons faits pour étendre ou consolider un établissement déjà acquis. — Planiol, *op. et loc. cit.*

259. — Jugé, en ce sens, que l'enfant donataire d'un office en doit le rapport à ses cohéritiers; si l'office est supprimé moyennant indemnité, le rapport doit être de la valeur de l'office au temps de la donation, et non du simple montant de l'indemnité. — Cass., 5 juill. 1814, Froidot, [S. et P. chr.] — Colmar, 19 janv. 1813, Froidot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Rapport*, § 8, n. 11; Vazeille, *Success.*, sur l'art. 855, n. 7. — V. au surplus, sur le rapport en cette matière, *suprà*, v° *Office ministériel*, n. 122 et s.

260. — Il a été jugé, cependant, que les meubles ordinaires donnés en nature ou sous forme de sommes destinées à leur achat au cours de l'existence du successible ne rentrent pas dans les prévisions de l'art. 851 ; que ces meubles ou ces sommes ne sont donc pas rapportables à ce titre. — Trib. Bruxelles, 14 janv. 1888, [*Pasicr. belge*, 88.3.332]

261. — Il faut soigneusement distinguer des frais d'établissement, sujets à rapport, les frais d'éducation et d'instruction. Nous verrons que ces derniers frais échappent en principe à cette obligation. — V. *infrà*, n. 454 et s.

§ 2. *Avantages indirects.*

262. — La libéralité indirecte, soumise elle-même au rapport, résulte d'un acte qui, en soi et par nature, ne constitue pas une donation, mais qui a été fait dans de telles conditions qu'une personne en retire un avantage gratuit. Tels sont les avantages accessoires contenus dans un contrat à titre onéreux, les remises de dette, la renonciation par le *de cujus* à un droit en faveur du successible, le paiement de dettes de celui-ci et l'acquittement de ses charges militaires.

1° *Contrat onéreux contenant un avantage indirect.*

263. — La caractéristique de cette première catégorie d'avantages c'est qu'ils ne font pas l'objet principal de l'acte accompli et n'en sont que l'accessoire. Il est bien évident que la qualité de parent et celle de successible ne suffisent pas pour faire regarder comme donations déguisées des actes à titre onéreux. Des parents peuvent faire entre eux des traités de bonne foi, bien qu'ils soient successibles les uns des autres. De tels contrats entre un *de cujus* et l'un de ses héritiers étaient, il est vrai, naguère vus avec défiance à raison des avantages indirects qu'ils pouvaient contenir et du moyen qu'ils pouvaient fournir de faire échapper une libéralité au rapport malgré la prohibition des coutumes. Suivant le mot de Basnage, sur l'art. 434 de la cout. de Normandie, ils amenaient « de la brouillerie dans les familles » et des procès. D'où certaines coutumes les proscrivaient. Ces proscriptions et ces défiances ne seraient plus de mise aujourd'hui, une dispense expresse de rapport étant possible. Seulement de tels contrats peuvent procurer au successible qui y intervient certains profits très-appréciables, quoiqu'indirects. Ces avantages seront, par application de la règle générale écrite dans l'art. 843, soumis au rapport; mais ils le seront seuls. L'art. 853 soustrait formellement les « profits que l'héritier a pu retirer de conventions passées avec le défunt, si ces conventions ne présentaient aucun avantage indirect lorsqu'elles ont été faites ».

264. — En d'autres termes, un contrat à titre onéreux produira les mêmes effets entre une personne et son successible qu'entre étrangers lorsqu'au jour de sa formation, sauf peut-être la préférence entre plusieurs concurrents, il n'a pas attribué d'avantages spéciaux au successible. Peu importe que le jeu naturel de la convention ou des circonstances postérieures à sa conclusion en aient fait une source de gains pour le contractant; il n'y aura pas pour lui d'obligation de rapporter, que ces gains soient dus à son travail ou même à des causes purement fortuites. On ne saurait considérer comme avantage indirect les profits que l'héritier a pu faire avec le défunt, si le défunt n'a rien distrait de sa fortune pour en faire profiter son héritier, s'il a traité avec lui comme avec un étranger, et si la convention ne présentait, au moment où elle a eu lieu, aucun avantage certain en faveur de l'héritier. Ainsi, un père âgé et infirme, ne pouvant plus administrer ses biens, les afferme à un de ses enfants de préférence à un étranger. Le bénéfice que l'enfant en retirera est le prix des soins de son administration. Ce n'est pas un avantage indirect que lui fait son père, puisque l'étranger aurait le même avantage. De plus, les bénéfices d'une ferme sont toujours incertains. — Chabot, t. 3, sur l'art. 853, n. 1; Aubry et Rau, t. 6, § 131, p. 629; Huc, t. 5, n. 361; Planiol, t. 3, n. 2253.

265. — Mais s'il ne doit pas le rapport des profits qu'il a pu retirer du contrat par la suite, le successible le doit des avantages immédiatement produits pour lui par la convention onéreuse au moment où elle a été faite, avantages qui n'auraient pas été faits à un étranger. Par exemple, le rapport est dû pour 25,000 fr. si une maison valant 50,000 fr. a été vendue par un père à son fils pour la moitié de cette somme. Toutefois le rapport ne serait même pas dû en pareil cas si l'avantage recueilli était tellement minime que toute idée de libéralité devrait être écartée pour laisser seulement place à un bon marché qu'un tiers eût pu faire tout comme le successible. L'appréciation de cette dernière question est du reste faite souverainement par les juges du fond, qui auront à rechercher quelle a été la véritable intention du défunt. — Rapport de Chabot au Tribunat (Locré, *Législation*, t. 10, p. 261, n. 48); Chabot, art. 843, n. 21; Duranton, t. 7, n. 336; Demolombe, t. 16, n. 364, 389, 390; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 28; Laurent, t. 10, n. 607; Huc, t. 5, n. 361; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 254; Thiry, t. 2, n. 204; Le Sellyer, t. 3, n. 1498, 1499; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3587, 3598, 3601; Planiol, t. 3, n. 2253.

266. — La Cour suprême a décidé de même, en termes généraux, que, pour l'appréciation des avantages indirects provenant de conventions entre le *de cujus* et ses héritiers et soumis au rapport en vertu de l'art. 853, il ne fallait pas s'en référer à l'art. 922, C. civ., qui, afin de calculer la quotité disponible, fait estimer le bien donné d'après son état au jour de la donation et sa valeur au décès du donateur. Ces avantages doivent être appréciés d'après leur étendue au jour où a été conclue la convention qui les a procurés. — Cass., 29 juill. 1863, Haye, [S. 64.1. 79, P. 64.404, D. 64.1.110]

267. — Tout cela, bien entendu, abstraction faite des règles sur la quotité disponible et la réserve; car, bien évidemment, l'héritier qui, par fraude à la loi, a été gratifié par l'auteur commun d'avantages excédant la quotité disponible, en doit le rapport à la succession. — Bordeaux, 7 mars 1835, Blanchet, [S. 35. 2.263, P. chr.] — V. au surplus, *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 555.

268. — La jurisprudence a fait l'application de ces principes aux contrats les plus usuels : à la vente d'abord, contrat fort souvent employé en pareil cas. Il a été jugé, d'une part, qu'un immeuble ou un fonds de commerce ayant été vendu par un père à son fils moyennant un juste prix, le fils ne doit aucun rapport à la succession paternelle du fait que postérieurement, grâce à son travail ou même par l'effet d'une circonstance fortuite, la valeur de la chose vendue s'est considérablement augmentée. — Toulouse, 7 déc. 1867, Fraissines, [S. 67.2.239, P. 67.1238, D. 68.2.95]

269. — ... Qu'on ne saurait voir ni fraude, ni avantage indirect donnant lieu au rapport dans la cession d'un fonds de commerce consentie par des père et mère au profit de quelques-uns de leurs enfants, non plus que dans le bail des lieux où s'exerce ce commerce, alors que le prix des marchandises a été fixé par les cédants conformément à leur dernier inventaire commercial; que la durée du bail n'excède pas celle ordinaire admise dans les stipulations de cette nature; enfin, que son prix est en rapport avec la valeur réelle de la maison louée. — Poitiers, 14 déc. 1852, Moreau, [P. 53.1.659, D. 54.5.628]

270. — Mais il n'est nullement nécessaire, pour qu'il y ait avantage indirect sujet à rapport par application de l'art. 853, que la différence entre le prix de vente et la valeur réelle d'un immeuble vendu atteigne aux 7/12es (Chabot, t. 3, sur lart. 843, n. 21; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 28; Demolombe, t. 16, n. 390; Laurent, t. 10, n. 608; Huc, t. 5, n. 362). Dès lors qu'elle est vraiment appréciable, la différence entre le prix porté à l'acte et la valeur réelle de la chose constitue un avantage indirect, sujet à rapport. — Besançon, 15 nov. 1843, Beuque, [P. 44.1. 639]

271. — Cet avantage indirect doit, au point de vue du rapport, être apprécié eu égard à la valeur du bien vendu au jour du contrat. — Bordeaux, 8 mai 1878, Eyquem (sol. impl.), [D. 79. 2.183]

272. — ... Sans qu'il y ait lieu de se préoccuper de la plus-value acquise par l'immeuble objet de la vente faite à bas prix, ou de sa diminution de valeur au contraire, entre l'aliénation et l'ouverture de la succession. — Riom, 28 juill. 1882, Mabru, [D. 83. 2.48]

273. — D'après l'art. 918, C. civ., s'il y a aliénation par le *de cujus* de biens au profit de l'un des successibles en ligne directe, soit à charge de rente viagère, soit à fonds perdu ou avec réserve d'usufruit, le rapport n'est point dû quand les autres successibles en ligne directe ont consenti à ces aliénations. Ce texte est évidemment applicable dans les hypothèses qu'il vise *in terminis*, sauf à devoir être entendu restrictivement et quant aux conditions de l'aliénation et quant aux personnes appelées à en bénéficier (V. *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 642 et s.). Mais il ne l'est plus, — car il est par nature absolument exceptionnel — aux aliénations à fonds perdu ou à charge de rente viagère consenties à des successibles en ligne collatérale. Dès lors, il faut rentrer dans la règle que nous avons posée d'une façon générale en matière d'avantages indirects. La vente faite à fonds perdu à l'un des successibles en ligne colla-

térale est en totalité sujette à rapport, lorsqu'il est prouvé que ce n'est qu'une donation déguisée. — Bruxelles, 30 mai 1812, Paternoster, [S. et P. chr.] — Elle l'est dans la mesure de l'avantage procuré, si, quoique vente véritable, elle en contient un au profit du successible acheteur.

274. — Les principes ne seront pas changés quand le *de cujus* aura été non pas vendeur, mais acheteur. D'une part, donc la plus-value des biens donnés en paiement ou en échange par un père à l'un de ses enfants, si elle n'est pas considérable, et ne peut être regardée que comme une indemnité des chances éventuelles de perte de la chose reçue, ne constitue pas une libéralité déguisée et sujette à rapport. — Bastia, 28 déc. 1836, Pizzins, [P. chr.]

275. — D'autre part, lorsqu'un père a acheté les droits d'un de ses enfants dans la succession de sa mère, et qu'il les a payés au delà de leur valeur, le surplus est sujet à rapport (Charondas rapporte un arrêt conforme, liv. 3, ch. 29 de ses *Réponses;* Chabot, t. 3, sur l'art. 843, n. 18). Mais il a été jugé que les avantages attribués à l'un des copartageants par l'acte de partage, pour le remplir des prélèvements auxquels il avait droit, constituent un contrat commutatif, et non une libéralité rapportable à la succession de l'autre copartageant. — Cass., 21 mars 1854, Fourdinier, [S. 55.1.38, P. 55.2.92, D. 54.1.379]

276. — La même question s'est posée et a donné lieu à des divergences dans la doctrine et la jurisprudence au sujet des avantages retirés par un successible d'un bail à lui consenti à vil prix par son auteur. Les uns ont reconnu aux juges le droit de réduire, c'est-à-dire d'annuler partiellement, le bail, voire même de le résilier absolument (Demolombe, t. 16, n. 397). Et il a été jugé, en ce sens, que lorsqu'un père, après avoir légué à l'un de ses enfants la quotité disponible, lui a consenti un bail de tous ses biens, avec des conditions telles qu'il en résulte un avantage considérable pour cet enfant, avantage que le père n'a pas expressément dispensé de rapport, les cohéritiers de l'enfant légataire sont fondés à demander la nullité du bail, plutôt que de recevoir le complément de leur réserve au moyen d'une réduction du legs de la quotité disponible. — Angers, 29 janv. 1840, Baranger, [S. 40.2.212, P. 44.1.468]

277. — D'après un second système, le défunt a le droit de passer avec son héritier un bail, si long soit-il et quelque soit le prix stipulé, si l'opération est sincère (Laurent, t. 10, n. 610; Huc, t. 5, n. 362). Le bail n'est donc pas nul. On ne peut songer qu'à faire rapporter par l'héritier l'avantage indirect qu'il en retire. — Gand, 17 déc. 1886, [*Pasicr.*, 87.2.133] — Sans doute la longue durée d'un bail ainsi consenti par un *de cujus* à son successible ne saurait à elle seule, bien qu'elle puisse être pour ce dernier une source de profits sérieux, faire considérer le bail comme constituant un avantage indirect sujet à rapport. — Gand, 1er août 1883, [*Pasicr.*, 84.2.27] — Mais il y aurait au contraire lieu à rapport si le prix du bail était notablement inférieur à ce qu'il eût dû être d'après la valeur de l'immeuble au jour du contrat. La règle posée par l'art. 843, dont l'art. 853 fait l'application aux contrats passés entre auteur et successibles, est générale et absolue; elle régit les baux tout comme les ventes. L'avantage à rapporter en cas de bail sera donc la différence entre le loyer ou le fermage convenu et la valeur locative du bien au jour du contrat, en tenant compte de la durée du bail; cette différence devra être annuellement payée par le preneur. — Cass., 29 juill. 1863 (sol. impl.), précité. — Amiens, 10 janv. 1821, Gallard, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 10 févr. 1831, [S. 31. 2.137, P. chr.] — Gand, 17 déc. 1886, précité. — *Sic,* Duranton, t. 7, n. 342; Chabot, sur l'art. 853, n. 1; Laurent, t. 10, n. 610; Huc, t. 5, n. 362.

278. — La doctrine se prononce en général pour une troisième opinion et ne soumet pas au rapport les bénéfices retirés par un successible d'un bail à prix réduit à lui consenti par le *de cujus* (Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 853, obs. 1; Fouet de Conflans, sur l'art. 843, n. 16; Demolombe, t. 16, n. 445; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 48; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3601). Elle invoque en sa faveur l'art. 856, C. civ., et soutient que le législateur a soustrait au rapport toutes les conventions n'emportant qu'un abandon de jouissance ou de fruits (V. *infrà*, n. 480 et s.) et partant le bail qui emporte abandon annuel par le bailleur d'une partie des fruits de la chose louée à trop bas prix. — Cette thèse a été adoptée par la cour de Montpellier. — Montpellier, 31 déc. 1863, Coste, [S. 66.2.186, P. 66.722]; — 4 juill. 1865, [*Ibid.*]

279. — ... Et plus récemment par celle de Bourges rejetant une demande de rapport formulée contre un fils à raison du bail à bas prix que lui avait consenti sa mère, parce qu'en le faisant elle avait disposé d'une partie de ses revenus. Il en doit être ainsi surtout, ajoute la cour, dès lors que l'avantage résultant du bail pour le preneur a été minime à raison des charges spéciales qui lui étaient imposées. — Bourges, 10 déc. 1879, Goguelat, [S. 81.2.110, P. 81.1.583, D. 81.2.22]

280. — La jurisprudence voit un avantage indirect dans toute assurance sur la vie constituée par le *de cujus* au profit de l'un de ses successibles. Mais il y a difficulté sur le point de savoir quel est en ce cas l'objet de la libéralité indirecte et quelle devra être l'étendue du rapport. — V. sur cette question, *suprà*, v° *Assurance sur la vie*. n. 588 et s.

281. — Ont été encore considérés comme des libéralités indirectes sujettes à rapport : l'immatriculation par le *de cujus* de valeurs au nom de ses héritiers. — Trib. Fontainebleau, 12 mai 1887, [*Fr. jud.*, 87.2.299] — *Sic,* Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3582.

282. — ... Le versement par le même de fonds à la caisse d'épargne au nom de son héritier, au moins à partir du jour où le donataire en profite et reçoit ces fonds, le déposant n'ayant pas usé du droit qui lui appartient toujours, nonobstant l'indication d'un tiers pour les recevoir, en vertu de l'art. 1937, C. civ., de les retirer. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3581, 3582.

283. — Jugé, en ce sens, que des fonds ainsi versés par des parents au nom de leurs enfants constituent une libéralité indirecte, mais que cette libéralité se confond avec d'autres plus étendues faites postérieurement aux mêmes enfants quand, pour y faire face, le père de famille a lui-même retiré les fonds de la caisse d'épargne. — Orléans, 2 août 1890, Deflou, [D. 91.2.209]

284. — Mais quand, dans une transaction conclue avec son auteur, un successible a reçu une valeur à lots ou à primes, le fait que, le numéro mentionné dans l'acte sortant au tirage, l'attributaire profite du lot ou de la prime, ne saurait obliger cet attributaire à en rapporter à ses cohéritiers le montant. La valeur du titre telle qu'elle résultait du cours du marché au jour de l'acte comprenait tant la certitude du remboursement du capital que la chance d'avoir une prime, et seule cette valeur représente l'objet transmis et rapportable s'il y a donation indirecte. — Huc, t. 5, n. 364.

285. — Après avoir posé la règle relative aux contrats à titre onéreux dans l'art. 853, la loi en fait elle-même l'application à la société intervenue entre le *de cujus* et son successible. D'après l'art. 854, « il n'est pas dû de rapport pour les associations faites sans fraude entre le défunt et l'un de ses héritiers, lorsque les conditions en ont été réglées par un acte authentique ». Deux conditions spéciales sont nécessaires pour qu'il n'y ait pas lieu à rapport. Il faut : 1° que la société ait été contractée *sans fraude;* 2° qu'elle ait eu lieu *par acte authentique*.

286. — 1° La première de ces conditions est presqu'unanimement considérée par la doctrine comme l'application particulière à la société de l'idée générale exprimée par l'art. 853 avec lequel l'art. 854 est lié intimement par son texte. Subissant quelque peu encore ici l'influence de l'ancien droit qui prohibait la dispense de rapport et voyait alors dans tout avantage indirect une fraude à la loi, les rédacteurs du Code civil ont employé dans l'art. 854 le mot *fraude* dans un sens un peu spécial. Cela veut dire que le contrat de société ne doit présenter aucun avantage indirect au jour où il est conclu au profit du successible, par suite « soit de l'évaluation des objets respectivement apportés par les parties, soit des clauses qui, sans être illicites, s'écarteraient cependant, d'une manière notable, des règles d'équité d'après lesquelles se déterminent d'ordinaire les droits respectifs des associés ». — Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 29; Demolombe, t. 16, n. 367; Laurent, t. 10, n. 613; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 254; Huc, t. 5, n. 363; Planiol, t. 3, n. 2254; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 717; Hureaux, t. 4, n. 105, 106; Thiry, t. 2, n. 204; Guillouard, *Société*, n. 40; Le Sellyer, t. 3, n. 1498; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3598.

287. — D'autres interprétations ont été toutefois données des mots « sans fraude ». Suivant Toullier (t. 4, n. 474), l'art. 854 viserait les fraudes contre la réserve. — Merlin (*Rép.*, v° *Donation*, § 5, n. 3) et Duranton (t. 7, n. 327, 329, 339) songent aux fraudes à la loi qui veut l'égalité entre les héritiers.

288. — 2° Au contraire la nécessité d'un acte authentique pour constater l'existence du contrat de société est anormale et déroge au droit commun. Une société est valablement constituée en toute hypothèse par acte sous seing privé, et il en sera ainsi même si elle intervient entre un successible et son auteur. Seulement au point de vue spécial du rapport qui est le nôtre, le législateur se défie d'une telle convention, une de celles qui se prêtent le mieux aux avantages indirects dans l'évaluation des apports ou la répartition des bénéfices, une de celles où ces avantages sont le plus difficiles à discerner. De là l'exigence de l'acte authentique. La loi a voulu, non seulement assurer la pleine liberté de volonté du père de famille vis-à-vis de son successible, mais surtout prévenir, soit la suppression de l'acte constitutif de société par l'héritier désireux de cacher à ses cohéritiers l'étendue des avantages qui lui avaient été faits et par suite son obligation au rapport, soit le report mensonger de la date où la société a commencé à une époque antérieure à son début véritable, afin de faire bénéficier le successible de la plus-value des biens soi-disant acquis par cette société. Certains de ces dangers eussent été évités même en l'absence d'un acte authentique, si l'on eût exigé, comme le fait le Code civil italien (art. 1011), un acte ayant date certaine. Remarquons toutefois que ni l'enregistrement d'un acte de société, ni la publication et l'affiche d'un extrait n'en font connaître la teneur, s'ils permettent d'en constater l'existence. L'exigence de la loi peut donc s'expliquer; dans tous les cas sa volonté est certaine.

289. — Il en résulte que si, même dans une association réglée par acte authentique, les avantages indirects voulus et immédiatement réalisés au profit d'un successible dans l'acte de société sont rapportables à raison de la première condition posée par l'art. 854, les simples profits provenant ultérieurement de l'association le sont aussi au cas où elle a été réglée par acte sous seing privé, ne fût-il argué d'aucune fraude, n'eussent-ils pas été prévus au jour du contrat. Rien ne peut suppléer l'authenticité exigée par l'art. 854 : ni l'enregistrement de l'acte de société, ni sa publication et son affichage dans les formes des art. 42-44, C. comm., ni le fait qu'il a été relaté dans un acte authentique ou déposé chez un notaire.

290. — La doctrine, tout en jugeant en général excesssive la prescription de l'art. 854, C. civ., adopte presqu'universellement cette thèse. — Delvincourt, t. 2, p. 326, notes; Duvergier, sur Toullier, t. 2, n. 477; Delangle, *Soc. comm.*, t. 2, n. 523; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 398, note 21; Demolombe, t. 16, n. 370; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 31; Boileux, sur l'art. 854; Mourlon, *Rép. écr.*, t. 2, p. 158, 159; Delsol, t. 2, p. 150; Laurent, t. 10, n. 614; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 254; Hureaux, t. 4, n. 114; Huc, t. 5, n. 363; Lyon-Caen et Renault, *Dr. comm.*, t. 2, n. 80; Guillouard, *Soc.*, n. 340; Guillery, *Traité des soc. comm. en Belgique*, n. 275; Thiry, t. 2, n. 204; Le Sellyer, t. 3, n. 1500; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3590, 3592; Planiol, t. 3, n. 2254, *Rép. gén. du not.*, 1893, p. 316; Devilleneuve, note sous Cass., 26 janv. 1842, [S. 42.1.114]

291. — D'après une seconde opinion, l'obligation du rapport n'existe pas à l'égard des associations faites sans fraude avec l'auteur décédé, quoique les conditions n'en aient pas été réglées par acte authentique, si elles ont été faites dans les formes requises ou constatées par un acte ayant date certaine antérieurement aux opérations. — Duranton, t. 7, n. 340; Vazeille, sur l'art. 854, n. 3; Poujol, *Success.*, art. 854, n. 2; Marcadé, sur l'art. 854, n. 2; Demante, *Cours analyt. C. civ.*, t. 3, n. 189 *bis*-II; Taulier, *Théor. C. civ.*, t. 3, p. 353; Rolland de Villargues, *Rép. du notar.*, v° *Rapport à succession*, n. 192; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 854, obs. 1; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 716.

292. — La jurisprudence s'est tout entière prononcée pour l'absolue nécessité d'un acte authentique. Jugé que l'acte sous seing privé constituant une société commerciale entre un père et son fils n'est pas, bien que publié au tribunal de commerce, un acte authentique dans le sens de l'art. 854, C. civ., qui ne dispense l'héritier du rapport pour les associations faites sans fraude entre lui et le défunt qu'autant que les conditions en ont été réglées par un acte authentique. En conséquence, l'héritier, dans ce cas, n'est pas dispensé du rapport des bénéfices qu'il a faits dans l'association ainsi constatée. — Cass., 26 janv. 1842, Rives, [S. 42.1.114, P. 42.1.113]; — 31 juill. 1855, Lemaître-Lavote, [P. 56. 2.439, D. 55.1.286]

293. — En pareil cas les avantages que l'enfant a retirés de l'association doivent être considérés comme produits d'actes de libéralité, et sont soumis au rapport à la succession du père, sauf à rechercher si la volonté du père n'a pas été de dispenser son fils de tout rapport à sa succession, quant aux bénéfices à provenir de leur association. — Paris, 28 déc. 1854, Stoltz, [S. 55.2.344, P. 55.2.178, D. 56.2.279]

294. — Jugé, de même, que la constatation par acte authentique d'une société formée entre le père de famille et l'un de ses successibles est, relativement à la dispense de rapport par le successible des bénéfices qu'il a faits dans cette société, une condition essentielle, à laquelle il ne peut être suppléé ni par l'enregistrement de l'acte de société, ni par sa publication dans les formes prescrites par le Code de commerce. — Cass., 29 déc. 1858, Artaud, [S. 59.1.600, P. 59.901, D. 59.1.219] — Paris, 28 déc. 1854, précité. — Dijon, 24 janv. 1866 (motifs), Pithou, [S. 66.2.196, P. 66.812]

295. — ... Ni par la relation de l'acte sous seing privé dans un acte authentique ultérieur. — Grenoble, 17 déc. 1892, [*Rec. Grenoble*, 93 32]

296. — ... Que la constatation par acte authentique d'une société (fût-ce une simple association en participation) formée entre un défunt et l'un de ses successibles, est une condition impérieuse de la dispense de rapport par le successible des bénéfices qu'il a faits dans cette société. A défaut d'un tel acte, ce dernier est donc tenu de rapporter les bénéfices dont il s'agit, quand même l'existence de la société serait d'ailleurs certaine et qu'il ne serait argué d'aucune fraude. — Paris, 3 août 1860, sous Cass., 19 nov. 1861, Maillard, [S. 62.1.145, P. 62.399, D. 62.1.139]

297. — Mais, nous l'avons dit, de ce qu'à défaut d'acte authentique, le successible doit le rapport des profits par lui réalisés dans la société, il ne s'ensuit pas que celle-ci soit nulle. Le successible peut donc réclamer et obtenir des juges une indemnité pour la rémunération des services par lui rendus à la société. — Demolombe, t. 16, n. 376 *bis;* Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 31 ; Laurent, t. 10, n. 618; Huc, t. 5, n. 363.

298. — Et il doit en être de même, quoi qu'en pense M. Laurent (*op. et loc. cit.*), pour la bonification des intérêts des sommes qu'il y aurait versées et pour les risques courus par ses capitaux. Sans doute, l'héritier doit rapporter à la masse ou y laisser tous les profits à lui procurés par une société non établie par acte authentique, mais ce sont les profits, déduction faite des frais généraux, qu'il doit ainsi rapporter; « or, le tant pour cent représentant les risques courus par les capitaux apportés, fait partie des frais généraux ». — Huc, *op. et loc. cit.*

299. — La jurisprudence adopte cette manière de voir. Il a été jugé que l'associé tenu de rapporter à la succession de son coassocié dont il est héritier les avantages résultant pour lui de l'association, alors que celle-ci n'a pas été constatée par acte authentique, a droit, à titre d'indemnité, non pas seulement au salaire d'un employé ordinaire, mais à une somme proportionnée aux services qu'il a rendus à son auteur. — Cass., 17 nov. 1861, Maillard, [S. 62.1.145, P. 62.399, D. 62.1.140] — Aix, 14 avr. 1858, sous Cass., 29 déc. 1858, précité.

300. — ... Cette indemnité doit être déterminée par les juges entre deux limites extrêmes; nécessairement supérieure au salaire d'un simple employé, elle ne peut atteindre le chiffre des bénéfices qu'aurait réalisés le successible si la société avait été régulièrement constatée. — Mêmes arrêts.

301. — Allant plus loin encore, la Cour suprême estime dans tous les cas et sans aucune limitation que la fixation du chiffre de cette indemnité rentre dans les attributions souveraines des juges du fait. — Cass., 19 nov. 1861, précité.

302. — ... Et que les juges peuvent allouer au successible les intérêts des sommes à lui attribuées comme indemnité, à partir d'époques antérieures à la demande, si c'est également à titre d'indemnité, et non à titre d'intérêts moratoires, qu'ils lui sont accordés. — Même arrêt.

303. — Il a même été jugé que, bien qu'en principe, le successible soit tenu au rapport des bénéfices acquis dans une société formée entre lui et le défunt, lorsque les conditions n'en ont pas été réglées par acte authentique, les juges peuvent le dispenser de ce rapport, s'ils reconnaissent, en fait, que les sommes représentant ces bénéfices ne sont que la juste indemnité, soit de son concours aux affaires sociales, soit des risques commerciaux courus par ses capitaux. — Cass., 17 août 1864, Dubois, [S. 65.1.121, P. 65.268, D. 65.1.304] — MM. Baudry-Lacantine-

rie et Wahl (t. 3, n. 3597) estiment cependant qu'il ne suffirait pas pour les juges du fait de déclarer « que le profit de l'héritier est une juste indemnité et doit être gardé ». — *Contrà*, Laurent, t. 10, n. 618.

304. — *A fortiori*, la somme allouée par les père et mère à quelques-uns de leurs enfants dans les bénéfices de leur maison de commerce, à l'exploitation de laquelle ceux-ci ont concouru, n'est pas sujette à rapport, bien que l'acte réglant l'association qu'on prétend avoir existé entre eux n'ait pas été rédigé en la forme authentique, comme le veut l'art. 854, C. civ., s'il résulte des faits et circonstances que les enfants, n'ayant pas été admis aux chances de perte ou de gain, ne peuvent être considérés comme de véritables associés, mais seulement comme locateurs de leurs soins, peines et services, et qu'ainsi ils n'ont fait que recevoir une juste rémunération, en vertu d'une convention autre qu'un contrat de société. — Poitiers, 14 déc. 1852, Moreau, [P. 53.1.659, D. 54.5.628]

305. — La jurisprudence va même beaucoup plus loin et apporte à la façon stricte dont elle applique l'art. 854 un tempérament assez difficilement conciliable avec le texte de l'article, contre lequel proteste d'ailleurs la doctrine. Elle applique ici sa théorie des dispenses virtuelles (V. *suprà*, n. 114 et s.). Décidé que les juges peuvent, en présence d'une association entre le père et le fils comme dans tout autre cas, décider, d'après les faits et circonstances, que l'intention du père a été que les avantages résultant de l'association fussent retenus par le fils à titre de préciput et hors part ; que l'art. 854 ne déroge pas à cet égard à la règle établie par l'art. 843. — Cass., 31 déc. 1855, Couder, [S. 57.1.200, P. 57.592, D. 55.1. 286]

306. — ... Que le droit pour les juges du fond, de chercher dans les faits et circonstances de la cause la preuve que le défunt a voulu dispenser son successible du rapport, existe dans l'hypothèse où les avantages résultant pour un successible d'une association passée avec le défunt n'échappent pas au rapport en vertu de l'art. 854, l'acte d'association n'étant pas authentique. — Paris, 28 déc. 1854, Stoltz, [S. 55.2.344, P. 55.2.178, D. 56. 2.279]

307. — Une telle pratique est considérée par les auteurs comme de nature à rendre illusoire le plus souvent la portée de l'art. 854. Elle est donc vivement critiquée par eux. — Demolombe, t. 16, n. 373; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 31 ; Laurent, t. 10, n. 616 ; Huc, t. 5, n. 363 ; Le Sellyer, t. 3, n. 1502 ; Lyon-Caen et Renault, t. 2, n. 80 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3597.

308. — Quoi qu'il en soit, l'art. 854 vise uniquement le cas d'une association formée entre le *de cujus* et son successible personnellement (Demolombe, t. 16, n. 375; Laurent, t. 10, n. 619 ; Huc, t. 5, n. 363 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3594). D'où il résulte que la nécessité d'un acte authentique, imposée par l'art. 854, C. civ., n'est pas applicable à la constatation de l'association faite sans fraude entre un beau-père et son gendre. — Cass., 31 déc. 1855, précité. — Paris, 28 déc. 1854, précité. — Aix, 14 avr. 1858, sous Cass., 29 déc. 1858, Artaud, [S. 59.1.600, P. 59.901, D. 59.1.219] — Dijon, 24 janv. 1866, Pithou, S. 66.2.196, P. 66.812]

309. — Et le gendre ne peut, en pareil cas, être réputé personne interposée quant à sa femme successible, ce qui soumettrait celle-ci au rapport. — Mêmes arrêts.

310. — Il n'importe que, le gendre et sa femme étant mariés sous le régime de la communauté, cette dernière profite ainsi des avantages de l'association, ce qui, en considérant lesdits avantages comme des libéralités, la soumettrait au rapport de moitié, aux termes de l'art. 849, C. civ.; cet intérêt indirect et éloigné de la femme ne saurait en effet changer le caractère certain et positif qu'avaient les conventions au moment où elles ont été arrêtées, et qui, faites avec le gendre seul, n'ont pu créer au profit ou au détriment de la femme aucun droit personnel. — Cass., 31 déc. 1855, précité. — Paris, 28 déc. 1854, précité. — Dijon, 24 janv. 1866, précité.

311. — La dispense du rapport s'appliquerait également à l'avantage stipulé, comme condition de l'association, au profit de la femme du gendre, en cas de prédécès de celui-ci. — Dijon, 24 janv. 1866 (motifs), précité.

312. — A plus forte raison, l'art. 854 n'est-il pas applicable à l'associé qui n'est devenu gendre du défunt que postérieurement à l'association, encore bien que cette association aurait eu lieu en vue du mariage projeté ; alors, d'ailleurs, qu'il est reconnu que cet associé n'était pas une personne interposée à l'égard de sa future épouse. — Poitiers, 2 juin 1863, sous Cass., 17 août 1864, précité.

313. — Dans ces diverses hypothèses, les héritiers pourraient être seulement admis à prouver l'interposition de personne au profit du successible pour en faire découler l'obligation de ce dernier au rapport.

314. — Il y a société véritable, en cas de cession faite par un commanditaire à un tiers de sa part dans la commandite, quand la cession porte tant sur les pertes que sur les bénéfices. Mais il en est autrement quand seuls les bénéfices sont cédés. Il y a là une véritable libéralité soumise au rapport. Tout en étant donc valable de la part du cédant, à la condition qu'il conserve sa qualité de commanditaire au regard de l'associé en nom, une pareille cession, faite par le commanditaire, à titre gratuit, à son fils, par le contrat de mariage de celui-ci, a le caractère d'une libéralité sujette à rapport à la succession du donataire. — Bordeaux, 10 mars 1892, Synd. Pouget, [S. et P. 92.2.319, D. 92.2.351]

315. — Peu importe que l'héritier démontre que la perte de la commandite lui causerait une lésion de plus du quart, le rapport ayant lieu en moins prenant et les chances de la commandite, forcément aléatoires, ayant été acceptées par lui.

2° Renonciation à un droit et démission d'office.

316. — Sont considérés comme sujets à rapport les avantages résultant de la démission gratuite donnée d'un office susceptible de cession par le *de cujus* au profit de son successible. Il faut, bien entendu, que l'office soit susceptible de cession. Ils l'étaient avant la Révolution et l'obligation du rapport a été reconnue quant à eux par la jurisprudence, sauf controverse. — Sur l'étendue de cette obligation, V. *suprà*, v° *Office ministériel*, n. 123 et 127.

317. — Certains le sont aussi depuis la loi du 21 avr. 1816 ; ce sont, seuls, ceux qu'énumère l'art. 91 de cette loi. A leur égard, l'avantage procuré par la démission gratuite du titulaire en faveur de son successible est sujet à rapport. — Merlin, *Rép.*, v° *Rapp. à success.*, § 8, n. 11 ; Delvincourt, édit. de 1819, t. 2, p. 342, notes, p. 42, n. 7; Duranton, t. 7, n. 415; Marcadé, sur l'art. 868 ; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 25 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, p. 411, § 400, note 5; Dard, *Tr. des offices*, p. 411 ; Rolland de Villargues, *Rép. du notar.*, v^is *Office*, n. 470 et s., et *Rapp. à success.*, n. 97 ; Demolombe, t. 16, n. 511 ; Baudry-Lacantinerie, et Wahl, t. 3, n. 3783; Planiol, t. 3, n. 2255. — *Sic*, dans l'ancien droit, Lebrun, *Success.*, liv. 3, ch. 6, sect. 3, n. 41; Pohier, *Success.*, ch. 4, art. 2, § 7.

318. — Ainsi jugé à l'égard d'un office de notaire. — Rennes, 10 déc. 1823, Jezequel, [S. et P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Office ministériel*, n. 124 et 128.

319. — *A fortiori* lorsqu'un acte contient la démission par un notaire de sa charge, et l'acceptation du cessionnaire moyennant une prestation viagère à fournir à l'un des enfants du cédant durant la vie de celui-ci, une pareille stipulation peut être considérée comme un avantage réel, sujet par conséquent à rapport. — Orléans, 18 août 1824, N..., [P. chr.] — Quant à la valeur qui doit être rapportée, il a été jugé que les offices ministériels supprimés par les nouvelles lois (de la Révolution) ne doivent pas être rapportées suivant leur valeur à l'époque de la donation; il suffit de rapporter le montant de la liquidation qui en a été faite. — Colmar, 19 janv. 1813, Chauvet, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Rapport*, n. 238.

320. — Mais d'une façon générale, on décide que le successible auquel son auteur a cédé un office doit rapporter la valeur de cet office au jour de la cession. Il ne doit que cela, mais il le doit aussi toujours, même si l'office a beaucoup diminué de valeur ou si ce successible a perdu pour un motif quelconque le droit de présentation qui lui avait été transmis. — Cass., 23 juin 1851, Lerat, [S. 51.1.574, P. 51.2.33, D. 51.1.161] — Bordeaux, 6 janv. 1834, Pommeau, [P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 7, n. 417 ; Dard, p. 411 ; Demolombe, t. 16, n. 511 ; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 8; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 201 *bis*-V ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3783. — V. *suprà* v° *Office ministériel*, n. 125 et s.

321. — On ne tient compte ni du prix de cession fixé par le Gouvernement, ni de l'indemnité par lui accordée en cas de suppression de l'office. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. et loc. cit.*

322. — La même question s'est soulevée relativement aux commissions de maîtres de poste. D'après un arrêt, le titulaire d'un brevet de maître de poste qui donne sa démission au profit de son fils, lequel est nommé en remplacement de son père et sur sa présentation, fait à son fils un avantage dont ce dernier doit rapporter la valeur à la masse de la succession. — Cass., 23 juin 1851, précité. — *Sic*, Demolombe, t. 16, n. 337; Pont, *Rev. crit.*, t. 2, p. 19.

323. — Et il a même été jugé que celui des héritiers du titulaire d'un brevet de maître de poste mort sans avoir présenté un successeur à l'agrément de l'autorité, qui s'est présenté seul pour obtenir le brevet de son auteur, doit, au cas où il lui a été concédé, tenir compte à ses cohéritiers de la valeur de ce brevet. On ne peut opposer la déchéance aux héritiers qui n'ont pu ou voulu présenter de successeur. — Aix, 15 avr. 1845, Langet, [P. 45.2.219]

324. — Ce dernier point cependant est au moins discutable. La thèse de l'arrêt d'Aix a été combattue, à bon droit, croyons-nous. Il a été jugé que le brevet de maître de poste n'était pas une propriété tombant dans la succession du titulaire à son décès; que, par suite, un de ses héritiers n'est pas tenu de rapporter à la masse de la succession la valeur de ce brevet qu'il obtient du Gouvernement s'il a formé sa demande en son nom personnel et sans réclamation de la part de ses cohéritiers. — Riom, 3 mai 1838, Hebrard, [S. 38.2.448, P. 38.2.313]

325. — Le gendre du titulaire décédé qui obtient le brevet dans ces conditions spéciales ne saurait de ce chef être soumis à l'obligation du rapport. — Cass., 14 déc. 1841, Arnaud, [S. 42.1.23, P. 41.2.724]

326. — Mais d'une part, la démission, même gratuite du titulaire d'un office en faveur de l'un de ses enfants, antérieurement à la loi du 28 avr. 1816, ne peut être considérée comme un avantage indirect; dès lors, la valeur de cet office n'est pas sujette à rapport. — Nîmes, 6 déc. 1838, Mathieu, [S. 39.2.238, P. 39.2.515] — C'est seulement en effet cette loi de 1816 qui a déclaré un tel office susceptible de cession, ou plus exactement a rétabli à son sujet le droit de présentation.

327. — Et d'autre part, pour les offices qui ne sont pas visés à l'art. 91 de la loi, il ne peut être question de rapport. Ainsi le fils qui a succédé à son père dans une place de receveur des finances, que le père occupait au moment de son décès, est réputé tenir la place de la seule faveur du Gouvernement, et ne doit, à raison de cette place, aucun rapport à la succession de son père, lorsque d'ailleurs il n'est pas prouvé que le père s'en soit démis en faveur de son fils, et dans l'intention de lui faire une libéralité. — Cass., 7 nov. 1827, Durieu, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Office*, n. 91, et *Rapport à succession*, n. 95; Bioche et Goujet, *Dict. de proc.*, v° *Office*, n. 33.

328. — Il faut aussi considérer comme constituant un avantage indirect sujet à rapport la renonciation faite en faveur d'un des héritiers, par le *de cujus*, à un legs, à une succession, à une communauté et d'une façon générale à un droit pécuniaire quelconque, quand du moins la renonciation a été faite avec l'intention d'avantager la personne appelée à défaut du renonçant.

329. — Sur le principe même, la doctrine est presqu'unanimement favorable à cette opinion. — Merlin, *Rép.*, v° *Rapport à success.*, n. 12, 12 *bis;* Chabot, sur l'art. 843, n. 22; Duranton, t. 7, n. 315, 345, 349; Delvincourt, t. 2, p. 40, note 2; de Fréminville, sur Grenier, t. 3, n. 515, note *a;* Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 26; Duvergier, sur Toullier, t. 4, n. 475, note *a;* Demante, t. 3, n. 187 *bis*-II; Demolombe, t. 16, n. 332 et s.; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 254; Laurent, t. 10, n. 606; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 843, n. 35 et s.; Huc, t. 5, n. 352; Thiry, t. 2, n. 204; Vigié, t. 2, n. 341; Le Sellyer, t. 3, n. 1412 et s.; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3575; Planiol, t. 3, n. 2255; Massigli, *Rev. crit.*, 1888, p. 356; et dans l'ancien droit, Lebrun, *Success.*, liv. 3, ch. 6, sect. 3, n. 11, 12. — *Contrà*, Grenier, n. 515; Toullier, t. 4, n. 475; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 699; Pothier, *Success.*, ch. 4, § 2.

330. — Il y a cependant divergence sur un point. Une renonciation à un droit pécuniaire étant faite par un auteur et profitant à son successible, il n'y aurait évidemment pas lieu à rapport s'il était démontré qu'elle n'a pas été inspirée par une pensée libérale pour ledit successible, qu'elle provient d'une erreur du *de cujus* croyant, par exemple, la succession mauvaise ou le legs grevé de charges trop onéreuses. Mais faut-il présumer l'intention libérale chez le renonçant, sauf au successible à prouver le contraire? Non, disent MM. Huc, Baudry-Lacantinerie et Wahl. Répondre affirmativement, c'est mal appliquer les principes admis en matière de preuve. Il faut poser comme règle que le rapport n'est pas dû, les cohéritiers qui le réclament étant seulement admis à prouver qu'il y avait une libéralité réelle, donc rapportable, cachée sous cette renonciation. « De même qu'un contrat à titre onéreux doit produire les effets qui dérivent de sa nature, à moins qu'un intéressé ne démontre qu'il recouvre une véritable donation, de même la renonciation, acte unilatéral, doit produire les effets qui résultent de sa nature, à moins qu'un intéressé ne démontre qu'elle recouvre une véritable libéralité ». Or la renonciation se produit tout d'abord « comme un acte devestitif... Puisqu'il s'agit d'une renonciation, le droit abandonné profitera nécessairement à quelqu'un. Mais cela n'est pas suffisant pour traiter ce dernier comme un donataire véritable... Ce serait à celui qui prétend changer à son profit la nature et les conséquences d'une situation apparente, a prouver que derrière un acte apparent de renonciation abstraite, *in rem,* se dissimule une renonciation *in favorem* ». — Huc, t. 5, n. 352.

331. — La présomption de libéralité est au contraire admise par les autres représentants de la doctrine et aussi par la jurisprudence qui impose la preuve du contraire au successible appelé à profiter de la renonciation.

332. — Jugé, en ce sens, que la renonciation faite par un ascendant à la succession d'un de ses descendants peut être considérée comme une donation indirecte, quand elle a eu pour objet de faire passer aux autres descendants les biens que l'ascendant était appelé à recueillir dans cette succession. Et cette donation indirecte étant, à défaut de circonstances dénotant chez le donateur une intention contraire, réputée faite en avancement d'hoirie, doit être rapportée à la succession de l'ascendant. — Cass., 8 mars 1858, Janies, [S. 58.1.545, P. 59.180, D. 58.1.97]

333. — Jugé, également, que la renonciation par une mère à un gain de survie stipulé dans son contrat de mariage constitue, lorsque cette renonciation a eu pour but (en l'absence de toute expression d'intention contraire) et pour résultat de rendre efficace le legs de la quotité disponible que le père avait fait ultérieurement à l'un des enfants communs, un avantage indirect qui soumet l'enfant légataire au rapport, dans la succession de sa mère, de tout ce dont il a profité par suite de la renonciation de celle-ci. — Cass., 15 mai 1866, Bernis, [S. 66.1.276, P. 66.743, D. 66.1.249] — Amiens, 24 janv. 1856, de Marguerit, [S. 56.2.520, P. 57.936, D. 57.2.24]

334. — Il doit donc rapporter une valeur égale à la quotité disponible par lui recueillie dans la succession du père. Peu importe que la donation ou institution contractuelle à laquelle il a été renoncé par la mère consistât pour partie dans un usufruit : c'est la valeur du bénéfice recueilli en réalité par l'enfant légataire comme conséquence de la renonciation, et non la valeur des droits auxquels il a été renoncé, qui doit servir de base au rapport. — Amiens, 24 janv. 1856, précité.

335. — Jugé, de même, que la renonciation par la veuve à un gain de survie qui eût formé obstacle à l'exécution d'une donation préciputaire faite par son mari à l'un des enfants communs constitue de la part de cette veuve, au profit de l'enfant donataire, une libéralité dont ce dernier doit rapport à la succession. — Toulouse, 17 juin 1867, Rodière, [S. 68.2.105, P. 68.466, D. 67.2.100] — Agen, 12 mai 1868, Dernis, [S. 68.2.105, P. 68.466]

336. — ... Alors du moins qu'il n'est pas établi que cette renonciation ait été déterminée par un autre mobile que l'intérêt de l'enfant donataire. — Toulouse, 17 juin 1867 (sol. impl.), précité. — Vainement prétendrait-on que le gain de survie répudié consistant en un usufruit, la libéralité prétendue ne porterait que sur des perceptions successives de fruits non soumises au rapport. — Même arrêt.

337. — Les derniers arrêts cités admettent formellement la possibilité du rapport en cas de renonciation à un usufruit et spécialement à un gain de survie stipulé par contrat de mariage au profit d'un époux, alors que ce gain, absorbant la quotité disponible, rendrait inexécutables, faute de renonciation, les dispositions faites par préciput par l'autre époux à un enfant commun. Une solution contraire a cependant été adoptée parfois

en matière de renonciation à usufruit. Il a été jugé, en effet, que la renonciation par une mère à un gain de survie stipulé dans son contrat de mariage, ne constitue pas de sa part, bien qu'elle ait pour effet de rendre efficace la donation de la quotité disponible que le père avait faite ultérieurement à l'un des enfants communs, un avantage indirect qui soumette cet enfant au rapport, dans la succession maternelle, de ce qu'il a recueilli hors part dans la succession de son père, cette renonciation, qui profite à tous les enfants, ne pouvant être considérée comme la source de l'avantage prélevé par l'enfant donataire dans l'hérédité paternelle, et le rapport n'étant dû, d'ailleurs, qu'à la succession de laquelle provient la libéralité qui y donne lieu. — Toulouse, 3 déc. 1863, Dernis, [S. 64.2.173, P. 64.901, D. 64.2.6]

338. — ... Que la renonciation par une mère à une libéralité (un usufruit) que son mari lui avait faite par contrat de mariage, ne constitue pas de sa part, bien que cette renonciation ait pour résultat de rendre efficace la donation préciputaire que le père a faite ultérieurement à l'un des enfants, un avantage indirect rapportable par cet enfant dans la succession maternelle. — Grenoble, 2 juin 1864, Carroz, [S. 64.2.223, P. 64.1135]

339. — ... Qu'il en est ainsi surtout lorsqu'il n'est pas prouvé que la mère, en renonçant à la libéralité, ait eu l'intention formelle de faire un avantage indirect à l'enfant préciputaire. — Même arrêt.

340. — La doctrine apporte de nombreux et importants témoignages en ce dernier sens. — Pothier, *Des success.*, chap. 4, art. 2, § 2 ; Grenier, t. 3, n. 515; Toullier, t. 4, n. 475 ; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 699; Demolombe, t. 16, n. 444; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 46; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 261 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3671 ; Rodière, *Rec. Ac. lég. de Toulouse,* 1870, p. 73 ; Massigli, *Rev. crit.*, 1887, p. 359; Labbé, note sous Cass., 27 oct. 1886, [S. 87.1.193, P. 87.1.481]

341. — Le donataire d'un usufruit, enseignent ces auteurs, ne saurait jamais être tenu de rapporter les fruits qu'il a perçus jusqu'au jour de l'ouverture de la succession ; l'art. 856, C. civ., s'y oppose. Aussi bien dans l'opinion contraire, la donation, si la renonciation est envisagée comme telle, ne lui procurerait aucun avantage quand, acceptant la succession, il doit effectuer le rapport ; elle lui causerait même un préjudice peut-être énorme s'il devait restituer des fruits depuis longtemps consommés, contrairement à l'esprit général de notre législation attesté par l'art. 2277, C. civ. La seule chose susceptible d'être rapportée en pareil cas c'est le droit d'usufruit lui-même, et, si le fait que cet usufruit s'éteint par le décès de celui à la succession de qui il devait être rapporté écarte toute idée de rapport, il y a là une simple circonstance de fait qui laisse le principe intact.

342. — Cependant la jurisprudence déjà affirmée par les arrêts précités (Cass., 15 mars 1866, Amiens, 24 janv. 1856, Toulouse, 17 juin 1867, Agen, 12 mai 1868) n'a fait que s'accentuer et est devenue constante. D'après la Cour suprême, l'héritier qui, dans la succession paternelle, est demeuré bénéficiaire de toute la quotité disponible, par suite de la renonciation faite par la mère de famille à l'usufruit dont elle avait été gratifiée par son mari de préférence à tous, doit faire rapport à la masse de la succession maternelle de l'avantage indirect qui est résulté pour lui de cette renonciation. — Cass., 12 mai 1875, de Papus, [S. 75.1.349, P. 75.853, D. 75.1.344]; — 1er mai 1876, Fabre, [S. 76.1.292, P. 76.796, D. 76.1.433]; — 29 janv. 1877, Ravard, [S. 77.1.199, P. 77.507, D. 77.1.105] — Toulouse, 31 déc. 1883, Touzac, [S. 84.2.113, P. 84.1.612, D. 84.2.81] — Bordeaux, 13 mars 1889, [*Rec. Bordeaux*, 89.1.221] — *Sic*, Laurent, t. 10, n. 606; Huc, t. 5, n. 353.

343. — En vain, pour échapper à l'obligation du rapport, l'héritier exciperait-il de ce que la mère de famille aurait fait à ses autres enfants des donations en avancement d'hoirie. — Cass., 12 mai 1875, précité.

344. — Jugé même que la renonciation à un legs d'usufruit, faite au profit du légataire de la nue propriété, successible du légataire renonçant, constitue une donation indirecte, rapportable comme telle à la succession du renonçant. — Limoges, 19 févr. 1884, Tailhardat, [S. 86.2.145, P. 86.1.786, D. 84.2.209] — *Contrà*, Laurent, t. 10, n. 630 ; Labbé, note précitée.

345. — Un tel avantage ne saurait être dispensé du rapport par le motif qu'il porte sur les fruits et revenus ; les donations de fruits et revenus ne sont dispensées du rapport qu'autant qu'elles ont un caractère alimentaire et obligatoire. — Même arrêt. — Cette dernière affirmation est contredite par une jurisprudence considérable que nous signalerons à la section suivante.

346. — Mais sur le point spécial d'une renonciation à usufruit, la Cour de cassation a encore déclaré que la renonciation à un legs d'usufruit, faite au profit du légataire de la nue propriété, successible du renonçant, lorsqu'elle a pour but et pour résultat de faire produire au legs de la nue propriété l'effet immédiat d'un legs de pleine propriété, en faisant recueillir par le bénéficiaire, avant le décès du légataire de l'usufruit, survenu seulement dix-huit années après, un droit d'usufruit susceptible d'être aussitôt aliéné et converti en un capital, peut être considérée comme constituant une donation indirecte sujette à rapport; l'art. 856, C. civ., dispense du rapport seulement les fruits et intérêts des choses sujettes à rapport, et réellement rapportées jusqu'à l'ouverture de la succession, et ne s'applique pas à l'avantage immédiat et indirect qui résulte, pour le nu propriétaire, de l'extinction prématurée de l'usufruit, par suite de la renonciation faite à cet usufruit à son profit. — Cass., 27 oct. 1886, Lauly, [S. 87.1.193, P. 87.1.481, D. 87.1.129]

347. — Seulement, conformément à une thèse générale déjà rencontrée, la Cour de cassation, qui voit un avantage indirect dans la renonciation faite par une mère survivante à une institution contractuelle pour rendre efficace le don de la quotité disponible par le père à un enfant commun, autorise les juges du fait à rechercher, d'après les circonstances dans lesquelles cette renonciation s'est produite et les motifs qui ont pu la dicter, si elle n'a pas été faite avec dispense de rapport. — Cass., 29 janv. 1877, précité.

348. — Et surtout il n'y aurait évidemment pas lieu à rapport si, sans renoncer à son droit d'usufruit par un acte formel, une veuve, légataire en usufruit de la moitié de la succession de son mari, avait laissé percevoir chaque année les produits de cet usufruit, à titre alimentaire, par l'un de ses successibles. — Cass., 12 mars 1889, Andouze, [S. et P. 92.1.379, D. 90.1.30] — V. au reste, *infrà*, n. 427 et s.

349. — Mais quand, d'après la jurisprudence, le rapport est dû, sur quoi doit-il porter ? Les arrêts n'ont pas sur ce point une doctrine uniforme. Il est bien certain que le rapport ne peut porter sur les fruits perçus jusqu'au décès, puisque l'art. 856 s'y oppose. Ce qui doit être rapporté, c'est l'avantage recueilli par le successible, et il le faut déterminer aussi exactement que possible, car c'est de ce seul bénéfice que le rapport est dû et non de la valeur des droits dont s'est privé le renonçant. Jugé, en ce sens, que pour déterminer ici le taux du rapport, il faut prendre pour base non pas la valeur même des droits auxquels la mère a renoncé, mais uniquement celle du bénéfice recueilli par l'enfant, qui doit, par suite, rapporter une valeur égale à la quotité disponible, bien que l'institution contractuelle à laquelle la mère a renoncé consistât seulement en un usufruit. — Amiens, 24 janv. 1856, de Marguerit, [S. 56.2.520, P. 57.936, D. 57.2.24]

350. — Deux arrêts ont prétendu faire cette évaluation en estimant le droit d'usufruit lui-même au jour de la renonciation. D'après eux, la somme à rapporter en pareil cas est celle de la valeur de l'usufruit calculée à l'époque où le droit de la veuve s'est ouvert par le décès de son mari (ou au moment de sa renonciation), en tenant compte des probabilités résultant, quant à la durée de l'usufruit, de l'âge auquel la veuve était alors parvenue. — Toulouse, 17 juin 1867, Rodière, [S. 68.2.105, P. 68.466, D. 67.2.100] — Agen, 12 mai 1868, Dernis, [S. 68.2.105, P. 68.466] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3672.

351. — Mais d'abord ces arrêts n'ont abordé qu'accessoirement cette question. L'objet du litige qu'ils avaient à trancher était le point de savoir si, pour fixer la valeur de l'usufruit en ce cas, le juge a toute liberté d'appréciation ou est lié au contraire par les règles admises (à cette époque) par la loi fiscale. De plus, et surtout, il semble difficile que le rapport ait ici pour objet l'usufruit lui-même, qui, d'une part, n'a jamais eu d'existence puisqu'il y a eu renonciation et, d'autre part, s'éteindrait par l'événement donnant ouverture au rapport. Il faut rapporter l'avantage indirect résultant de la renonciation qui a diminué le patrimoine du renonçant et de la consolidation aux mains du nu propriétaire qui en a été la conséquence.

352. — Pour estimer cet avantage, un arrêt plus récent a tenu compte de l'influence que la libéralité d'usufruit a eue sur le patrimoine, tant du donateur que du donataire. Il a recherché

avant tout si l'usufruit a un caractère alimentaire. Quand un père donne un capital à son fils par contrat de mariage, il ne diminue son patrimoine que des fruits produits par ce capital, puisque celui-ci sera rapporté à sa succession. La situation est la même au point de vue pécuniaire quand il a donné une rente ou un usufruit. Le capital demeurant entre ses mains, le patrimoine n'est diminué que des fruits, unique objet de la donation. Or le rapport des fruits n'est pas plus exigible dans un cas que dans l'autre, au moins dans la mesure où la libéralité constitue une rente alimentaire. Au delà de cette mesure tout nouvel abandon de fruits est un avantage indirect rapportable, dont l'importance, au point de vue du rapport, se détermine en se plaçant au jour où est dû le rapport, c'est-à-dire au moment où la succession s'ouvre et où la renonciation à l'usufruit cesse de produire ses effets. Par suite, le rapport dû par le bénéficiaire d'une renonciation d'usufruit, doit comprendre non pas la valeur du droit d'usufruit lui-même, mais les profits que le bénéficiaire a retirés de la renonciation par la perception des fruits et revenus, sous déduction des frais de régie, des charges qui grevaient l'usufruit et que le bénéficiaire a dû acquitter, des droits de mutation que le renonçant eût dû payer en cas d'acceptation, et enfin de l'excédent de dépenses que le renonçant eût été amené à faire, s'il avait perçu le revenu des biens soumis à son usufruit. — Limoges, 19 févr. 1884, Tailhardat, [S. 86.2.145, P. 86.1.786, D. 84.2.209]

353. — Il faudra tenir compte aussi de l'épargne qu'eût pu régulièrement capitaliser le renonçant comme reliquat annuel des fruits. — Même arrêt.

354. — Tout en consacrant le pouvoir absolu d'appréciation des juges du fait, la Cour de cassation adopte au fond le même système en déclarant que le bénéficiaire de la renonciation venant à la succession du renonçant, est à bon droit condamné à rapporter une somme représentant (à raison de tant par an, pendant les dix-huit années de jouissance) l'importance, souverainement appréciée par les juges du fait, de l'avantage qu'il a retiré, en sa qualité de nu propriétaire, de la renonciation à usufruit faite à son profit. — Cass., 27 oct. 1886, précité. — V. au surplus la note de M. Labbé sous cet arrêt, [S. 87.1.193, P. 87.1.481]

355. — Le principe du rapport étant admis en cas d'avantage résultant pour un successible de la renonciation par son auteur à un usufruit, faut-il l'étendre au cas où le père renonce à la jouissance légale lui appartenant sur les biens personnels d'un de ses enfants? L'affirmative paraît tout indiquée puisqu'encore ici il s'agit d'un droit personnel au père, et que, s'il y renonce, il en résulte un profit pour le successible nu propriétaire. — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 261; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3671 *bis*.

356. — M. Huc (t. 5, n. 353) proteste cependant à raison surtout de ce qu'à son sens, la jouissance légale a été « introduite dans notre Code *contrà rationem juris* ». « Si le père renonce à sa jouissance légale, il faut que cette renonciation profite uniquement à l'enfant en faveur de qui elle intervient et qui garde ainsi *ce qui lui appartient déjà*. Il serait choquant au dernier point que, par l'effet du rapport, les revenus des biens d'un enfant soient attribués à ses cohéritiers, et que le père, sous prétexte de renoncer à sa jouissance en faveur de l'un de ses enfants, trouve le moyen d'en gratifier indirectement les autres. »

357. — La libération résultant de l'accomplissement de la prescription ne saurait, en principe, être assimilée à une renonciation volontaire et soumettre dès lors au rapport le bénéfice qu'elle procure. La prescription, en effet, est avant tout une peine infligée à la négligence du créancier, elle n'est que subsidiairement fondée sur une présomption de renonciation de sa part.

358. — Mais l'obligation éventuelle du rapport qui pèse sur un héritier vis-à-vis des autres ne commence à se prescrire qu'au jour de l'ouverture de la succession. Par suite, en cas d'avances faites au successible dans son intérêt et soumises au rapport à titre d'avantages indirects, le successible ne saurait invoquer contre ses cohéritiers la prescription courue contre le défunt. Jugé, en ce sens, que le fils qui a reçu de son père un avantage indirect ne peut, pour se soustraire au rapport envers ses cohéritiers, se prévaloir de la prescription qui aurait couru à son profit pendant la vie du père, la validité de la donation et par suite le caractère de sa possession ne pouvant être appréciés qu'après la mort de celui-ci. — Amiens, 17 mars 1853, Gandon, [S. 55.2.97, P. 53.2.284, D. 53.2.240]

359. — La même règle a été appliquée en matière de rapport de dettes proprement dites. — Paris, 6 mai 1846, Gubian, [S. 46.2.225, P. 46.1.749, D. 46.2.133] — *Contrà*, Grenoble, 14 août 1845, Laroche, [S. 46.2.229, P. 46.2.272, D. 46.2.135]

3° Remise de dettes.

360. — Il y a lieu à rapport en cas de remise de dette faite *animo donandi* par un auteur à son successible. Mais, au point de vue du rapport, la matière se rattache si étroitement à celle du rapport des dettes qu'elle sera plus utilement étudiée au chapitre spécial à cette dernière. — V. *infrà*, n. 812 et s.

4° Paiement des dettes de l'héritier. — Acquittement de ses charges militaires.

361. — Le rapport est dû de tout ce qui a été employé pour le paiement des dettes de l'un des cohéritiers (art. 851). Nous supposerons ici que le paiement fait par le *de cujus* l'a été *animo donandi*. Sinon, la somme avancée serait bien rapportable encore, mais comme dette, en vertu de l'art. 829, non comme libéralité, et, comme nous le verrons, ce sont des principes différents qui sont alors applicables.

362. — S'agit-il de dettes civilement efficaces acquittées à la décharge d'un héritier majeur, le rapport est toujours dû par celui-ci. Du moment que le successible débiteur pourrait être poursuivi judiciairement de ce chef, le versement fait par le défunt a été une véritable libéralité. Si, au contraire, la dette ainsi acquittée était une dette naturelle, éteinte par la prescription, susceptible d'annulation ou de rescision, la solution serait en principe différente. En effet, on peut bien, sans mandat du débiteur, éteindre son obligation en payant pour lui, mais on ne saurait le forcer à payer ce à quoi il n'est pas tenu légalement; on ne peut l'y contraindre même indirectement en lui imposant le rapport. Il serait fondé à dire que le paiement ne lui a procuré aucun avantage, puisqu'il avait contre le créancier des moyens de libération qu'il n'appartenait au défunt de l'empêcher d'opposer. En cette hypothèse donc le rapport ne serait dû que si le paiement avait été fait à la requête ou du consentement du successible débiteur qui reconnaîtrait ou validerait ainsi son obligation. — Taulier, t. 3, p. 343; Demolombe, t. 16, n. 346; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 710; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 16; Huc, t. 5, n. 355; Thiry, t. 2, n. 204; Deschamps, n. 90; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3835; Planiol, t. 3, n. 2256.

363. — Quant aux dettes payées pour le compte d'un mineur, la solution à donner est moins précise. D'après certains auteurs, le paiement de semblables dettes ne donne jamais lieu à rapport. Le successible n'est pas tenu de rapporter comme débiteur, à moins qu'il n'ait confirmé l'acte en majorité, car le *de cujus* qui a payé est mis aux lieu et place du créancier primitif qui n'avait pas d'action. Il n'y est pas davantage tenu comme donataire, nonobstant l'intention libérale de son auteur : pour qu'il y ait donation, la volonté du donataire est aussi nécessaire que celle du donateur, et ici le successible n'avait pas l'intention de payer sa dette. — Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 710; Taulier, t. 3, p. 343; Mourlon, t. 2, p. 154; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3836; Deschamps, n. 90; Labbé, *Rev. prat.*, t. 1, p. 495-498.

364. — D'autres estiment, au contraire, que le rapport est toujours dû, à moins que le mineur puisse prouver une lésion par lui subie et faire ainsi tomber son obligation. La dette contractée en minorité n'est, en effet, nulle que s'il y a lésion, toutes les fois du moins que l'acte n'est pas soumis par la loi à des formes spéciales. — Laurent, t. 10, n. 600; Huc, t. 5, n. 355.

365. — Mais, suivant la plupart des auteurs, l'obligation du rapport en ce cas dépend des circonstances et du chiffre plus ou moins considérable des dettes. — Chabot, sur l'art. 851, n. 2; Malleville, sur l'art. 851; Toullier, t. 4, n. 483; Malpel, n. 274; Duranton, t. 7, n. 312; Poujol, sur l'art. 852, n. 5; Vazeille, sur l'art. 851, n. 3; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 17; Demolombe, t. 16, n. 349; Planiol, t. 3, n. 2256.

366. — Ainsi les dettes dites « de jeune homme » que le père paie *honoris causa*, peuvent n'être pas sujettes à rapport; mais on doit avoir égard aux circonstances, c'est-à-dire à l'intérêt que l'enfant peut avoir, pour son honneur, à ce que cette dette soit payée, à l'âge qu'il avait au moment où il l'a contractée, à la nature et à l'importance de la dette, ainsi qu'à la

fortune du père. On pourrait soutenir, par exemple, que les dettes usuraires acquittées par le père ne sont pas rapportables si l'enfant était mineur lorsqu'il les a contractées. En résumé si le fils a fait, au cours de ses études, des dépenses inutiles, que le père aura acquittées, en sus de ce qu'il lui donnait pour ses frais d'entretien et d'éducation, il ne sera pas obligé d'en faire le rapport, s'il ne s'agit que de quelques sommes modiques, mais il devra le rapport s'il s'agit de sommes formant une partie appréciable du patrimoine paternel. C'est ce que MM. Aubry et Rau expriment en disant que (*op. et loc. cit.*), le rapport pourra être exigé « si le paiement a été fait dans l'intérêt bien entendu du successible ». — V. au surplus, sur cette question, la discussion au Conseil d'Etat, séance du 23 niv. an XI (Locré, *Législ.*, t. 10, p. 128-132, n. 11 et 12).

367. — Parfois, en cas de paiement d'une dette d'un successible par son auteur, ce dernier remettra au débiteur le titre constitutif de son obligation. Or la remise du titre au débiteur ne fait preuve de sa libération que lorsque cette remise a été faite par le créancier. Dans le cas où elle a été faite par un tiers qui a payé la dette du débiteur, sans se constituer son créancier, elle ne prouve pas la libération de ce débiteur envers le tiers, et dès lors, si le débiteur est le successible du tiers qui a payé la dette et qui lui a remis le titre, cette remise constitue, jusqu'à preuve contraire, une libéralité sujette à rapport. — Cass., 24 nov. 1858, Bonnefon, [S. 59.1.614, P. 59.1049, D. 59.1.133] — *Sic*, Larombière, t. 3, p. 583.

368. — En principe, non seulement le paiement effectif, mais le simple cautionnement par le défunt d'une dette de son successibible est sujet à rapport, la dette fût-elle encore due au jour de sa mort et ne l'eût-il pas acquittée. Les cohéritiers du successible débiteur peuvent du moins exiger qu'il rapporte décharge du cautionnement. — Demolombe, t. 16, n. 358; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 21; Demante, t. 3, n. 187 *bis*-IV; Laurent, t. 10, n. 612.

369. — Toutefois le cautionnement peut ne présenter aucun caractère de libéralité à l'égard de la personne dont la dette a été garantie, et, en conséquence, ne pas soumettre cette personne au rapport dans le cas où elle serait héritière de la caution. — Cass., 29 déc. 1858, Védie, [S. 59.1.209, P. 60.861, D. 59.1.162]

370. — Et la valeur d'un cautionnement fourni par un père de famille pour garantie d'une créance de l'un de ses enfants contre l'autre, devenu depuis insolvable, n'est rapportable à la succession du père de famille par l'enfant débiteur qu'autant que c'est dans son intérêt et sur sa demande que le cautionnement a été fourni. Mais lorsqu'au contraire le cautionnement a été fourni dans l'intérêt et sur la demande de l'enfant créancier, c'est celui-ci seul qui doit le rapport. — Paris, 21 déc. 1843, Belin, [S. 44.2.80, P. 44.1.366]

371. — Jugé encore, en cette matière, que le cohéritier cautionné par le père commun est tenu de rapporter le montant du cautionnement à la masse de la succession, quoiqu'il n'ait pas encore été payé, si cet héritier est tombé en faillite, ou si des poursuites sont dirigées contre la succession à la requête du créancier. Le rapport doit se faire non pas seulement de la part revenant dans la somme cautionnée à chacun de ses cohéritiers, mais de la somme tout entière. — Orléans, 29 mai 1845, Pelissot, [P. 45.2.478]

372. — La question du rapport s'est posée notamment fort souvent au cas d'acquittement par les parents des obligations pécuniaires pesant sur leurs enfants pour remplacer la dette du service personnel dans l'armée. Sous l'empire de la législation militaire antérieure à la loi du 27 juill. 1872, il était possible de se faire exempter du service effectif en fournissant un remplaçant auquel il était payé une prime. L'obligation du service constituant pour l'appelé une dette éminemment personnelle, le père en payant pour lui la prime, avait donc acquitté la dette de son fils. Par suite, la doctrine et la jurisprudence posaient très-généralement comme principe que, non seulement à l'égard d'un majeur ayant concouru à l'acte de remplacement ou l'ayant approuvé expressément ou tacitement, mais aussi, à l'égard d'un enfant encore mineur au jour où il avait été remplacé, le rapport était dû du prix du remplacement payé par le père. — Chabot, t. 3, sur l'art. 851, n. 4; Duranton, t. 7, n. 362; Delvincourt, t. 2, p. 41; Rolland de Villargues, n. 115; Merlin, *Rép.*, v° *Rapport à succession*, § 3, n. 21; Marcadé, sur l'art. 851, n. 3; Grenier, t. 2, n. 541 *bis;* Toullier, t. 4, n. 383; Malpel, n. 274; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 398, note 11; Poujol, sur l'art. 851, n. 6; Vazeille, *ibid.*, n. 6; Mourlon, *Rép. écrites,* sur l'art. 851, p. 154; Fouet de Conflans, sur l'art. 843, n. 12; Demolombe, t. 16, n. 350; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 19; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, § 188 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 259; Laurent, t. 10, n. 601; Thiry, t. 2, n. 204; Le Sellyer, t. 3, n. 1472; Huc, t. 5, n. 355; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3645; Planiol, t. 3, n. 2257. — Seulement, d'après Toullier (t. 4, n. 383) et Vazeille (sur l'art. 851, n. 5), bien des circonstances pourraient faire écarter l'obligation du rapport. Par exemple, — ce qui arrivait fréquemment — une somme avait été donnée à un remplaçant ou à une mutualité pour courir les chances du sort; les chances avaient été favorables au mineur, sans qu'il eût concouru au contrat; le rapport de cette somme qui était restée sans utilité pour le mineur ne pouvait être exigé.

373. — Conformément au principe général que nous avons indiqué, il avait été jugé que le fils que son père avait dégagé de la conscription militaire devait rapporter à la succession la somme payée pour son remplacement. — Grenoble, 12 févr. 1816, Charignon, [S. et P. chr.]; — 25 juill. 1816, Millat, [S. et P. chr.]; — 8 mars 1817, Bourjaillat, [S. et P. chr.]; — 13 mars 1817, Astier, [S. et P. chr.] — Metz, 17 mars 1818, Kitzingre, [S. et P. chr.] — Grenoble, 17 avr. 1819, Raybel, [S. et P. chr.] — Bourges, 21 févr. 1825, Oudet, [S. et P. chr.] — Caen, 5 déc. 1849, Duval, [P. 51.2.432, D. 54.2.197] — Amiens, 17 mars 1853, Gandon, [S. 55.2.97, P. 53.2.284, D. 53.2.240] — Paris, 16 août 1872, [*Rev. du not.*, 72.4149] — Nîmes, 6 déc. 1886, [*Rec. de Nîmes*, 87.79]

374. — .. Qu'il en était ainsi, alors surtout que cette somme était considérable, relativement à la fortune du père, et que celui-ci avait déclaré agir au nom et pour le compte de son fils. — Riom, 19 août 1829, Farnoux, [S. et P. chr.]

375. — ... Déduction faite toutefois des frais d'équipement payés au remplaçant. — Caen, 5 janv. 1811, Dasseville, [S. et P. chr.]

376. — ... Que de même, une rente créée par un père pour le remplacement de son fils majeur devait être considérée à l'égard de celui-ci comme un avantage déguisé et sujet à rapport, lorsque le père avait agi seul, que ce fils n'a point ratifié en son nom la constitution de rente, et que le père, dans différentes circonstances, l'avait considérée comme sa dette personnelle. — Caen, 29 avr. 1823, Caillemer, [P. chr.]

377. — Peu importait que l'enfant n'eût pas été partie au contrat de remplacement. — Bourges, 22 juill. 1829, Audiger, [S. et P. chr.]

378. — A l'exception d'un seul arrêt, d'après lequel la somme payée par un père pour le remplacement de son fils au service militaire n'est pas sujette à rapport, lorsque cette somme est modique relativement à la fortune du père (Grenoble, 2 févr. 1822, Drivon, S. et P. chr.), la jurisprudence était unanime pour exiger le rapport, alors du moins qu'il était reconnu que le remplacement avait eu lieu dans l'intérêt du fils et non dans l'intérêt du père. Et il y a présomption qu'il en est ainsi, lorsque le remplacement du fils a été suivi de son établissement par mariage. — Amiens, 17 mars 1853, précité.

379. — Elle appliquait même une solution identique à l'égard des frais faits par le père commun pour rendre à ses fils le service militaire moins pénible. — Caen, 5 déc. 1849, précité.

380. — Et la Cour suprême avait sanctionné cette opinion en décidant que les sommes payées par les père et mère pour le remplacement du fils au service militaire étaient sujettes à rapport, à moins que ces sommes, d'ailleurs modiques eu égard à l'importance de la succession, n'eussent été employées, moins dans l'intérêt personnel de l'enfant que dans celui de la famille tout entière. — Cass., 21 déc. 1853, Morin, [S. 55.1.276, P. 55.1.593, D. 54.1.438]

381. — Ce dernier arrêt indique toutefois une circonstance qui, de l'aveu de tous devait faire varier la solution. Il a été souvent jugé que le fils ne devait point à la succession de ses père et mère le rapport du prix de son remplacement militaire, lorsque ce remplacement avait eu lieu moins dans son intérêt que dans celui de sa famille. — Toulouse, 9 janv. 1835, Groc, [S. 35.2.413, P. chr.] — Douai, 30 janv. 1838, Renault, [S. 39.2.132, P. 41.1.188]; — 30 janv. 1838, Delhal, [S. 39.2.132, P. 39.1.439]; — 31 déc. 1840, Lefebvre, [P. 41.1.188] — Riom, 13 févr. 1844, B..., [S. 44.2.633] — Amiens, 17 mars 1853, précité. — Bordeaux, 21 août 1860, Plazanet, [D. 60.2.167]

382. — C'est une circonstance exceptionnelle dont la recherche et l'appréciation appartenaient aux juges du fait. — Cass., 21 déc. 1853, précité.

383. — Cette réserve avait été adoptée par la doctrine. — Duranton, t. 7, n. 362; Chabot, t. 3, sur l'art. 851, n. 4; Grenier, t. 2, n. 541 *bis;* Toullier, t. 4, n. 483; Malpel, *Success.*, n. 274; Marcadé, sur l'art. 851, n. 3; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Rolland de Villargues, *Répert. du not.*, v° *Rapport à success.*, n. 116; Mourlon, t. 2, sur l'art. 851, p. 154; Demolombe, t. 16, n. 351; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 20; Huc, t. 5, n. 355. — ... Et par la jurisprudence étrangère. — Cour d'appel de Savoie, 11 juill. 1854, Chatenaud, [P. 55.2.243] — Bruxelles, 31 janv. 1855, [*Pasicr.*, 55.2.214] — Liège, 10 févr. 1886, [*Jurispr. trib. belges*, 86, p. 951] — Trib. Bruxelles, 11 févr. 1891, [*Pasicr.*, 91.3.122]

384. — D'après un arrêt, toutefois, la circonstance que le remplacé avait été utile à l'exploitation commune était insuffisante pour l'affranchir de ce rapport, surtout lorsqu'à l'époque de son mariage il avait reçu de ses père et mère un avantage hors part. En pareil cas, le silence gardé par ces derniers, dans l'acte constitutif de cet avantage, relativement à la dispense de rapport du prix de remplacement, était une preuve suffisante qu'ils aient voulu que ce rapport fût effectué. — Douai, 31 déc. 1840, précité.

385. — D'autres circonstances avaient d'ailleurs été invoquées pour exonérer le fils du rapport : par exemple, le fait que le père était débiteur de son fils majeur pour une cause antérieure. En ce cas, la stipulation du prix de remplacement était censée avoir été faite par le père en qualité de *negotiorum gestor* de son fils, et le père était recevable à opposer la compensation des deux dettes. — Lyon, 28 nov. 1839, Moussy, [P. 40.1.167]

386. — . . Ou l'intention démontrée par les faits chez le père de considérer ce prix, en tout ou en partie, comme accessoire de l'éducation du fils, alors que d'ailleurs cette dépense, qui n'excédait pas les facultés du père, n'avait fait que rétablir sur le pied d'égalité les sacrifices qu'il s'imposait pour l'éducation et l'entretien de ses divers enfants. — Caen, 2 mai 1842, Lefèvre, [P. 42.2.528]

387. — ... Ou le fait que la somme employée au remplacement n'était pas réellement sortie du patrimoine paternel. Si notamment le fils était tenu de rapporter à ses cohéritiers les avances faites par son père pour son remplacement ou son exonération du service militaire, ce n'était qu'autant qu'il était résulté de ces avances une diminution du patrimoine de la succession : dès lors aucun rapport n'était dû quand le prix de l'exonération avait été prélevé sur le produit d'une masse commune formée par plusieurs pères de famille, si d'ailleurs le *de cujus* se trouvait être rentré intégralement dans ses avances. — Toulouse, 7 déc. 1867, Fraissines, [S. 67.2.339, P. 67.1238, D. 68. 2.95] — *Sic*, Laurent, t. 10, n. 602; Le Sellyer, t. 3, n. 1476; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3645 *bis*.

388. — Dans tous les cas, si, d'après les circonstances, elle pouvait entraîner une obligation de rapport, la somme payée par le père pour libérer son fils du service militaire ne pouvait donner lieu à une action en répétition. — Dijon, 23 janv. 1817, Plaige, [S. et P. chr.] — Grenoble, 21 juill. 1836, Guinard, [S. 37. 2.471, P. 37.2.503]

389. — Jugé, toutefois, que le père était recevable à la réclamer contre son fils, lorsqu'il résultait des circonstances que le père ne s'était obligé que parce que son fils était hors d'état de payer ; et qu'ensuite ce dernier ayant hérité de sa mère et reçu sa part des biens immeubles abandonnés par son père, il se trouvait ainsi en état de rembourser la somme payée pour lui. — Angers, 14 janv. 1826, Fournier, [P. chr.]

390. — La loi du 27 juill. 1872, qui a supprimé le système du remplacement, avait organisé l'engagement conditionnel d'un an (art. 58). L'engagé conditionnel était habillé, monté, équipé et entretenu à ses frais (art. 55). Pour cela, il versait une indemnité fixée par le décret du 1er déc. 1872, art. 4. Quand le père avait payé cette indemnité, l'enfant en devait-il le rapport à sa succession, comme pour le prix du remplacement? Un tribunal a répondu affirmativement. — Trib. Tournon, 15 mars 1887, Cettier, [D. 91.2.209]

391. — Mais en réalité, les conditions en droit sont tout à fait distinctes. Le rapporteur de la loi de 1872, M. de Chasseloup-Loubat, disait, sur l'art. 55, que « le prix de l'équipement, de l'entretien, payé par le volontaire, n'est plus que la compensation des soins qu'il reçoit dans l'armée et des dépenses qu'il lui occasionne ». La somme versée par lui constituait le paiement anticipé de ces diverses charges. Elle rentrait donc dans la catégorie des divers frais à l'égard desquels il n'y a pas, d'après l'art. 852, lieu au rapport (V. *infrà*, n. 422 et s.); c'était une dette personnelle du *de cujus*. La jurisprudence s'est prononcée en ce sens. — Orléans, 2 août 1890, Deflou, [D. 91.2.209] — Trib. Grenoble, 10 juill. 1885, [*Rec. Grenoble*, 1886, p. 160] — Trib. Pontarlier, 30 nov. 1886, Regnauld, [D. 91.2.209] — *Sic*, Huc, t. 5, n. 359; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 259; Defrénois, *Rép. gén. du notariat*, 1891, t. 14, n. 6426; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3644; Planiol, t. 3, n. 2265.

392. — La raison de douter venait de ce que le volontariat d'un an pouvait à bon droit être considéré non comme le prélude d'une carrière militaire, mais comme un moyen de faciliter un établissement civil, et les sommes dépensées de ce chef étaient soumises au rapport. La Cour de cassation, dans une espèce où il n'était pas du reste question de rapport à succession, paraissait bien avoir vu dans le paiement de la prime du volontariat un complément de l'établissement civil de l'enfant. — Cass., 14 avr. 1886, Liout, [S. 86.1.289, P. 86.1.705, D. 87.1.169]

393. — Le volontariat d'un an a été à son tour supprimé, et la loi du 15 juill. 1889, art. 35, a établi la taxe militaire (V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6060 et s.) dont le mode de perception a été remanié par les lois des 26 juill. 1893 et 13 avr. 1898. Cette taxe, bien qu'elle puisse être réclamée à l'ascendant du dispensé, constitue pour ce dernier une dette personnelle et ce caractère s'accentue de plus en plus dans la loi de 1898. Il en résulte que les sommes payées de ce chef par l'ascendant sont sujettes, en principe au moins, au rapport. Les solutions que nous avons données pour les primes de remplacement seront applicables *mutatis mutandis.* — Huc, t. 5, n. 355; Planiol, t. 3, n. 2258.

§ 3. *Sur quels objets porte l'obligation du rapport.*

394. — Le rapport n'est dû que de ce qui a été vraiment donné. Ainsi, l'immeuble acquis par l'enfant majeur avec des deniers que lui a fournis son père n'en est pas moins la propriété de l'enfant : en conséquence, au décès du père, l'immeuble ainsi acquis ne fait pas partie de la succession du père; cette succession se trouve seulement créancière du prix de l'immeuble sur l'enfant qui l'a reçu. — Pau, 24 déc. 1824, sous Cass., 25 mars 1828, Castay, [S. et P. chr.]

395. — Au contraire, l'enfant auquel des titres au porteur ont été confiés par son père, et qui, de son vivant, les a aliénés contrairement à sa volonté, doit, après sa mort, restituer à la succession paternelle ou les titres ou leur valeur déterminée non à l'époque où il les a reçus ou à celle de l'ouverture de la succession, mais à l'époque du jugement de condamnation. Ici s'appliquent non les règles du rapport, mais les règles du mandat et de la responsabilité civile en matière de faute. — Cass., 8 avr. 1879, Lacaze, [S. 80.1.115, P. 80.256, D. 79.1.462]

396. — Bien entendu on ne conçoit pas l'obligation du rapport dès lors qu'il n'y a rien à rapporter. Non seulement donc l'héritier n'effectuera le rapport que s'il a été gratifié par donation ou testament ; mais en outre il est nécessaire qu'il ait reçu la libéralité, il ne suffirait pas qu'elle lui eût été promise. — Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 9; Laurent, t. 10, n. 557; Huc, t. 5, n. 336, 350.

397. — Et en cas de simulation frauduleuse d'une donation manuelle à sa fille entre un père et un tiers, la fille pourra plus tard établir par tous moyens la fraude et la simulation afin d'échapper au rapport d'une libéralité qui n'a jamais existé. — Toulouse, 24 juill. 1884, Pouilly, [D. 85.2.252]

398. — De même la femme mariée sous le régime dotal, qui, du vivant de son père, a renoncé en faveur des créanciers de celui-ci, avec l'autorisation de son mari, à exiger le capital de la pension qu'il lui avait constituée en dot, ne peut être tenue de rapporter à la succession paternelle ni le capital de la pension qui n'a pas été reçu par elle, ni les arrérages de cette pension qui ne lui ont pas été payés, ni même l'action qui peut, en cas de séparation de biens ou de dissolution du mariage, lui appartenir contre son mari à raison de ladite renonciation. — Cass., 21 juill. 1846, Lecesne, [S. 46.1.826, P. 47.1.54, D. 46.1.383] — Rouen, 29 avr. 1847, Lecesne, [S. 47.2.572, P. 47.2.151, D. 47. 2.195]

399. — Mais pour que la renonciation à la libéralité emporte

exonération du rapport, il faut qu'elle soit gratuite. Si elle ne l'est pas, le donataire ayant reçu indirectement du défunt le prix de sa renonciation, en devra le rapport. Soit donc un successible donataire abandonnant les biens donnés aux créanciers du donateur contre des remises de cautionnement et autres sacrifices consentis par ceux-ci à son profit, il appartiendra aux juges du fond d'apprécier souverainement si ces sacrifices ont été faits par les créanciers à leurs propres dépens exclusivement ou aux dépens de la succession du donateur, si dès lors, constituant ou non pour le donataire un profit indirect de la donation, ils sont ou non soumis au rapport. — Cass., 18 août 1873, Gardarein, [D. 74.1.20]

400. — Tout ce qui a été donné et reçu doit être rapporté. Ainsi le successible tenu au rapport de ce qu'il a reçu de l'auteur commun au moyen d'une aliénation à charge de rente viagère, doit rapporter intégralement tout ce qu'il a reçu, quel que soit le montant des annuités par lui payées, sans pouvoir être autorisé par des considérations d'équité, à porter en compte ce qu'il a pu payer au delà de l'intérêt légal. — Cass., 26 janv. 1836, Bidou, [S. 36.1.297, P. chr.] — Poitiers, 23 mars 1839, Broc, [S. 39.2.75, P. 39.2.527] — Limoges, 21 déc. 1813, Moailhe, [P. chr.] — Bourges, 8 avr. 1834, Vialay, [P. chr.]

401. — Il peut y avoir contestation quant à l'étendue de la libéralité, surtout en matière de donations indirectes. La plus grande latitude est laissée aux magistrats pour l'admission de la preuve à faire sur ce point. Ainsi, lorsqu'il s'agit de fixer le montant des sommes reçues par des héritiers de l'auteur commun et dont ils se doivent le rapport, les registres et papiers du père de famille peuvent être consultés pour former la conviction du juge. — Orléans, 26 juill. 1849, Pelissot-Croué, [S. 50.2.49, P. 49.2.283, D. 50.2.29]; — 24 nov. 1855, Tascheau, [S. 56.2.385, P. 56.1.78, D. 56.2.259]

402. — ... Aussi bien que les témoignages et les simples présomptions. — Orléans, 24 nov. 1855, précité.

403. — Ainsi encore, l'héritier qui demande le rapport des valeurs qu'il prétend avoir été reçues de l'auteur commun et dissimulées par son cohéritier est recevable à justifier son action par tous les modes de preuves, même par la preuve testimoniale, sauf aux tribunaux à ne l'autoriser qu'avec réserve, et lorsque les faits allégués offrent un certain degré de vraisemblance. — Bordeaux, 7 mai 1851, Despagne, [P. 53.1.442]

404. — La femme héritière qui, sans contradiction de la part de son mari, a reconnu, lors de l'inventaire, avoir reçu diverses avances de l'auteur commun, est tenue d'en rapporter le montant à la masse, s'il est avéré que ces avances, bien que non formellement autorisées par le mari, ont néanmoins, à sa connaissance personnelle, profité aux besoins du ménage commun et à l'entretien des enfants. — Cass., 9 août 1870, Lépine, [S. 70.1.381, P. 70.999, D. 70.1.356]

405. — Et, de même que la preuve par présomptions graves, précises et concordantes, est admissible pour établir l'existence de libéralités dont la réunion fictive aux biens laissés par le donateur, est nécessaire pour le calcul de la quotité disponible (Cass., 13 août 1866, Dufeu, S. 66.1.383, P. 66.1051, D. 66.1.467; V. *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 351 et s.), de même, la preuve des avantages indirects qui auraient été faits par un père à un de ses enfants et qui seraient sujets à rapport, par exemple les avantages résultant de la simulation de la quittance d'un prix de vente, peut être faite, cette simulation constituant une fraude, par toutes sortes de moyens, et spécialement par des présomptions dont la gravité, la précision et la concordance sont abandonnées à l'appréciation des tribunaux. — Cass., 29 juill. 1863, Haye, [S. 64.1.79, P. 64.404, D. 64.1.110]

406. — Et le rapport de ces avantages peut être demandé même après un arrêt qui, rendu au cours d'une liquidation, a ordonné le rapport d'autres avantages et renvoyé les parties devant le notaire liquidateur pour faire opérer ce rapport ; il n'y a pas, en un tel cas, chose jugée s'opposant à la demande de nouveaux rapports. — Même arrêt.

407. — Jugé que la preuve que l'un des héritiers est débiteur d'une somme rapportable à la succession peut résulter de déclarations insérées dans des écrits signés par le défunt et surtout dans son testament, alors d'ailleurs que ces déclarations sont corroborées par les circonstances de la cause. — Bordeaux, 3 mars 1868, Baylac, [S. 68.2.166, P. 68.700]

408. — ... Et que le successible demandant à son cohéritier le rapport d'une dette payée pour lui par l'auteur commun, peut prouver l'existence de la dette et le paiement qui l'a éteinte par tous les modes de preuves. — Caen, 21 janv. 1876, Lemarre, [S. 76.2.148, P. 76.675, D. 77.2.46]

409. — Il n'est pas tenu de produire une preuve littérale qu'il n'a pu se procurer et peut invoquer des présomptions graves, précises et concordantes. L'héritier dont les dettes ont été aussi payées ne se soustraira au rapport qu'en établissant la dispense à lui accordée à ce point de vue par le *de cujus*. — Même arrêt.

410-413. — Mais si le rapport est dû de l'acquisition faite par un père au nom de son fils, de ce que des immeubles ont été acquis par le fils vivant avec son père, il n'y a pas présomption suffisante qu'ils aient été acquis des deniers du père. Dès lors, les cohéritiers du fils ne peuvent en exiger le rapport à la succession paternelle. — Cass., 26 pluv. an III, Ollier, [S. et P. chr.]; — 19 juin 1827, Julien, [P. chr.]; — 25 mars 1828, Despujos, [S. et P. chr.] — Toulouse, 15 déc. 1832, Alard, [P. chr.]; — 5 févr. 1842, Sabatier, [P. 42.2.111]

414. — Dans tous les cas, l'offre subsidiaire de prouver par témoins que le successible qui demande le rapport contre ses cohéritiers donataires a reçu lui-même du donateur des avantages compensant et au delà ceux résultant des donations faites à ceux-ci a pu, alors que le fait est allégué uniquement comme circonstance indicative de l'intention où aurait été le donateur de les dispenser du rapport, être rejetée par le motif général que les cas déterminés par la loi pour l'admissibilité de la preuve testimoniale ne se présentaient pas au procès, surtout si ce motif s'explique et se complète par un autre motif dans lequel l'arrêt, statuant sur les conclusions principales en dispense de rapport, exprime que la volonté supposée par les donataires au donateur ne résulte d'aucune preuve ni présomption de nature à satisfaire la conscience des magistrats. — Cass., 10 nov. 1852, Reynoird, [S. 53.1.289, P. 53.1.5, D. 52.1.307]

415. — Le rapport dû par un héritier ne saurait être diminué dans son étendue ou *a fortiori* refusé par cet héritier, eût-il accepté la succession bénéficiairement, à raison des créances qu'il a personnellement contre la succession. Sans doute, aux créanciers de l'héritier bénéficiaire qui exercent les droits de cet héritier en tant seulement que créancier de la succession, les autres cohéritiers ne peuvent demander le rapport qui n'est dû qu'entre cohéritiers — Cass., 5 juin 1849, Declerck, [S. 49.1.705, P. 50.1.283, D. 49.1.185] ; — mais la décision doit être différente, si, au lieu d'être exercée par les créanciers de l'héritier bénéficiaire, l'action est exercée par l'héritier bénéficiaire lui-même ; l'héritier qui exerce contre la succession les droits qu'il a comme créancier ne peut faire abstraction de sa qualité d'héritier; si ses droits peuvent être divisés, sa personne ne peut pas l'être.

416. — Donc, un héritier bénéficiaire, bien qu'il prétende n'agir que comme créancier de la succession, ne peut, s'appuyant sur cette dernière qualité, se dispenser de faire à son héritier le rapport que celui-ci lui demande. — Cass., 16 juin 1896, Le Puifférat, [S. et P. 99.1.236, D. 98.1.267]

417. — Il a été jugé, en ce sens, que l'enfant tenu de rapporter à la succession de ses père et mère la dot qu'il en a reçue ne peut imputer sur ce rapport, et en diminuer ainsi le montant, les sommes dont il est créancier de la succession, sauf l'exercice ultérieur de ses droits de créanciers envers cette succession. — Paris, 10 août 1843, Poinsot, [S. 43.2.544, P. 44.1.8]

418. — ... Et plus généralement, que les héritiers tenus au rapport des dons à eux faits ne peuvent compenser le montant de ces rapports avec les créances qu'ils peuvent avoir à exercer contre la succession : les rapports doivent d'abord avoir lieu intégralement, sauf aux héritiers créanciers, après que la portion revenant à chacun des cohéritiers dans les rapports a été déterminée, à réclamer leur paiement sur cette portion, considérée alors comme faisant partie du patrimoine des héritiers débiteurs. — Paris, 16 mars 1850, Moriseau, [S. 50.2.321, P. 50.1.265, D. 50.2.167]

419. — De même, lorsque les juges reconnaissent que le principal élément d'un compte courant qui aurait existé entre un gendre et son beau-père, du vivant de ce dernier, est la dot, encore due, constituée par celui-ci à sa fille, ils ne peuvent, sans violer les dispositions de la loi sur les rapports à succession, considérer le gendre qui présente le compte comme personnellement propriétaire de la créance, et condamner les héritiers du constituant à payer immédiatement le solde du compte, sans attendre

les opérations relatives à la liquidation et au partage de la succession dudit constituant. — Cass., 25 juill. 1853, Ciesle, [S. 53.1.739, P. 53.2.217, D. 53.1.341]

420. — Jugé cependant que lorsqu'une partie se présente à une succession comme cessionnaire de la part de l'un des héritiers, lequel a reçu du défunt une dot dont il doit le rapport, et comme créancier du défunt à raison de ce que la dot a été payée par ce dernier au moyen d'une somme versée par cette partie, il y a lieu à rapport en moins prenant, et que la compensation doit nécessairement s'établir entre le rapport de la dot auquel elle est tenue comme cessionnaire et sa créance de pareille somme sur la succession. — Cass., 30 juill. 1900, Therme, [S. et P. 1902.1.177, et la note de M. A. Wahl]

Section II.

Libéralités entre-vifs soustraites à l'obligation du rapport.

421. — Si toutes les libéralités que nous avons jusqu'ici rencontrées sont sujettes au rapport, c'est qu'elles constituent pour le *de cujus* des dépenses extraordinaires. Il en est d'autres au contraire qui ne sortent pas de l'ordinaire, qui n'appauvrissent pas vraiment le donateur et n'enrichissent pas le donataire. Ces dernières échappent à l'obligation du rapport.

§ 1. *Frais de nourriture, d'éducation, d'apprentissage, d'équipement, de noces et présents d'usage.*

422. — Les frais de nourriture, d'entretien, d'éducation, d'apprentissage, les frais ordinaires d'équipement, ceux de noces et présents d'usage, ne doivent pas être rapportés (C. civ., art. 852). Ce texte est le résumé d'un passage de Pothier (*Success.*, ch. 4, art. 2, § 3), mais, généralisant des décisions dont la portée était toute relative, il a profondément altéré l'esprit dudit passage. La remarque est importante à faire, car elle a des conséquences que nous retrouverons au § suivant. L'art. 852 vise en réalité soit des dépenses pouvant être parfois considérées comme l'accomplissement d'un devoir, tel notamment de la part des parents les frais d'entretien et d'éducation vis-à-vis de leurs enfants, soit des libéralités modiques et de peu d'importance que la bienveillance et quelquefois la simple politesse rendent nécessaires, et qui ne sont jamais regardées comme diminuant la fortune de ceux qui les font. Nous signalons ce point parce que les circonstances de fait peuvent modifier à l'occasion la règle.

423. — Deux observations générales restent à faire : 1° Tandis que Pothier songeait seulement aux successions en ligne directe pour dispenser du rapport certaines dépenses faites par des *parents dans l'intérêt de leurs enfants*, la portée de l'art. 852 est générale et l'exception qu'il établit à la règle de l'art. 843 peut être invoquée par les successibles en ligne collatérale aussi bien que par les successibles en ligne directe. Pour expliquer cette extension de la dispense du rapport, ou bien on suppose que c'est par affection et non comme avantage que le défunt a fait ces dépenses pour son héritier, ou bien l'on se fonde sur ce que les dépenses de nourriture et d'entretien à l'égard des collatéraux ne seraient pas l'acquit d'une dette, et sur ce qu'étant relativement peu considérables, elles n'appauvrissent pas celui qui donne, et n'enrichissent pas celui qui reçoit. Dans tous les cas la solution est admise par tous. — Chabot, t. 3, sur l'art. 852, n. 9; Toullier, t. 4, n. 478; Duranton, t. 7, n. 355; Vazeille, sur l'art. 852, n. 1; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Rapport à success.*, n. 104; Marcadé, sur l'art. 852; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 398, note 23; Malpel, n. 271; Demolombe, t. 16, n. 412; Aubry et Rau, t. 6, § 631, notes 34, 35; Huc, t. 5, n. 356; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3630; Planiol, t. 3, n. 2262. — *Contrà*, Delvincourt, t. 2, n. 119.

424. — L'exception peut être invoquée même par les successibles ayant une fortune suffisante pour pourvoir par eux-mêmes aux frais mentionnés dans l'art. 852. — Toullier, t. 4, n. 478; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 36; Laurent, t. 10, n. 624; Huc, t. 5, n. 356. — *Contrà*, Delvincourt, t. 2, n. 119; Chabot, sur l'art. 852, n. 2; Duranton, t. 7, n. 356.

425. — ... Ou par le successible qui, seul de plusieurs, a été ainsi gratifié. — Demolombe, t. 16, n. 414; Laurent, t. 10, n. 625; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 260; Huc, t. 5, n. 356.

426. — 2° L'art. 852 n'est applicable qu'aux libéralités faites par le défunt, de son vivant. Conformément à la règle déjà posée en droit romain par la loi 30, § 2, au Code, *De inoff. testam.*, les legs faits pour subvenir, après la mort du testateur, aux divers besoins indiqués à l'art. 852 seraient soumis à une règle différente. Ce qui a été reçu pour aliments, entretien et éducation, après le décès du donateur ou du testateur, est sujet au rapport. L'obligation de subvenir à l'entretien et à l'éducation des enfants est personnelle aux père et mère, et ne passe ni à leurs successions ni à leurs héritiers. — Cass., 11 juill. 1816, Durand, [S. et P. chr.] — *Sic*, Lebrun, *Des success.*, liv. 3, chap. 4, sect. 3, n. 50; Pothier, *Success.*, chap. 4, art. 2, § 3; Toullier, t. 4, n. 480; Duranton, t. 7, n. 354; Chabot, t. 3, sur l'art. 852, n. 5; Vazeille, sur l'art. 852, n. 9; Delvincourt, t. 2, p. 40; Grenier, t. 2, n. 540; Demolombe, t. 16, n. 432; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 37.

1° *Frais de nourriture et d'entretien.*

427. — Bien évidemment, il ne s'agit pas dans l'art. 852 du cas où les frais de nourriture et d'entretien ont été faits en vertu de l'obligation légale résultant de l'art. 203; ce serait alors une dette personnelle qu'eût acquittée le *de cujus* et il ne saurait être question de rapport quant à elle. — Toullier, t. 4, n. 478; Malpel, n. 271; Marcadé, sur l'art. 852, n. 1; Demolombe, t. 16, n. 348, 411; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 34; Huc, t. 5, n. 356. — *Contrà*, Chabot, sur l'art. 852, n. 1; Delvincourt, t. 2, p. 119; Duranton, t. 7, n. 355.

428. — C'est ce qu'a jugé la cour de Lyon, dans un arrêt d'après lequel l'obligation imposée par l'art. 27, L. 30 juin 1838, aux parents de l'aliéné, de subvenir, à son défaut, aux dépenses de son entretien dans un hospice, est une obligation alimentaire. D'où il suit que les sommes ainsi payées par les parents ne sont pas assujetties au rapport. — Lyon, 10 déc. 1880, Lafond, [S. 81.2.109, P. 81.1.581, D. 81.2.69]; — 27 nov. 1889, [*Mon. jud. de Lyon*, 9 janv. 1890] — *Contrà*, Trib. Saint-Etienne, 26 janv. 1880, Lafond, [*Rev. not.*, 1881, n. 6173]

429. — Le mode d'exécution d'une telle obligation ne saurait pas davantage donner lieu en principe au rapport. Après avoir affirmé avec la jurisprudence et la doctrine en général que la dette alimentaire est essentiellement personnelle et divisible (V. *suprà*, v° *Aliments*, n. 281 et s., 304 et s.) et n'est imposée par le Code civil que dans la proportion de la fortune de l'enfant débiteur de cette dette envers ses parents, la Cour de cassation a décidé qu'on ne peut considérer comme un avantage indirect, sujet plus tard à rapport, la fixation conventionnelle ou judiciaire de la contribution d'un des enfants à un chiffre inférieur à celui de ses frères plus aisés. — Cass., 6 mars 1895, Gaven, [S. et P. 96.1.232, D. 95.1.237]

430. — Cela allait de soi, quelqu'opinion qu'on ait sur le point de savoir si la dette d'aliments est personnelle, si elle est solidaire, si elle est indivisible ; il est toujours bien évident que celui qui n'a payé qu'en proportion de ses ressources, alors que les autres codébiteurs payaient une somme plus forte, n'a reçu aucun avantage.

431. — Seulement, notre arrêt ne se prononce pas sur une question subsidiaire fort intéressante. N'y aurait-il pas au contraire davantage sujet à rapport dans le cas où la pension à payer par l'un des enfants aurait été réduite par le père à un chiffre au-dessous de celui indiqué par la proportion des ressources du débiteur, en d'autres termes dans le cas où le père, dans un esprit de libéralité, aurait renoncé à réclamer à un de ses enfants tout ou partie de la pension due par celui-ci? La question peut paraître délicate et est susceptible d'être résolue diversement dans la doctrine. Mais, en jurisprudence, étant donnée la thèse adoptée par les tribunaux relativement aux donations prises sur les revenus (V. *infrà*, n. 480 et s.), il semble bien que le rapport ne serait pas dû par l'enfant qui aurait payé une part de la dette alimentaire inférieure à celle que normalement, et d'après ses ressources, il aurait dû supporter. L'avantage dont profite cet enfant n'est pas de ceux qui sont susceptibles de rapport. Il suffit de rappeler que le rapport a pour but de reconstituer le patrimoine du défunt tel qu'il se serait trouvé si aucun avantage n'avait été fait au profit des héritiers; il suppose que ce patrimoine a subi une diminution et qu'un des successibles en a profité. Telle n'est pas notre hypothèse ; le père a pu renoncer à une partie de sa pension, réduire ses dépenses, sans diminuer son patrimoine ; il n'en est pas de notre cas comme de celui où le défunt a fait remise du capital d'une dette ou a renoncé à un droit dont a profité un de ses successibles ; celui-ci s'est alors enrichi de ce dont le

défunt s'était appauvri. La renonciation au droit d'exiger la pension alimentaire due par un des enfants est une libéralité faite sur les revenus dus au père par ses enfants; elle doit être traitée comme les donations portant sur des fruits, sur une jouissance. C'est aux autres enfants à voir s'ils ne doivent pas demander la réduction de leur part en faisant valoir que le père se contente d'une pension moindre que celle d'abord fixée, et que la pension ainsi restreinte aux besoins de celui à qui elle est due, ne doit pas être à la charge de quelques-uns seulement des enfants. Mais ils ne peuvent, après le décès du père, demander le rapport de l'avantage dont a profité l'un des enfants par suite de la réduction de sa part dans la pension.

432. — Ce premier point étant acquis, et en nous plaçant dans l'hypothèse où les frais d'entretien et de nourriture ont été faits en dehors de toute obligation légale, au profit par exemple d'un parent collatéral, l'art. 852 a pour conséquence que de telles dépenses ne sont jamais rapportables, quelle que soit la fortune personnelle de ceux qui en bénéficient, qu'elles aient lieu en nature dans la demeure du *de cujus* ou soient acquittées en argent, sous forme de pension, notamment, qu'elles soient prises sur les revenus ou même sur les capitaux. — Toullier, t. 4, n. 478; Marcadé, sur l'art. 852, n. 2; Poujol, sur l'art. 852, n. 2; Fouet de Conflans, sur l'art. 852, n. 3; Demolombe, t. 16, n. 406 et s.; Laurent, t. 10, n. 623 et s.; Aubry et Rau, t. 6, § 631; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 258; Huc, t. 5, n. 357; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3630.

433. — Les frais de nourriture, quelles que soient les personnes pour lesquelles ils ont été faits, ne doivent pas plus être rapportés lorsqu'ils ont été payés en exécution d'une promesse contenue dans le contrat de mariage de celui qui les a reçus, que lorsqu'ils lui ont été payés pendant qu'il était célibataire. — Grenier, *Des donations*, t. 2, n. 541; Massé et Vergé, t. 2, § 398, note 23; Marcadé, sur l'art. 851, n. 1. — *Contrà*, Denisart, v° *Rapport;* Duranton, t. 7, n. 375.

434. — Quelques anciens auteurs estiment cependant que les frais de nourriture et d'entretien faits par un enfant qui a des revenus suffisants pour y subvenir doivent être rapportés, à moins qu'il ne les ait compensés par son travail. — Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rapport*, n. 103; Duranton, t. 7, n. 356; Chabot, t. 3, sur l'art. 852, n. 2.

435. — La jurisprudence s'est prononcée dans le même sens que la majorité de la doctrine. Jugé que les frais de nourriture et d'entretien fournis par une mère à son fils et à sa famille ne sont pas sujets à rapport, bien que l'enfant eût eu personnellement des moyens suffisants pour y pourvoir, alors surtout qu'ils n'ont entraîné qu'une dépense modique à raison de la fortune de la mère, et qu'ils ont été fournis comme récompense des services rendus par l'enfant. — Bordeaux, 8 août 1838, Lacroix, [P. 38.2.670]

436. — ... Que l'héritier qui a résidé hors de la maison de l'auteur commun n'est pas fondé à prélever sur la succession de celui-ci une somme quelconque en compensation des frais de nourriture et d'entretien dont son cohéritier a pu profiter par son séjour auprès de leur auteur. — Bordeaux, 17 janv. 1846, Lafon, [S. 46.2.644, P. 49.1.331]

437. — ... Que, lorsque des enfants mariés, ayant leur domicile particulier et la faculté de pourvoir par eux-mêmes à leur subsistance, ont fait, pendant un plus ou moins grand nombre d'années, un séjour chez leur père où ils ont été nourris, celui qui y est resté le moins longtemps ne peut exiger de ceux qui ont fait un plus long séjour le rapport à la succession des aliments qu'ils ont reçus en plus. — Paris, 17 févr. 1821, Bioche, [S. et P. chr.]

438. — Il a été, il est vrai, décidé au contraire que ne sont pas soustraits au rapport les frais de même nature quand un père les a faits en faveur d'un enfant majeur, marié, pourvu d'une dot, alors surtout que ces dépenses, continuées pendant un grand nombre d'années, et embrassant toutes les charges d'un ménage, constituent un avantage immodéré qui dépasse les bornes de la quotité disponible. — Nancy, 20 janv. 1830, Brocard, [S. et P. chr.]

439. — ... Ou lorsque ces dépenses sont considérables et que l'enfant a signé une obligation par laquelle il se reconnaît débiteur envers sa mère d'une somme déterminée pour le montant de ces frais. — Rennes, 20 juin 1823, Besnier-Desforges, [S. et P. chr.]

440. — Mais ce sont là décisions d'espèces qui n'ont pas fait jurisprudence. La Cour de cassation avait déjà admis que les frais de nourriture et d'entretien ne peuvent être imputés sur la quotité disponible léguée par le testateur, parce qu'ils ne sont pas sujets à rapport. — Cass., 1er juill. 1828, Porcher, [P. chr.]

441. — Et les juges du fait ont de nouveau consacré cette thèse. Décidé que n'est pas rapportable la somme consacrée aux frais de nourriture et d'entretien dans la maison de l'auteur commun d'un héritier majeur et en état de pourvoir à sa dépense, surtout lorsque les revenus n'en sont point excédés. — Paris, 14 janv. 1853, Marion, [P. 53.1.165, D. 53.5.391]

442. — ... Mais qu'il en serait autrement des dépenses faites en dehors de la vie de famille, par exemple pour l'entretien des commis de l'héritier et autres frais de son commerce. — Même arrêt.

443. — ... Que le successible qui a vécu avec l'auteur commun n'est pas tenu au rapport de ce dont il a profité pour sa nourriture et son entretien, alors même que les dépenses de l'auteur commun pour son ménage auraient excédé ses revenus et absorbé une partie de ses capitaux. — Rennes, 20 déc. 1860, Le Gal, [S. 61.2.374, P. 61.992, D. 61. 2.234] — Douai, 26 janv. 1861, Marescaux, [S. 61.2.372, P. 61.992, D. 61. 2.234]

444. — Peu importe que le successible se soit immiscé dans l'administration des biens de l'auteur commun, s'il est d'ailleurs établi qu'il n'a rien détourné ou conservé pour lui-même. — Douai, 26 janv. 1861, précité.

445. — La même règle est suivie à l'étranger. Jugé que ne donne pas lieu à rapport la jouissance gratuite d'un logement concédé dans la maison paternelle à l'un des enfants. — Trib. de l'Empire d'Allemagne, 23 févr. 1884, X..., [S. 86.4.6, P. 86. 2.9]

446. — La Cour de cassation a déclaré de son côté non sujettes au rapport les pensions annuelles payées par un père à ses enfants, notamment lorsqu'il est constaté que ces pensions ont été payées et reçues à titre de frais d'entretien, et que, si la pension payée à l'un des enfants était supérieure à celles de ses frères et sœurs, c'était à cause des dépenses qu'imposait à cet enfant sa situation dans la maison de son père, dont celui-ci lui avait confié la direction. — Cass., 27 juill. 1881, Cordier-Laffite, [S. 82.1.157, P. 82.1.374, D. 82.1.249]

447. — Cet arrêt affirme qu'il en doit être ainsi alors, du moins, que ces pensions ont été prélevées sur les revenus. Il semble donc, ainsi que d'autres arrêts précités et certains auteurs (Toullier, Marcadé, Fouet de Conflans et Rolland de Villargues), rattacher la non-rapportabilité desdites pensions à ce fait qu'elles n'ont pas été prises sur les capitaux. L'opinion contraire est soutenue par l'arrêt de Douai du 26 janv. 1861, précité. Comment, dit-on, parce qu'il a plu au *de cujus* de prendre sur ses capitaux pour se donner une existence plus large, obliger le successible associé par lui à cette existence à rapporter quoi que ce soit de ces dépenses qui ne l'ont pas enrichi? Comment admettre une telle solution non seulement entre frères et sœurs, mais entre cohéritiers quelconques, entre cousins par exemple? Et s'il s'agit d'une pension payée à des enfants mariés ou non, pourvu qu'elle soit en rapport avec la fortune du disposant, en quoi la situation change-t-elle?

448. — En réalité toute la question semblerait devoir se borner à rechercher si la pension a été constituée à titre de frais de nourriture et d'entretien. Si tel n'est pas son caractère, elle devrait être sujette au rapport, fût-elle prise sur les revenus. — Paris, 23 août 1878, sous Cass., 11 nov. 1879, de Bray, [S. 80. 1.65, P. 80.139, D. 80.1.49] — Mais, d'autre part, il ne serait pas nécessaire qu'une telle pension fût prise sur les revenus pour que l'art. 852 la dispense de rapport. Le texte ne distingue pas. — Demolombe, t. 16, n. 416; Laurent, t. 10, n. 624; Huc, t. 5, n. 357.

449. — Il nous paraît difficile d'admettre ce système. S'il plaît à l'un des enfants de mener une existence plus large que ne le comportent, non seulement ses propres ressources, mais encore les revenus de ses parents, il doit en subir les conséquences, et en doit récompense à ceux des autres enfants qui ont eu la sagesse de régler leur existence sur l'étendue des ressources annuelles de leur famille. — Paris, 14 janv. 1853, précité. — *Sic*, Toullier, *loc. cit.;* Marcadé, *loc. cit.;* Fouet de Conflans, *loc. cit.;* Rolland de Villargues, *loc. cit.*

450. — Jugé, dans tous les cas, que la constitution d'usufruit par des père et mère au profit de l'un de leurs enfants, pour la

durée seulement de la vie des donateurs, doit être considérée moins comme une donation que comme une pension alimentaire, et dès lors n'oblige pas l'enfant à rapporter à la succession de ses père et mère la valeur de cet usufruit. — Bordeaux, 17 janv. 1854, Fondadouze, [S. 54.2.513, P. 56.1.505, D. 55.2.213] — *Sic*, Duranton, t. 7, n. 372 et s.; Chabot, sur l'art. 856, n. 5.

451. — Il en est ainsi, alors même que l'usufruitier aurait réalisé un capital au moyen de la vente de cet usufruit. — Même arrêt.

452. — La règle de l'art. 852 s'applique aux pensions faites aux enfants habitant en dehors de la maison paternelle et aux frais faits dans des circonstances exceptionnelles pour leur nourriture et leur entretien. N'est donc pas rapportable la somme que le père a envoyée à son fils retenu captif en pays étranger, lorsqu'elle a servi, ainsi que l'explique l'art. 852, à de tels frais. — Bordeaux, 18 juill. 1840, Gauteyron, [P. 40.2.360]

453. — Ne doit pas non plus être rapportée l'aumône dotale constituée par les parents à leur fille qui entre dans une congrégation autorisée, lorsque du moins cette aumône est proportionnée tant aux charges qui y correspondent qu'à la fortune et à la situation de la famille. L'apport ainsi fait par la future religieuse à la congrégation constitue, en effet, d'après la jurisprudence, un contrat à titre onéreux et non une donation soumise à des formes solennelles et à la nécessité de l'autorisation (V. *suprà*, v° *Communauté religieuse*, n. 414 et s.). La somme fournie dans ce but par les parents à leur fille n'est donc pas rapportable, car elle représente les frais de nourriture et d'entretien de la postulante. — Cass., 10 févr. 1868, Lehaye, [S. 68.1.98, P. 68.243, D. 68.1.179] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3637. Cette solution s'appliquerait alors même que la fille dotée pourrait gagner son entretien par les services rendus à la congrégation. — *Contrà*, Laurent, t. 10, n. 599; Huc, t. 5, n. 354.

2° *Frais d'éducation et d'apprentissage.*

454. — L'art. 852 qui dispense du rapport les frais d'éducation et d'apprentissage doit être rapproché de l'art. 851 qui soumet au rapport tout ce qui a été employé pour l'établissement d'un des cohéritiers ou pour le paiement de ses dettes. Ainsi, il est essentiel de distinguer entre ce qui a été employé pour l'établissement et ce qui a été dépensé pour l'éducation et l'apprentissage. Cette distinction est parfois assez arbitraire. On peut cependant considérer comme frais d'éducation tout ce qui a été dépensé pour rendre l'héritier apte à faire valoir l'établissement ou exercer l'état auquel il se destine. Tels sont les frais faits pour parvenir à l'obtention des divers grades académiques, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre celui de licencié ou de docteur en droit, ni entre le doctorat en droit et le doctorat en médecine. — Toullier, t. 4, n. 481; Chabot, sur l'art. 852, n. 6; Malpel, n. 271; Duranton, t. 7, n. 360; Marcadé, art. 852, n. 3; Demolombe, t. 16, n. 425; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 33; Laurent, t. 10, n. 625; Huc, t. 5, n. 358; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3639.

455. — Les frais de doctorat avaient déjà été dispensés du rapport dans l'ancien droit par un arrêt de 1651 (V. Ferrière, *Compilation*, art. 304, § 5, n. 7-9). Dans la doctrine, Lebrun, *Success.*, liv. 3, ch. 6, sect. 5, n. 49, était favorable à cette thèse, combattue au contraire par Pothier (éd. Bugnet, t. 8, p. 162). Un auteur moderne a voulu faire une autre distinction assez peu justifiée, ce nous semble, entre le doctorat en droit « qui n'est qu'un titre » et le doctorat en médecine qui ouvre la porte à l'exercice de la profession. Les frais relatifs au premier seraient seuls rapportables (Le Sellyer, t. 3, n. 1488). — Bien entendu les frais de diplôme sont également soustraits au rapport. — Duranton, t. 7, n. 360.

456. — Pour les achats de livres, il faut distinguer. Les livres nécessaires pour les études sont compris dans les frais d'éducation. La coutume d'Anjou était la seule qui en ordonnât autrefois le rapport. Cependant, s'ils étaient en grande quantité, au point de former un corps de bibliothèque, il y aurait lieu au rapport. — Duranton, t. 7, n. 360; Vazeille, sur l'art. 852, n. 4; Chabot, t. 3, sur l'art. 852, n. 6; Planiol, t. 3, n. 2265.

457. — Ont été assimilés aux frais d'apprentissage affranchis du rapport par l'art. 852 : les frais d'un surnumérariat destiné à préparer un jeune homme à une fonction rétribuée. — Trib. Tournon, 15 mars 1887, Cettier, [D. 91.2.209]

458. — ... Les frais faits pour un stage de clerc de notaire, ce stage étant non « un établissement, mais un noviciat pour en obtenir un ». — Le Sellyer, t. 3, n. 1489; Demolombe, t. 16, n. 426. — Mais le premier de ces auteurs contient une thèse opposée à l'égard d'un stage d'avocat.

459. — Les frais d'éducation trop disproportionnés avec la fortune des père et mère doivent-ils être rapportés? La question est controversée. Les auteurs les plus récents se prononcent en général pour la négative et sans distinction. Le texte de l'art. 852 ne distingue pas, en effet; il ne dit même pas les frais *ordinaires* d'éducation, au contraire de la formule employée par lui pour l'équipement (V. *infrà*, n. 467). Comment admettre une demande en rapport formée par des cousins contre l'un d'entre eux parce que leur oncle, dont ils sont cohéritiers, lui a fait donner une éducation brillante? Peu importe donc que l'enfant ainsi gratifié ait des biens personnels, qu'il ait été le seul à bénéficier, entre les successibles, de cette faveur du *de cujus*, ou que les frais de cette éducation aient été pris sur les capitaux du défunt (Toullier, t. 4, n. 478; Taulier, t. 3, p. 350; Demolombe, t. 16, n. 417; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 188 *bis*-I; Laurent, t. 10, n. 625; Huc, t. 5, n. 358; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3640). Le Sellyer (t. 3, n. 1487) n'admet pas le rapport si les frais, quoiqu'excessifs, ont porté sur les revenus, mais déclare rapportable toute dépense prise sur le capital.

460. — Enfin une troisième opinion déclare inapplicable l'exception de l'art. 852 quand les frais d'éducation ont été en disproportion avec la fortune du *de cujus*, alors surtout qu'il a été obligé d'entamer ses capitaux. Elle est, dit-on, conforme à l'esprit qui a dicté les dispositions de l'article et aux intentions qu'il convient de prêter au défunt. — Chabot, sur l'art. 852, n. 3; Malpel, n. 271; Duranton, t. 7, n. 357; Vazeille, sur l'art. 852, n. 6; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 41; Thiry, t. 2, n. 206.

461. — Déjà Guy-Coquille (quest. n. 188) obligeait les enfants à rapporter à la succession de leurs père et mère les sommes dépensées pour leur éducation, lorsqu'elles avaient absorbé une partie du patrimoine des père et mère, surtout si on n'avait fait pour les autres enfants que des dépenses moins considérables. Duranton (t. 7, n. 356) exige en outre le rapport quand l'enfant avait lui-même des revenus suffisants, à moins que ses père et mère n'en eussent l'usufruit légal. Comme d'ailleurs, ajoutent ces auteurs, il ne faut pas trop restreindre les père et mère dans ce qu'ils veulent faire pour un enfant qui a d'heureuses dispositions et peut un jour être le soutien de sa famille, on doit, dans cette matière, laisser aux juges la faculté de se décider d'après les circonstances et l'équité. — Chabot, t. 3, sur l'art. 852, n. 3; Duranton, t. 7, n. 357.

462. — Bien mieux, suivant eux encore, le père lui-même peut ordonner le rapport de ce qui excéderait une juste mesure, ou accorder une indemnité à ses autres enfants; et comme cette indemnité ne serait qu'un moyen de rétablir l'égalité entre ses enfants, elle ne pourrait être considérée comme une libéralité : par conséquent, elle ne serait pas sujette à rapport. — Chabot, t. 3, sur l'art. 852, n. 4; Lebrun, *Successions*, liv. 3, ch. 6, sect. 3, n. 51; Duranton, *loc. cit.*

463. — La jurisprudence a opté pour ce dernier système. Jugé, d'une part, qu'encore bien qu'en règle générale, les sommes employées par les père et mère pour les voyages de leur fils ne soient pas sujettes au rapport, comme faisant partie des frais d'éducation; néanmoins, elles doivent être rapportées si les mère et père l'ont ainsi ordonné dans le but, formellement exprimé par eux, d'établir l'égalité entre leurs enfants. — Bruxelles, 7 avr. 1808, Debrouchoven, [S. chr.]

464. — Jugé, d'autre part, que les dépenses faites par un père pour les études de son fils sont sujettes à rapport si elles ont excédé la mesure ordinaire, et surtout si elles ont été en disproportion avec les frais d'éducation des autres enfants et avec les revenus paternels. — Nancy, 7 juill. 1873, sous Cass., 28 juill. 1874, Castelin, [S. 75.1.299, P. 75.722, D. 75.1.107]

465. — ... Que des sommes prises en partie sur son capital par le *de cujus* pour l'éducation d'un de ses enfants sont rapportables pour moitié, dès lors qu'elles ont dépassé ce que le défunt eût pu consacrer normalement à cet objet, étant données sa fortune et sa situation de famille. — Orléans, 2 août 1890, Deflou, [D. 91.2.209]

3° *Frais ordinaires d'équipement.*

466. — En parlant de l'acquittement par le *de cujus* des charges et obligations militaires du *de cujus*, nous avons dit

que les 1,500 fr. payés de 1872 à 1889 par les engagés conditionnels d'un an étaient dispensés du rapport; ils représentaient, en effet, des frais d'équipement pour une partie, pour l'autre des frais d'entretien. — V. *suprà*, n. 390 et s.

467. — L'art. 852 trouve encore son application à l'égard des jeunes gens qui entrent dans l'armée comme officiers, et c'est remarquable car, en ce cas, c'est bien d'un établissement pour l'enfant qu'il s'agit. Seulement le texte n'affranchit du rapport que les frais *ordinaires*, c'est-à-dire en proportion, d'une part, avec le grade du successible, de l'autre avec la fortune du disposant défunt. Jugé, en ce sens, que les frais d'équipement militaire sont dispensés du rapport, à moins qu'ils ne soient disproportionnés avec la fortune des père et mère ou que l'enfant n'ait des revenus suffisants. L'art. 852 ne parle d'ailleurs que des frais ordinaires, d'où il résulte que les frais extraordinaires sont sujets à rapport. — Caen, 5 janv. 1811, Dasseville, [S. et P. chr.]; — 5 déc. 1849, Duval, [P. 51.2.432, D. 54.2.197] — Vazeille, sur l'art. 852, n. 7; Chabot, t. 3, sur l'art. 852, n. 7; Duranton, t. 7, n. 363; Huc, t. 5, n. 359; Marcadé, sur l'art. 852, n. 2.

468. — Spécialement, il en est ainsi de l'acquisition de chevaux et d'une charrette fournis par le père à un de ses fils pour le faire entrer dans l'Administration des charrois militaires; ou encore de l'achat d'un uniforme et d'un cheval fournis à un autre fils pour qu'il pût rester dans la cavalerie. — Cass., 5 déc. 1849, précité.

4° *Frais de noces.*

469. — L'art. 852 par sa formule précise met fin à des discussions persistantes sous l'ancien droit. Pothier rangeait les frais de noces parmi ceux de nourriture. Ferrière (*Compilat.*, art. 304, § 5, n. 7 à 9) les exemptait avec plus de raison comme faits non pour l'avantage des mariés, mais pour l'honneur personnel des parents. C'est ce qu'ont admis les rédacteurs du Code civil. Par suite, si exagérés soient-ils, les frais de noces ne sont pas soumis au rapport, par la raison qu'ils ne profitent pas à l'enfant. Ils n'ont d'autre objet que de célébrer l'alliance des deux familles. — Chabot, t. 3, sur l'art. 852, n. 8; Duranton, t. 7, n. 364 et 365; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rapport à success.*, n. 123; Huc, t. 5, n. 360; Planiol, t. 3, n. 2266.

5° *Présents d'usage.*

470. — L'ancien droit ne comprenait sous cette qualification et n'exemptait du rapport à ce titre que les cadeaux de noce, les habits, bagues et joyaux donnés aux mariés et les gratifications ou cadeaux accordés à cette occasion à toutes sortes de gens. La pratique moderne entend le mot dans un sens plus large, et à côté des cadeaux de noce qui en constituent encore une grosse part, range parmi les présents d'usage ceux qui, d'après l'usage général ou les habitudes spéciales de la famille, se font dans diverses circonstances de la vie (étrennes, anniversaires, baptêmes, première communion, etc.). — Duranton, t. 7, n. 365; Demolombe, t. 16, n. 433, 434; Coin-Delisle, sur l'art. 931, n. 13; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 32; Laurent, t. 10, n. 628; Huc, t. 5, n. 360; Planiol, t. 3, n. 2267; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3651.

471. — Ces divers présents ne sont pas soumis en principe, au rapport. Il en est ainsi même, dans l'opinion commune, s'ils sont mentionnés au contrat de mariage (*Contrà*, Laurent, *op. et loc. cit.*). Seulement on s'accorde à reconnaître aux juges du fait le droit de vérifier si ces prétendus présents d'usage ne constituent pas de véritables donations sujettes à rapport, soit à raison de leur importance ou du moment où ils sont faits, soit à cause de leur disproportion avec la fortune et la condition sociale du défunt. — Chabot, sur l'art. 852, n. 8; Duranton, t. 7, n. 385; Fouet de Conflans, *Jurispr. des success.*, sur l'art. 852-1°; Poujol, *ibid.*, n. 4; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rapp. à success.*, n. 149; Demolombe, t. 16, n. 430; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 40; Laurent, t. 10, n. 627; Huc, t. 5, n. 360; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3652.

472. — Jugé, en ce sens, qu'un présent de noces non porté dans le contrat de mariage et à l'égard duquel il n'existe aucune dispense de rapport, doit être réduit, en ce qui concerne la partie non rapportable, lorsque ce présent était trop considérable eu égard à la fortune du donateur. — Poitiers, 2 août 1820, Chauvin, [S. et P. chr.] — Paris, 18 janv. 1825, Perrin, [S. et P. chr.]

473. — ... Mais que le don de bijoux fait par un père à l'un de ses enfants, même après le mariage de ce dernier, à une époque d'ailleurs rapprochée de sa célébration, peut être considéré comme présent de noces ou d'usage, non sujet à rapport. — Cass., 14 août 1833, de la Marthonie, [S. 33.1.769, P. chr.]; — 6 juin 1834, Priel, [S. 35.1.58, P. chr.]

474. — Du reste, d'après la Cour suprême, la question de savoir si un don d'argent ou de diamants doit être considéré comme un présent d'usage, non sujet à rapport, n'offre à résoudre qu'une question de fait, dont la solution ne peut donner ouverture à cassation. — Cass., 14 août 1833, précité.

475. — Certains cas sont douteux. Tel ou tel cadeau fait-il partie des présents d'usage ou est-ce au contraire un don manuel soumis comme tel au rapport? La question s'est notamment posée à l'égard du trousseau qu'il est d'usage de constituer à la future épouse, et elle a reçu des solutions diverses. Il a été jugé comme principe, que le trousseau donné en dot par un père à sa fille ne rentre pas nécessairement dans les présents d'usage que l'art. 852, C. civ., dispense du rapport : qu'il doit plutôt être considéré comme une dépense faite pour l'établissement de l'enfant, dans le sens de l'art. 851, et dès lors, il est sujet à rapport. — Paris, 15 janv. 1853, Dupuis, [S. 53.2.633, P. 53.1.165, D. 53.5.392]

476. — La formule nous paraît trop absolue. Le trousseau d'une valeur relativement modique comparativement à la fortune du donateur et simplement mentionné au contrat de mariage doit, ce nous semble, être tenu pour un simple présent d'usage non rapportable à la succession du disposant. — Besançon, 16 févr. 1816, Frezet, [S. et P. chr.]

477. — Au contraire il y aurait lieu à rapport : 1° Si le trousseau était compris dans la constitution dotale à titre de complément en nature. — Cass., 11 juill. 1814, Durand, [S. et P. chr.]

478. — 2° Même si, non compris dans cette constitution, sa valeur était exagérée. Ainsi, lorsque la valeur d'un trousseau donné en dot par un père à sa fille excède les limites d'une proportion raisonnable avec la fortune du père et avec les autres avantages qu'il fait à sa fille, l'excédent est sujet à rapport. — Grenoble, 26 août 1846, Viennois, [S. 47.2.448, P. 47.2.379, D. 47.2.174]

479. — On doit d'ailleurs tenir compte de la volonté du disposant et du caractère qu'il a prétendu assigner à sa libéralité. — Lebrun, liv. 2, chap. 3, sect. 9, n. 19, liv. 3, chap. 6, sect. 3, n. 52; Benoît, *De la dot*, t. 1, n. 345; Duranton, t. 7, n. 366; Fouet de Conflans, sur l'art. 852, n. 2; Poujol, sur l'art. 852, n. 4; Demolombe, t. 16, n. 431, 432; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 32; Laurent, t. 10, n. 627; Huc, t. 5, n. 360; Thiry, t. 2, n. 206; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3653; Planiol, t. 3, n. 2267.

§ 2. *Libéralités prises sur le revenu.*

480. — Le motif qui faisait, sous l'ancien droit, exempter du rapport les libéralités énumérées aujourd'hui par l'art. 852, C. civ., quand ces dépenses étaient faites par des parents au profit de leurs enfants, était qu'on y voyait surtout l'accomplissement d'un devoir moral. La règle généralisée, au profit même des collatéraux, se justifie moins facilement, car vis-à-vis de ceux-ci il ne saurait être question d'une obligation quelconque à la charge du disposant. Aussi lui a-t-on cherché un nouveau motif. On a dit que l'exemption du rapport avait pour cause non seulement ce fait que de telles libéralités n'enrichissent pas le donataire, mais aussi la circonstance (exacte, du reste, en général) qu'elles sont faites avec des revenus et non avec des capitaux. D'où l'on a prétendu exonérer du rapport toutes les libéralités quelconques, rentrant ou non dans l'énumération de l'art. 852, qui sont prises sur le revenu. Destiné à rétablir l'égalité entre les héritiers dans le partage du patrimoine du défunt, le rapport est inapplicable en présence de donations qui, leur montant étant pris sur les revenus au profit d'un successible, ne diminuent pas la part des autres. « Les fruits donnés ne diminuent pas le patrimoine du donateur, parce qu'ils auraient été consommés; ils n'augmentent pas le patrimoine du donataire, parce que perçus annuellement comme un revenu, ils sont aussi dépensés au fur et à mesure de leur échéance. La base du rapport fait défaut » (Laurent, t. 10, n. 630). MM. Aubry et Rau (t. 6, notes 34, 41) paraissent également, à propos des divers avantages directement visés par l'art. 852, tenir grand compte de la circonstance qu'ils ont été

fournis par le disposant en prenant soit sur son capital, soit sur ses revenus.

481. — En dehors des arrêts déjà cités au paragraphe précédent qui manifestent cette tendance (V. *suprà*, n. 441 et s., 465), la jurisprudence est de plus en plus entraînée vers cette double affirmation qu'on ne rencontre pourtant nulle part écrite dans un texte : les libéralités ne sont pas rapportables si elles sont faites avec les revenus; elles le sont dès que, pour les faire, le donateur a entamé son capital. Il a été jugé, en ce sens, que les libéralités faites par un père à l'un de ses enfants ne sont point sujettes à rapport, quand elles n'affectent que les fruits ou revenus des biens du donateur, comme par exemple celles résultant de baux consentis moyennant un prix inférieur à la valeur réelle des produits des biens loués ou affermés. — Montpellier, 13 déc. 1863, Coste, [S. 66.2.186, P. 66.722] ; — 4 juill. 1865, Jourda, [S. 66.2.186, P. 66.722] — Caen, 13 déc. 1872, Hébat, [S. 73.2.251, P. 73.1069]

482. — ... Qu'une mère peut louer ses biens pour un prix et à des conditions minimes, à l'un de ses enfants habitant avec elle, et l'avantager ainsi d'une partie de ses revenus, sans que, à son décès, les autres successibles puissent introduire contre cet enfant une demande en rapport. — Bourges, 10 déc. 1879, Goguelat, [S. 81.2.110, P. 81.1.583, D. 81.2.22]

483. — ... Que les pensions annuelles payées par un père à ses enfants ne sont pas sujettes à rapport lorsqu'elles ont été prélevées sur les revenus. — Cass., 27 juill. 1881, Cordier-Laffite, [S. 82.1.157, P. 82.1.374, D. 82.1.249] ; — 12 mars 1889, Andoux, [S. et P. 92.1.379, D. 90.1.30]

484. — ... Qu'il en est de même des sommes annuellement prises par un père sur ses revenus au profit de ses enfants. — Toulouse, 5 févr. 1842, Sabatier, [P. 42.2.111], — ... notamment de celles envoyées au fils pendant son volontariat. — Orléans, 2 août 1890, Dellau, [D. 91.2.209]

485. — ... Que les libéralités faites par un père à l'un de ses enfants ne sont pas, en principe, sujettes à rapport, quand elles n'affectent que les fruits ou les revenus des biens du donateur. — Trib. de l'Empire d'Allemagne, 23 févr. 1884, X..., [S. 86.4.6, P. 86.2.9]

486. — ... Que le rapport fictif prescrit par l'art. 922, C. civ., pour la fixation de la quotité disponible et de la réserve, n'est pas applicable aux sommes que le testateur a données de son vivant, en les prélevant sur ses revenus, lorsqu'elles peuvent être considérées comme des œuvres de charité. — Cass., 29 juill. 1861, Soulié-Cottineau, [S. 62.1.716, P. 62.432, D. 62.1.288] — Colmar, 4 juin 1845, Brunschwig, [P. 46.1.635]

487. — ... Que l'abandon fait par un religieux des revenus de ses biens à la congrégation, conformément aux statuts de celle-ci, pour être employés sans reddition de compte, ne constitue pas une donation. — Cass., 4 mai 1859, de Guerry, [S. 59.1.377, P. 59.815, D. 59.1.314] — Paris, 8 mars 1858, de Guerry, [S. 58.2.145, P. 58.527, D. 58.2.49]

488. — La jurisprudence apporte cependant à sa thèse quelque peu arbitraire un certain nombre de correctifs : C'est ainsi qu'il a été admis qu'il y aurait lieu à rapport si les libéralités provenaient de fruits et revenus économisés et capitalisés par l'ascendant donateur. Elles ne sont pas de plein droit dispensées de rapport, par cela seul que le montant en a été pris sur les revenus du père, s'il est établi que ce sont les revenus économisés de ce dernier qui y ont été employés, et qu'elles ont absorbé la totalité de ces économies. — Montpellier, 11 juin 1846, Jullian, [S. 48.2.114, P. 46.2.244] — Lyon, 24 juin 1859, Desplaces, [S. 60.2.17, P. 60.650] — Paris, 23 août 1878, de Bray, [S. 80.1.65, P. 80.139, D. 80.2.49]

489. — Un père en effet n'est pas tenu de faire des économies sur ses revenus, mais, en fait-il, tous ses enfants y ont un droit et un seul n'en doit pas bénéficier. Jugé encore que les libéralités faites par une mère à l'un de ses enfants sont sujettes à rapport, bien qu'elles ne soient prises que sur ses revenus, si ces revenus n'ont pas été donnés au fur et à mesure de la perception, mais après leur capitalisation. — Nîmes, 20 juill. 1866, Dalverny, [S. 67.2.133, P. 67.564]

490. — ... Ou si, les revenus se trouvant insuffisants, l'ascendant donateur avait entamé son capital ou aggravé sa situation déjà obérée : quand par exemple, en faisant de telles libéralités, le père a amoindri son patrimoine, créé ou augmenté ses dettes. — Toulouse, 5 févr. 1842, précité. — Montpellier, 31 déc. 1863, précité. — Caen, 13 déc. 1872, précité.

491. — ... Que si, en principe, le père de famille peut disposer en faveur de l'un de ses enfants de tout ou partie des revenus de ses biens, sans que celui-ci soit tenu d'en faire le rapport à la succession, il en est autrement lorsque, par suite de l'abandon de ces revenus, le père a diminué son patrimoine, ou n'a pas satisfait aux obligations par lui contractées envers ses autres enfants, telles, par exemple, que le paiement des dots qu'il leur avait constituées dans leurs contrats de mariage ; et que dans ce dernier cas, si l'enfant donataire a payé les dots à la libération de son père, au moyen des revenus dont il a profité, il ne saurait être admis à demander, lors du partage de la succession paternelle, le prélèvement d'une somme égale à celle qu'il a payée avec ces mêmes revenus. — Toulouse, 22 janv. 1840, Imbert, [P. 40.1.607]; — 5 févr. 1842, Sabatier, [P. 42.2.111]; — 20 nov. 1863, Béziers, [S. 64.2.7, P. 64.220, D. 63.2.213]

492. — Mais la thèse contraire a été appliquée, nous l'avons vu, par des arrêts récents qui, malgré les termes absolus de l'art. 852, déclarent soumis au rapport les frais d'éducation faits par un père pour ses enfants quand ces dépenses sont prises sur son capital. — V. *suprà*, n. 441 et s., 459 et s.

493. — La doctrine, en général du moins, n'adopte pas cette façon de raisonner. Pour la majorité des auteurs, c'est l'objet de la donation et non la nature des ressources à l'aide desquelles elle est faite qui la peut faire exempter du rapport. Il faut, bien entendu, examiner si les valeurs données entraient dans les dépenses ordinaires que le défunt pouvait faire. Mais, même prises sur des capitaux, les dépenses visées à l'art. 852 ne sont pas rapportables en dehors de toute exagération. D'autre part, non seulement les donations de fruits et revenus sont dispensées de rapport lorsque ces fruits et revenus ont été donnés pour être appliqués aux besoins de la vie du successible et de la famille, et au contraire elles doivent être rapportées quand les fruits et revenus ont été donnés comme capitaux, mais encore toute libéralité non visée à l'art. 852 tombe sous le coup de l'art. 843 et reste soumise au rapport, n'eût-elle diminué que les revenus de son auteur. L'art. 856 ne saurait être invoqué contre cette solution puisqu'il dispense du rapport, non les fruits objet même d'une libéralité, mais les fruits des choses soumises elles-mêmes au rapport (V. *infrà*, n. 496 et s.). — Demolombe, t. 16, n. 406, 408 et 409; Huc, t. 5, n. 354, 360; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 260; Thiry, t. 2, n. 206; Le Sellyer, t. 3, n. 1523; Vigié, t. 2, n. 356; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3567.

V. en sens divers, sur ce principe, Grenier, *Donat.*, n. 541; Vazeille, *Success.*, sur l'art. 852, n. 10; Chabot, *ibid.*, n. 2; Delvincourt, t. 2, p. 327; Duranton, t. 7, n. 355; Marcadé, sur l'art. 852, n. 2; Rolland de Villargues, *Rép. du notar.*, v° *Rapport*, n. 173; Marcadé, sur l'art. 852, n. 2, et sur l'art. 856, n. 1. — Il a été jugé, en ce sens, qu'un avantage indirect ne saurait être dispensé du rapport par le motif qu'il porte sur les fruits et revenus, les donations de fruits et revenus n'étant dispensées du rapport qu'autant qu'elles ont un caractère alimentaire et obligatoire. — Limoges, 19 févr. 1884, Tailhardat, [S. 86.2.145, P. 86.1.786, D. 84.2.209]

494. — ... Que c'est la cause et la nature de la dépense faite par le défunt au profit de l'un de ses héritiers, et non l'origine des fonds employés, qu'il faut considérer pour savoir si cette dépense est rapportable, et que, par suite, les libéralités faites sur les revenus ne sont par dispensées du rapport, aucun texte ne les en exemptant, lorsqu'elles ne peuvent se rattacher à aucun des cas prévus pas l'art. 852, C. civ. — Cass., 13 avr. 1899, Castelnau, [S. et P. 1902.1.185, D. 1901.1.233]

495. — ... Spécialement, que sont soumis au rapport les intérêts de valeurs mobilières appartenant au défunt (lesquels intérêts ont été remis à l'un des héritiers par le banquier qui les a touchés). — Même arrêt.

Section III.

Fruits et intérêts des choses sujettes à rapport.

496. — Les fruits et intérêts des choses données en avancement d'hoirie ne sont dus, d'après l'art. 856, C. civ., qu'à compter du jour de l'ouverture de la succession. Si le donataire a continué, depuis cette époque, à jouir des choses qui lui ont été données, il doit rapporter à la masse la valeur de ces jouissances, conformément aux art. 828 et 829, C. civ.; mais il n'est pas obligé de rapporter les fruits et intérêts échus avant l'ou-

verture de la succession. Le motif de cette décision est double : on présume d'abord que, si le donateur avait conservé les biens, il eût dépensé les revenus; d'autre part, il est à supposer que le donataire les a lui-même dépensés. S'il eût dû rapporter en bloc, comme capital, les valeurs perçues en détail comme revenus, loin de lui être avantageuse, la libéralité lui eût été funeste et pourrait causer sa ruine tandis que ses cohéritiers se trouveraient enrichis à ses dépens. Sans doute la disposition de l'art. 856 apporte une exception à l'obligation générale du rapport écrite dans l'art. 843, puisque les fruits proviennent, indirectement au moins, de la libéralité faite au successible; mais cette exception est d'abord évidemment conforme à la volonté du donateur qui n'a pas entendu rendre un mauvais service au donataire; de plus, c'est la condition sous laquelle implicitement ce dernier a accepté la libéralité, de telle sorte que le donateur ne pourrait pas l'obliger malgré lui au rapport des fruits et intérêts. — Chabot, t. 3, sur l'art. 856, n. 1; Toullier, t. 4, n. 484; Duranton, t. 7, n. 369; Delvincourt, t. 2, p. 134; Marcadé, sur l'art. 856, n. 1; Demolombe, t. 16, n. 437; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 43; Laurent, t. 10, n. 628; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 261; Huc, t. 5, n. 365; Planiol, t. 3, n. 2259.

497. — Notamment est illicite, et doit être réputée non écrite tant comme contenant un pacte sur une succession non ouverte, que comme portant atteinte à la réserve légale, la clause par laquelle le père et la mère d'un enfant, en lui faisant par contrat de mariage une donation en avancement d'hoirie, stipulent que, dans le cas où le donataire voudrait, après leur décès, prendre part au partage de leurs successions, il serait tenu de rapporter, avec le capital, les intérêts de la dot à dater de la réception des capitaux, une pareille clause n'ayant d'autre but que de contraindre le donataire à répudier la succession pour s'en tenir aux avantages matrimoniaux à lui faits. — Trib. Rodez, 15 févr. 1869, Faral, [S. 69.2.304, P. 69.1164] — Trib. Montpellier, 2 déc. 1869, Faral, [S. 70.2.171, P. 70.703, D. 74.5.468]

498. — La règle est générale. Elle s'applique donc non seulement au cas où la chose donnée produit des fruits véritables, mais aussi à celui où le don a pour objet une somme d'argent : les intérêts n'en sont rapportables qu'à compter de l'ouverture de la succession. — Mêmes auteurs qu'au n. 496.

499. — La date où les fruits commenceront seulement à devoir être rapportés étant ainsi fixée, le règlement entre le donataire et ses cohéritiers, à ce point de vue, doit se faire d'après les règles de l'usufruit; le donataire qui rapporte les choses qui lui ont été données n'est en effet qu'un usufruitier. Ainsi les fruits naturels et industriels pendants par branches ou par racines au moment du décès du donateur, appartiennent à la succession et non au donataire (C. civ., art. 585). Le donataire ne les eût acquis que par la perception. Quant aux fruits civils, tels que les loyers des maisons, le prix des baux à ferme, les intérêts des sommes exigibles, les arrérages des rentes constituées ou viagères, la portion appartenant au donataire et celle revenant à la succession seront réglées d'après les art. 586 et 588, C. civ.; ils sont acquis jour par jour.

500-502. — Le donataire pourra donc réclamer, après l'ouverture de la succession, les fruits civils antérieurement échus et qui ne lui auraient pas été payés. Le Code a statué, d'une manière générale, que les fruits et intérêts des choses données ne sont dus qu'à compter du jour de l'ouverture de la succession; il résulte évidemment de cette disposition que tous les fruits et intérêts échus avant la mort du donateur, qu'ils aient été ou non payés, appartiennent au donataire. — Chabot, t. 3, sur l'art. 856, n. 2, 3; Toullier, t. 4, n. 484; Duranton, t. 7, n. 371; Vazeille, sur l'art. 856, n. 2; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 42; Demolombe, t. 16, n. 437; Merlin, *Rép.*, v° *Rapport à succession*, § 4, art. 2, n. 10; Malpel, n. 271; Belost-Jolimont, sur Chabot, *loc. cit.*, obs.; Marcadé, sur l'art. 856; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, p. 416, § 400, note 24; Laurent, t. 10, n. 628; Huc, t. 5, n. 365; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 261; Hureaux, t. 4, n. 131; Le Sellyer, t. 3, n. 1515, 1522; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3665; Planiol, t. 3, n. 2261.

503. — Se trouvent par suite affranchis du rapport jusqu'à l'ouverture de la succession tous les revenus des choses données qui ont le caractère de fruits d'après les principes admis en matière d'usufruit : par exemple, les intérêts du prix d'un office rapportable par un fils à la succession paternelle. — Bordeaux, 6 janv. 1834, Pommeau, [P. chr.] — V. *suprà*, n. 316 et s.

504. — ... Les intérêts d'un capital que le *de cujus* a payé pour son successible. — Cass., 21 janv. 1876, Lemaire, [S. 76.2.118, P. 76.675, D. 77.2.46]

505. — ... Les arrérages, perçus par un successible, d'une rente que lui avait donnée le défunt. Il n'y a pas lieu de distinguer entre les rentes perpétuelles et les rentes viagères : le donataire en avancement d'hoirie n'est pas plus tenu de rapporter les arrérages d'une rente viagère que l'usufruitier ne serait obligé de les restituer. — Delvincourt, t. 2, p. 134; Duranton, t. 2, n. 372; Chabot, sur l'art. 856, n. 5; Demolombe, t. 16, n. 440; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 44; Marcadé, sur l'art. 856, n. 2; Laurent, t. 10, n. 629; Huc, t. 5, n. 365.

506. — ... Ni entre les rentes dues par un tiers au défunt et celles que ce dernier s'est lui-même engagé à servir. Le successible donataire de la rente a non seulement le droit, en ce dernier cas, de garder les arrérages payés par le défunt de son vivant, mais aussi celui de réclamer les arrérages échus et non payés encore à la mort du donateur. Jugé, en ce sens, que l'héritier, donataire d'une rente perpétuelle et remboursable moyennant un capital déterminé qui lui a été constituée en dot par le donateur lui-même, n'est pas tenu, en venant à la succession de ce dernier, de rapporter les arrérages de cette rente échus mais non payés avant l'ouverture de la succession; et qu'il ne peut en exiger le paiement de ses cohéritiers. — Cass., 31 mars 1818, Chasseriau, [S. et P. chr.] — Paris, 23 juin 1818, précité. — Bourges, 8 avr. 1824, Vialay, [P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Rapport à success.*, § 4, art. 2, n. 9; Delvincourt, t. 2, p. 134; Chabot, sur l'art. 856, n. 3; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 856, obs. 1; Toullier, t. 4, n. 486; Malpel, t. 2, n. 271; Poujol, art. 856, n. 2; Vazeille, sur l'art. 856, n. 2; Duranton, t. 7, n. 371; Demolombe, t. 16, n. 442; Proudhon, *Usuf.*, t. 4, n. 23, 86; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 45; Laurent, t. 10, n. 629; Huc, t. 5, n. 45. — *Contrà*, Paris, 26 déc. 1815, Chasseriau, [S. et P. chr.]

507. — Le donataire ne doit jamais rapporter que la rente elle-même. Cependant, d'après Chabot (t. 3, sur l'art. 856, n. 5), en cas d'avantages excessifs, comme, par exemple, s'il s'agissait d'une rente ou pension que le père se serait chargé de payer annuellement à un de ses enfants, et que la rente excédât les revenus annuels du père, et que les arrérages non payés fissent au moment de son décès une somme de nature à absorber la majeure partie de la succession, les tribunaux auraient le droit de réduire l'arriéré de manière qu'il ne pût dépasser la portion disponible du donateur.

508. — La règle d'après laquelle les fruits acquits avant l'ouverture de la succession ne sont pas sujets à rapport s'applique aussi dans l'hypothèse où le défunt a gratifié son successible d'un usufruit, soit en lui cédant un usufruit établi sur une chose appartenant à un tiers, soit en en créant un sur un bien lui appartenant au profit dudit successible. Les produits de cet usufruit sont des fruits au regard de celui-là même qui ne serait qu'usufruitier de cet usufruit. — Delvincourt, t. 2, p. 134; Duranton, t. 7, n. 372; Chabot, sur l'art. 856, n. 5; Proudhon, *Usufruit*, t. 5, n. 2396, 2397; Magnin, *Minorités*, t. 1, n. 21; Demolombe, t. 16, n. 444; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 46; Laurent, t. 10, n. 629; Thiry, t. 2, n. 206; Huc, t. 5, n. 365; Vigié, t. 2, n. 356; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3669; Massigli, *Rev. crit.*, 1887, p. 359.

509. — Jugé, en ce sens, que l'héritier donataire d'un usufruit n'est pas soumis au rapport des fruits qu'il a perçus avant l'ouverture de la succession; que, dès lors, ces fruits ne devant pas faire partie de la succession du donateur, la donation ne peut, quelle que soit d'ailleurs la qualification qui lui a été donnée, être considérée comme don en avancement d'hoirie. — Bastia, 21 nov. 1832, Morati, [S. 33.2.6, P. chr.]

510. — ... Que les jouissances usufructuaires faisant partie d'une libéralité ne sont pas sujettes à rapport. — Paris, 3 févr. 1838, Stewart, [P. 38.1.249]

511. — ... Que l'enfant ayant reçu en avancement d'hoirie un don d'usufruit n'est point tenu de rapporter à la succession du donateur les fruits qu'il a perçus du vivant de ce dernier ou l'émolument qu'il en a retiré, alors d'ailleurs que le produit annuel de l'usufruit devait, dans la pensée des parties, tenir lieu à l'enfant de pension alimentaire. — Bordeaux, 17 janv. 1854, Fondadouze, [S. 54.2.513, P. 56.1.505, D. 55.2.213]

512. — ... Que, si les frais et les intérêts des choses sujettes à rapport ne sont dus qu'à compter de l'ouverture de la succes-

sion, cette dernière disposition s'applique, non seulement aux fruits perçus directement par le donataire lui-même, mais encore aux produits d'un usufruit que le défunt, qui n'a pas d'ailleurs renoncé à son droit par un acte formel, a laissé percevoir chaque année, à titre alimentaire, par un de ses successibles. — Cass., 12 mars 1889, Andouze, [S. et P. 92.1.379, D. 90.1.30]

513. — ... Que, spécialement, lorsqu'une veuve, légataire en usufruit de la moitié de la succession de son mari, s'est imposé, dans le contrat de mariage de son fils, l'obligation de nourrir, loger et entretenir son ménage, ce dernier ne saurait être condamné à rapporter à la succession de sa mère, qui l'en avait laissé profiter dans les conditions stipulées, la moitié des intérêts et jouissances par lui perçus dans la succession de son père, et à laquelle sa mère avait droit jusqu'à son décès. — Même arrêt.

514. — Mais il en serait autrement en cas de renonciation *in favorem* faite par le *de cujus* à son droit d'usufruit. — Cass., 27 oct. 1886, Lauly, [S. 87.1.193, P. 87.1.481, D. 87.1.129] — V. au reste pour cette dernière hypothèse de renonciation par le *de cujus* à un usufruit constitué sur un bien du successible les explications données *suprà*, n. 337 et s.

515. — De la combinaison des art. 852 et 856 et des motifs qui ont inspiré ce dernier texte, on conclut généralement que les fruits ou intérêts ne sont pas rapportables s'ils constituent l'objet direct de la libéralité. Sous l'ancienne jurisprudence, on avait voulu établir une distinction entre donner une chose qui produit des fruits et donner directement des fruits ou des jouissances. Dans le premier cas les fruits de la chose donnée n'étaient pas rapportables, parce qu'ils n'étaient pas l'objet direct de la donation. Dans le second cas, au contraire, les fruits étant l'objet direct et unique de la donation, le rapport en était dû. Cette distinction était fondée sur la loi *In œdibus*, 9, § 1, D. *De donationibus*. Mais elle fut rejetée en Normandie, en Bretagne, ainsi qu'à Paris. — V. Basnage, sur l'art. 334 de la coutume de Normandie; Duparc-Poullain, *Principes du droit*, t. 4; Ferrière, sur l'art. 309 de la Coutume de Paris; *Placites de Normandie*, art. 95.

516. — Elle l'est aussi en droit nouveau par la très-grande majorité des auteurs d'après lesquels le donataire de simples jouissances ou de pensions annuelles est dispensé de rapporter les jouissances, arrérages, intérêts de rente ou pension échus ou perçus avant la mort du donateur. Il serait, en effet, injuste et contraire au principe d'égalité qui sert de base au rapport entre cohéritiers que l'enfant qui aurait reçu de son père un immeuble produisant 2,000 fr. de rente fût dispensé de rapporter les revenus qu'il aurait perçus jusqu'à la mort du donateur, tandis que l'autre enfant qui n'aurait que la simple jouissance d'un immeuble d'une égale valeur ou une simple pension serait obligé de rapporter tout ce qu'il aurait reçu. Le donataire éprouverait un préjudice notable de la donation même qui lui serait faite, s'il était obligé de rapporter les fruits, intérêts, jouissances ou pensions qu'il aurait reçus et consommés de bonne foi. — Chabot, t. 3, sur l'art. 856, n. 5; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rapport à succession*, n. 173; Toullier, t. 4, n. 485; Vazeille, sur l'art. 856, n. 5; Grenier, *Donations*, t. 2, n. 541; Malpel, n. 271-5°; Marcadé, sur l'art. 856; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 2, p. 416, § 400, et note 24; Poujol, sur l'art. 856, n. 2; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 47; Demolombe, t. 16, n. 438; Laurent, t. 10, n. 630; Huc, t. 5, n. 365; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 4, n. 3601, 3676; Planiol, t. 3, n. 2260. — *Contrà*, Merlin, *Rép.*, v° *Rapport à success.*, § 4, art. 2, n. 7-8; Duranton, t. 7, n. 374; Thiry, t. 2, n. 206.

517. — Il a été jugé en ce sens : 1° Que l'héritier qui, en vivant avec l'auteur commun, a profité des fruits et revenus des biens de ce dernier, n'est pas obligé au rapport de la portion de revenus dont il a profité. — Bordeaux, 10 févr. 1831, Coffre, [S. 31.2.137, P. chr.] — Toulouse, 5 févr. 1842, Sabatier, [P. 42.2.111] — Bordeaux, 17 juin 1846, Laffon, [S. 46.2.644, P. 49.1.331]

518. — 2° Que l'abandon et la disposition de tout ou partie des fruits des biens des père et mère, pendant leur vie, au fur et à mesure qu'ils sont recueillis, et avant qu'ils soient capitalisés dans leurs mains, ne sont pas sujets à rapport, quel que soit l'avantage que les enfants en aient retiré. — Cass., 12 mars 1889, précité. — Grenoble, 9 juin 1845, Pascal, [P. 46.1.701]

519. — Les fruits et intérêts à restituer sont dus à compter du jour de l'ouverture de la succession, sans qu'il y ait besoin de demande judiciaire. — Chabot, t. 3, sur l'art. 856, n. 4; Delvincourt, t. 2, p. 44; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rapport à succession*, n. 166; Planiol, t. 3, n. 2261. — Cette solution, fondée sur ce qu'on a voulu maintenir l'égalité entre les cohéritiers et leur épargner des actes de procédure vis-à-vis les uns des autres, constitue une exception plus apparente que réelle à l'art. 1153 exigeant une sommation pour faire courir les intérêts moratoires dans les obligations de sommes d'argent : il y a ici moins une question d'obligation qu'une question de propriété; la jouissance du bien fait retour à la succession qu'on répute comprendre les biens sujets à rapport, comme après l'extinction d'un usufruit.

520-522. — Il en était ainsi suivant la Coutume de Paris (art. 309), et celle de Calais (art. 101). Ces deux coutumes formaient le droit commun. Mais, suivant la Coutume d'Orléans (art. 309), les fruits et intérêts des choses sujettes à rapport n'étaient dus qu'à compter du jour de la provocation à partage. Suivant la Coutume de Bretagne (art. 857), ils n'étaient dus que du jour de la demande en partage faite en jugement. Sous l'empire du Code civil, le cohéritier condamné au rapport de certaines sommes doit l'intérêt de ces sommes à compter du jour de l'ouverture de la succession et non pas seulement à compter du jour du jugement. — Cass., 2 févr. 1819, Chevalier, [S. et P. chr.]

523. — Et, la règle étant générale, les droits d'habitation, de chasse et de pêche que l'héritier donataire s'est réservés, lors de la location par lui consentie de l'immeuble donné, doivent être considérés comme des fruits de cet immeuble. En conséquence, l'héritier venant à partage est tenu de rapporter la valeur estimative de ces droits à compter du jour de l'ouverture de la succession, quand même il alléguerait n'en avoir pas joui. — Paris, 6 juill. 1826, Rey, [S. et P. chr.]

524. — L'obligation de rapporter les intérêts à compter de l'ouverture de la succession s'applique sans distinguer suivant que la donation portait sur des meubles ou sur des immeubles. On a discuté autrefois ce que devait rapporter l'héritier obligé au rapport en moins prenant d'un immeuble reçu en avancement d'hoirie et aliéné par lui avant l'ouverture de la succession : devait-il, pour le temps couru du décès au partage, rapporter les intérêts du prix estimatif de l'immeuble ou les intérêts d'une somme représentant les fruits qu'il a produits ? La jurisprudence la plus récente a voulu prévenir toute complication pouvant naître de l'estimation des fruits et s'en est tenue aux intérêts dont la loi fixe le taux. Il a donc été jugé que l'héritier donataire d'un immeuble sujet à rapport et aliéné avant l'ouverture de la succession, n'étant plus débiteur que de sa valeur au jour de cette ouverture, est comptable à partir de ce jour non des fruits de l'immeuble, mais des intérêts de la somme qui en représente la valeur. — Cass., 5 juill. 1876, Bories et autres, [S. 77.1.345, P. 77.894, D. 77.1.277] — Toulouse, 1er févr. 1877, Sarda, [S. 78.2.261, P. 78.1028, D. 78.2.166] — *Sic*, Laurent, t. 11, n. 28.

525. — Il avait été jugé au contraire, antérieurement, que l'héritier obligé au rapport en moins prenant les immeubles reçus en avancement d'hoirie, qu'il a aliénés avant l'ouverture de la succession, n'est pas obligé de rapporter en outre l'intérêt légal de la valeur de ces immeubles au moment où la succession s'est ouverte, mais seulement une somme équivalente aux fruits qu'ils produisaient. — Caen, 23 déc. 1848, Marie, [P. 50.1.412, D. 50.2.177]

526. — A prendre l'art. 856 à la lettre, il faut admettre que deux cohéritiers ayant reçu en avancement d'hoirie, l'un une chose frugifère, l'autre une somme d'argent, devront restituer respectivement l'un les fruits de la chose, l'autre les intérêts légaux de la somme, à compter de l'ouverture de la succession. Certains auteurs admettent en effet ce résultat, quelqu'inégalité de charge qui en résulte pour ces cohéritiers, les fruits de la chose frugifère représentant, par exemple, 2 1/2 ou 3 p. 0/0 du capital, tandis que la somme d'argent produit 4 p. 0/0. On ne saurait, en pareil cas, autoriser, d'après eux, une compensation entre les deux rapports. Ce serait consacrer, en dehors d'un texte, un cas spécial de dispense de rapport. Ce serait intéresser l'un des successibles à faire durer le plus longtemps possible la liquidation de la succession. Supposons que, dans l'hypothèse précitée, l'immeuble donné vaille 100,000 fr. et que la somme donnée atteigne aussi ce chiffre. Si le donataire de la somme avait été seul gratifié, il eût dû, l'indivision durant dix ans, rapporter 40,000 fr. à la masse qui eût été par ailleurs augmentée des 25,000 ou 30,000 fr. produits par l'immeuble administré au nom

de la succession. Or de ce que l'immeuble a été donné en avancement d'hoirie, il ne peut résulter le droit pour le donataire de l'argent de proposer une compensation qui lui fera gagner 10,000 ou 15,000 fr. sans cause. — Laurent, t. 10, n. 633; Huc, t. 5, n. 366. — V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3800.

527. — La Cour de cassation a cependant décidé que le juge n'est astreint à aucune règle absolue sur le mode à suivre pour la liquidation des fruits et intérêts des choses soumises au rapport; il est donc libre d'adopter à cet égard le mode que bon lui semble d'après les circonstances, pourvu qu'il se conforme au principe fondamental de l'égalité entre copartageants. Ainsi, pour éviter l'inégalité considérable qui serait résultée d'une supputation des fruits jusqu'au jour de la clôture de la liquidation à raison de la nature diverse des valeurs à rapporter et de la longue durée de l'opération, il a pu ordonner que la compensation des valeurs rapportables aurait lieu en capital au jour de l'ouverture de la succession. — Cass., 19 janv. 1852, Terrebasse, [S. 52.1.271, P. 52.1.324, D. 52.1.44] — *Sic*, Demolombe, t. 16, n. 451; Hureaux, t. 4, n. 129; Beltjens, sur l'art. 856, n. 7.

528. — D'après un autre arrêt, de ce que l'art. 856, C. civ., en faisant courir du jour de l'ouverture de la succession les intérêts et les fruits des choses sujettes à rapport, ne fixe aucune règle absolue pour le mode à suivre quant à la liquidation de ces fruits et intérêts, il suit que les juges peuvent adopter le mode qui leur semble le plus convenable, à la condition de se conformer au principe de l'égalité entre héritiers. Ainsi, les intérêts et fruits des choses dont un cohéritier doit le rapport peuvent être déclarés compensés avec les revenus des biens héréditaires employés, avant la liquidation et le partage de la succession, à l'entretien et aux besoins des autres cohéritiers. — Cass., 17 avr. 1867, Mallet, [S. 68.1.67, P. 68.143, D. 67.1.442]

529. — Ce n'est là jamais, du reste, qu'une faculté pour le juge. La compensation ne saurait être légale, chaque héritier étant débiteur de la succession pour ce qu'il doit rapporter, mais non son créancier pour les sommes à rapporter par les autres. Le juge, dans les hypothèses précitées, serait donc toujours en droit d'obliger chaque héritier au rapport intégral de ce qu'il a reçu, avec les intérêts et fruits à compter de l'ouverture de la succession, sans établir aucune compensation entre les obligations de chacun, soit pour le capital, soit pour les fruits. — Cass., 8 mai 1867, de Chazelles, [S. 67.1.217, P. 67.521, D. 67.1.309]

530. — Le taux des intérêts des sommes sujettes à rapport, qui courent de plein droit à compter du jour de l'ouverture de la succession, doit être déterminé exclusivement par la loi du lieu où s'ouvre la succession. En conséquence, relativement à une succession ouverte à l'île de la Réunion, les intérêts des sommes rapportables ont pu être, en quelque lieu que résidât l'héritier tenu du rapport, calculés au taux de 9 p. 0/0. — Cass., 3 juill. 1872, de Caumels et d'Espies, [S. 72.1.201, P. 72.497, D. 73.1.369] — V. sur cette question la note de M. Labbé, sous Cass., 3 juill. 1872. [S. 72.1.201, P. 72.] — La solution est d'ailleurs conforme à ce principe général, en jurisprudence, que le taux d'intérêt doit se régler d'après le lieu où est née l'obligation. — V. *suprà*, v° *Intérêts*, 791 et s.

531. — D'après un ancien arrêt, conformément à la règle de l'art. 2277, C. civ., les fruits des biens soumis au rapport se prescriraient par cinq ans. — Bastia, 5 nov. 1844, Martinetti, [S. 46.2.35, P. 46.1.419, D. 45.2.6]

532. — Mais la doctrine admet au contraire, assez généralement, que l'art. 2277, C. civ., ne s'applique pas aux fruits et intérêts des choses sujettes à rapport, qui ont été recueillis ou perçus depuis l'ouverture de la succession. — Vazeille, *Prescript.*, t. 2, n. 616; Troplong, t. 2, n. 1032; Leroux de Bretagne, *Nouveau Tr. de la prescript. en mat. civ.*, t. 2, n. 1251; Aubry et Rau, t. 8, p. 437, § 774, texte et note 30; Laurent, t. 32, n. 466; Huc, t. 5, n. 366; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3807.

533. — Tant que dure l'indivision, l'action, de ce chef, demeure imprescriptible, comme l'action en partage dont elle est l'accessoire, et la prescription quinquennale commence seulement à courir à compter de la liquidation définitive de la succession. Jusque-là le créancier n'a pas, en effet, pour réclamer les intérêts a lui dus, d'autre action que celle destinée à faire fixer le montant de la créance principale.

534. — Dans tous les cas, il est certain que le bénéficiaire d'une renonciation *in favorem* qui, ni en première instance, ni en appel, n'a opposé à la demande de rapport des dix-huit années de jouissance des fruits l'exception de prescription quinquennale de l'art. 2277, C. civ., n'est pas recevable à invoquer cette exception devant la Cour de cassation. — Cass., 27 oct. 1886, Lauly, [S. 87.1.193, P. 87.1.481, D. 87.1.129] — Sur la non-recevabilité du moyen fondé sur la prescription de l'art. 2277, C. civ., lorsqu'il est invoqué pour la première fois devant la Cour suprême, V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2349 et s.

535. — A compter du décès du donateur, les intérêts sont dûs, ce point est constant. Mais la situation peut se prolonger, soit parce que la demande en partage n'est pas immédiatement intentée, soit parce que la liquidation, retardée par des difficultés, traîne en longueur. Lorsqu'une année est écoulée, un héritier peut-il, au moyen d'une demande en justice formée au nom de la masse, obtenir que les intérêts dus pour une année soient capitalisés et productifs à leur tour de nouveaux intérêts? L'importance de la question est manifeste. Plusieurs années peuvent s'écouler avant la réalisation du partage et à la fin de chacune la demande sera au besoin renouvelée. Or, on sait avec quelle rapidité un capital s'accroît par l'anatocisme, même opéré seulement d'année en année.

536. — La jurisprudence s'est prononcée en faveur de la capitalisation. Comment échapper à l'application de l'art. 1154, C. civ., du moment que les conditions requises par lui : intérêts dus pour une année, demande en justice à fin de capitalisation, sont réunies? Il est inadmissible que l'art. 856, par le silence qu'il garde sur ce point, déroge à l'art. 1154, lequel pose une règle générale. L'art. 856 fait courir des intérêts; il ne décide pas que, quoi qu'il arrive, ces intérêts seront toujours simples.

537. — Jugé, en conséquence, que la demande en rapport de fruits ou d'intérêts formée par des héritiers contre leur cohéritier devant le notaire chargé par justice de procéder à la liquidation et au partage de la succession doit être considérée comme une demande judiciaire, et fait courir les intérêts des intérêts ou des fruits dont le rapport est dû. — Caen, 23 déc. 1848, Marie, [P. 50.1.412, D. 50.2.177]

538. — ... Que le successible peut non seulement réclamer le rapport du capital payé par l'auteur commun pour le compte de l'autre cohéritier, mais encore les intérêts et les intérêts des intérêts de ce capital. — Caen, 21 janv. 1876, Lemare, [S. 76.2.148, P. 76.675, D. 77.2.46]

539. — Il en est ainsi, sans qu'il soit besoin d'une mise en demeure préalable d'acquitter les intérêts dus. — V. *suprà*, v° *Anatocisme*, n. 47.

540. — Il importe de signaler les objections soulevées contre la capitalisation. Pour écarter l'application de l'art. 1154, la cour de Nîmes (29 déc. 1859, sous Cass., 15 févr. 1865, Brouillet, S. 65.1.225, P. 65.537, D. 65.1.429) déclarait « qu'il y aurait excès de rigueur à faire courir contre les héritiers débiteurs les intérêts des intérêts, alors qu'il s'agit de réclamations entre cohéritiers, dont les droits sont réglés en cette matière par les dispositions spéciales de l'art. 856, C. civ. ».

541. — Cette considération est spécieuse, car il ne s'agit pas ici des rapports ordinaires entre débiteur et créancier : la parenté ou la communauté d'intérêts dans une succession, dans une acquisition gratuite, suggère l'idée d'une sorte de *jus fraternitatis*, qui exclurait les rigueurs de la capitalisation des intérêts. Mais elle n'est nullement décisive. Les biens sujets au rapport font, dès le jour de l'ouverture de la succession, partie de la masse héréditaire. Ils doivent fructifier au profit de la masse. Chaque héritier tenu d'un rapport doit agir comme un administrateur zélé de la valeur qu'il détient et qui appartient à la succession. En ce qui concerne les biens que le *de cujus* avait conservés jusqu'à sa mort, l'administrateur de la succession doit placer les capitaux, les revenus recouvrés, d'une façon prudente, mais productive, pour le plus grand profit de tous. Ainsi doit agir chaque héritier pour la part des valeurs héréditaires qu'il est autorisé à garder, quoiqu'il en doive le rapport; il est comptable à la masse. Il n'y a là aucun excès de rigueur. Les droits des héritiers sont-ils égaux, l'augmentation de la masse profite également à chacun d'eux. Si les droits des héritiers sont inégaux, cette inégalité, voulue par le défunt, permise par la loi, sera maintenue dans la juste proportionnalité qu'elle comporte. Si l'un des héritiers est, comme donataire ou comme débiteur, tenu d'un rapport énorme, c'est que le défunt lui a fait un avantage important. C'est bien assez que cet héritier conserve les émoluments périodiques que le capital mis à sa disposition a pu lui procurer du vivant du père de famille. Dès le jour de la mort, ce capital doit fructifier aussi abondamment qu'une diligente

administration le permet au profit de la masse. Au surplus, aucun sacrifice personnel n'est imposé au donataire qui devra tenir compte des intérêts des revenus par lui perçus après le décès du donateur. Il peut tirer parti de ces revenus en les plaçant. La capitalisation à 4 p. 0/0 lui impose-t-elle une charge trop lourde, le rend-elle comptable envers la masse de sommes plus considérables que celles qu'il touche en réalité (l'écart entre 4 p. 0/0 et le taux commun des placements actuels rend cette hypothèse vraisemblable), il est libre de se décharger de cette administration onéreuse. Il n'a qu'à abandonner le bien qu'il détient, qu'à verser à la masse la somme dont il doit le rapport ou à abandonner à ladite masse l'immeuble qu'il a reçu et qu'il ne veut pas continuer à administrer comme comptable.

542. — D'après la cour de Paris, les conditions d'application de l'art. 1154 ne se rencontreraient pas ici. Le cohéritier, tenu d'un rapport de somme d'argent, commence à devoir compte à la masse du capital et des intérêts à partir de l'ouverture de la succession. Mais il n'est forcé de verser à la masse ni le capital, ni les intérêts, tout au moins tant que le partage n'est pas terminé. Il ne doit pas des sommes exigibles. Donc il ne saurait être constitué en demeure; quoiqu'il s'abstienne de rien payer, il n'est pas en retard ni en faute. Une demande en justice n'est pas possible. Or, la capitalisation des intérêts est une sorte de peine civile attachée à la faute du non-paiement des intérêts échus. La loi emploie ce mot. La demande en justice dont parle la loi à propos de ces intérêts échus est une demande en paiement ou en condamnation, c'est le préliminaire d'une condamnation. Or, une demande à fin de capitalisation n'a pas ce caractère. Elle soumet au juge une question de doctrine : y a-t-il lieu à capitalisation? Elle provoque de sa part une déclaration, sans issue immédiate, sans décision exécutoire. Elle ne vaut guère plus qu'une sommation dont on demanderait au juge de déclarer la régularité. Si donc les intérêts visés sont dus pour une année, il n'y a pas à vraiment parler de demande en justice comme le veut l'art. 1154.

543. — Mais l'objection n'est pas sans réplique. Durant l'indivision, sans doute, la capitalisation ne saurait être obtenue tant que le partage n'est pas demandé, car une demande judiciaire à fin de capitalisation d'intérêts qui ne sont pas exigibles ne peut se soutenir isolément. On reconnaît qu'elle ne peut se produire que lorsqu'une instance en partage est pendante. On évite ainsi ce qu'il y aurait de dur et d'énorme dans une capitalisation qui se produirait d'année en année pendant tout le cours de l'indivision. La demande qui conclurait à une simple déclaration judiciaire, dont on tirerait partie dans une instance ultérieure, aurait les inconvénients d'une sommation pouvant se renouveler presque indéfinitivement (sauf à l'héritier assigné en capitalisation à demander à son tour le partage). Quand le partage est l'objet d'une instance ouverte et pendante, les conclusions à fin de capitalisation n'ont plus le même vice, le même inconvénient; elles se rattachent à une demande principale dont le juge est régulièrement saisi. Elles y trouvent un support. La faculté de les renouveler y trouve une limite. D'ailleurs, les intérêts des sommes rapportables devraient, en droit pur, être versés dans la masse commune. C'est pour ne pas troubler des situations acquises que ces sommes demeurent jusqu'à la consommation du partage aux mains de celui qui en est débiteur. Elles figurent dans la masse, non pas matériellement, mais en comptabilité. Elles sont gardées par les débiteurs pour le compte de la masse, à la condition que la masse ne souffrira pas du retard apporté au versement effectif.

544. — Contre la capitalisation on a encore objecté que le rapport des meubles, des sommes d'argent notamment, ayant lieu en moins prenant (C. civ., art. 868), l'héritier est « abandonnataire en moins prenant » des sommes dont il doit le rapport et, dès lors, est affranchi de la nécessité de rien débourser au profit de son cohéritier, tant que la somme dont il est comptable n'excédera pas sa part dans la succession.

545. — C'est le partage seul qui le rendra abandonnataire en réalité et l'on commet une exagération en lui donnant par avance cette qualité, en faisant rétroagir cette qualité, que le partage lui donnera plus tard, sur le cours des intérêts pendant l'indivision. Mais ce raisonnement n'empêche pas que, même obligé de rapporter en moins prenant, le cohéritier est, du jour du décès de son auteur, débiteur des sommes sujettes à rapport. Il n'y a pas, quant à lui, de faute, de retard, de mise en demeure. Les intérêts de ces sommes courent, à compter du même jour, au profit de la succession (C. civ., art. 856); on ne voit pas, dès lors pourquoi ces intérêts ne pourraient pas en produire eux-mêmes au profit de la masse partageable, conformément à la règle générale de l'art. 1154; qu'il s'agisse d'un immeuble frugifère ou d'une somme d'argent productive d'intérêts, en d'autres termes, d'un rapport à faire en nature ou en moins prenant, le bien ou la somme reste provisoirement et jusqu'à la consommation du partage entre les mains de l'héritier donataire. Dans les deux cas les fruits doivent se capitaliser au profit de la masse, et encore une fois les intérêts du donataire ne sont par ce fait même nullement compromis. — V. en ce sens, Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 13; Huc, t. 5, n. 366; Vigié, t. 2, n. 357; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3805; J.-E. Labbé, note sous Cass., 8 déc. 1884, [S. 85.1.145, P. 85.1.353]

546. — Pour la restitution des fruits et intérêts dus par un cohéritier qui les a recueillis, les autres successibles ont des garanties particulières. Ils ont le droit de prélever ces fruits sur sa part dans la succession. — Cass., 24 févr. 1829, Cassagnard, [S. et P. chr.] — Toulouse, 10 mars 1821, Lemastres, [S. et P. chr.]; — 22 août 1822, Lafond, [S. et P. chr.]; — 2 mai 1825, Carrière, [S. et P. chr.] — Riom, 14 févr. 1828, Tavernier, [P. chr.] — Bordeaux, 26 mars 1841, Larrisson, [P. 41.2.668] — *Contrà*, Agen, 30 avr. 1823, Blanzac, [S. et P. chr.] — Toulouse, 9 juin 1824, Avison, [S. et P. chr.] — Aix, 12 juill. 1826, Laugier, [S. et P. chr.] — Grenoble, 21 juill. 1826, Belluard, [S. et P. chr.] — Montpellier, 24 août 1827, Dissez, [S. et P. chr.]

547. — Sans doute, il a été jugé que le cohéritier à qui il est dû une restitution de fruits ne peut point les exiger en fonds héréditaires, au préjudice des tiers acquéreurs ou des créanciers de son cohéritier, débiteur de ces fruits; son droit se résout, à l'égard des tiers, en une créance ordinaire. — Toulouse, 9 juin 1824, précité. — Aix, 12 juill. 1826, précité. — Pau, 28 juill. 1828, Lalande, [S. et P. chr.]

548. — Mais on s'accorde en général à dire que la restitution des fruits ou intérêts de la chose rapportable est garantie, au profit des cohéritiers créanciers, par le privilège du copartageant. — Cass., 11 août 1830, Legal, [S. 31.1.63, P. chr.] — *Sic*, Troplong, t. 1, p. 239, n. 4; Pont, n. 204; Martou, t. 2, n. 578; Aubry et Rau, t. 3, § 263, note 23; Thézard, n. 286; Baudry-Lacantinerie et de Loynes, *Traité du nantissement*, t. 1, n. 613.

549. — Jugé, en ce sens, que la restitution des fruits ordonnés par l'art. 856, C. civ., d'après lequel les fruits et les intérêts des choses sujettes à rapport sont dus à compter du jour de l'ouverture de la succession, ne donne pas lieu seulement à une action personnelle, mais établit encore des droits réels sur les immeubles en faveur des cohéritiers à qui elle est due. Par suite, lorsque l'héritier qui doit faire une telle restitution est devenu insolvable, ses cohéritiers ont droit à être payés sur sa part héréditaire, même par préférence à ses créanciers personnels. — Agen, 27 août 1856, N..., [S. 56.2.522, P. 57 57, D. 56.2.298]

550. — Il ne s'agit dans l'art. 856 que des intérêts ou des fruits des choses sujettes à rapport. Les avances faites sur les revenus des biens héréditaires par le liquidateur de la succession aux héritiers, fussent-elles inégales, constituent de simples provisions non productives d'intérêts au profit de la succession, dès lors que pour aucun des cohéritiers, elles n'excèdent la part qui lui revient dans ces produits. Ceux qui auront le moins reçu à ce titre prélèveront seulement sur la succession les sommes nécessaires pour rétablir l'égalité. — Cass., 20 juin 1887, Antonelli, [S. 87.1.408, P. 87.1.1021, D. 88.1.298]

551. — Et le père, tuteur légal de sa fille, nommé par justice administrateur des immeubles d'une succession à laquelle sa fille est appelée pour partie, ne saurait être tenu de restituer des fruits qu'il a perçus pour elle avant sa nomination. — Cass., 2 févr. 1858, Nadal, [P. 58.313]

552. — De même, l'art. 856 est étranger à l'obligation de restituer les fruits qui pèse, en vertu de la règle : « *Fructus augent hæreditatem* », sur les héritiers qui se sont mis, même de bonne foi, en possession de la part héréditaire afférente à leurs cohéritiers.

553. — Il l'est encore à l'obligation de payer les intérêts qui résulte de la réception de l'indû. Par suite, même sous l'empire du Code civil, lorsqu'une femme a reçu deux fois, par erreur, la dot que son père lui avait constituée, et qu'elle doit faire le rapport à la succession paternelle, la femme est également tenue de rap-

porter les intérêts qu'elle ou son mari a reçus du capital dû, à compter du jour où, lors du paiement, on a fait remonter ces intérêts, et non pas seulement à partir de la demande, ou même du jour de l'ouverture de la succession (C. civ., art. 1353 et 1378). — Cass., 13 avr. 1842, Dubourdoir, [S. 42.1.305, P. 42. 1.642]

554. — D'autre part, même dans l'hypothèse de l'art. 856, les intérêts ne doivent pas toujours être payés par la personne soumise au rapport du capital. Ainsi, les intérêts courus, depuis le jour de l'ouverture de la succession, des sommes qu'une femme mariée sous le régime dotal se trouve obligée de rapporter à la succession de son père, ne sont pas dus par la femme et ne peuvent être prélevés sur ses biens : ces intérêts formant une dette personnelle du mari, qui a joui de la dot, les cohéritiers de la femme ne peuvent recourir que contre lui (C. civ., art. 856 et 1549). — Toulouse, 23 déc. 1835, Théron, [S. 36.2.321, P. 37. 1.213] — *Sic*, Tessier, *De la dot*, t. 2, n. 966.

CHAPITRE V.

MODES ET EFFETS DU RAPPORT.

555. — Le rapport réel (pour le rapport fictif, nécessaire au calcul de la quotité disponible, V. *suprà*, v° *Quotité disponible et reserve*, n. 335 et s.) se fait en nature ou en moins prenant (C. civ., art. 858). Il se fait en nature lorsque la chose donnée est remise par le donataire à la masse de la succession pour être partagée avec les autres biens entre tous les héritiers. Il a lieu en moins prenant lorsque le donataire impute sur sa part héréditaire la valeur de la chose qu'il ne rapporte pas en nature. Dans ce dernier cas le rapport se fait fictivement à la masse de la succession, pour en déterminer le montant et fixer la part de chaque héritier. L'égalité est alors rétablie entre les cohéritiers au moyen, soit d'une imputation des choses sujettes à rapport sur la part de celui qui les a reçues, soit de prélèvements d'une portion égale sur la masse de la succession par ses cohéritiers. Le second procédé est seul possible toutes les fois que la loi prohibe le partage d'attribution et rend nécessaire le tirage au sort des lots : on procédera aux prélèvements suivant le mode indiqué à l'art. 830; après quoi on composera des lots égaux susceptibles d'être tirés au sort. — Aubry et Rau, t. 6, § 633, p. 645; Huc, t. 5, n. 376; Planiol, t. 3, n. 2268.

556. — Le rapport en moins prenant n'est d'ailleurs possible que si l'objet à rapporter n'est pas d'une valeur supérieure à la part héréditaire de celui qui le doit. Dans le cas contraire, tout l'excédent devra être remis en nature dans la masse héréditaire. Comme par suite de ce fait, le donataire est appauvri par son acceptation, il renoncera en général afin de conserver sa donation. — Huc, *loc. cit.*; Planiol, *loc. cit.*

557. — Par suite, un cohéritier qui est en même temps légataire de toute la quotité disponible ne peut pas imputer sur son prélegs les sommes qu'il doit à la succession de l'auteur commun et se dispenser ainsi du rapport, quoiqu'il soit incertain si ces sommes n'excéderont pas la portion qui lui a été léguée. Au contraire, le cohéritier légataire est tenu de rapporter entièrement ces sommes à la masse de la succession, ainsi que les intérêts à compter du jour où cette succession s'est ouverte. — Cass., 30 déc. 1816, Lecour, [S. et P. chr.]; — 2 févr. 1819, Chevalier, [S. et P. chr.]; — 27 mars 1822, Balsan, [S. et P. chr.] — Agen, 10 juin 1824, Chezan, [S. et P. chr.]; — 23 nov. 1824, Lebroutière, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rapport à succession*, n. 58; Chabot, t. 3, sur l'art. 817, n. 4; Delvincourt, t. 2, p. 40, n. 4.

558. — Dans tous les cas, l'héritier donataire du *de cujus* d'une créance ne peut retenir cette créance, ou, ce qui revient au même, en réclamer le paiement à la succession avant que le rapport n'en ait été d'abord fictivement effectué et que le partage qui en est la suite n'ait montré qu'elle n'excédait pas sa part héréditaire. La circonstance que la créance, objet de la donation par avancement d'hoirie, est garantie par une hypothèque sur un immeuble de la succession ne change en rien la solution, dès lors que cette hypothèque n'en modifie ni le caractère ni les conditions d'exigibilité. Peu importe aussi que l'héritier soit bénéficiaire : sa créance est certaine dans son chiffre, tant que les résultats de la liquidation ne l'ont pas déterminée. — Cass., 16 juin 1896, de Puyfférat, [S. et P. 99.1.236, D. 98.1. 267]

559. — Par suite l'héritier donataire, qui produit à l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble hypothéqué en garantie de la donation (que cet immeuble dépende de la succession ou qu'il soit devenu la propriété d'un cohéritier bénéficiaire, tiers détenteur qui en poursuit la purge), ne pourra obtenir qu'une collocation provisoire pour le chiffre total de sa créance, sa collocation définitive étant subordonnée au résultat du partage. — Même arrêt. — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 2731.

560. — Nous étudierons ici les règles générales sur le mode de rapport à succession. Quant au point de savoir comment s'opère le rapport d'objets compris dans un partage d'ascendant, V. *suprà*, v° *Partage d'ascendant*, n. 157 et s.

561. — En principe, l'héritier qui doit le rapport n'a pas le choix entre les deux procédés. La manière dont il devra l'effectuer dépend de la nature de la libéralité et de la nature des objets à rapporter. Indiquons toutefois, dès maintenant, sauf à revenir sur les applications pratiques, que les règles posées à ce point de vue par les art. 859 et s. ne sont pas d'ordre public. Le disposant peut y déroger en précisant que le rapport aura lieu en nature ou au contraire en moins prenant. Il le peut encore en laissant au donataire le choix entre l'un ou l'autre mode. Cela va de soi puisqu'il aurait eu le droit de dispenser complètement du rapport ce donataire. — Huc, t. 5, n. 377.

562. — La jurisprudence applique d'ailleurs ici la théorie que nous avons examinée à propos des dispenses de rapport (V. *suprà*, n. 113 et s.) et, à défaut de clause expresse, induit la volonté du donateur, quant à la façon d'opérer le rapport, des termes de l'acte et des circonstances qui l'ont accompagné. — Grenoble, 23 janv. 1875, Viollet, [D. 77.2.206]

Section I.

Rapport des legs.

563. — Jusqu'en 1898, c'était une question controversée que celle de savoir comment s'effectuait le rapport des legs à défaut de volonté exprimée par le testateur soit pour dispenser les légataires du rapport, soit pour préciser s'ils ont le droit d'imputer les choses à eux léguées sur leur part héréditaire.

564. — Dans une première opinion, « l'obligation du rapport, en ce qui concerne les legs, avait pour effet de neutraliser complètement la disposition testamentaire qui était à considérer comme non avenue... Le rapport s'opère en laissant dans la masse héréditaire les objets à rapporter » comme si le défunt n'en avait jamais disposé. Le rapport en moins prenant ne saurait être appliqué. Le successible légataire n'aurait eu que l'option entre son titre d'héritier et son legs. — Chabot, sur l'art. 843, n. 10; Duranton, t. 7, n. 214; Taulier, t. 3, p. 312, Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 1; Laurent, t. 10, n. 634; Thiry, t. 2, n. 211.

565. — On invoquait en ce sens la formule générale et absolue de l'art. 843 : « L'héritier ne peut réclamer les legs à lui faits sans dispense de rapport ». Et il a été jugé en ce sens que les immeubles légués à un cohéritier sans dispense de rapport ne pouvaient être rapportés en moins prenant, bien qu'il existât dans la masse à partager des biens de même nature, valeur et bonté. Ici ne s'applique pas l'art. 859, C. civ., spécial aux donations. — Caen, 23 déc. 1879 (motifs), Lechevalier, [S. 80.2.329, P. 80. 1233, D. 81.2.209]

566. — Mais, répondait certain auteur, entendre si rigoureusement l'art. 843, c'est frapper d'inefficacité la volonté du *de cujus* et rendre illusoire un legs à qui pourtant un effet quelconque a dû être attribué par son auteur. Et l'objection ne tombe pas par cette observation que le légataire peut toujours s'assurer le bénéfice de la libéralité en renonçant à la succession. L'idée que le testateur a pu vouloir conférer au bénéficiaire du legs une telle option ne se concevrait qu'au cas d'un legs considérable, égal à peu près en valeur à la part héréditaire du bénéficiaire, c'est-à-dire tout à fait anormalement. On en a donc conclu que toujours le légataire devrait pouvoir prendre en nature la chose léguée, meuble ou immeuble, sauf à autoriser des prélèvements égaux à la part des cohéritiers. — Troplong, *Donations*, t. 2, p. 881.

567. — Cette explication était très-raisonnable et de tous points conforme à la volonté du testateur. Mais elle était bien

arbitraire et heurtait trop violemment le texte législatif lui-même. Il en résultait qu'en doctrine et en jurisprudence, on avait généralement préféré un système intermédiaire assimilant de tous points les legs aux donations. Les uns et les autres étant également rapportables, ce rapport devait s'effectuer, pour les legs comme pour les donations, en nature ou en moins prenant, suivant les distinctions des art. 858 et s. Les art. 844, 847 et 848, sur la dispense de rapport, démontrent que dans notre matière le législateur ne distingue pas entre les deux ordres de libéralités. Quant aux expressions de l'art. 843 sur lesquelles la première opinion se fondait, ils signifient simplement disait-on qu'il faut une dispense formelle de rapport pour soustraire un légataire à cette obligation. — Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 724; Mourlon, *Répét. écrites*, t. 2, n. 420; Demolombe, t. 16, n. 303; Couteau, *Rapport à success.*, n. 280; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 177 *bis*-I; Huc, t. 5, n. 367; Hureaux, t. 4, n. 86; Vigié, t. 2, n. 357; Le Sellyer, t. 3, n. 1400, 1540 *ter*.

568. — Jugé, en ce sens, que les immeubles légués à un cohéritier sans dispense de rapport pouvaient n'être rapportés qu'en moins prenant s'il existait dans la masse à partager des biens de même nature, valeur et bonté : il en était à cet égard des legs comme des donations. — Cass., 4 févr. 1879, Gallay-Tuloup, [S. 80.1.202, P. 80.478, D. 79.1.297] — Douai, 5 déc. 1865, Cuisset, [S. 66.2.233, P. 66.857, D. 79.1.297]

569. — En pareil cas les cohéritiers prélevaient ces derniers biens jusqu'à due concurrence, et ce n'était que le surplus de la masse qui devait être divisé par lots. — Douai, 5 déc. 1865, précité.

570. — Jugé, encore, que la disposition testamentaire, par laquelle une mère avait légué à l'un de ses enfants, par préciput et hors part, certains immeubles nominativement désignés, en ajoutant que, si ces biens dépassaient la quotité disponible, l'excédent serait réservé par le légataire sur ses droits héréditaires, n'avait rien d'illicite, et devait recevoir son exécution, s'il restait des immeubles suffisants et de même nature, valeur et bonté, pour remplir les cohéritiers du légataire, ainsi avantagé, des droits immobiliers qui leur compétaient. Mais qu'il en devait être autrement, et que la volonté du *de cujus* ne devait pas recevoir exécution, s'il n'existait pas d'immeubles de même nature pour remplir les cohéritiers, et si le légataire avantagé, offrait seulement le rapport en valeurs mobilières. — Angers, 6 août 1880, Gerbault, [S. 82.2.5, P. 82.1.84]

571. — Jugé par la Cour suprême, que le légataire était admis à effectuer le rapport en moins prenant si le testateur avait exprimé la volonté que l'immeuble légué entrât dans son lot. — Cass., 4 févr. 1879, précité. — Cette décision est approuvée par MM. Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 263; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3682; Huc, t. 5, n. 367, d'après lesquels la volonté expresse ou tacite du testateur devait être avant tout recherchée. C'est seulement faute de la découvrir que le troisième système, défectueux encore en législation, devait être suivi.

572. — La loi du 24 mars 1898 est venue tarir toute controverse en ajoutant à l'art. 843 un deuxième alinéa, qui consacre une solution tout à fait rationnelle : quand le legs est rapportable, le légataire ne peut « le réclamer qu'en moins prenant ». Ainsi disparaissent les reproches qu'on pouvait adresser autrefois même au système mixte de la jurisprudence. Non seulement le legs est en principe dispensé du rapport (V. *suprà*, n. 165), mais aussi, quand il y est soumis, le légataire a le droit de prendre la chose léguée en nature, sauf à la précompter sur sa part. La disposition testamentaire aura donc toujours son utilité et une certaine efficacité.

Section II.

Rapport des donations entre-vifs.

573. — Le rapport se fait tantôt en nature, tantôt en moins prenant. Rationnellement, il devrait toujours être effectué en moins prenant. La règle est cependant contraire en principe pour les immeubles, conformément à la tradition. L'ancien droit avait pensé assurer par là « entre les enfants une égalité parfaite qui ne le serait pas si l'un pouvait conserver de bons héritages, pendant que les autres n'auraient que de l'argent dont ils auraient souvent de la peine à faire un bon emploi » (Pothier, *Success.*, ch. 4, art. 2, § 5). Le Code civil a maintenu la distinction entre les meubles et les immeubles, quoique le motif que nous venons de rappeler puisse paraître aujourd'hui bien suranné. La manière d'effectuer le rapport dépend donc avant tout de la nature du bien donné.

574. — Pour savoir quelle est exactement sa nature, chose importante puisque suivant les cas le rapport aura lieu en nature ou en moins prenant, on envisage d'ordinaire non pas l'objet livré en exécution de la donation, mais l'objet même qui était donné. — Duranton, t. 7, n. 397; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 398, note 11; Laurent, t. 11, n. 5 et t. 21, n. 176; Guillouard, *Contrat de mariage*, t. 1, n. 180; Huc, t. 5, n. 379; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3889 — *Contrà*, Demolombe, t. 16, n. 528.

575. — D'après Pothier (*Success.*, ch. 4, art. 2, § 2), quand un père achète un immeuble de ses propres deniers pour l'un de ses enfants, l'immeuble n'ayant pas passé du père au fils puisqu'il n'a jamais appartenu au père qui l'a acheté au nom et pour le compte de son fils, c'est le prix de l'immeuble qui doit être rapporté. — V. aussi Duranton (t. 7, n. 394), pour qui le fils n'est débiteur du prix de l'immeuble qu'autant qu'il a ratifié l'acquisition avant l'ouverture de la succession; mais qui alors en doit compte à la succession, même dans le cas où il y renoncerait.

576. — Il a été jugé, à cet égard, que l'enfant qui a reçu des auteurs communs, à titre de libéralité secrète, une somme avec laquelle il a payé le prix d'un immeuble dont il est désigné comme seul acquéreur dans l'acte de vente, doit rapport à la succession, non de l'immeuble, mais de la somme donnée. Ce rapport profitant exclusivement à la partie mobilière de la succession, il en résulte que l'héritier qui a cédé à l'un de ses cohéritiers ses droits sur cette partie mobilière, en se réservant seulement ceux qui peuvent lui advenir dans les valeurs immobilières, est sans intérêt et sans droit pour le demander. — Pau, 24 déc. 1824, Castay, sous Cass., 25 mars 1828, [S. et P. chr.]; — 30 janv. 1852, Camicas, [P. 53.1.308, D. 53.2.57]

577. — ... Que lorsqu'un père a payé le prix d'un immeuble acheté par un de ses enfants et qu'un débat s'élève sur la question de savoir si, dans le cas de donation indirecte, c'est l'immeuble ou le prix que le donataire doit rapporter à la succession de son père, la cour d'appel appelée à vider cette contestation peut décider souverainement, par appréciation des circonstances, que la somme déboursée était l'objet unique de la libéralité du père, et que, par conséquent, c'est le prix, et non l'immeuble acheté, qui doit être rapporté. — Cass., 20 mars 1843, Lebas, [S. 43.1.451, P. 43.2.197]

578. — Des ventes faites par le père à l'un de ses enfants, par l'entremise d'un tiers, sont déclarées fictives et mensongères; il n'y a pas lieu, de la part du fils, à un rapport de ces immeubles vis-à-vis de la succession du père, mais bien à une restitution, qui doit, dès lors, avoir lieu nécessairement en nature. — Cass., 21 août 1837, Rouffiac, [P. 37.2.461]

579. — Mais au contraire, la fille dotée au moyen de ce que son père lui aurait vendu un domaine, et lui en aurait donné le prix en dot, dans le même acte, ou dans le même temps, ne doit à ses cohéritiers le rapport que de la somme donnée : elle ne doit point rapporter l'immeuble vendu. Une telle vente n'étant pas querellée de fraude, doit sortir tout son effet comme vente; on ne peut dire qu'elle soit essentiellement un don et, comme telle, passible de rapport. — Cass., 12 août 1823, Demautors, [S. et P. chr.]

§ 1. *Rapport des meubles.*

1° *Principe général.*

580. — Le rapport du mobilier ne se fait qu'en moins prenant. Il se fait sur le pied de la valeur, lors de la donation, d'après l'état estimatif annexé à l'acte, et, à défaut de cet acte, d'après une estimation par experts, à juste prix et sans crue (C. civ., art. 868). Avant tout donc, en cas de donation mobilière, le rapport se fait nécessairement en moins prenant. On ne pourrait pas plus obliger le donataire à l'effectuer en nature qu'il ne pourrait l'offrir sous cette forme. Sans doute, comme il ne s'agit pas là d'une règle d'ordre public, le disposant a le droit d'astreindre son héritier à faire le rapport en nature et la jurisprudence déduira sa volonté à ce point de vue des clauses de la donation et du caractère des objets donnés en dehors de toute stipulation expresse. Mais, hors ce cas, le donataire a acquis la propriété incommutable du mobilier donné. D'une part, il n'a à craindre aucune résolution de son droit. D'autre part, les meubles sont à ses risques. Il en devra le rapport même s'ils périssent. —

Vazeille, sur l'art. 855, n. 6; Toullier, t. 4, n. 490; Chabot, sur l'art. 868, n. 1, 2; Massé et Vergé, t. 2, § 400, note 20; Demolombe, t. 16, n. 552 Aubry et Rau, t. 6, § 634, p. 646, 647; Marcadé, sur l'art. 853, n. 1; Huc, t. 5, n. 388; Planiol, t. 3, n. 2270, 2271.

581. — La loi a considéré, en statuant ainsi, qu'en général les meubles se détériorent par l'usage qui en est fait au profit du donataire. Au surplus, les meubles, même quand ils ne se détériorent pas, sont facilement convertis en argent; aux yeux du donateur ils ne font guère que représenter une valeur pécuniaire. On suppose d'ailleurs que la succession fournira aux cohéritiers d'autres objets mobiliers à prélever pour rétablir l'égalité entre eux dans des conditions préférables à celles que présenterait un rapport en nature d'objets détériorés par l'usage. Telle était déjà la règle suivie autrefois, aussi bien en pays de droit écrit que sous l'empire des coutumes.

582. — C'est encore parce que le successible donataire d'objets mobiliers en devient *ipso facto* propriétaire incommutable, en même temps que pour éviter toute controverse en pratique sur le point de savoir si la diminution de valeur des choses données doit être imputée à faute au donataire, que le rapport en moins prenant des meubles se fait sur le pied de leur valeur au jour de la donation, et non pas lors du décès du donateur comme en matière de réduction d'après l'art. 922. Tel était déjà le système adopté par Pothier (*Succession*, chap. 4, art. 2, § 7). Suivant Ferrière (sur l'art. 305 de la Coutume de Paris), les objets mobiliers devaient être rapportés d'après leur valeur au moment de l'ouverture de la succession. Lebrun établissait une distinction : si les choses mobilières ne se détérioraient pas, par l'usage, comme les perles, les diamants, elles devaient, selon lui, être rapportées d'après leur valeur à l'époque de l'ouverture de la succession ; mais les autres devaient être rapportées suivant leur valeur au temps de la donation. — *Traité des successions*, liv. 3, chap. 6, sect. 3, n. 34.

583. — L'opinion de Pothier consacrée par le Code civil a de l'importance quand, dans une espèce donnée, on discute le point de savoir s'il y a lieu d'appliquer l'art. 868 ou l'art. 922, relativement aux augmentations de valeur procurées aux meubles donnés dans le temps écoulé entre la donation et le décès du donateur. Sans doute la distinction est sans intérêt quand c'est le donataire lui-même qui est l'auteur de ces augmentations : qu'il s'agisse alors en effet de rapport ou de réduction, on ne doit pas tenir compte, dans l'estimation des meubles, de telles améliorations. La Cour de cassation l'a jugé dans l'hypothèse où la chose donnée était une part de commanditaire dans une société : elle a considéré l'augmentation de valeur de cette part comme une amélioration réalisée par le commanditaire lui-même, d'où il devenait inutile de rechercher s'il convenait d'appliquer l'art. 868 ou l'art. 922. — Cass., 20 juill. 1870, Lefraise, [S. 71.1.21, P. 71.1.31]

584. — Mais au contraire cette recherche serait essentielle si la plus-value constatée du jour de la donation à la date du décès provenait de causes extérieures, indépendamment du fait du donataire. Or, en matière de rapport, c'est l'art. 868 seul qui est applicable et la valeur à rapporter doit s'apprécier au temps de la donation. La circonstance que le père de famille aurait, dans la donation d'un meuble incorporel par lui faite en avancement d'hoirie, stipulé que le rapport à en faire à sa succession serait de sa valeur au jour de la donation en cas de plus-value, et de sa valeur au jour du décès en cas de détérioration, ne saurait avoir pour effet de substituer la règle de l'art. 922 à celle de l'art. 868 pour la composition de la masse. — Bordeaux, 8 déc. 1869, sous Cass., 20 juill. 1870, précité.

585. — Et la règle ne serait pas davantage changée parce que le rapport serait demandé en exécution d'une promesse d'égalité. Dès que le père de famille est mort *ab intestat* et n'ayant fait à ses enfants aucune libéralité préciputaire, mais de simples dons en avancement d'hoirie, il ne peut s'agir entre ses héritiers, y eût-il même eu de sa part une promesse d'égalité consentie au profit de l'un d'eux, que d'un partage par égalité régi par les art. 868 et 869, C. civ., et non d'une action en réduction conformément à l'art. 922. Dès lors, le rapport des objets donnés doit être fait d'après leur valeur à l'époque de la donation. — Même arrêt.

586. — Décidé encore que, lorsque le rapport est dû d'une chose mobilière donnée par le père de famille et aliénée avant l'ouverture de sa succession, le donataire venant à la succession peut être condamné à rapporter cette chose d'après sa valeur au jour de la donation. Ici ne s'appliquent pas les art. 860 et 861, C. civ., qui, relatifs au rapport des immeubles aliénés avant l'ouverture de la succession, disposent que le rapport est dû de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture, déduction faite des impenses qui ont amélioré la chose. — Cass., 23 juin 1851, Lerat, [S. 51.1.574, P. 51.2.33, D. 51.1.161]

587. — Toutefois, la disposition de l'art. 868, C. civ., d'après laquelle le rapport du mobilier doit se faire suivant sa valeur à l'époque de la donation, n'est point applicable au cas où le mobilier donné était alors grevé d'un droit d'usufruit. En pareil cas, le rapport n'est dû que d'après la valeur du mobilier au moment où le donataire en a eu la jouissance par l'extinction de l'usufruit; c'est cette valeur en effet qui a vraiment fait l'objet de la donation. — Riom, 23 janv. 1830, Serre, [S. 33.2.249, P. chr.] — *Sic*, Grenier, t. 2, n. 637; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 4 ; Laurent, t. 11, n. 7; Huc, t. 5, n. 389.

588. — La valeur à rapporter sera d'ordinaire déterminée par l'état estimatif dont l'art. 948 exige, à peine de nullité, l'annexion à tout acte de donation (V. *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 517 et s.). D'après Chabot (t. 3, art. 868, n. 4) et Vazeille (art. 868, n. 1), si les cohéritiers contestent l'exactitude de cet état estimatif, ils peuvent faire estimer de nouveau les objets et exiger la valeur fixée par cette nouvelle estimation. La cour de Douai a admis le même principe en décidant que les cohéritiers ayant droit au rapport peuvent demander une nouvelle estimation du mobilier, mais qu'aussi, les juges peuvent, contrairement à l'avis des experts, maintenir l'évaluation contenue dans l'état estimatif : s'ils trouvent, dans les documents de la cause, la preuve suffisante que cette évaluation est exacte. — Douai, 1er août 1840, Tamboise, [P. 41.2.299]

589. — Mais en général, on s'en tient au texte de l'art. 868 et l'on n'admet l'estimation qu' « à défaut » de l'état estimatif, le cas de fraude réservé. Or l'hypothèse se rencontrera, soit que l'état ait été perdu, soit qu'il n'en ait jamais été dressé parce qu'il s'agit d'une libéralité déguisée ou d'un don manuel (Zachariæ, § 632-b, note 4; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 5; Huc, t. 5, n. 389; Planiol, t. 3, n. 2272). L'estimation faite alors doit avoir lieu à juste prix et « sans crue ». Ces derniers mots, vestiges d'une pratique de l'ancien régime, ont le même sens que dans l'art. 825, C. civ., pour les partages judiciaires. — V. *suprà*, v° *Partage*, n. 502.

590. — L'art. 868, son texte lui-même le démontre, s'applique *in terminis* aux dons de meubles en nature. Mais il faut, croyons-nous, y voir aussi l'énoncé d'un principe général qui s'applique au rapport du mobilier toutes les fois que la loi n'y apporte pas exception comme, dans l'art. 869, pour l'argent donné. On en a douté quant au rapport des meubles incorporels, tels que les créances, les actions ou parts d'intérêt dans les sociétés, les rentes sur l'Etat ou sur les particuliers, les offices ministériels, etc.

591. — Suivant quelques auteurs, l'art. 868 est inapplicable aux meubles incorporels. Cela résulterait d'abord de la discussion de cet article au Conseil d'Etat, et ensuite de ce que ce même article n'emploie pas l'expression générique de meubles, mais celle plus restreinte de mobilier, qui, au cas particulier, comprend si peu tout ce qui est meuble que l'art. 869 contient une disposition particulière pour l'argent. L'art. 868 ne parle pas d'ailleurs d'un état estimatif, ce qui semble bien se référer à une donation de meubles corporels. On ajoute à cela un argument d'équité : à l'égard des meubles incorporels, les variations de valeur résultent non de l'usage, mais des cas fortuits. Bref, le rapport doit se faire en nature; on ne rapporte que les contrats. — Delvincourt, t. 2, p. 342, notes, p. 42, n. 7; Delaporte et Riffé-Caubray, *Pand. franç.*, t. 3, n. 354; Duranton, t. 7, n. 409 et s.; Malpel, *Success.*, n. 287; Marcadé, sur l'art. 868, n. 2; Taulier, t. 3, p. 371. — V. aussi Duranton (t. 7, n. 409 et s.), qui, se rattachant en principe à cette première opinion, pense néanmoins, dans le cas où il s'agit de rentes sur l'Etat ou autres effets ayant un cours public, que le rapport est toujours de la valeur des rentes ou effets au moment de la donation.

592. — L'opinion contraire est cependant plus généralement adoptée et la jurisprudence l'a consacrée. Si, en effet, l'art. 868 ne s'appliquait pas aux meubles incorporels, il faudrait de deux choses l'une, ou décider que le rapport des meubles incorporels est régi par les art. 859 et autres, relatifs au rapport des immeubles; or, d'après leurs termes, ils sont assurément moins ap-

plicables aux meubles incorporels que l'art. 868, qui, après tout, a des meubles pour objet; ou bien décider que le rapport des meubles incorporels n'est régi par aucune règle et reste soumis à l'arbitraire des parties et des tribunaux. Or, un tel résultat est inadmissible; il ne peut y avoir dans la loi une lacune pour un ordre tout entier de valeurs mobilières assurément plus importantes que les valeurs représentées par des meubles corporels. Les meubles corporels font souvent l'objet de cadeaux ou de présents non sujets à rapport; ils font rarement l'objet de dispositions entre-vifs proprement dites. Il en est au contraire tout autrement des meubles incorporels, qui, par leur nature et leur importance, se prêtent aux dispositions entre-vifs et sont toujours rapportables. Admettre le système qui soustrait les meubles incorporels à l'art. 868, ce serait décider que le Code aurait oublié l'objet qui devait attirer le plus son attention pour s'occuper de celui qui devait l'attirer le moins. — Chabot, *Success.*, t. 3, sur l'art. 868, n. 6; Poujol, *ibid.*, n. 1; Vazeille, sur l'art. 855, n. 7; Toullier et Duvergier, t. 4, n. 491; Demante, t. 3, n. 201 *bis*, § 4; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 736; Demolombe, t. 16, n. 547; Hureaux, *Success.*, t. 5, n. 156; Aubry et Rau, t. 6, § 634, texte et note 5, p. 334; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, p. 410, § 400, note 4; Laurent, t. 11, n. 8; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 276; Huc, t. 5, n. 388; Thiry, t. 2, n. 220; Vigié, t. 2, n. 366; Le Sellyer, t. 3, n. 1577, 1579 et 1580; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3772; Planiol, t. 3, n. 2274.

593. — Pour les meubles incorporels donc, comme pour les meubles corporels, la perte, la détérioration, la diminution de valeur, restent au compte de l'héritier, qui, par l'effet de la donation, en est devenu le maître et n'a plus été débiteur que de leur valeur représentative. Dès lors, lorsque des rentes sur l'Etat ont, par l'effet de la variation des cours et de la réduction de l'intérêt, diminué de valeur, le rapport ne doit pas moins en être fait suivant leur valeur ou leur cours au jour de la donation, et non suivant leur valeur au jour du rapport; et on ne peut, en aucun cas, exiger de l'héritier, pas plus qu'il ne pourrait l'offrir lui-même, le rapport d'une inscription d'une quantité de rentes égale à celle qu'il a reçue.

594. — Jugé, en ce sens, que l'art. 868, C. civ., s'applique aux meubles incorporels, spécialement à une part d'intérêt dans une société en commandite, aussi bien qu'aux meubles corporels. — Bordeaux, 8 déc. 1869, sous Cass., 20 juill. 1870, précité.

595. — ... Que, dans une société minière, les actions et parts d'intérêt étant réputés meubles d'après l'art. 529, C. civ., doivent être rapportées à la succession de qui les a constituées en dot, non pas en nature, mais en moins prenant d'après l'évaluation qu'en a faite le contrat de mariage. — Paris, 8 janv. 1878, Lecocq de la Fontaine, [S. 78.2.36, P. 78.204, D. 79.2.4]

596. — ... Que le cohéritier auquel le rapport est dû par ses cohéritiers donataires d'actions industrielles, ne peut exercer de prélèvement sur la succession que jusqu'à concurrence de la valeur de ces actions au jour de la donation, ledit prélèvement s'exerçât-il sur d'autres actions semblables demeurées dans la succession. Si donc, dans le partage de la communauté et de la succession paternelle, il est attribué à cet enfant une fraction d'action des mines d'Anzin, dépendant de la communauté, et semblables à celles données antérieurement à ses frères et sœurs par les parents communs, avec la plus-value acquise par cette fraction d'action depuis la date de la donation, il y a là de la part de la mère une donation de la moitié de cette plus-value et l'autre moitié est abandonnée par les autres cohéritiers à titre purement gratuit également. — Cass., 9 févr. 1880, Casimir-Perier, [S. 80.1.325, P. 80.766, D. 80.1.313] — V. aussi Bordeaux, 10 mars 1892, Pouget, [S. et P. 92.2.319, D. 92.2.351]

597. — C'est encore l'art. 868 qu'il faut appliquer à l'égard d'un rapport dû à raison de donation ou de démission gratuite d'un office faite par le défunt au profit de son successible. De même l'avantage résultant de la démission donnée par le maître de poste en faveur d'un de ses successibles qui a été nommé à sa place doit être estimé d'après la valeur du relais au jour de la démission, et non d'après sa valeur au jour de l'ouverture de la succession. — V. *suprà*, n. 320 et s.

598. — Et lorsqu'un héritier a, depuis longues années (près de trente ans), succédé à l'office de son auteur, ses cohéritiers ne peuvent pas demander le règlement et la fixation du prix de l'office pour établir le montant du rapport que ledit héritier devrait à la succession : car il serait contraire à l'ordre public autant qu'à l'intérêt privé des parties de faire dépendre le prix et les conditions de la cession d'un office d'évaluations ultérieures, soumises à des événements incertains. — Caen, 22 mars 1851, Gohier, [S. 51.2.717, P. 53.1.393, D. 52.2.86] — *Sic*, Duranton, t. 7, n. 117; Dard, *Des offices*, p. 411; Demolombe, t. 16, n. 511; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 8; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 211 *bis*-V; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3783.

599-601. — Le rapport se fera également d'ordinaire en moins prenant en ce qui concerne les avantages indirects résultant, pour un successible, de contrats à titre onéreux passés avec le défunt. Au cas d'un bail consenti à vil prix par un père au profit de l'un de ses enfants et constituant un avantage indirect. — V. *suprà*, n. 276 et s.

602. — En cas de rapport en moins prenant, les cohéritiers auxquels ce rapport est dû ont, sur les biens héréditaires, un droit de préférence vis-à-vis des créanciers personnels de l'héritier. Ces créanciers ne sauraient être payés sur lesdits biens ou valeurs que dans la mesure de l'attribution faite par le partage à leur débiteur après les prélèvements exercés par les autres héritiers ou l'imputation sur la part du soumis au rapport des sommes qu'il doit. Nous avons déjà donné une solution identique quant aux fruits et intérêts dus par le donataire depuis l'ouverture de la succession relativement aux choses données. — V. *suprà*, n. 546 et s.

603. — Le rapport en moins prenant des divers objets mobiliers donnés s'effectue, toutes les fois que la chose est possible, au moyen de prélèvements opérés par les autres héritiers en objets de même nature, valeur et bonté. Telle est la règle générale posée par l'art. 830 à laquelle l'art. 869 fait exception seulement au cas de donation de somme d'argent (V. *infrà*, n. 607 et s.). Le donataire n'aurait donc pas le droit d'effectuer son rapport en versant à la masse héréditaire une somme d'argent représentant la valeur des objets par lui reçus et d'enlever ainsi à ses cohéritiers la faculté d'exercer leurs prélèvements. — Demolombe, t. 16, n. 558; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 12; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 275; Huc, t. 5, n. 390.

604. — Deux autres opinions ont cependant été émises à ce sujet. Certains auteurs appliqueraient l'art. 869 à tous les rapports en moins prenant sans distinction. — Marcadé, art. 869, n. 1; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 737.

605. — D'autres lui font régler du moins le rapport dans tous les cas de donations mobilières. — Taulier, t. 3, p. 372; Laurent, t. 11, n. 10; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 203 *bis*-III-IV.

606. — A défaut d'objets semblables dans la succession, le rapport se fait par voie d'imputation sur la part du successible donataire.

2° Rapport du numéraire.

607. — L'art. 869, relatif au rapport du numéraire donné, loin de déroger à la règle posée par l'art. 868, ne fait que la confirmer. D'après son premier alinéa, le rapport de l'argent donné se fait en moins prenant dans le numéraire de la succession. Puis il ajoute qu'en cas d'insuffisance, le donataire peut se dispenser de rapporter du numéraire, en abandonnant, jusqu'à due concurrence, du mobilier, et, à défaut de mobilier, des immeubles de la succession, c'est-à-dire qu'ici, par dérogation à l'art. 830, les cohéritiers, à défaut de numéraire, prélèveront du mobilier en nature, puis des immeubles sans pouvoir jamais obliger le donataire à reverser de l'argent à la masse. Il y a là une prohibition absolue, et le droit de s'en prévaloir appartient au donataire, sans limitation d'époque, alors même que le partage du mobilier a été ordonné par des jugements, lesquels ne sauraient avoir contre l'exercice de ce droit l'autorité de la chose jugée. — Cass., 4 févr. 1852, Boutarel, [P. 52.1.325, D. 54.5.633]

608. — On a voulu lui éviter un déboursé d'argent préjudiciable peut-être. Il faut cependant réserver le cas où la succession ne renferme pas d'autres valeurs ou d'autres biens à partager; le rapport se ferait alors en argent. — Paris, 13 août 1839, Guérin de Foncin, [S. 39.2.531, P. 42.2.443] — *Sic*, Vazeille, sur l'art. 869.

609. — La donation d'une somme d'argent est soumise à la règle du rapport en moins prenant, alors même que, pour s'acquitter de l'obligation ainsi assumée, le donateur aurait donné

un immeuble en paiement. — Cass., 4 août 1852, Pachot, [S. 52.1.631, P. 53.2.422, D. 52.1.193]

610. — Notamment, lorsqu'une dot constituée en numéraire a cependant été payée en immeubles, le rapport n'en est pas moins dû, en numéraire seulement, à la succession des constituants. — Cass., 17 janv. 1870, Dousdebès, [S. 70.1.99, P. 70.245, D. 70.1.302] — Bordeaux, 24 vent. an X, Tardieu, [S. et P. chr.]

611. — Si, dans l'hypothèse prévue à l'art. 869, le donataire préférait verser à la masse héréditaire, qui manque de numéraire, la somme par lui reçue plutôt que de laisser ses cohéritiers opérer des prélèvements sur les meubles et les immeubles, il n'y aurait pas même alors un véritable rapport en nature. Il ne doit que la somme numérique par lui reçue, mais il la doit tout entière, quelques variations qui se soient produites dans les monnaies ou dans le prix de l'argent. C'est dans tous les cas la valeur de l'argent au moment de la donation qui doit être rapportée en moins prenant. — Chabot, t. 3, sur l'art. 869, n. 1; Toullier, t. 4, n. 492; Vazeille, sur l'art. 869; Delvincourt, t. 2, p. 132; Demolombe, t. 16, n. 554, 555; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 11. — *Contrà*, Duranton, t. 7, n. 408; Malleville, sur l'art. 869.

§ 2. *Rapport des immeubles.*

612. — Le rapport des immeubles a lieu en nature. Tel est le principe emprunté au droit romain et à l'ancien droit dont nous avons déjà signalé et critiqué le motif. Il se fait toutefois en moins prenant dans un certain nombre de cas exceptionnels qui viennent confirmer la règle.

1° *Règle : rapport en nature.*

613. — Le successible, donataire d'immeubles en avancement d'hoirie, n'acquiert sur ces immeubles qu'une propriété révocable. A l'ouverture de la succession son droit absolu est résolu et remplacé par la copropriété de tous les cohéritiers. Replacé ainsi dans l'indivision, « réuni à la masse » (art. 865), l'immeuble donné sera compris dans le partage et pourra être attribué à un autre qu'au donataire.

614. — Sans doute il faut pour cela que la libéralité ait bien un immeuble pour objet principal et immédiat. Mais, cette condition une fois remplie, les cohéritiers peuvent exiger le rapport en nature, sauf dans les cas spécialement prévus par un texte. Par exemple, les immeubles qu'un héritier a reçus du défunt par voie de donation déguisée sous la forme d'un contrat onéreux, sont rapportables en nature pour être compris dans la masse à partager. Ainsi : l'arrêt qui, après avoir reconnu qu'une vente faite par une mère à l'un de ses enfants constitue une donation déguisée prononce l'annulation de cette vente et ordonne que les biens qui en sont l'objet figureront dans la masse partageable de la succession, ne viole aucune loi, alors surtout que l'enfant est en outre légataire par préciput de la quotité disponible. — Cass., 25 janv. 1841, Roux, [P. 41.1.624]

615. — Il en est de même des libéralités faites avec réserve d'usufruit par un auteur à son successible en ligne directe, si l'on admet, du moins, que l'art. 918 n'est applicable qu'aux actes d'aliénation qui, à raison des charges viagères imposées à l'acquéreur revêtent la forme apparente d'aliénation à titre onéreux, bien qu'en réalité ces actes puissent n'être que des libéralités déguisées en fraude de la réserve légale, et ne concerne pas les donations pures et simples limitées à une propriété avec réserve d'usufruit, sans stipulation d'aucune charge imposée au donataire. — Cass., 24 août 1874, Rogues, [S. 77.1.343, P. 77.891, D. 75.1.129] — *Sic*, Duvergier, sur Toullier, t. 5, n. 132, note *a;* Demolombe, t. 16, n. 247 et t. 19, n. 506. — *Contrà*, Merlin, *Répert.*, v° *Réserve*, sect. 3, § 3, n. 3; Marcadé, t. 3, sur l'art. 918, n. 1; Demante, t. 4, n. 58 *bis*, n. 3; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 455, note 10, p. 141; Aubry et Rau, t. 7, § 684 *ter;* Saintespès-Lescot, t. 2, n. 394; Grenier, t. 4, n. 639; Vernet, p. 433; Beautemps-Beaupré, n. 821; Coin-Delisle, sur l'art. 918, n. 2.

616. — Et le rapport doit se faire en nature, croyons-nous, même à l'égard des objets incorporels donnés que la fiction légale de l'art. 526, C. civ., assimile aux immeubles. Le vendeur d'une action de Banque de France immobilière n'a-t-il pas le privilège du vendeur d'immeuble? Il a été jugé cependant, en sens contraire, que le donataire d'un triple droit d'habitation, d'usage et d'usufruit peut en effectuer le rapport en moins prenant, ... alors surtout que, d'après le caractère et les circonstances de cette libéralité, l'intention du donateur semble favorable à ce procédé et que d'ailleurs le rapport doit être fait pour moitié à la succession, le caractère indivisible de tels droits s'opposant à leur rapport en nature. — Dijon, 13 déc. 1893, Corcelle, [D. 95.2.131]

617. — *1re conséquence.* — Le rapport devant avoir lieu en nature, le donataire est constitué, vis-à-vis de la succession, débiteur d'un corps certain. L'obligation du rapport suppose donc que l'objet a continué de subsister, ou que, s'il a été anéanti, c'est par le fait ou par la faute du donataire. L'immeuble qui a péri par cas fortuit et sans la faute du donataire n'est pas sujet à rapport (C. civ., art. 855). La perte ou le dommage en ce dernier cas est pour le compte de l'hérédité, conformément au texte de l'art. 1302, C. civ., qui porte que le débiteur d'un corps certain et déterminé est libéré de son obligation lorsque la chose a péri sans sa faute. C'est ainsi qu'on explique d'ordinaire cette disposition de la loi en vertu de laquelle, en cas de perte fortuite de l'immeuble donné et resté aux mains du donataire, sans distinguer suivant que cette perte se produit avant ou après l'ouverture de la succession, le donataire est libéré de toute obligation de rapport si ladite perte est totale, ou doit rendre l'immeuble dans l'état où il se trouve si elle est partielle. — Toullier, t. 4, n. 498, 499; Chabot, t. 3, sur l'art. 855, n. 1, 4; Duranton, t. 7, n. 391; Delvincourt, t. 2, p. 152; Vazeille, sur l'art. 855, n. 4; Aubry et Rau, t. 6, § 634, notes 17, 18; Huc, t. 5, n. 378.

618. — M. Planiol (t. 3, n. 2279), au lieu de rattacher l'art. 855 à l'art. 1302 et de voir là une question d'obligation, préfère y voir un cas d' « extinction d'un droit éventuel de propriété » : la propriété du donataire est résoluble, et le droit éventuel de ses cohéritiers, qui devait s'exercer à l'ouverture de la succession, s'évanouit faute d'objet.

619. — Il a été jugé cependant que l'enfant donataire, par contrat de mariage, de biens dont le père donateur s'est réservé l'usufruit pendant sa vie, ne peut, pour être dispensé de rapporter les objets donnés à la succession du père, alléguer la confiscation et la vente qui en a été faite par le Gouvernement pendant son émigration et celle du père donateur. — Paris, 20 avr. 1811, de Mondragon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Poujol, *Succession*, t. 2, sur l'art. 855, n. 4. — *Contrà*, Duranton, t. 7, n. 391; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rapport à succession*, n. 192 et s.; Grenier, *Des donations*, n. 539; Chabot, t. 3, sur l'art. 855, n. 1.

620. — Mais le principe est néanmoins admis que la perte fortuite libère le donataire. S'il avait du reste fait réparer la perte, il aurait le droit de réclamer la valeur de ses dépenses au moment du décès du donateur.

621. — Reste à faire deux remarques : 1° En ce qui concerne les immeubles corporels au moins, la perte totale se conçoit difficilement et en général il restera une portion rapportable, le sol par exemple en cas de démolition d'un bâtiment.

622. — 2° L'art. 855 vise seulement la perte fortuite. Le donataire serait responsable si l'immeuble périssait ou était détérioré par sa faute. Cependant, si une maison donnée étant tombée en ruine par la faute du donataire, celui-ci en avait fait construire une d'une plus grande valeur, il aurait le droit de se faire payer de la plus-value au moment du décès du donateur : *Neminem æquum est locupletari cum alterius detrimento.* — Chabot, t. 3, sur l'art. 855, n. 4.

623. — La question du rapport présente un intérêt pratique spécial dans l'hypothèse où l'immeuble donné a été détruit ou endommagé par un incendie. En dehors de la solution de fond qui vient d'être exposée, il faut en signaler deux autres accessoires qui sont ou ont été controversées : 1° Quand la cause de l'incendie est fortuite ou inconnue, l'héritier n'est pas tenu de rapporter à la masse héréditaire l'indemnité qu'il a perçue de la compagnie d'assurances. Cette indemnité, dit-on en effet, n'est pas la représentation de l'immeuble incendié, c'est l'équivalent des primes payées par le donataire pour se prémunir contre tout risque de sinistre. Le donataire eût pu se dispenser de payer ces primes et laisser la succession courir le risque d'un incendie; il a pris cette charge pour lui seul, à lui seul donc doit profiter le contrat passé avec la compagnie. — Demolombe, t. 16, n. 491; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 19; Laurent, t. 11, n. 12; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 266; Huc, t. 5, n. 378; Hureaux,

t. 4, n. 136; Le Sellyer, t. 3, n. 1512; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3699; Persil, *Ass. terr.*, n. 45. — *Contrà*, Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 855, obs. 1.

624. — MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl, adoptent ce parti même quand le contrat d'assurances a été passé par le défunt (*loc. cit.*). — *Contrà*, Demolombe, *loc. cit.;* Hureaux, *loc. cit.;* Le Sellyer, *loc. cit.*

625. — Au contraire, M. Planiol (t. 3, n. 2280) trouve cette conception du contrat d'assurances contre l'incendie un peu étroite et fait entrevoir dans l'avenir, s'il ne la donne pas immédiatement, une solution différente de celle que nous venons d'exposer. L'assurance contre l'incendie, dit-il, est tellement entrée dans les mœurs que le service des primes est devenu une charge normale de la propriété. Ce sont donc les revenus de l'immeuble donné qui ont servi à faire face à l'exécution du contrat, et l'indemnité payée par la compagnie, si on la lui laisse, demeurera dans son patrimoine sans motif car elle n'a aucun rapport avec ledit patrimoine. Il fait remarquer du reste, en invoquant la loi du 19 févr. 1889, relative aux créanciers privilégiés ou hypothécaires, que notre droit « s'achemine vers l'idée d'une *subrogation réelle* qui substituera entièrement l'indemnité à la chose assurée ».

626. — 2° L'incendie d'une maison n'est pas toujours considéré comme un cas fortuit; spécialement quand le feu a pris dans la maison même, sans cause extérieure, cet accident n'est plus regardé comme cas fortuit, nécessairement au moins. D'après certains auteurs même, peu importe que l'héritier donataire habitât ou non la maison incendiée. Dans l'un et l'autre cas, il est responsable, à moins qu'il ne prouve que l'incendie a eu lieu par cas fortuit ou force majeure. S'il l'habitait, il répond de l'incendie, aux termes des art. 1733 et 1735, C. civ. S'il ne l'habitait pas, il en répond parce qu'il est garant des fautes des locataires, conformément à l'art. 1384, C. civ. — Chabot, t. 3, sur l'art. 855, n. 2; Duranton, t. 7, n. 393; Massé et Vergé, § 400, note 20.

627. — Mais on est aujourd'hui d'accord pour écarter ici l'application de la présomption qu'édicte l'art. 1733 à l'effet d'apprécier la responsabilité du donataire quant à l'incendie conformément à la règle générale de l'art. 1137, C. civ. L'art. 1733 est en effet spécial aux rapports entre propriétaire et fermier ou locataire et ne saurait régir ceux établis entre cohéritiers. D'où il suit que l'héritier, s'il n'a aucune faute à se reprocher, ne doit que le rapport de l'action qu'il a contre ses locataires. — Vazeille, sur l'art. 855, n. 3; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 855, n. 2, observ. 1re; Demolombe, t. 16, n. 489 et 490; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 20; Delvincourt, t. 2, p. 132; Laurent, t. 11, n. 11; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3694.

628. — 2e *conséquence*. — Le droit du donataire étant rétroactivement résolu, il en est de même de tous les droits réels de son chef sur l'immeuble : servitudes, usufruit, hypothèques, etc., que ces droits aient été le résultat de sa volonté ou de la loi. — D'après l'art. 865, en effet, lorsque le rapport se fait en nature, les biens se réunissent à la masse de la succession francs et quittes de toutes charges créées par le donataire : cette disposition va de soi en pure logique puisque le donataire doit restituer ce qui lui a été donné, non pas ce qui lui reste. Il ne pouvait conférer à autrui plus de droit qu'il n'en avait, or son droit était résoluble. En établissant des charges sur l'immeuble, il en a diminué la valeur, il faut donc que ces charges disparaissent s'il doit rendre tout ce dont il a profité. Seulement les conséquences pratiques de cet effet résolutoire du rapport en nature sont fort graves, car les tiers en pâtissent.

629. — De là vient que certains codes récents (Code italien, art. 1016, Code roum., art. 765) maintiennent l'hypothèque établie sur l'immeuble sujet à rapport. De là aussi la vive discussion soulevée au Conseil d'Etat par la proposition de l'art. 865. On objectait que le donataire, ayant le droit de vendre l'immeuble, pouvait, à plus forte raison, le grever d'hypothèque ; que le donateur lui ayant transmis la propriété même de l'immeuble et non pas seulement la jouissance, le rapport ne devait avoir lieu qu'avec les hypothèques consenties par le donataire. Mais en outre de la tradition (Pothier, *Success.*, ch. IV, art. 2, § 8), on opposa à l'objection de sérieux arguments : on répondit que la donation étant faite à charge de rapport était conditionnelle jusqu'au moment de l'ouverture de la succession; que ceux qui avaient traité avec le donataire avaient dû savoir que sa propriété était résoluble; que si les hypothèques subsistaient malgré le rapport, les cohéritiers en éprouveraient un dommage notable lorsqu'il ne se trouverait pas d'autres immeubles dans la succession ; que le rapport serait même illusoire si le donataire devenait insolvable; que d'ailleurs les créanciers ne pouvaient pas avoir plus de droits que leur débiteur : la propriété du débiteur étant résoluble, les hypothèques des créanciers devaient aussi être résolues, et l'art. 865 fut voté.

630. — Il porte d'ailleurs, pour atténuer les inconvénients de sa disposition en pratique, que « les créanciers ayant hypothèque peuvent intervenir au partage pour s'opposer à ce que le rapport se fasse en fraude de leurs droits ». En d'autres termes, les créanciers peuvent venir au partage pour empêcher toute collusion de nature à modifier la situation légale à leur détriment et pour obtenir autant que possible que l'immeuble demeure ou du moins soit remis par l'effet du partage dans le lot de leur débiteur, ce qui assurera le maintien de leurs droits. Ils pourront donc s'opposer à ce que le donataire se dessaisisse de l'immeuble si le rapport n'est pas dû ou n'est pas dû en nature, dans les cas exceptionnels où il peut être fait en moins prenant. — Chabot, sur l'art. 865, n. 4; Delvincourt, t. 2, p. 126; Toullier, t. 4, n. 509; Duranton, t. 7, n. 405; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 28; Huc, t. 5, n. 385; Planiol, t. 3, n. 2278.

631. — Ils empêcheront aussi que les immeubles soient licités sans nécessité, ou encore à ce qu'il soit, par attribution, donné à leur débiteur un lot qui ne se composerait que d'effets mobiliers ou dans lequel il y en aurait plus que dans les autres lots. — Chabot, *loc. cit.;* Planiol, *loc. cit.*

632. — L'art. 865 dans sa dernière partie ne parle que des créanciers hypothécaires. D'où l'on a soutenu que, contrairement à l'ancien droit, le Code civil n'appliquait pas l'effet résolutoire dont ce texte parle aux autres charges réelles, notamment à l'usufruit ou aux servitudes. A l'égard d'un immeuble grevé de cette dernière façon, il faudrait s'en tenir à l'art. 859 et non appliquer l'art. 865. — Delvincourt, t. 2, p. 126; Le Sellyer, t. 3, n. 1557.

633. — Mais l'opinion contraire est presque universellement adoptée. En se servant du mot « charges » l'art. 865 entend toutes les charges sans distinction; par ses termes généraux, il comprend donc également les servitudes et la mention ultérieure des seuls créanciers hypothécaires est faite simplement à titre d'exemple. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, p. 415, § 400, et note 21; Chabot, sur l'art. 865; Marcadé, sur l'art. 865; Duranton, t. 7, n. 405; Demolombe, t. 16, n. 507; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 27; Huc, t. 5, n. 385; Planiol, t. 3, n. 2278, note 2.

634. — Au contraire l'art. 859 n'admet le rapport en moins prenant que *lorsque l'immeuble a été aliéné par le donataire.* Ces expressions ne sauraient viser qu'une aliénation de propriété. Il en résulte que si (point que nous approfondirons bientôt) l'immeuble dont la propriété a été aliénée n'est rapportable qu'en moins prenant, tout autre droit réel est résolu par l'ouverture de la succession et que l'immeuble doit être rapporté en nature.

635. — Mais ces droits réels ainsi éteints ne le sont d'abord que provisoirement. Ils renaissent si, par suite du partage ou de la licitation, l'immeuble tombe ultérieurement dans le lot de l'héritier qui en avait fait le rapport. — Delvincourt, t. 2, p. 125; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Part. de success.*, sect. 3; Duranton, t. 7, n. 404; Zachariæ, t. 4, p. 479; Marcadé, t. 3, sur l'art. 865; Chabot, t. 3, sur l'art. 865, n. 5; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 731; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 198 *bis*-III; Demolombe, t. 16, n. 509; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 29; Poujol, sur l'art. 865, n. 2, 3; Laurent, t. 11, n. 24; Huc, t. 5, n. 385; Thiry, t. 2, n. 218; Hureaux, t. 4, n. 194; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3703; Planiol, t. 3, n. 2278.

636. — Certains auteurs expliquent autrement le maintien des droits réels en se fondant sur l'art. 883, C. civ., et l'effet déclaratif du partage. Le donataire redevenant par l'effet de son allotissement rétroactivement propriétaire du bien donné, à compter du jour où l'obligation du rapport lui en faisait perdre la propriété, il n'y a pas eu, disent-ils, interruption dans la jouissance de l'héritier; et ainsi l'affranchissement des charges est considéré comme non avenu, ou plutôt comme n'ayant jamais existé. — Toullier, t. 4, n. 510 et s.; Malpel, n. 281. — V. *suprà*, v° *Partage*, n. 1046 *bis* et s.

637. — MM. Aubry et Rau (*op. et loc. cit.*) combattent ce raisonnement qui ne tient pas compte, disent-ils, du change-

ment de cause dans la propriété du successible tenu à rapport : il est propriétaire de l'objet mis en son lot, non plus comme donataire, mais comme héritier. Ils fondent donc la solution sur ce que « le *donataire en avancement d'hoirie* ne peut perdre cette qualité que par le partage de l'*hoirie*, avec lequel le rapport se lie d'une manière tellement intime que les effets en sont nécessairement subordonnés aux résultats de cette opération ».

638. — Dans tous les cas, si l'immeuble rapporté en nature tombe dans le lot de l'un des cohéritiers du donataire, les hypothèques et autres charges réelles par lui constituées sont irrévocablement anéanties.

639. — 3° *conséquence.* — En dehors même des fruits de la chose sujette à rapport qui ne sont pas rapportables, sauf s'ils ont été perçus par le donataire depuis l'ouverture de la succession, conformément à la règle de l'art. 856, C. civ. (V. *suprà*, n. 496 et s.), il y a lieu à un règlement de compte entre le donataire et ses cohéritiers tant pour les détériorations que pour les améliorations apportées par le premier à la chose pendant qu'il en a joui. Un tel règlement s'impose obligatoirement et l'arrêt qui ordonne un rapport en matière de partage, pour qu'il y soit procédé selon les formes légales, prescrit par cela même d'une manière suffisante de tenir compte des impenses ou améliorations réclamées par celui qui est tenu au rapport (C. civ., art. 861). — Cass., 31 janv. 1844, Hamard, [S. 44.1.368]

640. — 1° Le donataire doit tenir compte des dégradations et détériorations qui ont diminué la valeur de l'immeuble par son fait ou par sa faute et négligence (C. civ., art. 863). Nous avons déjà signalé ce point en traitant de la perte de la chose. La raison en est qu'il savait n'être pas propriétaire définitif de l'immeuble, et être soumis à une dépossession éventuelle. Il est donc tenu de ses fautes *in omittendo* comme des fautes *in committendo.*

641. — On en conclut généralement qu'il est également responsable des dégradations et détériorations provenant du défaut de confection des grosses réparations. Vainement on dirait que les grosses réparations ne sont pas à la charge de l'usufruitier; en effet, le donataire n'a pas un simple usufruit, puisqu'il peut aliéner l'immeuble. L'usufruitier d'ailleurs peut s'adresser au propriétaire pour les grosses réparations; mais le donataire ne peut s'adresser au donateur, qui n'est plus propriétaire. Il ne peut s'adresser non plus aux héritiers présomptifs du donateur, puisqu'ils n'ont aucun droit sur la chose tant que la succession n'est pas ouverte; le donataire reste donc seul chargé des grosses réparations, puisqu'il représente le propriétaire jusqu'à son décès. — Chabot, t. 3, sur l'art. 863, n. 2; Rolland de Villargues, n. 214; Demolombe, t. 16, n. 498; Duranton, t. 7, n. 384; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 24; Huc, t. 5, n. 38; Laurent, t. 11, n. 20. — Nous verrons que ces réparations toutefois ne resteront pas définitivement à sa charge. — V. *infrà*, n. 643 et s.

642. — L'étendue de l'obligation qui pèse sur le donataire de réparer le préjudice causé par sa faute se mesure à ce dont la valeur de l'immeuble se trouve diminuée par là au temps du partage. Il faut combiner le texte des deux art. 861 et 863.

643. — 2° A l'inverse, il doit être tenu compte au donataire soit des impenses qui ont amélioré la chose, eu égard à ce dont sa valeur se trouve augmentée au temps du partage, soit des impenses nécessaires qu'il a faites pour la conservation de la chose, encore qu'elles n'aient pas amélioré le fonds (C. civ., art. 861, 862). Rien n'est dû pour les dépenses d'agrément qui n'ont pas augmenté la valeur réelle de l'immeuble; mais le donataire peut faire enlever ce qu'il a fait faire, pourvu que ce soit *sine rei detrimento* et à la charge de faire remettre les choses dans leur premier état (Arg. C. civ., art. 599). — Chabot, t. 3, sur l'art. 861, n. 2; Toullier, t. 4, n. 500; Rolland de Villargues, n. 209; Poujol, sur l'art. 861, n. 4; Laurent, t. 11, n. 18; Huc, t. 5, n. 383; Marcadé, sur l'art. 864, n. 1; Planiol, t. 3, n. 2282.

644. — Remarquons-le, suivant une règle très-générale en droit, les dépenses nécessaires que le donataire a été obligé de faire pour la conservation de la chose doivent lui être remboursées en totalité, bien qu'elles n'aient pas amélioré le fonds. — Chabot, t. 3, sur l'art. 862, n. 1; Toullier, t. 4, sur l'art. 500; Pothier, *Success.*, chap. 4, art. 2, § 7; Rolland de Villargues, n. 207; Aubry et Rau, t. 6, § 634, p. 652; Planiol, t. 3, n. 2282. — Sauf à lui, si, par sa faute ou son inexpérience, il a dépensé plus qu'il n'était nécessaire, à supporter la perte de l'excédent. — Chabot, t. 3, sur l'art. 862, n. 2; Vazeille, sur l'art. 862.

645. — Seulement, bien qu'ayant un caractère certain de nécessité, les dépenses d'entretien ne sont jamais sujettes à répétition, elles restent à la charge du donataire : *Sunt onera fructuum.* — Chabot, t. 3, sur l'art. 861, n. 3; Duranton, t. 7, n. 385; Toullier, t. 4, n. 501; Vazeille, sur l'art. 861, n. 3; Rolland de Villargues, n. 210; Merlin, § 8, n. 5; Poujol, sur l'art. 861, n. 4; Delvincourt, t. 2, p. 128, 129; Demolombe, t. 16, n. 494; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 22; Huc, t. 5, n. 383; Planiol, t. 3, n. 2282. — Les seules dépenses nécessaires que vise l'art. 862 sont donc celles ayant pour objet les grosses réparations.

646. — Quand il s'agit de calculer la plus-value apportée à l'immeuble par une dépense rapportable dans cette mesure seulement, à titre de dépense utile, il ne faut pas se placer au moment où ces dépenses ont été faites. Si donc, ayant été utiles au moment où elles ont été faites, et ayant augmenté à cette époque la valeur de l'immeuble, elles ont été détruites, par cas fortuit, sans la faute du donataire, celui-ci ne pourra les répéter. — Chabot, t. 3, sur l'art. 861, n. 1.

647. — Il ne faut pas davantage se placer au jour de l'ouverture de la succession, mais, conformément au texte clair et précis de l'art. 861, au jour du partage. Ce point a cependant été contesté. Ces termes de l'art. 861, a-t-on dit : *au temps du partage*, sont évidemment une erreur de rédaction. En effet, le rapport de l'immeuble en nature étant dû à l'époque de l'ouverture de la succession, l'immeuble rentre dans cette succession avec les augmentations et améliorations naturelles ou industrielles qu'il a à cette époque. La succession en est seule propriétaire; d'où il suit que depuis le décès du donateur et avant le temps du partage, les augmentations, diminutions ou pertes sont pour le compte de la succession et non pour celui du donataire. — Chabot, t. 3, sur l'art. 861, n. 4; Delvincourt, t. 2, p. 127; Zachariæ, t. 4, § 632, note 20; Malpel, n. 282; Marcadé, sur l'art. 864; Massé et Vergé, t. 2, § 400, note 26.

648. — On a dit dans le même sens que, dans l'ancien droit, on ne tenait compte que des impenses ou améliorations existantes au jour du partage, parce qu'on ne rapportait aussi en moins prenant que la valeur existante au jour du partage (Pothier, *Success.*, chap. 4, art. 2, § 7, al. 22). Le projet de Code n'avait pas innové sur ce point à l'ancien droit. C'est dans la discussion qu'on a modifié la rédaction première de l'art. 860, en ce sens que le rapport en moins prenant était dû de la valeur de l'immeuble au jour de l'ouverture de la succession. Une modification semblable aurait dû être introduite dans l'art. 861. Par erreur elle ne fut pas faite (V. Fenet, t. 12, p. 64, 65, 71). Mais le désaccord n'existe que dans la lettre, non dans l'esprit, des deux textes et il faut corriger le second pour le mettre d'accord avec le premier.

649. — Mais il semble vraiment téméraire de faire abstraction d'une disposition aussi nette et précise que celle de l'art. 861. Outre qu'au point de vue pratique, on peut dans une certaine mesure expliquer le défaut d'harmonie entre ce texte et l'art. 860, ils sont tous les deux trop formels pour n'être pas respectivement obéis. — Toullier, t. 4, n. 501; Duranton, t. 7, n. 386; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 23; Laurent, t. 11, n. 16, 29; Huc, t. 5, n. 383; Planiol, t. 3, n. 2284.

650. — En résumé donc, quand un immeuble rapportable en nature a augmenté de valeur, ou il s'agit d'améliorations naturelles et alors aucune indemnité n'est due au donataire. — Cass., 20 juill. 1870, Lefraise, [S. 71.1.21, P. 71.31] — Bordeaux, 8 déc. 1869, sous cet arrêt. — *Sic*, Chabot, t. 3, sur l'art. 859, n. 5; Vazeille, sur l'art. 861, n. 2; Rolland de Villargues, n. 204; Merlin, *Rép.*, v° *Rapport à succession*, § 8, n. 5.

651. — ... Ou au contraire l'amélioration est le fait du donataire et il doit être tenu compte à celui-ci de la plus-value acquise au jour du partage. Jugé, en ce sens, que les augmentations naturelles de la chose donnée devant être seules prises en considération pour en déterminer la plus-value au décès du donateur, cette chose doit être estimée déduction faite des améliorations dues au donataire. — Cass., 20 juill. 1870, précité. — Paris, 9 juill. 1825, Flandin, [S. et P. chr.]

652. — Par suite l'arrêt qui reconnaissant que les augmentations sont, dans la cause, le résultat de l'industrie et surtout des impenses du donataire, et que par suite, la valeur des choses donnée doit, au point de vue de la réduction ou du rapport, être réputée la même au jour de la donation et au jour de l'ouverture de la succession, ne viole aucune loi en refusant d'examiner en droit, si les prétentions des parties sont régies par l'art. 922, C. civ., sur la réduction des libéralités excessives, ou par l'art. 868,

relatif au rapport à la succession pour le partage. — Cass., 20 juill. 1870, précité.

653. — Les améliorations qui ont augmenté la valeur de l'immeuble rapporté se calculent au regard de l'ensemble de cet immeuble. Ainsi, un des cohéritiers du donataire de l'immeuble rapporté est mal fondé à soutenir qu'il n'est tenu des améliorations qu'en proportion de l'augmentation de la valeur qui en résulte pour la part de l'immeuble qui lui écherra dans le partage. — Montpellier, 5 janv. 1875, sous Cass., 5 juill. 1876, Bories et autres, [S. 77.1.345, P. 77.894, D. 77.1.277] — *Sic*, Huc, t. 5, n. 383; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3709.

654. — Du reste, si par impossible la plus-value réalisée excédait le chiffre de la dépense, l'héritier n'aurait cependant droit qu'à la somme déboursée. D'après l'art. 861, il ne doit lui être tenu compte que de ses impenses. — Planiol, t. 3, n. 2282.

655. — Puisque le donataire est tenu de rapporter, à compter du jour de l'ouverture de la succession, les fruits et intérêts des choses qui lui sont données, sans qu'il soit besoin de demande judiciaire pour faire courir les intérêts (V. *suprà*, n. 496 et s.), il a le droit, par réciprocité, d'exiger, à partir de la même époque et sans demande judiciaire, les intérêts de ces impenses utiles ou nécessaires, lorsqu'il rapporte la chose en nature. — Chabot, t. 3, sur l'art. 862, n. 3; Duranton, t. 7, n. 390; Demolombe, t. 16, n. 446; Hureaux, t. 3, n. 244; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 25; Laurent, t. 11, n. 16; Thiry, t. 2, n. 216; Huc, t. 5, n. 383; Le Sellyer, t. 3, n. 1542; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3710.

656. — Jugé, en ce sens, que l'héritier a droit, à partir du jour de l'ouverture de la succession, aux intérêts de ses impenses pour amélioration à l'immeuble rapporté. — Cass., 5 juill. 1876, précité. — Toulouse, 1er févr. 1877, Larda, [S. 78.2.261, P. 78. 1028, D. 78.2.166]

657. — Mais, d'après ces mêmes arrêts il n'a droit ainsi aux intérêts de la somme qui lui est allouée pour améliorations à l'immeuble rapporté, que déduction faite de la valeur des fruits par lui dus à ses cohéritiers, dont le solde créditeur porte intérêt à partir de la demande par eux formée. — Cass., 5 juill. 1876, précité. — Toulouse, 1er févr. 1877, précité.

658. — Il y a donc lieu de procéder à un compte par échelette avec imputation des fruits d'abord sur les intérêts, puis sur le capital des impenses. Et le solde définitif du compte porte intérêt à partir de la demande en justice. — Toulouse, 1er févr. 1877, précité.

659. — Bien entendu il y aurait également lieu de déduire ce dont le donataire serait lui-même redevable pour dégradations ou détériorations.

660. — Le cohéritier qui fait le rapport en nature d'un immeuble peut en retenir la possession jusqu'au remboursement effectif des sommes qui lui sont dues pour impenses ou améliorations (C. civ., art 867). Ce droit de rétention était déjà consacré, dans l'ancien droit, par la Coutume de Paris (art. 305) et par celle d'Orléans (art. 306). Seulement, au contraire de ce qu'admettaient ces coutumes, ce n'est plus pour le donataire le seul moyen de rentrer dans ses débours : rapportât-il l'immeuble, il pourrait réclamer à ses cohéritiers le remboursement de ce qui lui est dû. D'autre part le cohéritier doit rapporter l'immeuble dès le moment que ses cohéritiers offrent de lui rembourser ses impenses; cette possession ne lui est accordée qu'à titre de gage et de sûreté de sa créance. — Chabot, sur l'art. 867, n. 1.

661. — L'héritier exerçant le droit de rétention n'est pas un possesseur ou un antichrésiste, il ne saurait donc gagner les fruits perçus et en devra compte à ses cohéritiers depuis l'ouverture de la succession. — Vazeille, sur l'art. 867, n. 1; Laurent, t. 11, n. 19; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 26; Huc, t. 5, n. 387.

662. — D'après certains auteurs cependant, le donataire a le droit de conserver les jouissances qu'il a perçues depuis que ses cohéritiers sont en retard de le rembourser; elles se compensent avec les intérêts de ce qui lui est dû. — Poujol, *Success.*, sur l'art. 867, n. 2; Chabot, sur l'art. 867, n. 2; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 400, note 29. MM. Duranton (t. 7, n. 390) et Demolombe (t. 16, n. 504) pensent, du moins, que le donataire peut compenser ses jouissances, mais jusqu'à due concurrence seulement, avec les intérêts de la somme qui lui est due.

663. — Il a été jugé que les sommes dues à un cohéritier pour améliorations par lui faites à un immeuble de la succession dont il est détenteur, ne deviennent exigibles et compensables que du moment où le cohéritier à qui est dû le rapport de cet immeuble en est mis en possession. — Cass., 14 janv. 1836, Lornet, [P. chr.]

664. — Les règles que nous venons d'exposer sont également applicables, quant aux améliorations ou aux dégradations, dans le cas où le rapport se fait en moins prenant, l'immeuble donné ayant été aliéné par le donataire (C. civ., art. 864). En effet, dans les rapports des cohéritiers entre eux, l'aliénation faite par le donataire ne peut nuire ni profiter à la succession. Que les dégradations et détériorations aient été faites par le donataire ou par les acquéreurs, la condition des cohéritiers reste la même. — Chabot, t. 3, sur l'art. 864, n. 1; Rolland de Villargues, n. 216; Huc, t. 5, n. 384. — Mais les acquéreurs restent absolument étrangers à l'opération du rapport, qui ne doit avoir lieu qu'entre le donataire et ses cohéritiers. — Chabot, *ibid.*, n. 2.

2° Exceptions : rapport en moins prenant.

665. — Si pour les immeubles, le rapport en nature est la règle, cette règle comporte des exceptions, assez nombreuses même. Le rapport en moins prenant est facultatif pour le donataire en cas : 1° de dispense de rapport en nature accordée par le défunt; 2° d'existence dans la succession d'autres immeubles de même nature, valeur et bonté. Il lui est imposé si l'immeuble : 1° a été totalement détruit par sa faute; 2° a été aliéné par lui avant l'ouverture de la succession; 3° dans l'hypothèse spéciale de l'art. 866 où il s'agit plutôt d'une question de réduction que d'une question de rapport. Lorsque le donataire est libre d'effectuer le rapport en nature ou en moins prenant, ce droit, n'étant pas attaché à la personne, appartient aussi à ses créanciers et aux tiers auxquels il a conféré des droits réels sur l'immeuble, ces tiers et ces créanciers agissant en vertu de l'art. 1166.

666. — I. *Dispense de rapport en nature.* — A charge de maintenir la réserve toujours intacte, le donateur a le droit absolu de dispenser du rapport en nature l'immeuble par lui donné. Cette dispense était déjà autorisée par la loi 1, § 12, D., *De collat. bonorum*, ainsi que par la Coutume de Sens (art. 267), par celle d'Auxerre (art. 25), et par celle de Bar (art. 135). Pothier, il est vrai, donnait une solution contraire (*Succession*, chap. 4, § 7). Mais il écrivait sous l'empire de la Coutume d'Orléans qui n'admettait pas la dispense de rapport; la dispense de rapport en nature lui paraît donc également impossible. Or aujourd'hui les principes sont tout différents en matière de dispense de rapport.

667. — L'obligation du rapport, d'après le Code civil, a pour fondement la volonté présumée du disposant et elle cesse quand ce dernier a manifesté une volonté contraire. Si le donateur peut ainsi dispenser complètement son successible du rapport, *a fortiori*, a-t-il le droit de réglementer le mode d'exercice de cette obligation, de stipuler un procédé déterminé, ou encore d'autoriser le donataire à choisir entre le rapport en nature de l'immeuble et le rapport d'une somme égale à sa valeur ou fixée à forfait. En vain, pour combattre cette thèse, arguerait-on de ce qu'une telle clause constituerait un pacte sur succession future. C'est inexact d'abord, car la convention ne porte nullement sur un droit héréditaire non encore né, dont il serait disposé; elle réglemente l'exécution d'une obligation concomitante à la donation qui la crée, et soumise seulement à la condition que le donataire viendra à la succession du donateur. Mais fût-ce un pacte sur succession future, il se trouverait implicitement déclaré valable par le texte général qui autorise la dispense de rapport. Le rapport en pareil cas se fera en moins prenant. — Cass., 11 févr. 1879, Gallay, [S. 80.1.201, P. 80.478, D. 79.1.297]; — 28 juin 1882, Roussel, [S. 83.1.123, P. 83.1.286, D. 85.1.27] — Besançon, 8 mars 1828, sous Cass., 9 févr. 1830, de Bonmarchand, [S. 31.1.339, P. chr.] — Grenoble, 23 janv. 1875, Viollet, [D. 77.2.206] — Bourges, 21 juin 1888, sous Cass., 7 juill. 1890, Pernin, [S. 91.1.25, P. 91.1.38, D. 90.1.301] — Riom, 9 déc. 1890, de Merval, [D. 92.2.237]; — 7 janv. 1891, Pernin, [D. 92. 2.241] — Trib. Nancy, 19 févr. 1895, Harang, [D. 95.2.434] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 6, § 634, p. 655; Demolombe, t. 16, n. 527, 552; Laurent, t. 11, n. 4; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 272; Huc, t. 5, n. 377, 382; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 177 *bis;* Thiry, t. 2, n. 214; Le Sellyer, t. 3, n. 1540 *bis;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3728; Planiol, t. 3, n. 2286.

668. — Est notamment permise la clause d'une donation laissant au donataire le choix entre le rapport en nature et le rap-

port d'une somme déterminée pour en tenir lieu. — Cass., 7 juill. 1890, précité. — Riom, 7 janv. 1891, précité.

669. — Le rapport se fait en pareil cas sur le prix fixé par l'acte de donation, sauf à cesser d'être dû si l'immeuble a péri par cas fortuit (V. *suprà*, n. 617). Il ne peut d'ailleurs être porté par cette clause aucune atteinte aux droits des héritiers à réserve. Il a été jugé, en ce sens, que la disposition par laquelle un père, après avoir légué la quotité disponible à l'un de ses enfants, à prendre sur certains immeubles déterminés autorise le légataire, dans le cas où la valeur de ces biens excéderait la quotité disponible, à retenir l'excédent en nature, sauf à en rapporter le montant en argent ou en moins prenant, est nulle comme renfermant un avantage; au préjudice des cohéritiers sur la portion que la loi leur réserve. — Rennes, 21 févr. 1834, des Nétumières, [S. 35.2.314, P. chr.] — *Sic*, Locré, *Lég.*, t. 10, p. 132, 133, n. 14; Chabot, sur l'art. 859, n. 4; Demolombe, t. 16, n. 225, 531; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 35. — Mais la dispense de rapport en nature ne saurait par elle-même constituer une libéralité réductible. — Laurent, t. 11, n. 26; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3734.

670. — Quelle solution donner quand l'acte d'une donation immobilière faite par un père à son fils stipule que l'enfant pourra, à son choix, ou rapporter l'immeuble en nature, ou rapporter en moins prenant une somme déterminée? Le donataire est-il lié par les termes de la donation, de telle sorte qu'il ne puisse sortir de cette alternative? Demeure-t-il au contraire en droit d'opérer le rapport en moins prenant, d'après la valeur de l'immeuble fixée par experts? La question, qui n'avait jamais été discutée en doctrine, a été soulevée pour la première fois en jurisprudence devant la cour de Bourges en 1888. D'après cette cour, le donataire d'un immeuble, auquel a été réservée la faculté de rapporter ou l'immeuble lui-même en nature, ou, à son choix, une somme déterminée pour en tenir lieu, ne perd pas le droit d'opérer le rapport en moins prenant, dans les termes des art. 858 et s., C. civ., c'est-à-dire d'après la valeur de l'immeuble à fixer par experts. — Bourges, 21 juin 1888, sous Cass., 7 juill. 1890, précité.

671. — Cet arrêt a été cassé pour violation des art. 1350 et 1351 du principe de la chose jugée, le donataire ayant été condamné, par jugement passé en force de chose jugée, à faire le rapport en moins prenant de la somme portée dans la donation. Ni la Cour suprême, ni la cour de Riom, devant laquelle l'affaire a été renvoyée, n'ont donc eu à rechercher si, dans des conditions normales, l'héritier ainsi gratifié et n'ayant pas encore usé de son droit d'option eût eu le droit de faire le rapport dans les termes du droit commun. Seule donc la cour de Bourges l'a tranchée. Or il semble qu'elle doive être résolue d'après la distinction suivante qui est fort simple : *a*) Ou bien la succession ne contient pas d'autres immeubles de même nature, dont il puisse être formé des lots pour les autres héritiers, et en ce cas, le donataire n'a pas à choisir entre deux modes de rapporter en moins prenant; il ne peut qu'user du droit commun, c'est-à-dire rapporter en nature, ou profiter de la clause écrite dans la donation, s'il y trouve avantage, c'est-à-dire rapporter en moins prenant la somme qu'elle détermine. Le rapport en moins prenant n'est pas en effet la règle, dans la loi; c'est une exception écrite pour certains cas, et le donataire ici ne se trouve dans aucun. Le donataire ne pourrait d'ailleurs prétendre scinder la clause écrite dans la donation, c'est-à-dire profiter de la faveur exceptionnelle qu'elle lui accorde, en repoussant ce qu'elle a pour lui de désavantageux. S'il veut user du droit commun, qu'il rapporte en nature; s'il veut invoquer la volonté du donateur, qu'il rapporte la somme déterminée par celui-ci. Aucune autre voie ne lui est ouverte.

672. — *b*) Ou bien la succession contient d'autres immeubles de même nature, valeur et bonté. Comment, alors, refuser au donataire le bénéfice du droit commun, c'est-à-dire le rapport en moins prenant d'après la valeur estimative de l'immeuble? La clause de la donation qui lui permettait de rapporter, au lieu de l'immeuble en nature, une somme déterminée était écrite en sa faveur; on ne saurait sans injustice la retourner contre lui, et l'obliger à rapporter une somme peut-être très-supérieure à la valeur actuelle de l'immeuble. Il doit donc pouvoir renoncer à la faveur qui lui était offerte, faire, selon le droit commun, estimer son immeuble, et moins prendre, dans les immeubles héréditaires, une valeur égale à celle de l'estimation. Si, au lieu d'avoir diminué de valeur depuis la donation, l'immeuble avait au contraire pris une valeur telle que la réserve des cohéritiers en fût entamée, ceux-ci assurément ne se contenteraient pas de la somme indiquée dans la donation comme équivalant à l'immeuble. Ils pourraient exiger que le rapport fût opéré d'après la valeur actuelle de l'immeuble, non d'après la valeur fictive que lui attribuait la donation. Il serait étrange que le donataire eût ainsi toutes les chances contre lui et souffrît d'une clause écrite pour le favoriser. — Planiol, t. 3, n. 2297.

673. — La règle serait toutefois contraire et toute option, voire même le rapport en nature, seraient interdits au donataire si le disposant avait déclaré lui imposer le rapport en moins prenant (Laurent, t. 11, n. 26; Huc, t. 5, n. 381), au cas par exemple où le défunt aurait déclaré vendre l'immeuble à son successible en lui en abandonnant le prix (Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3728). Mais cette volonté du disposant ne résulterait pas nécessairement du fait que la donation aurait été déguisée ou de ce que l'immeuble aurait été estimé dans l'acte de donation.

674. — D'ailleurs, la dispense du rapport en nature n'est pas assujettie à des règles plus sévères que la dispense absolue de rapport. — Cass., 28 juin 1882, précité.

675. — Et la preuve de la dispense de rapport en nature peut être puisée dans l'acte de donation, considéré comme un pacte de famille, qui a pour objet d'opérer la liquidation d'une succession obérée, et d'assurer l'avenir des père et mère et des enfants, en plaçant entre les mains des donataires un instrument de travail qui leur permette de réaliser ce double but : le juge pouvant en outre, consulter certaines circonstances extrinsèques pour y trouver la confirmation de l'intention du disposant. — Même arrêt. — *Sic*, Demolombe, t. 16, n. 528; Laurent, t. 11, n. 26; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3733. — *Contrà*, Huc, t. 5, n. 377.

676. — Il avait été déjà jugé, dans le même sens, que le legs d'un domaine fait à un successible à la charge, dans le cas où la valeur de l'immeuble excéderait la portion virile du légataire, de rapporter l'excédent en argent, contient une dispense suffisante du rapport en nature. — Besançon, 8 mars 1828, sous Cass., 9 févr. 1830, de Bonmarchand, [S. 31.1.339, P. chr.]

677. — ... Que l'intention de dispenser le donataire du rapport en nature s'induit valablement des termes de l'acte de libéralité et des circonstances qui l'ont accompagné, alors surtout que le rapport en moins prenant ne déroge pas sérieusement au principe d'égalité qui doit présider à la composition des lots. — Grenoble, 23 janv. 1875, Viollet, [D. 77.2.206]

678. — ... Ou de la nature particulière des droits donnés, dans l'espèce, d'un triple droit d'usage, d'usufruit et d'habitation. — Dijon, 13 déc. 1893, Corielle, [D. 95.2.131] — V. au surplus, sur cette thèse jurisprudentielle des dispenses virtuelles de rapport, *suprà*, n. 113 et s.

679. — II. *Existence d'autres immeubles dans la succession.* — La disposition de l'art. 859 qui dispense le donataire du rapport en nature quand il y a dans la succession d'autres immeubles de même nature, valeur et bonté, et qu'on peut en former des lots à peu près égaux pour les autres héritiers, est fondée sur ce que les cohéritiers sont alors sans intérêt à exiger le rapport en nature; il ne pourrait être demandé que par malice, et la loi repousse de pareilles prétentions : *Malitiis non est indulgendum.* Elle s'applique alors même que le donataire a encore l'immeuble entre ses mains. Sinon l'art. 859 serait en contradiction flagrante avec l'art. 860. De ce dernier, il résulte que l'art. 859 comprend deux cas distincts. Il devrait y avoir, à l'art. 859, au lieu des mots *et qu'il n'y a pas*, etc., les mots *ou qu'il n'y a pas*, etc. — Duranton, t. 7, n. 381; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, p. 413, § 400, note 12; Chabot, sur l'art. 859, n. 2, 3; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 32.

680. — Il faut seulement que les conditions ci-dessus exprimées, la même nature et qualité des immeubles restant et la possibilité d'en former des lots à peu près égaux, se trouvent réunies. Autrement, l'égalité serait blessée si le donataire pouvait garder ce qu'il y a de meilleur, tandis que ses cohéritiers n'auraient que les mauvais biens (Toullier, t. 4, n. 493; Chabot, sur l'art. 859, n. 3; Duranton, t. 7, n. 381). La loi se contente toutefois de la possibilité de constituer des lots à peu près égaux. Une différence légère peut exister et sera compensée au moyen d'une soulte. — Planiol, t. 3, n. 2288.

681. — Le rapport en moins prenant en pareil cas est purement facultatif pour le donataire et cesse d'être dû si l'immeuble

a péri par pur cas fortuit. — Demolombe, t. 16, n. 525; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 34.

682. — Sur le pied de quelle valeur sera fait alors le rapport en moins prenant? Il ne faut pas appliquer l'art. 860 visant le seul cas où l'immeuble a été aliéné. Les autres héritiers vont prendre des immeubles égaux en nature et bonté d'après leur valeur au jour du partage; c'est donc aussi lors de la composition des lots qu'il faudra estimer l'immeuble donné par rapport aux autres; il serait injuste d'avoir à l'égard du donataire une autre base d'appréciation que vis-à-vis de ses cohéritiers. — Du Caurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. théor. et prat. du C. civ.*, t. 2, n. 727; Demante, t. 3, n. 196 *bis*-II; Aubry et Rau, t. 6, p. 655, § 634; Laurent, t. 11, n. 25; Demolombe, t. 16, n. 525; Huc, t. 5, n. 380; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 859, n. 8. — Il y a là une différence importante avec les règles suivies pour le rapport en moins prenant du mobilier.

683. — Il a été jugé que la disposition par laquelle un ascendant donne à son descendant, dans le contrat de mariage de celui-ci, un domaine avec ses appartenances et dépendances et les immeubles par destination y attachés, en représentation du quart préciputaire de sa succession, peut être considérée (et, à cet égard, l'interprétation des juges du fond est souveraine) comme ayant pour objet principal, non le quart préciputaire, mais le domaine lui-même. Et, dans ce cas, lors du partage de la succession, le donataire est à bon droit autorisé à retenir sur ce domaine non seulement la quotité disponible, mais encore sa part de réserve, sous la condition que les immeubles restant après son prélèvement seront suffisants pour remplir ses cohéritiers des droits héréditaires immobiliers qui leur compètent. — Cass., 5 juill. 1876, Bories, [S. 77.1.345, P. 77.894, D. 77.1.277]

684. — III. *Perte imputable au donataire.* — Cette hypothèse se présentera très-rarement, car il faut supposer une perte totale survenue par la faute du donataire dans un cas où le rapport eût dû être fait en nature. On en vient alors nécessairement au rapport en moins prenant et en réalité il y a plutôt indemnisation d'un dommage causé à la succession que rapport en nature. La responsabilité du donataire s'appréciera d'après les principes du droit commun en matière de fautes. Il faudra rechercher la valeur qu'aurait eue l'immeuble au jour de l'ouverture de la succession, s'il eût encore existé à cette époque (Arg., art. 850). — Chabot, sur l'art. 855, n. 6; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 38; Huc, t. 5, n. 382. — V. aussi Demolombe, t. 16, n. 527.

685. — IV. *Aliénation antérieure de l'immeuble.* — Le rapport a lieu obligatoirement en moins prenant quand l'immeuble a été aliéné par le donataire antérieurement à l'ouverture de la succession. C'est là une exception notable à l'idée qu'une donation d'immeuble faite en avancement d'hoirie est présumée contenir une condition résolutoire. Tandis que, par application de cette idée, les servitudes et les hypothèques tombent au jour de l'ouverture de la succession, il en est autrement des aliénations de propriété.

686. — Le motif qui a inspiré cette règle de l'art. 860 se trouve dans la tradition de l'ancien droit, à laquelle les rédacteurs du Code civil ont voulu rester fidèles. De temps immémorial, il était admis que le donataire, incapable de conférer une hypothèque à titre définitif, pouvait cependant aliéner, et que cette aliénation entraînait la nécessité d'un rapport en moins prenant, l'héritier s'étant mis par son fait dans l'impossibilité de remplir son obligation de rapport en nature (Pothier, Cout. d'Orléans, Introd. au tit. 17, n. 92, et *Success.*, chap. 4, art. 2, § 7-5°). C'est donc une erreur historique de chercher ailleurs la raison qui a inspiré l'art. 860 et de présenter comme telle la volonté chez le législateur de 1804 de favoriser la circulation des biens. Comment cette volonté se concilierait-elle avec l'atteinte portée au crédit par la résolution des hypothèques consenties? Si l'héritier qui a aliéné rapporte en moins prenant, ce n'est pas comme dispensé du rapport en nature, mais parce que ce dernier procédé de rapport est jugé impossible; incapable de remplir l'obligation de faire dont il était tenu, l'héritier doit procurer aux autres en argent l'équivalent du bénéfice que leur eût apporté le rapport en nature.

687. — Il en résulte qu'au contraire de ce qui est admis par la loi en matière de réduction, l'aliénation de l'immeuble est irrévocable à l'égard des tiers acquéreurs, malgré l'insolvabilité du donataire. Ainsi, les cohéritiers ne pourraient exercer l'action en revendication contre l'acquéreur de bonne foi qui justifierait avoir payé intégralement le prix de l'aliénation. S'il en était autrement, la revendication aurait pour objet le rapport en nature contrairement à la loi. — Chabot, t. 3, sur l'art. 860, n. 5; Poujol, *Success.*, t. 2. sur l'art. 860, n. 1; Delvincourt, t. 2, p. 130 et 131; Toullier, t. 4, n. 496; Demolombe, t. 16, n. 515; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 43; Planiol, t. 3, n. 2292; Malpel, t. 2, n. 278; Massé et Vergé, t. 2, § 400, note 14.

688. — Si la donation excédait la quotité disponible, l'insolvabilité du donataire autoriserait ses cohéritiers à agir contre les tiers acquéreurs par l'action en revendication de l'art. 930, C. civ. — Delvincourt, *loc. cit.;* Chabot *loc. cit.;* Toullier, *loc. cit.;* Massé et Vergé, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.*

689. — Mais, hors ce cas spécial, la donation faite à l'un des héritiers présomptifs doit être considérée comme une véritable donation en avancement d'hoirie, encore qu'elle ait lieu sous la condition que le donataire renoncera à la succession du donateur : en telle sorte que si, avant l'ouverture de la succession, le donataire aliène les biens donnés, le rapport n'en devra avoir lieu qu'en moins prenant; et l'aliénation n'en sera pas moins irrévocable. Dès lors, en un tel cas l'acquéreur ne peut, pour se refuser à l'exécution de la vente, exciper du danger d'éviction. — Cass., 25 avr. 1831, de Merlon, [S. 31.1.623, P. chr.]

690. — Pour que le rapport ait lieu en moins prenant, il faut, d'après l'art. 860, que l'aliénation de l'immeuble ait eu lieu « avant l'ouverture de la succession ». Si au contraire l'aliénation est postérieure à l'ouverture de la succession, les cohéritiers auxquels est dû le rapport ont une action en revendication, — Duranton, t. 7, n. 382; Chabot, sur l'art. 859, n. 1; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 400. note 12; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 39; Planiol, t. 3, n. 2293.

691. — L'aliénation faite après le décès du donateur a porté sur un bien déjà réuni en droit à la masse. Elle n'est donc pas opposable aux cohéritiers qui peuvent faire comprendre le bien dans la masse à partager en nature, sauf au tiers possesseur à intervenir au partage pour empêcher toute fraude à ses droits.

692. — D'après un arrêt, le cohéritier qui, postérieurement à l'ouverture de la succession, a échangé des biens dépendant de cette succession encore indivise, est tenu de rapporter en nature ceux par lui reçus en échange, et non pas seulement leur valeur : il est réputé avoir agi, lors de l'échange, dans l'intérêt commun. — Bastia, 5 nov. 1844, Martinetti, [S. 46.2.35, P. 46.1.419, D. 45.2.6]

693. — Mais pour les transmissions de propriété antérieures à l'ouverture de la succession, le rapport se fait toujours en moins prenant. Peu importe que l'aliénation ait eu lieu à titre gratuit ou à titre onéreux. Puisque le donataire est devenu propriétaire du jour de la donation, dès ce moment aussi il avait le droit de disposer à titre gratuit comme à titre onéreux. — Chabot, t. 3, sur l'art. 859, n. 2; Demolombe, t. 16, n. 514; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 40; Huc, t. 5, n. 381.

694. — Peu importe également que cette aliénation se soit produite par voie de vente ou par voie d'échange. Il y a toujours même raison de décider. L'échange, comme la vente, constitue une aliénation de l'immeuble donné : l'immeuble sort dans les deux cas du patrimoine du successible; peu importe la nature de la chose reçue en contre-échange. Il en est ainsi même à l'égard d'un successible marié sous le régime de la communauté et qui a disposé d'un propre par voie d'échange; sans doute l'art. 1407 établit alors une fiction de subrogation; mais, comme celle qui se produit au cas de remploi de propres aliénés, en vertu d'une déclaration des époux dans les termes des art. 1433 et s., cette fiction se fonde sur l'intention probable des époux, et ceux-ci ont le droit d'y faire obstacle en manifestant une volonté contraire. Or les conditions du rapport ne sauraient vraiment pas dépendre du régime matrimonial sous lequel le successible est marié et de ses manifestations de volonté. — Demolombe, t. 16, n. 528; Laurent, t. 11, n. 13; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3743, 3744.

695. — Il a été jugé, en ce sens, que n'est pas soumis à l'obligation du rapport en nature l'immeuble reçu de son père par l'enfant en échange d'un autre immeuble que les père et mère avaient donné à l'enfant par son contrat de mariage; la fiction de subrogation édictée par l'art. 1407, C. civ., lequel conserve à l'époux disposant d'un propre par voie d'échange le même droit privatif sur l'immeuble acquis à la place de celui qu'il a aliéné, ne se lie pas à la matière du rapport à succession, et ne saurait y être étendue. — Cass., 18 déc. 1889, consorts Ripery, [S. et P. 92.1.549, D. 90.1.373]

696. — D'après MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (t. 3, n. 3741) et Labbé (*Rev. crit.*, 1884, p. 662), la mise d'un bien dans une société ordinaire vaut aliénation et le rapport encore ici se fait en moins prenant.

697. — Seulement y eût-il eu aliénation, on s'accorde à ne pas appliquer ici la règle admise pour le cas de retour légal visé à l'art. 747. Le rapport aura donc lieu en nature si le donataire, après avoir aliéné l'immeuble donné, en est redevenu propriétaire à un titre quelconque avant l'ouverture de la succession. Dès lors que les intérêts des tiers possesseurs ne sont pas lésés, et que l'art. 860 ne soustrait au rapport en nature, qui est la règle, que la chose sortie du patrimoine du successible, il faut faire abstraction de sa décision quand, à un titre quelconque, la chose se retrouve dans ce patrimoine. — Duranton, t. 7, n. 383; Demolombe, t. 16, n. 522; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 41; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 190 *bis*-III; Laurent, t. 11, n. 12; Huc, t. 5, n. 381; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 272.

698. — En cas d'aliénation, le rapport en moins prenant est dû, d'après l'art. 860, « de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture » de la succession. Le donataire continuant à rester débiteur de l'immeuble lui-même et se trouvant seulement, par suite de la protection donnée par la loi aux intérêts du tiers possesseur, dans l'impossibilité légale de rapporter cet immeuble en nature, doit payer une somme équivalente à sa valeur au jour où la restitution eût dû être faite. Aussi bien le rapport du prix de la vente ne suffirait-il pas; car si le donataire pouvait s'acquitter en rapportant le prix de la vente qu'il aurait faite, il lui serait facile de déguiser le véritable prix sans qu'il fût possible de constater la fraude. — Chabot, t. 3, sur l'art. 860, n. 3; Delvincourt, t. 2, p. 132; Toullier, t. 4, n. 498; Malpel, n. 271; Duranton, t. 7, n. 392; Demolombe, t. 16, n. 516; Aubry et Rau, t. 6, § 634, p. 657; Huc, t. 5, n. 381; Planiol, t. 3, n. 2294.

699. — Il ne faut donc pas se préoccuper du prix moyennant lequel l'immeuble a été aliéné. — Grenoble, 2 juin 1818, Voisin, [P. chr.]

700. — Cependant il a été exceptionnellement décidé, au contraire, que les objets soumis à rapport dans une succession doivent être appréciés selon le prix qu'ils avaient à l'époque du don. — Saint-Denis (île de la Réunion), sous Cass., 6 déc. 1842, Dureau, [P. 43.1.422]

701. — ... Et, dans une hypothèse plus spéciale, que lorsque des biens constitués en dot à la femme par ses père et mère sont devenus la propriété du mari, par suite de l'estimation donnée à ces biens dans le contrat de mariage, la femme ne doit rapport à la succession des constituants que du montant de l'estimation : elle ne doit pas rapport de la valeur des biens au moment de l'ouverture de la succession. — Cass., 3 janv. 1831, Daguzan, [S. 31.1.10, P. chr.] — *Sic*, Vazeille, sur l'art. 855, n. 5; Belost-Jolimont, sur l'art. 855, obs. 2.

702. — Il ne faut pas davantage, pour apprécier la valeur à rapporter, se placer au moment du partage, bien que l'opinion de Pothier fût toute différente. Le texte de l'art. 860 paraît trop formel pour suivre encore aujourd'hui la règle traditionnelle. Le Code civil a innové et on peut trouver sa solution préférable, puisque c'est à l'ouverture de la succession que le rapport doit s'effectuer.

703. — Seulement, nous l'avons déjà dit plus haut, il faut tenir compte au donataire des dépenses nécessaires et, dans la mesure de la plus-value qu'elles ont produites, des dépenses utiles qu'il a faites sur l'immeuble; et, pour l'évaluation de cette plus-value, l'art. 861 fait considérer l'état de l'immeuble au jour du partage, non à l'époque de l'ouverture de la succession. Comment apprécier la valeur de l'immeuble au jour du décès avec l'art. 860 et sa plus-value à la date du partage avec l'art. 861? Certains auteurs en concluent que l'art. 861 constitue une inadvertance du législateur qui aurait oublié le principe innové de l'art. 860. Ils en concluent qu'au cas spécial d'aliénation, l'art. 861 doit être corrigé et la plus-value appréciée lors de l'ouverture de la succession. — Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 726; Demolombe, t. 16, n. 521; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 197 *bis*-I.

704. — Mais en général on préfère appliquer à tous les cas de rapport en moins prenant les règles précédemment posées en matière de rapport en nature d'après les art. 861 à 863. Prenant donc la valeur de l'immeuble donné au jour de l'ouverture de la succession, on devra tenir compte, pour la fixer, des impenses nécessaires ou utiles faites par le donataire, partant faire abstraction des augmentations de valeur dues à ces impenses, et rechercher les dégradations et détériorations provenant de sa faute ou de sa négligence, d'après la plus-value ou la moins-value en résultant au jour du partage. — Duranton, t. 7, n. 384; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 48; Laurent, t. 11, n. 29; Huc, t. 5, n. 383; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3761.

705. — Les augmentations ou diminutions de valeur imputables au tiers acquéreur sont, dans les rapports entre cohéritiers, traitées comme si elles avaient le donataire pour auteur. Mais ce compte reste complètement étranger audit tiers. — Chabot, sur l'art. 864, n. 2; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 49; Huc, t. 5, n. 384; Planiol, t. 3, n. 2294.

706. — L'obligation de rapporter la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture de la succession cesse pour le donataire, quand sa dépossession a été le résultat d'une force majeure complètement indépendante de sa volonté et dont il n'était pas tenu de répondre. Dans ce cas le donataire n'est tenu de rapporter que les sommes par lui reçues en représentation de l'immeuble. Telle était la doctrine de l'ancien droit (Pothier, *Success.*, ch. 4, art. 2, § 7, n. 5; Lebrun, *Success.*, tit. 3, ch. 6, sect. 3, n. 33) et, malgré le silence du Code, elle a été adoptée par l'universalité de la doctrine. — Merlin, *Rép.*, v° *Rapport à success.*, § 8, n. 7; Grenier et Bayle-Mouillard, *Donat. et test.*, t. 3, n. 547; Chabot, *Success.*, t. 2, sur l'art. 860, n. 4; Poujol, *ibid.*, t. 2, sur l'art. 860, n. 4; Vazeille, *Success. et donat.*, t. 1, sur l'art. 860; Demolombe, t. 4, n. 523; Delvincourt, t. 2, p. 340, note 3; Duvergier, sur Toullier, t. 4, n. 493, note *a*; Demante, t. 3, n. 196 *bis*-1; Marcadé, t. 3, sur l'art. 860, n. 4; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. du Code civ.*, t. 2, n. 726; Boileux, *Comment. sur le Code civ.*, t. 3, sur l'art. 860, p. 325 et 326; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, p. 413, § 400, texte et note 13; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 45, 46; Laurent, t. 11, n. 31; Huc, t. 5, n. 381; Hureaux, t. 4, n. 168; Thiry, t. 2, n. 214; Le Sellyer, t. 3, n. 1508, 1536; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3754; Planiol, t. 3, n. 2296.

707. — Jugé, en ce sens, que l'art. 860, C. civ., disposant que le rapport de l'immeuble aliéné par le donataire est dû de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture de la succession, s'applique seulement au cas de l'aliénation volontaire, et non au cas d'aliénation forcée ou nécessaire, comme une expropriation pour cause d'utilité publique. Dans ce dernier cas, c'est l'indemnité d'expropriation qui doit être rapportée. — Cass., 17 mai 1876, Orliac, [S. 76.1.192, P. 76.726, D. 76.1.498] — Toulouse, 5 août 1875, Courière, [S. 75.2.287, P. 75.1112, D. 76.2.53] — La cour de Toulouse, dans cette espèce, ajoute, dans l'intérêt du donataire lésé par une expropriation partielle, que l'indemnité d'expropriation est rapportable déduction faite de la dépréciation résultant de l'expropriation de certaines parcelles pour les autres parties non expropriées de l'immeuble donné. Sa solution est combattue en ce point par MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3755 par cette raison que le rapport des autres parties ayant lieu en nature ne saurait causer aucun préjudice au donataire.

708. — A l'expropriation pour cause d'utilité publique, la plupart des auteurs précités assimilent une licitation provoquée par un copropriétaire ou l'exercice d'une action en réméré ou en rescision. — V. cependant Laurent, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. et loc. cit.*

709. — Mais il n'en faut pas dire autant quand la vente forcée subie par le donataire est arrivée par sa faute. Par exemple, l'art. 860 sera applicable si le donataire a été dépossédé par un jugement d'expropriation rendu à la suite d'une saisie immobilière. La dépossession en effet ici est « le résultat de l'inexécution de ses engagements ». — Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 45; Demolombe, t. 16, n. 523; Laurent, t. 11, n. 31; Huc, t. 5, n. 381; Planiol, t. 3, n. 2296; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3756.

710. — Le rapport est-il dû à raison de l'immeuble qui a péri non pas dans les mains de l'héritier donataire, mais dans celles de son acquéreur, même sans faute imputable à l'héritier? La question est controversée. Vazeille (sur l'art. 855, n. 5) et Belost-Jolimont (sur Chabot, sur l'art. 855, obs. 2), se prononcent pour l'affirmative.

711. — Marcadé (sur l'art. 855, n. 2) distingue entre le cas où l'immeuble a été aliéné par l'héritier avant l'ouverture de la succession, et celui où il n'a été aliéné qu'après. Il distingue

également entre le cas où la perte a eu lieu, soit à l'une, soit à l'autre de ces époques. Et, selon lui, le seul cas où le rapport est dû est celui où l'immeuble aurait été aliéné avant l'ouverture de la succession et n'aurait péri qu'après. La même opinion est professée par MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ (t. 2, § 400, note 20). Si, en effet, disent-ils, l'immeuble a été aliéné avant l'ouverture de la succession et s'il a péri depuis cette ouverture, l'héritier qui, au moment de l'ouverture de la succession, s'est trouvé débiteur de la valeur de l'immeuble, n'a pu être libéré par l'événement ultérieur de la perte de l'immeuble, puisque cette perte ne l'empêche pas d'être débiteur d'une somme d'argent représentative de la valeur de la chose rapportable; tandis que, si l'immeuble aliéné avant l'ouverture de la succession venait à périr avant cette ouverture, l'héritier serait libéré de toute obligation, puisque, par l'effet de l'aliénation, il ne doit que la valeur au jour de la succession, et que l'immeuble étant alors péri, n'a plus aucune valeur au jour de cette ouverture. Si, au contraire, l'immeuble n'a été aliéné par l'héritier qu'après l'ouverture de la succession, comme, malgré cette aliénation, il ne cesse pas de devoir le rapport de l'immeuble lui-même (V. *suprà*, n. 690 et 691), il en résulte qu'il est libéré par la perte de la chose due, et que la circonstance que cette chose se trouvait entre les mains d'un tiers détenteur, ne changeant rien à son obligation, ne fait aucun obstacle à sa libération.

712. — Autre distinction chez M. Laurent (t. 11, n. 12) qui déclare le donataire non libéré dans le seul cas où il a vendu l'immeuble, qui depuis lors a péri, postérieurement à l'ouverture de la succession : ce donataire serait du moins passible d'après lui de dommages-intérêts comme ayant vendu la chose d'autrui. Mais MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (t. 3, n. 3696) font observer non sans raison que le vendeur de la chose d'autrui, tenu d'indemniser son acquéreur, ne doit aucuns dommages-intérêts au véritable propriétaire, car la vente ne saurait préjudicier à ce dernier, puisqu'elle est nulle à son égard.

713. — On s'accorde en général à appliquer à notre hypothèse la même solution qu'au cas où la perte de l'immeuble se produit aux mains du donataire par cas fortuit. Ledit donataire ne doit même pas rapporter le prix de vente. — Chabot, t. 3, sur l'art. 855, n. 5; Toullier, t. 4, n. 498; Malpel, n. 271; Delvincourt, t. 2, p. 132; Duranton, t. 7, n. 392; Demolombe, t. 16, n. 518; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 44; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 266; Huc, t. 5, n. 378; Hureaux, t. 4, n. 133 et s., 167; Thiry, t. 2, n. 214; Planiol, t. 3, n. 2295; Le Sellyer, t. 3, n. 1507, 1512; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3699, 3758. — Cette solution résulte en effet forcément, semble-t-il, de la combinaison des art. 855 et 860. On peut l'étayer encore en faisant remarquer que l'immeuble, s'il n'eût pas été aliéné, eût péri pour le compte de l'hérédité : il ne serait donc pas équitable de faire profiter les cohéritiers du donataire d'un fait qui leur est complètement étranger. Sans doute, au cas où la perte se produit après la vente de l'immeuble, l'héritier conserve le prix, mais le profit ainsi réalisé ne l'est pas aux dépens de la succession.

714. — Mais tout autre doit être la réponse quand la dépossession du donataire a été indépendante de sa volonté. Ce n'est plus alors l'immeuble dont le donataire doit le rapport, mais l'indemnité ou la somme qu'il a reçue de l'expropriant ou de l'acquéreur sur licitation qui forme l'objet de l'obligation du rapport. Cette somme devra donc être rapportée même au cas où l'immeuble aurait ultérieurement péri par cas fortuit. — Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 47; Demolombe, t. 16, n. 523; Laurent, t. 11, n. 32; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3760.

715. — Faisons observer d'ailleurs que le donataire n'est pas libéré, même au cas de vente volontaire, quand la perte fortuite de l'immeuble se produit postérieurement à l'ouverture de la succession. L'obligation du donataire a été fixée au jour de cette ouverture comme portant sur une somme d'argent, elle est donc désormais indépendante du sort de l'immeuble. Il est tenu de restituer non un corps certain, mais une somme, c'est-à-dire une dette de genre. — Demolombe, t. 16, n. 519; Laurent, t. 11, n. 12; Hureaux, t. 4, n. 171; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 196 *bis*-II; Thiry, t. 2, n. 214; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3759; Planiol, t. 3, n. 2295. — *Contrà*, Le Sellyer, t. 3, n. 1507.

716. — V. *Hypothèse de l'art. 668.* — D'après l'art. 866, C. civ., lorsque le don d'un immeuble fait à un successible avec dispense du rapport excède la portion disponible, le rapport de l'excédent se fait en nature si le retranchement de cet excédent peut s'opérer commodément. Dans le cas contraire, si l'excédent est de plus de moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire doit rapporter l'immeuble en totalité, sauf à prélever sur la masse la valeur de la portion disponible. Si cette portion excède la moitié de la valeur de l'immeuble, le donataire peut retenir l'immeuble en totalité, sauf à moins prendre et à récompenser ses cohéritiers en argent ou autrement. Dans l'hypothèse que vise ce texte, il s'agit non d'une question de rapport à proprement parler, puisque précisément la libéralité est supposée faite avec dispense de rapport, mais d'une question de réduction pour la part de la libéralité excédant la quotité disponible, qui ne saurait dès lors bénéficier de la dispense de rapport. — V. les explications données, *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 766 et s.

717. — Quoi qu'il en soit, et le mot rapport étant pris ici dans un sens vague pour désigner la restitution effective à la masse du bien atteint par la réduction, il faut reconnaître que l'art. 866 apporte une nouvelle exception à la règle du rapport en nature pour les donations immobilières en même temps qu'il déroge au principe d'après lequel tout bien indivis et impartageable doit être licité. C'est donc une disposition toute exceptionnelle.

718. — Ce texte suppose une donation immobilière faite à un successible et excédant la quotité disponible. De deux choses l'une alors : ou l'excédent peut se retrancher facilement et le rapport se fait en nature, c'est la règle ordinaire; ou l'excédant n'est pas commodément retranchable et alors on applique le principe : *Major pars trahit ad se minorem;* il y a rapport en nature si l'excédent représente plus de la moitié de la valeur de l'immeuble, sinon non.

719. — A raison de son caractère exceptionnel, ce texte n'est applicable que dans l'hypothèse strictement prévue. De là les conséquences suivantes : 1° il ne doit pas être étendu aux legs. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3766. — *Contrà*, Cass., 31 déc. 1851, Ajaccio, [P. 52.1.161] — Le Sellyer, t. 3, n. 1566 *bis*.

720. — 2° L'immeuble donné à un non-héritier et excédant la quotité disponible devrait toujours être licité si, excédant la quotité disponible si peu que ce soit, il n'est pas commodément partageable. — Colmar, 21 juill. 1869, Eberlé, [S. 70.2.202, P. 70.825, D. 71.1.259] — *Sic*, Chabot, t. 3, sur l'art. 866, n. 3; Rolland de Villargues, v° *Succession*, n. 190; Vazeille, sur l'art. 866, n. 1; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 400, note 15; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 732; Beltens, sur l'art. 866, n. 5; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 199 *bis*-II, III; Demolombe, t. 16, n. 536; Huc, t. 5, n. 386; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3766. — Le successible ne pourrait même jouir du bénéfice de l'exception, s'il renonçait à la succession du donateur. Le successible qui renonce est censé n'avoir jamais été héritier.

721. — 3° Même en cas de donation faite à un successible, si la part disponible et celle qui doit être restituée comme appartenant à la réserve se trouvaient égales, et que le partage ne pût pas se faire en nature, il faudrait alors revenir en principe à la licitation. — Demolombe, t. 16, n. 535; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 199 *bis*-IV; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 282; Huc, t. 5, n. 386.

722. — Sans attaquer cette solution, MM. Massé et Vergé (t. 2, § 400, note 17) estiment qu'en ce cas, il n'est pas absolument nécessaire d'imposer aux parties une licitation dont la nécessité ne rentre pas dans l'esprit de l'art. 866. Les tribunaux pourraient, selon les circonstances et le plus grand intérêt des parties, attribuer l'immeuble entier soit à la succession, soit à l'héritier, sauf indemnité de part ou d'autre.

723. — Mais l'art. 866 s'applique, même si la donation faite à un successible est une donation indirecte. D'après Poujol (t. 2, sur l'art. 845, n. 9), lorsque le père a vendu à l'un de ses enfants un bien moyennant un prix de beaucoup inférieur à sa valeur réelle, l'enfant ainsi avantagé indirectement doit rapporter en nature l'immeuble dont il se trouve encore en possession, si l'avantage indirect qui en résulte est de plus de moitié de la valeur de l'immeuble. Si, au contraire, cet avantage est inférieur à la moitié de cette valeur, il n'y a lieu à rapport que de la différence entre le prix stipulé et la juste valeur. — Chabot, sur l'art. 843, n. 21; Duranton, t. 7, n. 398 et s.; Demolombe, t. 16, n. 396; Aubry et Rau, t. 6, § 634, note 9.

724. — En somme l'obligation du rapport en nature, quand le retranchement peut se faire commodément, s'impose en prin-

cipe. — Poitiers, 26 mars 1825, Verdier, [S. et P. chr.] — Paris, 9 juill. 1825, Flandin, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Orléans, 2 avr. 1824, Bidet, [P. chr.]

725. — Et un acte de partage d'ascendant ne peut y déroger. — Cass., 12 avr. 1831, Larv-Latour, [P. chr.] — Rouen, 14 juin 1836, Septavaux, [S. 39.2.496, P. chr.] — Lyon, 20 janv. 1837, Blein, [S. 38.2.63, P. 37.2.159]

726. — Mais la règle comporte des exceptions : l'héritier donataire aura le droit d'imputer sur sa part héréditaire l'excédent de la donation : 1° D'après l'art. 866 lui-même, quand le retranchement ne peut se faire commodément et que la portion disponible excède la moitié de la valeur de l'immeuble. — Cass., 6 juin 1834, Priel, [S. 35.1.58, P. chr.]

727. — Et au cas où le testateur a légué à l'un de ses héritiers la portion disponible, avec assignation sur un immeuble déterminé et dispense de rapport en nature, il n'est pas indispensable que l'arrêt qui attribue au légataire cet immeuble en totalité, sauf imputation de l'excédent non disponible sur sa part héréditaire, déclare en termes exprès que l'immeuble ne pouvait être commodément partagé et que la portion léguée était supérieure à la moitié de sa valeur, ce qui, aux termes de l'art. 866 C. civ., est nécessaire pour motiver l'attribution intégrale de l'immeuble au légataire; cette déclaration peut être suppléée par des énonciations équipollentes. Et il suffit, pour établir que le disponible légué excède la moitié de la valeur de l'immeuble, que cela ressorte de l'estimation approximative que les juges ont faite des diverses valeurs dont se compose la succession, alors qu'il était impossible d'arriver quant à présent à une détermination complètement exacte de la portion disponible, et encore bien que les juges aient ordonné, pour fixer la valeur réelle des immeubles, une expertise dont le résultat pourra influer dans une certaine mesure sur le chiffre définitif de la portion disponible. — Cass., 31 déc. 1851, précité.

728. — Du reste, selon certains auteurs, la rétention de l'immeuble entier, lorsque la portion disponible excède la moitié de la valeur de l'immeuble, n'est qu'une faculté que l'art. 866 accorde au donataire et dont il pourra ne pas user. Il sera donc libre de rapporter l'immeuble entier, bien que la portion disponible qu'il a le droit de garder excède la moitié de la valeur de cet immeuble. — Rolland de Villargues, n. 189; Chabot, t. 3, sur l'art. 866, n. 2.

729. — 2° En vertu des principes généraux qui régissent le rapport et la réduction, dans l'hypothèse où il existe dans la succession d'autres immeubles de même nature et bonté. C'est ce que vient dire l'art. 924 corrigeant les termes trop absolus de l'art. 866 pour le mettre d'accord avec l'art. 859. — Cass., 15 nov. 1871, Delbreil, [S. 71.1.155, P. 71.440, D. 71.1.281] — Huc, t. 5, n. 386; Planiol, t. 3, n. 3125.

730. — D'ailleurs, l'art. 924, d'après lequel le successible à qui a été faite une donation réductible peut retenir sur les biens donnés la part qui lui appartiendrait comme héritier dans les biens non disponibles, s'ils sont de même nature, s'applique même au cas où la donation dont il s'agit est inefficace à raison d'une donation antérieure absorbant la quotité disponible : le mot réductible embrasse ici, dans sa généralité, le retranchement total aussi bien que le retranchement partiel de la libéralité, qu'elle ait été faite par acte entre-vifs ou résulte d'un testament. — Colmar, 25 juill. 1865, Kraetz, [S. 66.2.179, P. 66.709]

731. — 3° Enfin, en vertu des mêmes principes généraux, si l'immeuble a été aliéné avant l'ouverture de la succession (art. 859, 860, 930). — Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 732; Demolombe, t. 16, n. 530; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 199 *bis*; Huc, t. 5, n. 386. — V. aussi Laurent, t. 12, n. 195.

732. — Dans les divers cas où il est dû un rapport en moins prenant pour la valeur d'un immeuble, il faut appliquer la règle de l'art. 830, C. civ. Les cohéritiers auxquels il est dû peuvent prélever des immeubles de même nature, valeur et bonté que celui à raison duquel il y a lieu à rapport. A défaut de tels immeubles, le rapport s'opère par voie d'imputation, sur la part de l'héritier débiteur, de la valeur de l'immeuble.

733. — Il a été jugé que le droit pour ces cohéritiers d'opérer un prélèvement en nature ne constitue qu'une faculté; par suite, quand les biens indivis sont reconnus impartageables, ils peuvent demander un paiement en deniers, et le donataire qui rapporte en moins prenant ne saurait les obliger à effectuer ledit prélèvement sur un immeuble héréditaire, sauf à parfaire la différence de valeur au moyen d'une soulte à payer ou à recevoir. — Trib. civ. Nancy, 19 févr. 1895, Harang, [D. 95.2.434]

CHAPITRE VI.

RAPPORT DES DETTES.

734. — Aux termes de l'art. 829, chaque cohéritier fait rapport à la masse des sommes dont il est débiteur, « suivant les règles qui seront ci-après établies », c'est-à-dire suivant les règles des donations. L'obligation de faire état des sommes ainsi dues est donc qualifiée par le Code civil de *rapport des dettes.* L'institution désignée sous ce nom quelque peu impropre, et si laconiquement visée dans l'art. 829, C. civ., peut être considérée comme étant encore aujourd'hui en voie de formation : elle n'est pas établie sur des principes définitifs et incontestés. D'origine assez récente, elle est inconnue du droit romain et n'apparaît dans la pratique judiciaire qu'à la fin du XVIe siècle (arrêt dit des Tavernaux, dans Louet, *Recueil d'arrêts*, lettre R, sommaire XIII). Peu traitée par nos anciens auteurs avant Lebrun, elle n'est guère qu'indiquée par Pothier, mais plus approfondie par Bourjon (*Droit commun de la France*, tit. 17, 2e part., ch. 6, sect. 2, n. 8, sect. 4, n. 47-50). Rares ont été sur ce point les décisions dans notre ancienne jurisprudence et il est impossible d'en déduire une théorie d'ensemble ou même quelques règles bien précises.

735. — Le droit intermédiaire est muet sur la question; et le Code civil de son côté ne lui consacre qu'un seul article qui n'est pas même placé au chapitre relatif à la réglementation des rapports. Aussi, pendant longtemps, sous son empire, l'accord n'exista pas plus qu'au siècle dernier entre les auteurs qui ont étudié et approfondi cette difficile matière; la jurisprudence, en présence d'un texte d'une énigmatique brièveté, et de plusieurs doctrines mises en avant par les commentateurs, ne s'est pas encore bien fixée sur le caractère et la portée de la disposition de l'art. 829, C. civ. Cependant depuis une vingtaine d'années surtout, les principaux points qui faisaient difficulté sur ce sujet ont été très-sérieusement approfondis, et la jurisprudence, suppléant au texte, tend à se constituer une doctrine uniforme sur le rapport des dettes.

736. — Dans l'ancien droit, l'obligation de rapporter les dettes était considérée comme une suite et une application du rapport des dons et des avantages indirects faits par le défunt. Quand le fils acceptait du moins la succession paternelle et n'avait pas encore remboursé le prêt que son père lui avait fait, au décès de celui-ci, un tel prêt, loin d'être traité comme s'il avait été fait à un tiers quelconque, était considéré comme un don en avancement d'hoirie. La somme due était rapportable comme donnée; les autres enfants, qu'il eût été contraire à l'égalité de réduire à une simple créance contre leur cohéritier débiteur, avaient le droit de prélever sur la masse héréditaire une valeur égale au montant de la dette. Tel est le principe originaire du rapport des dettes. Ajoutons que le rapport des dettes de l'héritier envers le défunt comportait deux limitations : il n'était admis qu'à l'égard des dettes résultant d'un prêt; il n'avait lieu, en général du moins et à l'origine, qu'en ligne directe descendante; cependant, sous l'influence de Lebrun, les jurisconsultes postérieurs tendaient à appliquer le rapport des dettes même en ligne collatérale où le rapport des donations était inconnu. — V. Lebrun, *Success.*, liv. 3, ch. 6, sect. 2, n. 7; Brodeau, sur Louet, lettre R, n. 12; Denizart, *Coll. de décis. nouv.*, v° *Rapport*, n. 64 et s; Bourjon, *op.* et *loc. cit.*; Ferrière, *Cout. de Paris*, sur l'art. 304; Pothier, *Success.*, ch. 4, art. 3, § 2.

737. — Sous l'empire du Code civil, les auteurs sont en désaccord non seulement sur les conséquences de la substitution du rapport par prélèvement au paiement dans les relations de l'héritier débiteur avec la succession, mais même sur le fondement de cette institution. L'expression « rapport des dettes », déjà employée par d'anciens auteurs, et reproduite dans l'art. 829, C. civ., a donné lieu, quant au sens qui s'y rattache, à trois systèmes. M. J.-E. Labbé a exposé et précisé les deux premières théories dans une note sous Cass., 9 févr. 1887, [S. 88.1.5, P. 88.1.5]

738. — 1er *système*. — La disposition du Code civil sur le rapport des dettes est le développement, l'extension de la règle

ancienne qui ordonnait le rapport des prêts faits aux descendants. Le rapport des dettes serait fondé comme le rapport des dons sur l'idée d'avancement d'hoirie; il aurait pour but de rétablir l'égalité entre les cohéritiers. Cette conception du rapport des dettes conduit à restreindre notablement la liste des dettes sujettes à rapport, à n'y comprendre que les dettes résultant de contrats, et à n'appliquer l'art. 829 qu'aux seuls partages de succession *ab intestat*. Pour que le rapport soit dû il suffit que l'héritier soit devenu contractuellement débiteur, comme il lui suffit d'être donataire pour être tenu au rapport d'une libéralité. Il importe peu que la dette soit ou ne soit pas exigible, le rapport des dettes ayant pour effet nécessaire d'entraîner la déchéance du terme. — Duranton, t. 7, n. 312, *in fine*; Demante, *Cours anal. du Code civil*, t. 3, n. 162 *bis*-IV, et 187 *bis*-VIII; Chabot, *Comment. sur les successions*, t. 2, sur l'art. 843, n. 23; Grenier, *Donation et testament*, t. 3, n. 521, note *a*; Demolombe et Bayle-Mouillard, t. 16, n. 456, 461; Hureaux, *Ibid.*, t. 4, n. 89; Aubry et Rau, t. 6, p. 605, 607, § 627, 624, note 25; Le Sellyer, t. 2, n. 1219; Boileux, *Comment. du Code civil*, t. 3, p. 280, sur l'art. 829; Couteau, *Rapport à succession*, n. 286; J.-E. Labbé, *Du rapport des dettes*, *Rev. prat.*, t. 7, 1859, p. 483, 486; de Caqueray, *Revue pratique*, t. 15, p. 19 et s., 720; Huc, t. 5, n. 368; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 279; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3830; Planiol, t. 3, n. 2301.

739. — Mais aussi il faut que le débiteur soit héritier et accepte la succession. Il peut, par une renonciation, s'affranchir des conséquences de ce rapport; il restera purement et simplement débiteur dans les termes du droit. — V. Duranton, t. 7, n. 264, 312; Demante, t. 3, n. 187 *bis*-IX; Aubry et Rau, t. 6, p. 607, § 627; Laurent, t. 10, n. 636; Grenier, *op. cit.*, t. 3, n. 521 et s.; Hureaux, *op. cit.*, t. 4, n. 100; Demolombe, *op. cit.*, t. 4, n. 459; Labbé, *op. cit.*, p. 498. — V. aussi Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 394, note 4.

740. — Quand le rapport est dû, ces auteurs admettent un droit de prélèvement au profit des cohéritiers du débiteur par préférence aux autres créanciers personnels de ce dernier. C'est le seul moyen en effet de maintenir l'égalité entre les cohéritiers, au cas d'insolvabilité du copartageant débiteur. Si on écartait en pareil cas l'idée de rapport pour régler la dette par la voie ordinaire du paiement, la créance trouvée dans la succession se diviserait entre les héritiers; la part dévolue à l'héritier débiteur s'éteindrait par confusion, mais les autres cohéritiers venant sur ses biens en concours avec ses créanciers personnels n'obtiendraient qu'un paiement partiel, une valeur fournie par le défunt à un de ses héritiers et constituant un élément de sa succession serait, en dehors de toute disposition préciputaire, inégalement répartie entre ses successeurs. Au contraire, avec le rapport effectué, conformément à l'art. 869, par voie d'imputation de la dette sur ce que l'héritier a le droit de prendre dans la masse ou de prélèvement d'une valeur égale au profit des autres héritiers, l'égalité héréditaire est maintenue entre tous. Aujourd'hui comme autrefois les dettes de l'héritier envers le défunt représentent des avancements d'hoirie, tout comme les libéralités qu'il a pu recevoir de lui. Si donc le rapport n'est exigible qu'entre cohéritiers, au cas d'insolvabilité de l'héritier débiteur, ses cohéritiers échappent du moins à la nécessité du concours avec les autres créanciers du débiteur. — V. Demante, t. 3, n. 162 *bis*-VIII; Aubry et Rau, t. 6, p. 650, § 624, note 22; Grenier et Bayle-Mouillard, t. 3, n. 521; Hureaux, *Traité des successions*, t. 4, n. 99; Demolombe, t. 16, n. 460, 464 et s.; Massé et Vergé, t. 2, § 394, p. 392; Huc, t. 5, n. 368, Le Sellyer, t. 2, n. 228; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 712; Labbé, *op. cit.*, p. 486; de Caqueray, *op. cit.*, p. 19; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 279; Dutruc, n. 423; Thiry, t. 2, n. 177; Massigli, *Revue critique*, 1889, p. 60; Vigié, t. 2, n. 369; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3905; Planiol, t. 3, n. 2310.

741. — 2e *système*. — Le rapport des dettes ne présente aucune analogie avec le rapport des donations. Ce n'est qu'une règle de liquidation qui doit être admise dans tous les partages, et chaque fois qu'à un titre quelconque un copartageant se trouve débiteur à l'égard de la masse. Il ne s'agit plus d'égalité à rétablir dans les droits des copartageants, il ne s'agit que « d'un mode particulier de paiement, par lequel des cohéritiers peuvent se payer de la créance héréditaire dont le débiteur est l'un d'eux en prélevant sur la masse des biens indivis une portion divise égale en valeur à leur créance » (Deschamps, *Du rapport des dettes*, n. 21), d'un mode de paiement rendu possible par la circonstance du partage, et qui ne s'applique que là où le paiement est exigible. — Marcadé, t. 3, sur l'art. 829, n. 1; Taulier, *Théor. raisonnée du C. civ.*, t. 3, p. 346; Deschamps, *op. cit.*, n. 93 et s.; Laurent, t. 10, n. 637.

742. — Ce paiement par prélèvement était déjà, suivant M. Deschamps, admis dans l'ancien droit comme distinct du rapport des dons. C'est par suite d'une confusion, d'une interprétation inexacte des traités de Lebrun et de Bourjon, que les auteurs modernes ont assimilé deux institutions qui sont entièrement distinctes l'une de l'autre. Leurs effets notamment doivent être tout différents. D'une part, la qualité de cohéritier, essentielle au rapport des libéralités (C. civ., art. 857), est indifférente au rapport des dettes. D'autre part, le droit de prélèvement désigné sous le nom de rapport des dettes n'entraîne aucune préférence vis-à-vis les autres créanciers de l'héritier débiteur; décider autrement serait admettre un privilège, et il n'y a pas de texte permettant de le faire : la créance qui était née non privilégiée ne peut l'être devenue par suite du seul fait de l'ouverture de la succession. Si le copartageant débiteur de la succession est insolvable, les coïntéressés dans la masse ne peuvent point, par un prélèvement, s'assurer un paiement intégral, au détriment des autres créanciers sur lesquels ils n'ont pas de privilège (V. Marcadé, sur l'art. 829, n. 1; Laurent, t. 10, n. 638; Deschamps, *op. cit.*, n. 128 et s.). Le rapport des dettes n'implique chez le législateur ni la volonté ni même le désir d'assurer l'égalité entre des successibles de même qualité. L'art. 829 n'a d'autre but que de garantir la satisfaction des droits reconnus.

743. — 3e *système*. — Une troisième doctrine, souvent consacrée par la jurisprudence, a été exposée et soutenue M. Meynial (*Du rapport des dettes*, 1886). Il faut, d'après elle, distinguer, sous le nom de rapport des dettes, deux institutions voisines fondées sur des principes différents. L'une se propose, comme le rapport des dons, de rétablir l'égalité des droits des copartageants; elle ordonne le prélèvement des sommes prêtées à un des successibles dans son intérêt; elle est la généralisation du rapport admis dans l'ancien droit pour le prêt fait aux descendants. L'autre s'est développée plus tard; elle a pour but de maintenir entre les copartageants une simple égalité de fait, de faire obtenir à ceux qui ont un droit égal un bénéfice égal : elle aboutit au prélèvement de toutes les dettes, quelles qu'elles soient, des cohéritiers vis-à-vis la masse, et s'applique à tous les partages de succession, de communauté, de société. Elle n'est qu'une règle de liquidation, et ce qui sépare nettement cette théorie de la précédente, c'est que le rapport des dettes entraîne toujours droit de préférence à l'égard des créanciers personnels de l'héritier qui y est soumis. C'était la tradition ancienne. On peut l'expliquer en disant que le droit des cohéritiers qui demandent le rapport n'est pas un droit de créance ordinaire; ce sont des copropriétaires qui se payent sur la masse. Sans doute, les créanciers personnels de l'héritier débiteur sont sacrifiés. Mais la loi a considéré que, dans les rapports entre les cohéritiers et leurs créanciers respectifs, le droit de chacun ne doit équitablement porter que sur la part qui lui revient après liquidation des dettes existant au profit de la masse; c'est seulement sur cette part que les créanciers d'un cohéritier peuvent compter. Le rapport des dettes joue, à leur égard, un rôle analogue à celui de la séparation des patrimoines. Il réserve aux cohéritiers les biens héréditaires. « Entre cohéritiers, comme vis-à-vis des créanciers de la succession, l'ensemble des biens doit être liquidé indépendamment des créanciers personnels des cohéritiers qui n'ont droit qu'au solde ». — Meynial, *op. cit.*, n. 41.

744. — C'est cette théorie que la Cour de cassation semble bien avoir admise quand elle formule la règle du prélèvement de toute dette quelconque d'un cohéritier vis-à-vis de la masse, fait prélever la dette de l'héritier failli dans la mesure seulement du dividende fixé par le concordat, et étend l'idée de rapport des dettes à tout partage d'une universalité quelconque.

Section I.

Entre qui a lieu le rapport des dettes.

§ 1. *Rapport entre cohéritiers.*

745. — En principe il faut appliquer ici, sauf exceptions, les solutions déjà exposées pour le rapport des donations. — V. *suprà*, n. 33 et s.

746. — Tout d'abord le rapport des dettes n'est imposé à l'héritier que lorsqu'il accepte la succession (V. *suprà*, n. 55 et s.). On a soutenu, il est vrai, que l'art. 845 est inapplicable en la matière. Si, a-t-on dit, le donataire habile à succéder à un donateur n'est pas tenu, dans les limites du moins de la quotité disponible, de rapporter le don quand il renonce à l'hérédité, l'emprunteur, qui est en même temps successible, ne peut, même en renonçant, se dispenser de restituer le prêt qui lui a été fait par le défunt. Mais, pour vraie que soit en fait cette solution, la façon dont elle est présentée nous paraît inexacte et semble faire une confusion regrettable entre l'obligation de payer et celle de rapporter. La renonciation produit son effet aussi bien pour les dettes que pour les donations; elle affranchit le successible du rapport et c'est chose forcée, puisque l'héritier renonçant est censé n'avoir jamais été héritier et que pour rapporter il faut venir à la succession : « rapporter une dette c'est imputer sur sa part héréditaire la créance qui correspond à cette dette; or cette imputation n'est pas possible pour l'héritier renonçant, puisqu'il n'a pas de part héréditaire ». — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 281; Planiol, t. 3, n. 2306.

747. — Seulement, la renonciation une fois faite, il faut tenir compte de la différence existant entre un donataire et un débiteur. Tous deux sont affranchis du rapport, c'est entendu. Mais l'obligation de rendre ne pesait sur le donataire qu'en sa qualité d'héritier, son titre primitif ne l'y soumettait pas; dès lors n'est-il plus héritier, il n'y est plus du tout tenu. Au contraire l'héritier débiteur est tenu comme tel de restituer : il a reçu un prêt, il n'est libéré qu'en remboursant. Après sa renonciation à la succession, cette cause originaire d'obligation subsiste. On ne lui demandera pas le rapport de sa dette; quant au paiement dans les termes du droit commun, on le lui demandera comme à un tiers débiteur quelconque. Au fond, sous une forme plus ou moins exacte, tout le monde s'accorde sur cette distinction. — Duranton, t. 7, n. 264, 312; Chabot, t. 3, sur l'art. 843, n. 25; Grenier, t. 3, n. 521; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 857, n. 4; Aubry et Rau, t. 6, § 627, note 11; Hureaux, t. 4, n. 100; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 162 *bis*-I; Labbé, *op. cit.*, p. 478, 509; Demolombe, t. 16, n. 459, 461 *bis;* Laurent, t. 10, n. 635, 636; Huc, t. 5, n. 372; Thiry, t. 2, n. 221; Le Sellyer, t. 2, n. 1218; Deschamps, n. 108, 122; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3885; Planiol, t. 3, n. 2306.

748. — Tout comme pour le rapport des dons, les qualités d'héritier et de débiteur doivent se trouver réunies chez la même personne pour que la dette soit rapportable. En conséquence, les art. 847 à 849, C. civ., suivant lesquels les libéralités faites au fils, au père, au conjoint du successible, « sont réputées faites avec dispense de rapport », doivent être appliqués au rapport des dettes; les avances faites au fils, au père, au conjoint du successible ne donnent donc pas lieu à l'obligation du rapport. — *Sic*, Louet, lettre H, ch. 13; Lamoignon, art. 10; Lebrun, liv. 3, ch. 6, sect. 2, n. 5; Pocquet de Livonnière, liv. 3, ch. 1, sect. 2, régl. 14; Pothier, *Success.*, ch. 4, art. 2, § 4; Chabot, sur l'art. 848, n. 3; Duranton, t. 7, n. 230; Labbé, *Rev. prat.*, t. 7, p. 494, n. 24; Demolombe, t. 16, n. 201; Hureaux, *Tr. des success.*, t. 4, n. 91; Le Sellyer, *op. cit.*, t. 3, 1463-2° et 1465; Aubry et Rau, t. 6, p. 622, § 631, texte et note 5; Laurent, t. 10, n. 563; Huc, *op. cit.*, t. 5, n. 348; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, t. 3, n. 2988; Wahl, note sous Bourges, 29 juill. 1896, [S. et P. 99.2.289] — *Contrà*, Deschamps, n. 123. — V. *suprà*, n. 68 et s.

749. — Jugé en ce sens que l'art. 849, C. civ., suivant lequel les dons et legs faits au conjoint d'un époux successible sont réputés faits avec dispense de rapport, vise aussi bien le rapport des dettes que celui des libéralités. — Bourges, 29 juill. 1896, Debourges, [S. et P. 99.2.289, D. 99.2.105]

750. — Par suite, la femme mariée n'est pas tenue de rapporter ce qui a été prêté par ses père et mère à son mari, lorsqu'elle a renoncé à la communauté. — Même arrêt.

751. — En pareil cas, la communauté étant dissoute et la femme y ayant renoncé, il est incontestable que la femme ne doit pas être tenue au rapport (Duranton, t. 7, n. 236; Labbé, p. 499; n. 30; Demolombe, t. 16, n. 218; Le Sellyer, t. 3, n. 1465; Deschamps, n. 106; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 2988). Pour le soutenir, on peut se fonder non seulement sur l'art. 849, mais encore sur l'idée que, par suite de sa renonciation à la communauté, la femme échappe à l'obligation d'acquitter les dettes de communauté; le prêt fait au mari avait fait naître une obligation de remboursement à la charge, non seulement du mari, mais encore de la communauté (C. civ., art. 1410); la renonciation de la femme la décharge de toute contribution aux dettes de la communauté, tant à l'égard du mari qu'à l'égard des créanciers (C. civ., art. 1494). Aussi cette solution doit-elle être et est-elle admise même dans l'opinion qui, contrairement à la jurisprudence, considère le rapport de dettes, non comme une institution analogue au rapport des libéralités, empruntant ses règles à celles de ce dernier, mais comme un mode de liquidation établi entre les héritiers, et les obligeant à rapporter en moins prenant toutes les sommes dont ils sont débiteurs vis-à-vis de la succession. La femme n'étant pas débitrice de la succession, n'a rien à rapporter.

752. — L'arrêt précité de Bourges ajoute avec raison que la femme qui renonce à la communauté n'est pas tenue au rapport, même si le prêt n'a été consenti par son père à son mari qu'en considération de la femme elle-même. — Bourges, 29 juill. 1896, précité.

753. — Et cela surtout s'il résulte des circonstances que le père n'a jamais considéré sa fille comme sa débitrice. — Même arrêt. — En effet, même fait en raison des liens d'affection qui unissent le père à la fille, le prêt n'en a pas moins été consenti au mari seul. Il reste donc vrai que l'art. 849 continue à s'appliquer dans ses termes, et que, d'ailleurs, la femme n'est pas débitrice de la succession. La solution s'impose, quelque opinion qu'on ait sur le fondement du rapport des dettes.

754. — A la règle ainsi posée pour la femme renonçante sous le régime de communauté, l'arrêt de Bourges apporte deux restrictions : 1° Elle est inapplicable lorsque la femme s'est obligée conjointement avec le mari à restituer l'avance faite à ce dernier personnellement, « auquel cas ce ne sera qu'une restitution provenant d'une obligation ordinaire ». — Bourges, 29 juill. 1896, précité.

755. — Remarquons-le, il ne s'agit pas de savoir si la femme est tenue au rapport d'une dette qu'elle a contractée conjointement avec le mari en raison d'un prêt fait, non plus à la communauté ou au mari seul, mais en même temps à la femme et au mari; dans ce dernier cas, il nous paraît incontestable que la femme est tenue au rapport de moitié, parce que, pour moitié, elle a reçu elle-même le prêt. — Deschamps, n. 106; Wahl, note sous Bourges, 29 juill. 1896, [S. et P. 99.2.289] — La femme, dans notre hypothèse, s'est engagée, conjointement avec le mari, à restituer le prêt fait à celui-ci, elle s'est engagée, non pour dette à elle propre, mais pour une dette du mari, entrée dans la communauté. L'art. 1494, C. civ., maintient à sa charge cette dette malgré la renonciation, du moins jusqu'à concurrence de moitié (C. civ., art. 1487); cela suffit, dans l'opinion qui considère le rapport des dettes comme un simple mode de liquidation applicable à toutes les dettes du successible vis-à-vis de la succession, pour que la femme soit obligée au rapport; mais il ne peut en être ainsi dans la théorie admise par la jurisprudence, d'après laquelle l'art. 849 est applicable en matière de rapport de dettes; il reste, en effet, vrai que le prêt a été fait, suivant les termes de l'art. 849, au conjoint du successible, et que, par suite, le successible n'en doit pas le rapport. Aussi bien, dans notre espèce, le mari, si c'était lui qui était successible, ne devrait pas seulement le rapport pour moitié, comme dans l'hypothèse d'un prêt fait conjointement à lui-même et à sa femme, mais le rapport intégral, bien que la femme se fût engagée, conjointement avec lui, au remboursement, parce que le mari n'en a pas moins été personnellement emprunteur pour la totalité, et que, d'après l'art. 849, « si les dons sont faits à l'époux successible, il les rapporte en entier ».

756. — 2° Il ne faut pas non plus, pour qu'elle n'ait pas de rapport à effectuer, que la femme ait profité indirectement du prêt fait à son mari, par exemple que ce prêt ait servi à éteindre des dettes personnelles à la femme. — Bourges, 29 juill. 1896, précité. — Seulement, en pareil cas, le rapport que pourrait devoir la femme à raison de son profit indirect serait un rapport de donation et non un rapport de dettes. Dans le système jurisprudentiel, en effet, l'art. 849 conserve son application à ce dernier point de vue, parce que, comme nous le disions plus haut, les seules dettes à rapporter par la femme sont celles qu'elle a contractées personnellement vis-à-vis du défunt. Et même, dans le système contraire, la femme n'est pas tenue au rapport, parce que le rapport ne porte que sur des dettes, et qu'elle n'est pas, en pareil cas, débitrice du défunt; car c'est sans aucune distinc-

tion que l'art. 1494 affranchit la femme des dettes de communauté. — V. L. et A. Mérignhac, *Tr. de la communauté*, t. 2, n. 2394; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 2988; Wahl, note sous Bourges, 29 juill. 1896, [S. et P. 99.2.289] — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2391 et s.

757. — Mais d'autres difficultés naissent quand des avances sont faites au mari d'une femme successible mariée sous le régime de la communauté. Il faut encore prévoir deux nouvelles hypothèses : 1° la communauté est dissoute et la femme accepte la communauté; 2° la communauté n'est pas dissoute.

758. — 1° Quand la communauté déjà dissoute est acceptée par la femme, la cour de Bourges décide incidemment que la femme est alors tenue au rapport dans la mesure où elle est débitrice de la succession; comme les dettes de la communauté tombent à sa charge pour moitié (C. civ., art. 1482), mais dans les limites seulement de son émolument (C. civ., art. 1483), c'est également pour moitié qu'elle devra le rapport du prêt fait à son mari; si le partage de la communauté met une part plus forte de la dette à sa charge, c'est cette part que ces cohéritiers pourront lui réclamer par voie de rapport. — Bourges, 29 juill. 1896, Debourges, [S. et P. 99.2.289, D. 99.2.105] — La plupart des auteurs qui ont examiné la question se sont prononcés dans le même sens. — V. Duranton, t. 7, n. 236 et s.; Demolombe, *op. cit.*, t. 16, n. 218; Labbé, *op. cit.*, p. 500, n. 30; Deschamps, *op. cit.*, n. 106, p. 156, 157.

759. — Mais, objecte M. Wahl (note sous Bourges, 29 juill. 1896, précité), cette solution très-exacte dans l'opinion d'après laquelle le rapport de dettes est un moyen de liquidation, un procédé employé par la loi pour faciliter le paiement des dettes des cohéritiers vis-à-vis de la succession, n'est plus logique dans le système jurisprudentiel suivant lequel le rapport des dettes est calqué sur celui des libéralités et les dettes rapportables sont uniquement celles qui résultent des relations directement établies entre le défunt et l'héritier. L'art. 849, que la cour de Bourges reconnaît applicable au rapport de dettes comme au rapport de libéralités, dispense du rapport « les dons et legs faits au conjoint d'un époux successible ». Nous avons vu (*suprà*, n. 95), qu'en vertu de ce texte, la femme est dispensée de rapporter les dons mobiliers faits à son mari, quoique ces dons entrent dans la communauté légale (C. civ., art. 1401, n. 1), et alors même qu'elle aurait accepté la communauté. Décider le contraire pour les avances faites au mari, c'est contredire le principe d'où l'on part. Par ailleurs, reconnaître, comme le fait la cour de Bourges dans le même arrêt, que la femme renonçante ne doit pas le rapport des avances faites à son mari, alors que, conjointement avec lui, elle s'est engagée à les rembourser, c'est déclarer implicitement que les dettes de la femme vis-à-vis de la succession ne sont pas toutes des dettes à rapporter, et que les seules dettes à rapporter sont celles qui ont pris naissance en la personne de la femme, comme les seuls rapports à faire sous le titre de libéralités sont ceux des donations directement faites aux successibles. Or, quelqu'opinion qu'on adopte pour expliquer les art. 847 et 849 (V. *suprà*, n. 68 et s.), il faut décider que, comme le don, l'avance faite à un proche du successible, n'étant pas faite au successible lui-même, n'est pas rapportable. L'art. 829, C. civ., met sur la même ligne « les dons qui lui ont été faits et les sommes dont il est débiteur », et cela suffit à indiquer que les avances dues par le successible au défunt ne sont rapportables que si elles ont pris naissance dans des hypothèses telles que, si elles avaient été des dons, elles seraient rapportables. On ne peut évidemment objecter que les termes généraux de l'art. 829, C. civ., exigent le rapport de toutes les dettes, car nous verrons dans la section suivante que le rapport ne s'applique pas à toutes. — V. en ce sens Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 2988.

760. — 2° La femme est-elle tenue au rapport si la communauté n'est pas encore dissoute lors de l'ouverture de la succession de son père auteur du prêt fait au mari? La réponse à cette question, non encore tranchée par la jurisprudence, n'est pas douteuse si l'on décide que la femme n'est tenue ni en cas de renonciation, ni en cas d'acceptation, de rapporter les avances faites par le défunt à son mari : il faudra admettre par là même qu'elle n'est pas tenue davantage dans cette nouvelle hypothèse. Dans tous les cas, l'art. 849 affranchit la femme du rapport tant des dettes du mari que des dons à lui faits. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 2988; Wahl, note sous Bourges, 29 juill. 1896, [S. et P. 99.2.289]

761. — La même solution est adoptée aussi par les auteurs qui soumettent la femme au rapport en cas d'acceptation, qu'ils considèrent d'ailleurs le rapport des dettes comme tout à fait distinct du rapport des dons, ou au contraire identique à lui. — Demolombe, t. 16, n. 218; Labbé, n. 30, p. 501; Deschamps, n. 106. — Ils s'appuient sur ce que la femme n'est pas tenue des avances faites au mari; ces avances constituent une dette de communauté (C. civ., art. 1409-2°), et non pas une dette de la femme. Celle-ci, ajoute-t-on, n'est pas définitivement copropriétaire des biens de communauté; elle n'en est copropriétaire que sous une condition, la condition qu'elle acceptera la communauté; c'est donc sous la même condition qu'elle est débitrice des avances faites au mari; or, il est de principe que les dettes conditionnelles ne sont pas rapportables.

762. — A quoi M. Wahl, note précitée, répond : 1° la communauté n'étant pas une personne morale, une dette de communauté est une dette grevant par moitié la part de chacun des deux époux dans la masse indivise constituant la communauté, et, en conséquence, si la femme n'est pas tenue sur ses biens personnels des avances faites au mari, elle en est néanmoins débitrice; 2° si les dettes dépendant d'une condition suspensive ne sont pas rapportables, faute d'existence actuelle certaine, on ne peut en dire autant des dettes soumises à une condition résolutoire; elles existent, et l'événement ultérieur de la condition opérera simplement la résolution; elles doivent donc être traitées, jusqu'à cet événement, comme des dettes actuelles. Or, la femme est, pendant la communauté, copropriétaire des biens communs, et tenue des dettes communes, non pas sous la condition suspensive de l'acceptation, mais sous la condition résolutoire de la renonciation. Cela résulte des termes des art. 1492 et 1494. En conséquence, si la succession s'ouvre avant la dissolution de communauté, on devrait exiger le rapport de la part de la femme dès lors qu'on l'exige de la femme acceptante, car jusqu'à la renonciation elle est considérée comme étant copropriétaire, et, notamment, comme étant tenue des dettes communes.

763. — Par application toujours des règles admises pour le rapport des dons, il faut obliger l'enfant venant à la succession de son aïeul par représentation de son père, à imputer sur sa part dans ladite succession les dettes de son père envers le *de cujus*, cet enfant eût-il préalablement renoncé à la succession du débiteur.

764. — M. Deschamps, partant de cette idée que nous avons exposée que le rapport des dettes est une simple règle de liquidation, en déduit logiquement (n. 123) une solution opposée (Marcadé, sur l'art. 848, n. 2). Mais cette opinion est restée isolée en jurisprudence et en doctrine.

765. — Il a été fréquemment jugé que les petits-enfants qui ne viennent à la succession de leur aïeul que par représentation de leur père décédé sont tenus, alors même qu'ils ont répudié la succession de ce dernier, de rapporter non seulement les dons faits à leur père, mais encore les sommes par lui dues à la succession de l'aïeul. — Cass., 4 mars 1872, Huet, [S. 72.1.108, P. 72.259, D. 72.1.319] — Grenoble, 27 déc. 1832, Pagnoud, [S. 33.2.447, P. chr.] — Paris, 27 juill. 1850, Lefort, [P. 51.1.148, D. 54.5.630] — Poitiers, 26 juin 1856, Chevalier, [D. 56.2.189] — Bordeaux, 20 avr. 1874, Planteau du Maroussem, [D. 77.2.55] — Paris, 14 mai 1892, Parent et David, [D. 92.2.195] — Nancy, 17 déc. 1892, [*Rec. Nancy*, 1893, p. 39] — Trib. civ. Seine, 31 oct. 1890, [*Pand. fr.*, 91.2.68] — *Sic*, Chabot, sur l'art. 848, n. 3; Duranton, t. 7, n. 230; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 703; Demolombe, t. 16, n. 201; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 5; Laurent, t. 10, n. 563; Hureaux, t. 4, n. 91; Le Sellyer, t. 1, n. 245 et t. 3, n. 1463 *bis*, 1465; Labbé, p. 494; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3884. — Ces derniers auteurs font observer que le petit-fils aura toujours le droit de réclamer à la succession de son père, véritable débiteur, la somme qu'il aura ainsi acquittée.

766. — Il a été d'ailleurs jugé que le principe suivant lequel celui qui ne vient à une succession que par représentation de son père prédécédé doit le rapport de ce qu'avait reçu celui-ci à titre d'avancement d'hoirie ou pour l'acquittement de ses dettes, ne régit que les dons reçus par lui ou les dettes acquittées à son profit de son vivant. Par suite, l'héritier représentant n'est point tenu de plein droit de rapporter en moins prenant ou d'imputer sur sa part héréditaire le montant des dettes du représenté, payées par le *de cujus* depuis le décès de ce dernier, alors d'ailleurs que le représentant n'a accepté la succession du repré-

senté que sous bénéfice d'inventaire. — Cass., 3 janv. 1859, Lemoisson, [S. 59.1.242, P. 59.1185, D. 59.1.56]

767. — Ces dettes doivent rester à la charge de tous les héritiers dès lors que le représentant n'a pas accepté purement et simplement la succession du représenté. En effet, ce dernier, au jour de son décès, ne devait rien au *de cujus* qui n'avait encore rien payé pour lui; il devait à d'autres. Or à l'égard de ces derniers, l'acceptation bénéficiaire du représentant l'exonérait du passif héréditaire comme eût fait sa renonciation, et cette exonération est devenue irrévocable. Sans doute, le fait que l'une de ces dettes a été ultérieurement payée par celui à la succession duquel il représente le débiteur, en a bien fait une dette envers le défunt, mais il n'a pu faire que ce fût une dette du successible décédé avant ce paiement. Le représentant de ce successible ne saurait donc être astreint au rapport qui implique une dette ayant existé à la charge du représenté envers le *de cujus*.

768. — Il en est toutefois autrement lorsque, par une stipulation émanée du *de cujus*, l'héritier représentant a été soumis expressément à l'obligation de subir cette imputation; pourvu d'ailleurs qu'en cela il n'y ait pas atteinte à la réserve légale revenant au représentant dans la succession. — Cass., 3 janv. 1859, précité.

769. — On présente assez souvent comme différence entre le rapport des dons et le rapport des dettes, ce fait que l'art. 857 serait inapplicable dans la seconde hypothèse, les créanciers et légataires pouvant forcer l'héritier débiteur à rapporter ou à payer sa dette. Il y a là une confusion analogue à celle déjà signalée relativement à l'application de l'art. 845, C. civ. S'il y a une différence entre les deux hypothèses, elle n'existe pas entre les deux sortes de rapports, mais provient de la diversité entre les conditions de donataire et de débiteur. Les créanciers et les légataires n'ont pas le droit de demander le rapport des dettes à un héritier, car le rapport n'intéresse que les héritiers et ne peut être demandé que par eux; mais la créance du *de cujus* contre cet héritier faisait partie de son patrimoine, gage général de ses créanciers; ceux-ci, comme les légataires, en pourront donc poursuivre le paiement, en vertu de l'art. 1166, C. civ. — Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 712; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 162 *bis*-IV; Demolombe, t. 16, n. 464; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3886; Planiol, t. 3, n. 2312. — V. aussi Chabot, sur l'art. 843, n. 25; Grenier, t. 2, n. 521; Duranton, t. 7, n. 264, 312; Belost-Jolimont, sur Chabot, sur l'art. 857, obs. 4; Aubry et Rau, t. 6, § 627, note 11; Laurent, t. 10, n. 636; Deschamps, n. 148, 149; Thiry, t. 2, n. 221; Le Sellyer, t. 2, n. 1218. — Or, nous le verrons, *infrà*, n. 849 et s., nombreuses et importantes sont les différences suivant qu'une dette est acquittée par voie de rapport ou par voie de paiement.

§ 2. *Extension d'application de la règle.*

770. — En un point, les règles du rapport des dettes diffèrent essentiellement de celles suivies pour le rapport des dons, d'après la jurisprudence tout au moins. Le seul donataire soumis au rapport est celui qui est en même temps héritier *ab intestat*, ce ne peut pas être un copartageant quelconque (V. *suprà*, n. 39 et s.); un donataire de biens à venir qui concourt avec des héritiers légaux ne peut donc être astreint au rapport d'une donation antérieure qu'il a reçue du défunt. Tout autre est la situation à l'égard des dettes. La jurisprudence de la Cour de cassation a étendu l'idée du rapport des dettes à tout partage d'une universalité quelconque. Cette théorie a été rattachée à celle du partage, quel que fût le partage, en dehors même de toute succession. L'obligation du rapport est devenue une conséquence de la qualité de copartageant et non plus seulement de la qualité d'héritier. Sans doute, l'art. 829 parle de l'*héritier* de même que l'art. 843, et dans ce dernier texte, l'expression vise le seul successeur *ab intestat*. Mais on peut bien entendre le même mot dans l'art. 829 avec un sens plus général. Les deux articles figurent à deux sections différentes. L'art. 843 a son siège dans la matière des rapports et il faut bien l'appliquer aux seuls successibles légaux, entre qui la loi fait le partage sur la base de l'égalité des parts, puisque l'obligation de rapporter se fonde sur la volonté présumée du défunt de traiter également ses ayants-cause. L'art. 829, au contraire, figure à la section des partages, où la loi fait application aux successions des principes régissant toutes les liquidations de choses communes; le mot *héritier* y peut bien devenir le synonyme de *copartageant*. L'ancien droit ne convie-t-il pas à faire cette assimilation, puisque Lebrun rattachait déjà le rapport des dettes aux principes du partage pour l'appliquer même aux collatéraux qui ne devaient pas alors le rapport des dons? Il est vrai que l'art. 829 renvoie pour le rapport des dettes « aux règles suivant lesquelles s'effectue le rapport ». Mais ce renvoi vise exclusivement les règles relatives au mode d'exercice du rapport, il ne précise pas le sens du mot héritier.

771. — En conséquence, la jurisprudence considère comme une règle générale pour toutes les masses à partager, en dehors même des successions, l'idée que, un communiste ayant en mains une partie de la masse et ne la restituant pas en nature, les autres peuvent imputer sa part sur cette partie non restituée et prélever une portion égale pour chacun d'eux sur le surplus de la masse. Elle applique le mode de liquidation prévu par l'art. 829 à tout copartageant. Comme l'art. 1872, C. civ., étend au partage des sociétés les règles relatives au partage des successions, la Cour de cassation, englobant dans ces règles celles de l'art. 829 relatives au rapport, décide qu'« en règle générale, tout partage d'un actif social doit s'opérer au moyen d'une liquidation préalable dans laquelle il y a lieu de régler d'abord la situation de chacun des ayants-droit vis-à-vis des autres intéressés; que, si l'un des associés détient ou a reçu précédemment des sommes ou valeurs faisant partie de l'actif commun, le principe essentiel de l'égalité entre copartageants exige qu'il en fasse compte en moins prenant aux ayants-droit lesquels doivent être admis à prélever, etc. ». — Cass., 8 févr. 1882, Vidal, [S. 82.1.224, P. 82.1.533, D. 82.1.317] — Orléans, 14 mars 1883, Méchin, [S. 83.2.159, P. 83.1.827, D. 85 2.25]

772. — De même en matière de partage de communauté, on admet généralement que chaque époux exerce ses prélèvements par préférence aux créanciers personnels de l'autre époux. — Labbé, note sous Cass., 9 févr. 1887, [S. 88.1.5, P. 88.1.5]; Meynial, *op. cit.*, n. 36. — *Contrà*, Deschamps, n. 169.

773. — En résumé donc, c'est une règle de jurisprudence française que pose le tribunal régional supérieur de Cologne en déclarant les règles du rapport des dettes applicables non seulement à l'indivision héréditaire, mais encore à toute autre indivision. — Trib. rég. sup. Cologne, 10 janv. 1899, Schorn, [S. et P. 1900.4.35] — *Sic*, Deschamps, n. 153 et s.; Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. comm.*, 3e éd., t. 2, n. 418 *bis;* Guillouard, *Tr. du contr. de soc.*, n. 347; Baudry-Lacantinerie et Wahl, 2e éd., t. 3, n. 3010 et s., et *Tr. de la soc., du prêt, du dépôt*, n. 487.

774. — En effet, dit un autre arrêt, la disposition de l'art. 829, C. civ., relative au rapport des dettes, n'est que l'application du principe d'après lequel, préalablement à la formation d'une masse commune à partager, il doit être procédé au règlement de la situation de chacun des copartageants et au compte de ce qu'ils peuvent réciproquement devoir à la masse. — Cass., 9 févr. 1887, Sommier et Argence, [S. 88.1.5, P. 88.1.5, D. 87.1.193] et les conclusions de M. l'avocat général Desjardins.

775. — Et si l'art. 829 s'applique dans des partages autres que ceux d'une succession, il devra régir, dans les partages héréditaires, tous copartageants autres que les héritiers. On pourra donc imposer le rapport à un légataire universel ou à des institués contractuels; ce ne sont pas des héritiers, sans doute, mais ce sont des copartageants, cela suffit. Dans tous les cas où il y a une masse à partager, si un des ayants-droit est débiteur vis-à-vis cette masse et ne peut rapporter en nature, il y a prélèvement au profit des autres pour une fraction égale. — Cass., 9 févr. 1887, précité; — 1er juin 1891 (sol. impl.), de Barruel et Joly de Morey, [S. 91.1.401, P. 91.1.983, D. 92.1.212] et le rapport de M. Ruben de Couder. — En conséquence, un conjoint, auquel le contrat de mariage attribue l'usufruit de la moitié des biens de la succession de son conjoint, et qui se trouve débiteur de la succession, est tenu (lui ou ses créanciers, qui sont à ses droits après avoir fait annuler sa renonciation) de subir, jusqu'à due concurrence, l'imputation de sa propre dette envers la succession sur la libéralité à laquelle il a droit. — Cass., 9 févr. 1887, précité.

776. — Jugé de même dans une hypothèse où le partage avait lieu entre des héritiers légitimes et un légataire universel. — Grenoble, 10 mars 1864, Bernard, en sous-note sous Cass., 1er juin 1891, [S. 91.1.401, P. 91.1.983, D. 64.5.310]

777. — Cette théorie a été combattue par MM. Huc, (t. 5, n. 373) et Planiol (t. 3, n. 2314) en ce que le prélèvement, appliqué pour partager une masse indivise autre qu'une succession, n'est pas présenté comme un simple mode de paiement des dettes rendu possible par la circonstance du partage, mais comme une règle

obligatoire dérivant de l'idée de rapport et mettant les copartageants à l'abri de l'insolvabilité du débiteur, comme un privilège pour eux à l'égard des autres créanciers. Aussi bien le rapport des dettes n'est qu'une suite du rapport des dons et l'on perd son temps à démontrer que le sens du mot *héritier* peut être plus large dans l'art. 829 que dans l'art. 843. L'art. 829 ne saurait rien ajouter à ce qui est contenu dans la section consacrée spécialement aux rapports dont il rappelle seulement une conséquence naturelle. Peuvent seuls être tenus de rapporter ce qu'ils doivent ceux qui seraient tenus de rapporter ce qu'ils auraient reçu comme don.

Section II.

Dettes sujettes à rapport.

778. — Tandis que nos anciens auteurs ne soumettaient au rapport que les sommes prêtées par le défunt à son successible, l'art. 829 s'exprime dans les termes les plus généraux : « Chaque héritier fait rapport à la masse des sommes dont il est débiteur ». Cette formule s'applique naturellement à toute espèce de dettes. Sans doute avec cette interprétation, on dépasse singulièrement l'idée fondamentale qui était celle d'une avance d'hoirie, mais cette extension s'harmonise bien avec le principe de l'égalité entre cohéritiers. Seront donc également sujettes à rapport les dettes contractées envers le *de cujus* de son vivant pour des causes ne rentrant pas dans la classe des avantages soumis au rapport proprement dit et les dettes assumées vis-à-vis de la succession par suite de faits postérieurs à son ouverture.

§ 1. *Dettes contractées envers le défunt.*

779. — L'héritier peut être devenu débiteur du défunt pour des causes très-diverses. Pour certaines catégories de dettes il n'y a aucune difficulté à appliquer l'obligation du rapport.

1° Diverses catégories de dettes rapportables.

780. — 1° Il en est ainsi d'abord en cas de sommes reçues du défunt par le successible et provenant d'un contrat désintéressé, par exemple d'un paiement effectué pour lui ou d'un prêt gratuit. C'est cette dernière hypothèse qui a servi d'occasion pour l'établissement du rapport des dettes. Il y aura donc lieu à rapport quand le *de cujus* aura payé une dette du successible. En pareil cas s'applique l'art. 851 que nous avons déjà étudié *suprà*, n. 361 et s. Il faut distinguer, nous l'avons dit, suivant que le paiement a été fait par le défunt avec ou sans intention de se faire rembourser ses débours. N'a-t-il pas eu cette intention, les sommes payées pour le successible constituent à son profit des avantages indirects exclusivement soumis aux règles du rapport des dons et non des prêts que les enfants soient tenus de rembourser même en renonçant à la succession de leur père. Il peut résulter des circonstances que le père ait eu l'intention de faire un don en avancement d'hoirie, par exemple si, par son testament, il a astreint ses fils à faire, lors du partage de sa succession, le rapport de ce qu'ils avaient reçu. — Besançon, 5 juin 1810, Lyautey, [P. chr.]

781. — Le *de cujus* a-t-il au contraire fait une simple avance remboursable, il faut appliquer les règles du rapport des dettes et nous avons vu *suprà*, n. 769 et s., quel intérêt il y a pour l'héritier, quant à l'application des art. 845 et 857, à être soumis au rapport comme donataire ou comme débiteur. Cette solution était déjà donnée dans nos anciennes coutumes. — V. Pothier, *Success.*, ch. 4, art. 2, § 2.

782. — Jugé qu'il est dû rapport par le cohéritier à ses cohéritiers des sommes qui ont été versées entre ses mains à titre de prêt. — Bordeaux, 8 août 1838, Lacroix, [P. 38.2.670]

783. — ... Que le prêt fait à l'héritier en ligne directe est réputé avancement d'hoirie, lorsqu'il ne se trouve pas acquitté au moment de l'ouverture de la succession ; qu'en conséquence, il doit être rapporté à la masse comme s'il s'agissait de sommes données. Peu importe que le prêt ait été fait à un mineur, la loi ne distinguant pas, quant aux rapports, entre les majeurs et les mineurs, et alors surtout que, le mineur était commerçant, le prêt lui a été fait pour son commerce. Peu importe encore que ce mineur ait fait faillite. — Bordeaux, 16 août 1827, de Bethmann, [S. et P. chr.]

784. — En résumé, pour les prêts directs comme pour les paiements de dettes faits par le *de cujus*, il faut distinguer suivant que le défunt a voulu faire une libéralité complète et non remboursable : l'héritier est alors donataire et doit le rapport d'après l'art. 843, C. civ., ou qu'il a entendu au contraire faire une simple avance et alors le rapport sera dû en vertu de l'art. 829 comme rapport de dette.

785. — 2° Les termes généraux de l'art. 829 font également déclarer rapportables les dettes, d'ailleurs immédiatement exigibles, du successible envers le *de cujus* qui proviennent de quasi-contrats, de délits ou quasi-délits, ou de la loi (C. civ., art. 1370). — Demolombe, t. 16, n. 474 ; Huc, t. 5, n. 369 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3845 ; Planiol, t. 3, n. 2303. — Jugé que le tuteur venant en concours avec d'autres ayants-droit à la succession de son pupille est débiteur, comme héritier, de ce dont il est reliquataire par suite de la tutelle et doit le rapporter conformément à l'art. 829. — Cass., 13 juin 1881, Lugagne, [S. 82.1.220, P. 82.1.526, D. 82.1.471]

786. — ... Que le fils, qui a géré en maître absolu pendant plusieurs années la fortune de son père affaibli par la maladie et incapable de le surveiller et de le contrôler, qui a commis dans cette gestion des fautes et des abus ayant diminué cette fortune dans des proportions considérables, qui a fait avec les capitaux laissés à sa disposition des opérations de bourse les moins justifiées et a reçu et touché en son propre nom des espèces appartenant à son père, est à bon droit déclaré responsable envers ses cohéritiers du déficit causé par sa faute dans la fortune de son père ; sans qu'il y ait lieu de préciser les causes du déficit ; et qu'il doit payer par voie de rapport successoral l'indemnité due à ses cohéritiers. — Nîmes, 23 févr. 1897, sous Cass., 13 avr. 1899, Castelnau, [S. et P. 1902.1.185, D. 1901.1.233]

787. — Toutefois ces règles ordinaires ne sauraient s'appliquer quand l'héritier, mandataire de son auteur, est devenu son débiteur pour violation dudit mandat. Jugé spécialement qu'un fils, ayant abusé, contrairement à son mandat, des titres au porteur reçus de son père sous la charge formelle de les rendre, doit restituer ces titres à la succession du père ou, à défaut de restitution en nature, doit en payer le prix à la masse d'après leur valeur au jour du jugement, non d'après leur valeur au jour de l'aliénation ou de l'ouverture de la succession. — Cass., 8 avr. 1879, Lacaze, [S. 80.1.115, P. 80.256, D. 79.1.462]

788. — C'est également, dans l'opinion commune, d'après les circonstances que devra se décider la question du rapport pour les condamnations civiles que le père ou la mère auraient subies pour le tort fait par un de leurs enfants à un tiers. Si l'enfant était d'un âge à pouvoir agir avec discernement, il devra le rapport ; mais, dans le cas contraire, le père ou la mère auraient à se reprocher de n'avoir pas surveillé leur enfant, et la somme qu'ils auraient payée serait leur propre dette. — Duranton, t. 7, n. 367 ; Vazeille, sur l'art. 851, n. 4 ; Demolombe, t. 16, n. 343 ; Aubry et Rau, t. 6, § 631, note 18 ; Le Sellyer, t. 3, n. 1476, 1477 ; Huc, t. 5, n. 355 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3837. — V. Toullier, t. 11, n. 271, qui paraît exiger toujours le rapport.

789. — Mais l'enfant doit toujours le rapport de ce qu'il aurait détourné de la maison paternelle, si l'objet a quelque valeur. C'est une dette proprement dite, dont il ne pourrait se dispenser, même en renonçant à la succession de son père. — Duranton, t. 7, n. 368 ; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, n. 102.

790. — 3° Mais l'obligation du rapport existe-t-elle encore quand il s'agit de dettes résultant de contrats à titre onéreux parfaitement sincères passés par le *de cujus* avec son successible, tout comme avec un étranger, dans l'intérêt du premier et non du successible ? En est-il ainsi notamment au cas d'un prêt effectué par le défunt pour son avantage personnel et comme placement de fonds d'une vente d'immeuble pour un prix très-sérieux, de l'achat par un successible sur licitation d'un immeuble appartenant au *de cujus ?* La question est controversée et présente plusieurs intérêts pratiques. S'il y a rapport, les intérêts courent à partir de l'ouverture de la succession, même si le prêt avait été fait gratuit ; la dette sera acquittée par voie de prélèvements en biens héréditaires ; la vente ou le prêt, eût-il été fait à terme, la mort du *de cujus* en rend de suite le capital exigible.

791. — 1er *système.* — Certains auteurs repoussent l'idée de rapport, toutes les fois que la dette résulte d'un contrat à titre onéreux quelconque : vente, échange, bail, société, constitution de rente, etc. Ils partent de cette idée qu'un véritable contrat à titre onéreux conclu entre le *de cujus* et son successible de

bonne foi produit exactement les mêmes effets qu'entre étrangers. L'art. 829 n'est qu'un article de renvoi à combiner avec l'art. 851, dont les art. 853 et 854 sont venus d'ailleurs limiter la portée en écartant l'idée de rapport à l'égard des contrats onéreux. Au reste, il n'y a aucun motif pour faire perdre au successible l'avantage qu'il avait stipulé et dont il a fourni la contre-partie, contrairement au droit commun et à la volonté des parties. Dans nos anciens auteurs, d'ailleurs, les exemples donnés se réfèrent toujours à une avance faite par un père à son fils. — Duranton, t. 7, n. 312; Demante, t. 3, n. 187 *bis*-VIII; Demolombe, t. 16, n. 254, 470, 471; Huc, t. 5, n. 369; Planiol, t. 3, n. 2303, 2311.

792. — Ces auteurs en concluent que le terme accordé par le défunt pour le paiement d'une dette née d'un contrat intéressé est maintenu au profit du débiteur bien que, héritier du créancier, il vienne à sa succession. Jugé, en ce sens, que, lorsqu'un prêt, avec intérêts, a été consenti par le *de cujus* au profit de l'un de ses successibles, avec stipulation d'un terme pour l'exigibilité de la créance, le successible débiteur n'est pas déchu du bénéfice du terme par le décès du *de cujus*, et que, en conséquence, il ne peut être tenu de rapporter le montant du prêt, non encore exigible, à la masse de la succession. — Trib. Vendôme, 10 août 1889, Larue, [S. 90.2.47, P. 90.1.238]

793. — Relativement au prêt en particulier, et conformément à ce jugement, c'est à la circonstance qu'il a été fait avec ou sans stipulation d'intérêts qu'on s'attache surtout dans cette théorie pour décider s'il y a ou non lieu à rapport, sauf à reconnaître qu'un prêt à intérêt n'est cependant pas vulgairement un acte de spéculation. D'après MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (t. 3, n. 3831), le prêt sans intérêts constitue toujours une libéralité indirecte. S'il y a des intérêts stipulés, c'est une question laissée à l'appréciation des juges qui tiendront compte « de la proximité du lien de parenté entre le défunt et son successible et du taux de l'intérêt ».

794. — Ces mêmes auteurs (t. 3, n. 3832) et Demolombe (t. 16, n. 36) ajoutent qu'à raison de sa gratuité, le prêt à usage ne saurait jamais être soumis aux règles du rapport des dettes, mais qu'il est rapportable comme don « si l'on considère cette gratuité comme donnant lieu à une libéralité ».

795. — Bien que partisan, en général, de la thèse que nous venons d'exposer, Demolombe admet l'acquittement par voie de prélèvements des dettes résultant des contrats à titre onéreux si elles sont exigibles lors du décès du *de cujus*.

796. — 2e *système*. — Dans l'opinion contraire, on s'appuie sur la généralité des termes de l'art. 829 pour soumettre au rapport toutes dettes dont l'héritier est tenu envers le *de cujus*, quels qu'en soient le caractère, la cause et l'origine. Sans doute, une avance de fonds à un successible peut être soumise au rapport en tant que libéralité et il appartient aux juges du fond de décider souverainement, par application des circonstances, si elle a ce caractère. — Cass., 19 juill. 1881, Marion, [D. 82.1.220]

797. — Mais si elle ne l'a pas, elle est dans tous les cas, sans distinction, rapportable comme dette; jamais elle n'échappe à l'application de l'art. 829. C'est ainsi du reste que les anciens auteurs entendaient la règle. S'ils prennent surtout comme exemples des avances de fonds, les motifs donnés n'excluent aucun autre cas puisque, suivant Lebrun, la dette d'un successible envers la succession est une valeur héréditaire qui, non rapportée, serait gardée au détriment de l'égalité voulue entre cohéritiers. Se plaçant surtout en présence d'un héritier débiteur insolvable, ils rejetaient toute distinction et déclaraient rapportable la rente perpétuelle due par l'un des successibles au *de cujus*, quoiqu'elle fût née d'un contrat à titre onéreux (Louet, n. 13; Bourjon, n. 55). Quant à l'art. 853, c'est commettre une confusion que de l'invoquer ici. L'art. 853 décide seulement que les profits résultant d'un contrat à titre onéreux ne sont pas rapportables comme dons, à moins qu'ils constituent des avantages indirects. Mais l'héritier doit-il rapporter les dettes mises à sa charge par un contrat à titre onéreux passé avec le défunt? Voilà ce que ne dit pas l'art. 853, c'est l'affaire de l'art. 829 qui, sans distinction, résout la question par l'affirmative. — Chabot, sur l'art. 843, n. 23; Grenier, t. 2, n. 22; Aubry et Rau, t. 6, § 627, note 8, § 631, note 22; Laurent, t. 9, n. 641; Labbé, *Rev. prat.*, t. 8, p. 491; Couteau, *Rapport à success.*, n. 286; Boileux, t. 3, sur l'art. 829; Deschamps, n. 105.

798. — Toutefois, quant à la question des intérêts, MM. Aubry et Rau (t. 6, § 627, note 7) font exception à la règle si la somme due en vertu d'un contrat onéreux passé avec le défunt était stipulée payable sans intérêts à une date non encore arrivée au décès du *de cujus*. En pareil cas, les intérêts ont dû entrer dans la fixation du principal, le successible n'a donc à en faire état en vertu de l'art. 856 qu'à compter de l'échéance et ne doit imputer sa dette sur sa part héréditaire que déduction faite de l'escompte.

799. — Il n'y aurait pas lieu davantage, semble-t-il, de distinguer suivant que la créance du *de cujus* contre le successible est née dans sa personne ou lui a été acquise par cession ou succession. Cela résulte des termes généraux de l'art. 829. — Du Caurroy, Bonnier et Roustain, *Comment. théor. et prat. du C. civ.*, t. 2, n. 713; Demolombe, t. 16, n. 473; Laurent, t. 10, n. 641; Deschamps, n. 82; Le Sellyer, *Comment. hist. et prat. du titre des success.*, t. 2, n. 1220; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, t. 3, n. 2965. — *Contrà*, Huc, t. 5, n. 369.

800. — La jurisprudence française n'a pas encore eu à statuer sur ce point. Mais il a été jugé à l'étranger que le rapport de dettes s'applique non seulement aux dettes directement contractées par l'héritier vis-à-vis du défunt, mais à toutes les dettes de l'héritier vis-à-vis de la masse, quelle qu'en soit la source, et spécialement que l'héritier doit rapporter à la succession la somme dont il était débiteur envers le défunt par suite d'une cession consentie à ce dernier. — Trib. rég. sup. Cologne, 10 janv. 1899, Schorn, [S. et P. 1900.4.35]

2° Mesure dans laquelle a lieu le rapport.
Remise de dette. — Concordat.

801. — Chaque fois qu'un cohéritier réclamera à un autre le rapport d'une dette ayant existé envers le défunt, il en devra établir l'existence et l'étendue. Il peut le faire d'ailleurs par tous les moyens. — Bruxelles, 28 févr. 1891, Vecqueray, [D. 91.2.362] — Huc, t. 5, n. 370; Laurent, t. 10, n. 592; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3911.

802. — MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl pensent cependant que les juges ne sauraient jamais consulter, fût-ce à titre de renseignement, les livres d'une des parties, sur sa demande, « les registres domestiques ne pouvant, aux termes de l'art. 1331, C. civ., faire titre au profit de celui qui les a écrits ».

803. — D'autre part il a été jugé que, si les registres et papiers domestiques du défunt peuvent, servir à régler les rapports des cohéritiers entre eux pour assurer l'égalité du partage, ils ne sauraient faire titre contre un débiteur non héritier, spécialement contre le mari d'une cohéritière seul tenu personnellement de la dette, bien que marié sous le régime de la communauté. — Pau, 19 mai 1875, Laloi, [S. 76.2.139, P. 76.580]

804. — Mais le défendeur de son côté, pourra établir que la dette était éteinte au jour du décès du *de cujus*, soit par un paiement, soit par une autre cause quelconque d'extinction. Il a été jugé, il est vrai, que l'héritier doit le rapport à la succession des sommes dont il était débiteur envers le défunt, même alors qu'à l'égard de celui-ci il aurait été libéré de sa dette par la prescription accomplie avant l'ouverture de la succession (C. civ., art. 829, 843, 2219, 2262). — Paris, 6 mai 1846, Gubian, [S. 46.2.225, P. 46.1.749, D. 46.2.133] — *Sic*, Devilleneuve, note sous Paris, 6 mai 1846, [S. 46.2.225]

805. — Mais l'opinion contraire, consacrée par un arrêt de Grenoble du 14 août 1845, Laroche, [S. 46.2.229, P. 46.2.272, D. 46.2.135], d'après lequel l'héritier ne doit le rapport des dettes qu'il a contractées envers le défunt qu'autant qu'elles ne sont pas éteintes par la prescription, est aujourd'hui universellement adoptée en doctrine. L'héritier, dit-on, est tenu de rapporter les sommes dont il est débiteur. Est-il débiteur des sommes qu'il devait en vertu de dettes ou d'obligations prescrites? Assurément non : il n'est donc pas tenu de les rapporter. Il ne s'agit pas de rechercher ici la base philosophique de la prescription, ni de savoir si la prescription repose ou non sur une présomption de paiement. Il s'agit seulement de constater son effet légal; or, cet effet est d'éteindre la dette. Comment, dès lors, admettre que la dette, éteinte vis-à-vis du créancier, revive vis-à-vis de ses héritiers, et que les héritiers qui ne sont que les continuateurs de la personne de leur auteur aient des droits autres et plus amples que lui?

806. — En même temps toutefois, les mêmes auteurs protestent contre la solution exagérée de l'arrêt précité de Grenoble du 14 août 1845, suivant lequel la prescription commencée, mais

non encore acquise contre le défunt, a pu continuer contre les héritiers après l'ouverture de la succession, alors même que le débiteur est lui-même au nombre desdits héritiers. Le droit des héritiers de demander le rapport qui s'ouvre avec la succession peut, disent-ils, être exercé tant que lui-même n'est pas prescrit, à l'égard de toutes les valeurs rapportables, au moment de l'ouverture de ce droit. A l'action en paiement, qui appartenait au défunt, se trouve substituée l'action en rapport, qui appartient aux cohéritiers du débiteur, et cette substitution d'une action à l'autre a pour effet nécessaire d'interrompre la prescription qui courait contre l'action qui n'existe plus, pour la faire recommencer contre l'action nouvelle. — Duranton, t. 7, n. 304; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 398, note 11; Demolombe, t. 16, n. 465; Aubry et Rau, t. 6, § 627, note 10; Laurent, t. 10, n. 639; Huc, t. 25, n. 370, 373; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3909.

807. — Du reste cette substitution ne change pas la nature de la dette : c'est une dette qui doit être rapportée et, si elle est garantie par un cautionnement ou par une hypothèque, les cohéritiers du débiteur peuvent, dans leur action en rapport, se prévaloir de ces sûretés (Laurent, *op. et loc. cit.*). Pour atteindre le même résultat, d'autres auteurs affirment l'existence aux mains des cohéritiers des deux titres de créance : l'obligation du rapport et la dette primitive avec ses garanties, et le droit de choisir entre eux pour lesdits cohéritiers. — Demante, t. 3, n. 187 *bis;* Demolombe, t. 16, n. 466; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3903.

808. — L'héritier débiteur pourrait aussi, s'il est en même temps créancier, opposer la compensation qui se sera produite de plein droit dès le jour de l'ouverture de la succession jusqu'à concurrence de la somme la moins élevée. — Cass., 28 févr. 1866, Guillon-Penauguer, [S. 66.1.185, P. 66.497, D. 66.1.125]

809. — Et il ne devrait alors les intérêts produits de plein droit par cette dette à compter de la même date que pour le surplus de l'obligation une fois la compensation effectuée. — Même arrêt.

810. — La solution ne serait pas modifiée par ce fait que les deux créances ne seraient pas également liquides et exigibles. — Cass., 28 févr. 1866, précité. — Bordeaux, 17 janv. 1860, Beran-Doche, [D. 60.2.205] — *Contrà,* Bourguignat, note sous Cass., 28 févr. 1866, [S. 66.1.185, P. 66.497]

811. — Mais la compensation ne saurait s'établir entre les diverses dettes dont les cohéritiers se doivent respectivement le rapport. Chaque héritier doit à la masse et non à son cohéritier, il n'y a donc pas ici la réciprocité nécessaire de créance et de dette. — Paris, 16 mars 1850, Morisseau, [S. 50.2.321, P. 50.1.265, D. 50.2.167]

812. — Le *de cujus* a pu consentir à un successible son débiteur une remise de dette et cette remise s'établit parfois par la remise du titre. Le débiteur est libéré comme tel de l'obligation du rapport. Mais la remise du titre peut s'expliquer par une remise gratuite de la dette et les cohéritiers seront admis à prouver qu'il en est ainsi et qu'il n'y a pas eu de paiement effectué. En cas de remise gratuite, le successible doit le rapport, non plus comme débiteur, mais comme donataire de la somme sacrifiée par le défunt. — Duranton, t. 7, n. 309; Laurent, t. 10, n. 611; Huc, t. 5, n. 370; Planiol, t. 3, n. 2304. — V. *suprà,* n. 377.

813. — Jugé en ce sens qu'on doit soumettre au rapport l'avantage indirect fait par le défunt à l'un des cohéritiers par la remise d'une dette ou par le consentement de n'en pas poursuivre rigoureusement le remboursement à l'échéance. — Paris, 8 mai 1833, Farjat, [S. 33.2.514, P. chr.]

814. — Et même l'absence de poursuites exercées contre le successible par son auteur, la non-présentation des titres à la vérification des créanciers du successible failli, et la déchéance du droit de concourir aux répartitions de l'actif de sa faillite, ne font pas présumer la dispense du rapport, et n'affranchissent pas l'héritier de l'imputation, sur sa part dans la succession, des sommes dont il était débiteur envers le défunt. — Même arrêt. — *Sic,* Duranton (t. 7, n. 309), d'après lequel rapport est dû par l'héritier à la succession de son auteur des sommes qu'il lui devait et que celui-ci lui a remises par testament, quand même de son vivant l'auteur aurait fait remise du billet, avec déclaration expresse, mais verbale, qu'il voulait que la libération fût acquise par préciput.

815. — Mais la jurisprudence plus récente voit dans une telle remise de dette une dispense tacite ou virtuelle du rapport. Jugé, par exemple, que n'est pas sujette à rapport la somme due par un failli à son père, aux termes d'un concordat qui n'avait libéré le failli que jusqu'à meilleure fortune et dont le père, au moment de son décès, a fait remise définitive à son fils : cette remise en de telles circonstances doit être interprétée comme emportant donation par préciput et hors part. — Douai, 14 janv. 1858, Debay, [S. 58.2.347, P. 59.63, D. 59.2.88] — *Sic,* Aubry et Rau, t. 6, § 632, note 18, pour la remise du titre; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3620, 3865.

816. — La question du rapport et de son étendue présente plus de difficultés au cas où une remise partielle de dette a été faite par le *de cujus* dans un concordat accordé au successible après faillite. Le rapport est-il dû, en ce cas, pour la totalité de la somme prêtée, ou seulement jusqu'à concurrence de la somme dont il n'a pas été fait remise par le concordat? Trois systèmes sont en présence.

817. — 1er *système.* — Le rapport est toujours dû pour la totalité de la dette. Peu importe que le prêt ait été fait naguère à titre gratuit ou à titre onéreux. Peu importe l'existence du concordat. Telle était la thèse admise dans l'ancien droit. — Pothier, *Succession,* ch. 4, art. 2, § 2; Lebrun, *Succession,* liv. 3, ch. 6, sect. 2, n. 3; Ferrière, *Cout. de Paris,* sur l'art. 304 et s.; Duplessis, *Succession,* liv. 1, ch. 3, sect. 2; Brodeau, sur Louet, lettre R, somm. 13. — Elle a été encore soutenue sous l'empire du Code civil. — Merlin, *Rép.,* v° *Rapport à succession,* § 3, n. 16; Delvincourt, t. 2, p. 48; Duranton, t. 7, n. 310; Poujol, *Traité des successions,* sur l'art. 843, n. 10; Fouët de Conflans, *Esprit de la jurisprudence des successions,* sur l'art. 843, n. 20; Chabot, *Comment. sur la loi des success.,* sur l'art. 843, n. 23; Grenier, *Donation et testament,* t. 2, n. 522; J.-E. Labbé, *Du rapport des dettes* (*Revue pratique,* 1859, t. 7, p. 487, n. 17 et s.); Esnault, *Faillites,* p. 631; Couteau, n. 239; Michaux, *Liquidations et partages,* n. 1551 et s.; Baudry-Lacantinerie, *Précis,* t. 2, n. 680 *bis;* Hureaux, t. 4, n. 89; Le Sellyer, t. 3, n. 1408.

818. — Jugé en ce sens que l'enfant qui, ayant fait un emprunt à son père ou à sa mère se trouve, lors du décès de son auteur en état de faillite, est tenu de rapporter à la succession le montant intégral des sommes par lui dues, et non pas seulement les dividendes qui seront fixés par le concordat. — Bordeaux, 16 août 1870, Syndic Gravier, [S. 72.2.306, P. 72.1208, D. 71.2.235]

819. — ... Qu'il en est ainsi spécialement quand le père a versé une somme dans la caisse d'une société en nom collectif dont le fils est membre. Celui-ci doit le rapport total de cette somme sans qu'il doive être tenu compte des réductions consenties par les créanciers sociaux dans le concordat accordé à la société. — Même arrêt.

820. — 2e *système.* — D'après une opinion enseignée par les auteurs de droit commercial, le rapport n'est jamais dû que déduction faite du montant de la somme remise par le concordat. — Vazeille, sur l'art. 843, n. 4; Lainé, *Des faillites,* n. 249; Goujet et Merger, *Dict. de dr. comm.,* v° *Concordat,* n. 119; Renouard, *Faillites,* t. 2, p. 73; Bravard-Veyrières et Demangeat, *Tr. de dr. commerc.,* t. 5, p. 443; Lyon-Caen et Renault, *Précis de dr. commerc.,* t. 2, n. 2920; Laurin, n. 1139.

821. — D'après MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (t. 3, n. 3866), la remise résultant du concordat ne donne jamais lieu à rapport. Cette remise, faite dans l'intérêt des créanciers, ne constitue pas une libéralité dont le rapport puisse être dû, et l'héritier ne saurait être davantage tenu comme débiteur, puisqu'il a cessé de l'être de cette partie de la dette. Ces auteurs, quoique pour des raisons spéciales, se rallient donc au deuxième système.

822. — 3e *système.* — Un groupe très-important d'auteurs s'accorde avec la jurisprudence pour distinguer suivant que le prêt a été fait à titre gratuit, et dans l'intérêt de l'emprunteur, ou à titre onéreux, et dans l'intérêt du prêteur; dans le premier cas, le rapport est dû pour la totalité de la dette; dans le deuxième cas, il n'est dû que jusqu'à concurrence de la somme dont il n'a pas été fait remise par le concordat. C'est qu'au premier cas, il y a eu un véritable don, et le rapport doit être intégralement fait; au second, il n'y a que le prélèvement de la dette telle que le concordat l'a fixée. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, p. 411, § 400, note 8, *in fine;* A.-M. Demante,

t. 3, n. 187 *bis*-VII; Troplong, t. 2, n. 961 et s.; Marcadé, sur l'art. 851, n. 5; P. Pont, *Rev. de législ.*, 1844, t. 3, p. 610 et s., et *Rev. crit. de jurispr.*, t. 1, p. 8 et s.; Demolombe, t. 16, n. 384; Aubry et Rau, t. 6, p. 627, § 631, note 23; Laurent, t. 10, n. 640; Huc, t. 5, n. 370; Planiol, t. 3, n. 2305; Bravard et Demangeat, t. 5, p. 443; Rousseau et Defert, p. 263; Alauzet, t. 7, n. 2690; Devilleneuve, note sous Cass., 22 août 1843 [S. 44.1.186]

823. — Quand la somme a été prêtée au successible emprunteur dans son intérêt propre, le prêt présentant le caractère d'un don, on décide spécialement que l'enfant qui, ayant fait un emprunt à son père ou à sa mère, se trouve, lors du décès de son auteur, en état de faillite, est tenu de rapporter à la succession le montant intégral des sommes par lui dues, et non pas seulement les dividendes qui seront fixés par le concordat. — Paris, 13 août 1839, Guérin, [S. 39.2.351, P. 42.2.443]; — 11 janv. 1843, Giraud, [P. 43.1.687]; — 21 déc. 1843, Belin, [S. 44.2.80, P. 44.1.366]; — 3 févr. 1848, Boissière, [S. 48.2.121, P. 48.1.167, D. 48.2.63] — Nîmes, 1er juin 1866, Achard, [S. 67.2.8, P. 67.86]

824. — Pour qu'il y ait lieu au rapport de la totalité, il suffit qu'il y ait eu avantage indirect. Peu importe que la somme prêtée ait été stipulée, dans l'acte de prêt, productive d'intérêts, au profit du prêteur : cette circonstance ne suffirait pas pour enlever au prêt le caractère d'avantage fait au fils emprunteur. — Paris, 21 déc. 1843, précité. — Nîmes, 1er juin 1866, précité.

825. — Au contraire, le rapport ne porte que sur le dividende promis au concordat quand il y a eu prêt véritable fait dans l'intérêt du créancier. En ce cas, le fils qui, après avoir reçu de son père ou de sa mère des sommes à titre de prêt, est tombé en faillite et a fait ensuite avec tous ses creanciers, parmi lesquels se trouvait l'ascendant prêteur, un concordat par lequel il lui a été consenti remise d'une partie de ses dettes, n'est tenu de rapporter à la succession de cet ascendant que la créance telle qu'elle a été réduite par le concordat, et non la créance primitive et intégrale. — Nîmes, 1er juin 1866, précité. — Bruxelles, 7 flor. an IX, Maclood, [S. chr.] — Rennes, 17 avr. 1834, Caillaud, [P. chr.]

826. — Cette distinction a été admise par la Cour suprême. La chambre des requêtes, se plaçant dans la première hypothèse, a jugé que le fils dont le père s'est rendu caution, et qui, après le paiement effectué par son père de la créance cautionnée, est tombé en faillite et a fait un concordat avec ses créanciers par lequel remise lui a été consentie d'une partie de ses dettes n'en est pas moins tenu de rapporter à la succession de son père la totalité de la somme payée à sa décharge, sans déduction de la partie dont le concordat lui a fait remise. Il en est ainsi alors surtout que, dans l'acte de cautionnement, le père a stipulé que la somme qu'il serait obligé de payer pour son fils serait imputée à titre d'avancement d'hoirie sur la part de ce dernier dans sa succession, et que, dans un partage testamentaire fait après le paiement effectué, le père a fait figurer la totalité de la somme par lui payée dans la part de son fils. — Cass., 17 avr. 1850, Thibaut, [S. 50.1.510, P. 50.2.224, D. 50.1.107]

827. — Mais elle a décidé, d'autre part, que la remise consentie par un père ou une mère dans le concordat de leur fils failli ne constitue pas par elle-même un avantage indirect; que, dès lors, s'il est établi que le père ou la mère ont agi non comme donateurs, mais comme créanciers sérieux, la portion de la dette remise n'est point rapportable à leur succession. — Cass., 2 janv. 1850, Lemoine-Desmares, [P. 50.2.227, D. 54.5.629]

828. — ... Qu'en présence d'un prêt n'ayant pas vraiment le caractère gratuit, le fils qui, après avoir reçu des sommes de son père ou de sa mère, à titre de prêt et moyennant intérêts, est tombé en faillite et a fait ensuite avec tous ses créanciers, parmi lesquels se trouvait l'ascendant prêteur, un concordat par lequel il lui a été fait remise d'une partie de ses dettes, n'est tenu de rapporter à la succession de ses père et mère que la créance telle qu'elle a été réduite par le concordat, et non la créance primitive et intégrale. — Cass., 22 août 1843, Valeau, [S. 44.1.186, P. 44.1.16, D. 43.1.491]

829. — ... Que le débiteur failli venant à la succession de l'un de ses créanciers n'est pas tenu de rapporter la portion de dette dont un concordat lui a fait remise, alors qu'il est constant que cette remise ne présente pas le caractère d'un abandon volontaire gratuit ou d'un avantage indirect. — Cass., 1er juin 1847, Corréard, [P. 49.1.626, D. 47.1.175]

830. — Un arrêt plus récent de la chambre des requêtes résume et précise la distinction. D'après lui, le fils dont la faillite a été déclarée, venant à la succession de ses père et mère, n'est tenu de rapporter les sommes qui lui ont été prêtées, que dans les limites fixées par le concordat, lorsque le prêt résulte d'un contrat à titre onéreux et a été consenti surtout à l'avantage du prêteur. — Cass., 4 nov. 1889, Babin, [S. 90.1.206, P. 90.1.503, D. 90.1.435]

831. — Mais il en est autrement lorsque le prêt est un contrat de bienfaisance, à titre gratuit, dans l'intérêt du seul emprunteur; il s'agit alors non du remboursement d'une dette, mais du rapport d'une libéralité. — Même arrêt. — Spécialement, les représentants du fils, déclaré en faillite en même temps que la société en nom collectif dont il était le membre, doivent à la succession du père le rapport de tout ce que celui-ci a payé de la dette sociale, quand il est souverainement constaté en fait, que ce paiement a été effectué uniquement à titre de libéralité et dans l'intérêt du fils associé qui en a profité. — Même arrêt.

832. — Dans tous les cas, c'est le tribunal civil devant lequel a été portée une action en partage qui seul est compétent pour examiner si l'un des héritiers failli est soumis au rapport des sommes dont ses cohéritiers prétendent qu'il était débiteur envers le défunt, et pour déterminer la quotité de ce rapport. Les syndics du cohéritier failli ne peuvent, dans ce cas, revendiquer la juridiction du tribunal de commerce, sous le prétexte qu'il s'agit de la vérification des créances réclamées au nom de la succession contre la masse de la faillite. — Paris, 8 mai 1833, Farjat, [S. 33.2.514, P. chr.]

833. — D'après un arrêt, le successible qui s'est porté caution solidaire envers son auteur d'une dette qui a été ultérieurement réduite par un concordat consenti au profit du débiteur principal tombé en faillite, demeure, malgré ce concordat, obligé envers la succession pour la totalité de la somme qu'il a cautionnée et doit, dès lors, la rapporter en entier à cette succession, sans pouvoir revendiquer le bénéfice du concordat. — Cass., 7 avr. 1868, Vayssaire, [S. 68.1.448, P. 68.1192, D. 68.1.379] — La Cour suprême semble ici faire abstraction de la distinction sur laquelle se fondent ses autres décisions. Mais c'est que cette distinction devenait inapplicable. Sans doute le contrat en vertu duquel le *de cujus* était devenu créancier de son successible était pour lui un contrat intéressé au premier chef, mais ici le failli était non l'héritier, simple caution, mais le défunt, débiteur principal. Or l'art. 545, C. comm., maintient entière la dette de la caution nonobstant le concordat accordé au débiteur principal.

§ 2. *Dettes entre cohéritiers.*

834. — La formule générale de l'art. 829 qui oblige l'héritier à rapporter les « sommes dont il est débiteur » a fait étendre cette obligation aux dettes dont le successible est tenu vis-à-vis de ses cohéritiers à raison de faits postérieurs au décès du *de cujus*, à la condition du moins que ces dettes prennent leur source dans l'indivision. Un arrêt a ordonné le rapport des dettes d'un cohéritier nées postérieurement à l'ouverture de la succession à raison d'objets dépendant de cette succession et, par conséquent, évidemment étrangères à toute idée d'avancement d'hoirie. — Cass., 15 févr. 1865, Brouillet, [S. 65.1.225, P. 65.537, D. 65.1.429]

835. — Un autre admettant la compensation entre la dette d'un héritier et sa créance contre la masse, bien que cette créance ne soit ni liquide ni exigible, est basé sur ce motif que les comptes que les copartageants peuvent se devoir sont des opérations préliminaires et indispensables de tout partage. — Cass., 28 févr. 1866, Guillou-Penauguer, [S. 66.1.185, P. 66.497, D. 66.1.125]

836. — Jugé encore que l'obligation du rapport s'applique aux dettes dont les cohéritiers peuvent être tenus envers la succession pour des causes postérieures à son ouverture, par exemple pour des perceptions de fruits des biens héréditaires ; le rapport est également dû par l'héritier qui a mal géré ces biens ou les a détériorés. — Cass., 23 avr. 1898, Guesné, [S. et P. 1902.1.188]

837. — Et, le règlement de ces prestations personnelles étant une des opérations préliminaires du partage, c'est à bon droit que les juges ordonnent une expertise en vue de ce règlement. — Même arrêt.

838. — La doctrine admet, en général, le rapport entre cohéritiers à raison de la jouissance qu'un d'entre eux a eue personnellement de certains biens héréditaires, à raison de ce qu'on pourrait appeler les comptes d'indivision, se référant aux réparations d'entretien, aux dégradations, aux perceptions de fruits, etc. Elle applique le principe du rapport à ces prestations personnelles. En dehors du texte général de l'art. 829, elle fait valoir en ce sens que de telles dettes ayant leur cause dans l'indivision représentent des valeurs héréditaires, d'où le principe d'égalité entre les cohéritiers exige que les cohéritiers du débiteur soient mis à l'abri de son insolvabilité et puissent prélever une valeur égale à ces sommes sur les biens héréditaires. L'art. 828 d'ailleurs n'y fait-il pas allusion en parlant des « comptes que les copartageants peuvent se devoir »? — Aubry et Rau, t. 6, § 627, note 4; Demolombe, t. 16, n. 475; Huc, t. 5, n. 371; Demante, t. 3, n. 162 *bis*-V; Dutruc, n. 429; Le Sellyer, t. 2, n. 1208, 1220; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3851; Massigli, *Rev. crit.*, 1889, p. 460; Tissier, note sous Cass., 7 juill. 1892, [S. et P. 93.1.129] — M. Deschamps, (*op. cit.*, n. 84) admet la même thèse et applique *ergd omnes* le prélèvement autorisé par l'art. 829 aux dettes du successible envers ses cohéritiers alors qu'il ne l'applique pas aux dettes du successible envers le *de cujus*.

839. — Seul Laurent (t. 10, n. 642) se prononce en sens diamétralement opposé. Si, dit-il, on conçoit l'assimilation aux donations des dettes envers le *de cujus* parce qu'on peut dire que, dans les deux cas, celui-ci a voulu maintenir l'égalité entre ses héritiers, « quand il s'agit des dettes contractées après l'ouverture de la succession par un héritier à l'égard de ces cohéritiers, l'égalité est hors de cause; l'assimilation de ces dettes à des libéralités devient un non-sens ».

840. — Dans l'opinion commune, l'art. 828 parlant des comptes que se doivent les copartageants sans distinction suivant que l'un d'eux est créancier ou débiteur, on décide que le prélèvement de l'art. 830 peut être non seulement invoqué contre l'héritier débiteur mais aussi par l'héritier créancier de la masse; c'est ce qu'a jugé formellement la cour d'Orléans et sur pourvoi, implicitement, la chambre des requêtes à la Cour de cassation. — Cass., 7 juill. 1892, Linget, [S. et P. 93.1.129, D. 93.1.5] — Orléans, 1[er] juill. 1891, sous cet arrêt.

841. — Toutefois il faut distinguer, dit la Cour de cassation : si l'art. 829, C. civ., exige que chaque cohéritier rapporte à la masse de la succession les dons qui lui ont été faits et les sommes dont il est débiteur, le rapport des dettes, qu'il assimile ainsi au rapport des dons, est celui des dettes contractées envers cette masse. Par suite, l'héritier ne peut prélever sur la masse de la succession les dettes du défunt acquittées par lui pour le compte de ses cohéritiers. — Cass., 7 juill. 1892, précité. — La cour d'Orléans fait la même distinction dans l'arrêt du 1[er] juill. 1891, précité, à l'égard des sommes dues par l'un des héritiers pour prix d'adjudication d'immeubles dépendant de la succession.

842. — D'après ces arrêts donc, « l'art. 829 ne vise que les dettes contractées envers la masse ». Le conseiller rapporteur a dit, de son côté, que « le prélèvement implique l'obligation d'un rapport à effectuer à la masse par un cohéritier qui détient une chose qu'on doit y comprendre, et a précisément pour objet de rendre à cette masse l'équivalent de la chose détenue par l'imputation de sa valeur sur ce qui revient à l'héritier déjà nanti »; il a ajouté que « le prélèvement n'est considéré, d'autre part, comme exercé pour une dette contractée envers la succession, que pour les sommes recueillies pour perception de fruits ou revenus sur les biens héréditaires depuis le jour du décès jusqu'à celui du partage ». Toute idée de prélèvement devait donc être écartée à l'égard d'une dette ne concernant pas l'indivision, mais personnelle à chaque héritier.

843. — Cette thèse, approuvée par MM. Baudry-Lacantinerie et Wahl (t. 3, n. 3861), a été au contraire attaquée par M. Tissier, note sous Cass., 7 juill. 1892, [S. et P. 93.1.129] — D'abord cet auteur lui reproche de n'être pas en harmonie avec l'ensemble des solutions admises par la Cour suprême en général et, par là même, de donner à la jurisprudence de celle-ci « un caractère indécis qui laisse ouvertes toutes les discussions et toutes les controverses ». Le raisonnement qui a guidé la Cour est le suivant : les dettes de la succession s'étaient divisées de plein droit; il n'y avait pas eu de séparation des patrimoines : l'héritier qui a payé ces dettes de la succession a avancé, au nom et dans l'intérêt de ses copartageants, des sommes pour le remboursement desquelles il est leur créancier personnel, mais sans aucun droit de préférence; il ne peut pas plus exercer de prélèvement que les créanciers qu'il a payés n'auraient pu en exercer eux-mêmes. Or cette argumentation, fort exacte pour celui qui, avec l'ancien droit, assigne à l'art. 829, comme but unique, le rétablissement de l'égalité rompue par des avancement d'hoirie, ne se conçoit plus dans la théorie qui se dégage des arrêts antérieurs. Si le rapport des dettes a pour but, comme l'a dit plusieurs fois la chambre civile, de faire régler la situation de chacun des copartageants avant la formation de la masse commune, il faut l'appliquer au cas où un héritier a géré les biens indivis, et a fait des avances pour le compte de la masse. On oppose qu'il s'agit ici, non plus d'un héritier débiteur, mais d'un héritier créancier de la masse. Qu'importe? C'est toujours un règlement de comptes entre héritiers qu'il y a lieu de faire. Les autres héritiers sont devenus débiteurs à raison d'un fait de gestion des biens de la succession : ils ont été libérés de leur part dans les dettes payées. L'égalité de fait va être rompue si celui qui a déboursé pour eux ne peut se payer sur les biens communs. Les mêmes raisons ne se présentent à l'esprit que dans le cas inverse. Si cet héritier qui a administré la succession indivise était devenu débiteur, nul doute qu'on l'obligerait au rapport, et que ses créanciers personnels en souffriraient. Il se trouve que le solde de son compte de gestion le rend créancier : ne faut-il pas lui donner le droit de prélèvement, comme on l'aurait donné contre lui? Si l'on élargit le rapport des dettes au point d'en faire un mode de liquidation des comptes à régler entre copartageants, il ne faut pas songer à distinguer le cas où la masse est créancière de celui où elle est débitrice. Les art. 828 et 829 ne distinguent pas. On objecte que la créance s'est divisée de plein droit à l'ouverture de la succession. Mais la question est précisément de savoir si la règle de la division de plein droit ne disparaît pas pour faire place à celle du prélèvement. Dans tous les cas où l'on admet l'art. 829, on écarte la division de plein droit des dettes existant à l'égard de la succession. — V. en ce sens Deschamps, n. 84; Meynial, n. 36.

844. — D'autre part, en équité et en raison, M. Tissier ne considère pas comme injuste de reconnaître le droit de prélèvement à l'héritier qui a géré la masse indivise pour le solde de son compte de gestion, le droit pour lui, quand il a payé les créanciers de la masse, de se faire rembourser par préférence aux autres créanciers de ses copartageants. Il lui paraît même en général équitable que celui des copartageants qui gère la masse indivise ne soit pas victime des soins qu'il a donnés et de la peine qu'il a prise. On dit qu'il pourra favoriser certains créanciers de la succession qui se trouveraient en réalité élevés par lui au rang de créanciers privilégiés. Les créanciers personnels des autres héritiers ont la ressource de l'action paulienne, s'ils établissent que des actes ont été faits dans le but frauduleux de soustraire à leurs poursuites les biens de leur débiteur. En hâtant le partage et la liquidation de la succession, ils peuvent d'ailleurs éviter qu'un des héritiers ait à prendre la gestion des biens communs et à faire des déboursés pour le compte des autres communistes. Enfin, n'est-il pas vrai que le but du rapport des dettes doit être précisément d'empêcher que l'intervention des créanciers d'un cohéritier n'amène une inégalité de fait dans les rapports des cohéritiers entre eux?

845. — La Cour de cassation n'a pas tenu compte de ces objections. D'après un arrêt postérieur, les prélèvements autorisés par l'art. 830, C. civ., ne s'exercent que par les copartageants afin de rétablir entre eux l'égalité du partage et à raison seulement des sommes ou valeurs qui constituent les éléments de l'actif commun dont ils doivent respectivement le rapport à la masse. — Cass., 6 août 1895, Carrière, [S. et P. 99.1.462, D. 96.1.125]

846. — Par suite, nonobstant l'art. 1482, C. civ., d'après lequel les frais de liquidation et partage font partie des dettes de la communauté, au cas de liquidation d'une succession ou d'une société, le notaire liquidateur ne saurait prélever sur la masse la part contributive de l'un des associés dans les frais de liquidation, et diminuer d'une somme égale au montant de ces frais le chiffre des attributions de cet associé; le paiement des frais de liquidation soulève une question de privilège réservée au règlement de l'ordre ouvert entre les intéresés, et dont il n'appartient pas au notaire de se faire juge. — Même arrêt. — L'art. 1482 ne dit pas, en effet, que ces frais puissent être prélevés sur la masse à partager.

Section III.

Forme et effets du rapport des dettes.

847. — Le rapport des dettes ayant pour objet de l'argent se fera en moins prenant. L'art. 829 le déclare régi par « les règles ci-après établies ». L'art. 869 est donc applicable. Il en résulte qu'aucune allocation ne peut être faite dans le partage à un héritier débiteur d'une somme plus considérable que sa propre part et que ses créanciers personnels n'ont pas plus de droits que lui. Le débiteur reste tenu de payer le surplus de sa dette. — Cass., 29 mars 1892, Prunières, [S. et P. 96.1.497, en sous-note sous Cass., 15 janv. 1896, D. 93.1.168]

848. — Il a été jugé en outre que le prélèvement, ne pouvant être exercé que dans la mesure où la dette eût dû être rapportée, suppose nécessairement que le montant de ladite dette est liquide. — Cass., 17 nov. 1885, Cuzol, [S. 87.1.14, P. 87. 1.21]

849. — Au point de vue des effets, comme la loi ne contient pas de règles spéciales, l'assimilation absolue des règles du rapport des dettes à celles du rapport des libéralités semble bien avoir triomphé définitivement, en jurisprudence et pour la grande majorité de la doctrine. L'héritier débiteur n'est plus seulement tenu envers ses cohéritiers à raison de cette qualité même; il l'est en outre comme obligé au rapport et voici les divers points auxquels il est intéressant de faire intervenir l'idée de rapport.

850. — 1° Au point de vue de l'exigibilité, nous avons vu, *suprà*, n. 792 et s., que pour la majorité des auteurs (*Contrà*, Duranton, t. 7, n. 312; Demolombe, t. 16, n. 354, 470 et 471; Demante et Colmet de Santerre, t.3, n. 187 *bis*-VIII; Laurent, t. 10, n. 637; Deschamps, n. 93, 95; Le Sellyer, t. 3, n. 1218; Planiol, t. 3, n. 2303, 2311), les dettes à terme sont rapportables. Elles le sont dans les mêmes conditions que les donations. Elles deviennent donc exigibles au jour de l'ouverture de la succession avant même l'arrivée de la date d'échéance. On va même jusqu'à décider que, la dette ayant pour objet une rente, le capital devient immédiatement exigible, le contrat défendît-il le remboursement. Le bénéfice du terme en effet ne s'applique qu'au paiement, non au rapport, et le partage, dont le rapport n'est qu'une phase, est possible dès l'ouverture de la succession. L'art. 829 renvoie d'ailleurs aux règles du rapport des dons et l'art. 850 qui prescrit l'exigibilité immédiate figure parmi elles. Au surplus, telle était l'opinion de nos anciens auteurs. — Chabot, sur l'art. 843, n. 23; Grenier, t. 2, n. 522; Aubry et Rau, t. 6, § 627, note 8; Labbé, p. 477; de Caqueray, p. 23; Meynial, n. 1 et 8; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 281; Huc, t. 5, n. 370; Hureaux, t. 4, n. 89, 99, 107, 112, 198; Vigié, t. 2, n. 369; Couteau, *Du rapport à success.*, n. 286; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3876.

851. — 2° La dette soumise au rapport va devenir productive d'intérêts, même si elle ne l'était pas antérieurement. Et ces intérêts seront calculés au taux légal conformément à l'art. 856, lors même que leur taux conventionnel était jusqu'à l'ouverture de la succession inférieur à lui. — Zachariæ, § 627, note 2; Demolombe, t. 16, n. 462; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 187 *bis*-VIII; Huc, t. 5, n. 370; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 266; Planiol, t. 3, n. 2309. — *Contrà*, Laurent, t. 10, n. 637.

852. — La jurisprudence est formelle en ce sens. Il a été jugé que l'enfant rapportant à la succession de son père des sommes qui lui ont été avancées par celui-ci sans intérêts, n'en doit pas moins rapporter aussi les intérêts courus depuis l'ouverture de la succession jusqu'au jour de la liquidation : la volonté du père quant à la dispense du paiement des intérêts n'a d'effet que pendant sa vie. — Cass., 2 févr. 1819, Chevalier, [S. et P. chr.] — Colmar, 24 nov. 1857, Meyer, [S. 58.2.346, P. 59.260] — Caen, 21 janv. 1876, Lemare, [S. 76.2.148, P. 76.675, D. 77.2.46] — Trib. Marseille, 16 déc. 1882, [*Franc. jud.*, 82-83, 2.238]

853. — Et des conclusions tendant au rapport à une succession de sommes avancées par le défunt à l'un de ses enfants, comprennent virtuellement la demande en rapport des intérêts de ces sommes; en conséquence, le jugement qui a statué sur le rapport de ces intérêts ne peut être attaqué comme ayant statué en ce point *ultrà petita*. — Colmar, 24 nov. 1857, précité.

854. — Pour les mêmes motifs et parce que les fruits de la succession perçus par un héritier entrent dans la composition de la masse héréditaire, la cour de Grenoble a décidé que l'héritier qui a perçu ces fruits et les a consommés, doit en faire le rapport en moins prenant comme des autres dettes dont il pourra être tenu envers la succession. — Grenoble, 10 mars 1864, Bernard, [S. 91.1.401, P. 91.1.983 en sous-note, sous Cass., 1er juin D. 64.5.310]

855. — Adoptant la même thèse, la Cour de cassation a déduit de la combinaison des art. 828 et 829, C. civ., que les sommes dont chaque cohéritier se trouve débiteur envers ses copartageants, pour raison d'objets dépendant de la succession, sont, comme les dons qui lui auraient été faits, soumis à la règle des rapports, et que, par suite, et par application de l'art. 856, C. civ., les intérêts en sont dus du jour de l'ouverture de la succession. — Cass., 15 févr. 1865, Brouillet, [S. 65.1.225, P. 65.537, D. 65. 1.430]

856. — Et dans une hypothèse un peu plus délicate, puisqu'il s'agissait de rapports entre des héritiers et un donataire à titre universel, elle a déclaré applicables l'art. 829, C. civ., relatif au rapport des dettes et, par voie de conséquence, l'art. 856 relatif aux fruits et intérêts des choses sujettes à rapport. — Cass., 1er juin 1891, de Baruel et Joly de Morey, [S. 91.1.401, P. 91. 1.983, D. 92.1.212]

857. — Dans cet arrêt qui, pour être bien compris, doit être rapproché du rapport de M. le conseiller Ruben de Couder, car il n'est pas motivé en droit, la Cour se trouvait en présence d'un donataire à titre universel du *de cujus* qui, resté en possession de la succession indivise entre lui et un héritier du sang, avait été de ce chef déclaré reliquataire d'une certaine somme; la Cour fait courir les intérêts du reliquat, non du jour de l'ouverture de la succession, comme le prescrit l'art. 856, C. civ., mais seulement du jour où l'héritier est constitué reliquataire. C'est qu'en effet, on ne saurait être tenu de payer les intérêts d'une somme déterminée avant d'être déclaré débiteur de cette somme, si la gestion durait encore au moment du partage. Il faut donc rechercher à quelle époque le reliquat s'est constitué pour déterminer le point de départ des intérêts. — Même arrêt.

858. — Il peut, en une telle hypothèse, arriver que l'héritier, le donataire ou légataire à titre universel, prenne la gestion des biens héréditaires dans des circonstances de fait qui feraient de lui un véritable mandataire ou gérant d'affaires, et alors il y aurait lieu d'appliquer à sa gestion les règles spéciales à cette matière. Seulement, le juge doit prendre soin de relever les circonstances qui constituent un cas exceptionnel, sauf à la Cour de cassation à vérifier s'il en a déduit les conséquences légales. A défaut d'une telle constatation précise et certaine, les principes de la gestion d'affaires sont inapplicables. Ainsi le donataire à titre universel du *de cujus*, qui est resté en possession et jouissance des biens provenant de la succession indivise entre lui et un héritier du sang, et qui a été déclaré de ce chef reliquataire d'une certaine somme, ne saurait être condamné, par application des règles de la gestion d'affaires et du mandat, et en vertu des art. 1372, § 2, et 1996, C. civ., au paiement des intérêts qu'à partir du jour de la condamnation prononcée. — Même arrêt.

859. — 3° C'est au point de vue du droit de préférence que la controverse est la plus vive. Pour les auteurs qui voient un simple mode de liquidation entre le débiteur et ses cohéritiers dans l'acquittement de la dette par prélèvement, ce procédé n'est pas opposable aux tiers, notamment aux créanciers personnels de l'héritier. Les héritiers, dit-on, ne peuvent avoir plus de droits que leur auteur; or le défunt, simple créancier chirographaire de son successible, n'avait pas plus de droits que les autres créanciers de ce dernier, et il en doit être de même de ses héritiers. Sinon, on crée pour ceux-ci un privilège sans texte, ce qui contredit le principe général de l'art. 2093, C. civ. L'art. 829, relatif au rapport des dettes, est placé dans le Code civil à la section du partage, acte qui se passe uniquement entre héritiers, sauf le droit d'intervention des tiers. Aussi bien, tout comme la femme opérant ses reprises contre la communauté, l'héritier exerce ses prélèvements à titre de créancier, non de propriétaire (*suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2011), il se paie sous forme de prise en paiement sans avoir de droit plus fort sur la masse. — Grenier, *Hyp.*, t. 1, n. 159; Vazeille, sur l'art, 830, n. 3; Duranton, t. 7, n. 312; Laurent, t. 9, n. 642; Deschamps, n. 111, 128.

860. — Mais l'opinion contraire prévaut en jurisprudence et en doctrine. Il a été jugé que les règles des art. 829 et 830, C. civ., sur les rapports entre cohéritiers et le mode de prélèvement en cas de non-rapport en nature, doivent recevoir leur ap-

plication aussi bien lorsque l'héritier ayant droit au rapport se trouve en présence des créanciers de son cohéritier tombé en faillite, que lorsqu'il est en présence de ce dernier lui-même. — Cass., 28 juin 1869, Dubois, [S. 70.1.76, P. 70.158, D. 71.1.48] — Rennes, 25 août 1862, Thebert, [S. 63.2.153, P. 63.1031, D. 64.2.209] — ... Que l'héritier débiteur envers la masse doit le rapport à ses cohéritiers qui, par l'effet de ce rapport, ont sur les biens de la succession un droit de préférence vis-à-vis de ses créanciers personnels. — Cass., 29 mars 1892, Prunières, [S. et P. 96.1.497, D. 93.1.168]

861. — ... Que le rapport des dettes est opposable aux créanciers de l'héritier tenu au rapport. — Trib. rég. sup. Cologne, 10 janv. 1899, Schorn, [S. et P. 1900.4.35]

862. — La même thèse est très-généralement admise en doctrine. — Chabot, sur l'art. 843, n. 23; Du Caurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, n. 712; Demante et Colmet de Santerre, t. 3, n. 162 *bis*-IV; Demolombe, t. 16, n. 463 et s.; Aubry et Rau, t. 6, § 624, note 25 et 627, note 6; de Caqueray, p. 19; Labbé, p. 486; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 2, n. 281; Huc, t. 5, n. 373; Hureaux, t. 4, n. 99; Dutruc, n. 423; Guillouard, *Société*, n. 347; Thiry, t. 2, n. 177; Vigié, t. 2, n. 369; Le Sellyer, t. 2, n. 228; Massigli, *Rev. crit.*, 1889, p. 460; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 3, n. 3002; Planiol, t. 3, n. 2310; Tissier, note sous Cass., 15 janv. 1896, [S. et P. 96.1.497] — Et dans l'ancien droit, Lebrun, *Success.*, liv. 3, ch. 6, sect. 2, n. 7; Bourjon, t. 2, 2e part., ch. 6, sect. 4, n. 49.

863. — Il faut réserver toutefois cet important effet à l'égard des seules dettes qui sont vraiment rapportables (V. *suprà*, n. 780 et s.). — Cass., 7 juill. 1892, Linget, [S. et P. 93.1.129, D. 93.1.5]; — 6 août 1895, Carrière, [S. et P. 99.1.462, D. 96.1.125]

864. — La règle ainsi posée se justifie d'ailleurs facilement. L'art. 829 fait formellement rapporter les dettes selon les règles posées pour les donations; or les cohéritiers d'un donataire peuvent opposer à ses créanciers le rapport des donations, il en sera donc de même pour le rapport des dettes. Aussi bien les créanciers de l'héritier débiteur sont ses ayants cause; ils ne peuvent donc pas avoir plus de droits que lui et doivent subir, comme lui, le prélèvement prévu à l'art. 830. L'avantage résultant du rapport pour les cohéritiers a été voulu et cherché, et notre ancien droit affectait déjà à l'exécution du rapport la portion héréditaire du successible : « La part de l'héritier débiteur, dit Lebrun (*op. et loc. cit.*), doit être responsable de son insolvabilité ». « Cela aurait lieu, ajoute Bourjon (*op. cit.*, n. 49), encore que le débiteur fût insolvable et que, par son insolvabilité, il y eût à perdre pour ses créanciers ». Sans doute on ne crée pas de privilège sans texte et le défunt n'ayant aucun droit de préférence sur les autres créanciers de son successible pour être payé sur le patrimoine propre de ce dernier, les héritiers n'en sauraient avoir davantage sur ledit patrimoine. Mais l'hypothèse est autre : « le créancier est mort; il ne s'agit pas pour ses héritiers de venir se faire payer sur le patrimoine propre du débiteur qui est en même temps leur cohéritier; il s'agit pour eux de recueillir leur part dans une succession qui n'a pu entrer dans le patrimoine de leur cohéritier débiteur que grevée du prélèvement autorisé par l'art. 830 » (Huc, t. 5, n. 373). Il n'y a pas ici création d'un privilège au profit d'un créancier mais exercice du rapport entre copartageants. Comme successeurs du défunt et créanciers, les cohéritiers ne pourraient demander le paiement de la dette que dans les conditions à lui applicables. Mais ce sont en même temps des copartageants, des cohéritiers, et à ce titre, ils ont un droit propre, celui de demander le rapport, qu'ils ne tiennent pas de leur auteur. Le cohéritier est tenu vis-à-vis d'eux et comme débiteur et comme copartageant : au premier point de vue ils n'ont pas plus de droits que leur auteur; au second, au contraire, les règles du rapport s'imposent.

CHAPITRE VII.

DROIT FISCAL.

865. — Les règles des rapports à succession soulèvent de nombreuses questions d'ordre fiscal qui peuvent se rattacher à cinq groupes distincts : 1° droits dus sur les actes constatant l'obligation du rapport par le cohéritier; 2° droits dus sur l'acte constatant l'extinction de cette obligation par paiement ou autrement; 3° droits de mutation par décès exigibles sur les valeurs rapportées; 4° droits de mutation à titre gratuit exigibles sur ces mêmes valeurs; 5° droits auxquels peut donner lieu le partage de ces valeurs. — Cette dernière question ayant été examinée avec tous les développements qu'elle comporte *suprà*, vis *Partage*, n. 1520 et s., 1563 et s., et *Partage d'ascendant*, n. 914 et s., nous n'y reviendrons pas.

§ 1. *Actes constatant l'obligation du rapport.*

866. — L'obligation pour l'héritier de rapporter les sommes qui lui ont été *données* en avancement d'hoirie dérive de la loi; la déclaration expresse que peut en faire celui-ci n'ajoute rien aux droits de ses cohéritiers et ne peut par conséquent donner ouverture au droit proportionnel. — Délib. Enreg., 16 mars 1822, [*Contr. Enreg.*, n. 333; *J. Enreg.*, n. 3588]; — 12 déc. 1826, [*Rec. Fessard*, n. 1691] — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enreg.*, t. 2, n. 910, 1549 et s. — *Contrà*, Délib. Enreg., 31 juill. 1822, [*J. Enreg.*, n. 7258]

867. — La Cour de cassation a décidé, en ce sens, que le rapport n'est soumis à aucun droit proportionnel parce que les sommes rapportées sont censées n'avoir jamais cessé de faire partie de la succession. — Cass., 2 mai 1826, Marcellot, [S. et P. chr.]

868. — ... Que le donataire qui effectue le rapport ne paie pas une dette à la succession, et qu'en conséquence le droit d'obligation n'est pas dû sur la cession de droits successifs qui constate l'existence de la donation. — Trib. Seine, 13 mai 1859, [*J. Enreg.*, n. 17040; *J. not.*, n. 16638; *Rép. pér.*, n. 1180]

869. — La règle ne changerait pas alors même qu'il serait accordé un délai à l'héritier pour effectuer le rapport. — Délib. Enreg., 27 août 1833, [*Rec. Fessard*, n. 4231] — Championnière et Rigaud disent à ce sujet (t. 2, n. 913) : « S'il s'agit d'une donation, l'obligation de rapporter dérive de la loi (C. civ., art. 833), elle existe tant qu'elle n'est pas accomplie par un paiement effectif de la somme donnée. Jusqu'à ce qu'il y ait un partage, le rapport est dû à la masse, c'est la masse qui est créancière. Mais après le partage, il n'y a plus de masse, la fiction de la loi est même qu'il n'en a jamais existé; chaque héritier est censé avoir succédé seul et immédiatement à ce qui compose son lot (C. civ., art. 883). Ainsi, celui auquel est attribuée la somme à rapporter en est présumé avoir toujours été créancier; il remplace la masse à cet égard, et son titre est le même, c'est-à-dire qu'il est dans la loi. En d'autres termes, les expressions de l'art. 843 : « Tout héritier doit rapporter à ses cohéritiers ce qu'il a reçu..... », sont, après le partage, équivalentes à celle-ci : « Tout héritier doit rapporter à l'héritier désigné pour le recevoir ce qu'il a reçu... » En sorte que l'héritier donataire doit le rapport comme il le devait auparavant, sans qu'il se soit opéré de novation dans son obligation; seulement le créancier incertain, a été désigné. — Il en résulte que le droit de 1 p. 0/0 n'est exigible qu'autant que les parties ont entendu faire novation ». — Mais on doit décider que l'acte qui constate que le rapport sera payable à terme est passible du droit de prorogation de délai à 0 fr. 20 p. 0/0. L'obligation légale a en effet son point de départ au décès du *de cujus*, et c'est à partir de ce moment qne courent les intérêts : la modification dans le terme du paiement est passible d'un droit particulier. — Trib. Gaillac, 9 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20518; *Rép. pér.*, n. 4735]

870. — Mais si l'obligation de rapporter ne peut donner ouverture au droit de 1 p. 0/0 pour obligation de sommes, que la donation qui fait l'objet du rapport résulte ou non d'un titre enregistré, il ne s'ensuit pas que cette donation ne puisse être passible des droits qui lui sont propres. Si donc dans un acte soumis à la formalité l'héritier se reconnaît tenu de rapporter une valeur qui lui a été donnée par le *de cujus* de la main à la main, le droit de don manuel est exigible, sans qu'il y ait à distinguer entre le cas où le partage attribue au donataire la somme rapportée, et celui où cette somme est attribuée à un autre cohéritier, et sans distinguer encore suivant que le rapport est immédiatement payé ou stipulé payable à terme (L. 18 mai 1850, art. 6). — V. *suprà*, v° *Don manuel*, n. 506 et s.

871. — La règle s'applique *a fortiori* lorsque la donation sujette à rapport avait pour objet un immeuble, puisque toutes les transmissions d'immeubles sont assujetties à l'enregistrement dans les trois mois de leur date. Au contraire, aucun droit ne pourrait être exigé si la donation portait sur une chose qui

ne peut faire l'objet d'un don manuel, telle qu'une créance non payée, une rente, etc. — V. Maguéro, *Traité alph.*, v° *Don manuel*, n. 26 et s.

872. — L'acte qui constate qu'un héritier est tenu d'effectuer le rapport de sommes qui lui ont été *prêtées* ou *avancées* par le défunt, sans titre enregistré, n'est passible du droit de 1 p. 0/0 pour reconnaissance de dette que si la somme rapportée est attribuée à un cohéritier autre que le débiteur, et si elle n'est pas immédiatement payée. Aucun droit n'est dû si l'héritier tenu du rapport en est déclaré attributaire, ou même si celui-ci paie immédiatement la somme attribuée à l'un de ses cohéritiers. — Trib. Dunkerque, 8 nov. 1844, [*J. Enreg.*, n. 13624] — Trib. Corbeil, 6 mai 1846, [*J. Enreg.*, n. 13989] — Trib. Grenoble, 14 nov. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14613; *J. not.*, n. 13596] — Trib. Nogent-sur-Seine, 17 juill. 1873, [*Rev. not.*, n. 4504; *Rép. pér.*, n. 3732] — Sol. rég., 8 avr. 1864, [*J. Enreg.*, n. 18174] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 2, n. 914. — V. aussi *Rev. Enreg.*, n. 2307.

873. — Décidé, en ce sens, que si, dans le partage d'une communauté entre une veuve et ses enfants, il est dit que l'un de ceux-ci rapporte diverses sommes qui lui ont été avancées par la communauté, sans titre enregistré, et qu'une partie de ce rapport est attribuée à l'un des cohéritiers qui n'exige pas le paiement immédiat, le droit de 1 p. 0/0 est dû sur ce qui n'est pas attribué à l'héritier débiteur. — Sol. rég., 10 déc. 1873, [*Dict. Enreg.*, v° *Rapport*, n. 321] — Trib. Hazebrouck, 3 janv. 1873, [*J. not.*, n. 20789; *Rép. pér.*, n. 3631]

874. — Si le prêt avait fait l'objet d'un acte non enregistré et qu'il en soit fait mention dans un acte de liquidation ou de partage *notarié*, cette énonciation constituerait l'*usage*, dans le sens des art. 23 et 42, L. 22 frim. an VII, et rendrait obligatoire l'enregistrement du titre, sauf dans le cas où l'avance ne résulterait que de simples notes ne pouvant faire titre. — Trib. Sainte-Ménehould, 11 mars 1851, [*J. Enreg.*, n. 15169-1°]

875. — Il faut d'ailleurs pour rendre l'enregistrement obligatoire que l'énonciation en soit formelle : la Régie ne pourrait établir par présomptions l'existence d'un écrit constatant la créance dont il est fait mention dans le partage. — Cass., 27 mai 1867, Brugnon, [S. 67.1.302, P. 67.770, D. 67.1.204]

876. — Si l'acte de partage est sous seing privé, on opère comme si le prêt était verbal (V. *suprà*, n. 872). La même distinction doit être suivie quand il s'agit du rapport d'une donation mobilière qui a fait l'objet d'un écrit. — Maguéro, *Traité alph.*, v° *Rapport à succession*, n. 9.

877. — L'obligation du rapport s'étend même aux sommes touchées postérieurement au décès par un seul des cohéritiers pour le compte de tous. Il a été jugé, en ce sens, que si un héritier a recouvré des créances indivises de la masse, dont il doit rendre compte, et si le partage attribue ces créances à un cohéritier autre que le débiteur, le droit d'obligation est dû. — Trib. Nogent-sur-Seine, 17 juill. 1873, [*Rép. pér.*, n. 3732; *Rev. not.*, n. 4504]

878. — Lorsque les cohéritiers déclarent s'être réglés antérieurement entre eux au sujet des rapports, la Régie ne peut établir la liquidation des rapports résultant d'actes enregistrés, ni exiger des parties une déclaration des autres causes de rapport, afin de percevoir les droits qui pourraient être dus. Dans cette hypothèse, en effet, le droit d'obligation ne pourrait être exigé, puisqu'en tout cas la dette est éteinte; de même il n'y a pas lieu de percevoir le droit de don manuel, puisque la déclaration du donataire, condition essentielle de la perception, n'existe pas. — Maguéro, *Traité alph.*, n. 11. — *Contrà*, *J. Enreg.*, n. 19298.

879. — Il a été jugé que si les sommes avancées par le défunt à ses successibles sans titre enregistré sont attribuées par le partage aux cohéritiers débiteurs en nue propriété, l'usufruit étant attribué au conjoint survivant, le droit de 1 p. 0/0 n'est pas dû. — Trib. Seine, 5 févr. 1864, [*J. not.*, n. 18014] — Cette décision a paru contestable. Les créances ne se sont éteintes par confusion que jusqu'à concurrence de la nue propriété; elles subsistent pour l'usufruit et le droit d'obligation est dû sur la valeur de cet usufruit. Cette solution doit être rapprochée de celle d'après laquelle, lorsque l'époux usufruitier se reconnaît débiteur envers la succession d'une certaine somme, le droit de 1 p. 0/0 est perçu sur la créance, déduction faite de la valeur de l'usufruit appartenant au débiteur. — Sol. rég., 23 mars et 11 nov. 1892, Nord.

880. — La reconnaissance de dette faite dans un inventaire en vue de la constatation de l'actif n'est pas sujette au droit d'obligation; mais ce droit est exigible, d'après ce qui a été dit ci-dessus, si la créance est attribuée à un autre que le débiteur et si un terme est accordé pour le paiement. Si donc l'impôt a été perçu sur l'inventaire et qu'il ne l'ait pas été sur le partage, il s'opère une compensation, et le redevable n'est pas fondé à réclamer comme indûment perçu le droit versé lors de l'enregistrement de l'inventaire. — Trib. Seine, 26 févr. 1864, [*Rev. not.*, n. 1075]

881. — Il a été jugé que s'il est constaté dans un partage d'ascendant qu'une créance dépendant de l'actif résulte de la remise antérieure d'une somme à l'un des enfants, en vue du partage, et si cette somme est attribuée pour partie au débiteur, pour partie à d'autres copartageants, le droit de 1 p. 0/0 n'est pas dû sur la portion de la créance non éteinte par confusion. — Trib. Seine, 4 avr. 1832, [*Contr. Enreg.*, n. 2721] — Championnière et Rigaud expliquent ce jugement de la façon suivante : « Cette décision ne serait pas applicable à un simple partage entre cohéritiers; dans son espèce, l'obligation est la condition de la libéralité elle-même, tandis que, dans le cas d'un partage, l'obligation n'en dérive pas; sa cause est antérieure, et le partage n'a fait qu'une attribution de la qualité de créancier à l'un des héritiers, dont le droit remonte au jour même où l'obligation a reçu un titre. Le partage a désigné le propriétaire de la créance, mais il ne l'a pas constituée ». — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 915.

§ 2. *Actes constatant l'extinction de l'obligation du rapport.*

882. — Par une fiction de la loi, les sommes rapportées sont censées avoir toujours appartenu à la succession. Le cohéritier qui se libère de son obligation exécute une prescription légale : le paiement qu'il fait est un des éléments du partage, et ne peut donner lieu à un droit de quittance. — Cass., 2 mai 1826, Marcellot, [S. et P. chr.] — Délib. Enreg., 16 mars 1822, [*Contr. Enreg.*, n. 333] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1547 et s. — Il n'est pas dû davantage de droit de décharge.

883. — Cette règle s'applique aux rapports de sommes données en avancement d'hoirie, effectués dans un partage anticipé. — Sol. rég., 21 janv. 1870, [*J. Enreg.*, n. 18816-3°; *Rev. not.*, n. 2778; *Rép. pér.*, n. 3166.22]

884. — L'extinction de l'obligation entre le donateur et le donataire, tout à fait indépendante de l'obligation au rapport, qui ne lie que les cohéritiers, ne donne pas davantage ouverture à un droit particulier. S'il s'agit d'un prêt fait par le défunt à l'héritier, il ne peut être question d'extinction de l'obligation, car dans ce cas il n'y aurait plus lieu à rapport. Mais le rapport peut avoir pour objet une somme promise à titre de donation par le défunt à son successible et non immédiatement versée : le rapport implique évidemment que le paiement a été fait, et cependant le droit de quittance n'est pas exigible, alors même qu'une mention expresse du paiement serait inscrite dans l'acte de partage. — Même solution.

885. — Décidé dans le même sens que le droit de 0 fr. 50 p. 0/0 pour libération ne peut être perçu sur un partage constatant le rapport à la masse par l'un des cohéritiers de sommes qui lui avaient été données en avancement d'hoirie par contrat de mariage : cette solution s'applique alors même qu'il ne serait pas dit dans le contrat que la célébration du mariage vaudra quittance de la dot. — Sol. rég., 11-21 sept. 1827; — 10 févr. 1863, [*J. Enreg.*, n. 17709]

886. — Cette règle ne s'applique qu'aux sommes payées à l'héritier par le défunt. Si le partage constatait la libération d'un tiers, un droit particulier serait exigible. Jugé, en ce sens, que la dot constituée conjointement par les père et mère est imputable par moitié sur la succession des donateurs; et que si en rapportant la moitié de cette dot à la succession du prémourant, le donataire déclare en avoir touché la totalité, le droit de quittance est dû sur le montant de la moitié de la dot dont était tenu le survivant. — Trib. Roanne, 29 avr. 1858, [*Rép. pér.*, n. 3166-22]

887. — Mais l'exemption de droit s'applique aussi bien aux sommes provenant d'un prix de vente qu'à celles provenant d'une donation. On ne doit donc pas approuver un jugement du tribunal de Montpellier qui déclare assujetties au droit de quittance les sommes payées aux copartageants dans l'acte de par-

tage, lorsque ces sommes proviennent du prix de la vente d'un fonds de commerce intervenue entre le défunt et ses héritiers. — Trib. Montpellier, 19 févr. 1856, [*Contr. Enreg.*, n. 10755] — V. aussi Trib. Pontoise, 24 janv. 1856, [*J. Enreg.*, n. 16214; *J. not.*, n. 15768]

888. — Cependant il n'y aurait plus lieu de suivre la règle que nous avons énoncée si le paiement des sommes données était constaté par des reçus énoncés dans un acte authentique de partage. Il y a dans cette hypothèse usage par acte public d'un acte non enregistré, soumis aux dispositions des art. 23 et 42, L. 22 frim. an VII.

889. — Le rapport des dettes est soumis aux mêmes règles que le rapport des dons. Le droit de libération n'est donc pas plus exigible sur le rapport des sommes prêtées que sur le rapport des sommes données, et la raison en est identique : c'est que le rapport, dans les deux cas, constitue un élément essentiel du partage, parce qu'il a pour but de rétablir l'égalité entre les cohéritiers. La Régie a longtemps hésité à admettre cette conséquence des principes, et la jurisprudence a été longtemps flottante, mais elle est maintenant fixée dans le sens que nous indiquons. — Cass., 2 mai 1826, précité. — Délib. Enreg., 12 déc. 1826, [*J. Enreg.*, n. 8460]; — 5-15 juin 1838, [*J. Enreg.*, n. 12062] — Sol. rég., 26 nov. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18607-5°; *Rép. pér.*, n. 2862]; — 10 juin 1869, [*J. Enreg.*, n. 18844-1°; *Rép. pér.*, n. 3092; *J. not.*, n. 19902] — *Contrà*, Trib. Le Mans, 9 oct. 1862, [*J. Enreg.*, n. 17610; *Rép. pér.*, n. 1688] — Trib. Seine, 20 juin 1868, [*Rép. pér.*, n. 2822; *Rev. not.*, n. 2361] — Délib. Enreg., 19 mars 1833, [*J. Enreg.*, n. 11574] — La règle s'applique que le rapport soit *fictif* ou *réel*, [*J. Enreg.*, n. 15185-5°, 18070-2°], et que la dette rapportée soit échue ou non. — Cass., 2 mai 1826, précité.

890. — Le rapport de dettes postérieures au décès (V. *suprà*, n. 834 et s.), ne donne pas non plus ouverture au droit de quittance, dès lors que le paiement a eu lieu lors du partage. Même règle en ce qui concerne le rapport de prix de vente ou de licitation d'immeubles héréditaires au profit d'un cohéritier. — Trib. Brest, 23 juin 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1491] — Sol. rég., 29 janv. 1866, [*Rép. pér.*, n. 2553] — *Contrà*, Trib. Seine, 21 juin 1855, [*J. Enreg.*, n. 16149; *J. not.*, n. 15691]

891. — Si le mari, légataire de sa femme, rapporte à la succession de celle-ci les sommes qu'il lui doit à raison de ses reprises, il n'est dû ni droit d'obligation, ni droit de quittance (Sol. rég., 29 mars 1865, Eure-et-Loir). Ces sommes font en effet partie de la succession, et non du patrimoine du mari. — Cass., 11 déc. 1855, Maydieu, [S. 56.1.456, P. 56.1.138, D. 56.1.24]; — 27 avr. 1858, Cravin, [S. 58.1.618, P. 59.293, D. 58.1.206]

892. — Si le rapport des sommes prêtées par le défunt à l'héritier est constaté par un acte postérieur au partage, le droit de quittance est dû, car on ne peut plus dire que le rapport constitue une disposition dépendante de ce partage. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1550. — V. *suprà*, n. 872 ce qui a été dit dans cette hypothèse pour le droit d'obligation.

§ 3. *Droits de mutation par décès exigibles sur les valeurs rapportées.*

893. — Les sommes données en avancement d'hoirie par le défunt à ses successibles, et qui sont rapportées à sa succession ne sont pas passibles du droit de mutation par décès, alors même qu'elles seraient attribuées aux cohéritiers du donataire. Ces valeurs ont en effet déjà subi le droit de mutation; elles ne rentrent pas dans le patrimoine du donateur, qui ne se trouve pas ressaisi de ce qu'il a déjà donné. — Trib. Nevers, 24 mai 1870, [*J. Enreg.*, n. 18915-11°; *Rép. pér.*, n. 3168] — Sol. rég. belge, 13 avr. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18398]; — Sol. rég., 9 mars 1872, 29 avr. 1876. — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 3, n. 2523.

894. — Jugé, en ce sens, que les sommes données en avancement d'hoirie, et qui ont été assujetties au droit proportionnel de donation, doivent être déduites de l'actif de la succession du donateur, qu'elles soient payées ou encore dues, pour la liquidation du droit de mutation par décès. En conséquence, la somme constituée en dot à un enfant par ses père et mère avec stipulation qu'elle s'imputera sur la succession du prémourant des donateurs, doit être déduite de l'actif de la succession de la mère prédécédée pour la liquidation de l'impôt de mutation par décès; et cette déduction doit être opérée alors même que la somme rapportée a été attribuée au mari survivant pour le remplir de ses droits dans la communauté, tandis que l'enfant doté a reçu des valeurs de cette même communauté pour ses droits héréditaires. — Cass., 28 oct. 1889, Velay, [S. 91.1.545, P. 91.1.314, D. 90.1.275]

895. — La même règle s'applique au rapport en argent de la valeur de l'immeuble donné (*J. Enreg.*, n. 1824), et au rapport de sommes données dépassant la quotité disponible; le rapport s'exerce pour la totalité, et il ne peut être question ici de réduction. — *Dict. Enreg.*, *loc. cit.*, n. 428; Maguéro, *Traité alph.*, n. 22.

896. — La solution serait encore la même si le rapport avait pour objet une somme donnée manuellement; depuis la loi du 15 mai 1850, les dons manuels sont assujettis aux mêmes droits que les donations; ils sont soumis aux mêmes règles. Si le droit n'avait pas été perçu antérieurement, il le serait sur la déclaration contenue dans le partage.

897. — Si au contraire il s'agit de sommes *avancées* ou *prêtées* par le défunt à l'un de ses successibles qui en effectue le rapport, le droit de mutation par décès est dû sur ces valeurs. En effet, elles n'ont pas encore subi le droit de mutation, et elles font partie de la succession du *de cujus* en tant que créances actives. Le droit de mutation par décès doit d'ailleurs être perçu *sur la totalité* de ces créances, alors même qu'elles seraient attribuées en tout ou en partie aux débiteurs, ce qui aurait pour effet de les éteindre par *confusion*. Le droit est encore dû sur les avances faites par le défunt à ses enfants pour frais d'établissement; il en serait autrement des avances représentant des frais d'éducation, non sujets à rapport (V. *suprà*, n. 421 et s. — Trib. Gap, 18 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22592]

§ 4. *Droits de mutation à titre gratuit exigibles sur les valeurs rapportées.*

898. — La renonciation par les héritiers à exiger le rapport qui leur est dû constitue une libéralité passible du droit proportionnel; le donataire tient alors le bien qu'il est dispensé de rapporter, non du donateur, mais de ses cohéritiers. — Trib. Versailles, 1er avr. 1852, [*J. Enreg.*, n. 18826] — Trib. Neufchâtel, 27 août 1857, [*J. Enreg.*, n. 16600; *Rép. pér.*, n. 888] — Trib. Seine, 21 juill. 1866, Bienaimé, [S. 67.2.198, P. 67.717, D. 68.5.172] — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 6353 et s.

899. — Mais si le rapport a été omis involontairement dans le partage, l'acte ultérieur par lequel l'héritier tenu du rapport abandonne à ses cohéritiers une partie de biens compris dans son lot, pour leur tenir compte de la valeur qu'il devait rapporter, n'est pas sujet au droit de mutation, mais seulement au droit fixe, comme complément du partage. — Délib. Enreg., 23 févr. 1825, [*J. Enreg.*, n. 8142]

900. — La renonciation par un héritier à la dispense de rapport contenue dans une donation par préciput constitue une libéralité consentie par le donataire à ses cohéritiers et passible du droit de donation. — Trib. Seine, 2 févr. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18354; *J. not.*, n. 19007; *Rev. not.*, n. 19781; *Rép. pér.*, n. 2502] — Mais cette règle cesserait de s'appliquer si le rapport était imposé au donataire comme condition d'un partage d'ascendant. *Dict. Enreg.*, *op. cit.*, n. 415.

901. — Il a été décidé aussi que si un enfant rapporte à la succession de son père le montant de la dot qui lui a été constituée par sa mère avec imputation sur la succession de celle-ci exclusivement, ce rapport est une libéralité indirecte de l'enfant doté à ses cohéritiers, et les droits de mutation à titre gratuit sont exigibles en conséquence. — Trib. Evreux, 13 mai 1890, [*J. Enreg.*, n. 23435]

902. — La règle énoncée ci-dessus cesserait évidemment de s'appliquer si le rapport non dû n'était fait que moyennant l'abandon d'une valeur équivalente. Dans cette hypothèse il n'y aurait pas libéralité, mais mutation à titre onéreux, sujette au droit proportionnel. Une pareille convention constitue, en effet, un partage avec soulte, car le bien donné étant définitivement sorti du patrimoine du donataire, est abandonné par le donataire en échange de valeurs dépendant de la succession. — Trib. Toulouse, 30 mars 1865, [*J. Enreg.*, n. 18035; *J. not.*, n. 18367; *Rép. pér.*, n. 2193; *Rev. not.*, n. 1368]

903. — On ne devrait d'ailleurs pas considérer comme une libéralité le rapport *anticipé* fait par l'héritier qui en est tenu.

Si, par exemple, un frère donataire d'un immeuble par contrat de mariage, rapporte la valeur de cet immeuble, du vivant des donateurs, dans un partage provisionnel intervenu entre lui et sa sœur, le droit de donation n'est pas exigible sur les intérêts de la somme versée par le frère à la sœur par suite de ce rapport. — Sol. rég., 29 août 1888, [*Rev. Enreg.*, n. 413]

CHAPITRE VIII.

DROIT COMPARÉ ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

SECTION I.

Droit comparé

§ 1. *ALLEMAGNE.*

904. — En principe, le Code civil allemand ne reconnaît une obligation de rapport (*Ausgleichungspflicht, litt.* obligation d'égalisation, *Kollationspflicht*) qu'entre les descendants du *de cujus;* et encore la restreint-il, en général, au cas de succession *ab intestat.* Dans les successions testamentaires, le testateur est présumé avoir tenu compte lui-même de ce qu'il avait déjà donné entre-vifs à ses héritiers ou légataires. Une exception ne se justifie, et n'existe, que pour le cas où il s'en est expressément tenu dans ses dispositions aux règles de la succession légitime, parce que, alors, on doit présumer que, relativement au rapport, il n'a pas voulu non plus déroger à ce qui est prescrit en matière de succession légitime. — V. *infrà*, le § 2052 du code, n. 907.

905. — I. *Du rapport en matière de succession légitime.* — Les descendants qui arrivent à la succession en vertu de la loi sont tenus, avant le partage à opérer entre eux, de rapporter à la masse ce qu'ils ont reçu entre-vifs du testateur à titre de dot ou en vue de leur établissement indépendant (*Ausstattung*), si le *de cujus*, au moment de la donation, n'en a disposé autrement. Les suppléments qui ont été octroyés en vue d'être employés comme revenus, ainsi que les dépenses faites pour préparer un descendant à sa profession, sont soumis à rapport dans la mesure où ils ont notablement excédé ce que comportait la situation de fortune du *de cujus* et, en particulier, lorsqu'ils ont dû être pris, non sur ses revenus, mais sur le fonds même de sa fortune. Les autres allocations entre-vifs sont sujettes à rapport lorsque, au moment où il les faisait, le *de cujus* l'a expressément ordonné (C. civ. all., § 2050).

906. — Lorsqu'un descendant qui aurait été tenu au rapport disparaît avant ou après l'ouverture de la succession, le descendant qui prend sa place est soumis à la même obligation quant à ce que son auteur avait reçu. Dans le cas où le *de cujus* a substitué un tiers, descendant ou étranger, à l'héritier défaillant, on admet, dans le doute, que ce tiers ne doit pas recevoir plus que l'héritier n'aurait touché, défalcation faite de la donation à rapporter (§ 2051).

907. — II. *Du rapport en matière de succession testamentaire.* — Si par testament le *de cujus* a institué les descendants héritiers de ce qu'ils auraient recueilli *ab intestat*, ou déterminé leurs parts respectives de telle sorte qu'elles soient entre elles dans la même proportion que leur part *ab intestat*, on doit admettre, dans le doute, que les descendants sont soumis au rapport conformément aux dispositions des §§ 2050 et 2051 (§ 2052).

908. — Sauf disposition expresse contraire de la part du *de cujus*, n'est pas sujette à rapport une libéralité faite par lui soit à un descendant plus éloigné, avant la disparition du descendant plus proche qui l'excluait de la succession, soit à un descendant qui prend en qualité d'héritier substitué la place d'un descendant. Il en est de même d'une libéralité reçue du *de cujus* par un descendant avant qu'il n'ait légalement obtenu cette situation de descendant (§ 2053).

909. — Une libéralité faite aux dépens d'une communauté universelle, d'une communauté de meubles ou d'une communauté réduite aux acquêts est réputée faite pour moitié par chacun des époux. Toutefois, elle est réputée faite intégralement par l'un d'eux, lorsqu'elle est au profit d'un descendant qui n'est issu que de lui ou lorsque le donateur est tenu à récompense envers la communauté (V. § 2054).

910. — III. *Objet du rapport; manière de l'effectuer.* — Lors du partage, on impute sur la part de chaque héritier la valeur de la donation qu'il est tenu de rapporter; en d'autres termes, le rapport se fait en moins prenant. La valeur des diverses donations sujettes à rapport est ajoutée à la succession en tant seulement que celle-ci échoit aux cohéritiers entre lesquels l'égalisation des parts doit avoir lieu; cette dernière phrase a été ajoutée au § 2055 par la commission du *Reichstag*, pour bien préciser que le rapport n'est dû qu'entre descendants cohéritiers et que, par suite, la valeur des libéralités à rapporter n'est ajoutée qu'à la partie de la succession qui leur échoit. La valeur des libéralités s'apprécie d'après l'époque où elles ont été faites (§ 2055).

911. — Le cohéritier qui, par le fait d'une allocation entre-vifs, a reçu plus que ce qui lui serait échu dans le partage, n'est pas tenu de rembourser l'excédent. La succession se partage, en pareil cas, entre les autres héritiers de façon qu'il n'est tenu compte ni du montant de la libéralité, ni de la part du cohéritier ainsi gratifié (§ 2056).

912. — Tout cohéritier est tenu de rendre compte aux autres héritiers, sur leur demande, des libéralités qu'il a l'obligation de rapporter d'après les §§ 2050 à 2053. Il peut être mis en demeure de corroborer sa déclaration par un serment (§ 2057).

913. — En ce qui concerne les imputations à faire, à raison de libéralités reçues entre-vifs, sur la légitime d'un héritier à réserve (§ 2315), V. *suprà*, v° *Quotité disponible*, n. 901.

§ 2. *AUTRICHE.*

914. — En matière de succession testamentaire, le rapport n'est dû par les enfants que si le testateur l'a expressément prescrit. Au contraire, en matière de succession *ab intestat*, tout enfant est tenu de laisser imputer sur sa part ce qu'il a reçu entre-vifs du *de cujus* : une fille ou petite fille, à titre de dot; un fils ou petit-fils, pour son établissement ou pour son entrée dans les fonctions publiques ou dans une profession quelconque; tout enfant majeur, pour le paiement de ses dettes. On impute sur la part d'un petit-fils non seulement ce qu'il a reçu lui-même directement, mais encore ce qu'ont touché ses père et mère qu'il représente (C. civ. autr., § 790).

915. — Ce que les parents ont octroyé à l'un de leurs enfants en dehors des cas indiqués au n. précédent, doit, à défaut d'une disposition en ordonnant expressément le remboursement, être considéré comme une donation faite une fois pour toutes et n'est pas sujet à rapport (§ 791).

916. — Il est loisible aux parents de dispenser expressément leurs enfants du rapport, même en matière de succession légitime. Mais, lorsque les frais nécessaires d'entretien et d'éducation des autres enfants ne peuvent être couverts ni grâce à leurs propres biens, ni sur la fortune des père et mère, l'enfant est tenu de laisser imputer ce qu'il a reçu d'avance pour l'une des causes indiquées ci-dessus, dans la mesure où cela est nécessaire pour pourvoir à l'entretien et à l'éducation de ses frères et sœurs (§ 792).

917. — L'imputation s'opère par le fait que chaque enfant reçoit, avant tout partage, une somme égale; si la succession n'y suffit pas, l'enfant antérieurement avantagé ne peut prétendre à aucune part héréditaire, mais il n'est tenu de faire aucune restitution (§ 793).

918. — Pour chaque rapport, lorsque ce qui avait été reçu consistait non en numéraire, mais en d'autres choses meubles ou immeubles, on détermine la valeur des meubles d'après l'époque de l'ouverture de la succession; celle des immeubles, d'après l'époque de la donation (§ 794).

919. — En ce qui concerne les imputations sur la légitime (§§ 787-789). — V. *suprà*, v° *Quotité disponible*, n. 950 et s.

§ 3. *BELGIQUE.*

920. — La Belgique est régie en cette matière par le Code civil français.

§ 4. *DANEMARK.*

921. — V. *infrà*, § 14 (*Etats scandinaves*), n. 997 et s.

§ 5. *ESPAGNE.*

922. — En Espagne, le rapport (*colación*) n'est dû qu'entre héritiers nécessaires : « Art. 1035, du C. civ. : L'héritier néces-

saire qui concourt, avec d'autres héritiers également nécessaires, à une succession doit rapporter à la masse héréditaire les biens ou valeurs qu'il a reçus du *de cujus*, entre-vifs, à titre de dot ou de donation, ou à tel autre titre lucratif; de façon qu'il en soit tenu compte dans le calcul des légitimes et dans le partage. »

923. — Le rapport peut n'avoir pas lieu si le donateur en a dispensé le bénéficiaire de la libéralité, ou si ce dernier répudie la succession; sauf le cas, où la libéralité doit être réduite pour cause d'inofficiosité (art. 1036).

924. — A condition que les légitimes restent intactes, et sauf disposition contraire du testateur, ce qui est laissé par testament est réputé n'être pas sujet à rapport (art. 1037).

925. — Quand les petits-enfants succèdent à leur aïeul comme représentants de leur père, en concours avec des oncles ou cousins, ils sont tenus de rapporter : 1° tout ce que leur père aurait eu à rapporter s'il avait vécu, encore qu'ils n'en aient pas hérité; 2° ce qu'ils ont reçu eux-mêmes entre-vifs du *de cujus*, à moins que ce dernier n'en ait décidé autrement, auquel cas sa volonté doit être respectée s'il n'a point été porté atteinte à la légitime des cohéritiers (art. 1038).

926. — Les père et mère n'ont point à rapporter à la succession de leurs ascendants ce que leurs enfants peuvent avoir reçu directement de ces derniers (art. 1039).

927. — N'est pas non plus sujette à rapport une donation faite au conjoint de l'enfant; mais une donation faite par le père simultanément aux deux époux doit être rapportée par l'enfant pour une moitié (art. 1040).

928. — Ne sont pas sujets à rapport : 1° les frais d'entretien, d'éducation, de traitement de maladies (à moins qu'ils ne soient extraordinaires), d'apprentissage ou d'équipement ordinaire; 2° les présents d'usage; 3° à moins d'une disposition expresse du père ou d'empiètement sur la légitime, les frais faits pour procurer à l'enfant une carrière professionnelle ou artistique; mais, lorsqu'il y a lieu à rapport de ce chef, on déduit de la somme ce que l'enfant aurait coûté s'il avait vécu dans le ménage de ses parents (art. 1041, 1042).

929. — Il y a, au contraire, lieu de rapporter les sommes payées par le père pour racheter son fils du service militaire, pour payer ses dettes, pour lui procurer un titre honorifique, ou pour tels autres objets analogues (art. 1043).

930. — Les cadeaux de noces consistant en joyaux, vêtements et équipages ne sont soumis à réduction comme inofficieux que pour la partie excédant d'un dixième ou davantage la quotité disponible (art. 1044).

931. — Les choses données ou constituées en dot ne doivent pas être rapportées en nature; on en rapporte la valeur au jour de la donation, encore qu'elles n'aient pas été exactement estimées à ce moment. La plus-value ou la moins-value ultérieure, ainsi que la perte totale, fortuite ou non, est au bénéfice ou à la charge et aux risques du donataire (art. 1045). La dot constituée ou la donation faite par deux époux doit être rapportée pour une moitié dans la succession de chacun d'eux; constituée ou faite par un seul d'entre eux, elle doit être rapportée tout entière dans sa propre succession (art. 1046).

932. — Le rapport se fait en moins prenant; les cohéritiers du donataire prennent par préciput l'équivalent, autant que possible en biens de la même nature, espèce ou qualité (art. 1047). Lorsque cela ne peut se faire ainsi, si les biens donnés étaient des immeubles, les cohéritiers ont le droit d'être « égalisés » en numéraire ou en valeurs mobilières; à défaut de semblables valeurs, on vend aux enchères publiques une quantité d'immeubles suffisante pour leur donner satisfaction; si les biens donnés étaient des meubles, les cohéritiers ont seulement le droit d'être « égalisés » en d'autres meubles de la succession, à leur choix et au juste prix (art. 1048).

933. — Les fruits et revenus des biens sujets à rapport sont dus à la masse héréditaire à partir de l'ouverture de la succession, sur le pied du revenu des biens héréditaires de même espèce (art. 1049).

934. — S'il surgit entre les cohéritiers une contestation sur l'obligation du rapport ou sur les objets à rapporter, le partage n'est pas suspendu pour cela; mais il doit être donné des sûretés (art. 1050). — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 2e part., 1890, n. 846 et s.

§ 6. *Grande-Bretagne.*

935. — I. Angleterre. — En vertu du *Statute of Distributions* (22 et 23, Car. II, c. 10), nul enfant du défunt *intestat*, à l'exception de son « héritier » (V. *infrà*, v° *Succession*), qui a été gratifié entre-vifs d'immeubles ou de sommes d'argent, d'une valeur égale à la part héréditaire des autres enfants, ne peut prétendre à participer au surplus avec ses frères et sœurs. Mais, si ce qu'il a ainsi reçu en avancement d'hoirie n'équivaut pas aux autres parts, il a le droit de réclamer ce qui lui manque pour avoir autant que ses cohéritiers. C'est, dans le droit anglais, tout ce qu'on trouve ayant quelque analogie avec la *collatio bonorum* du droit romain. — V. Stephen, *Comment. on the laws of England*, liv. 2, 2e part., c. 7, n. 8.

936. — II. Ecosse. — En droit écossais, le rapport (*collation*) se présente sous deux formes différentes : 1° lorsque le défunt a fait à l'un de ses descendants ayant droit à une réserve une libéralité en vue de son mariage ou de son établissement indépendant, le montant de la donation doit être imputé sur la légitime du bénéficiaire. Les frais faits pour l'entretien, l'éducation ou l'apprentissage d'un enfant ne sont pas sujets à rapport. — Bell, *Principles of the law of Scotland*, n. 1588.

937. — 2° D'un autre côté, bien que, en principe, les immeubles de la succession échoient à « l'héritier » (V. *infrà*, v° *Succession*, le sens de ce mot technique), et les meubles aux plus proches parents successibles (*next of kin*), l'héritier qui est en même temps un parent peut verser les immeubles dans la masse et demander à prendre avec les autres parents part égale dans l'ensemble; cela s'appelle également « faire rapport » (*collate*); l'héritier est, non plus libre, mais tenu de faire rapport des immeubles lorsqu'il réclame sa légitime. — Même ouvr., n. 1910.

938. — L'exercice du droit de rapport dans cette seconde hypothèse présuppose, d'une part, que « l'héritier » *ab intestat* est en même temps parent successible; d'autre part, qu'il y a dans la succession du défunt tout à la fois des immeubles et des meubles. Si l'héritier renonce à ce privilège, ses représentants ne peuvent pas demander à l'exercer de son chef, et, s'il meurt avant de l'avoir exercé, ils n'ont le droit d'y prétendre qu'autant qu'ils sont personnellement dans les conditions voulues. Il dépend, d'ailleurs, du testateur d'exclure par une disposition expresse le droit de rapport. — N. 1911.

939. — En vertu du *Intestate Moveable Succession Act* de 1855 (St. 18 et 19, Vict., c. 23, § 2), lorsque la personne prédécédée aurait été appelée, si elle avait survécu, à recueillir comme « héritière » les immeubles d'un *de cujus intestat* qui laissait tout à la fois des biens immeubles et des biens meubles, son enfant, devenu à son tour héritier desdits immeubles, n'a le droit de les rapporter, en vue d'obtenir dans la fortune mobilière la part qui, en cas de rapport, serait échue à son auteur, qu'autant que ce dernier n'a pas laissé de postérité ou que, s'il en a laissé, ledit enfant « héritier » réclame cette part non pas pour lui seul, mais pour lui et cette postérité. Lorsque, dans le cas qui vient d'être indiqué, l'héritier préfère ne pas faire le rapport, ses frères et sœurs et leurs descendants ont droit à une part de la succession mobilière égale à ce dont la portion que le parent prédécédé aurait pu, en rapportant, prendre dans l'ensemble de la succession dépasse la valeur des immeubles. — V. pour tous les détails d'exécution de ce rapport très-spécial, Bell, n. 1912 et 1913.

940. — III. Malte. — La législation de Malte présente une grande analogie avec la législation française (Ordon. n. 7 de 1868, art. 616 et s.). Elle en diffère cependant en plusieurs points essentiels.

941. — D'une part, d'après l'art. 616, seuls les enfants et descendants, venant à une succession, soit testamentaire, soit *ab intestat*, sont soumis au rapport; les ascendants n'y sont pas soumis (art. 821).

942. — D'autre part, le rapport ne s'applique jamais qu'à ce qu'ils ont reçu entre-vifs; sauf clause contraire, ce qui est laissé par testament n'est pas sujet à rapport (art. 616, 626). La dispense du rapport peut être accordée tant dans l'acte de donation que dans tout autre acte fait postérieurement en la forme requise pour les donations ou testaments (art. 617).

943. — « Le rapport est dû de ce qui a été employé pour doter les descendants, pour cadeaux de noces, pour leur constituer un patrimoine ou leur procurer un bénéfice ecclésiastique,

pour leur donner un emploi, les établir ou payer leurs dettes » (art. 625).

944. — Il n'est dû aux légataires ou créanciers qu'autant que le donateur l'a expressément ordonné (art. 633).

945. — Le rapport peut se faire en moins prenant même pour les immeubles, pour lesquels le donataire a le choix de les restituer en nature, libres de toutes charges ou hypothèques concédées par lui, ou d'en imputer la valeur sur sa part (art. 634 et s.). Il se fait toujours en moins prenant pour le mobilier ou le numéraire (art. 839, 840).

946. — Le donataire ou légataire qui, ayant droit à une réserve, demande la réduction de donations ou legs inofficieux, est tenu, sauf dispense expresse, d'imputer sur sa part les donations et legs à lui faits (art. 841).

§ 7. *Italie.*

947. — D'après le Code civil italien, le rapport n'est dû que par le descendant cohéritier à son cohéritier; il n'est dû ni aux autres héritiers, ni aux légataires, ni aux créanciers de la succession, à moins de disposition contraire du *de cujus*. Ainsi, le donataire ou légataire de la quotité disponible qui est en même temps héritier légitimaire peut prétendre au rapport aux seuls fins d'établir la quotité de sa légitime, mais jamais pour compléter la quotité disponible (art. 1014).

948. — L'enfant ou descendant qui vient à la succession, même sous bénéfice d'inventaire, avec ses frères ou sœurs ou leurs descendants, doit rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu du défunt par donation, tant directement qu'indirectement, à moins que le donateur en ait disposé autrement. Mais, même en cas de dispense expresse de rapport, il ne peut retenir la donation que jusqu'à concurrence de la quotité disponible; l'excédent est sujet à rapport (art. 1001, 1002).

949. — L'héritier qui renonce à la succession peut toujours retenir, jusqu'à concurrence de la quotité disponible, la donation ou réclamer le legs à lui fait; mais il ne peut rien recevoir ou retenir à titre de légitime (art. 1003).

950. — Les donations faites au descendant de l'héritier sont toujours considérées comme faites avec dispense de rapport; l'ascendant venant à la succession du donateur n'est pas tenu de rapporter. De même, le descendant qui succède de son chef au donateur n'est pas tenu de rapporter les choses données à son ascendant, encore qu'il ait accepté la succession de ce dernier; mais, s'il vient à la succession par droit de représentation, il doit rapporter ce qui avait été donné à son auteur, même dans le cas où il aurait répudié sa succession (art. 1004, 1005).

951. — Les donations faites en faveur du conjoint d'un descendant sont réputées faites avec dispense de rapport; si elles ont été faites conjointement à deux époux, dont un seulement soit descendant du donataire, la portion donnée à cet époux-là est seule sujette à rapport (art. 1006).

952. — Ce que le défunt a dépensé pour la dot et le trousseau nuptial des descendantes, pour constituer au descendant une prébende (*patrimonio ecclesiastico*), lui procurer quelque office ou établissement, ou payer ses dettes, est sujet à rapport; si le donateur a constitué la dot sans des garanties suffisantes, la fille dotée est seulement tenue de rapporter l'action qui lui compète contre le patrimoine du mari (art. 1007).

953. — Sauf disposition contraire, ce qui est laissé par testament n'est pas sujet à rapport (art. 1008). N'y sont pas sujets non plus : 1° les frais d'entretien, d'éducation ou d'instruction, et les dépenses ordinaires pour habillement, noces et cadeaux, d'usage (art. 1009); 2° les profits que l'héritier peut avoir tirés de conventions faites avec le défunt, lorsque, au moment où elles l'ont été, elles ne contenaient aucun avantage indirect (art. 1010), ou par suite d'une société formée sans fraude avec ce dernier, pourvu que les clauses en aient été réglées par un acte ayant date certaine (art. 1011); 3° les immeubles qui ont péri par cas fortuit et sans la faute du donataire (art. 1012).

954. — Les fruits et intérêts des choses sujettes à rapport ne sont dus que du jour de l'ouverture de la succession (art. 1013).

955. — Le rapport se fait, au choix de celui qui le doit, en nature ou par imputation, c'est-à-dire en moins prenant (art. 1015) il se fait par imputation quand il s'agit d'un immeuble aliéné ou hypothéqué par le donataire (art. 1016). Le rapport par imputation sur la part de celui qui l'effectue se fait en tenant compte de la valeur de l'immeuble au moment de l'ouverture de la succession, ainsi que des dépenses faites par lui pour l'amélioration et la conservation de la chose (art. 1017, 1019). A l'inverse, le donataire est tenu des dégradations ou détériorations provenant de son fait ou de sa négligence (art. 1020). Dans le cas où l'immeuble a été aliéné par le donataire, les améliorations ou détériorations faites par l'acquéreur doivent être tenues en compte conformément aux dispositions qui précèdent (art. 1021).

956. — Si la donation faite à un descendant successible, avec dispense de rapport, a pour objet un immeuble et excède la quotité disponible, le donataire doit rapporter l'immeuble en nature, ou il peut le retenir en entier suivant les règles établies en l'art. 826 (art. 1022). — V. *suprà*, v° *Quotité disponible*, n. 1050.

957. — Le cohéritier qui rapporte un immeuble en nature peut en retenir la possession jusqu'au remboursement effectif des sommes qui lui sont dues pour dépenses et améliorations (art. 1023).

958. — Le rapport des meubles se fait seulement par imputation et sur le pied de leur valeur au moment de la donation, d'après l'état estimatif annexé à l'acte de donation et, à défaut d'une semblable estimation, à dire d'experts (art. 1024); le rapport de l'argent se fait en moins prenant sur le numéraire qui se trouve dans la succession; en cas d'insuffisance d'argent, le donataire peut s'exempter d'en reverser en abandonnant jusqu'à due concurrence l'équivalent en meubles et même, à défaut, en immeubles de la succession (art. 1025).

959. — Nonobstant les dispositions des art. 1008 et 1014, le donataire ou légataire qui a droit à une légitime, lorsqu'il demande la réduction de libéralités inofficieuses faites en faveur d'un donataire, d'un cohéritier ou d'un légataire, doit imputer sur sa légitime les donations et les legs à lui faits, à moins d'en avoir été formellement dispensé; la dispense n'a, d'ailleurs, point d'effet au préjudice des donataires antérieurs. Toute autre libéralité exempte du rapport d'après les règles posées ci-dessus, est aussi exempte de l'imputation (art. 1026).

§ 8. *Monténégro.*

960. — Le *Code des biens* de la principauté ne traite pas de la matière des successions, ni, par conséquent, du rapport.

§ 9. *Norvège.*

961. — V. *infrà*, § 14 (*Etats scandinaves*), n. 997 et s.

§ 10. *Pays-Bas.*

962. — Indépendamment de l'obligation, pour les héritiers, de payer en espèces ou en moins prenant ce qu'ils doivent à la succession, toutes les donations entre-vifs faites par le défunt doivent être rapportées : 1° par les descendants légitimes ou naturels, héritiers purs et simples ou bénéficiaires, encore que leur part soit égale ou supérieure à la légitime, à moins que les dons n'aient été faits expressément par préciput, hors part ou avec dispense de rapport; 2° par les autres héritiers, *ab intestat* ou testamentaires, lorsque le *de cujus* a expressément ordonné le rapport (C. civ. néerl., art. 1132).

963. — L'héritier renonçant n'est tenu au rapport des dons entre-vifs que dans la mesure où ils excèdent la quotité disponible (art. 1133).

964. — Les père et mère n'ont point à rapporter les dons faits par un ascendant à leur enfant; et, de même, l'enfant venant de son chef à la succession de ses ascendants n'a point à rapporter les dons faits à ses père et mère. Mais, si l'enfant vient à la succession par droit de représentation, il est tenu de rapporter lesdits dons, même dans le cas où il aurait répudié la succession du donataire; néanmoins, dans ce cas, il ne répond pas, vis-à-vis de ses cohéritiers dans la succession des ascendants, des dettes de ses père et mère (art. 1135).

965. — Les dons faits au conjoint par les père et mère de l'autre époux ne sont pas sujets au rapport, même pour moitié, encore que les objets donnés tombent dans la communauté; mais, si les dons sont faits conjointement aux deux époux par les père et mère de l'un d'eux, celui-ci en rapporte la moitié; et, s'ils le sont au conjoint par ses propres père ou mère, il les rapporte intégralement (art. 1136).

966. — Le rapport ne se fait qu'à la succession du donateur; il n'est dû que par le cohéritier à son cohéritier; il ne

l'est jamais ni aux légataires, ni aux créanciers de la succession (art. 1137).

967. — Le rapport se fait en nature ou en moins prenant. Pour les immeubles, il peut au choix du donataire, se faire soit en nature, dans leur état actuel, soit par le paiement de la valeur qu'ils avaient à l'époque de la donation ; dans le premier cas, le donataire répond de la dépréciation provenant de sa faute, et il doit rendre les biens francs et quittes de toute charge de son chef ; en revanche, il a droit, à l'égal d'un usufruitier, au remboursement de ses impenses nécessaires pour la conservation et l'entretien de la chose. Pour le numéraire, le rapport se fait, également au choix du donataire, en espèces ou en moins prenant, et pour les biens meubles, en nature ou sur le pied de la valeur qu'ils avaient lors de la donation (art. 1138 à 1141).

968. — Indépendamment des donations sujettes à rapport en vertu de l'art. 1132 analysé ci-dessus, le rapport est dû de tout ce qui a été employé pour procurer à l'héritier un état, une profession ou un commerce, et de ce qui lui a été donné soit pour payer ses dettes, soit pour un établissement par mariage (art. 1142). Mais ne sont pas sujets à rapport : 1° les frais d'entretien et d'éducation ; 2° les frais d'aliments nécessaires ; 3° les frais d'apprentissage ou d'études; 4° les frais de remplacement ou de changement de numéro dans le service militaire de l'Etat; 5° les frais de noces, vêtements et présents d'usage (art. 1143) ; 6° tout ce qui a péri par cas fortuit et sans la faute du donataire (art. 1145).

969. — Les fruits des choses à rapporter ne sont dus qu'à partir de l'ouverture de la succession (art. 1144).

§ 11. *Portugal.*

970. — Le rapport (*collação*) est, d'après le Code civil portugais, la restitution que les héritiers légitimaires qui veulent prendre part à la succession doivent faire à la masse des valeurs à eux données par le *de cujus*, de façon à permettre de calculer la légitime et d'égaliser les parts (art. 2098).

971. — Les héritiers légitimaires en sont dispensés, si le donateur l'a ordonné, ou s'ils renoncent à la succession, sous réserve du droit de réduction, en tant que la donation serait inofficieuse (art. 2099).

972. — Les petits-fils venant à la succession de leurs grands-parents par représentation de leur père ou de leur mère, sont tenus de rapporter tout ce que ces derniers auraient dû rapporter, même lorsqu'ils n'en ont pas hérité (art. 2100). Mais, à l'inverse, le père n'est pas tenu de rapporter à la succession de ses ascendants ce qu'ils ont donné à ses propres enfants, ni les enfants ce qui leur a été donné par les ascendants s'ils succèdent par représentation (art. 2101). Les ascendants venant à la succession d'un descendant donateur ne sont pas non plus tenus au rapport (art. 2102).

973. — Les donations faites au conjoint de l'enfant ne sont pas sujettes à rapport; si elles l'ont été conjointement aux deux époux, l'enfant est tenu de rapporter la moitié de la valeur ou de la chose donnée (art. 2103).

974. — Sont sujettes à rapport toutes les dépenses faites par le *de cujus* au profit de ses enfants, soit pour leur fournir une dot ou un trousseau, soit à titre de patrimoine lors de l'entrée dans les ordres, à raison d'études supérieures ou de service militaire, pour leur établissement ou pour le paiement de leurs dettes; mais, pour le calcul de ces dépenses, on doit toujours déduire les frais ordinaires auxquels les parents étaient obligés, et ceux-ci peuvent toujours dispenser du rapport, pourvu que les frais n'excèdent pas la quotité disponible. Doivent également être déduites de la valeur à rapporter les sommes fournies par les enfants à leurs parents autrement que par donation (art. 2104).

975. — Les dépenses d'aliments, et les donations rémunératoires ou faites en vue d'indemniser les enfants de la perte de biens aliénés par les père et mère, ne sont pas sujettes à rapport (art. 2105).

976. — Les fruits et intérêts des choses données sont comptés, pour le rapport, à dater du jour de l'ouverture de la succession (art. 2106).

977. — Le rapport se fait, non en nature, — à moins que les intéressés, s'ils sont majeurs, ne s'entendent à cet effet, — mais par imputation de la valeur que la chose donnée avait à l'époque de la donation ; la plus-value ou la détérioration de la chose est pour le compte du donataire, ainsi que sa perte totale, à moins que la détérioration ou la perte ne résultent d'un cas fortuit, d'une force majeure ou de l'usage normal de la chose (art. 2107).

978. — Quand une donation a été faite par deux époux, on en rapporte la moitié à la succession de chacun d'eux; quand elle l'a été par un seul, le rapport se fait uniquement à la succession du donateur (art. 2108).

979. — Les cohéritiers du donataire doivent, autant que possible, être remplis de leurs droits en biens de même espèce et de même nature (art. 2109); lorsque cela n'est pas possible et que les biens donnés étaient des immeubles, ils ont le droit d'être indemnisés en argent; s'il n'y en a pas dans la succession, on vend aux enchères publiques des biens en quantité suffisante pour produire les sommes nécessaires. Lorsque les biens donnés étaient des meubles, les cohéritiers peuvent prélever à titre d'indemnité, d'autres meubles de la succession estimés à leur juste valeur (art. 2110).

980. — Dans le cas où la valeur des biens donnés excède la légitime du donataire, l'excédent est imputé sur la quotité disponible du donateur, et si, même après cette imputation, les biens donnés excèdent tout à la fois la légitime et la quotité disponible, le donataire est tenu de rapporter cet excédent. Lorqu'il y a plusieurs donataires et que la quotité disponible ne suffit pas à les désintéresser tous, on commence par réduire la donation la plus récente, en remontant ensuite, s'il y a lieu, aux plus anciennes ; les donations faites à la même date sont réduites au marc le franc. Dans ce cas, la disposition que le *de cujus* aurait faite de la quotité disponible au profit d'un tiers est de nul effet (art. 2111).

981. — S'il s'élève entre les cohéritiers quelques difficultés relativement aux rapports, on n'en continue pas moins les opérations du partage pourvu que celui qui rapporte fournisse caution (art. 2112).

982. — Le successeur qui recueille un bien par préciput est tenu au rapport de ce dont la valeur de l'immeuble se trouve augmentée par les impenses d'amélioration (art. 2113).

983. — Si les biens recueillis par préciput ont été acquis à titre onéreux, le rapport est dû de leur prix d'achat ou de leur valeur estimative, au choix du successeur (art. 2114).

§ 12. *Roumanie.*

984. — La législation roumaine en matière de rapport présente, comme dans le reste du droit civil, de grandes analogies avec la législation française (art. 751 et s.). Beaucoup d'articles sont la traduction littérale des articles de notre Code civil. Il est pourtant quelques points importants où le législateur roumain s'est inspiré de préférence, soit de traditions locales, soit du Code civil italien.

985. — Ainsi, le tout premier article (751), emprunté au Code italien (art. 1001), déroge sur un point capital à la doctrine française : pour l'évaluation du montant de la succession et son partage entre les cohéritiers conformément aux prescriptions de la loi, « l'enfant ou descendant qui vient à la succession, même sous bénéfice d'inventaire, avec ses frères et sœurs ou leurs descendants, doit rapporter à ses cohéritiers tout ce qu'il a reçu du défunt par donation entre-vifs, tant directement qu'indirectement, à moins que le donateur n'en ait disposé autrement ». Le rapport n'a donc lieu qu'en ligne directe descendante, *inter fratres*. Cet art. 751, C. civ. roum., tient la place de nos art. 843 et 844.

986. — Les art. 752 à 759 reproduisent nos art. 845 à 852; l'art. 760, notre art. 855. Nos art. 853 et 854 n'ont pas leur équivalent dans le Code roumain.

987. — D'après l'art. 761, emprunté au Code italien (art. 1007, § 2), si l'ascendant qui a constitué une dot l'a payée sans prendre de garanties suffisantes, la fille n'est obligée de rapporter que l'action qu'elle a contre le mari.

988. — Les art. 762 à 764 reproduisent nos art. 856 à 858.

989. — Le rapport, d'après les art. 765 à 767, peut être exigé en nature pour les immeubles; toutefois, si l'immeuble donné a été volontairement aliéné ou même hypothéqué avant l'ouverture de la succession, le rapport en nature n'en est pas obligatoire, et le donataire peut se borner à rapporter la valeur du bien à l'époque de ladite ouverture. Il doit lui être tenu compte de ses impenses nécessaires et utiles; mais, en revanche, il répond, conformément à la règle de notre art. 863, des dégrada-

tions et détériorations qui ont diminué la valeur de l'immeuble par son fait, sa faute ou sa négligence.

990. — Les art. 768 et 773, C. roum., reproduisent nos art. 864 à 869. — On peut consulter, sur ces divers points, D. Alexandresco, *Droit ancien et moderne de la Roumanie*, p. 200 à 212.

§ 13. *Russie.*

991. — I. *Russie proprement dite.* — Les *Lois civiles* (*Svod*, t. 10, 1re part.), ne renferment aucune disposition qui oblige les héritiers ou certaines catégories d'entre eux à rapporter à la succession de leur auteur ce qu'ils peuvent avoir reçu de lui entre-vifs.

992. — II. *Pologne.* — En Pologne, au contraire, où le droit français est resté en vigueur en ces matières, les successibles, avant de procéder au partage de l'actif héréditaire, sont tenus de rapporter à la masse tout ce qu'ils avaient reçu du défunt entre-vifs en avancement d'hoirie.

993. — III. *Provinces baltiques.* — Il en est de même d'après le Code civil des provinces baltiques, pour les descendants appelés à la succession d'un de leurs ascendants, par rapport à certaines libéralités dont avaient été gratifiés, de son vivant, soit eux-mêmes, soit l'auteur qu'ils représentent; l'obligation cesse en cas de renonciation à la succession, de dispense expresse accordée par le donateur, ou de perte de la chose sans nulle faute de l'héritier soumis au rapport.

994. — Les libéralités sujettes à rapport sont : 1° la dot donnée à une fille ou petite-fille; 2° tout ce que les enfants ou descendants ont reçu pour l'établissement d'un ménage distinct.

995. — Ne sont pas sujets à rapport: 1° les présents d'usage; 2° les frais faits pour faciliter l'entrée des enfants mâles au service militaire ou civil; 3° les dons ayant un caractère alimentaire ; 4° les frais d'éducation ou d'instruction ; à moins, dans ces divers cas, que l'ascendant n'en ait autrement décidé.

996. — Le rapport se fait en nature ou en moins prenant, au choix de celui qui y est soumis (C. balt., §§ 2745 à 2762). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 1, n. 549 et s.

§ 14. *Scandinaves (États).*

997. — Le principe du rapport est inscrit dans les trois législations scandinaves.

998. — En *Danemark* et en *Norvège*, qui, on le sait, étaient unis jusqu'en 1814, tout ascendant qui fait en faveur d'un de ses descendants une libéralité entre-vifs peut ordonner que le montant en soit imputé sur la part héréditaire du bénéficiaire, à la condition qu'il s'agisse d'un avantage accordé à l'exclusion des autres descendants, d'une libéralité d'une certaine importance, et, enfin, d'un acte accompli en vue d'assurer le bien-être de l'enfant, par exemple : de le mettre en mesure de se marier, ou de perfectionner ses études, ou d'embrasser une profession. L'enfant peut toujours prévenir l'imputation en restituant purement et simplement en nature ce qu'il avait reçu.

999. — Si la libéralité entre-vifs excède la part héréditaire à laquelle l'enfant peut prétendre, il n'est tenu de ce chef à aucune restitution.

1000. — Si l'enfant donataire meurt avant le donateur, l'imputation se fait sur la part échéant à ses héritiers dans la succession de ce dernier.

1001. — En Norvège, les avancements d'hoirie faits par les grands-parents à un petit-enfant peuvent toujours être imputés sur sa part dans leur succession. En Danemark, l'imputation n'a lieu qu'autant que, au moment de la libéralité, l'enfant des grands-parents, père ou mère du donataire, était déjà mort (Loi héréd. norv., 31 juill. 1854, §§ 10 à 18; Loi héréd. dan., 21 mai 1845, §§ 10 à 13).

1002. — En *Suède*, la règle sur la manière d'effectuer le rapport est que ce que l'enfant a reçu à titre de dot (*hemföljd*) doit, au moment du partage de la succession de ses parents, être rapporté en nature, avec récompense pour les pertes ou détériorations éventuelles (C. suéd. de 1734, tit. *Du mariage*, c. 16, §§ 1 et 2).

1003. — Au contraire, ce que l'enfant a reçu de ses parents en toute propriété, — et toute chose est présumée, sauf déclaration expresse contraire, lui avoir été donnée avec ce caractère, — doit, en principe, être rapporté en moins prenant, sous la forme d'une simple imputation sur la part héréditaire de l'enfant; si le montant de la libéralité excède ladite part, l'enfant n'a rien à en restituer et, dans tous les cas, les fruits et revenus de la libéralité n'entrent jamais en ligne de compte (*Ib.*, tit. *des Successions*, c. 12, § 9).

1004. — Sur ces divers points-là, la doctrine que nous venons d'exposer est généralement acceptée en théorie; mais il y a des divergences d'application.

1005. — Tout le monde, au contraire, est d'accord pour admettre que l'enfant n'a rien à rapporter de ce que peuvent avoir coûté à ses parents les frais de son entretien, de son habillement, de son éducation, de ses noces, etc., sauf le droit des parents d'attribuer par préciput une somme équivalente à ceux de leurs autres enfants pour qui ils n'auraient pas fait les mêmes dépenses (§ 10). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil scandinave*, 1901, n. 788, 789.

§ 15. *Suisse.*

1006. — I. *Législations cantonales.* — Le droit des successions est encore, au moment actuel, exclusivement régi par les législations cantonales; et si, en ce qui concerne le rapport, il ne présente pas des dispositions aussi divergentes que diverses autres matières, il s'en faut cependant de beaucoup que les mêmes solutions aient été données partout aux multiples questions qui s'y rattachent. Nous devons nous borner à quelques indications sommaires; on trouvera un exposé beaucoup plus développé dans l'ouvrage allemand de M. Huber, *System und Geschichte des schweizer. Privatrechts*, t. 2, § 65, n. 3.

1007. — a) *Personnes soumises au rapport.* — En principe, l'obligation du rapport ne pèse, en Suisse, que sur les héritiers *ab intestat* les plus proches, les descendants, en concours soit entre eux, soit avec le conjoint survivant.

1008. — L'obligation existe entre héritiers légitimes venant à la succession du donateur. Lorsque le donataire renonce à la succession ouverte en sa faveur, les Codes règlent sa situation de façons différentes. A *Neuchâtel*, il n'en doit pas moins rapporter à la masse les valeurs qu'il a reçues du défunt à titre de donation entre-vifs, d'avancement d'hoirie ou de prêt (C. civ., art. 786). Au contraire, à *Lucerne*, il n'est obligé à aucun rapport (C. civ., § 399), et à *Genève*, suivant l'art. 845, C. civ. franç., il peut tout à la fois conserver la donation et recueillir le legs qu'il a reçu du *de cujus*, jusqu'à concurrence de la quotité disponible. Le Code d'*Argovie* statue dans des termes analogues (§ 989).

1009. — b) *Modes prévus par la loi pour assurer aux cohéritiers part égale.* — Indépendamment du rapport proprement dit, dont nous parlerons au n. suivant, plusieurs codes donnent aux cohéritiers le droit d'attaquer certains actes entre-vifs du défunt par lesquels ils estiment que leur égalité de droits a été lésée. Voici, notamment, à cet égard, une disposition intéressante du Code de Glaris : « § 291 (qui porte le n. 332, dans la traduction que M. Lehr a publiée de ce code dans l'*Ann. de législ. étrang.*, t. 4, p. 501 et s.). Si, pour éluder le principe de l'égalité entre les héritiers, le *de cujus* avait fait entre-vifs des contrats de vente ou d'échange d'immeubles avec l'un ou l'autre de ses héritiers présomptifs, les autres héritiers ont le droit d'en poursuivre l'annulation en justice. En conséquence, le *de cujus* doit, à peine de nullité, porter tout acte de cette nature à la connaissance de ses divers héritiers ou de leurs représentants légaux ; faute d'opposition formulée dans les deux mois, entre présents, ou dans les quatre mois, en cas d'absence, l'opération est considérée comme validée par les intéressés. Les opérations fictives faites avec des tiers, en vue de faire passer un immeuble entre les mains d'un héritier au préjudice des autres, donnent également ouverture à une action en nullité, si l'intention de frustrer ceux-ci peut être démontrée ».

1010. — Quant au rapport proprement dit, il a lieu sous la forme d'une restitution de la chose donnée, ou sous celle d'une attribution par préciput, à chacun des autres intéressés, d'une valeur égale au montant de la libéralité sujette à rapport; en d'autres termes, il a lieu en nature, ou en moins prenant, ou par imputation sur la part de l'héritier donataire. Tantôt il doit se faire en nature, pour peu qu'il soit possible sous cette forme; tantôt l'héritier est libre de choisir le mode qui lui agrée le mieux. Le plus souvent, il peut, sauf le cas d'impossibilité, être exigé en nature quand il s'agit d'immeubles.

1011. — *c) Libéralités sujettes à rapport.* — Dans la mesure où le *de cujus* a la libre disposition de ses biens, il a le droit de déterminer quelles sont celles de ses libéralités que le bénéficiaire devra rapporter. Certains Codes se rattachent à ce principe en déterminant eux-mêmes les libéralités sujettes à rapport, mais sous réserve des dispositions contraires du *de cujus*.

1012. — La plupart d'entre eux spécifient, bien qu'en des termes différents, que les enfants sont tenus de rapporter ce qu'ils ont reçu à titre de dot ou en vue de leur établissement, et, en général, toute donation entre-vifs; le paiement de dettes un peu considérables est assimilé à un avancement d'hoirie sujet à rapport (*Zurich, Schaffhouse, Grisons, Zoug, Glaris, Berne, Soleure, Argovie*, etc.).

1013. — Dans les Codes de la Suisse romande, l'héritier qui est astreint au rapport ne peut ni retenir les donations, ni recueillir les legs qui lui ont été faits, à moins que les libéralités n'aient été faites expressément par préciput et hors part, ou avec dispense de rapport.

1014. — A *Bâle*, lors du partage entre les enfants et le survivant des père et mère, ou entre les enfants, on doit considérer comme faisant partie de la masse la valeur capitale des dots reçues par les uns ou les autres des enfants, les avances de leurs père et mère, ou ce que les parents ont dû payer pour un enfant par suite d'un cautionnement (L. héréd., § 99).

1015. — A *Zurich*, s'il résulte des circonstances que le défunt, tenant compte de la part qui reviendrait à l'un de ses héritiers présomptifs dans sa succession, a fait pour cet héritier des dépenses en capital ou négligé, dans cette pensée, de lui réclamer le montant d'une avance, l'importance de ces sommes doit être décomptée avec ledit héritier lors du partage (C. civ., § 966).

1016. — S'il s'agit non plus d'enfants, mais de petits-enfants et autres descendants qui arrivent à la succession, ceux-ci sont tenus de laisser imputer sur leur part non seulement ce qu'ils ont reçu personnellement, mais encore ce qu'ont reçu les parents ou grands-parents qu'ils représentent.

1017. — Les fruits et revenus des biens à rapporter ne sont dus qu'à compter de l'ouverture de la succession.

1018. — En principe, les frais d'entretien, d'éducation et d'instruction des enfants ne sont pas sujets à rapport, hormis le cas, prévu par les Codes de *Glaris*, des *Grisons*, de *Zoug*, etc., où ils sont hors de proportion avec la fortune des parents et empiètent gravement sur la part héréditaire des autres enfants, ou le cas où le père a expressément ordonné de les faire entrer en ligne de compte (*Argovie, Soleure*, etc.). A *Fribourg*, « ce qui excède les frais ordinaires » est sujet à rapport « selon une équitable estimation » (C. civ., art. 1040). Dans une grande partie de la Suisse allemande, si, à côté d'enfants dont l'éducation a déjà coûté au *de cujus* des sommes plus ou moins considérables, il y en a d'autres dont l'éducation ne soit pas encore terminée, il y a lieu d'attribuer par préciput, à chacun de ces derniers, une somme équitable pour y pourvoir de même (*Bâle, Glaris, Grisons, Schaffhouse, Thurgovie, Zurich*, etc.).

1019. — Dans les Codes de la Suisse française, les dons et legs faits au fils de celui qui se trouve successible à l'époque de l'ouverture de la succession, sont toujours réputés faits avec dispense de rapport; le père venant à la succession du donateur n'est pas tenu de les rapporter (C. civ. fr., art. 847).

1020. — D'après les mêmes Codes, il n'y a pas non plus lieu de rapporter ce qui a péri par cas fortuit ou sans la faute ou négligence du donataire.

1021. — II. *Droit fédéral.* — Le *Projet de Code civil fédéral*, à l'élaboration duquel on travaille depuis plusieurs années, devant très-probablement devenir d'ici à quelques mois le droit civil de la Confédération, il nous paraît utile d'en analyser ici les principales dispositions relatives au rapport (art. 633 et s.).

1022. — Les héritiers se doivent réciproquement le rapport de toutes les libéralités qu'ils ont reçues entre-vifs du défunt à titre d'avancement d'hoirie; tous avancements d'hoirie, sous forme de dot, de libéralité en vue d'un établissement, ou d'abandon de biens, doivent, sauf disposition contraire du défunt, être rapportés, au moment du partage, par les descendants ou imputés sur leur part héréditaire; les descendants plus éloignés sont tenus à rapport relativement aux libéralités reçues par leurs auteurs, encore que ces libéralités ne soient pas parvenues jusqu'à eux (art. 633 et 634).

1023. — Les héritiers ont le choix de faire le rapport en nature ou en moins prenant; l'imputation se fait d'après la valeur des libéralités à l'époque de l'ouverture de la succession ou, pour les objets aliénés auparavant, d'après le prix perçu. Les fruits perçus, les impenses et les détériorations sont portés en compte entre les héritiers conformément aux règles posées en matière de possession (art. 635).

1024. — Sauf disposition contraire du défunt, les frais qu'il a faits pour l'éducation de ses enfants ne sont pas sujets à rapport; mais, quand l'indivision n'est pas maintenue, il y a lieu, lors du partage, d'allouer de ce chef un préciput équitable aux enfants non encore élevés (art. 636).

1025. — Les présents d'usage (*Gelegenheitsgeschenke*) ne sont pas sujets à rapport (art. 637).

Section II.

Droit international privé.

1026. — La loi qui régit la succession règle aussi le partage et par suite l'obligation du rapport. Dès lors, dans le système français, la loi française s'appliquera pour le rapport des immeubles sis en France même s'ils dépendent de la succession d'un étranger mort à l'étranger. Ces immeubles ne devront donc pas être rapportés quand ils auront été donnés par préciput, même si la loi nationale du *de cujus* lui interdisait de faire un tel avantage à son successible. — Cass., 14 mars 1837, Stewart, [S. 37.1.695, P. 37.1.211]; — 2 avr. 1884, [*Clunet*, 85.77]

1027. — Par contre le rapport des meubles sera régi par la loi personnelle du défunt.

1028. — On a fait remarquer, non sans raison, que cette solution était illogique. L'obligation au rapport est fondée dans notre législation sur la volonté du défunt, présumée et interprétée, à défaut de manifestation expresse, par la loi. Or le défunt a dû s'en référer à sa loi nationale. Un Italien a donné à son successible, non descendant, deux immeubles sans dispense de rapport, situés l'un en France, l'autre en Italie. Sa volonté évidente est, conformément à la loi italienne, de ne pas le soumettre au rapport; c'est violer cette volonté que d'exiger le rapport de l'immeuble français. — Audinet, n. 662.

1029. — Restent deux remarques à faire : 1° En ce qui concerne le mode d'opérer le rapport et ses effets, la loi de la situation des biens s'applique toujours quand elle assure le crédit public et la sécurité des transactions. En exigeant le rapport en moins prenant des immeubles hypothéqués, le Code italien tend à maintenir l'hypothèque, partant à fortifier le crédit; cette disposition est donc d'ordre public et s'appliquera à tous les immeubles sis en Italie même dépendant de la succession d'un Français alors que l'immeuble hypothéqué est, d'après notre loi, rapportable en nature. — Weiss, p. 718,719 ; Despagnet, p. 565; Laurent, *Le droit civil international*, t. 6, n. 33; Audinet, n. 662.

1030. — 2° En cas d'annexion, la loi du pays est considérée comme loi nouvelle et n'est applicable que sous le bénéfice de la non-rétroactivité. D'où il suit que le Code Albertin dispensant du rapport l'abandon par un père de famille de tous ses immeubles à ses enfants mâles, à charge de payer ses dettes et de solder les légitimes de leurs sœurs, une donation faite dans ces conditions en Savoie avant l'annexion à la France n'a pu être déclarée rapportable bien que la Savoie fût française au jour de l'ouverture de la succession. — Cass., 16 mars 1880, [*Clunet*, 80.195]

RAPPORT D'EXPERTS. — V. Cour d'assises. — Expertise.

RAPPORT DU JUGE. — V. Appel (mat. civ.). — Appel (mat. répress.). — Cassation (Cour de). — Chambre des mise en accusation. — Chambre du Conseil. — Distribution par contribution. — Divorce et séparation de corps. — Enregistrement. — Faillite. — Instruction par écrit. — Jugement et arrêt (mat. civ. et comm.). — Justice maritime. — Justice militaire. — Ordre.

RAPT OU ENLÈVEMENT DE MINEURS. — V. Détournement de mineur.

RASSEMBLEMENTS. — V. Attroupement. — Bandes armées. — Insurrection.

RATELAGE. — V. Glanage.

RATIFICATION. — V. Acquiescement. — Confirmation et ratification.

RATURE. — V. Acte authentique. — Acte de l'état civil. — Acte notarié. — Acte sous seing privé. — Brevet (acte en). — Copie de titres et actes. — Exploit. — Testament, etc.

RAYON FRONTIÈRE. — V. Douanes. — Zone franche.

RÉASSURANCE. — V. Assurance (en général). — Assurance contre les accidents. — Assurance contre l'incendie. — Assurance maritime. — Assurance mutuelle. — Assurance sur la vie.

RÉBELLION.

Législation.

C. pén., art. 209, 313.

L. 4 germ. an II (24 mars 1794) (*relative au commerce maritime et aux douanes*), tit. 4, art. 2; — L. 3 mars 1822 (*relative a la police sanitaire*), art. 12 et 13; — L. 15 juill. 1845 (*sur la police des chemins de fer*), art. 17; — Décr 24 mars 1852 (*disciplinaire et pénal pour la marine marchande*), art. 60, 95.

C. just. milit. pour l'armée de terre, 9 juin 1857, art. 217; C. just. milit. pour l'armée de mer, 4 juin 1858, art. 292.

Bibliographie.

Actes du premier congrès d'anthropologie criminelle, p 487 et 488. — Blanche (A.), *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e éd., par Dutruc, 7 vol. in-8°, t. 4, n. 24 et s. — Chauveau et Faustin-Hélie, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e éd., par Villey, 6 vol. in-8°, t. 3, n. 934 et s., p. 484 et s. — Cochet de Savigny et Perrère, *Dictionnaire de la gendarmerie*, 1897, v° *Rébellion*. — Coffinières, *Traité de la liberté individuelle*, 1828, 2 vol. in-8°. t. 2, p. 475 et s. — Dayre, *Manuel formulaire de police administrative et judiciaire*, 1879, in-8°, p. 526 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Rébellion*. — Garçon, *Code pénal annoté* (en cours de publication), sur l'art. 209. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1898-1902, 6 vol. in-8°, t. 4, p. 195 et s.; — *Précis de droit criminel*, 1901, 7e édit., n. 150, p. 196 et s. — Lautour, *Code usuel d'audience*, 2e édit., 2 vol. gr. in-8°, 1887-1890; — *Code pénal*, sur l'art. 209. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 3e édit., 3 vol. in-8°, v° *Rébellion*. — Massabiau, *Manuel du ministère public*, 4e édit., 1876, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 3950 et s., p. 529 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, vis *Rébellion à justice, Offense à la loi*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 9 vol. in-4°, vis *Rébellion à justice, Offense à la loi*. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Rébellion*. — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1896, in-8°, n. 497 et 748. — Rauter, *Traité théorique et pratique du droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 379. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e éd., 9 vol. in-8°, v° *Rébellion*. — Rolland de Villargues, *Les codes criminels*, 1877 5e édit., 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 209, C. pén. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 2 vol. in-8°, 1890, t. 2, n. 1438 et s.

Borciani, *Dei reati di rebellione e violenzapublica*, 1887, Turin.

Lorsqu'un homme ivre, arrêté dans la rue par mesure de police, se met en état de rébellion contre l'agent de la force publique, celui-ci peut-il trouver dans cette résistance un motif légal d'obliger un citoyen à lui prêter main-forte : Corr. des just. de paix, 1865, 2e sér., t. 12, p. 54.

Index alphabétique.

DIVISION.

Section I.

Notions générales et historiques.

1. — La loi qualifie *rébellion* toute attaque, toute résistance avec violences et voies de fait envers les agents et officiers qu'elle énumère, agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandats de justice ou jugements (C. pén., art. 209).

2. — Il résulte de cette définition que le législateur n'a pas voulu comprendre sous cette dénomination la forme de la révolte qui s'attaque aux pouvoirs constitutionnels et qui tend à modifier par la guerre civile ou la dévastation le gouvernement établi : il a qualifié cette forme de révolte d'*attentat à la sûreté de l'Etat* et en fait l'objet de l'art. 91, C. pén. (V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*). La rébellion est au contraire étrangère à toute hostilité politique et ne constitue qu'un crime ou un délit de droit commun.

3. — Dans l'ancien droit, on distinguait, comme aujourd'hui, les séditions qui tendaient à troubler la sûreté de l'Etat (elles étaient réputées crimes de lèse-majesté au premier chef) et celles qui tendaient à troubler seulement l'ordre et la tranquillité publique (c'étaient des crimes de lèse-majesté au deuxième chef). La rébellion aux mandements des officiers de justice était comprise dans cette dernière catégorie (Ord. de 1670; édit de 1704; Ord. Moulins de 1566, art. 34; Ord. Blois, art. 190 et 191). Les peines, ordinairement très-sévères, se graduaient sur la gravité de la rébellion, et les fautes des agents étaient une cause d'atténuation (Edit d'Amboise, janv. 1566, art. 6). Jousse (*Just. crim.*, t. 4, p. 79, n. 28) et Muyart de Vouglans (*Lois crim.*, p. 153) soutenaient même que la résistance à un acte illégal était légitime.

4. — Le Code pénal de 1791 reproduisait la distinction de la rébellion attentatoire à la sûreté de l'Etat, et de celle dirigée contre les actes de l'autorité publique; il punissait, sous le nom d'offense à la loi, la résistance à un dépositaire de la force publique, agissant légalement dans l'exercice de ses fonctions (2e part., tit. 1, sect. 4). Mais l'art. 11 de la Constitution de 1793 autorisait à repousser par la force l'exécution des actes illégaux.

5. — La rébellion avec violences et voies de fait et armes, ou exercée par deux ou plusieurs personnes même sans armes, contre la gendarmerie dans l'exercice de ses fonctions, et contre toute autre force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente, fut comprise, par la loi du 29 pluv. an XIII, parmi les crimes ou délits dont la connaissance était attribuée exclusivement aux cours spéciales créées par les lois des 18 pluv. an IX et 23 flor. an X (L. 29 pluv. an XIII, art. 1).

Section II.

Éléments caractéristiques de la rébellion.

6. — L'art. 209, C. pén., est ainsi conçu : « Toute attaque, toute résistance avec violences et voies de fait envers les officiers ministériels, les gardes champêtres ou forestiers, la force publique, les préposés à la perception des taxes et des contribu-

tions, leurs porteurs de contraintes, les préposés des douanes, les séquestres, les officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandats de justice ou jugements est qualifiée, selon les circonstances, crime ou délit de rébellion. »

7. — Ainsi les trois caractères de la rébellion sont : 1° qu'il y ait eu attaque ou résistance avec violences et voies de fait; 2° qu'elle ait été dirigée contre les agents mentionnés en l'art. 209; 3° que ce soit dans un moment où ils agissaient pour l'exécution des lois ou ordonnances de l'autorité publique ou de la justice, c'est-à-dire dans l'exercice de leurs fonctions. Si l'un de ces caractères venait à manquer, le fait pourrait, suivant les circonstances, tomber sous une autre qualification légale et constituer un autre délit; mais il ne pourrait être réputé rébellion. — Carnot, *C. pén.*, t. 1, p. 608, n. 2; Chauveau et F. Hélie, *Théorie C. pén.*, t. 3, p. 80; Garraud, *Trait. dr. pén. franç.*, t. 4, n. 1280; Garçon, *C. pén. ann.*, art. 209, n. 6.

8. — Il est à remarquer que l'attaque ou la résistance envers un agent de l'autorité doit, pour constituer la rébellion, émaner d'un particulier. Une lutte entre agents de la force publique à l'occasion de l'exécution d'une loi ou d'un mandement de justice ne saurait donc tomber sous le coup de l'art. 209. Le caractère fondamental de la rébellion est la résistance violente à l'autorité; cette résistance ne saurait donc être exercée que par quelqu'un qui n'est pas revêtu de cette autorité et qui a au contraire le devoir de se soumettre à ses dépositaires. Un agent de la force publique ne saurait être poursuivi pour rébellion qu'en dehors de son service, s'il résiste à un autre agent de la force publique qui, lui, est dans l'exercice légitime de ses fonctions, car alors, relativement à l'acte incriminé, il n'est qu'un simple particulier, sans caractère officiel. — Garraud, t. 4, n. 1281.

§ 1. *Attaque ou résistance avec violences et voies de fait.*

9. — La condition substantielle de la rébellion consiste dans une opposition violente à l'agent de l'autorité, qu'elle se manifeste soit par une attaque, c'est-à-dire un acte offensif, soit par la résistance, c'est-à-dire une opposition défensive. Bien que l'attaque semble devoir constituer un fait plus grave, la loi les a mises sur la même ligne, mais elle exige que pour constituer la rébellion, l'une comme l'autre soit accompagnée de violences et voies de fait. — Blanche, *Dr. pén.*, t. 4, n. 24; Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 936; Garraud, t. 4, n. 1281; Morin, *Rép.*, v° *Rébellion*, n. 3; Rauter, *Dr. crim. franç.*, t. 1, n. 379.

10. — Argumentant des termes mêmes de l'art. 209 qui qualifie de rébellion « toute attaque, toute résistance avec violences et voies de fait », on a essayé de soutenir que « toute attaque » quelle qu'elle soit, même sans violence ni voie de fait, constitue la rébellion tout comme « la résistance avec violences et voies de fait », la loi n'ayant exprimé cette condition que pour la résistance et non pour l'attaque. Mais cette opinion est repoussée par la doctrine comme par la jurisprudence, et on est d'accord pour reconnaître que les violences et voies de fait sont la condition de l'attaque comme de la résistance. Il n'y a là qu'une rédaction peu heureuse : il y a tout lieu de croire que dans la pensée du rédacteur de l'art. 209 le membre de phrase « avec violences et voies de fait » devait s'appliquer à l'attaque comme à la résistance. On a essayé pourtant de justifier cette rédaction en soutenant que le législateur n'avait pas besoin de dire de l'attaque ce qu'il disait de la résistance, l'attaque supposant toujours un acte offensif, agressif, une violence. La résistance pouvant être purement passive et consister en une simple inertie, le législateur qui voulait prendre uniquement pour base du délit les actes de violence, devait donc exiger expressément que la résistance se manifestât par des voies de fait, alors qu'il lui était inutile d'exprimer cette même condition en parlant de l'attaque, puisque celle-ci est toujours manifestée par la voie de fait qui est de son essence (Garraud, t. 4, n. 1281). Mais on a fait observer que l'indivisibilité prétendue entre les circonstances des violences ou voies de fait et l'attaque, est loin d'être certaine; car un simple outrage ou des menaces verbales pourront être considérés comme une attaque, dès que cette attaque ne sera plus définie par les deux circonstances qui la caractérisent. Comment, d'ailleurs, supposer que la loi ait voulu donner une valeur différente, des éléments divers, aux faits d'attaque et de résistance, lorsque ces faits sont empreints de la même criminalité et punis des mêmes peines? Il en résulte que, dans l'un comme dans l'autre cas, les violences ou voies de fait, seules, constituent la rébellion. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 937; Blanche, t. 4, n. 24; Garraud, t. 4, n. 1281; Garçon, art. 209, n. 18.

11. — L'unique différence qu'il y ait entre l'attaque et la résistance, à ce point de vue, est que, en cas de résistance, le juge doit reconnaître et déclarer formellement qu'il y a eu violences et voies de fait, tandis qu'en cas de rébellion sous forme d'attaque il n'est pas tenu à cette obligation, les circonstances de violences étant inséparables de l'attaque. — Cass., 2 juill. 1835, Alibaud, [S. 35.1.933, P. chr.] — Bordeaux, 7 août 1889, [J. *La Loi*, 8 sept. 1889]

12. — De ce que la résistance ne peut être qualifiée crime ou délit qu'autant qu'elle est accompagnée de violences et voies de fait, il faut décider que lorsque le jury, interrogé sur la question de savoir si l'accusé est coupable d'attaque ou de résistance avec violences et voies de fait envers les agents de l'autorité publique a déclaré l'accusé coupable, mais sans la circonstance aggravante des voies de fait, cette réponse, applicable aussi bien à la résistance qu'à l'attaque, et ne laissant subsister dans l'une de ses alternatives qu'un fait de résistance sans violences ou voies de fait, lequel ne constitue ni crime ni délit, doit être interprétée dans le sens le plus favorable à l'accusé, et, par suite, entraîner son absolution. — Cass., 2 juill. 1835, précité.

13. — Bien que l'art. 209 se serve des mots *violences et voies de fait*, il est certain que ces expressions doivent, surtout dans le langage du droit criminel, être considérées comme synonymes. Pourtant on a essayé d'établir une distinction entre les violences et les voies de fait. Les violences, a-t-on dit, n'existent pas sans voies de fait; mais les voies de fait peuvent exister sans violences, et la loi n'a eu garde de les confondre (Carnot, sur l'art. 209). Mais cette distinction est généralement repoussée. — Garçon, *C. pén. ann.*, art. 209, n. 20.

14. — Dès lors, en matière de rébellion, il n'est pas indispensable de demander au jury si l'accusé est coupable de violences *et* voies de fait; la question : « L'accusé est-il coupable de violences *ou* voies de fait », remplit suffisamment le vœu de la loi. — Cass., 25 juin 1843, Barthes, [S. 43.1.656, P. 43.2.467]

15. — Au surplus, les expressions violences et voies de fait contenues dans l'art. 209 ne sont pas sacramentelles : il a donc été décidé que le jugement déclarant qu'il y a eu opposition avec force et violence caractérise suffisamment la rébellion mentionnée audit article. — Cass., 15 oct. 1824, Voisin, [S. et P. chr.] — Chauveau et F. Hélie, t. 3, p. 83; Garraud, t. 4, n. 1281.

16. — La loi n'a pas dit ce que l'on devait entendre par violences et voies de fait. « Le mot voie de fait, dit Merlin (*Rép.*, v° *Voie de fait*), désigne, dans son sens le plus étendu, presque toutes les actions qui blessent une personne dans son corps, dans son honneur ou dans ses biens, cris, violences, dommages, méfaits injurieux, mauvais traitements, construction ou destruction d'ouvrages, dégradation, détérioration, innovation, spoliation, trouble à la possession; en un mot tout ce que les jurisconsultes comprennent sous le nom d'injure réelle. » Selon MM. Chauveau et Hélie, « les violences et voies de fait » sont des actes matériels d'une force active (t. 3, 6e éd., n. 936, p. 86).

17. — De ce qu'il est nécessaire pour constituer la rébellion que le prévenu ait opposé la force à la force, il résulte qu'on ne saurait qualifier telle les faits d'avoir, en dehors de toute voie de fait proprement dite : 1° pris la fuite ou usé de ruse ou d'adresse pour se soustraire à une arrestation; 2° fait obstacle par mensonge ou manœuvres quelconques à l'exécution d'une procédure administrative ou judiciaire; 3° refusé d'obéir à un ordre de l'autorité (Garraud, t. 3, p. 511). Pourtant il a été jugé qu'il y a délit de rébellion de la part d'un individu qui ne veut pas se rendre à un poste de police, alors qu'il en est légalement requis par un agent de l'autorité. — Trib. corr. Dreux, 16 mars 1886, [*Gaz. des Trib.*, 23 mars 1886] — Mais à notre avis, c'est là un acte purement passif et non un acte matériel et actif. A plus forte raison le refus d'obéissance à un ordre de justice ou à un ordre de l'autorité administrative prescrivant de faire ou de ne pas faire une chose ne saurait constituer un acte de rébellion. Autrement dit, la rébellion n'est pas un acte de résistance à l'autorité, mais à certains représentants de l'autorité. On doit en dire autant de tout acte de résistance purement passive même vis-à-vis d'un représentant de l'autorité : tel est, par exemple, le refus de circuler, le fait d'un individu arrêté de ne pas vouloir

marcher, etc. — Rauter, t. 1, n. 382; Chauveau, F. Hélie, t. 3, n. 939; Garraud, t. 4, n. 1283-a; Garçon, *C. pén. ann.*, art. 209, n. 1036 et s.

18. — Ainsi, le simple refus du débiteur d'obéir à l'huissier qui procède à un mandement ne constitue pas la rébellion et ne le rend pas passible des peines portées contre ce délit. — Carré, *Lois de la procédure civile*, n. 2671; *Le Praticien*, t. 4, p. 88 et 89. — *Contrà*, Pigeau, t. 2, p. 273.

18 *bis*. — Il résulte du principe posé que la rébellion suppose la présence de l'un des agents protégés (V. *infrà*, n. 43 et s.); en leur absence, nulle rébellion n'est possible. — Garçon, *op. cit.*, n. 12.

19. — De ce que les violences et voies de fait sont les actes matériels d'une force active, il faut dire que, en principe, une résistance bien que vive, de la part d'un prévenu lors de son arrestation ne constitue pas l'élément exigé par l'art. 209. — Cass., 27 déc. 1879, Montjoie, [S. 80.1.392, P. 80.925] — Blanche, t. 4, n. 23 et s.; Chauveau et Hélie, t. 3, p. 937.

20. — Il est admis que des outrages ou de simples menaces ne suffisent pas à constituer les violences ou voies de fait requises par l'art. 209. — Bordeaux, 28 janv. 1835, Bion, [P. chr.] — *Sic*, Garçon, *C. pén. ann.*, art. 209, n. 39 et s.

21. — Il y a là une question de fait, et il a été justement jugé que, opposer une résistance opiniâtre aux gendarmes, en se jetant sur eux, les prenant au collet, cherchant à les désarmer et terrassant l'un d'eux, constitue le délit de rébellion envers la gendarmerie, et non celui de simples outrages ou menaces par paroles ou par gestes. — Cass., 19 déc. 1806, Leclerc, [P. chr.]

22. — D'autre part, les violences et voies de fait peuvent constituer la rébellion sans que des coups aient été portés. Ainsi le fait de mettre obstacle avec violence à l'accomplissement de la mission légale de l'agent, même sans lui porter aucun coup, peut, en droit, constituer la rébellion. — Cass., 3 avr. 1847, Badin, [D. 47.4.80] — *Contrà*, Bourges, 13 août 1817, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 28 janv. 1835, [P. chr.]; — 18 juill. 1884, Fouilland, [D. 85.1.91] — Il a même été jugé que lorsque, à côté des violences et voies de fait, se produisent des coups, il y a deux délits distincts, entraînant deux peines dont la plus forte doit seule être prononcée. — Besançon, 21 mars 1877, [S. 77.2.296, P. 77.1170, D. 77.2.173] — *Contrà*, Garçon, art. 206, n. 12.

23. — Dans cet ordre d'idées on doit assimiler aux violences tout acte de nature à troubler la sécurité de la personne (Garçon, art. 209, n. 22). Il a été jugé que celui qui, porteur d'un fusil, sans permis de port d'armes, alors qu'il était chargé, menace d'un coup de fusil et couche en joue un gendarme qui le sommait de faire remise de son fusil, se rend coupable de rébellion. — Cass., 24 oct. 1806, Bérard, [P. chr.]; — 20 nov. 1807, Dauby, [P. chr.]; — 29 juill. 1808, Anglade, [P. chr.]; — 16 mai 1817, Lafargue, [S. et P. chr.]

24. — ... Qu'il en est de même du chasseur qui menace et couche en joue le garde pour l'empêcher d'agir, ou même de le suivre. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1379.

25. — ... Que le fait de l'individu qui s'arme d'un fusil et couche en joue, avec menaces, l'huissier qui se présente pour procéder à une saisie, constitue le délit de rébellion. — Cass., 30 août 1849, Guillot, [S. 49.1.718, P. 51.1.330, D. 19.1.228] — Chauveau et F. Hélie, *Théorie C. pén.*, t. 3, p. 305; Morin, *Dictionn. de dr. crim.*, v° *Rébellion*, p. 675.

26. — ... Qu'il y a rébellion dans le fait de s'être porté sur des gendarmes avec des fourches tenues levées sur eux, quoique sans les frapper. — Cass., 28 mai 1807, Coaert, [P. chr.]; — 29 juill. 1808, Anglade, [P. chr.]

27. — ... Que le fait d'avoir, dans le dessein de forcer deux gendarmes à relâcher un prisonnier qu'ils conduisaient, proféré contre eux des injures grossières et même exercé des violences contre l'un d'eux, qui a eu l'habit déchiré, constitue les délits d'outrages et de rébellion envers les agents de l'autorité publique; qu'en conséquence, le tribunal de simple police qui applique à ce fait la peine portée par l'art. 471, C. pén., concernant les injures proférées envers de simples particuliers, viole les règles de sa compétence et commet un excès de pouvoir. — Cass., 19 janv. 1821, Melin, [P. chr.]

28. — ... Que le fait par un particulier d'avoir fait arrêter un huissier au moment où il se présentait pour faire un acte de son ministère, et de l'avoir fait enfermer dans une chambre jusqu'à ce que la force armée, immédiatement requise, l'ait conduit devant un commissaire de police, constitue, non le délit de séquestration de personne, mais celui de rébellion avec violences envers un officier ministériel dans l'exercice de ses fonctions : délit prévu et réprimé par les art. 209 et 212, C. pén. — Paris, 15 mars 1843, Dargenlieu, [P. 43.1.601]

29. — ... Que les violences et voies de fait qui caractérisent la rébellion, lorsqu'elles ont été exercées sur des agents de la force publique, agissant pour l'exécution des lois, peuvent avoir été commises sans que les coups aient été portés; qu'en conséquence la réponse du jury, qui, sur une accusation de violence avec effusion de sang envers des gendarmes dans l'exercice de leurs fonctions, déclare qu'il n'a point été porté de coups aux gendarmes ne fait point obstacle à ce que l'accusé, après son acquittement, soit traduit devant le tribunal correctionnel, sous la prévention de rébellion envers des agents de la force publique dans l'exercice de leurs fonctions. — Poitiers, 29 mai 1847, sous Cass., 3 avr. 1847, Badin, [P. 47.2.277] — Dans l'espèce, le procès-verbal constatait que le gendarme avait été menacé et violemment repoussé. — V. sur le principe, *suprà*, *Chose jugée*, n. 960 et s.

30. — En principe, il est nécessaire que la violence ou voie de fait soit commise sur la personne même de l'agent et il n'y aurait pas rébellion si l'attaque était perpétrée sur les choses confiées à sa surveillance. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, p. 84; Garraud, t. 3, p. 516; Garçon, art. 209, n. 29.

31. — Ainsi jugé qu'on ne saurait poursuivre pour rébellion le débiteur qui a enlevé avec violence les blés saisis sur lui et mis en séquestre, l'art. 209 supposant des violences et voies de fait envers la personne des officiers ministériels, alors que dans l'espèce il n'en avait été commis que sur la propriété du séquestre et non sur sa personne. — Cass., 29 oct. 1812, [D. *Rép.*, v° *Rébellion*, n. 22.

32-33. — Il peut arriver cependant que la violence exercée sur les choses constitue indirectement une violence contre l'agent. Aussi ne peut-on dire d'une façon absolue qu'il soit indispensable de porter la main sur le représentant de l'autorité. Ainsi jugé que des violences matérielles sur la personne de l'agent de l'autorité publique ne sont pas nécessaires pour constituer le délit de rébellion; ce délit résulte de tout acte violent, dont le but est d'opposer une résistance matérielle à l'action de l'autorité, et d'empêcher l'agent de l'autorité d'accomplir la mission dont il est chargé. — Cass. Belgique, 27 mars 1882, Goffinet, [S. 83.4.18, P. 83.2.36] — Cour d'appel Gand, 28 juin 1882, Goffinet, [*Idem*] — Chauveau et F.-Hélie, *Théor. du C. pén.*, t. 3, n. 936; Blanche, *Etudes prat. sur le C. pén.*, t. 4, n. 24 et s.; F.-Hélie, *Prat. crim.*, t. 2, sur l'art. 209, C. pén., n. 385; Garraud, t. 4, n. 1282. — V. cep. Garçon, *C. pén. ann.*, art. 209, n. 30.

34. — Spécialement, il y a rébellion de la part du préposé à la perception du droit des chaises dans une église, qui, sommé par un commissaire de police de rendre une chaise, se maintient de force en possession de cette chaise, en repoussant les efforts du commissaire de police pour la lui enlever. — Cass. Belgique, 27 mars 1882, précité. — Cour d'appel de Gand, 28 juin 1882, précité.

35. — Aura également ce caractère le fait par un rebelle de s'emparer de l'arme d'un agent de la force publique, d'assiéger la maison ou la caserne dans laquelle il se trouve, de blesser ou de tuer le cheval qu'il monte afin de le démonter et se rendre plus facilement maître de sa personne. — Garraud, t. 4, n. 1281.

36. — Ainsi jugé que le fait par une femme, présente à une visite domiciliaire, de s'emparer des objets saisis, de les cacher dans ses vêtements et de s'opposer par la force à la perquisition sur sa personne pour la reprise de ces objets, doit être considéré comme constitutif du délit de rébellion. — Cass., 16 janv. 1869, Giboz, [S. 69.1.433, P. 69.1.1108, D. 69.1.381]

37. — ... Que la violence exercée sur la chose a été considérée comme ayant atteint la personne elle-même dans le cas par un notaire d'avoir arraché violemment des mains d'un vérificateur de l'enregistrement un acte rédigé en contravention de la loi sur le timbre, de l'avoir déchiré et de s'être opposé à la continuation de la vérification commencée. — Rouen, 25 janv. 1844, Dérambures, [S. 44.2.445, P. 44.2.126]

38. — ... Que commet le délit de rébellion, l'individu qui, au moment où un receveur des contributions indirectes vient notifier à un receveur-buraliste un arrêté de suspension, enferme ce fonctionnaire dans la maison du buraliste et l'empêche ainsi

d'emporter les livres par lui saisis. — Trib. corr. Troyes, 11 juill. 1893, dame Billiard, [*Gaz. Pal.*, 93.2.228]

39. — ... Que le fait par un individu d'avoir repoussé violemment d'un terrain non clos lui appartenant, un préposé des douanes qui avait suivi jusque sur ce terrain des objets introduits en fraude, constitue le délit de rébellion. — Cass., 17 août 1849, Dehaene, [D. 50.5.399]

40. — ... Que lorsque des préposés des douanes se sont introduits par une fenêtre ouverte dans une maison dans laquelle ils ont vu pénétrer un colporteur de tabac qu'ils poursuivaient et qui leur en a fermé la porte, les personnes, même le maître de la maison, qui cherchent à repousser ces préposés par la violence, se rendent coupables du délit de rébellion. — Douai, 17 nov. 1852, Lecoq, [D. 56.5.383]

41. — Il va de soi que les violences et voies de fait qui ont accompagné la résistance, formant un élément indivisible de la rébellion, ne sauraient constituer un chef particulier de poursuite. En conséquence, lorsque le tribunal correctionnel, saisi d'une poursuite pour rébellion, se déclare incompétent, par exemple parce que la rébellion a été accomplie par une réunion de plus de vingt personnes en armes, il ne saurait retenir la connaissance des faits de violences et outrages qui ont été concomitants et commis en exécution d'un accord intervenu à l'avance. — Trib. corr. Bourgoin, 5 juill. 1886, Fischer, [*Gaz. Pal.*, 86.2.97]

42. — Quant au fait d'avoir porté des coups, il ne constitue pas, comme les violences et voies de fait, un des éléments de la rébellion (V. *suprà*, n. 22 et s.), mais bien un délit distinct. En conséquence, l'individu convaincu d'avoir résisté avec violences et voies de fait aux agents de la force publique et de leur avoir porté des coups, doit être déclaré coupable du délit de rébellion et de celui de coups tout à la fois, et non pas seulement de celui de rébellion. — Besançon, 21 mars 1877, Rousset, [S. 77.2.296, P. 77.1170, D. 77.2.173] — Blanche, t. 4, n. 134; Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 936.

§ 2. *Agents protégés par la loi.*

43. — Le Code pénal, à la différence de la loi de 1791 qui se servait de l'expression générique « dépositaires quelconques de la force publique », a désigné spécialement les agents dont l'autorité et les actes sont protégés par les art. 209 et s. Ce sont : « les officiers ministériels, les gardes champêtres ou forestiers, la force publique, les préposés à la perception des taxes et des contributions, les porteurs de contraintes, les préposés des douanes, les séquestres, les officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire » (C. pén., art. 209).

44. — Cette énumération est limitative : l'attaque ou la résistance dirigée contre toute autre personne pourrait donner lieu à un autre délit, tel que celui d'outrages, menaces, coups, violences, mais elle ne saurait être qualifiée de rébellion. — Blanche, t. 4, n. 29; Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 938; Garraud, t. 4, n. 1282.

45. — Il est à remarquer que l'art. 209 ne comprend pas dans son énumération les fonctionnaires proprement dits, auxquels a été déléguée une portion de l'autorité publique, car ils ordonnent mais n'exécutent pas eux-mêmes leurs ordres, et c'est justement la résistance violente à cette exécution qu'a eu en vue de réprimer le législateur. C'est pourquoi, à l'exception des officiers de police administrative et judiciaire qui sont les délégués directs de l'autorité, l'art. 209 ne vise que les agents secondaires chargés d'exécuter, même par la force, les lois et les ordres de l'autorité et qui, dans leurs fonctions d'exécution ont besoin d'être spécialement protégés par la loi dans des missions qui les mettent sans cesse en conflit avec les particuliers. — Garraud, t. 4, n. 1282; Rauter, t. 1, n. 379; Morin, v° *Rébellion*, n. 5; Le Poittevin, v° *Rébellion*, n. 4; Garçon, art. 209, n. 42.

46. — *a*) *Officiers ministériels.* — En parlant des « officiers ministériels » l'art. 209 vise particulièrement les huissiers qui sont les exécuteurs ordinaires des mandements de justice. Sous le Code pénal de 1791 les violences opposées aux huissiers ne constituaient le délit d'offense à la loi que lorsqu'ils agissaient pour l'exécution d'un jugement, mandat ou ordonnance de justice; mais aujourd'hui ils sont protégés dans l'exécution de tous les actes pour lesquels ils sont compétents.

47. — Ainsi, l'huissier qui signifie une contrainte décernée en vertu d'un jugement est réputé agir pour l'exécution des lois et d'un mandat de justice; dès lors les voies de fait exercées contre lui constituent le délit de rébellion puni par les art. 209 et 212, C. pén. — Cass., 18 août 1838, B..., [S. 38.1.784, P. 38.2.383]

48. — Il en est de même de l'huissier qui procède, en exécution d'un arrêt de justice, à la vente de meubles saisis. — Cass., 10 mars 1842, Becq, [S. 42.1.831, P. 42.2.356]

49. — ... Qui se présente pour dénoncer un protêt. — Paris, 15 mars 1843, Dargenlieu, [P. 43.1.601]

50. — Mais on décide généralement que ces expressions de l'art. 209, comprennent également les autres officiers ministériels et spécialement les notaires. On a essayé de le nier en argumentant de ce que les notaires ne sont pas chargés comme les huissiers, de procéder à des actes d'exécution proprement dits. Néanmoins, la doctrine et la jurisprudence reconnaissent que ces officiers ministériels ont droit à la même protection dans l'exercice de leur ministère. D'abord lorsqu'ils signifient des actes respectueux (C. civ., art. 154) ou qu'ils font le protêt d'une lettre de change (C. comm., art. 173), leur caractère d'agents d'exécution est certain (Garçon, *C. pén. ann.*, art. 209, n. 44). De même, aucune contestation ne pourrait s'élever sur la qualification légale de la rébellion, si le notaire l'avait éprouvée en procédant à une licitation, à un partage ou à tout autre acte ordonné par justice. La solution ne saurait être différente, si le notaire avait essuyé des violences lors de la réception d'un testament. Dans cet acte, en effet, le notaire agit pour l'exécution des lois qui doivent lui garantir le libre exercice de sa fonction publique, et qui accordent aux citoyens la faculté de tester. L'infraction intéresse essentiellement l'ordre public, sous ce double rapport, et ne peut être confondue dans la classe des délits privés. L'art. 209 doit assurer l'exercice des droits civils, comme l'art. 109 assure l'exercice des droits civiques. — Cass. belge, 23 févr. 1833, Vandergucht, [P. chr.]

51. — Il a été jugé, à cet égard, que les notaires quoique qualifiés de fonctionnaires par l'art. 1, L. 25 vent. an XI, sont bien des officiers ministériels, mis à la disposition des parties pour donner l'authenticité à leurs déclarations et conventions. — Cass., 22 juin 1807, [*Bull. crim.*, n. 96]; — 13 mars 1812, [*Bull. crim.*, n. 58] — Blanche, t. 4, n. 30; Garraud, t. 4, n. 1282. — Mais la question est très discutable au moins au point de vue civil. — V. *suprà*, v° *Officier ministériel*, n. 2.

52. — *b*) *Gardes champêtres ou forestiers.* — On doit comprendre sous cette dénomination les gardes particuliers institués dans les formes légales, tout comme les agents de l'Etat ou des communes. Les gardes particuliers ayant les mêmes devoirs et les mêmes fonctions que les autres ont droit, en effet, à la même protection (Arg. C. instr. crim., art. 16 et 20). — Cass., 19 juin 1818, Menu, [S. et P. chr.]; — 8 avr. 1826, Corcinos, [S. et P. chr.]; — 2 juill. 1846, Rousinaux, [S. 47.1.32, P. 47.1.182] — Blanche, t. 4, n. 31; Garraud, t. 4, n. 1282; Morin, *Rép.*, v° *Rébellion*, p. 675; Garçon, art. 209, n. 48. — V. *suprà*, v^is^ *Garde champêtre*, n. 193; *Forêts*, n. 28 et s.

53. — Il en est ainsi des gardes champêtres chargés de l'exécution d'un arrêté municipal. — Cass., 2 mai 1839, Hubas, [S. 39.1.618, P. 40.1.173]

54. — *c*) *Force publique.* — La force publique dont il est question dans l'art. 209, a pour organes : l'armée, la gendarmerie, les gardes municipaux, qui ont pour mission de concourir par la coercition physique à l'exécution des ordres de l'autorité. — V. *suprà*, v° *Agent de la force publique*, et v° *Outrage*, n. 260 et s.

55. — Jugé que les gendarmes agissant, sur la réquisition du maire, pour rétablir l'ordre sont compris sous la dénomination de *force publique*. — Cass., 15 oct. 1824, Voisin, [S. et P. chr.]

56. — Il en est de même des gendarmes appelés dans un lieu public pour séparer des gens qui se battent. — Cass., 21 mai 1807, N..., [S. et P. chr.]

57. — Le décret du 1er mars 1854 sur l'organisation de la gendarmerie comprend dans les attributions ordinaires de ce corps le soin de dissiper tout attroupement armé et de saisir tous les individus coupables de rébellion; l'art. 415 l'autorise, en cas de rébellion, à repousser par la force les voies de fait commises contre lui dans l'exercice de ses fonctions; et l'art. 417 lui prescrit l'emploi des armes en cas de rébellion de prisonniers. — V. *suprà*, v° *Gendarmerie*, n. 267 et s.

57 *bis*. — Les patrouilles chargées d'arrêter les individus qui troublent l'ordre public (Décr. 4 oct. 1891, art. 63, 95) sont protégés par l'art. 209. Il en est de même des sentinelles. — Cons. de guerre de Bourges et Cass., 3 août 1875, [D. 76.1.136] — De

même l'art. 209 est applicable à un individu qui empêche par la force un officier de s'assurer de l'identité d'un soldat qui avait omis de faire le salut réglementaire. — Cass., 27 déc. 1851, [D. 51.5.458]

58. — Jugé aussi que l'individu condamné par un conseil de guerre à raison d'un délit de rébellion, pour avoir résisté avec violence et voies de fait à un soldat, agent de la force publique, agissant pour l'exécution des ordres de l'autorité publique, n'est pas recevable à soutenir, devant la Cour de cassation, que l'acte de rébellion à lui imputé ne serait, en réalité, qu'une simple désobéissance à une consigne donnée à une sentinelle. — Cass., 30 avr. 1875, Brisson, [S. 76.1.288, P. 76.1.671, D. 76.1.136]

59. — ... Que la résistance avec violences et voies de fait opposée, le 29 juill. 1830, à une réunion de citoyens revêtus de l'uniforme de la garde nationale et agissant pour le maintien des lois, a constitué le délit de rébellion, bien que la garde nationale, antérieurement dissoute, n'eût pas encore été réorganisée par un acte légal. — Paris, 2 déc. 1830, Jeannin, [P. chr.]

60. — d) *Préposés à la perception des taxes, contributions*, etc. — La jurisprudence a fait rentrer dans cette catégorie : 1° les préposés aux ponts à bascule. — Paris, 5 juin 1838, Chenard, [S. 38.2.302, P. 38.2.121]

61. — ... 2° Les employés de l'octroi, alors même que, pour surveiller l'entrée frauduleuse des objets sujets aux droits, ils se placent à un point extérieur de la commune où ils ont le droit d'instrumenter. Ils sont, en effet, à leur poste et dans l'exercice de leurs fonctions. — Cass., 14 mai 1842, Lyvernaud, [S. 42.1. 853, P. 42.2.492]

62. — L'art. 39, Décr. 27 juin 1887, qui organise l'octroi de mer en Algérie protège les employés de cette administration en prescrivant que les individus qui se seront opposés à l'exercice de leurs fonctions seront poursuivis et punis des peines portées par le Code pénal.

63. — ... 3° Les employés des contributions indirectes; d'ailleurs l'art. 238, L. 28 avr. 1816, est non moins explicite que l'art. 209, C. pén., et qualifie de rébellion les voies de fait commises envers eux dans l'exercice de leurs fonctions.

64. — ... 4° Les vérificateurs de l'enregistrement. — Rouen, 25 janv. 1844, Dérambures, [S. 44.2.445, P. 44.2.126]

65. — e) *Porteurs de contraintes.* — Ces agents ont un caractère analogue aux préposés des taxes et contributions. Sont compris sous cette dénomination non seulement ceux qui procèdent dans l'intérêt de l'Etat, mais encore ceux qui agissent au nom d'une commune, d'un établissement public ou d'utilité publique, d'un syndicat autorisé par la loi à percevoir des taxes et à les mettre en recouvrement dans les formes administratives.

66. — V. une application de ce principe, *suprà*, v° *Marais*, n. 395.

67. — f) *Préposés des douanes.* — Ces agents, que le législateur a cru devoir spécialement mentionner dans l'art. 209, rentraient dans les catégories précédentes, soit comme préposés à la perception des taxes, soit même comme agents de la force publique. La loi du 4 germ. an II, tit. 4, art. 2, avait précédemment posé, quant à eux, le principe. — Cass., 8 déc. 1837, Boulanger, [P. 38.2.525]; — 29 août 1838, Brischoux, [S. 38.1.888, P. 38.2. 531] — Garraud, t. 3, p. 520.

68. — Jugé que les préposés des douanes sont protégés par l'art. 209 non seulement lorsqu'ils procèdent aux visites et aux saisies, mais aussi lorsqu'ils s'acquittent d'un service de garde et de surveillance soit sur la frontière, soit sur les côtes. — Cass., 31 janv. 1840, Menut, [S. 40.1.1007, P. 41.1.103]

69. — Sur le point de savoir si, en cette matière comme en matière de contributions indirectes, les procès-verbaux dressés par les préposés font une preuve absolue et irrévocable des délits de rébellion dont ils ont été victimes, V. *suprà*, v° *Douanes*, n. 1529 et *Procès-verbal*, n. 178.

70. — g) *Séquestres.* — Il ne s'agit ici que des dépositaires nommés par justice (C. civ., art. 1961), un séquestre conventionnel étant dépourvu de tout caractère d'agent de l'autorité. — Garraud, t. 4, n. 1282; Morin, v° *Rébellion*, n. 6; Blanche, t. 4, n. 36; Garçon, art. 209, n. 58.

71. — h) *Officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire.* — Le législateur a voulu protéger contre les violences et voies de fait tous les agents de la police administrative ou judiciaire, les plus élevés comme les plus infimes. En conséquence, cette rubrique comprend, outre les officiers de gendarmerie, gardes forestiers et gardes champêtres, déjà visés par l'art. 209, ainsi que les officiers de police judiciaire énumérés par les art. 9 et 10, C. instr. crim. (V. *suprà*, v° *Officier de police judiciaire*), les agents de ville, appariteurs de police, gardiens de la paix, agents de la sûreté, etc. — Garraud, t. 4, p. 1282; Garçon, art. 209, n. 59.

72. — Il va de soi que la résistance violente opposée aux maires ne constitue la rébellion que lorsque ceux-ci procèdent en qualité d'officier de police soit judiciaire, soit administrative, et dans un intérêt général, comme par exemple dans l'exécution d'un arrêté du conseil de préfecture, mais non en qualité de représentant de la commune, et dans l'intérêt particulier de celle-ci. — Cass., 15 oct. 1824, Voisin, [S. et P. chr.]

73. — Mais l'opposition par la force et la violence à l'exécution d'un arrêté municipal compétemment pris, fût-il même illégal sous certains rapports, constitue le délit de rébellion prévu et puni par les art. 209 et 212, C. pén. — Cass., 29 mars 1855, Mille, [S. 55.1.685, P. 56.1.389]

74. — Jugé que lorsqu'un conseiller municipal délégué par le maire ou l'adjoint pour procéder à un acte de leurs fonctions, par exemple pour assister un garde forestier dans une perquisition domiciliaire, se trouve être l'un des derniers dans l'ordre du tableau, il y a présomption légale que les conseillers municipaux portés sur le tableau avant lui étaient absents ou empêchés; et qu'en conséquence, la résistance opposée au garde forestier assisté du conseiller municipal constitue, en pareil cas, le délit de rébellion puni par la loi. — Cass., 8 nov. 1845, Dubloc, [S. 46. 1.72, P. 46.1.351, D. 46.1.118]

75. — La loi du 12 juin 1893, concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels, punit, dans son art. 12, d'une amende ceux qui auront mis obstacle à l'accomplissement des devoirs d'un inspecteur du travail, et, ajoute cet article, « les dispositions du Code pénal qui prévoient et répriment les actes de résistance, les outrages et les violences contre les officiers de police judiciaire sont, en outre, applicables à ceux qui se rendent coupables des faits de même nature à l'égard des inspecteurs ».

76. — A l'énumération de l'art. 209, il faut ajouter les agents des chemins de fer. « Toute attaque, toute résistance avec violences et voies de fait envers les agents des chemins de fer, dans l'exercice de leurs fonctions, sera punie des peines appliquées à la rébellion, suivant les distinctions faites par le Code pénal » (L. 15 juill. 1845, art. 25). — V. *suprà*, v^is *Chemins de fer*, n. 2335 et s., et *Outrages*, n. 293 et s.

77. — Ainsi jugé que le fait de jeter une pierre au mécanicien d'un chemin de fer, lors du passage de la locomotive qu'il dirige, constitue, encore bien que le mécanicien n'ait pas été atteint, le délit d'attaque avec violence et voies de fait envers un agent du chemin de fer dans l'exercice de ses fonctions, prévu par l'art. 25, L. 15 juill. 1845, et non la simple contravention de jet de matériaux ou objets quelconques dans l'enceinte du chemin de fer réprimée par l'art. 61, Ord. 15 nov. 1846. — Bourges, 29 nov. 1860, Jeannet, [S. 61.2.305, P. 61.1005]

78. — Le décret du 27 déc. 1851 sur les lignes télégraphiques fait rentrer également les agents de cette administration dans la catégorie de ceux protégés par l'art. 209. « Toute attaque, toute résistance avec violences et voies de fait envers les inspecteurs et agents de surveillance des lignes télégraphiques ou aériennes, dans l'exercice de leurs fonctions, sera punie des peines appliquées à la rébellion, suivant les distinctions établies au Code pénal » (art. 5).

79. — Jugé que constitue le délit de rébellion toute résistance par laquelle on veut s'opposer à ce qu'un fonctionnaire désigné dans l'art. 62, Ord. 15 nov. 1846, revêtu de ses insignes, ou un membre du parquet faisant connaître sa qualité, pénètre sur les quais d'une gare de chemin de fer. — Nancy, 13 août 1853, [*Gaz. des Trib.*, 27 juill. 1853] — Cotelle, *Droit administr.*, t. 4, n. 565; Féraud-Giraud, *Chemins de fer*, t. 3, n. 53.

80. — La protection accordée par la loi aux agents de l'autorité publique s'étend également aux particuliers employés comme auxiliaires de l'officier public dans l'exécution des mesures de police. Ainsi jugé qu'on doit qualifier de rébellion la résistance violente opposée au serrurier qui a été requis par un commissaire de police au cours d'une visite domiciliaire, l'auxiliaire n'étant en quelque sorte que l'instrument dont se sert l'agent pour arriver à l'exécution de sa mission et la voie de fait n'ayant eu pour but que d'empêcher l'exercice de cette mission. —

Blanche, t. 4, n. 39; Garraud, t. 4, n. 1282 *in fine;* Garçon, art. 209, n. 63.

81. — De même, lorsqu'un arrêté municipal ayant pour objet de rétablir la circulation sur un terrain qu'il qualifie à tort de chemin vicinal a ordonnné la destruction d'urgence de travaux élevés sur ce terrain, il y a rébellion punissable de la part du propriétaire dudit terrain qui exerce des violences et voies de fait envers un ouvrier chargé de l'exécution de l'arrêté et de l'ordre, et en présence du garde champêtre de la commune spécialement délégué pour cette exécution; que l'ouvrier, objet des violences, rentre en effet dans la catégorie des agents que l'art. 209, C. pén., a en vue de protéger. — Cass., 29 mars 1855, Mille, [S. 55.1.685, P. 56.1.389]

82. — ... Qu'on doit considérer comme constituant le délit de rébellion envers un officier ministériel agissant pour l'exécution des lois, le fait par un individu d'avoir violemment saisi et chassé un des témoins instrumentaires assistant un notaire pour la rédaction d'un testament. — Cass. belge, 23 févr. 1833, Vandergucht, [P. chr.]

82 *bis.* — ... Qu'il y a délit de rébellion de la part d'indigènes, aux colonies, qui se ruent sur un chef indigène assistant un gendarme pour l'exécution d'un arrêté local. — Cass., 17 avr. 1891, [*Bull. crim.*, n. 91]

83. — La question de savoir si l'agent, contre lequel ont été exercées les violences et voies de fait, est compris parmi les personnes énumérées dans l'art. 209 et rentre dans la catégorie des officiers ministériels, ou des agents de la force publique, est une question de pur droit, qui doit être tranchée non par le jury mais par la cour d'assises et qui, par suite peut être contrôlée par la Cour de cassation. — Garraud, t. 4, n. 1282.

§ 3. *Exercice des fonctions. — Illégalités.*

84. — La résistance ou l'attaque, même avec voies de fait et violences contre les agents indiqués au paragraphe qui précède, ne constitue la rébellion qu'autant que ces agents étaient dans l'exercice de leurs fonctions, « agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandats de justice ou jugements » (art. 209).

85. — Il ne suffirait donc pas qu'elles eussent été commises à l'occasion de l'exercice des fonctions, ce qui différencie à ce point de vue la rébellion des outrages et violences à magistrats et à citoyens chargés d'un ministère de service public, prévus et punis par les art. 222 et s., C. pén., lesquels sont punissables même lorsqu'ils ont eu lieu en dehors de l'exercice des fonctions de l'agent, s'ils se sont produits à l'occasion de cet exercice (V. *suprà*, v° *Outrages,* n. 28). Il ne suffit même pas que l'agent soit dans l'exercice de ses fonctions, il faut encore qu'il agisse pour l'exécution des lois, et que la rébellion ait pour but de l'empêcher d'agir. — Garçon, *C. pén. annoté,* art. 209, n. 69.

86. — Le fait de savoir si, au moment où les violences se sont produites contre l'agent, celui-ci agissait pour l'exécution des lois, est une condition substantielle du délit, qui doit être relevée par le jugement ou l'arrêt, car l'existence de la rébellion lui est subordonnée. C'est une question de fait qui doit être soumise au jury. — Cass., 11 niv. an VIII, Mengus, [P. chr.]; — 14 nov. 1878, [*Bull. crim.*, n. 216] — Garraud, t. 4, n. 1282.

87. — Quand peut-on dire qu'un des agents énumérés par l'art. 209, agit pour l'exécution des lois et actes de l'autorité publique? A ce point de vue il y a lieu de faire une distinction. Les agents qui ont pour mission constante d'assurer l'exécution des lois ou des ordres de l'autorité et la paix publique, remplissent la condition exigée par la loi chaque fois qu'ils font un acte ayant pour objet d'assurer ou même de préparer l'exécution de la loi. Au contraire, en ce qui concerne les agents de l'autorité qui ne sont appelés qu'accidentellement à concourir à l'exécution des lois, ils ne sont protégés par l'art. 209 que lorsqu'ils font l'un des actes déterminés pour lesquels ils sont compétents : il en sera ainsi des porteurs de contraintes et des séquestres. — Blanche, t. 4, n. 40, 41; Garraud, t. 4, n. 1283; Le Poittevin, *Dict. des parquets*, v° *Rébellion;* Garçon, art 209, n. 70.

88. — En d'autres termes, les violences exercées contre un agent qui, bien que dans l'exercice de ses fonctions, ne prend aucune mesure d'exécution sont réprimées par les art. 230 et s.; celles qui s'attaquent moins à la personne qu'à un acte déterminé et pour en empêcher l'exécution constituent la rébellion. L'agent de police qui se promène sur la voie publique pour exercer une simple surveillance, et qu'on frappe, n'est pas protégé par l'art. 209; s'il agit pour la constatation d'un vol ou s'il procède à une arrestation, et si on lui résiste, l'art. 309 est applicable (Garçon, art. 209, n. 89 et s.). A plus forte raison n'y a-t-il pas rébellion lorsque l'agent n'était même pas dans l'exercice de ses fonctions. — Cass., 2 déc. 1875, [D. 76.1.236]

89. — La jurisprudence ne paraît pas toujours avoir nettement distingué entre l'agent qui est simplement dans l'exercice de ses fonctions et celui qui agit pour l'exécution des lois. Ainsi jugé que des gendarmes sont dans l'exercice de leurs fonctions et, par suite, ont droit à la protection de l'art. 209, lorsqu'ils investissent la maison d'un individu en attendant le lever du soleil pour mettre un jugement à exécution. — Cass., 27 vend. an XIV, Geneste, [S. et P. chr.]

90. — ... Que la gendarmerie agit dans l'exercice de ses fonctions, lorsqu'elle investit et garde à vue une maison où se cache un déserteur, et que, sans être porteur d'aucun mandat de perquisition, elle somme les habitants de l'ouvrir, pourvu que, sur leur refus, elle se borne à cerner la maison, sans employer ni force ni contrainte. — Cass., 16 avr. 1812, Clavié, [P. chr.] — V. *infrà,* n. 208.

91. — Toutefois la résistance à un gendarme dépourvu de tout signe extérieur de son caractère et de sa profession ne constitue point le délit de rébellion, alors même qu'il assisterait un huissier dans une exécution. — Cass., 3 brum. an XIV, N..., [S. et P. chr.] — V. *infrà*, n. 131 et s.

92. — Jugé également que lorsqu'un corps militaire a été admis par l'autorité compétente dans une église pour assister à une cérémonie religieuse, la résistance avec violence et voies de fait aux militaires exécutant les ordres de leurs chefs, peut être qualifiée de rébellion. — Cass., 3 sept. 1824, Dorgans, [S. et P. chr.]

93. — ... Que l'individu qui dans une église a empêché avec violence un commissaire de police d'accomplir sa mission, a commis le délit de rébellion et exciperait vainement du défaut de titre du commissaire, lequel a pu agir comme officier de police administrative, chargé de maintenir le bon ordre et de prévenir le désordre dans les lieux publics, notamment dans les églises. — Cass. belge, 27 mars 1882, Goffinet, [S. 83.4.18, P. 83.2.36] — C. d'app. Gand, 28 juin 1882, [*Ibid.*] — V. *suprà*, n. 34.

94. — D'autre part, il a été jugé qu'un garde forestier doit être considéré comme étant dans l'exercice de ses fonctions, lorsqu'il se rend dans les bois confiés à sa garde ou qu'il en revient. En conséquence, les violences exercées envers lui dans ces circonstances, tombent sous le coup de l'art. 209. — Cass., 16 mai 1806, Prost, [P. chr.] — Sans doute, le garde en tournée est bien dans l'exercice de ses fonctions; mais il n'agit pas par là même nécessairement pour l'exécution des lois, et la violence exercée sur sa personne ne constitue la rébellion que si elle a pour objet de l'empêcher de constater, par exemple, une infraction ou de mettre la main sur un délinquant. — Garçon, *loc. cit.*

95. — Sous la loi du 22 flor. an XI, les voies de fait postérieures à l'acte d'exécution, mais ayant pour but d'en faire cesser l'effet, constituaient la rébellion. Un avis du Conseil d'Etat du 8 févr. 1812 a décidé que la loi du 22 flor. an XI était abrogée. Ainsi, ce n'est qu'à l'instant où les officiers agissent pour l'exécution des lois ou des ordres de l'autorité que les actes de résistance prennent le caractère de rébellion; quant aux troubles et aux voies de fait exercés postérieurement à cette exécution, ils cessent d'assumer ce caractère; et pour les punir, il faut rechercher si les violences ne forment pas un délit particulier et distinct : tel que les coups et blessures, le vol, le pillage, les destructions d'édifices, l'opposition par voies de fait à la construction de travaux, bris de scellés, détournements d'objets saisis, outrages, etc. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 939; Rauter, t. 1, n. 582.

96. — La résistance constitue-t-elle un délit punissable, lorsqu'elle a pour objet de repousser l'exécution d'un acte irrégulier ou arbitraire? Cette question est grave et a été depuis longtemps débattue. En droit romain, la résistance aux agents de la force publique, lorsqu'ils excédaient les limites de leurs pouvoirs, était considérée comme légitime (L. 5, C. *De jure fisci;* Accurse, glose sur cette loi; Farinacius, *Quæst.* 32, n. 88; Grotius, *De jure belliac pacis.* t. 1, n. 69), et l'ancien droit avait admis le même principe. « Il y a quelques cas, dit Jousse, où il est permis à celui que l'on veut emprisonner de faire résistance, et cela a lieu principalement lorsque celui qui veut arrêter est sans carac-

tère ou lorsque, ayant ce caractère, il n'a pas les marques de son ministère; ou bien lorsqu'il est porteur d'un mandement ou décret d'un juge sans caractère; ou lorsqu'il a excédé son pouvoir, ou qu'il n'a pas observé les formes de justice. En effet, cette résistance est plutôt une défense légitime qu'une rébellion. Ainsi, il est permis à celui qu'on veut arrêter injustement non seulement de résister, mais d'appeler ses amis et ses voisins à son secours pour l'aider à se défendre. » (*Traité des just. crim.*, t. 4, p. 79). Le Code pénal de 1791, recueillant ce principe, avait disposé en ces termes (part. 2, tit. 1, sect. 4, art. 1) : « Lorsqu'un ou plusieurs agents préposés soit à l'exécution d'une loi, soit à la perception d'une contribution légalement établie, soit à l'exécution d'un jugement, d'un mandat, d'une ordonnance de justice ou de police; lorsque tout dépositaire quelconque de la force publique, agissant légalement dans l'ordre de ses fonctions, aura prononcé la formule : « Obéissance à la loi! » quiconque opposera des violences et voies de fait sera coupable du crime d'offense de la loi. » Et ce principe resta en vigueur jusqu'à la promulgation du Code de 1810.

97. — En rapprochant l'art. 209 du Code pénal de 1810 de l'article précité du Code pénal de 1791, on reconnaît facilement qu'ils ont été calqués l'un sur l'autre, mais on remarque la suppression des mots : *agissant légalement dans l'ordre de ses fonctions.* Argumentant de cette suppression faut-il dire que le législateur a entendu considérer dans tous les cas l'obéissance comme un devoir? Certains auteurs, continuant les théories du droit romain et de l'ancien droit, ont essayé de soutenir la légitimité de la résistance à l'exécution des actes irréguliers ou arbitraires. « Il ne faut pas croire, disent-ils, que la société soit mise en péril parce que la loi aura posé la limite de l'action du pouvoir, et qu'elle cessera de le protéger quand il dépassera cette limite et se livrera à des actes arbitraires. Le péril serait de confondre l'abus et le droit, de les couvrir de la même protection. S'il y a un coupable, n'est-ce pas plutôt celui qui a provoqué la résistance? La punition tardive de l'agent prévaricateur réparera-t-elle le mal qu'il aura causé? Il nous semblerait aussi juste que raisonnable de ne pas demander à un homme plus qu'il ne peut être permis d'attendre de sa faible nature. » — Carnot, sur l'art. 209, C. pén., t. 1, p. 611, n. 10; Coffinières, *De la liberté individuelle*, t. 2, p. 400; Isambert, [*Gaz. des Trib*, 14 sept. 1826]; Armand Carrol, [J. *Le National*, 24 janv. 1832]

98. — La majorité des auteurs reconnaît toutefois qu'il serait dangereux de donner au droit de résistance une étendue trop large; aussi distinguent-ils selon le plus ou moins de gravité de l'illégalité commise. — Blanche, t. 4, n. 47.

99. — Certains auteurs admettent, à cet égard, une distinction qui leur paraît concilier le principe de l'obéissance à l'autorité et la présomption de la légalité de ses actes avec le droit de résistance. Suivant eux, toutes les fois que l'officier public agit dans l'exercice de ses fonctions, qu'il est porteur d'un titre exécutoire, l'irrégularité qui vient entacher soit ses opérations, soit le titre lui-même, ne peut motiver une résistance active, car provision est due au titre, elle est due aussi à l'officier public agissant dans ses fonctions, sauf à la partie lésée le droit de demander réparation par les voies légales. Mais, ajoutent-ils, la présomption de légalité doit cesser de couvrir les actes de l'officier public quand il se rend coupable d'un excès de pouvoir, de la violation flagrante d'un droit : tel sera le cas où un agent voudrait, hors le cas de flagrant délit et sans mandat, effectuer une arrestation; où un huissier prétendrait saisir sans représenter de jugement; où un officier public tenterait de s'introduire la nuit, hors les cas prévus par la loi, dans le domicile d'un citoyen pour procéder à une perquisition. Dans ces différents actes, l'agent ne saurait plus être protégé par sa fonction, car il agit en dehors de ses devoirs; il ne peut invoquer le titre en vertu duquel il procède, car il ne le représente pas ou ce titre rencontre dans son exécution instantanée un obstacle légal. La présomption ne le défend donc plus, car l'illégalité est flagrante, et cette illégalité prend même le caractère d'un délit (Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 940). M. Garçon (art. 209, n. 110 et s.) fait à peu près la même distinction. L'illégalité d'un acte n'autorise pas la résistance lorsqu'il émane, bien qu'il ait été irrégulièrement ordonné ou accompli, d'une autorité compétente, alors surtout que l'agent agit dans le cercle de ses attributions. Si, au contraire, l'acte ne rentre en aucune façon dans le cercle des attributions de l'autorité qui l'ordonne ou l'accomplit, si, par exemple, un percepteur ou un greffier prescrit une arrestation, la résistance est permise.

100. — La jurisprudence des cours d'appel, dominée sans doute par les faits de chaque affaire, a le plus souvent admis que la résistance, même avec violences et voies de fait, à tout acte illégal constitue un acte de légitime défense et ne saurait constituer la rébellion. Ainsi jugé que la résistance avec voies de fait à un détachement de ligne conduit par son chef pour dissiper un rassemblement tumultueux et arrêter des individus surpris en flagrant délit ne peut être considérée comme rébellion si ce détachement n'a pas été requis par l'autorité civile. — Agen, 5 mars 1823, sous Cass., 30 mai 1823, Caumont, [P. chr.] — V. *infrà*, n. 117.

101. — ... Qu'il en est de même de la résistance opposée avec violences et voies de fait par un particulier envers un garde forestier qui s'introduirait illégalement dans son domicile pour y vérifier un délit (par exemple, sans être assisté d'un officier municipal). — Rouen, 25 mai 1821, Buèce, [S. et P. chr.]

102. — ... Que la résistance avec violence et voies de fait opposée à un huissier par le débiteur qu'il arrête en vertu d'un jugement portant contrainte par corps ne constitue pas le délit de rébellion, lorsque l'arrestation est illégale et nulle à raison de ce que l'huissier s'est introduit dans le domicile du débiteur sans être assisté du juge de paix. — Lyon, 10 juin 1824, Beloffet, [P. chr.] — V. *infrà*, n. 114.

103. — ... Que la résistance avec violence et voies de fait opposée par un artisan à un huissier voulant procéder à l'enlèvement et à la vente de ses outils que la loi déclare insaisissables, ne constitue point le délit de rébellion. — Lyon, 24 mars 1826, Fuzy, [S. chr.]

104-106. — ... Que la résistance, même avec violences, à un ordre illégal donné par un agent du Gouvernement n'est pas un acte de rébellion punissable; et qu'en conséquence, lorsqu'un garde rencontrant un chasseur en délit, veut le désarmer, la résistance, même avec violences, opposée par le chasseur ne le rend pas punissable, le garde n'agissant pas, dans ce cas, pour l'exécution de la loi (qui défend aux gardes de désarmer les chasseurs), mais en dehors de ses prescriptions. — Limoges, 28 févr. 1838, Barbazange, [S. 38.2.300, P. 38.2.120] — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1372 et s.

107. — ... Qu'il en est de même de la résistance avec voies de fait et violences opposée à des gendarmes qui se sont introduits, la nuit, sans mandat légal, dans le domicile d'un citoyen. — Toulouse, 23 févr. 1826, Philippon, [P. chr.] — Coffinières, *Tr. de la liberté individ.*, t. 2, p. 406, n. 29.

108. — ... Que des gendarmes qui, hors les cas déterminés par la loi, s'introduisent nuitamment dans le domicile d'un citoyen, pour y rechercher un conscrit réfractaire, ne peuvent pas être considérés comme agissant légalement dans l'ordre de leurs fonctions; qu'en conséquence, la résistance qui leur est opposée avec violences et voies de fait cesse d'être un délit. — Riom, 4 janv. 1827, Roussel, [S. et P. chr.]. — V. *infrà*, v° *Violation de domicile.*

109. — ... Qu'il en est de même de la résistance opposée à un gendarme qui n'a pas fait connaître ni exhibé à l'auteur de la résistance le mandat de justice en vertu duquel il voulait l'arrêter. — Nîmes, 21 nov. 1826, Varenne, [S. et P. chr.]

110. — ... Que lorsque des gendarmes se permettent d'arrêter et de conduire en prison, de leur propre autorité, un individu qu'ils ont trouvé la nuit dans les rues d'une ville troublant par des cris la tranquillité publique, cet individu, qui n'a encouru qu'une peine de simple police, a le droit de résister à un tel acte d'oppression. — Limoges, 14 déc. 1826, Romefort, [P. chr.]

111. — ... Que les agents de police n'étant pas des officiers de police judiciaire, le refus, de la part du citoyen dont le domicile a été violé d'office par un agent de police, d'obéir à ses injonctions, doit être considéré comme légitime. — Bourges, 10 mai 1838, Patrin, [S. 38.2.491, P. 38.2.538]

112. — ... Que la résistance avec voies de fait opposée par un condamné à des agents qui veulent l'arrêter sans être munis d'une expédition en forme exécutoire du jugement ou d'un ordre d'arrestation, n'est pas un fait punissable. — Douai, 22 nov. 1839, Delerue et Deroubais, [S. 40.2.115, P. 46.2.126]

113. — Toutefois, le principe contraire a toujours prévalu auprès de la Cour suprême qui a rendu de nombreuses décisions proclamant qu'une présomption de légalité s'attachant à tout acte de l'autorité, les particuliers ne peuvent en aucun cas s'y opposer avec violences et voies de fait, pas plus qu'ils n'ont le droit de le discuter. La jurisprudence est fondée sur ce que l'art. 209

ne subordonne pas le crime ou délit au plus ou moins de régularité des formes avec lesquelles les officiers ministériels doivent procéder, les particuliers n'ayant pas le droit de se constituer juges de ces formes pour refuser avec violences et voies de fait l'obéissance due à la loi et aux actes qui en émanent, sauf réclamation ultérieure. En effet, autoriser chacun à se constituer juge des actes de l'autorité ce serait lui conférer un pouvoir subversif de tout ordre public. — Cass., 17 avr. 1891, [*Bull. crim.*, n. 91]

114. — Ainsi elle a décidé que la résistance avec violence et voies de fait opposée à un huissier procédant à une arrestation en vertu d'un jugement portant contrainte par corps, constitue le délit de rébellion, quoique l'arrestation soit illégale et nulle, à raison de ce que l'huissier s'est introduit dans le domicile du débiteur sans être assisté du juge de paix. — Cass., 14 avr. 1820, Costerostte, [S. et P. chr.]

115. — ... Que la résistance à un huissier qui procède à l'enlèvement des meubles saisis constitue une rébellion, par cela seul qu'il agit en exécution d'un jugement, encore bien que son procès-verbal soit entaché d'une nullité de forme. — Cass., 10 mars 1842, Becq, [S. 42.1.831, P. 42.2.356]

116. — ... Que la résistance avec violence et voies de fait envers la force publique procédant à une arrestation sur l'ordre du commissaire de police constitue le délit de rébellion, lors même qu'en donnant cet ordre le commissaire de police serait sorti de ses attributions; que l'illégalité d'un acte ne peut, dans aucun cas, autoriser un particulier à s'y opposer avec violence et voies de fait; que le système contraire, qui conduirait à autoriser chaque particulier à se constituer juge des actes émanés de l'autorité publique, serait subversif de tout ordre public; qu'il ne serait fondé sur aucune loi, et qu'il ne peut être admis. — Cass. 8 janv. 1821, Bernard, [S. et P. chr.]

117. — ... Que les chefs et agents de la force publique étant présumés de droit n'agir que conformément aux lois, les citoyens ne peuvent pas opposer la résistance avec violences et voies de fait aux ordres que la force armée a reçus de ses chefs : sous le prétexte qu'il ne leur a pas été préalablement justifié de l'exécution des lois relativement au légitime emploi de cette force. — Cass., 3 sept. 1824, Dorgans, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 100.

118. — ... Que la résistance avec violences et voies de fait envers des gendarmes agissant sur la réquisition du maire, constitue le délit de rébellion, lors même que ce fonctionnaire aurait excédé ses pouvoirs; que les gendarmes par lui requis ne peuvent pas se rendre juges de sa compétence. — Cass., 15 oct. 1824, Voisin, [S. et P. chr.]

119-121. — ... Qu'il suffit que les officiers ministériels et agents de la force publique, légalement requis, paraissent avec le caractère qui leur est conféré par la loi, et dans l'exercice de leurs fonctions, pour que toutes violences et voies de fait exercées envers eux constituent le délit de rébellion... sauf la répression légale de ceux qui abuseraient de leur caractère; qu'ainsi l'attaque et la résistance avec violences et voies de fait envers un huissier procédant à l'exécution d'un jugement, et envers les gendarmes par lui requis ou chargés par leurs chefs de l'assister, constituent la rébellion, encore bien que l'huissier ne fût pas porteur du jugement qu'il voulait mettre à exécution. — Cass., 15 juill. 1826, Campocasso, [S. et P. chr.]

122. — ... Que l'arrêté d'un maire ayant pour objet de rétablir la circulation sur un chemin qualifié de vicinal, étant pris dans les limites des pouvoirs municipaux, la résistance avec violence apportée à son exécution, sous prétexte qu'il serait illégal en ce que le prétendu chemin serait une propriété privée, constitue le délit de résistance ou rébellion puni par l'art. 209, C. pén.; que le droit du propriétaire se borne en pareil cas, avant l'exécution de l'arrêté qu'il soutient illégal en ce que le prétendu chemin constitue une propriété privée, à en poursuivre la réforme ou l'annulation devant les autorités compétentes, et après l'exécution à obtenir par les voies légales la réparation du dommage qu'elle lui aurait causé. — Cass., 29 mars 1855, Mille, [S. 55.1.685, P. 56.1.389]

123. — ... Qu'il y a rébellion de la part de celui qui s'oppose avec violence et voies de fait à ce qu'un commissaire de police constate, dans sa propriété, une contravention à un arrêté préfectoral prohibant les combats de coqs, sous prétexte de l'illégalité ou de la non-applicabilité de cet arrêté; que le citoyen à l'égard duquel un ordre de l'autorité publique est mis à exécution par un agent de la force publique est, même lorsqu'il se croit fondé à en contester la légalité, tenu de s'y soumettre provisoirement, sauf, en cas d'irrégularité de la mesure ou de l'opération, son recours contre ceux qui en ont la responsabilité. — Cass., 22 août 1867, Fanien, [S. 68.1.142, P. 68.316, D. 68.1.286]

124. — Certains arrêts de cours d'appel ont également fait application du même principe. C'est ainsi qu'il a été jugé que les particuliers ne peuvent, sous prétexte de l'illégalité ou de l'irrégularité des actes exercés à leur égard, se mettre en état de rébellion avec violences et voies de fait contre les agents de la force publique ou préposés agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique; qu'ils doivent obéir, sauf à se pourvoir devant l'autorité judiciaire ou administrative pour provoquer l'annulation de ces actes, s'il y a lieu, et la punition de leurs auteurs : 1° que la rébellion est punissable, que l'acte de l'agent soit ou non illégal ; 3° que spécialement, il y a rébellion punissable, de la part du conducteur d'une voiture, qui refuse, avec violence et voies de fait, d'obtempérer à la réquisition qui lui est faite par un préposé de faire passer sa voiture sur un pont à bascule, alors même que cette voiture serait comprise dans une exception prévue par les règlements. — Paris, 5 juin 1838, Chenard, [S. 38.2.302, P. 38.2.121] — ... Qu'une femme arrêtée en vertu d'un arrêté municipal sur la prostitution est coupable de rébellion si elle résiste en se fondant sur l'illégalité de son inscription sur les registres de la police des mœurs. — Paris, 1er août 1896, [J. *La Loi*, 24 août] — ... Qu'il y a rébellion punissable de la part des religieux expulsés *manu militari* en vertu des décrets de 1880, ou de leurs défenseurs, bien qu'ils contestent la légalité de ces décrets. — Paris, 20 janv. 1881, Cochin, [S. 82.2.10, P. 82.1.92, D. 83.2.212] — Trib. La Flèche, 1er déc. 1880, [cité par Auffroy, *Les expulsés devant les tribunaux*, p. 713] — *Contrà*, Nancy, 19 nov. 1880, [*Ibid.*, p. 752] — Trib. Marseille, 30 oct. 1880, [*Ibid.*, p. 696]

125. — ... Que le délit de rébellion existe dès qu'il y a résistance à un agent de la force publique dans l'exercice de ses fonctions, alors même que, étant donnée la nature du délit, ledit agent aurait pu s'abstenir de s'assurer de la personne du délinquant. — Bordeaux, 8 déc. 1892, [*Gaz. Pal.*, 93.2.45]

126. — Ce n'est pas à dire que tout le monde doive obéir, quelles que soient les illégalités commises, sous peine d'encourir les peines de la rébellion. Sans doute, telle est la jurisprudence de la Cour suprême lorsqu'il s'agit d'une exécution faite en vertu d'un ordre émané de l'autorité et entaché d'illégalité; mais il en est tout autrement lorsqu'il s'agit, par exemple d'une injonction illégale sans ordre, sans pouvoir, sans mandat; il en serait de même du cas où un officier public voudrait, hors des cas légaux, et sans mandat, procéder nuitamment à une perquisition, où un huissier voudrait arrêter un débiteur sans jugement; ne tenant leurs pouvoirs directs que de la loi, dès que la loi ne protège plus leurs actes ils ne sont plus que de simples particuliers à l'égard desquels reprend son empire l'axiome : *Vim vi repellere licet*. Jugé, en ce sens, que lorsque des gardes forestiers, rencontrant dans la forêt un individu porteur d'une serpe, veulent le contraindre non à les suivre devant le maire ou le juge de paix, conformément à l'art. 163, C. for., mais à les conduire au lieu où il avoue avoir coupé du bois mort, la résistance, même avec menaces et violences, opposée par cet individu à une telle contrainte, ne le rend passible d'aucune peine, les gardes n'agissant pas, dans ce cas, pour l'exécution de la loi, mais en dehors de ses conditions et de ses règles. — Cass., 7 avr. 1837, Poivre, [S. 38.1.641, P. 38.1.428] — ... Qu'un garde forestier commet un excès de pouvoir autorisant la résistance lorsqu'il s'introduit, hors le cas de flagrant délit, dans une maison pour constater un délit. — Cass., 25 mars 1832, [*Bull. crim.*, n. 108]

127. — Il va de soi que la question de légitime défense proposée par un accusé de rébellion accompagnée de blessures, prenant le caractère de meurtre, tend à dépouiller le fait de son caractère criminel, et doit procurer l'acquittement de l'accusé, si elle est répondue affirmativement. — Cass., 13 janv. 1827, Roque, [P. chr.]

§ 4. *Élément intentionnel.*

128. — La rébellion exige en outre un élément moral de la part de l'inculpé, c'est l'intention de mettre obstacle à l'exécution d'un acte de l'autorité publique : ce but distingue la rébellion d'autres délits analogues.

129. — Si la résistance n'a pas pour principal objet d'empê-

cher l'exécution d'un acte de l'autorité, mais tend surtout à renverser ou à modifier le Gouvernement établi, à exciter à la guerre civile, le délit, au lieu d'être qualifié rébellion, constituera l'attentat contre la sûreté de l'Etat, prévu et puni plus sévèrement par les art 87 et 91, C. pén. — V. *suprà*, v° *Attentats et complots contre la sûreté de l'Etat*, n. 26 et s.

130. — D'autre part, si un individu se livre à des violences et voies de fait sur un agent de l'autorité par un sentiment d'inimitié personnelle ou même de haine pour l'autorité dont il est revêtu, mais sans avoir la volonté d'empêcher l'exécution d'une loi ou d'un mandement de justice, le délit ne constitue pas la rébellion et est justiciable des art. 228 à 233, C. pén., qui prévoient et punissent les violences envers les dépositaires de l'autorité et de la force publique. — Garraud, t. 4, n. 1284. — *Contrà*, Garçon, art. 209, n. 100.

131. — Enfin, si les violences et voies de fait ont été pratiquées sur la personne d'un agent dont l'inculpé ignorait la qualité, l'acte ne saurait constituer que le délit de coups et blessures des art. 309 et s., C. pén., l'intention constitutive de la rébellion faisant défaut. — Garçon, *op. cit.*, n. 103. — V. *suprà*, v° *Outrages*, n. 137 et s.

132. — A cet égard l'absence de signes distinctifs de la fonction peut faire présumer que le prévenu a ignoré la fonction de l'agent sur qui il s'est livré aux violences et voies de fait.

133. — Jugé que la résistance avec violences et voies de fait opposée à un gendarme dépourvu de tout signe extérieur de sa qualité, ne constitue pas le délit de rébellion « en ce que dans ce cas, le gendarme ne pouvait être considéré comme dans l'exercice de ses fonctions ». — Riom, 9 mars 1828, Combanaire, [S. et P. chr.]

134. — ... Que toutes les fois qu'on veut forcer la volonté d'un citoyen, s'introduire dans son domicile, et faire un acte quelconque qui puisse rendre la rébellion inexcusable, il faut que l'officier public soit revêtu de son costume. — Cass., 11 oct. 1821, Menessier, [P. chr.]

135. — ... Que la résistance armée envers des gendarmes qui s'étaient déguisés pour s'introduire la nuit dans la maison où le prévenu se trouvait caché, ne constitue pas le délit de rébellion, lorsque l'instruction ne fournit pas la preuve qu'il les ait reconnus ou dû reconnaître pour des gendarmes. — Cass., 26 août 1810, Poncelet, [P. chr.]

136. — ... Que des gendarmes déguisés en bourgeois pour assister un huissier dans une exécution n'ont pu être considérés comme étant dans l'exercice de leurs fonctions, alors qu'ils n'ont exhibé aucune marque distinctive de leur qualité, et quelque déclaration verbale qu'ils aient faite aux prévenus. — Cass., 3 brum. an XIV, N..., [S. et P. chr.]

137. — Toutefois, si la seule absence des insignes distinctifs de la fonction, loin de justifier la résistance, n'a d'autre effet que de faire naître en faveur du prévenu la présomption qu'il n'a pas connu la qualité de l'agent et que les violences qu'il a pu commettre ne s'adressaient pas au représentant de l'autorité publique, il est certain que cette présomption peut être détruite par la preuve contraire. — Metz, 30 nov. 1818, N..., [P. chr.] — Carnot, *loc. cit.*, n. 8; Chauveau et F. Hélie, t. 4, p. 325; Blanche, t. 4, n. 48; Garraud, *op. et loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Outrages*, n. 139, 183, 192.

138. — Ainsi, un adjoint au maire ayant clairement constaté dans son procès-verbal que sa qualité était bien connue de l'inculpé, il n'était pas nécessaire que le fonctionnaire fût revêtu de son insigne. — Cass., 5 sept. 1812, Vanderlenden, [S. et P. chr.]

139. — De toutes façons, la question de savoir si le prévenu avait connaissance que l'agent auquel il a résisté était en fonctions, est une question de fait qui devra être résolue par le jury. — Cass., 11 niv. an VIII, Mengus, [S. et P. chr.] — Elle est d'ailleurs implicitement tranchée par la déclaration de culpabilité qui, nous l'avons vu, répond suffisamment à la question d'intention criminelle, et par suite, dans la circonstance, à celle relative à la connaissance que l'inculpé avait de la qualité de l'agent. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3491 et s.

140. — Lorsque deux individus seulement sont accusés de s'être opposés, par des violences ou voies de fait, à l'exécution d'un mandement de justice, et que l'un de ces accusés est déclaré par le jury n'avoir pas agi dans une intention criminelle, ni pour empêcher l'exécution, l'autre ne peut être condamné pour résistance commise en réunion. — Cass., 12 brum. an XII, Mares, [S. et P. chr.]

Section III.

Pénalité.

141. — La rébellion est considérée par la loi soit comme un délit, soit comme un crime, et comme un crime plus ou moins grave, selon le nombre des personnes et suivant que ces personnes étaient ou non porteurs d'armes.

142. — Si la rébellion n'a été commise que par une ou deux personnes, elle ne constitue qu'un délit, punissable d'un emprisonnement de six jours à six mois si elle a eu lieu *sans armes;* et d'un emprisonnement de six mois à deux ans si elle a eu lieu *avec armes* (C. pén., art. 212).

143. — La rébellion n'est encore qu'un délit, bien que commise par une réunion de trois personnes ou plus, jusqu'à vingt inclusivement, s'il n'y a pas eu port d'armes ; dans ce cas, la peine est d'un emprisonnement de six mois au moins et de deux ans au plus (C. pén., art. 211).

144. — Mais elle prend le caractère de crime : 1° si la réunion de trois personnes ou plus, jusqu'à vingt, était une réunion armée (C. pén., art. 211); 2° si la rébellion a été commise même par une réunion non armée, mais composée de plus de vingt personnes (C. pén., art. 210); 3° si elle a été commise par plus de vingt personnes armées (même article). Dans les deux premiers cas, la peine est celle de la réclusion ; dans le troisième, c'est celle des travaux forcés à temps (C. pén., art. 210 et 211). — Il a été décidé que la réunion des assaillants doit avoir été concertée, et non fortuite pour pouvoir donner lieu à l'aggravation de peine. — Trib. Seine, 16 juin 1899, [*Gaz. des Trib.*, 17 juin] — Mais le texte ne paraît pas avoir cette exigence. — Garçon, art. 210 et s., n. 9.

145. — En pareille matière, le nombre des assaillants est une circonstance aggravante et non pas une circonstance constitutive; dès lors ce nombre doit faire l'objet d'une question distincte et séparée de celle à poser sur le fait principal. — Cass., 25 févr. 1843, Barthes, [S. 43.1.656, P. 43.2.467] — Au surplus, il n'y a pas contradiction dans la réponse du jury qui condamne un seul des inculpés et néanmoins répond affirmativement sur la question de rebellion en réunion. — Cass., 2 mai 1851, [D. 51.5.457]

146. — Les règles de la complicité s'appliquent aux crimes et délits de rébellion. — Cass., 14 déc. 1850, [*Bull. crim.*, n. 421]; — 16 janv. 1869, [D. 69.1.381] — *Sic*, Garçon, art. 209, n. 13. — Il a été jugé, en ce sens, que le fait d'avoir attaqué avec violence et voie de fait des gendarmes agissant pour l'exécution des lois et d'avoir avec connaissance aidé ou assisté l'auteur dans les faits qui ont préparé, facilité ou consommé l'action constitue le délit prévu par l'art. 211, alors même que la rébellion aurait été commise sans armes et par moins de vingt personnes. — Cass., 20 janv. 1832, Pascal Abet, [P. chr.] — A notre avis, les coauteurs seuls doivent être comptés dans le nombre des personnes participant à la rébellion. Les complices par provocation, aide ou assistance, hors le lieu du délit, ne doivent pas l'être. — Sur la distinction entre les coauteurs et les complices, *suprà*, v° *Complicité*, n. 36 et s. — Il va de soi qu'on ne doit pas compter les simples curieux, alors même qu'ils auraient encouragé les rebelles. — Garçon, art. 210 et s., n. 7.

147. — Que faut-il entendre par réunion armée? La loi fait, à ce point de vue, une distinction entre les armes ostensibles et les armes cachées. L'art. 214 qualifie réunion armée, toute réunion d'individus pour un crime ou un délit « lorsque plus de deux personnes portent des armes ostensibles ». L'aggravation résultant de cette circonstance s'étend à tous les individus, même non armés, qui ont fait partie d'une pareille réunion. En effet, la loi a pensé que les individus non armés, en se plaçant sous la protection de ceux qui portaient ouvertement des armes, se sont associés à l'intention criminelle qui animait ceux-ci, et se sont dès lors rendus leurs complices. — Cass., 10 oct. 1861, Rolais, [P. 63. 1.91, D. 61.1.502] — Chauveau et F. Hélie, t. 4, p. 328.

148. — Si les armes étaient restées cachées et qu'elles n'eussent pas été aperçues des personnes faisant partie de la réunion, cette réunion, alors même que plus de deux personnes auraient porté de pareilles armes, serait réputée non armée (art. 214) ; et les porteurs d'armes seraient seuls passibles d'une aggravation suivant l'art. 215, ainsi conçu : « Les personnes qui se trouve-

raient munies d'armes cachées et qui auraient fait partie d'une réunion non réputée armée seront individuellement punies comme si elles avaient fait partie d'une troupe ou réunion armée ».

149. — Il y a lieu de remarquer que cette disposition de l'art. 215 présente une anomalie, en ce qu'elle n'aggrave la peine qu'à l'égard des individus portant des armes cachées dans une réunion non armée; et qu'elle ne contient aucune aggravation à l'égard de ceux qui auraient porté, dans une pareille réunion, des armes ostensibles, mais sans se trouver en nombre suffisant pour communiquer à la réunion le caractère de réunion armée. Néanmoins, on admet généralement que l'aggravation de peines résultant de l'art. 215 doit *a fortiori* frapper, mais toujours à titre individuel, ceux qui, dans une réunion non réputée armée, sont trouvés porteurs d'armes ostensibles. — Blanche, t. 4, n. 70; Garraud, t. 4, n. 1290; Le Poittevin, *Dict. des parq.*, t. 3, p. 558. — *Contrà*, Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 946; Morin, *Dict. dr. crim.*, v° *Rébellion*, p. 678.

150. — Bien que l'art. 210, qui parle de la rébellion commise par plus de vingt personnes armées, ne se serve pas du mot *réunion armée*, cependant, par la combinaison des art. 210 et 214, on doit considérer la réunion de plus de vingt personnes comme armée, dès que, parmi ces vingt, il y en a plus de deux portant des armes ostensibles. Il suffit donc, pour l'application de la peine, que le jury se soit expliqué sur cette dernière circonstance, quoiqu'il n'ait pas déclaré autrement que la réunion était armée. — Cass., 8 nov. 1832, Valot, [P. chr.] — Chauveau et F. Hélie, *loc. cit.*

151. — Comme on l'a fait observer lors de la discussion de cet article au Conseil d'Etat, si, dans l'art. 210, le Code ne se sert pas des mots « réunion armée », c'est que, dans l'esprit de ses auteurs, le rassemblement de plus de vingt personnes n'était pas une réunion mais un attroupement.

152. — La dénomination « armes » embrasse non seulement les fusils, pistolets, revolvers, sabres, épées, poignards, casse-tête, coups de poing, etc., c'est-à-dire les instruments destinés par leur nature à faire des blessures ou à donner la mort, mais encore tous les objets qui pourraient accidentellement être employés dans ce but, tels que tranchets, rasoirs, poinçons, marteaux, faux, serpes, couteaux. Les bâtons et même les pierres sont considérés comme armes accidentelles, lorsqu'il en a été fait usage. — Cass., 13 août 1807, Léon, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Armes*, n. 8 et s.

153. — Ainsi jugé que la rébellion commise par des personnes armées de bâtons constitue une rébellion armée. — Cass., 3 oct. 1817, Giraud, [S. et P. chr.]; — 16 févr. 1832, Willay, [P. chr.]

154. — ... Qu'il en est de même du seul fait de saisir des pierres pour appuyer la résistance aux opérations légales d'un huissier. — Cass., 30 avr. 1824, Bassant, [S. et P. chr.]

155. — Il a même été jugé que celui qui se sert d'un petit bâton pour frapper un agent de la force publique dans l'exercice de ses fonctions est passible des peines de la rébellion avec armes. — Cass., 31 juill. 1823, Jean Caquet, [P. chr.]

156. — Cependant, en règle générale, les personnes simplement munies de pierres et de bâtons ne semblent pas devoir être considérées comme armées; mais si plus de deux personnes de la réunion avaient fait usage de ces bâtons ou de ces pierres, la réunion devrait être réputée armée. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, n. 946; Garraud, t. 4, n. 1290.

157. — Bien que l'art. 214, qui donne la définition de la réunion armée, parle d'une réunion d'individus « pour un crime ou un délit », il n'est pas nécessaire qu'elle ait pour objet de commettre un délit autre que la rébellion. Il suffit qu'il y ait eu résistance effective ou tout au moins tentative d'attaque ou de résistance. Mais la tentative ne résulterait pas de la simple réunion. — Carnot, sur l'art. 214.

158. — Les expressions de l'art. 214 étant restrictives il ne suffirait pas, pour tomber sous le coup de cet article, que la réunion ait eu pour but de commettre une simple contravention de police.

159. — Dans tous les cas où il est prononcé une simple peine d'emprisonnement, les coupables peuvent en outre être condamnés à une amende de 16 à 200 fr. (C. pén., art. 218). Cette amende n'est que facultative, il appartient au juge d'apprécier les cas où elle doit être appliquée. La disposition de cet article est restrictive ; ainsi, l'amende ne pourrait être ajoutée à la peine de la réclusion ou des travaux forcés (Carnot, sur l'art. 218; Chauveau et F. Hélie, t. 4, p. 333). Mais elle est applicable même au cas où, s'agissant du crime de rébellion, la peine ne serait réduite à un simple emprisonnement qu'à raison de la déclaration de circonstances atténuantes. L'art. 218 dispose d'une manière absolue et générale pour tous les cas où il n'est prononcé qu'une simple peine d'emprisonnement.

160. — « Les chefs d'une rébellion et ceux qui l'auront provoquée pourront être condamnés à rester, après l'expiration de leur peine, sous la surveillance spéciale de la haute police (actuellement en état d'interdiction de séjour) pendant cinq ans au moins et dix ans au plus » (C. pén., art. 221). C'est une peine facultative. — V. *suprà*, v° *Interdiction de séjour*, n. 57.

161. — La Cour de cassation avait décidé que l'art. 221 n'était pas applicable lorsque la peine prononcée était afflictive ou infamante et emportait par elle-même la mise en surveillance à vie. — Cass., 16 sept. 1831, Jarron, [P. chr.]

162. — L'art. 221 ne parlant que des chefs, on ne saurait l'appliquer à ceux qui auraient rempli quelques fonctions ou emploi dans les bandes, — ni aux commandants en sous-ordres. — Mais si la rébellion avait eu plusieurs chefs, tous, et non pas seulement le chef suprême ou le directeur général, rentreraient dans sa disposition. — Carnot, sur l'art. 221.

163. — Il va de soi que si, au cours d'une rébellion, des crimes ou des délits plus graves que les violences caractéristiques de la rébellion, sont commis, ils ne sont pas couverts par l'impunité. « Les auteurs des crimes et délits commis pendant le cours et à l'occasion d'une rébellion seront punis des peines prononcées contre chacun de ces crimes, si elles sont plus fortes que celles de la rébellion. » (C. pén., art. 216,). Il y a lieu en l'espèce de faire application de l'art. 365, § 2, C. instr. crim. — V. *suprà*, v° *Cumul des peines*.

164. — La règle consacrée par cet article ne cesserait pas d'être applicable, quoique les autres crimes ou délits n'eussent pas été commis pendant le cours de la rébellion et ne l'eussent été qu'à son occasion. Ce qu'a voulu l'art. 216, c'est que le crime ou le délit qui a été commis dans le cours et à l'occasion d'une rébellion ne perdît pas son caractère de gravité, par la raison que son auteur s'en serait rendu coupable comme acteur dans la réunion séditieuse. — Carnot, sur l'art. 216.

165. — L'art. 216 ne punit que les auteurs mêmes des crimes et délits commis pendant le cours et à l'occasion de la rébellion. — Ainsi la responsabilité de ces excès n'atteint pas les autres individus qui font partie de ces réunions; le fait de la rébellion, s'ils ne sont d'ailleurs complices des crimes ou délits qui en sont distincts, leur est seul applicable. — Chauveau et F. Hélie, t. 4, p. 336.

166. — Conformément au principe posé par l'art. 216, si les violences et voies de fait envers les agents dans l'exercice de leurs fonctions ont été suivies d'effusion de sang, l'art. 231, C. pén., doit être appliqué. — Cass., 27 mars 1812, Everaerts, [P. chr.]; — 14 déc. 1821, Guillemain, [P. chr.]

167. — Les rébellions avec bandes et attroupements, dont il est question dans les art. 210 et 211, sont distinctes des attroupements proprement dits (V. *suprà*, v° *Attroupements*, n. 7 et 8) et des bandes armées contre la sûreté intérieure de l'Etat. — V. *suprà*, v° *Bandes armées*, n. 26 et s.

168. — Lorque la rébellion a été exercée contre les agents des douanes ou des contributions, indépendamment de la peine prononcée par le Code pénal, il y a lieu à l'application de l'amende spéciale prononcée à la requête de la Régie ou de l'Administration, laquelle, comme on le sait, a le caractère de réparation civile et ne se cumule pas avec les peines de droit commun. — V. *suprà*, v^is^ *Amendes*, n. 406, *Contributions indirectes*, n. 299 et s., *Cumul des peines*, n. 30, 31 et 108, *Douanes*, n. 1109 et s.

169. — « Les rébellions ou voies de fait contre les employés seront poursuivies devant les tribunaux qui ordonneront l'application des peines prononcées par le Code pénal, indépendamment des amendes et confiscations qui pourront être encourues par les contrevenants. Quand les rébellions ou voies de fait auront été commises par un débitant de boissons, le tribunal ordonnera, en outre, la clôture du débit pendant un délai de trois mois au moins et de six mois au plus. » (L. 28 avr. 1816, art. 238).

170. — Tout individu frappé d'une condamnation à un emprisonnement de plus de six mois pour rébellion ou violences envers les agents de l'autorité publique peut se voir refuser un permis de chasse (L. 3 mai 1844, art. 6). — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 695 et s.

171. — Une peine d'un mois d'emprisonnement pour le même délit empêche également d'être inscrit sur la liste électorale pendant cinq ans à dater de l'expiration de la peine (Décr. 2 févr. 1852, art. 16, modifié par la loi du 24 janv. 1889). — V. *suprà*, v° *Elections*, n. 192, 276 et 278.

172. — La rébellion par plus de vingt personnes armées contre la garde nationale et la gendarmerie constitue un crime prévu par le Code pénal et non un délit politique; les délits réputés politiques étant spécifiés dans la loi du 8 oct. 1830, et le délit dont il s'agit ne rentrant dans aucune de ses dispositions. — Cass., 9 déc. 1830, Roquelaure, [P. chr.]

173. — L'art. 213 contient un cas d'excuse analogue à celui dont il a déjà été question *suprà*, v° *Bandes armées*. Cet article est ainsi conçu : « En cas de rébellion avec bande ou attroupement, l'art. 100 du présent Code sera applicable aux rebelles sans fonctions ni emplois dans la bande, qui se seront retirés au premier avertissement de l'autorité publique, ou même depuis, s'ils n'ont été saisis que hors du lieu de la rébellion, sans nouvelle résistance et sans armes ».

174. — Les principes posés *suprà*, v° *Bandes armées* doivent recevoir ici leur application. Et il est bien entendu que l'art. 213, comme l'art. 100 auquel il se réfère, n'excuse le prévenu que pour le fait de rébellion avec violences et voies de fait, mais qu'il reste passible des crimes particuliers qu'il a personnellement commis à l'occasion de la rébellion. — Chauveau et F. Hélie, t. 3, p. 104. — V. *suprà*, v° *Bandes armées*, n. 73 et s.

175. — L'art. 213 constitue une exception personnelle aux accusés de rébellion et ne s'étend pas à ceux qui ont provoqué le crime. — Cass., 4 janv. 1851, [*Bull. crim.*, n. 9]

176. — Cette excuse de l'art. 213 est une excuse légale qui doit faire l'objet d'une question au jury sur la demande de l'accusé. — Cass., 14 déc. 1850, [*Bull. crim.*, n. 421] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 3404 et s.

177. — Les accusés de sédition ou de rébellion ne peuvent invoquer le bénéfice des art. 100 et 213, C. pén., qui exemptent de toute peine les individus pris sans armes hors du lieu de la sédition, dans laquelle ils n'ont exercé aucun commandement ou emploi, qu'autant que le jury a déclaré qu'ils s'en sont retirés, soit au premier avis de l'autorité, soit depuis. — Cass., 30 août 1832, Gilles, [S. 33.1.252, P. chr.]

178. — Lorsqu'un accusé de rébellion avec bande et attroupement propose comme excuse la question de savoir s'il s'est retiré depuis la réunion, cette question exprime suffisamment la volonté qu'il aurait eue de se retirer avant les sommations; et elle doit être posée aux jurés, à peine de nullité, quelque incomplète qu'elle puisse paraître. — Cass., 2 mai 1833, Didier, [P. chr.]

179. — Jugé que le tiers qui s'est fait complice d'un délit de rébellion ne peut invoquer comme excuse légale la circonstance qu'il est le père du délinquant : c'est là un simple motif d'atténuation sur lequel les juges n'ont pas à s'expliquer, alors même qu'il a été formellement proposé dans un chef des conclusions. — Cass., 16 janv. 1869, Giboz, [S. 69.1.433, P. 69.1.1108, D. 69.1.381]

180. — Lorsque, sur une question comprenant le fait de rébellion commise par plus de vingt personnes réunies et avec armes, le jury a déclaré les accusés coupables, mais sans aucune des circonstances, la cour d'assises excède ses pouvoirs en déclarant dans son arrêt que les accusés étaient réunis sur le lieu du délit, circonstance écartée par le jury. — Cass., 30 sept. 1825, Aubé, [P. chr.] — V. sur le principe posé *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 4755 et s.

181. — Quand les coupables sont des militaires des armées de terre ou de mer, ce ne sont plus les pénalités des art. 210 et s., C. pén., qui leur sont appliquées. Le Code de justice militaire du 9 juin 1857 consacre en effet l'art. 225 à la rébellion commise par des militaires. « Tout militaire coupable de rébellion envers la force armée et les agents de l'autorité est puni de deux mois à six mois d'emprisonnement, et de six mois à deux ans de la même peine si la rébellion a eu lieu avec armes. Si la rébellion a été commise par plus de deux militaires, sans armes, les coupables sont punis de deux à cinq ans d'emprisonnement, et de la réclusion si la rébellion a eu lieu avec armes. Toute rébellion commise par des militaires armés au nombre de huit au moins est punie conformément aux §§ 3 et 5 de l'art. 217 du présent Code. Le maximun de la peine est toujours infligé aux instigateurs ou chefs de rébellion et au militaire le plus élevé en grade. » (L. 9 juin 1857, art. 225). — V. *suprà*, v° *Justice militaire*, n. 374.

182. — L'art. 217, C. just. milit., auquel renvoie l'art. 225 au cas de rébellion commise par des militaires armés au nombre de huit, prescrit la peine de mort pour « les militaires qui, réunis au nombre de huit au moins, se livrent à des violences en faisant usage de leurs armes, et refusent, à la voix de leurs supérieurs, de se disperser ou de rentrer dans l'ordre. Néanmoins la peine de mort n'est infligée qu'aux instigateurs et chefs de la révolte et au militaire le plus élevé en grade. Les autres coupables sont punis de cinq ans à dix ans de travaux publics, ou, s'ils sont officiers, de la destitution avec emprisonnement de deux à cinq ans. Si les coupables se livrent à des violences, sans faire usage de leurs armes, ils sont punis de cinq à dix ans de travaux publics, ou, s'ils sont officiers, de la destitution avec emprisonnement de deux à cinq ans. » (L. 9 juin 1857, art. 217).

183. — D'après la loi du 15 juill. 1889 sur le recrutement de l'armée, tableau D, l'art. 225, C. just. milit., est applicable aux hommes de la réserve de l'armée active, de l'armée territoriale ou de la réserve de celle-ci, mais en temps de paix, seulement lorsqu'ils sont sous les drapeaux ou que, renvoyés dans leurs foyers, ils sont revêtus d'effets d'uniforme.

184. — La répression de l'art. 225, C. just. milit., est, on le voit, plus sévère que celle du Code pénal. Au surplus, les règles de la rébellion précédemment étudiées à propos des art. 209 et s., C. pén., doivent recevoir ici également leur application en ce qu'elles ne sont pas inconciliables avec le texte de l'art. 225.

185. — Relativement à la compétence des conseils de guerre eux-mêmes, il a été jugé que les conseils de guerre de l'armée d'occupation, à Rome, avaient pu connaître des actes reprochés à des individus fauteurs de rébellion à main armée et autres délits contre la sûreté des troupes. — Cass., 11 janv. 1866, [*Bull. crim.*, n. 12]; — 31 mars 1866, Fracassa, [D. 66.5.84] — V. *suprà*, v° *Justice militaire*, n. 213.

186. — Dans le cas où la rébellion est imputable à des civils et à des militaires, il va de soi que ce sont les tribunaux ordinaires qui sont compétents. Aux termes de l'art. 267, C. just. milit., 9 juin 1857, les militaires seront soumis aux dispositions pénales du droit commun tout comme leurs coïnculpés civils et non à celles de l'art. 225, C. just. milit., cet article n'ayant pas prévu dans les cas de rébellion l'hypothèse où le délit serait commis par des militaires en réunion avec des civils. — Cass., 15 mai 1858, Leroux, [S. 58.1.568, P. 58.1.912, D. 58.1.340]

Section IV.

Rébellion spéciale.

187. — La loi pénale assimile encore certaines réunions aux réunions de rebelles. L'art. 219, C. pén., porte : « Seront punies comme réunions de rebelles celles qui auront été formées avec ou sans armes et accompagnées de violences ou de menaces contre l'autorité administrative, les officiers et les agents de police, ou contre la force publique : 1° par les ouvriers ou journaliers dans les ateliers publics ou manufactures; 2° par les individus admis dans les hospices; 3° par les prisonniers prévenus, accusés ou condamnés. » Dans ces trois cas, le texte suppose que le fait a été commis non individuellement, mais en réunion de trois personnes au moins. — Garçon, art. 209, n. 14.

188. — Le projet du Code pénal ajoutait, aux trois classes de rebelles dont il vient d'être parlé, une quatrième classe composée des élèves ou étudiants admis dans les écoles publiques ou privées, s'ils sont âgés de plus de seize ans. Mais cette disposition fut retranchée (Procès-verbal, Conseil d'Etat, séance du 9 janv. 1810). Ces élèves restent donc sous l'empire du droit commun.

189. — Le délit prévu par cet article diffère de la coalition des ouvriers (art. 415, modifié par la loi du 25 mai 1864). La grève ne suppose pas la réunion des ouvriers dans les ateliers ou manufactures, mais au contraire leur refus d'y pénétrer pour s'y livrer au travail (Garçon, art. 219, n. 8). Il diffère également des menaces et injures des prisonniers contre les gardiens (C. instr. crim., art. 614). Mais bien qu'il ne parle que des prisonniers prévenus, accusés ou condamnés, il s'applique à tous les individus en état de détention, quelle que soit leur situation juridique, et il s'applique indistinctement à la rébellion des détenus à l'intérieur des établissements ou au dehors, par exemple, au cours d'un transfèrement ou sur les chantiers de travaux. — Garçon, art. 219, n. 10 et 11.

190. — La loi, tenant à sauvegarder une nécessité de discipline, se montre ici moins exigeante pour les conditions de la rébellion que dans les cas ordinaires en ce que : 1° il n'est point nécessaire de violences et de voies de fait ; de simples menaces suffisent à constituer la rébellion ; 2° il suffit que les violences ou les menaces aient lieu contre un agent de l'autorité ou de la force publiques, sans qu'il soit nécessaire que cet agent agisse pour l'exécution des lois ou des ordres de l'autorité publique. — Chauveau et F. Hélie, t. 4, p. 337 ; Garraud, t. 4, n. 1300.

191. — La pénalité applicable aux faits de rébellion énumérés dans l'art. 219 est celle établie par les art. 210 et 211, avec les distinctions établies par ces articles selon le nombre des rebelles et la circonstance que la réunion était armée ou non.

192. — L'art. 220 trace des règles particulières, quant au mode d'exécution de la peine portée par l'art. 219 contre les rébellions de prisonniers. « La peine appliquée pour rébellion à des prisonniers prévenus, accusés ou condamnés relativement à d'autres crimes ou délits, sera par eux subie, savoir : par ceux qui, à raison des crimes ou délits qui ont causé leur détention, sont ou seraient condamnés à une peine non capitale ni perpétuelle, immédiatement après l'expiration de cette peine. Et par les autres, immédiatement après l'arrêt ou jugement en dernier ressort qui les aura acquittés ou renvoyés absous du fait pour lequel ils étaient détenus. » (Art. 220). — En ce qui concerne les condamnés aux travaux forcés, V. Décr. 5 oct. 1889.

193. — Cet article déroge donc : 1° au principe du non-cumul consacré par l'art. 365, C. instr. crim., afin de déjouer un calcul facile à prévoir de la part de cette catégorie de délinquants, 2° au principe de l'imputation de la détention préventive ; le législateur n'a pas voulu que la peine prononcée pour rébellion fût imputée sur la détention préventive subie à raison d'une autre infraction. — Garraud, t. 4, n. 1301.

194-196. — Toutefois la majorité des auteurs pense que l'application de la règle posée par l'art. 220, et d'après laquelle le détenu à raison d'un délit quelconque, condamné pour rébellion, ne subira la peine prononcée pour rébellion qu'à l'expiration de celle encourue pour l'autre délit, doit être restreinte au seul cas où la première peine est d'une nature plus grave que celle qui aura été encourue pour le fait de rébellion. — Il est de principe, en effet, selon eux, qu'entre deux peines, c'est toujours la plus grave qui est subie la première. Et ils ajoutent qu'il serait étrange que le condamné, pour rébellion, à une peine infamante, emportant nécessairement la dégradation civique, fût maintenu, pendant tout le temps de la peine d'emprisonnement à laquelle il aurait été condamné pour son délit primitif, et qu'il devrait subir la première, dans la jouissance de ses droits civiques, et qu'il n'en fût privé qu'à l'expiration de cette peine. — Carnot, sur l'art. 220 ; Chauveau et F. Hélie, t. 2, p. 340.

Section V.

Droit comparé.

§ 1. *Allemagne.*

197. — Quiconque résiste avec violence ou menaces à un fonctionnaire chargé de l'exécution des lois, ordres ou ordonnances de l'autorité administrative ou de sentences ou décisions des tribunaux, alors que ce fonctionnaire est dans l'exercice régulier de ses fonctions, ou quiconque l'attaque matériellement dans lesdites conditions, est puni d'un emprisonnement de quatorze jours à deux ans ; s'il y a des circonstances atténuantes, la peine est l'emprisonnement jusqu'à un an ou l'amende jusqu'à 1,000 marcs (1,231 fr.). Les mêmes dispositions sont applicables lorsque les actes sont commis contre des personnes appelées à prêter main-forte au fonctionnaire, ou contre des membres de la force armée, ou contre des personnes faisant partie d'une garde civique, municipale ou de sûreté dans l'exercice de leurs fonctions (C. pén. all., § 113).

198. — Les fonctionnaires étrangers sont protégés par cet article comme les fonctionnaires indigènes. — Trib. sup. de l'Emp., 13 févr. 1883.

199. — Quiconque entreprend de contraindre par violence ou menaces une autorité ou un fonctionnaire à faire ou à s'abstenir de faire un acte de ses fonctions, est puni d'un emprisonnement de trois mois au moins ; s'il y a des circonstances atténuantes, la peine est de deux ans au plus (§ 114).

200. — Quiconque prend part à un attroupement public dans lequel est commis, en bande, l'un des actes prévus aux §§ 113 et 114, est puni pour rébellion (*Aufruhr*) d'un emprisonnement de six mois au moins. Les meneurs, ainsi que les individus qui commettent personnellement l'un desdits actes, sont punis d'un à dix ans de réclusion et peuvent être, en outre, placés sous la surveillance de la police ; s'il y a des circonstances atténuantes, la peine est l'emprisonnement pour six mois au moins (§ 115).

201. — Si un attroupement formé sur la voie ou sur une place publique est sommé de se dissoudre par le fonctionnaire compétent ou le commandant de la force armée, les individus le composant qui ne se retirent pas après la troisième sommation sont punis, pour attroupement (*Auflauf*), d'emprisonnement pour trois mois au plus, ou d'une amende de 1,500 marcs (1,846 fr.) au plus. Lorsque, dans un attroupement, on résiste matériellement et en bande aux fonctionnaires ou à la force armée, ceux qui ont participé à ces actes sont passibles des peines prévues plus haut pour la rébellion (§ 116).

202. — Toute résistance avec violence ou menace à un agent forestier ou un garde-chasse, à un propriétaire de forêt ou une personne ayant des droits forestiers ou de chasse, ou au garde préposé par ces derniers dans l'exercice légitime de ses fonctions, toute agression contre l'une de ces personnes dans l'exercice de ses fonctions ou de son droit, est punie d'un emprisonnement de quinze jours à trois ans. Si la résistance ou l'agression a lieu sous la menace d'usage d'armes à feu, de haches ou d'autres instruments dangereux, ou si elle a été accompagnée de violences corporelles, la peine est l'emprisonnement pour trois mois au moins ; s'il y a des circonstances atténuantes, la peine est, dans le premier cas, un an d'emprisonnement au plus, dans le second, un mois au moins (§ 117).

203. — Peu importe que l'arme à feu dont on a menacé ne fût pas chargée. — Trib. supr. de l'Emp., 25 févr. 1883.

204. — Lorsque la résistance ou l'agression a occasionné une lésion corporelle à celui qui en a été l'objet, la peine est la réclusion jusqu'à dix ans, et, en cas de circonstances atténuantes, l'emprisonnement pour trois mois au moins (§ 118).

205. — Lorsque l'un des actes prévus aux §§ 117 et 118 a été commis par plusieurs individus ensemble, le maximum de la peine peut être élevé de moitié, sans toutefois que la peine d'emprisonnement dépasse jamais cinq ans (§ 119).

§ 2. *Angleterre.*

206. — Les faits compris en France sous la dénomination technique de rébellion sont prévus et punis, en Angleterre, par diverses lois et sous des rubriques différentes.

207. — Quiconque attaque un officier de police ou lui résiste dans l'exercice de ses fonctions est passible d'une amende pouvant s'élever jusqu'à 20 liv. (250 fr.), et, en cas de non-paiement, d'un emprisonnement de six mois au plus (48 et 49, Vict., c. 75, § 2). Si le fait est assez grave pour devenir un délit (*misdemeanor*), la peine peut s'élever jusqu'à deux années d'emprisonnement (24 et 25, Vict., c. 100, § 38).

208. — Les mêmes faits commis envers un *borough constable* sont punis par le *Municipal Corporation Act* de 1881 (44 et 45, Vict., c. 50, § 195) d'une amende dont le maximum est de 5 liv.

209. — Toute agression ou violence contre un magistrat ou fonctionnaire, agissant dans l'exercice de ses fonctions pour protéger un navire en détresse ou des biens naufragés, est punie de sept ans de servitude pénale au maximum (24 et 25, Vict., c. 100, § 37).

210. — La rébellion contre les agents des douanes est punie d'une amende qui peut s'élever jusqu'à 100 liv. (39 et 40, Vict., c. 36, § 187).

211. — On peut aussi ranger sous la dénomination générale de rébellion les faits punissables prévus par la loi anglaise sous le nom de *riots* ; le *riot*, d'après la définition de J. Stephen (*Comm. on the laws of England*, liv. 6, c. 2, n. 20) est « un trouble tumultueux de la paix publique par trois personnes au moins, qui se sont assemblées de leur propre autorité dans le but de se soutenir mutuellement contre quiconque voudrait les empêcher d'exécuter quelque entreprise de nature privée, et qui ensuite accomplissent leur dessein d'une façon violente ». Lorsqu'un *riot* se produit, les officiers de police, *sheriffs*, maires, baillis, etc., ont le devoir d'intervenir et de sommer les manifestants de se

retirer. En cas de résistance à leurs injonctions, la loi prévoit des peines très-sévères contre ceux qui persistent dans leur dessein (7, Guill. IV, et 1, Vict., c. 91, § 1).

212. — A un autre point de vue, commet un délit et se rend passible des peines prévues en général pour les *misdemeanors*, quiconque désobéit volontairement à une loi impérative ou prohibitive du royaume, ou à un ordre régulièrement donné par le magistrat ou fonctionnaire à ce compétent et l'intimant dans l'exercice de ses fonctions publiques. — J. F. Stephen, *A Digest of the criminal law*, n. 124 et 125.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

213. — I. Autriche. — Lorsque, dans un attroupement causé par une circonstance quelconque, par suite de la résistance aux exhortations des autorités et de la réunion de moyens réellement dangereux pour la paix publique, les choses en viennent au point que, pour rétablir l'ordre, il faut recourir à une force extraordinaire, il y a rébellion (*Aufruhr*); et quiconque prend part à la manifestation se rend coupable de ce crime. En dehors de l'état de siège, où les coupables peuvent être punis de mort, ils encourent les travaux forcés (*schwerer Kerker*) pour une période plus ou moins longue, suivant qu'ils sont les meneurs ou de simples comparses (C. pén., §§ 73 à 75).

214. — Quand un individu agissant isolément ou quand plusieurs individus sans entente préalable résistent avec menaces et violence, bien que sans armes et sans qu'il y ait eu de lésions corporelles, à un officier ou fonctionnaire public agissant en vertu d'un mandat de ses chefs ou dans l'exercice de ses propres fonctions, afin de l'empêcher de remplir ce mandat ou ces fonctions, ou si un acte semblable est commis pour contraindre un semblable officier ou fonctionnaire à accomplir un acte de sa compétence, le fait constitue une violence publique (*öffentliche Gewaltthätigkeit*), punie de six mois à un an de travaux forcés. Si la résistance a été armée ou accompagnée de dégâts matériels ou de lésions corporelles, ou faite en vue d'arracher à un fonctionnaire un acte de sa compétence, la peine est portée de un à cinq ans (§§ 81, 82).

215. — II. Hongrie. — Tout attroupement ayant pour but d'empêcher quelque autorité, par la violence ou par la menace d'un danger, d'exercer ses fonctions, ou de la contraindre à prendre ou à ne pas prendre quelque mesure ou résolution, constitue le crime de violence contre l'autorité, et est puni de cinq ans de réclusion au plus. Si la violence ou la menace n'a été l'œuvre que d'une seule personne, la réclusion est prononcée pour trois ans au plus (C. pén., art. 163).

216. — L'expression « autorité » comprend toutes les autorités administratives, judiciaires et militaires; l'expression « autorité administrative », toutes les autorités de l'Etat, des municipes et des communes, à l'exception des tribunaux (art. 164).

217. — Commet le crime de violence envers l'autorité, puni de trois ans de réclusion au maximum, quiconque, par violence ou par la menace d'un danger, empêche une députation, un comité, une commission ou l'un de leurs membres, un fonctionnaire ou un autre représentant de l'autorité d'exécuter la loi ou les ordres de l'autorité, ou le contraint à quelque mesure, ou se livre à des voies de fait sur sa personne pendant qu'il exerce ses fonctions; la même peine doit être prononcée si l'acte a été commis contre les personnes préposées à la garde, ou intervenant pour la défense, soit des corps constitués, soit des personnes susdésignées (art. 165).

218. — Si le crime prévu à l'art. 163 a été commis par une troupe armée, ou le crime prévu à l'art. 165 par plusieurs individus, et qu'il n'en résulte pas un acte puni de peines plus graves, les instigateurs et les chefs sont punis de cinq ans de maison de force au maximum, les autres de cinq ans de réclusion au maximum. Est puni aussi de cinq ans de maison de force celui qui a commis seul, mais avec armes, le crime prévu à l'art. 163, ainsi que celui qui était porteur d'une arme quand il a commis le crime prévu à l'art. 165 (art. 168).

219. — Quiconque, par paroles proférées en public, dans une réunion, ou par la distribution ou l'exposition en public d'imprimés, d'écrits ou d'images, provoque directement à la désobéissance à la loi ou aux ordonnances, décisions et arrêtés pris par les autorités dans le cercle de leurs attributions légales, est puni, au maximum, de deux ans de prison d'Etat et d'une amende de 1,000 florins (2,100 fr.) (art. 172).

§ 4. *Belgique.*

220. — Est qualifiée de rébellion : 1° toute attaque, toute résistance avec violences ou menaces, envers les officiers ministériels, les gardes champêtres ou forestiers, les agents ou dépositaires de la force publique, les préposés à la perception des taxes et des contributions, les porteurs de contraintes, les préposés des douanes, les séquestres, les officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire, agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique ou des mandats de justice ou jugements (C. pén., art. 269); 2° toute attaque, toute résistance avec violences ou menaces contre les employés ou agents du service télégraphique (art. 270).

221. — Commise par une seule personne, munie d'armes, la rébellion est punie d'un emprisonnement de trois mois à deux ans; commise sans armes, d'un emprisonnement de huit jours à six mois (art. 271). Si elle a été commise par suite d'un concert par plusieurs personnes, les rebelles, porteurs d'armes, sont condamnés à la réclusion, les autres, à un emprisonnement d'un à cinq ans; les peines sont moins fortes lorsqu'il n'y a eu concert préalable entre les rebelles (V. art. 272).

222. — En cas de rébellion avec bande ou attroupement, il n'est prononcé aucune peine contre les rebelles, sans fonctions ni emploi dans la bande, qui se sont retirés au premier avertissement de l'autorité, ou même depuis, s'ils ont été saisis hors du lieu de la rébellion, sans nouvelle résistance et sans armes (art. 273).

223. — Dans tous les cas où la peine d'emprisonnement est prononcée pour fait de rébellion, les coupables peuvent être condamnés, en outre, à une amende de 26 à 200 fr. Les chefs et provocateurs peuvent, de plus, être condamnés à la surveillance spéciale de la police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, et à l'interdiction des droits énumérés en l'art. 33 du Code (art. 274).

§ 5. *Danemark.*

224. — Quiconque use de violence ou de menaces envers un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions ou à l'occasion de cet exercice, ou cherche par les mêmes moyens à le forcer d'accomplir un acte de son ministere ou à l'en empêcher, est puni au maximun de six ans de travaux forcés, en tant que le délit, par sa nature, n'emporte pas une peine plus forte, ou, en cas de circonstances atténuantes, de trois mois d'emprisonnement au moins. Celui qui, de quelqu'autre façon, suscite des obstacles à un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions, est puni d'emprisonnement ou d'amende. Sont assimilés aux fonctionnaires les membres des conseils de bailliage, les délégués des paroisses et tous autres dépositaires élus de l'autorité publique, dans l'exercice de leurs fonctions (C. pén., § 98).

225. — Quiconque use de violence ou de menaces envers des sentinelles, des patrouilles, ou d'autres militaires chargés d'un service, ou met des obstacles à l'exécution de leur consigne, est passible des peines sus-indiquées; toutefois, dans les cas rentrant dans la première phrase du § 98, la peine peut, suivant les circonstances, être réduite jusqu'à un mois d'emprisonnement simple (§ 99).

226. — Si les délits prévus au § 98 ont été commis contre des employés inférieurs de la justice ou de la police, des préposés des douanes, des maires de village, des huissiers ou autres agents analogues, le coupable est passible des travaux forcés dans une maison de correction pendant deux ans au plus, de l'emprisonnement ou, en cas de circonstances atténuantes, d'une amende; sont assimilées aux fonctionnaires sus-mentionnés les personnes dont l'assistance est requise par la justice ou par l'autorité pour l'exécution d'un service public (§ 100).

227. — Lorsque, par des paroles ou des actes, un attroupement a manifesté publiquement l'intention de contraindre l'autorité à prendre ou à ne pas prendre une mesure, ou de s'opposer par la force à l'exécution d'une décision prise par l'autorité, les auteurs principaux, d'une part, les simples complices, de l'autre, sont passibles de peines qui varient des travaux forcés jusqu'au simple emprisonnement, tant à raison de leur dite qualité respective que suivant qu'il a été exercé ou non des violences contre les personnes ou les propriétés. Les peines sont abaissées lorsque, en l'absence de semblables violences, l'attroupement s'est dispersé, soit de son propre mouvement, soit sur la sommation de l'autorité (V. § 103).

228. — Lorsqu'une foule rassemblée dans un lieu public a été sommée par trois fois de se disperser, ceux qui n'ont pas obéi à ces sommations sont passibles d'amende ou d'emprisonnement (V. § 104).

§ 6. *Espagne.*

229. — Le Code pénal espagnol donne au mot de rébellion un sens un peu différent et plus étendu que le droit français. « Sont coupables de rébellion (*rebelión*) ceux qui se soulèvent publiquement, et en hostilité ouverte, contre le Gouvernement pour l'un des objets suivants : 1° détrôner le roi, déposer le régent ou la régence, ou les priver de leur liberté personnelle, ou les contraindre à exécuter un acte contraire à leur volonté; 2° empêcher les élections des députés aux Cortès ou des sénateurs, ou leur réunion légitime; 3° dissoudre les Cortès, ou les empêcher de délibérer, ou leur arracher une résolution; 4° exécuter l'un des délits prévus à l'art. 165 (V. *suprà*, v° *Attentats contre la sûreté de l'Etat*, n. 518); 5° soustraire du royaume ou d'une de ses parties un corps de troupes de terre ou de mer, ou détourner quelque autre portion de la force armée de l'obéissance due au Gouvernement; 6° usurper à leur profit, en en dépouillant les ministres, les attributions qu'ils tiennent de la Constitution, ou les entraver dans le libre exercice de ses attributions » (art. 243).

230. — Ceux qui ont provoqué, déterminé ou soutenu la « rébellion », et ses principaux chefs sont punis de la réclusion, soit à temps pour la période la plus longue, soit à perpétuité (art. 244); les agents subalternes sont, en général, passibles d'une peine un peu moins rigoureuse (V. art. 245, 246).

231. — Les faits spécialement qualifiés rébellion en France sont prévus en Espagne sous la rubrique d'*Attentats contre l'autorité et ses agents; résistance et desobéissance* (art. 263 et s.).

232. — Commettent un semblable attentat : 1° ceux qui, sans se soulever publiquement, emploient la violence ou l'intimidation pour l'un des objets indiqués à propos de la *rebelión* (V. *suprà*, n. 229) ou de la sédition; 2° ceux qui attaquent l'autorité ou ses agents, ou emploient contre eux la violence, ou les intimident gravement, ou leur font une résistance sérieuse quand ces agents sont dans l'exercice de leurs fonctions, ou bien à l'occasion de l'exercice de ces fonctions (art. 263).

233. — Les infractions prévues à l'article précédent sont punies des peines de la prison correctionnelle en son degré moyen jusqu'à la prison majeure en son degré inférieur, et d'une amende de 250 à 2,500 *pes.*, lorsqu'il se rencontre l'une des circonstances suivantes : 1° si l'agression a eu lieu à main armée; 2° si les coupables sont eux-mêmes des fonctionnaires publics; 3° si les délinquants ont mis les mains sur les agents; 4° si, par suite de la contrainte exercée, les autorités ont satisfait à leurs exigences. A défaut de ces circonstances, les deux peines sont moins rigoureuses; on applique les mêmes peines atténuées lorsque les délinquants ont mis les mains sur les personnes qui sont venues à l'aide de l'autorité ou de ses agents (V. art. 264).

234. — Ceux qui, sans tomber sous le coup de l'art. 263, résistent à l'autorité ou à ses agents, ou leur désobéissent gravement lorsque les agents sont dans l'exercice de leurs fonctions, sont passibles de l'*arresto mayor* et d'une amende de 125 à 1,250 *pes.* (art. 265).

§ 7. *Italie.*

235. — Quiconque use de violence ou de menace envers un membre du Parlement ou un fonctionnaire public, pour le contraindre à faire ou à omettre un acte de ses fonctions, est puni de la réclusion de trois à trente mois. La réclusion est : 1° de six mois à cinq ans, si le fait a été commis avec armes; 2° de trois à quinze ans, s'il l'a été en réunion de plus de cinq personnes avec armes ou en réunion de plus de dix personnes même sans armes, et après concert préalable (C. pén., art. 187).

236. — Encourt les mêmes peines celui qui use de violence ou de menace, soit pour empêcher ou troubler les assemblées ou l'exercice des fonctions de corps judiciaires, politiques ou administratifs ou de leurs membres, ou d'autres autorités, institutions et offices publics, soit pour influer sur leurs délibérations (art. 188). L'art. 189 prévoit le cas où ces faits ont été commis, avec ou sans armes, par une réunion de dix personnes au moins, et où la réunion se disperse sur l'injonction de l'autorité.

237. — Quiconque use de violence ou de menace contre un fonctionnaire public, pendant qu'il accomplit les devoirs de sa charge ou contre ceux qui, sur sa réquisition, lui prêtent assistance, est puni de la réclusion d'un mois à deux ans; la réclusion est de trois à trente mois, si le fait a été commis avec armes, et d'un à sept ans, s'il l'a été, soit en réunion de plus de cinq personnes avec armes, soit en réunion de plus de dix personnes, même sans armes, et après concert préalable (art. 190).

238. — On n'applique pas les dispositions des articles précédents, lorsque le fonctionnaire public a provoqué le fait en excédant arbitrairement les limites de ses attributions (art. 192).

239. — Les chefs ou promoteurs des actes susénoncés subissent une aggravation de peine d'un sixième à un tiers (art. 193).

240. — Est puni de la réclusion d'un mois à trois ans et d'une amende de 100 à 1,000 lir., quiconque use de violence ou de menace contre un membre du Parlement ou un fonctionnaire public à raison de ses fonctions (art. 195). Quand le délit est commis contre le fonctionnaire public, non pas à raison de ses fonctions, mais dans l'acte de l'exercice public desdites fonctions, la peine est diminuée d'un tiers à la moitié (art. 196). Ces dispositions ne sont pas non plus applicables (V. *suprà*, art. 192), si le fonctionnaire a provoqué le fait en excédant arbitrairement les limites de ses attributions (art. 199).

§ 8. *Pays-Bas.*

241. — Quiconque use de violence ou de menace pour contraindre un fonctionnaire à faire ou à omettre un acte légitime de ses fonctions, est puni d'un emprisonnement de trois ans au plus (C. pén. néerl., art. 179).

242. — Celui qui, avec violence ou menace de violence, résiste à un fonctionnaire dans l'exercice légitime de ses fonctions, ou aux personnes qui l'assistent sur sa demande ou en vertu d'une obligation légale, est puni, comme coupable de rébellion, d'un emprisonnement d'un an au plus ou d'une amende de 300 fl. au plus (650 fr.) (art. 180).

243. — Les faits prévus aux art. 179 et 180 sont punis de peines plus rigoureuses suivant qu'ils ont occasionné une lésion corporelle légère ou grave, ou entraîné la mort (V. art. 181); et ces diverses peines sont encore aggravées lorsque les faits ont été commis, de concert, par deux ou plusieurs personnes (V. art. 182).

244. — Les directeurs et employés assermentés des chemins de fer sont assimilés aux fonctionnaires publics (art. 183).

245. — Celui qui, avec intention, n'obéit pas à un ordre ou à une réquisition faite, conformément à la loi, par un fonctionnaire chargé, soit de quelque surveillance, soit de l'instruction des délits, ou empêche, entrave ou paralyse un acte légalement entrepris par un de ces fonctionnaires, est puni d'un emprisonnement de trois mois au plus ou d'une amende de 600 fl. au plus (1,260 fr.). Est assimilée aux fonctionnaires proprement dits toute personne chargée, en vertu d'une disposition de la loi, de quelque service public permanent ou temporaire (art. 184).

246. — Encourt les mêmes peines quiconque, à l'occasion d'une émeute, refuse, avec intention, de se retirer immédiatement après la troisième sommation faite par l'autorité compétente (art. 186).

§ 9. *Portugal.*

247. — La « rébellion » (*rebellião*) a, en Portugal comme en Espagne, un sens technique spécial (C. pén., art. 170 et s.); on applique ce mot aux actes ayant pour but de détruire ou de changer la forme du Gouvernement ou l'ordre de succession au trône, de déporter ou de priver de sa liberté le souverain ou le régent du royaume, de détruire l'intégrité du royaume, d'exciter les habitants à la guerre civile, etc. Ces dispositions ont déjà été analysées, *suprà*, v° *Attentats contre la sûreté de l'Etat*, n. 600 et s.

248. — Les faits moins graves que le Code pénal français traite sous cette rubrique, font l'objet, en Portugal, d'un chapitre assez long intitulé : *Injures et violences contre les autorités publiques, résistance et désobéissance.* Les injures et même les violences ne sont pas, à proprement parler, des actes de rébellion, au sens français du mot; nous devons, en conséquence, nous borner à renvoyer aux art. 181 à 185, C. pén. de 1886,

avec leurs nombreux « paragraphes », qui forment presque autant d'articles distincts, et à résumer ici les dispositions relatives à la résistance (art. 186 et s.) et à la désobéissance (art. 188 et s.).

249. — Quiconque, en usant de violence ou de menaces, s'oppose à ce que l'autorité publique exerce ses fonctions ou à ce que ses ordres à ce relatifs soient exécutés, que l'opposition soit faite directement à l'autorité elle-même ou à l'un de ses officiers ou agents, connu comme tel et exerçant ses fonctions pour l'exécution des lois ou desdits ordres, doit être condamné : 1° à la prison correctionnelle jusqu'à deux ans et à l'amende jusqu'à deux ans aussi, lorsque la résistance a produit son effet en empêchant ledit exercice ou ladite exécution et a été faite avec armes ou par plus de deux personnes ; 2° à la prison correctionnelle jusqu'à deux ans et à l'amende jusqu'à six mois, si, dans le cas prévu au n. 1, la résistance a été faite sans armes ou par moins de trois personnes; 3° à la prison correctionnelle jusqu'à un an dans tous les autres cas (art. 186).

250. — Si les moyens employés pour la résistance ou si l'objet de la résistance constituent un crime auquel soient applicables des peines plus rigoureuses que celles qui viennent d'être indiquées, on observe les règles générales relatives au cumul des infractions (art. 186, § unique).

251. — Tout acte de violence tendant à contraindre un fonctionnaire public à faire un acte de ses fonctions auquel la loi ne l'oblige pas, s'il produit cet effet, doit être puni d'après les dispositions ci-dessus sur le crime de résistance (art. 187).

252. — Quiconque refuse ou omet de rendre quelque service d'intérêt public pour lequel il a été compétemment requis, ou n'obéit pas comme il le doit aux ordres et prescriptions légitimes de l'autorité publique ou de ses agents, doit être condamné à la prison correctionnelle jusqu'à trois mois, s'il n'a point été prévu d'autre peine par la loi ou par une disposition ayant force de loi. A cette peine s'ajoute une amende de six mois, si la désobéissance est « qualifiée », elle est dite qualifiée : 1° lorsqu'elle consiste à refuser ou omettre de faire les services, ou de prêter l'assistance exigés en cas de flagrant délit, ou pour empêcher la fuite d'un criminel, ou dans des circonstances de tumulte, naufrage, inondation, incendie ou autre calamité, ou lors d'accidents pouvant mettre en péril la tranquillité publique; 2° lorsqu'elle se produit dans l'exercice des fonctions de juré, témoin, expert, interprète, tuteur, ou membre d'un conseil de famille (art. 188, 189).

§ 10. *Russie.*

253. — I. Russie proprement dite. — Quiconque s'obstine à ne pas obéir aux autorités constituées ou qui leur résiste, est passible, suivant les circonstances, des peines prévues aux articles suivants (C. pén., art. 262).

254. — Une rébellion manifeste contre les autorités, dans le but, soit d'empêcher la publication des lois et ordonnances du Gouvernement, soit de s'opposer à l'exécution desdites lois ou ordonnances, soit de contraindre les autorités à quelque acte incompatible avec leurs devoirs, est punie, si elle a eu lieu avec armes et a été, en outre, accompagnée de violences et de désordres, de quinze à vingt ans de travaux forcés dans les mines (art. 263) ; la peine n'est que de douze à quinze ans, dans le cas où une seule de ces deux circonstances, armes et violences, se rencontre dans la cause (art. 264), et de quatre à six ans seulement, si aucune des deux ne s'y rencontre (art. 265). Ces peines sont celles qui frappent les chefs et instigateurs ; les simples complices sont punis moins sévèrement (V. art. 266).

255. — Est assimilé à la rébellion contre les autorités constituées tout soulèvement des paysans contre les administrations locales (art. 267).

256. — Sont exempts de toute peine — s'ils n'ont pas commis quelque autre infraction — ceux qui ont pris part à la résistance contre les autorités, s'il n'a pas été nécessaire de prendre des mesures extraordinaires pour les tenir en repos ou si, alors qu'on s'était préparé à de semblables mesures, ils se sont séparés et ont renoncé à leur projet aussitôt après avoir été sommés de le faire ; seuls, les chefs et instigateurs sont punissables même dans ce cas (art. 269).

257. — En cas de résistance, soit à l'exécution d'un jugement ou de telle autre décision d'une autorité constituée, soit aux mesures légitimement prises par un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions, si la résistance n'est pas le fait de plusieurs individus, mais seulement d'un, de deux ou de trois, ou si elle l'est d'un seul individu armé et ayant usé de quelque violence, la peine pour le ou les coupables est, suivant les circonstances, les travaux forcés dans une fabrique pour un laps de quatre à six ans, ou l'incorporation dans une compagnie de discipline (V. art. 270) ; la peine peut descendre jusqu'au simple emprisonnement de deux à seize mois, si l'individu n'était pas armé, mais s'est permis quelques voies de fait (art. 271).

258. — Quiconque, par des menaces qu'on devait croire sérieuses, empêche un fonctionnaire de remplir son devoir professionnel, est, d'après le Code pénal, interné en Sibérie ou incorporé dans une compagnie de discipline (art. 272). Nous rappelons qu'une loi de 1900 a supprimé d'une façon générale l'internement en Sibérie et l'a remplacé par une peine privative de la liberté. — V. *suprà*, v° *Peines*, n. 398 et s., et 406 et s.

259. — Ceux qui, sans rébellion ouverte et sans résistance aux autorités constituées, s'entendent pour ne pas obtempérer à une prescription desdites autorités ou pour refuser d'acquitter quelqu'une des taxes dues à l'Etat ou à la commune, sont passibles, les chefs et instigateurs, de seize à vingt-quatre mois de maison de correction, les autres, de quatre à seize mois d'emprisonnement (art. 273).

260. — II. Finlande. — Quiconque, en usant de violence ou de menace de violence, contraint ou tente de contraindre un fonctionnaire à faire un acte de son ministère ou à s'en abstenir, ou, de la même manière, lui résiste dans une affaire de service, ou commet un attentat contre un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions ou pour se venger sur lui d'un acte de son ministère, encourt la réclusion pour quatre ans au plus ou l'emprisonnement pour trois mois au moins, ou, si les circonstances sont particulièrement atténuantes, l'emprisonnement pour trois mois au plus, ou une amende de 50 à 500 marcs (50 à 500 fr.). Il en est de même si ces infractions ont été commises contre une personne nommée ou élue pour procéder à des actes d'office public, ou contre un gardien ou un facteur des postes, ou contre un militaire dans l'exercice de son service (C. pén. de 1889, c. 16, § 1).

261. — Quiconque, volontairement, mais sans violence ni menace, entrave un fonctionnaire ou l'une des personnes dénommées à la fin du § précédent, dans l'exercice de ses fonctions, encourt un emprisonnement de trois mois au plus, ou une amende de 300 marcs au plus (§ 2).

262. — Au cas où il se forme un rassemblement et où ceux qui le composent ont le dessein de commettre de concert les infractions prévues au § 1, ou de troubler autrement la sécurité ou l'ordre publics, s'ils ne se dispersent point après une triple sommation de l'autorité, ils sont punis, pour émeute, les instigateurs et les chefs, d'un emprisonnement de deux ans au plus, et, les autres, d'un emprisonnement de six mois au plus ou d'une amende de 500 marcs au plus (§ 3). Lorsque le rassemblement a effectivement commis l'une desdites infractions, le délit devient une sédition, pouvant entraîner pour les coupables la peine de la réclusion (V. § 4) ; il en est de même lorsque le rassemblement a commis, en dehors des infractions prévues par le § 1, des violences contre les personnes ou des attentats contre les propriétés (V. § 5).

§ 11. *Suède.*

263. — Quiconque a usé de violence ou voies de fait envers un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions, ou pour le forcer à faire un acte de son ministère ou à s'en abstenir, ou pour se venger sur lui d'un semblable acte, est passible de deux à six ans de travaux forcés; s'il existe des circonstances très-atténuantes, la peine peut être abaissée jusqu'à six mois (C. pén. de 1864, c. 10, § 1).

264. — Sont considérés comme fonctionnaires dans le sens de cet article, ceux qui ont été nommés à une charge par le Roi, comme titulaires ou comme suppléants, les juges même non nommés par le Roi, les membres des comités d'impôt, les directeurs d'administrations ou d'institutions publiques, les jurés, etc.; seulement pour ces dernières catégories, la peine peut être abaissée jusqu'à deux mois, en cas de circonstances très-atténuantes. Les fonctionnaires norvégiens sont assimilés aux fonctionnaires suédois (§§ 1, 3, 4).

265. — Si l'infraction prévue au § 1 a été commise contre un employé, ou contre une personne qui, sans être proprement un

fonctionnaire, a été nommée ou élue pour conduire un service public ou pour exercer quelque autre charge publique, ou contre un individu requis de prêter son assistance à l'accomplissement d'un service public, le coupable encourt deux ans de travaux forcés ou six mois d'emprisonnement; en cas de circonstances très-atténuantes, la peine peut être réduite à une amende (§ 5).

266. — Au cas où il se forme un rassemblement et où ceux qui le composent manifestent le dessein de s'opposer par la violence à l'exéoution des ordres de l'autorité publique, ou de forcer cette autorité à un acte de son ministère, ou de se venger sur elle d'un semblable acte, si les rebelles se retirent sur l'avertissement de l'autorité publique, les instigateurs et les chefs sont punis de six mois à deux ans de travaux forcés, les autres sont exempts de punitions (§ 7); si les rebelles ne se retirent pas et se montrent récalcitrants, les instigateurs et les chefs sont punis de deux à quatre ans de travaux forcés, et les autres de deux ans au plus de la même peine, ou, s'il y a des circonstances très-atténuantes, d'un emprisonnement (§ 8). Ces diverses peines sont respectivement aggravées en cas de violences contre les personnes, d'attentats contre les propriétés, de pillages, et *a fortiori*, d'homicide sur ceux qui cherchent à étouffer la rébellion; si c'est le rebelle qui est tué, l'auteur du meurtre est à l'abri de toute peine (§§ 9, 10).

267. — La force armée peut être employée pour étouffer la rébellion; toutefois elle ne peut employer ses armes qu'après une triple sommation aux rebelles de se retirer (V. § 12).

268. — S'il se forme un rassemblement qui trouble la tranquillité ou l'ordre publics, sans qu'il manifeste l'intention mentionnée au § 7, et qu'au lieu de se retirer, sur la sommation des autorités, il se montre récalcitrant, les instigateurs et les chefs sont passibles des travaux forcés pour un an au plus, les autres participants d'une amende de 10 à 200 rixdales (56 à 1,120 fr.). En cas de violences contre les personnes ou les propriétés, on applique les dispositions susanalysées des §§ 9, 10 et 12 (§ 13).

§ 12. *Suisse.*

269. — La rébellion et les autres infractions analogues sont prévues tant par le Code pénal fédéral de 1853 que par les diverses législations cantonales. Nous résumerons, d'une part, la législation fédérale, de l'autre, à titre d'exemple, les dispositions des Codes de Berne, de Genève, de Neuchâtel, de Saint-Gall et de Zurich. — V. pour les autres textes Stooss, *Les Codes pénaux suisses rangés par ordre de matières* (dans leur langue originale), Bâle, 1890, p. 297 et s.

270. — I. *Droit fédéral.* — En vertu de l'art. 46, C. pén. féd. de 1853, quiconque participe à un attroupement et manifeste par des voies de fait l'intention de résister à une autorité fédérale, de l'obliger ou de l'empêcher de prendre une décision, ou de se venger soit d'un fonctionnaire fédéral, soit d'un membre d'une autorité fédérale, comme tel, est puni de l'emprisonnement avec amende et, dans les cas graves, de la réclusion; la même peine est encourue par ceux qui font partie d'un attroupement ayant pour but d'entraver l'exécution des lois fédérales, ou les élections, votations ou autres opérations prescrites par lesdites lois.

271. — Est puni de l'emprisonnement avec amende quiconque use de violence pour entraver l'exécution des lois fédérales, pour empêcher de procéder à des élections, votations ou autres opérations prescrites par lesdites lois, pour mettre obstacle à l'exécution des ordres d'une autorité fédérale, ou pour forcer ou empêcher soit une autorité, soit un fonctionnaire de la Confédération d'agir dans l'exercice de ses attributions, ou quiconque se venge, par des voies de fait, d'un acte officiel sur un fonctionnaire ou un membre d'une autorité de la Confédération (art. 47).

272. — II. *Législations cantonales.* — A. *Berne.* — Il y a rébellion (*Aufruhr*), quand un plus ou moins grand nombre de personnes s'attroupent publiquement et manifestent le dessein de résister avec violence à l'autorité, de contraindre un fonctionnaire ou un corps constitué à prendre ou à retirer une disposition, ou de se venger d'eux à raison d'une mesure prise dans l'exercice de leurs attributions légales (C. pén., § 71).

273. — Si la rébellion s'apaise immédiatement sur la sommation des autorités civiles ou militaires compétentes, les instigateurs et chefs encourent jusqu'à deux ans de maison de correction, sans préjudice des peines plus fortes prévues pour d'autres infractions; les autres participants qui se sont retirés bénévolement sont exempts de peine (§ 72). Si, au contraire, la rébellion ne s'apaise pas, et qu'il faille employer la force pour rétablir l'ordre, les rebelles sont passibles, selon le degré de leur culpabilité : de réclusion jusqu'à dix ans, si quelqu'un a perdu la vie ou souffert dans sa personne ou dans ses biens; de maison de correction jusqu'à trois ans, s'il ne s'est produit aucun dommage effectif (§ 73). Ces diverses peines peuvent du reste être converties, s'il y a lieu, en de simples arrêts ou en bannissement (§ 75).

274. — Quiconque résiste illégalement à une autorité, à un fonctionnaire ou à un employé, cantonal ou communal, dans l'exercice de leurs attributions officielles, est puni : 1° si un fonctionnaire, un agent de police ou un tiers a été tué ou blessé, des peines prévues pour le meurtre et les lésions corporelles, avec aggravation de moitié dans les cas graves; 2° si personne n'a été lésé, de huit à quarante jours de prison, cette peine pouvant, dans les cas très-peu graves, être abaissée au-dessous de ce minimum ou remplacée par une amende de 10 à 25 fr. (§ 76).

275. — B. *Genève.* — « Est qualifiée rébellion, toute attaque, toute résistance avec violences et voies de fait, envers les officiers ministériels, les gardes ruraux ou forestiers, les dépositaires ou agents de la force publique, les préposés à la perception des taxes et des contributions, les porteurs de contraintes, les préposés aux péages ou octrois, les séquestres, les officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire, les agents des chemins de fer, agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandats de justice ou jugements » (C. pén., art. 188).

276. — La rébellion commise par une seule personne munie d'arme est punie de deux mois à un an d'emprisonnement; si elle a eu lieu sans armes, d'un emprisonnement de trois jours à trois mois et d'une amende de 50 à 300 fr. (art. 189). Si elle l'a été, au contraire, par une réunion de deux personnes ou plus, jusqu'à vingt inclusivement, les rebelles porteurs d'armes sont punis d'un emprisonnement de six mois à trois ans, les autres, d'un emprisonnement de deux mois à deux ans (art. 190). Si elle l'a été par une réunion armée de plus de vingt personnes, les coupables sont punis de trois à dix ans de réclusion et, si les rebelles n'étaient pas armés, de six mois à trois ans d'emprisonnement (art. 191). En cas de rébellion, armée ou non, avec bande ou attroupement, sont exempts de peine les rebelles, sans fonction ni emploi dans la bande, qui se sont retirés au premier avertissement de l'autorité publique, ou même depuis, s'ils ont été saisis hors du lieu de la rébellion, sans nouvelle résistance et sans armes (art. 192).

277. — Les auteurs de crimes ou délits commis pendant le cours et à l'occasion d'une rébellion sont punis des peines prévues pour chacune de ces infractions, sans préjudice des dispositions relatives au concours de plusieurs crimes ou délits (art. 193, 39).

278. — Ceux qui, par violence, empêchent une ou plusieurs personnes appelées par l'autorité compétente à remplir un devoir civique ou à accomplir une obligation imposée par la loi, de se rendre au lieu où ce devoir les appelle ou d'accomplir la mission dont ils sont chargés, encourent un emprisonnement de six jours à six mois et une amende de 30 à 200 fr. (art. 182).

279. — Quiconque, par des voies de fait, s'oppose à la confection ou à l'exécution de travaux ordonnés ou autorisés par le Gouvernement, encourt un emprisonnement de quinze jours à six mois (art. 202).

280. — C. *Neuchâtel.* — « La résistance violente à l'autorité, de la part de plusieurs personnes réunies, constitue le délit de sédition; il y a rébellion si l'ordre ne peut être rétabli par le seul emploi de la force publique ordinaire » (C. pén., de 1891, art. 126 et 127).

281. — Le délit de sédition est puni de l'emprisonnement jusqu'à six mois; celui de rébellion, jusqu'à un an. Dans les cas peu graves, la prison civile peut être substituée à l'emprisonnement. La peine des instigateurs ou moteurs principaux est toujours double de celle qu'encourent les autres coupables, sans égard aux maxima qui viennent d'être indiqués (art. 128).

282. — La sédition ou rébellion à main armée est punie de six mois à cinq ans d'emprisonnement (art. 129). Accompagnée de pillage, de destruction de propriété, ou d'actes de violences graves, elle l'est de deux à quinze ans de réclusion (art. 130).

283. — Sont exempts de peine ceux qui, ayant fait partie d'un rassemblement sans en être les instigateurs, sans y remplir aucun emploi, et sans avoir porté aucun coup, se sont retirés à la

première sommation d'une autorité civile ou militaire (art. 132).

284. — La résistance accompagnée de menaces graves ou de voies de fait envers un magistrat, un fonctionnaire ou un employé public, dans l'exercice de ses fonctions, est punie de l'emprisonnement jusqu'à six mois, et jusqu'à trois seulement s'il s'agit d'un garde civil ou d'un agent de la force publique (art. 134); si la résistance a lieu à main armée, la peine est l'emprisonnement, respectivement, jusqu'à trois ans ou un an, sans préjudice des peines plus sévères à raison de la nature ou de la gravité des blessures (V. art. 135). La peine est la prison civile jusqu'à trois mois, si la résistance, sans avoir été accompagnée de menaces graves ou de voies de fait, a cependant entravé le magistrat ou le fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions (art. 136). Dans ces divers cas, une amende jusqu'à 500 fr., peut être ajoutée à la prison (art. 142).

285. — D. *Saint-Gall.* — Quiconque s'oppose à l'exécution d'ordres ou ordonnances émanant de l'autorité compétente ou de ses préposés est passible, pour résistance illégale (*Widersetzlichkeit*), d'une amende jusqu'à 1,000 fr., avec ou sans emprisonnement jusqu'à six mois (C. pén. de 1886, art. 146). Est passible de la même peine quiconque use de voies de fait envers un fonctionnaire public pour le forcer à faire ou à omettre un acte de son ministère ou pour se venger sur lui d'un desdits actes (art. 147). Si la résistance matérielle a été accompagnée de mauvais traitements ou si elle a été armée, sans d'ailleurs avoir pris le caractère d'un délit grave ou d'un crime, l'amende peut être portée jusqu'à 2,000 fr., avec ou sans prison ou maison de travail (art. 148).

286. — Lorsqu'un certain nombre d'individus s'assemblent pour résister, avec violence ou menace de violence, à une prescription de l'autorité, pour contraindre une autorité ou un fonctionnaire à prendre ou à retirer une disposition ou pour en empêcher l'exécution, ou pour se venger sur un fonctionnaire d'un acte de son ministère, les participants se rendent coupables de rébellion (*Aufruhr*) et sont passibles de peines qui varient, suivant que les forces ordinaires de la police ont suffi ou non à rétablir l'ordre, qu'il y a eu des violences contre les personnes ou des attentats contre la propriété, qu'il s'agit des chefs et instigateurs ou de simples participants, de la réclusion jusqu'à quatre ans, à une simple amende (V., pour les détails, l'art. 149).

287. — Dans ces divers cas, le juge peut ajouter aux peines indiquées la privation des droits civiques et, pour les étrangers, l'expulsion du canton; les étrangers peuvent aussi, au lieu d'être punis de réclusion, être expulsés du canton et condamnés à une amende dont le maximum est 10,000 fr. (art. 155).

288. — E. *Zurich.* — Lorsqu'un nombre considérable d'individus s'assemblent en public et manifestent le dessein d'amener une modification violente de la Constitution du canton ou de dissoudre par la force le Gouvernement légitime du canton, ils se rendent coupables de rébellion (*Aufruhr*). Il en est de même s'ils manifestent le dessein de résister violemment aux autorités constituées, afin de les contraindre à prendre ou à retirer une disposition, d'en empêcher l'exécution ou de se venger d'un des actes de leur compétence (C. pén., § 73); les paragraphes suivants indiquent les peines encourues, suivant qu'il s'agit des chefs ou instigateurs, ou de simples participants, que les manifestants se sont ou non dispersés à la première sommation, et que les conséquences de la rébellion ont été plus ou moins graves pour les personnes ou les propriétés (V. §§ 74 à 76).

289. — Quiconque, en vue d'empêcher l'exécution d'ordres ou ordonnances d'une autorité ou d'un fonctionnaire agissant dans les limites de sa compétence, résiste, avec violence ou de sérieuses menaces de violences, à l'officier public ou à l'agent à qui incombe ladite exécution, est passible d'emprisonnement ou d'amende, et même de maison de travail jusqu'à cinq ans en cas de mauvais traitements infligés à la personne (§ 77). Est puni de même quiconque contraint ainsi un intermédiaire ou un agent de l'autorité à accomplir un acte de son ministère (§ 78).

290. — Celui qui, d'une façon quelconque, provoque intentionnellement au crime de rébellion ou de résistance à l'autorité doit, si la provocation est restée sans effet, être puni d'emprisonnement jusqu'à un an, avec ou sans amende, ou simplement d'amende.

REBOISEMENT. — V. Défrichement. — Dunes, n. 39 et s. — Forêts. — Terrains en montagne.

RECEL.

1. — En droit français, le recel est une des formes de la complicité (V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 436 et s.), sauf en ce qui concerne le recel des objets volés entre parents, lequel est puni comme délit principal. — V. *infrà*, v° *Vol*.

2. — Dans les législations étrangères actuelles, il n'en est plus ainsi que tout à fait exceptionnellement. La plupart d'entre elles, au contraire, considèrent le recel comme une infraction *sui generis* et lui consacrent, dans les Codes pénaux, un chapitre distinct. Nous en aurions donc faussé l'économie en parlant, à propos de la complicité, d'un acte punissable qui, pour elles, n'a pas ce caractère. Nous allons passer rapidement en revue les dispositions spéciales qu'elles renferment sur ce sujet.

§ 1. *Allemagne.*

3. — Le Code pénal allemand fait deux délits spéciaux, qu'il place entre la rapine et l'extorsion, d'une part, la tromperie et l'abus de confiance, de l'autre, de l'assistance subséquente (*Begünstigung*) et du recel (*Hehlerei*). Nous avons déjà dit, *suprà*, v° *Complicité*, n. 719, quelques mots de l'assistance subséquente à laquelle est consacré le § 257 du Code et qui tend à assurer au coupable soit l'impunité, soit les bénéfices de son infraction.

4. — Celui qui, dans son propre intérêt, se rend coupable d'assistance subséquente est puni, comme recéleur, d'une peine qui varie de l'emprisonnement à cinq ans de réclusion, suivant que l'assisté a commis soit un simple vol ou un détournement, soit un vol qualifié, un vol avec violence ou un crime assimilé à celui-là; ces dispositions sont applicables encore que le recéleur soit un parent (§ 258).

5. — Est puni d'emprisonnement comme recéleur, celui qui, dans son propre intérêt, dissimule des objets dont il sait ou doit présumer d'après les circonstances qu'ils ont été acquis par un acte punissable, ou qui les achète, les accepte en gage ou les prend chez lui à quelque autre titre, ou qui aide à les faire prendre par d'autres (§ 259).

6. — Les recéleurs d'habitude ou de profession peuvent être punis de réclusion jusqu'à dix ans (§ 260).

7. — Celui qui, dans l'Empire, a été condamné deux fois de suite pour recel et commet ultérieurement la même infraction à propos d'un vol qualifié ou d'un vol avec violence, doit être puni de deux ans de réclusion au moins, et, en cas de circonstances atténuantes, d'une année d'emprisonnement au moins. Si le recel a été commis à propos d'une autre infraction, la peine peut être la réclusion jusqu'à dix ans, sans pouvoir en cas de circonstances atténuantes, être abaissée au-dessous de trois mois d'emprisonnement (§ 261).

8. — En sus de l'emprisonnement pour cause de recel, le coupable peut être privé de ses droits civiques et placé sous la surveillance de la police (§ 262).

§ 2. *Angleterre.*

9. — Le recel est prévu dans les lois anglaises sous le nom de *receiving property unlawfully obtained*.

10. — Encourt la servitude pénale pour quatorze ans, et même dans certains cas, à vie, quiconque reçoit un objet de valeur (*chatiel, money, valuable security, or other property whatsoever*) qu'il sait avoir été frauduleusement soustrait à autrui dans des conditions qui font de la soustraction un crime d'après le St. 24 et 25, Vict., c. 96.

11. — Encourt jusqu'à sept ans de la même peine celui qui reçoit un objet qu'il sait avoir été frauduleusement soustrait dans des conditions qui font de la soustraction un *misdemeanor* d'après la même loi. — J.-F. Stephen, *A Digest of the criminal law*, art. 354.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

12. — I. *Autriche.* — Le Code pénal autrichien traite du recel, non pas à propos de la complicité, mais dans ses chapitres relatifs aux diverses espèces de vol.

13. — Participe à un vol ou un détournement celui qui recèle, acquiert ou négocie une chose volée ou détournée. Lorsqu'il sait, d'après l'importance ou la valeur de la chose, ou d'après les circonstances, que la chose a été acquise au moyen d'un

crime, ou lorsque les choses qu'à maintes reprises il a recelées, acquises ou négociées, ont une valeur de 25 fl., en cas de vol, ou de 50, en cas de détournement, il est passible de six mois à un an de réclusion (*Kerker*), et la peine peut même être portée à cinq ans, suivant la valeur de la chose, la ruse déployée et le préjudice causé (C. pén., §§ 185, 186).

14. — Lorsqu'il s'agit de choses soustraites à leur légitime propriétaire dans un vol avec violence, le recéleur encourt la peine de un à cinq ans de travaux forcés (*schwerer Kerker*) (§ 196).

15. — II. *Hongrie.* — Le Code pénal hongrois, à l'exemple du Code pénal allemand, consacre au recel un chapitre spécial outre ceux sur le vol et sur la tromperie (art. 370 et s.).

16. — Quiconque, sachant qu'une chose est parvenue aux mains de son possesseur ou détenteur par l'effet d'un crime de vol avec ou sans violence, de détournement ou d'extorsion, la cache, l'achète ou concourt à l'aliéner, pour en retirer un avantage pécuniaire, commet le crime de recel et encourt une peine de cinq ans de réclusion au maximum; si le recel a eu lieu en suite d'un simple délit, la peine est de deux ans de prison, au maximum (art. 370).

17. — Le recel constitue un crime s'il a été commis, dans les dix ans depuis que la dernière peine a été subie, par un individu qui, deux fois déjà, a été condamné pour rapine, extorsion, vol, détournement ou recel (art. 371).

18. — Si la loi prononce contre l'auteur du crime une peine plus grave que dix ans de maison de force, et si le recéleur, en commettant le recel, connaissait la circonstance qui entraîne l'application de cette peine, ou si le recéleur fait habituellement profession de recel, il peut être puni de cinq ans de maison de force (art. 372).

19. — On prononce pour le recel, outre la peine privative de liberté, la destitution d'emploi et la suspension de l'exercice des droits politiques (art. 373).

§ 4. *Belgique.*

20. — Le Code pénal belge, dans ses art. 505 et 506, contient des dispositions analogues à celles de nos art. 62 et 63; mais il en a supprimé les mots qui, en France, font du recel une variété de la complicité, et il les place dans la partie spéciale du Code, entre les sections réservées à l'escroquerie et à quelques autres fraudes. La peine principale est un emprisonnement de quinze jours à cinq ans et une amende de 26 à 500 fr.; elle peut s'élever jusqu'à la réclusion dans le cas où, la peine applicable aux auteurs de l'infraction principale étant celle de mort ou des travaux forcés à perpétuité, le recéleur avait, au temps du recel, connaissance des circonstances auxquelles la loi attache l'une de ces deux peines.

§ 5. *Danemark.*

21. — Le recel est aussi prévu par le Code pénal danois, dans la *Partie spéciale* du Code et dans le chapitre consacré aux vols et rapines.

22. — Celui qui, sans accord préalable avec l'auteur du vol, se rend coupable de recel, en achetant, recevant ou cachant les objets volés, est puni pour la première fois, de l'emprisonnement au pain et à l'eau ou d'une année de travaux forcés dans une maison de correction. La peine s'aggrave à chaque récidive (V. § 238).

23. — Ceux qui, par habitude ou par métier, reçoivent des objets volés ou en trafiquent, encourent la peine de l'emprisonnement au pain et à l'eau pendant quatre fois cinq jours au moins, ou celle des travaux forcés jusqu'à quatre ans pour la première fois, jusqu'à huit en cas de récidive (§ 239).

§ 6. *Espagne.*

24. — Le Code pénal, après avoir défini les « complices » d'une infraction (V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 752), qualifie de « recéleurs » (*encubridores*) les individus qui, ayant connaissance de la perpétration du délit, sans y avoir participé ni comme auteurs *ni comme complices*, interviennent, postérieurement à sa perpétration, de l'une des façons suivantes : 1° en tirant profit pour eux-mêmes ou en aidant les délinquants à tirer profit des effets du délit; 2° en cachant ou en rendant inutiles le corps, les effets ou les instruments du délit, de façon à en empêcher la découverte; 3° en donnant asile aux délinquants, en les cachant ou en facilitant leur fuite (V. art. 16); 4° en refusant à l'autorité judiciaire la permission de pénétrer la nuit dans leur domicile pour y arrêter le délinquant qui s'y trouve (Même art.). Sont exempts des peines portées contre les recéleurs les proches parents ou alliés des délinquants, hormis le cas prévu au n. 1 ci-dessus (V. art. 17).

25. — Les peines portées contre les recéleurs varient suivant qu'ils se sont associés à un délit consommé ou simplement tenté, et d'après une série de distinctions de fait; nous croyons devoir renvoyer pour ces détails aux art. 69, 71, 73 à 76, C. pén.

26. — D'après l'art. 127, les recéleurs, s'ils sont plusieurs, sont solidairement responsables des conséquences civiles de leur infraction; et ils répondent subsidiairement pour les auteurs ou complices qui seraient insolvables, sauf leur recours contre ceux à la décharge de qui ils auraient payé plus que leur part personnelle.

§ 7. *Italie.*

27. — Le recel est prévu, dans la partie spéciale du Code pénal, immédiatement après les appropriations indues et avant les usurpations (art. 421).

28. — Quiconque, en dehors du cas qualifié d'assistance subséquente (C. pén., art. 225) et déjà mentionné *suprà*, v° *Complicité*, n. 762, acquiert, reçoit ou recèle de l'argent ou des choses provenant d'un vol, ou s'entremet de quelque manière que ce soit pour les faire acquérir, recevoir ou recéler, sans avoir concouru au délit même, est puni de la réclusion, qui peut être portée à deux ans, et d'une amende qui peut atteindre 1,000 *lires*. Si l'argent ou les choses proviennent d'un délit passible d'une peine restrictive de la liberté personnelle pendant une durée de plus de cinq ans, le coupable est puni de la réclusion d'un à quatre ans et d'une amende de 100 à 3,000 *lires*. Dans les deux cas, la réclusion ne peut dépasser la moitié de la peine édictée relativement au délit duquel les choses proviennent. Si le coupable est un recéleur habituel, la réclusion est de trois à sept ans, dans le premier cas prévu ci-dessus, de cinq à dix dans le second; et l'on ajoute toujours une amende de 300 à 3,000 *lires*.

§ 8. *Pays-Bas.*

29. — Le recel est prévu, dans la partie spéciale du Code pénal, au chapitre intitulé *Begunstiging*, c'est-à-dire assistance subséquente, par opposition à l'assistance donnée avant ou pendant l'infraction et qui constitue la complicité. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 764.

30. — Celui qui, avec intention, achète, prend en échange ou en gage, accepte en présent ou cache, en vue d'un profit à faire, un objet quelconque acquis par suite d'un délit, est puni, comme recéleur, d'un emprisonnement de trois ans au plus; la même peine est appliquée à celui qui, avec intention, retire un profit de ce qui provient d'un objet acquis par suite d'un délit (art. 416).

31. — Est puni d'un emprisonnement qui peut être porté jusqu'à six ans celui qui, habituellement, achète, prend en échange ou en gage, ou cache des objets acquis par suite de délit; le coupable peut, en outre, être privé des droits énumérés en l'art. 28, n. 1 à 4, et déclaré incapable d'exercer la profession dans laquelle il a commis le délit (art. 417).

§ 9. *Portugal.*

32. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 775 et s.

§ 10. *Russie.*

33. — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 789 et s.

§ 11. *Suède.*

34. — Celui qui, en en connaissant la provenance illicite, a reçu, recélé, acheté ou vendu des objets volés, ou qui les a transformés ou altérés, est puni pour vol ou petit vol et en raison de la valeur de la partie du vol qui a fait l'objet d'une semblable occupation coupable (C. pén., c. 20, *Du vol et du petit vol*, § 16); sans préjudice des peines plus sévères prévues en cas de récidive. — V. *infrà*, v° *Récidive*.

§ 12. *Suisse.*

35. — Parmi les Codes pénaux cantonaux, le Code valaisan est aujourd'hui le seul où, conformément au précédent du Code français. le recéleur soit encore absolument assimilé aux complices (art. 317 et s.).

36. — Dans les Codes de Berne (§ 217) et de Bâle-Ville (§ 157), où l'on trouve comme dans les Codes allemands la notion de la *Begünstigung* ou assistance subséquente, à côté de celle de la *Theilnahme* ou complicité, le recéleur est qualifié de fauteur (*Begünstiger*) et puni comme tel. Nous avons indiqué pour Berne, *suprà*, v° *Complicité*, n. 809, comment le Code punit les fauteurs. A Neuchâtel, le nouveau Code de 1891 considère le recéleur comme un fauteur, mais consacre à cette infraction des dispositions spéciales (art. 382).

37. — Dans tous les autres Codes cantonaux qui s'occupent du recel ou « recèlement », cette infraction est traitée comme un délit *sui generis*. — V. les C. pén. d'Appenzell (R. Ext.), § 119; Fribourg, art. 253; Genève, art. 334; Glaris, § 137; Saint-Gall, § 61; Soleure, § 153; Tessin, art. 174; Thurgovie, § 157; Vaud, art. 299; Zoug, § 124, et Zurich, § 178; Codes de police des Grisons, § 34, et de Lucerne, § 101.

38. — Nous citerons, à titre d'exemple de ces diverses législations, celles de *Bâle, Genève, Neuchâtel, Saint-Gall, Vaud* et *Zurich*.

39. — A. *Bâle.* — Quiconque, dans son propre intérêt, se rend coupable d'assistance subséquente à un vol, un détournement, un vol avec violence, une extorsion, une tromperie ou une banqueroute frauduleuse, est puni, comme recéleur, d'emprisonnement; si le coupable a été déjà précédemment condamné pour recel, il peut être puni de réclusion jusqu'à quatre ans (C. pén., § 157).

40. — B. *Genève.* — Ceux qui, sciemment mais sans concert préalable, ont recélé, en tout ou en partie, les choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un délit, sont punis d'un emprisonnement de un mois à cinq ans, et, si elles l'ont été à l'aide d'un crime, d'une réclusion de trois à huit ans (C. pén., art. 334).

41. — Les recéleurs d'habitude, ceux qui font métier de recéler lesdites choses, ou ceux qui ont recélé après s'être concertés avec l'auteur du crime ou du délit, sont punis de trois à quinze ans de réclusion (art. 336).

42. — C. *Neuchâtel.* — Celui qui recèle, achète, reçoit en échange ou en gage des objets qu'il sait provenir d'un délit, est puni comme fauteur; dans les cas peu graves, lorsqu'il s'agit seulement d'une légère atteinte à la propriété, la peine est une simple amende de 50 fr. (C. pén. de 1901, art. 382).

43. — Le recéleur d'habitude est puni de la réclusion jusqu'à cinq ans et de l'amende jusqu'à 10,000 fr.; il est de plus, soumis à la surveillance administrative dès une première condamnation (art. 383).

44. — Est envisagé comme recéleur d'habitude tout prêteur sur gage, tout fripier, tout aubergiste, logeur ou cafetier convaincu de recel, tout individu poursuivi simultanément pour deux ou plusieurs infractions de cette nature, et généralement tout recéleur en état de récidive (art. 884).

45. — D. *Saint-Gall.* — Tout individu qui acquiert, par achat, échange ou autrement, des objets soustraits à leur légitime possesseur par un acte punissable, est, lorsque d'après les circonstances il devait, avec une prudence ordinaire, en deviner le caractère, puni soit d'une amende égale au triple de la valeur des objets, soit d'emprisonnement (C. pén., § 61).

46. — Celui qui, sciemment dans un but de lucre ou de profit reçoit, conserve ou cache de semblables objets, ou les prend à quelque autre titre, ou aide à les faire passer à d'autres personnes, encourt comme recéleur, une peine allant de la moitié à la totalité de celle qui est prévue pour les soustractions frauduleuses (§§ 62, 66).

47. — E. *Vaud.* — Celui qui recèle ou qui achète des objets qu'il sait provenir d'un vol ou de tout autre délit contre la propriété, est puni d'une amende jusqu'à 1,000 fr., ou d'une réclusion qui ne peut excéder un an; si le délinquant recèle ou achète habituellement de ces objets, le maximum de la peine peut être doublé, sans préjudice des dispositions des art. 43 et s., pour le cas où le recéleur serait complice du délit (C. pén., art. 299). — V. *suprà*, v° *Complicité*, n. 826 et s.

48. — F. *Zurich.* — Celui qui achète, prend en gage ou dissimule des objets qu'il sait avoir été acquis à l'aide d'un crime, est puni comme recéleur : 1° de maison de travail jusqu'à trois ans, ou d'emprisonnement quand l'objet recélé a une valeur de 500 fr. au plus. ou d'une simple amende, si l'objet n'a qu'une valeur infime; 2° de réclusion jusqu'à huit ans, ou de maison de travail, lorsqu'il est un recéleur de profession, ou qu'il a sciemment recélé à propos d'un vol avec violence ou d'une extorsion, ou que l'objet soustrait a une valeur de plus de 500 fr. (C. pén., §§ 178, 179).

49. — La peine peut être portée jusqu'à dix ans de réclusion lorsque le recéleur a déjà été condamné trois fois comme tel à des peines privatives de la liberté de plus d'un mois (§ 180).

RECEL DE CADAVRE. — V. Homicide. — Inhumation et sépulture.

RECEL DE CRIMINELS. — V. Bandes armées, n. 13, 100 et s. — Complicité, n. 504 et s.

RECEL DE DESERTEUR. — V. Justice maritime. — Questions préjudicielles.

RECEL D'ENFANT. — V. Enfant.

RECENSEMENT.

1. — Le recensement a pour but principal de faire connaître d'une manière précise le chiffre de la population; il est encore opéré, en vertu des principes posés par la loi du 19 juill. 1791, par les soins des maires, sous la surveillance des sous-préfets et préfets.

2. — « Dans les villes et les campagnes, porte l'art. 1 de cette loi, les corps municipaux feront constater l'état des habitants, soit par des officiers municipaux, soit par des commissaires de police, s'il y en a, soit par des citoyens commis à cet effet.

3. — « Chaque année, dans le courant des mois de novembre et de décembre, cet état sera vérifié de nouveau et on y fera les changements nécessaires » (*Ibid.*).

4. — « L'état des habitants de la campagne sera recensé au chef-lieu du canton par des commissaires que nommeront les officiers municipaux de chaque commune particulière » (*Ibid.*).

5. — « Le registre contiendra mention des déclarations que chacun aura faites de ses noms, âge, lieu de naissance, dernier domicile, profession, métier et autres moyens de subsistance » (art. 2)

6. — Depuis longtemps, le recensement général de la population a cessé d'être annuel. Aux termes de l'art. 31, L. fin., 26 mars 1831, les contingents pour la fixation des contributions personnelle et mobilière devaient être révisés de cinq ans en cinq ans à partir de 1834; et une ordonnance royale du 11 mai 1832 porte que les tableaux de la population du territoire français, approuvés par le chef de l'Etat, seront seuls considérés comme authentiques pendant cinq années à partir du 1er janv. 1832 et ainsi de suite de cinq années en cinq années. En vertu de ces dispositions, le recensement s'opère actuellement à la fin de chaque période quinquennale.

7. — Le recensement de la population a pour but non seulement l'assiette des impôts de répartition, mais encore : 1° la quotité des parts proportionnelles des classes des patentes, lesquelles varient suivant le chiffre de la population (V. *suprà*, v° *Patente*); 2° le nombre des membres de la représentation nationale, qui est calculé, dans chaque arrondissement, d'après le nombre des habitants; 3° le nombre des membres qui doivent composer le conseil municipal de la commune et celui des adjoints au maire.

8. — Le dernier décret pris en exécution de la loi de 1791 est du 20 janv. 1901, décidant qu'il serait procédé le 24 mars suivant au dénombrement de la population.

9. — Il a été jugé que l'obligation pour tous les citoyens de se conformer aux prescriptions de l'art. 2, L. 19-22 juill. 1791, et Décr. 20 janv. 1901, ordonnant qu'il sera procédé, le 24 mars suivant, au dénombrement de la population par les soins des maires, entraînait pour tous les citoyens le devoir de fournir les renseignements nécessaires au lieu où ils se trouvaient le 24 mars 1901, et qu'un citoyen ne pourrait prétendre qu'il devait être soustrait à cette obligation par le fait qu'il s'était fait recenser

la veille, dans une autre commune. — Cass., 27 juill. 1901, Bellier, *Gaz. des Trib.*, 8 nov. 1901]

RÉCÉPISSÉ. — V. Paiement. — Quittance.

RÉCEPTION DE CAUTION.

1. — La matière des réceptions de cautions est régie par les art. 440, 441, 518 à 522, C. proc. civ., et par l'art. 11, L. 25 mai 1838. Les art. 518 à 522, C. proc. civ., supposent que c'est un tribunal de première instance qui a ordonné de fournir caution; les art. 440 et 441 du même Code, l'art. 11, L. 25 mai 1838, supposent que cette mesure émane d'un tribunal de commerce ou d'un juge de paix.

2. — Ces textes ont principalement en vue l'hypothèse d'une caution judiciaire; mais ils s'appliquent aussi au cas où une partie ayant refusé de donner une caution légale ou conventionnelle, un jugement a déclaré qu'elle était tenue de la fournir. — Carré, t. 4, p. 418, note 1; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 780; Rodière, t. 2, p. 164; Bonnier, *op. cit.*, n. 1261; Garsonnet, 2e éd., t. 4, n. 1241, p. 47; Glasson, t. 2, p. 603.

3. — I. *Réception de caution devant les tribunaux civils.* — La procédure de la réception des cautions devant les tribunaux de première instance se divise en deux parties : 1° présentation de la caution; 2° soumission par cette caution de payer, le cas échéant, la dette qu'elle garantit (C. proc. civ., art. 517-522).

4. — A. *Présentation de la caution.* — « Tout jugement qui ordonne de fournir une caution doit fixer le délai dans lequel elle sera présentée et celui dans lequel elle sera acceptée ou contestée » (C. proc. civ., art. 517). La partie doit présenter la caution dans le délai qui lui a été imparti.

5. — Le délai prescrit par le jugement court du jour de la signification du jugement, que celui-ci soit contradictoire ou par défaut. — Paris, 30 oct. 1810, Robin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., t. 4, § 1243, p. 48. — *Contrà*, Bioche, v° *Caution*, n. 19, qui le fait courir du jour du jugement, quand celui-ci est contradictoire.

6. — Le délai fixé n'est pas un délai de rigueur et le tribunal peut en relever la partie qui l'a laissé passer, sauf à la condamner aux dommages-intérêts occasionnés par son retard. — Carré et Chauveau, *Question*, t. 4; Bioche, *v° cit.*, n. 20; Garsonnet, 2e éd., t. 4, § 1243, p. 48. — V. cep. Nancy, 25 mai 1844, [D. *Rép.*, v° *Cautionnement*, n. 393]

7. — Il n'y a pas de délai pour la partie qui a obtenu l'exécution provisoire moyennant caution; c'est au moment d'exécuter le jugement qu'elle doit se mettre en règle. Il dépend d'elle de profiter ou de ne pas user du bénéfice de la décision et de retarder autant qu'il lui convient les actes d'exécution. — Carré et Chauveau, *op. cit.*, quest. 1824; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Glasson, t. 2, p. 604.

8. — Présenter une caution, c'est déclarer son nom au greffe du tribunal et fournir à l'appui les pièces établissant qu'elle remplit les conditions exigées par les art. 2018 et 2019, C. civ. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 215 et s., notamment n. 254 et s., et 257 et s. — Chauveau et Carré, t. 4, quest. 1827 *bis*; Bioche, *op. et v° cit.*, n. 7 et s.; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 781; Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, *loc. cit.*

9. — Une copie de l'acte de présentation, et s'il y a lieu, de l'acte de dépôt des titres de solvabilité est signifiée à la partie à laquelle il est dû caution. Cette signification est faite par acte d'avoué à avoué si cette dernière a un avoué; dans le cas contraire, la signification doit avoir lieu par exploit fait à personne ou à domicile (C. proc. civ., art. 518). — Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, *loc. cit.*

10. — La signification est généralement accompagnée d'une sommation de venir à l'audience, en cas de contestation, pour voir prononcer l'admission de la caution. Mais cette formalité n'est pas indispensable, car la loi ne l'a pas prescrite. Il serait temps, si la caution est contestée, de donner avenir à l'audience où cette difficulté sera tranchée. — Pigeau, t. 1, p. 225; Bioche, *v° cit.*, n. 25; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1826; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Rodière, t. 2, p. 165; Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, *loc. cit.* — V. toutefois, Cass., 11 août 1862, Jacquet, [S. 62.1.1043, P. 63.105, D. 62.1.348] — Lyon, 24 mai 1860, sous cet arrêt.

11. — La partie à laquelle il est donné caution prend connaissance des pièces déposées au greffe. Elle déclare dans le délai que le tribunal a fixé, et qu'il peut proroger, si elle accepte la caution qui lui est offerte. Cette déclaration se fait par acte d'avoué à avoué ou par exploit si la partie qui accepte n'a pas d'avoué. — Bioche, *v° cit.*, n. 31; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1828; Garsonnet, 2e éd., t. 4, § 1243, p. 49; Glasson, t. 2, p. 601.

12. — L'acceptation pourrait être tacite et résulter de ce qu'on aurait laissé passer le délai sans élever de contestation (C. proc. civ., art. 519). — Bioche, *v° cit.*, n. 30; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1830; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. cit.*, t. 2, n. 782; Bonnier, n. 1263; Glasson, t. 2, p. 604.

13. — Si la caution est contestée, on vient à l'audience sur un simple acte d'avoué à avoué, ou au moyen d'un exploit si la partie qui conteste n'a pas d'avoué, ou enfin en vertu de la citation donnée par l'acte même qui a présenté la caution. — V. *suprà*, n. 10.

14. — La contestation est jugée sommairement, sans écritures et même, dit Carré (t. 4, n. 425), sans tour de rôle, et en l'absence de la caution qui n'a pas le droit d'intervenir, car s'il lui déplaît que sa solvabilité soit discutée, elle peut l'éviter en refusant son cautionnement. — Paris, 15 avr. 1820, Hermel, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *v° cit.*, n. 29; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1827 *quater;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 782; Rodière, t. 2, p. 166; Bonnier, n. 1267. — Le jugement est exécuté nonobstant appel (C. proc. civ., art. 521).

15. — Le tribunal apprécie la solvabilité de la caution d'après les documents qui lui sont soumis et tous les éléments d'information dont il peut s'entourer. L'art. 2165, C. civ., ne s'applique pas à cette hypothèse et le tribunal n'est pas tenu de s'y conformer. — Bioche, *v° cit.*, n. 32; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1827; Garsonnet, *loc. cit.*

16. — Si la caution est admise, le jugement qui l'admet n'emporte évidemment pas contre elle hypothèque judiciaire, car elle est restée étrangère à ce jugement et ne devient personnellement débitrice qu'en faisant sa soumission (V. *infrà*, n. 19 et s.). — Delvincourt, t. 3, p. 527; Troplong, *Des privilèges et hypothèques*, t. 2, n. 441; Bioche, *v° cit.*, n. 43; Garsonnet, 2e éd., t. 4, n. 1244, p. 52.

17. — Si la caution est rejetée, celui qui doit la fournir peut en présenter une nouvelle, à moins que le jugement ne l'ait d'avance déclaré déchu des avantages qui lui étaient assurés s'il ne fournissait caution dans un délai déterminé et actuellement écoulé. Cette déchéance ne se supplée pas. — Pigeau, t. 2, p. 343; Bioche, *v° cit.*, n. 45; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1832; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 783; Rodière, t. 2, p. 166; Bonnier, n. 1268; Garsonnet, 2e éd., t. 4, § 1243, p. 50.

18. — Cependant, par exception à cette règle, l'art. 807, C. civ., décide que « faute par l'héritier bénéficiaire de fournir caution, les meubles sont vendus et le prix en est déposé, ainsi que la portion non déléguée du prix des meubles, pour être employé à l'acquit des charges de la succession ». — Bioche, *v° cit.*, n. 46; Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 774 et s.

19. — B. *Soumission de la caution.* — Lorsque la caution a été volontairement acceptée ou imposée par le tribunal, elle doit faire sa soumission au greffe du tribunal assistée de son avoué (C. proc. civ., art. 519). — Bioche, *v° cit.*, n. 34; Garsonnet, 2e éd., t. 4, § 1244, p. 51; Glasson, t. 1, p. 605.

20. — Aucun délai ne lui est imposé. Si elle laisse s'écouler, sans faire sa soumission, un délai raisonnable, le créancier peut poursuivre la partie adverse comme n'ayant pas exécuté le jugement qui lui prescrit de donner caution. — Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1830 *quinquies;* Garsonnet, 2e éd., t. 4, § 1244, p. 51.

21. — Si elle fait sa soumission avant que le tribunal l'ait déclarée non solvable, cette soumission est parfaitement valable, mais le créancier conserve le droit de discuter sa solvabilité. — — Bioche, *v° cit.*, n. 41; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1830 *ter;* Garsonnet, 2e éd., t. 4, § 1244, p. 51.

22. — La soumission n'est qu'un acte du greffe dont il n'est pas délivré de formule exécutoire. Et pour éviter les frais, la loi le déclare « exécutoire sans jugement » (C. proc. civ., art. 5, 9), c'est-à-dire que les voies d'exécution pourront être pratiquées contre la caution après un simple commandement. — Bioche, *v° cit.*, n. 38 et 39; Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, *loc. cit.*

23. — Ce n'est néanmoins ni un jugement, ni un acte judiciaire au sens de l'art. 2117, C. civ. Il n'entraînera donc pas

hypothèque judiciaire. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 1548 et s.

24. — La soumission de caution n'a pas besoin d'être signifiée au créancier envers lequel la caution s'engage. — Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1830 *quater;* Garsonnet, t. 4, § 1244, p. 52.

25. — Mais elle constitue un engagement définitif que la caution ne peut retirer alors même que le créancier n'en aurait pas pris acte et n'aurait pas déclaré l'accepter. — Riom, 29 nov. 1830, Gagnadère, [S. et P. chr.] — Bioche, *v° cit.*, n. 37; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 781; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Cass., 27 mai 1823, [D. *Rép.*, v° *Cautionnement*, n. 166]

26. — II. *Réception de caution devant les tribunaux de commerce et les juges de paix.* — Les tribunaux de commerce et les juges de paix, quoiqu'ils soient des tribunaux d'exception, ont qualité pour recevoir les cautions qu'ils ont ordonné de fournir (C. proc. civ., art. 440 et 441; L. 25 mai 1838, art. 11). — Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 756, p. 104.

27. — L'intervention des avoués n'étant pas admise devant ces juridictions, les cautions sont toujours présentées par exploit signifié à personne ou à domicile (C. proc. civ., art. 440). — Garsonnet, 2e éd., t. 4, § 1245, p. 53.

28. — Cette signification doit être faite, afin d'éviter les frais d'un nouvel acte, avec sommation de se présenter à l'audience pour voir prononcer sur l'admission de la caution, si elle est contestée (C. proc. civ., art. 440). — Garsonnet, *loc. cit.*

29. — Le tribunal peut ordonner que la caution n'aura pas de titre à fournir pour justifier de sa solvabilité (C. proc. civ., Arg., art. 440). — Garsonnet, *loc. cit.* — Sur la base de cette solvabilité, V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 257 et s.

30. — Il en est à peu près de même en justice de paix. La caution, comme il a été dit formellement dans la discussion de la loi du 25 mai 1838 (séance de la Chambre des députés du 23 avr. 1838, *Moniteur*, 24 avr. 1838, p. 1008; séance de la Chambre des pairs du 19 juin 1837, *Moniteur*, 20 juin 1837, p. 1576), est reçue à l'audience. Celui qui doit la fournir somme la partie adverse de se présenter au jour indiqué pour accepter la caution ou la contester. Si elle est admise, le juge de paix reçoit immédiatement sa soumission (L. 25 mai 1838, art. 11). — Boncenne et Bourbeau, t. 7, n. 483.

RECEVEUR DE DENIERS PUBLICS. — V. COMPTABILITÉ PUBLIQUE. — CONTRIBUTIONS DIRECTES. — COUR DES COMPTES. — DÉPOSITAIRE PUBLIC. — DETTE PUBLIQUE. — ENREGISTREMENT. — FINANCES (MINISTÈRE DES).

RECEVEUR DES ÉTABLISSEMENTS DE BIENFAISANCE. — V. ALIÉNÉ-ALIÉNATION MENTALE. — ASSISTANCE PUBLIQUE. — ÉTABLISSEMENTS NATIONAUX DE BIENFAISANCE.

RECEVEUR DES FINANCES. — V. CONTRIBUTIONS DIRECTES, n. 205 et s. — V. aussi, COMPTABILITÉ PUBLIQUE. — COUR DES COMPTES.

RECEVEUR GÉNÉRAL. — V. CONTRIBUTIONS DIRECTES, n. 222 et s.

RECEVEUR MUNICIPAL. — V. COMMUNE. — CONTRIBUTIONS DIRECTES. — PARIS (VILLE DE).

RECEVEUR PARTICULIER. — V. CONTRIBUTIONS DIRECTES, n. 205 et s.

RECHANGE. — V. LETTRE DE CHANGE. — PROTÊT.

RECHERCHE DE LA PATERNITÉ. — V. ENFANT NATUREL.

RÉCIDIVE.

LÉGISLATION.

C. pén., art. 56 et s., 474, 478, 482 et 483; C. instr. crim., art. 281 et 282; C. for., art. 72, 201.

Décr. 14 juin 1813 (*portant règlement sur l'organisation et le service des huissiers*), art. 38; — L. 15 avr. 1829 (*relative à la pêche fluviale*), art. 69; — L. 3 mai 1844 (*sur la chasse*), art. 14; — L. 15 juill. 1845 (*sur la police des chemins de fer*), art. 21; — L. 29 nov. 1849, 29 janv. et 7 mars 1850 (*sur les moyens de constater les conventions entre patrons et ouvriers, en matière de tissage et de bobinage*), art. 9; — L. 22 févr. 1851 (*relative aux contrats d'apprentissage*), art. 20; — L. 30 mai 1851 (*sur la police du roulage et des messageries publiques*), art. 12; — Décr. 9 janv. 1852 (*sur l'exercice de la pêche côtière*), art. 11; — L. 21 juill. 1856 (*concernant les contraventions aux règlements sur les appareils et bateaux à vapeur*), art. 19 et s.; — L. 23 juin 1857 (*sur les marques de fabrique et de commerce*), art. 11; — L. 23 janv. 1873 (*tendant à réprimer l'ivresse publique et à combattre les progrès de l'alcoolisme*), art. 5, al. 2 et art. 6; — L. 28 juill. 1875 (*relative à la répression de la fraude dans la fabrication des allumettes chimiques*), art. 2; — L. 15 juill. 1878 (*relative aux mesures à prendre pour arrêter les progrès du phylloxéra et du doryphora*), art. 14; — L. 17 juill. 1880 (*qui abroge le décret du 29 déc. 1851 sur les cafés, cabarets et débits de boissons*), art. 8, 2e al.; — L. 27 mars 1882 (*qui protège le balisage dans les eaux maritimes*), art. 6; — L. 27 mai 1885 (*sur les récidivistes*); — L. 14 août 1885 (*sur les moyens de prévenir la récidive*); — L. 14 août 1885 (*sur la fabrication et le commerce des armes et munitions non chargées*), art. 12 et 13; — L. 14 août 1885 (*relative à la surveillance des étalons*), art. 4; — Décr. 26 nov. 1885 (*portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 27 mai 1885 sur la relégation des récidivistes*); — L. 28 oct. 1886 (*sur l'organisation de l'enseignement primaire*), art. 40, 42; — L. 4 févr. 1888 (*concernant la répression des fraudes dans le commerce des engrais*), art. 1, 2 et 3; — L. 24 juill. 1889 (*sur la déchéance de la puissance paternelle*), art. 22; — L. 26 déc. 1890 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1891*), art. 12; — L. 26 mars 1891 (*sur l'atténuation et l'aggravation des peines*); — Décr. 24 avr. 1891 (*portant application aux colonies de la loi du 26 mars 1891 sur l'atténuation et l'aggravation des peines*); — L. 2 nov. 1892 (*sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes dans les établissements industriels*), art. 27 à 29; — L. 30 nov. 1892 (*sur l'exercice de la médecine*), art. 24; — L. 12 juin 1893 (*concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels*), art. 9; — L. 24 déc. 1896 (*sur l'inscription maritime*), art. 76; — L. 16 avr. 1897 (*concernant la répression des fraudes dans le commerce du beurre et la fabrication de la margarine*), art. 18; — L. 4 mars 1898 (*modifiant l'art. 6, L. 22 juill. 1896, sur les pigeons-voyageurs*); — L. 30 mai 1899 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1899*), art. 16; — L. 18 avr. 1900 (*concernant les contraventions aux règlements sur les appareils à pression de vapeur ou de gaz et sur les bateaux à bord desquels il en est fait usage*), art. 3; — Décr. 3 juill. 1901 (*portant réglementation de l'émigration des travailleurs indigènes hors le Congo français*), art. 8; — L. 10 juill. 1901 (*modifiant l'art. 20, L. 27 mai 1885, relative aux récidivistes*).

BIBLIOGRAPHIE.

Actes du Congrès pénitentiaire international de Paris, 1895, t. 1, p. 69 à 83, t. 2, p. 3 à 100, t. 6, p. 5 à 25, 49 à 51. — *Actes du congrès pénitentiaire international de Bruxelles*, 1900, t. 3, p. 479 et s. — Alimena, *I limiti e i modificatori dell'imputabilita*, t. 3, p. 565 et s. — Bertauld, *Cours de Code pénal et leçons de législation criminelle*, 1873, 4e éd., p. 461 et s. — Boitard, Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1889, 13e éd., in-8°, n. 117 et s., p. 150 et s. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6 vol. in-8°, t. 1, n. 194 et s., p. 322 et s. — Desportes et Lefébure, *La science pénitentiaire au Congrès de Stockholm*, 1880, p. 241 et s. — Dutruc, *Le Code pénal modifié par la loi du 13 mai 1863*, p. 85; — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Récidive*. — Garçon, *Code pénal annoté* (1er fasc., art. 1 à 165), 1901, 1 vol. gr. in-8°, sur les art. 56, 57 et 58. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1898-1901, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 3, n. 732 et s., p. 56 et s. — Gautier (A.), *Deux projets : la réforme pénale en France et en Suisse*, p. 89. — Guillot, *Les prisons de Paris et les prisonniers*, 1890, in-8°. — Joly (H.), *La France criminelle*, 1889, in-12; — *Le combat contre le crime*, 1891, in-8°, p. 340. — Maulmond, *Commentaire de la loi du 5 août 1899 sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit*, 1900, in-8° (Extrait des lois nouvelles), p. 52 et s. — Merlin, *Ré-*

pertoire universel et raisonné de jurisprudence, 1827-1828, 5ᵉ éd., 18 vol. in-4°, vᵒ *Récidive* : — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4ᵉ éd., 9 vol. in-4°, vᵒ *Récidive*. — Molinier et Vidal, *Traité théorique et pratique de droit pénal*, 1894, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 323 et s. — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1896, in-8°, n. 416 et s. — Ortolan, *Eléments de droit pénal*, 1885, 5ᵉ éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 1179 et s. — Pabon, *Traité théorique et pratique des tribunaux de simple police*, 1899, in-8°, n. 568 et s. — *Rapport sur l'administration de la justice criminelle de 1826 à 1880*, p. 83. — Rolland de Villargues, *Repertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-45, 2ᵉ éd., 9 vol. in-8°, vᵗˢ *Récidive et peine* : — *Codes criminels annotés*, 2 vol. gr. in-8°, 1877 : — *Code pénal*, sur les art. 56 et s. — Saleilles, *L'individualisation de la peine*, 1898, in-8°, p. 196. — Tissot *Le droit pénal*, 1879, 2ᵉ éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 136, 168. — Trébutien, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1878, 2ᵉ éd. par Laisné Deshayes et Guillouard, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 622 et s., p. 449 et s. — Vidal, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, 1902, 2ᵉ éd., 1 vol. in-8°, n. 272 et s., p. 353 et s.

André, *La récidive. Théorie d'ensemble et commentaire détaillé des lois préventives ou répressives de la récidive*, 1892, in-8°. — Auziès, *Les récidivistes et la loi du 28 mai 1885*, in-8°. — Bazot, *De la récidive d'après la loi des 13 et 18 mai 1863*, 1864, in-8°. — Berton, *Code de la relégation et des récidivistes* (*commentaire de la loi du 27 mai 1885*), 1887, in-8°. — Bessière, *La loi pénale et les délinquants incorrigibles*, 1899, in-8°. — Bœuf, *Explication de la loi du 27 mai 1885, sur les récidivistes*, 1886, in-12. — Bonneville de Marsangy, *De la récidive ou des moyens les plus efficaces pour constater, rechercher et réprimer les rechutes dans toute infraction à la loi pénale*, t. 1 (seul publié), 1844, in-8°. — Brégeault, *Commentaire de la loi du 26 mars 1891*, 1891, in-8°. — Crapelet, *Des moyens répressifs et préventifs de la récidive et particulièrement des lois des 27 mai et 14 août 1885*, 1889, Dijon, in-8°. — Delalande, *Étude théorique et pratique sur la loi du 26 mars 1891*, 1893, in-8°. — Delvincourt, *La lutte contre la criminalité dans les temps modernes*, 1897, in-8°. — Depeiges, *Commentaire pratique de la loi sur les récidivistes*, 1887, in-8° — Derousart, *Des moyens de constater et de prouver la récidive*, Lille, 1897. — Eyquem (A.), *Des peines de la récidive et de la relégation des récidivistes*, 1889, in-8°; — *De la criminalité et des lois récentes tendant à en arrêter les progrès*, 1894. — Fernex de Montgex, *Etude sur la récidive*, Chambéry, 1868. — Fontaine, *De la législation des récidivistes*, 1885, in-8°. — Forcrand (de), *Commentaire de la loi du 26 mars 1891*, 1893, in-8°. — Garofalo e Carelli, *Dei recedivisti e della recidiva* (*in Cogliolo*), I parte 3, p. 903 et s. — Hoorebecke, *De la récidive dans ses rapports avec la réforme pénitentiaire*, 1846, Gand, in-8°. — Laborde, *La loi du 27 mai 1885*, in-8°. — Legrin, *Les récidivistes*, 1885, in-8°. — Locard, *Commentaire de la loi du 26 mars 1891*, 1891, in-8°. — Mahoudeau, *Commentaire de la loi du 26 mars 1891*, 1891, in-8°. — Manzini, *La recidiva nella sociologia nella legislazione e nella scienza del diritto penale*, Florence, 1899, in-8°. — Michel, *Beitrag zur Lehre vom Ruchfall*, 1879, Berne. — Montvalon (Gabriel de), *La récidive, sa répression et ses remèdes*, 1898, in-8°. — Novel, *La récidive et le Code pénal*, 1895, in-8°. — Nypels, *De delictis recidivis*, 1848, Gand. — Olivecrona (d'), *Des causes de la récidive et des moyens d'en restreindre les effets*, 1873, in-8°. — Orano (Giuseppe), *La recidiva nei reati*, 1883, Rome, in-8°. — Reinach (J.), *Les récidivistes*, 1882, in-8°. — Réguis (L.), *La lutte contre la récidive*, 1891, broch. in-8°. — Scheurlen, *Observations sur la récidive* (*in scritti germanici de Mori*, t. 2, p. 111). — Simon, *Texte de la loi sur les récidivistes du 27 mai 1885, suivi d'observations*, 1886, in-8°. — Tournade, *Commentaire de la loi sur les récidivistes*, 1885, in-8°. — Typaldo-Bassia, *La récidive et la détention préventive. Théorie et commentaire des lois postérieures au Code pénal*, 1896, in-8°. — Yvernès, *De la récidive et du régime pénitentiaire en Europe*, 1874, in-8°.

Des causes de la récidive et des moyens d'en restreindre les effets (d'Olivecrona) : Compte rendu par Alex. Ribot; Bull. de la soc. de législ. comp., 20 janv. 1874, t. 3, p. 60. — *Par qui doit être établie la récidive en matière de simple police; la peine de la récidive peut-elle être prononcée contre le prévenu qui a exécuté volontairement un premier jugement de condamnation, encore non signifié, si dans les douze mois suivants, il commet une deuxième contravention à l'un des art. 471, 475 et 479, C. pén.?* Corr. des Just. de paix, 1869, 2ᵉ sér., t. 16, p. 309. — *La récidive et les moyens de la combattre* (Georges Michel) : Econ. fr., 4 avr. 1891. — *De la récidive et de l'amendement des détenus* (P. de Croos) : Fr. jud., 6ᵉ année, 1881-1882, 1ʳᵉ part., p. 333. — *1° Quelles sont les conditions exigées par l'art. 56, C. pén., pour la récidive du crime. Conciliation des art. 56 et 75; 2° L'arrêt de condamnation, qui suppose à tort l'état de récidive doit être cassé, quoiqu'il eût pu sans cela infliger la peine qui l'a prononcée. Cette erreur n'est pas de celles que répute inopérantes l'art. 411, C. instr. crim.* : Journ. du dr. crim., 1852, p. 161. — *Conditions exigées par la loi actuelle pour qu'une condamnation en simple police devienne irrévocable et puisse être une première base de récidive. Réflexions critiques; modifications désirables* : Journ. du dr. crim., 1862, p. 257. — *Lorsqu'un individu, déjà condamné à plus d'une année d'emprisonnement, est déclaré coupable de crime avec circonstances atténuantes, quelle peine doit ou peut être prononcée, à raison de la récidive?* Journ. du dr. crim., 1864, p. 65. — *Interprétation des nouveaux art. 57 et 58, C. pén.* : Journ. du dr. crim., 1864, p. 129. — *De l'application du principe d'aggravation pénale pour récidive aux crimes et délits prévus par des lois particulières, ou par des codes spéciaux* : Journ. du dr. crim., 1869, p. 225. — *De la récidive; des rechutes réitérées qui comporteraient de nouvelles dispositions pénales* : Journ. du dr. crim., 1870, p. 224. — *La loi des récidivistes. Dans quels cas la relégation doit être prononcée?* (Garçon) : J. du dr. crim., 1885, p. 275 et s. — *Statistique criminelle des récidives* (A. G.) : J. Le Droit, 28 sept. 1836. — *Peines correctionnelles et récidivistes* (un ancien député) : J. Le Droit, 14 mai 1885. — *Loi sur les récidivistes du 27 mai 1885* (Tournade) : Lois Nouv., 1885, 1ʳᵉ part., 2ᵉ sect., p. 1. — *Loi sur les moyens de prévenir la récidive, du 14 août 1885* : Lois nouv., 1886, 1ʳᵉ part., 3ᵉ sect., p. 1. — *La récidive* (A. Gautier) : Rev. pén. suisse, t. 1, p. 16. — *De la récidive d'après la loi rurale combinée avec les lois du 19 juill. 1791 et du 23 therm. an IV* (Jacques) : Rev. prat., t. 50, p. 5.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — La récidive est l'état du délinquant qui, ayant été déjà condamné à une peine en vertu d'un jugement rendu par un tribunal français et passé en force de chose jugée, se rend coupable d'une nouvelle infraction. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français,* 2e éd., t. 3, n. 732, p. 56, 57 ; Vidal, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, 2e éd., n. 272, p. 353.

2. — Selon les indications de l'étymologie, récidive signifie rechuter (*recidere*). Il faut remarquer cependant que ce terme a pris dans le langage du droit pénal un sens plus précis; ce n'est pas, en effet, d'une simple rechute qu'il s'agit ici, mais d'une rechute après une condamnation pénale devenue définitive et se produisant dans un délai déterminé. — Garraud, *loc. cit.*

3. — La jurisprudence ne tient pas la récidive pour une circonstance aggravante de la nouvelle infraction. Elle n'applique pas l'ancien adage d'après lequel « la coustume en délict aggrave le péché ». La récidive est proprement l'état, la condition du délinquant qui a déjà été condamné. — Vidal, *loc. cit.*

4. — En conséquence, le président de la cour d'assises n'a pas à poser aux jurés de question sur la récidive, et l'art. 338, C. instr. crim., n'est pas applicable. Ce n'est pas au jury mais à la cour qu'il appartient d'apprécier l'état de récidive et d'en tenir compte en appliquant la peine.

5. — Ainsi la récidive ne constitue pas une circonstance aggravante de l'infraction, mais une cause d'aggravation de la peine. — Vidal, *loc. cit.*

6. — La Cour de cassation par une jurisprudence constante consacre cette solution. — Cass., 18 juin 1812, Poizat, [P. chr.]; — 21 déc. 1871, Benaben, [S. 72.1.447, P. 72.1.1167, D. 72.1. 334]; — 20 sept. 1888, Margotat, [S. 89.1.89, P. 89.1.180, D. 89. 1.121]; — 30 janv. 1897, Le Piller, [S. et P. 99.1.201]; — 25 févr. 1897, Marcigny, [S. et P. *ibid.*, D. 97.1.398]

7-8. — Sous l'empire du droit intermédiaire, il en était autrement, en vertu du Code des 16-29 sept. 1791, part. 2, tit. 7, art. 27, et du Code du 3 brum. an IV, art. 375, qui exigeaient expressément que la récidive fût soumise par une question séparée à l'appréciation du jury. — Cass., 18 flor. an VII, Salanard, [P. chr.]

9. — Si l'on ne conteste plus guère aujourd'hui la légitimité d'une répression de la récidive, on s'arrête encore à discuter les conditions dans lesquelles peut être déterminée la responsabilité pénale du délinquant incorrigible.

10. — On se demande, notamment si le système de la récidive doit être *général* ou *spécial?* Il n'y a de récidive *spéciale* ou *spécifique* que lorsqu'un fait délictueux est commis après une première condamnation prononcée pour un fait identique ou tout

au moins similaire. Au contraire, la récidive *générale* ou *absolue* existe par cela seul qu'une infraction quelconque a été commise après une condamnation prononcée pour une infraction quelconque. Ainsi, dans la détermination de la récidive *générale* ou *absolue*, on ne tient aucun compte de l'identité ou de la similitude des faits délictueux. — Garraud, t. 3, n. 735, p. 59.

11. — La tendance qui prévaut dans l'organisation de la récidive est dans le sens de l'*identité* ou au moins de l'*analogie* des délits. On revient à l'ancienne opinion qui a été résumée dans cette formule : *Consuetudinis delinquendi præsumptio tantum in eodem vel simili genere mali.*

12. — Faut-il tenir compte de l'intervalle entre la première condamnation et la seconde, admettre qu'un certain laps de temps s'étant écoulé, l'agent peut avoir oublié la condamnation qui l'avait frappé, et que, dès lors, il n'existe aucun motif de lui appliquer une peine plus grave? Il semble bien que le législateur doive prendre en considération l'intervalle entre la première condamnation et le nouveau délit. On n'a plus en effet la preuve de cette perversité singulière, de cette persévérance dans le mal qui justifie la rigueur de la répression. — Garraud, t. 3, n. 734, p. 61 et 62.

13. — Il n'y a pas lieu, semble-t-il, de s'attacher à la multiplicité des récidives et au fur et à mesure qu'elles augmentent d'élever le taux de la peine. Un système qui établirait une correspondance exacte entre le nombre des infractions renouvelées et la rigueur de la répression entraînerait une extrême complication dans l'application des peines et en même temps l'exagération du châtiment dans un grand nombre de cas. — Garraud, t. 3, n. 734, p. 63.

14. — Le Code pénal français n'a pas appliqué le système de la progression dans la pénalité à l'égard du récidiviste, mais il a voulu châtier la réitération de certains délits parce qu'elle dénonce une culpabilité, une perversité et, comme on le dit quelquefois, une *témibilité* plus grande chez l'agent. — V. Garraud, t. 3, n. 734, p. 58 et s.; Vidal, n. 272, p. 354.

15. — Les causes de la récidive sont les unes générales, les autres spéciales. Tout ce qui favorise le développement de la criminalité générale peut être considéré d'abord comme un facteur de la récidive. Il y a donc une extrême diversité des causes générales de la récidive. Les causes spéciales au contraire peuvent se ramener à deux catégories : les unes tiennent aux difficultés du reclassement social du condamné; les autres tiennent à la démoralisation résultant de la vie en prison. — Vidal, n. 273, p. 354, 355.

16. — De la persévérance de certains individus dans le mal on a conclu à leur incorrigibilité. Cette incorrigibilité paraît congénitale pour quelques-uns; une certaine école italienne, notam- (Lombroso, Ferri, Garofalo), croit reconnaître des criminels-nés. Il arrive que le séjour en prison achève de pervertir le délinquant, et dans ce cas on est en présence d'une incorrigibilité acquise. La doctrine des criminalistes de l'école positiviste a soulevé de sérieuses protestations dans les différents Congrès pénitentiaires, et spécialement au Congrès pénitentiaire de Saint-Pétersbourg de 1890 : suivant la plupart des criminalistes, les criminels d'habitude sont des délinquants incorrigés plutôt qu'incorrigibles, pleinement responsables de leurs actes, à moins de circonstances pathologiques exceptionnelles. — Vidal, n. 273, p. 355, 356. — V. *infrà*, v° *Responsabilité pénale*.

17. — Le droit romain paraît avoir fréquemment confondu l'hypothèse de la récidive avec celle toute différente de la réitération ou du cumul d'infractions. Il a admis que la récidive devait entraîner une aggravation dans la peine; le plus souvent, ce sont des récidives spéciales qu'il a punies, mais dans des cas exceptionnels, la récidive générale semble pourtant avoir été visée. — Ortolan, t. 1, n. 1205, 1206; Fernex de Montgex, *Etude sur la récidive*, p. 33 et s.; Garraud, t. 3, n. 735, p. 65.

18. — Les lois barbares non plus que les coutumes féodales ne dégagèrent pas mieux que le droit romain la notion de la récidive, telle que nous la concevons aujourd'hui, mais elles poursuivirent la répression de l'accoutumance criminelle, en appliquant des pénalités plus graves.

19. — Cette idée que le retour d'un individu au même crime doit entraîner une aggravation de peine a inspiré notre ancien droit. On sait que les procès criminels étaient instruits à l'extraordinaire et que les peines étaient arbitraires. Cela dispensait d'une construction théorique de la récidive. Toutefois de nombreuses coutumes renfermaient des dispositions spéciales concernant la récidive de certains délits. — Garraud, t. 3, n. 735, p. 65, 66.

20-21. — La récidive fut aussi l'objet d'ordonnances royales, notamment de l'ordonnance du 4 mars 1724 concernant les voleurs. Aux termes de cette ordonnance, art. 4, « ceux ou celles qui, après avoir été condamnés pour vol ou flétris pour quelque autre crime que ce soit seront convaincus de récidive en crime de vol ne pourront être condamnés à moindre peine que : savoir, les hommes aux galères à temps ou à perpétuité, et les femmes à être de nouveau flétries d'un W si c'est pour récidive de vol. »

22. — Les déclarations royales des 8 janv. et 12 mars 1719 permirent même aux juges, lorsque les édits ou ordonnances prononçaient la peine des galères, d'ordonner le transport des condamnés aux colonies pour servir comme engagés aux défrichements des terres. Mais la déclaration du 3 juill. 1722 rétracta cette mesure qui nuisait aux habitants libres des colonies. — V. Garraud, 2[e] éd., t. 3, n. 735.

23. — Le Code pénal du 25 sept.-6 oct. 1791 s'arrêta à un autre système : d'après les art. 1 et 2, tit. 2, part. 1, ceux qui, après une première condamnation pour crime, commettaient un second crime, n'encouraient pas une peine plus rigoureuse; mais après l'avoir subie, ils devaient être transférés pour leur vie au lieu fixé pour la déportation des malfaiteurs. Dans le cas, cependant, où les deux peines subies et encourues étaient celles de la dégradation civique ou du carcan, elles se changeaient, pour la seconde fois, en celle de deux années de détention.

24. — En matière de police municipale et correctionnelle, la loi du 22 juill. 1791 n'aggrava la peine en cas de récidive que s'il y avait identité de délits, ou délits du même genre. La peine était, en général, du double de la peine primitive et elle pouvait se transformer de peine de police municipale en peine de police correctionnelle, ou de peine de police correctionnelle en peine criminelle. — V. Garraud, t. 3, n. 735.

25. — Depuis cette époque jusqu'en 1810, il n'y eut que des modifications partielles à ce régime. Pour les contraventions, en cas de récidive, le Code de brumaire an IV établit des peines progressives qui ne pouvaient être prononcées que par le tribunal correctionnel. Ensuite la loi du 25 frim. an VIII décida que certains délits suivis de réitération dans les trois ans seraient punis comme crimes (art. 15). Enfin la loi du 22 flor. an X, la déportation prévue en 1791 n'ayant jamais été organisée, lui substitua la peine de la marque ou flétrissure.

26. — Les art. 553 et s., C. instr. crim., rendirent les condamnés à une peine afflictive et infamante justiciables des cours spéciales. La loi du 20 déc. 1815 les soumit à la compétence des cours prévôtales (art. 8), mais, depuis la suppression de ces cours, ils sont justiciables des tribunaux ordinaires.

27. — Le législateur de 1810 se montra fort rigoureux à l'égard des récidivistes. L'art. 56, C. pén., en cas de récidive de crime à crime, substituait la mort aux travaux forcés à perpétuité, les travaux forcés à perpétuité aux travaux forcés à temps ou à la déportation, les travaux forcés à temps et la marque à la réclusion, la réclusion au bannissement et au carcan. L'art. 57, en cas de récidive de crime à délit, portait au maximum, qui pouvait être élevé au double, le taux de la condamnation. Enfin d'après l'art. 58, le condamné à un emprisonnement de plus d'un an était condamné au maximum, qui pouvait être élevé au double, et était mis sous la surveillance de la haute police pendant un délai de cinq à dix ans.

28. — En 1832, la réforme du Code pénal a donné à l'art. 56 sa rédaction actuelle, en conservant le principe de l'élévation de la peine d'un degré en cas de récidive de crime à crime. Mais elle en a atténué les conséquences, en décidant notamment que l'on ne substituerait jamais une peine perpétuelle à une peine temporaire. De plus la loi a atténué encore l'aggravation de la récidive en refondant l'art. 463 et en rendant les circonstances atténuantes possibles en toute matière : ce qui a pour conséquence de rendre l'aggravation facultative. — Garraud, t. 3, n. 736, p. 69.

29. — La loi du 13 mai 1863 a refondu les art. 57 et 58 qui avaient été laissés intacts en 1832. Elle a assimilé à la récidive de crime à délit la récidive de crime à crime puni de peines correctionnelles, et dans ces deux cas de récidive, elle a ordonné la mise sous la surveillance de la haute police pour un délai de cinq à dix ans. Enfin dans l'art. 58 elle a assimilé à la récidive de délit à délit celle de délit à crime puni de peines correctionnelles. D'autre part, elle voulut rendre plus difficile l'octroi des

circonstances atténuantes en matière de récidive correctionnelle; mais cette disposition fut abrogée presqu'aussitôt par le décret-loi du 27 nov. 1870 qui a rétabli ici le texte de 1832. — Vidal, n. 286, p. 374; Garraud, *loc. cit.*

30. — Enfin la loi du 26 mars 1891 est venue donner aux art. 57 et 58 leurs formules actuelles. Cette loi fut la suite assez naturelle de la loi du 27 mai 1885 qui organisait la rélégation pour ceux qui récidivaient fréquemment dans un bref délai. La loi de 1891 a voulu aussi que la peine fût aggravée pour tous ceux qui dans un délai rapproché commettaient de nouveaux délits. Cette loi en effet a admis que pour toute récidive de crime à délit, ou de délit à délit, la seconde infraction devrait avoir lieu dans un délai de cinq ans. En outre, elle a admis qu'il y aurait récidive même lorsque la seconde peine encourue serait de moins d'un an : elle a ainsi établi ce qu'on appelle la petite récidive correctionnelle (art. 58). Enfin elle a admis que la récidive serait une récidive spéciale en matière correctionnelle. — Vidal, *loc. cit.;* Garraud, *loc. cit.*

31. — Nous ne pouvons ici examiner tous les systèmes proposés par les criminalistes pour restreindre la récidive en déterminant ses effets au point de vue pénal. Sur ce point des solutions diverses, qui cependant ne s'excluent pas, ont été présentées. Nous les signalerons très-brièvement.

32. — Tout d'abord, on a proposé d'appliquer aux récidivistes la peine de la relégation telle que l'a établie la loi du 27 mai 1885, comme étant la seule efficace à l'égard des délinquants jugés incorrigibles. — V. *infrà*, v° *Relégation.*

33. — On a aussi songé à augmenter la peine en durée comme le fait le Code français en matière correctionnelle, ou à modifier la nature même de la peine, comme le fait la loi en matière criminelle, où la réclusion se trouve changée en travaux forcés, les travaux forcés en peine de mort.

34. — On s'est demandé également si toute peine à l'égard des récidivistes ne devrait pas être soumise à un régime plus sévère. La question a été discutée au Congrès pénitentiaire de Bruxelles en 1900 qui s'est montré généralement favorable à cette idée. On a fait remarquer que l'exécution des peines étant devenue plus douce, il était juste de revenir sur ces adoucissements à l'égard de récidivistes qui s'habituent au régime de la prison. On a proposé en conséquence de les mettre toujours en cellule, de leur imposer un règlement plus dur, une nourriture moins bonne, de leur enlever le choix du travail, de leur interdire de recevoir des secours en argent. — V. *Acte du Congrès pénitentiaire de Bruxelles*, t. 3, p. 479 et s.

35. — Déjà la loi française paraît être entrée dans cette voie : le récidiviste est traité plus sévèrement au point de vue de l'obtention de la libération conditionnelle et au point de vue du pécule. — V. *suprà*, v° *Libération conditionnelle*, n. 34 et 35, et *infrà*, v° *Régime pénitentiaire.*

36. — Un autre système consiste à admettre une aggravation progressive à chaque récidive. Ce système pratiquement fonctionne en Angleterre. Mais il n'existe pas légalement en France; il est seulement loisible aux tribunaux d'en faire l'application jusqu'à concurrence du maximum de la peine prononcée par la loi. Dans tous les cas, il semble bien que le système des courtes peines doive être abandonné à l'égard des récidivistes; tout le monde est à peu près d'accord sur ce point.

37. — Pour obliger les magistrats à entrer dans cette voie et à leur enlever la tentation d'obéir à une excessive indulgence à l'égard des récidivistes, on s'est demandé s'il ne conviendrait pas de restreindre l'emploi des circonstances atténuantes à l'égard de ces délinquants. M. Bérenger avait proposé en 1891 au Sénat de refuser les circonstances atténuantes aux récidivistes, mais cette proposition ne fut pas admise. Depuis, elle a reçu l'approbation du Congrès pénitentiaire de Paris en 1895 (V. *Actes du Congrès pénitentiaire de Paris*, 1895, cités par Vidal, *op. et loc. cit.*).

38. — En tout cas il n'est pas discutable que l'on doive approuver la loi du 26 mars 1891 qui refuse à presque tous les récidivistes le bénéfice du sursis (art. 1). — V. *suprà*, v^is *Circonstances aggravantes et atténuantes*, n. 126 et s.

39. — De même il faut approuver la loi du 5 août 1899, sur le casier judiciaire, qui refuse à presque tous les récidivistes l'avantage de voir leur condamnation disparaître au bout d'un certain temps du bulletin n. 3 du casier judiciaire et le droit d'être, après un certain nombre d'années, réhabilités de plein droit.

40. — A plus forte raison doit-on admettre la règle établie en 1885, d'après laquelle le récidiviste ne peut être réhabilité judiciairement qu'après un plus grand nombre d'années que le délinquant primaire. — V. *infrà*, v° *Réhabilitation.*

CHAPITRE II.

RÉCIDIVE DU CODE PÉNAL.

SECTION I.

Éléments constitutifs de la récidive.

41. — La récidive est constituée par deux éléments essentiels : 1° un jugement ou arrêt de condamnation passé en force de chose jugée; 2° une infraction survenue après que cette condamnation est devenue irrévocable. Il faut étudier successivement ces deux termes.

§ 1. *Première condamnation.*

42. — Le jugement ou arrêt de condamnation, susceptible de déterminer la récidive doit : 1° émaner des tribunaux français ; 2° infliger une condamnation pénale; 3° avoir acquis l'autorité de la chose jugée.

43. — I. *Le jugement ou arrêt doit émaner d'une juridiction française.* — Une condamnation prononcée par un tribunal étranger ne peut établir l'état de récidive à l'égard du délinquant qui commettrait une nouvelle infraction et serait pour ce fait frappé par la sentence d'un tribunal français. Il est admis par la doctrine et la jurisprudence françaises que les condamnations prononcées par une juridiction étrangère ne produisent aucun effet relativement à la récidive. — Cass., 27 nov. 1828, Kirkenger, [S. et P. chr.] — Aix, 14 avr. 1875, Giribaldi, [S. 76.2.5, P. 76.86, D. 76.2.108] — Besançon, 15 janv. 1879, Bich, [S. 79.2.104, P. 79.463, D. 79.5.351] — *Sic*, Louis Renault, *Revue critique*, 1881, p. 467; Trébutien, t. 1, p. 294; Blanche, t. 1, p. 450; Chauveau et F. Hélie, t. 1, p. 216; Ortolan, t. 1, n. 1280; Vidal, n. 289, p. 375; Garraud, t. 3, n. 743, p. 85; Garçon, sur l'art. 56, n. 53.

44. — Il n'y a là du reste qu'une application des principes du droit relativement à la territorialité des lois pénales. Les lois pénales étrangères n'étant pas applicables en France, les jugements rendus en vertu de ces lois ne peuvent entraîner une aggravation de peine contre le condamné qui commettrait sur le territoire national une nouvelle infraction. — Garraud, t. 3, n. 743, p. 85.

45. — Sur la question de savoir si l'aggravation résultant de la récidive serait encourue dans le cas où la condamnation aurait été prononcée par le tribunal d'un pays ultérieurement réuni à la France depuis l'époque de la condamnation, V. *suprà*, v° *Annexion et démembrement de territoires*, n. 222 et 223. — V. sur cette question, à propos de l'annexion de Nice et de la Savoie, à la France : Fernex de Montgex, *op. cit.*, p. 109 et s. — V. aussi Cass., 3 juill. 1863, Philippe, [D. 65.5.328]

46. — Il a été jugé, à l'inverse, que l'individu qui a été précédemment condamné à une peine afflictive et infamante dans un pays réuni alors à celui dans lequel il commet un nouveau crime, mais qui en a été séparé, se trouve dans le cas de la récidive légale. — C. sup. Bruxelles, 1er mars 1819, Pierman, [P. chr.] — De même l'étranger condamné une première fois par un tribunal français, et qui ensuite commet une nouvelle infraction dans son pays depuis annexé à la France est en état de récidive. — Cass., 3 avr. 1875, [D. 75.1.490] — *Sic*, Garçon, sur l'art. 56, n. 57.

47. — Quant à la preuve d'une première condamnation à la charge du prévenu de récidive, elle ne résulte suffisamment ni d'un extrait délivré par le greffier d'une juridiction étrangère, non revêtu de la légalisation d'un officier français, ni de l'extrait du registre des chiourmes du bagne où la peine a été subie. — Cass., 6 août 1829, Perrino, [S. et P. chr.]

48. — Il suffit que les condamnations aient été prononcées par une juridiction française, fût-ce une juridiction exceptionnelle. Ainsi en serait-il d'une condamnation prononcée par le Sénat constitué en haute-cour de justice. — Garraud, t. 3, n. 743.

49. — Un jugement de condamnation prononcé par un conseil de guerre peut-il constituer le premier terme de l'état de récidive? Avant la révision du Code pénal accomplie le 28 avr. 1832, et qui a modifié le texte de l'art. 56, C. pén., la question était résolue diversement. — V. Blanche, t. 1, n. 491; Vidal, n. 289, p. 375.

50. — Sous l'empire de la législation actuelle il y a lieu de distinguer plusieurs cas : 1° Le jugement prononce une condamnation pour un délit purement militaire, par exemple pour outrages envers un supérieur. Si le condamné militaire commet un second délit, même de droit commun, le taux de la peine ne sera pas élevée à raison de la récidive. Le motif de décider en ce sens est que le délinquant n'a pas fait preuve de cette perversité que la loi veut atteindre en portant les peines aggravées de la récidive. — Vidal, *loc. cit.*; Garraud, t. 3, n. 55; Garçon, sur l'art. 56, n. 63. — A plus forte raison en est-il ainsi de délit militaire à délit militaire. — Cass., 30 mars 1861, Lyon-Picard, [S. 62.1.444, P. 62.234, D. 61.1.185]

51. — 2° Le jugement du conseil de guerre inflige une peine de droit commun pour un délit de droit commun, suivi d'un autre délit de droit commun. En ce cas la peine sera aggravée conformément aux art. 56 et s., C. pén. — Cass., 18 déc. 1873, [*Bull. crim.*, n. 249] — *Sic*, Garçon, sur l'art. 56, n. 67.

52. — 3° Le jugement rendu par le conseil de guerre se rapporte à un délit prévu à la fois par le droit commun et par le Code de justice militaire, et a été suivi d'un délit de droit commun : le militaire condamné, par exemple, pour vol d'objets appartenant à des militaires se rend coupable d'un nouveau vol au préjudice d'un particulier. Le Code pénal de même que le Code de justice militaire réprime ce délit, mais la loi militaire applique des peines beaucoup plus rigoureuses ; dans ce cas, la condamnation militaire ne peut être prise en considération pour la récidive, d'après le texte même de l'art. 56, *in fine*, C. pén. — Cass., 6 janv. 1837, Le Boitté, [S. 38.1.255, P. chr.]; — 10 janv. 1861, [D. 61.5.404]; — 26 févr. 1880, Dietsch, [S. 81.1.43, P. 81.1.68, D. 80.1.358]; — 26 août 1880, Chalard, [S. 81.1.232, P. 81.1.547]; — 9 nov. 1882, Martin, [D. 83.1.328]; — 24 janv. 1889, Prévost, [S. 90.1.48, P. 90.1.79, D. 89.1.268] — Douai, 18 juill. 1871, Vandemme, [S. 73.2.8, P. 73.433, D. 74.5.419] — Alger, 5 juill. 1877, Bousquet, [S. 78.2.20, P. 78.109, D. 78.5.394] — *Sic*, Garçon, *op. cit.*, n. 69, 71. — V. aussi Cass., 26 déc. 1895, Château, [S. et P. 96.1.540, D. 96.1.308]

53. — Que faut-il décider dans le cas où la condamnation à une peine unique par application de la règle du non-cumul des peines a été prononcée par le tribunal militaire pour plusieurs délits, les uns militaires, les autres de droit commun? La Cour de cassation a jugé que se trouve en état de récidive légale, l'individu qui a été condamné par un conseil de guerre, même à une peine unique pour deux délits, l'un militaire et l'autre de droit commun. — Cass., 9 nov. 1878, Mouly, [S. 80.1.89, P. 80.1.179, D. 79.1.388] — ... Alors même que le jugement du conseil de guerre n'ayant appliqué qu'une peine unique, ne permet pas de distinguer la part que peut avoir dans la pénalité chacun des délits, militaire ou de droit commun, établis à l'égard du condamné. — Même arrêt.

54. — Mais, par application du principe posé *suprà* n. 42, il a été jugé que l'aggravation de la récidive n'est pas applicable à un individu, coupable du délit de filouterie antérieurement condamné par un conseil de guerre, à cinq ans de travaux publics pour vol et désertion à l'intérieur. — Cass., 7 mars 1888, [*Bull. crim.*, n. 86]

55. — 4° La condamnation pour un délit de droit commun a été suivie d'un délit prévu et puni par les lois militaires. On sait que les peines militaires ne sont pas aggravées à raison de la récidive (V. *suprà*, v[is] *Justice maritime*, n. 1206, et *Justice militaire*, n. 339). Les règles du Code pénal ne concernent pas les matières militaires (C. pén., art. 5), et les Codes de justice militaire (art. 202, pour l'armée de terre, art. 260, pour l'armée de mer) ne contiennent aucun renvoi aux dispositions du Code pénal sur la récidive. — Vidal, n. 289, p. 376.

56. — Mais il en est autrement quand les juridictions des armées de terre et de mer font application du Code pénal, à raison de délits pour lesquels les Codes de justice militaire ne prévoient aucune disposition spéciale (L. 26 mars 1891, art. 7). — Vidal, *loc. cit.* — Garçon, *loc. cit.*, n. 78.

57. — II. *Le jugement ou arrêt doit prononcer une condamnation pénale.* — L'art. 56, C. pén., porte en effet : « Quiconque ayant été condamné à une peine... » Il indique nettement cette condition que le jugement ou l'arrêt doit infliger une condamnation. En conséquence, toute décision qui se borne à constater la culpabilité, et ne prononce aucune peine, ne peut constituer le premier terme de la récidive. Ainsi le mineur de seize ans, reconnu auteur de l'infraction, mais acquitté pour avoir agi sans discernement et renvoyé dans une maison de correction (C. pén., art. 66), n'est pas en état de récidive, s'il se rend coupable d'un nouveau délit. Aucune condamnation pénale ne l'a encore atteint. — Garçon, sur l'art. 56, n. 52. — V. *suprà*, v° *Désarmement*, n. 145, 185.

58. — III. *Le jugement de condamnation doit être passé en force de chose jugée.* — Au moment où est commise la seconde infraction, il faut pour qu'il y ait récidive que les délais accordés pour attaquer la condamnation soient écoulés ou que toutes les voies de recours aient été épuisées. — Cass., 7 févr. 1862, Larbaud, [S. 62.1.846, P. 63.382, D. 62.1.252]; — 8 déc. 1865, [D. 66.5.401]; — 20 oct. 1893, [*Bull. crim.*, n. 278] — *Sic*, Carnot, sur l'art. 58, n. 9; Legraverand, t. 2, n. 610; Trébutien, t. 1, p. 294; Blanche, t. 1, n. 443 ; Garraud, t. 3, n. 743; Massabiau, *Man. du min. pub.*, t. 3, n. 3394; Duvergier, *Man. du juge d'instr.*, t. 1, n. 46 ; Garçon, *C. pén. ann.*, art. 56, n. 17.

59. — Il n'y aura donc pas récidive, mais seulement *réitération de délits*, si la nouvelle infraction est commise pendant les délais d'opposition pour les condamnations par défaut, c'est-à-dire dans les cinq jours de la signification ou dans les cinq ans depuis la condamnation, en matière correctionnelle, suivant la distinction de l'art. 187, C. instr. crim., c'est-à-dire, tant que l'opposition est recevable (V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt*, [mat. crim.], n. 997 et s.). — Cass., 6 févr. 1832, Maruige, [S. 32.1.449, P. chr.]; — 23 févr. 1833, [*Bull. crim.*, n. 78]; — 13 août 1836, Puvinel, [S. 37.1.1040, P. chr.]; — 29 févr. 1844, Courtellemont, [P. 45.1.30]; — 22 juin 1844, Herz, [*Ibid.*]; — 6 mai 1847, [D. 47.4.286] — Vidal, *op. cit.*, n. 291, p. 277.

60. — Jugé, en ce sens, que l'état de récidive légale ne pouvant résulter que d'une condamnation devenue définitive, est nul le jugement qui déclare en état de récidive légale un individu atteint d'une condamnation par défaut frappée d'opposition ou susceptible de l'être au moment où le deuxième délit a été commis. — Cass., 13 août 1880, Vignard, [S. 82.1.144, P. 82.1.303, D. 81.1.143]

61. — ... Que si le jugement de condamnation par défaut n'a été ni signifié ni acquiescé, ou si la signification est irrégulière et nulle, la récidive légale manque de base. Ce n'est là que l'application de la maxime : « *Paria sunt non esse et non significari* ». — Cass., 10 avr. 1829, Pascarel, [S. et P. chr.]

62. — Il n'y aura pas non plus récidive si la nouvelle infraction a été commise pendant les délais d'appel, c'est-à-dire dix jours depuis le jugement ou sa signification, suivant la distinction des art. 174 et 203, Instr. crim., un mois ou deux mois pour le procureur général, en matière correctionnelle, suivant la distinction de l'art. 205, Instr. crim.

63. — Jugé que n'est pas en état de récidive l'individu qui, ayant été condamné par le tribunal de police correctionnelle, commet un nouveau délit après l'expiration du délai de dix jours qui lui est accordé ainsi qu'au procureur de la République pour interjeter appel, mais avant l'expiration du délai plus long pendant lequel le procureur général peut appeler du jugement. — Cass., 25 févr. 1897, Marcigny, [S. et P. 99.1.201, D. 97.1.398] — V. aussi Cass., 13 sept. 1894, [*Bull. crim.*, n. 245]

64. — A plus forte raison la nouvelle infraction commise après que l'appel a été interjeté contre un jugement condamnant pour une première infraction ne peut-elle compter pour la récidive. — Cass., 29 janv. 1885, Duclou, [D. 86.1.43]

65. — Il avait été jugé qu'une condamnation contradictoire de simple police, non signifiée, eût-elle même été volontairement exécutée par le condamné, ne peut non plus, à défaut de caractère définitif, être prise en considération pour l'application des peines de la récidive. — Cass., 24 janv. 1862, Mercery, [S. 62.1.554, P. 62.1.648, D. 62.1.145] — Mais l'art. 174, modifié par la loi du 6 avr. 1897 fixe le délai d'appel à dater du jugement contradictoire et non plus à dater de sa signification.

66. — Par la même raison, il n'y aura pas récidive pendant le délai du pourvoi en cassation, c'est-à-dire trois jours, suivant l'art. 373, C. instr. crim., ni pendant les vingt ans accordés pour la purge de la contumace, aux termes de l'art. 476, C. instr. crim. — Cass., 20 déc. 1833, [S. 34.1.369, P. chr.]; — 1[er] mars

1834, [*Ibid.*]; — 16 mars 1843, [*Bull. crim.*, n. 58]; — 13 avr. 1844, [*Bull. crim.*, n. 140]; — 16 nov. 1850, [D. 50.5.270] — Vidal, *loc. cit.;* Garçon, art. 56, n. 48 et s.

67. — Un arrêt de condamnation par contumace, tant que la prescription de la peine n'est pas acquise, ne peut servir à constituer le premier terme de la récidive. — Cass., 22 vend. an V, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garraud, t. 3, n. 743, note 4; Garçon, art. 56, n. 25. — Mais il en est autrement dès que cette condition de la prescription est accomplie. — Cass., 10 mai 1861, Marniquet, [S. 62.1.330, P. 62.1.48, D. 61.1.239] — *Sic*, Garçon, *loc. cit.*, n. 26.

68. — L'acquiescement même du condamné ne saurait faire courir le délai de la récidive. On sait, en effet que l'acquiescement n'est pas admis dans les matières d'ordre public, et notamment en matière criminelle (V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 708 et s.). Par suite, lorsque la nouvelle infraction est commise après l'acquiescement du délinquant à une précédente condamnation, elle ne peut être considérée comme ayant eu lieu en état de récidive, si, lors de cette rechute, les délais de recours contre la condamnation acquiescée n'étaient pas encore expirés. — Orléans, 15 juill. 1893, Estève, [D. 94.2.206] — Garçon, art. 56, n. 20.

69. — Si la condamnation doit être devenue irrévocable pour pouvoir entraîner les peines de la récidive, d'autre part, dès qu'elle l'est devenue, elle produit ses effets eu égard à la récidive tant qu'elle n'est pas anéantie, le condamné eût-il été dispensé de l'accomplissement de la peine; comme il arrive en cas de grâce. — Garçon, art. 56, n. 87. — V. *suprà*, v° *Grâce*, n. 94.

70. — ... Ou de prescription. — Cass., 10 févr. 1820, Mathis, [S. et P. chr.] — Il n'y a là aucun obstacle à l'application des peines de la récidive en cas de nouveau crime. — Blanche, t. 1, n. 156.

71. — L'amnistie, au contraire, efface rétroactivement la condamnation, laquelle ne peut plus compter pour la récidive. — Cass., 8 sept. 1890, Martin et Tennevin, [D. 91.1.186] — V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 340 et s.

72. — La même solution doit être donnée relativement à la révision qui annule le jugement (C. instr. crim., art. 445). — Vidal, n. 291, p. 378; Garçon, art. 56, n. 86. — V. *infrà*, v° *Révision des procès criminels*.

73. — Antérieurement à la loi du 14 août 1885 qui a profondément modifié les règles de la réhabilitation, la réhabilitation n'avait pas pour effet d'effacer la condamnation et faisait seulement cesser pour l'avenir les incapacités résultant de cette condamnation (C. instr. crim., ancien art. 634). La condamnation subsistant devait être comptée pour la récidive. Depuis la loi du 14 août 1885, au contraire, la réhabilitation efface la condamnation (C. instr. crim., art. 634 nouv.). Celle-ci ne peut plus en conséquence constituer le premier terme de la récidive. — Vidal, *loc. cit.;* Garraud, t. 3, n. 743; Garçon, art. 56, n. 85.

74. — La même solution résulte de la loi du 26 mars 1891, en vertu de laquelle une réhabilitation spéciale résulte du sursis à l'exécution de la peine, quand le condamné n'a encouru aucune condamnation nouvelle dans le délai d'épreuve fixé à cinq ans (art. 1, al. 2, et art. 4, al. 2). — Vidal, *loc. cit.*, Garraud, *loc. cit.*

75. — La réhabilitation de droit établie par les lois du 5 août 1899 et du 11 juill. 1900, sur le casier judiciaire, produit le même effet. — Vidal, *loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Réhabilitation*.

76. — Si la condamnation doit être irrévocable, il n'est pas requis cependant, pour constituer l'état de récidive, que la peine ait été subie en totalité ni même en partie, au moment où est commise la seconde infraction. C'est, comme on l'a dit, la condamnation et non l'exécution de la peine qui a dû servir d'avertissement au coupable. — Garraud, *op. cit.*, t. 3, n. 743, p. 79; Vidal, *op. cit.*, n. 298, p. 378.

77. — Il n'y a pas eu de difficultés sur l'application de cette règle jusqu'à la loi du 26 mars 1891 qui a modifié les art. 57 et 58, C. pén. Cette loi a introduit une disposition exigeant pour la récidive la rechute dans un délai de cinq ans, et fait courir ce délai du jour de l'expiration de la peine ou de sa prescription.

78. — La Cour de cassation, s'arrêtant à une interprétation trop strictement littérale du texte, a cru un moment que cette disposition formulait une condition nouvelle pour l'existence de la récidive, à savoir l'exécution de la peine. — Cass., 30 janv. 1897, Le Piller, [S. et P. 99.1.206]; — 25 févr. 1897, précité.

79. — La Cour de cassation s'est gardée de persister dans cette interprétation de la modification des textes, résultant de la loi du 26 mars 1891. Elle a reconnu que la nouvelle rédaction n'avait pas la portée qu'on avait cru d'abord lui assigner, qu'elle ne considère l'exécution de la peine que pour fixer le point de départ du délai de cinq ans, mais que la récidive demeure sous l'empire de l'ancienne règle. Il suffit, aujourd'hui comme jadis, que la condamnation soit irrévocable indépendamment de toute exécution, sans distinguer entre la récidive criminelle et la récidive correctionnelle. — Cass., 18 févr. 1898, Maingonnat, [S. et P. 99.1.201, D. 98.1.201]; — 23 juin 1898, Boulé, [S. et P. 99.1.424] — *Sic*, Vidal, n. 292, p. 380; Laborde, *Lois nouvelles*, 1897.4.133 et 1898.4.61.

80. — « Rien ne prouve, en effet, dans les travaux préparatoires de la loi de 1891 et dans le texte nouveau des art. 57 et 58, que le législateur ait abandonné le système de simple avertissement judiciaire antérieur à la nouvelle infraction; bien au contraire, la loi de 1891 elle-même établit le contraire, puisqu'en cas de sursis à l'exécution de la peine, la rechute dans le délai d'épreuve de cinq ans peut constituer l'état de récidive, quoique la première peine prononcée n'ait pas été subie (art. 3). » — Vidal, *op. cit.*, n. 292, p. 380.

81. — En outre, on peut faire remarquer que, en requérant l'exécution préalable de la peine pour constituer l'état de récidive, on favorisait les tendances criminelles des condamnés qui pourraient rechuter sans encourir une aggravation de peine. — Vidal, *loc. cit.*

§ 2. *Seconde infraction.*

82. — L'infraction postérieure à la condamnation et qui constitue le second terme de la récidive doit réunir deux conditions : 1° Il faut qu'elle soit indépendante de la première condamnation; 2° il faut qu'elle soit postérieure à la condamnation. — Garraud, *op. cit.*, t. 3, n. 744, p. 87; Vidal, *op. cit.*, n. 293, p. 380. — Il n'y a pas lieu de distinguer suivant que le fait est incriminé par le Code pénal ou par des lois spéciales.

83. — 1° La seconde infraction doit être indépendante de la première condamnation. Dans le cas, en effet, où l'infraction n'existerait qu'à la condition d'être précédée d'une condamnation dont elle serait la suite naturelle, le législateur prendrait soin de calculer la peine en tenant compte de cette circonstance. Dès lors, il n'y a pas lieu d'élever le taux de la peine, à raison de la condamnation antérieure; il n'y a pas récidive. — Vidal, *loc. cit.;* Garraud, *loc. cit.*

84. — C'est pour cette raison que l'évasion d'un détenu par bris de prison à la suite de la condamnation à raison de laquelle l'évadé subissait l'emprisonnement ne donne pas lieu à récidive. — Garçon, art. 56, n. 98. — V. *suprà*, v° *Evasion*, n. 67 et s.

85. — La rupture de ban d'un libéré soumis à l'interdiction de séjour, n'est pas davantage susceptible de constituer la nouvelle infraction requise comme second terme de la récidive. — Cass., 19 déc. 1891, Naud, [S. et P. 92.1.47, D. 92.1.400] — La même solution était donnée par la jurisprudence dans le temps où l'interdiction de séjour n'avait pas encore remplacé la surveillance de la haute police. — Garçon, art. 56, n. 93 et s. — V. *Ban* (*rupture de*), n. 91 et s.

86. — Ne donne pas lieu non plus à récidive l'évasion des condamnés aux travaux forcés à temps (L. 30 mai 1854). — V. le décret du 25 avr. 1893 pour l'évasion des libérés des travaux forcés. — Vidal, *op. cit.*, n. 293, p. 381.

87. — Il faut remarquer que ces divers faits sont moins de nouveaux actes criminels ou délictueux, en eux-mêmes, que l'inexécution des peines à subir. Le condamné affirme par là, non pas son incorrigibilité, mais le désir de reprendre sa liberté et de se soustraire au châtiment. — V. l'Exposé des motifs par Treilhard, au Corps législatif, dans la séance du 1er févr. 1810, [cité par Garraud, *op. cit.*, t. 3, n. 744, p. 88]

88. — 2° Non seulement il doit y avoir une seconde infraction, mais cette seconde infraction doit avoir été postérieure au délit. Si, par exemple, après un jugement passé en force de chose jugée, on poursuit la répression d'une infraction antérieure non encore prescrite, il n'y a pas récidive. Et cela se conçoit : l'aggravation de peine est fondée sur ce qu'un premier avertissement est resté sans effet; or, par hypothèse, au moment où l'infraction poursuivie a été commise, le coupable n'avait encore subi aucune condamnation. — Cass., 26 janv. 1844, [D. 45.4.445]; — 1er juin 1855, [D. 55.1.299]; — 19 nov. 1868, [*Bull. crim.*, n. 227]; — 18 févr. 1869, [*Bull. crim.*, n. 38]; — 11 oct.

1877, [*Bull. crim.*, n. 225]; — 9 avr. 1887, [*Bull. crim.*, n. 143] — *Sic*, Garçon, art. 56, n. 15.

Section II.

Différentes catégories de récidive.

89. — La loi a établi trois catégories de récidive. Il y a récidive de peine criminelle à peine criminelle, cas prévu par l'art. 56; récidive de peine supérieure à un an d'emprisonnement à peine correctionnelle (art. 57); enfin il y a la récidive de peine de moins d'un an d'emprisonnement ou petite récidive correctionnelle.

90. — Il y a un quatrième cas possible : celui de la personne condamnée à une peine correctionnelle qui encourt ensuite une peine criminelle. Ici le condamné ne subit aucune aggravation de peine. Cela est logique si l'on considère la première condamnation comme un avertissement, car l'avertissement correctionnel, peut-on dire, n'est pas suffisant pour empêcher de commettre un crime. Mais si on considère que l'aggravation de peine est basée sur l'état psychologique du criminel qui aggrave sa responsabilité par ces infractions successives, il faut critiquer cette disposition légale, car dans ce cas comme dans les autres, la responsabilité pénale s'aggravant, une peine plus forte devrait être prononcée.

91. — Enfin il faut ajouter qu'en matière de contraventions, il existe un système spécial de récidive d'après lequel il ne peut y avoir récidive que de contravention à contravention. La récidive de délit ou de crime à contravention, ou la récidive de contravention à crime ou délit est sans effet légal.

§ 1. *Récidive de peine criminelle à peine criminelle.*

92. — En vertu de l'art. 56, « quiconque ayant été condamné à une peine afflictive ou infamante aura commis un second crime... »

93. — Avant la réforme de 1832, on ne s'occupait que de la qualification du premier fait : il suffisait que ce fût un crime. Aujourd'hui, on ne s'occupe plus que de la peine infligée. — Garçon, art. 56, n. 128. — ... Par conséquent, l'art. 56 ne vise plus les cas où le fait a été jugé n'être qu'un délit correctionnel. — Cass., 8 juill. 1836, [S. 37.1.411, P. chr.]; — 4 janv. 1856, [D. 56.5.383]; — 6 févr. 1858, Guyot, [S. 58.1.699, P. 59. 181, D. 58.1.187]; — 21 déc. 1871, Benaben et Bez, [S. 72.1. 447, P. 72.1167, D. 72.1.334] — Garçon, n. 130.

94. — Il ne vise pas non plus le cas où, par suite de l'admission des circonstances atténuantes, la peine criminelle aurait dégénéré en emprisonnement. — Cass., 8 avr. 1838, Saintes, [S. 38.1.804, P. 38.2.322]; — 3 déc. 1840, Lavaud, [S. 41.1.669, P. 46.1.7]; — 22 janv. 1852 (2 arrêts) Génin et Ballon, [S. 52.1. 217, P. 52.2.483, D. 52.1.60]; — 16 avr. 1852, Arcir, [D. 52.5, 465]; — 12 août 1852, Gaillout, [D. 52.5.466]; — 7 juill. 1853, Languillaume, [D. 53.5.393]; — 6 janv. 1881, Odent, [S. 82.1. 281, P. 82.1.660]; — 19 août 1886, [*Bull. crim.*, n. 306] — *Sic*, Garçon, *loc. cit.*, n. 129]

95. — Mais dès lors que la peine afflictive ou infamante a été encourue, le premier terme de la récidive se rencontre, sans qu'on ait à se préoccuper de la régularité de la première condamnation.

96. — Il a été jugé cependant que les peines de la récidive ne peuvent pas être appliquées à l'individu coupable d'un crime qui a été précédemment condamné mal à propos à une peine afflictive ou infamante pour un fait considéré comme un crime, et qui ne constituait qu'un délit correctionnel. — Cass., 30 déc. 1825, Retrait, [P. chr.]

97. — Pour que la récidive prévue par l'art. 56 existe, il faut que la seconde condamnation encourue soit une peine afflictive ou infamante. Ce point ne donne en principe lieu à aucune difficulté. Il n'en est autrement que s'il y a des atténuations de peine pour causes diverses. Nous examinerons ce point plus loin en étudiant le mode de calcul de la récidive.

98. — La récidive de l'art. 56 est restée, même depuis 1891, une récidive générale. Il n'est donc pas nécessaire que les deux crimes soient identiques, il importe même peu qu'un des crimes soit politique et l'autre de droit commun. D'autre part, la récidive de l'art. 56 existe, quel que soit le délai dans lequel se produit la seconde infraction. — Garçon, *loc. cit.*, n. 139.

99. — L'aggravation de peine, dans le cas de l'art. 56, a été calculée de la manière suivante : la peine est élevée d'un degré à raison de l'état de récidive, en suivant soit l'échelle des peines de droit commun, soit celles des peines politiques. On ne peut passer d'une peine de droit commun qu'à une autre peine de droit commun, ou d'une peine politique qu'à une autre peine politique.

100. — Conformément à cette idée, on prononce au lieu de la dégradation civique le bannissement, au lieu du bannissement la détention, au lieu de la réclusion les travaux forcés à temps, au lieu des travaux forcés à perpétuité la peine de mort. Toutefois cette dernière aggravation n'est encourue que si la première fois la peine prononcée était déjà celle des travaux forcés à perpétuité.

101. — La seconde exception au principe, c'est qu'on ne prononce pas une peine perpétuelle à la place d'une peine temporaire. En pareil cas, le maximum ordinaire devient le minimum, et le maximum nouveau est le double du maximum ancien. Par conséquent, celui qui a encouru la détention ou les travaux forcés à temps sera condamné à ces peines, mais pour une durée de vingt à quarante ans. — Garçon, *loc. cit.*, n. 142.

102. — On se demande si une troisième exception n'existe pas. L'art. 56 dit que « si le second crime emporte la peine de la déportation, il sera condamné aux travaux forcés à perpétuité ». En 1832, cette exception s'expliquait, car elle avait pour effet d'empêcher de prononcer la peine de mort. Mais depuis la loi du 8 juin 1850, la peine de mort en matière politique a été remplacée par la déportation dans une enceinte fortifiée. Certains auteurs prétendent que l'art. 56 n'est pas pour cela modifié. Mais on incline généralement aujourd'hui à dire que la règle n'a plus de raison d'être et que, depuis 1850, ce sera la peine de la déportation dans une enceinte fortifiée qui sera encourue en pareil cas. — Bertauld, n. 444; Molinier, *Rev. crit.*, t. 1, p. 49, et *Bull. de l'Académie de législation de Toulouse*, t. 2, p. 119, note; Ortolan, t. 2, n. 1650; Vidal, p. 383; Vidal, sur Molinier, t. 2, p. 356; Garraud, t. 3, n. 748, p. 100; Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 446. — *Contrà*, Chauveau et F. Hélie, t. n. 202; Blanche, t. 1, n. 488.

103. — Enfin on se demande si l'art. 56 ne doit pas tout au moins recevoir application lorsqu'il s'agit de la déportation dans une enceinte fortifiée. On se demande si la récidive n'aura pas d'effet légal, ou si on prononcera les travaux forcés à perpétuité. Il nous semble que le premier parti doit l'emporter : car la loi n'ayant pas prévu ici l'effet de la récidive, on ne peut suppléer à son silence. — Vidal, n. 295, p. 383; Vidal, sur Molinier, t. 2, p. 357; Laborde, *loc. cit.;* Garçon, *loc. cit.*, n. 146. — *Contrà*, Bertauld, p. 293; Garraud, *loc. cit.*

§ 2. *Récidive de peine supérieure à un an d'emprisonnement à une peine correctionnelle.*

1° *Dans quels cas elle existe.*

104. — Cette récidive est prévue par les art. 57 et 58, § 1. Elle suppose une personne qui a été condamnée à un emprisonnement de plus d'une année pour délit ou pour crime et qui commet, après un certain délai, dont nous parlerons *infrà*, n. 133 et s., un délit ou un crime punis de la peine d'emprisonnement. L'art. 57 vise d'abord le cas où la première infraction est un crime puni d'une peine afflictive et infamante, laquelle est toujours supérieure à une année d'emprisonnement.

105. — Cet article vise encore le cas où ayant commis un crime le coupable n'a été condamné qu'à l'emprisonnement par suite de l'admission d'une excuse légale ou des circonstances atténuantes (Garçon, art. 56, n. 172). Enfin, l'art. 58 vise le cas où le coupable a commis un premier délit, pourvu que la peine qui lui a été infligée pour ce délit ait été supérieure à un an de prison.

106. — Quant au second terme de la récidive, ce peut être une peine correctionnelle pour délit, ou une peine correctionnelle pour crime excusé, mais non pour un crime bénéficiant de circonstances atténuantes, car on doit calculer la récidive avant les circonstances atténuantes. L'art. 58 exige d'ailleurs, dans le cas de récidive de délit, d'être une condition particulière à l'identité de délit. — V. *infrà*, n. 110 et s.

107. — Toutefois ici s'élève une très-grave controverse. Sous l'empire de la loi de 1832, la jurisprudence admettait que l'individu coupable d'un crime, mais puni de peines correctionnelles

par suite de circonstances atténuantes, s'il commettait un nouveau crime avec circonstances atténuantes tombait sous le coup de l'art. 57, C. pén. — Cass., 28 avr. 1845, Capel, [S. 46.1.63, P. 46.1.3, D. 45.1.369]

108. — Mais la jurisprudence admettait en même temps, par application du principe qu'il n'y a pas récidive de délit à crime, qu'en cas de délit suivi de crime puni correctionnellement par suite de circonstances atténuantes il n'y avait pas récidive. — Cass., 27 juin 1833, Counes, [S. 33.1.771, P. chr.]; — 29 juin 1837, Girard, [P. 38.1.561]; — 6 avr. 1838, Guillaume, [S. 38.1. 931, P. 39 2.422]; — 11 avr. 1839, Lindel, [S. 39.1.776, P. 39. 2.422]; — 2 juin 1842, Baty, [S. 42.1.653, P. 42.2.465]; — 4 janv. 1856, Fabre, [D. 56.5.383]

109. — La loi de 1863 a voulu préciser et elle a écrit au lieu de crime : « Crime puni de peines correctionnelles. » La Cour de cassation a vu dans cette modification du texte cette idée qu'il fallait considérer comme récidiviste celui qui la seconde fois commettait un crime excusé, ou un crime atténué et puni correctionnellement. — Cass., 26 mars 1864, Rumen, [S. 64.1.146, P. 64.1.788, D. 64.1.197], et sur renvoi, C. d'ass. Ille-et-Vilaine, 11 mai 1864, en note sous Cass., 26 mai 1864, Hoffmann, [S. 64. 1.241, P. 64.1.788, D. 64.2.204]; — 22 févr. 1877, [*Bull. crim.*, n. 60]; — 19 août 1886, [*Bull. crim.*, n. 306]; — 3 juill. 1890, Punelle, [S. et P. 96.1.541, D. 91.1.94]

110. — Seulement la jurisprudence ne suit pas logiquement ce principe. Lorsque la peine est celle de la réclusion, en cas de récidive et de circonstances atténuantes, elle décide qu'on abaisse d'un degré, ce qui fait appliquer la peine d'emprisonnement, puis qu'on élève au double pour cause de récidive, ce qui permet d'appliquer dix ans d'emprisonnement, enfin qu'on descend facultativement de deux degrés. — Cass., 26 mai 1864, Hoffmann, [S. 64.1.241, P. 64.1.788, D. 64.1.197]; — 15 sept. 1864, Lelièvre, [S. 65.1.101, P. 65.1.197] — Chauveau et F. Hélie, t. 1, n. 224 et s. — V. pour la critique de ce système, Vidal, n. 306, p. 401, 402.

111. — Suivant un autre système qui a le même point de départ que le précédent (application en premier lieu des circonstances atténuantes, et en second lieu, de la récidive), il faut s'attacher à la lettre des art. 57 et 58, et ne tenir compte de la récidive que dans les cas où le crime doit être puni de peines correctionnelles par suite de la déclaration de circonstances atténuantes, comme dans le cas de la réclusion. Il n'y a pas lieu, au contraire, d'en faire état, quand le crime peut être puni de peines correctionnelles, comme dans le cas des travaux forcés à temps, puisque la cour d'assises a le choix entre la réclusion et l'emprisonnement correctionnel. — V. conclusions de M. l'avocat général Boissard, devant la cour d'assises de Saône-et-Loire, 7 déc. 1863, Depêche, [S. 64.2.41, P. 64.1.10] — celles de M. l'avocat général Savary, devant la chambre criminelle de la Cour de cassation, 26 mars 1864, Rumen, [S. 64.1.146, P. 64.1.788, D. 64. 1.197] — Vidal, n. 306, p. 402; Garraud, *loc. cit.*

112. — Ce système est inadmissible. Il aboutirait à un résultat trop choquant. Le récidiviste qui a encouru la réclusion serait condamné à un emprisonnement de cinq à dix ans; celui qui a encouru la peine plus grave des travaux forcés pourrait n'être condamné qu'à un emprisonnement de deux à cinq ans. — Vidal, *loc. cit.*

113. — La doctrine a été extrêmement divisée sur cette question et a proposé plusieurs systèmes. — Dutruc, *C. pén. modifié*, p. 90; Jacques, *Rev. prat.*, t. 17, p. 55; F. Hélie, *Comment. de la loi du 13 mai 1863*, p. 27; Labbé, note sous C. d'assises de Saône-et-Loire, 7 déc. 1863, Depêche, [S. 64.2.41, P. 64.10] — *Rev. crit.*, 1864, p. 305; Chauveau et F. Hélie, t. 1, n. 218; Morin, *Journ. de dr. criminel*, art. 7768; Molinier, *Rev. crit.*, t. 1, p. 61 et 430; Bazot, *Rev. prat.*, t. 17, p. 33. — Mais elle admet aujourd'hui la distinction que l'on adoptait en jurisprudence avant 1863 (V. *suprà*, n. 108). — Garraud, t. 2, n. 641; Bertauld, p. 467; Ortolan, t. 1, n. 1223 *bis*, et t. 2, n. 1666; Villey, p. 476.

114. — Lorsqu'il y a récidive de délit ou de crime puni de plus d'un an d'emprisonnement, à délit puni d'emprisonnement, on applique l'art. 57 sans difficulté. Mais il ne faut pas l'étendre au cas où le second délit ne mérite qu'une amende, car cet article suppose un emprisonnement; cela résulte des travaux préparatoires de la loi de 1891 où le rapporteur à la Chambre des députés, M. Barthou, disait : « La première modification a pour objet d'attacher le caractère de la récidive non à tout délit puni de peines correctionnelles, mais seulement au délit puni de la peine d'emprisonnement » (*Doc. parlem.*, 1891, p. 466). — Cass., 28 juin 1895, Bretesché, [D. 96.1.140]; — 13 août 1896, [*Bull. crim.*, n. 268] — V. Garraud, t. 3, n. 753; Vidal, n. 296, p. 384; Molinier et Vidal, t. 2, p. 358; Garçon, art. 56, n. 190.

2° *D'après quelle loi doit être appréciée la récidive.*

115. — Il est de principe qu'un prévenu doit bénéficier des atténuations de peines survenues même postérieurement aux faits qui donnent lieu à la poursuite, mais antérieurement à la condamnation. Or, la loi du 26 mars 1891 a modifié les conditions de la récidive de délit à délit, en exigeant, par une atténuation de la législation ancienne, pour l'application des peines de la récidive à l'individu condamné une première fois pour délit à plus d'un an d'emprisonnement, qu'il s'agisse d'un délit de même nature commis dans le délai de cinq ans à compter de l'expiration de la peine prononcée pour le premier délit; les juges d'appel saisis, depuis la promulgation de la loi du 26 mars 1891, sur la récidive, de poursuites dirigées contre un individu qui, ayant encouru antérieurement une condamnation correctionnelle à plus d'une année d'emprisonnement était en état de récidive, aux termes de l'art. 58, ancien C. pén., ne peuvent donc lui appliquer les peines de la récidive, si plus de cinq années se sont écoulées depuis l'expiration de la peine prononcée à raison du premier délit. — Paris, 6 avr. 1891, Paroche, [S. 91.2.152, P. 91.1.880, D. 91.2.197]

116. — Spécialement, la cour d'appel, saisie depuis la promulgation de la loi du 26 mars 1891, d'une poursuite pour délit de vagabondage contre un individu qui a encouru quatorze ans auparavant une condamnation pour vol à plus d'une année d'emprisonnement, doit se refuser à lui appliquer l'aggravation de peine de la récidive. — Paris, 9 avr. 1891, Grust, [S. 91.2. 132, P. 91.1.710, D. 91.2.297]

117. — Au contraire, le principe de la non-rétroactivité des lois pénales s'oppose à ce qu'il soit fait application à des délits antérieurs à la promulgation d'une loi pénale, des dispositions de cette loi qui aggravent la situation du prévenu; par suite, l'individu poursuivi depuis la promulgation de la loi du 26 mars 1891 pour un vol commis antérieurement à cette promulgation, ne peut, par application de l'art. 58, § 2, C. pén., modifié par ladite loi, être déclaré en état de récidive à raison d'une condamnation antérieure pour vol à moins d'une année d'emprisonnement (alors que l'ancien art. 58 exigeait comme premier terme de la récidive correctionnelle, une condamnation à plus d'une année d'emprisonnement). — Paris, 21 avr. 1891, Broussaud, [S. 91.2.133, P. 91.1.712, D. 91.2.297] — V. Laborde, n. 69; Garraud, t. 3, n. 754, p. 111 et s.

118. — Mais les condamnations correctionnelles à moins d'une année d'emprisonnement, prononcées antérieurement à la loi du 26 mars 1891, peuvent servir de premier terme à la récidive de délit à délit créée par cette loi et entraîner en conséquence, contre l'individu qui a commis, depuis la loi précitée du 26 mars 1891, un délit de même nature, l'application des peines de la récidive. — Besançon, 24 juin 1891, Garnier-Olbin, [S. 91.2.193, P. 91.1.1053] — Amiens, 25 juin 1891, Valois, [S. 91.2.239, P. 91.1.1353, D. 91.2.297] — *Sic*, Mahoudeau, *Comment. de la loi sur l'atténuation et l'aggravation des peines*, p. 53; *Journ. des parq.*, 1891, p. 125. — *Contrà*, Capitant, *La loi du 26 mars 1891 sur l'atténuation et l'aggravation des peines*, n. 38; *Rev. crit.*, 1891, p. 392 et s.

3° *Identité entre les deux infractions.*

119. — La récidive des art. 57 et 58-1°, qui est en principe soumise aux mêmes règles, diffère cependant en un point : la récidive de l'art. 57 est générale, celle de l'art. 58 suppose la répétition du même délit. C'est là une innovation importante de la loi du 26 mars 1891, car auparavant la récidive était toujours générale en droit français.

120. — Jugé, en ce sens, que l'aggravation de peine résultant de la récidive prévue par l'art. 58, C. pén., n'est encourue que dans le cas où la condamnation antérieure et la condamnation nouvelle ont lieu pour le même délit. — Cass., 22 févr. 1895, Brenner, [D. 96.1.137]; — 2 déc. 1898, Muzellec, [S. et P. 1900.1.295, D. 1900.1.343]

121. — En conséquence, ne peut être déclaré en état de ré-

cidive un individu reconnu coupable de vol, qui a été antérieurement condamné pour filouterie d'aliments, ce dernier délit excluant l'un des caractères essentiels du vol, savoir l'appréhension d'une chose contre le gré ou à l'insu du propriétaire.

122. — Ainsi encore, depuis la loi du 26 mars 1891, une condamnation correctionnelle à l'emprisonnement prononcée pour extorsion de sommes d'argent, dans les termes de l'art. 400, § 2, C. pén., ne peut autoriser les juges à appliquer les peines de la récidive à l'individu poursuivi pour tentative d'escroquerie. — Paris, 6 avr. 1891, Paroche, [S. 91.2.152, P. 91.1.880, D. 91.2.197]

123. — Mais la tentative de vol étant assimilée au délit de vol, l'individu condamné une première fois pour vol à l'emprisonnement, qui est de nouveau poursuivi et condamné à la prison pour une tentative de vol commise moins de cinq ans après l'expiration de la première peine, est en état de récidive légale aux termes de l'art. 58, § 2, C. pén., modifié par la loi du 26 mars 1891. — Paris, 7 avr. 1891, Lévy, [S. 91.2.240, P. 91.1.1354, D. 91.2.297] — *Sic*, Nègre et Gary, *La loi Bérenger*, p. 116.

124. — Le détournement d'objets saisis ne peut être assimilé ni à un vol, ni à un abus de confiance. — Cass., 31 mars 1900, [*Bull. crim.*, n. 138]

125. — On ne peut assimiler non plus le délit de violences et voies de fait envers un agent de la force publique, prévu par l'art. 230, C. pén., et celui de violences envers un particulier prévu par l'art. 311, C. pén. — Même arrêt.

126. — De même il n'y a pas identité entre l'introduction en France de tabac étranger et le délit de colportage en France de tabac étranger. — Cass., 13 août 1896, [*Pand. fr.*, 97.1.155]

127. — Une condamnation pour complicité de délit est assimilée à la condamnation pour le délit même. Il en est ainsi notamment pour le recel. — Cass., 2 sept. 1897, [*Bull. crim.*, n. 306]

128. — Mais il faut nécessairement, pour permettre l'application des peines de la récidive, que la nature du délit ait été spécifiée dans le premier jugement. Ainsi, n'est pas dans ce cas une condamnation pour recel, si on ne spécifie pas que c'est pour vol, escroquerie ou abus de confiance. — Même arrêt.

129. — L'art. 58 nouveau assimile expressément pour la récidive le vol, l'abus de confiance et l'escroquerie, et d'autre part, la mendicité et le vagabondage. — Cass., 30 mars 1899, [*Bull. crim.*, n. 69]

130. — Mais les délits de ces deux groupes ne sont pas assimilés. — Cass., 23 nov. 1894, [*Bull. crim.*, n. 289] — Paris, 7 avr. 1891, précité.

131. — Lorsqu'il y a cumul d'infractions, la peine compte au point de vue de chacun des délits quant à la récidive; ainsi une personne condamnée à deux ans de prison pour vol et homicide par imprudence sera récidiviste si elle commet à nouveau l'un quelconque de ces délits. — V. en matière de relégation, Cass., 27 mai 1886, Soulard, [S. 86.1.335, P. 86.1.784, et la note de M. Villey, D. 86.1.22]; — 23 déc. 1897, [*Bull. crim.*, n. 402]

132. — Cela conduit à une conséquence regrettable. Si le premier arrêt est cassé pour un chef seulement, en ce cas la peine étant justifiée est maintenue, et elle compte pour le tout, pour un seul délit. De là un certain préjudice causé à l'accusé. — Cass., 14 févr. 1895, Touchard, [S. et P. 95.1.381, D. 97.1.393]; — 24 juill. 1897, Roques, [D. 99.1.349]

4° *Délai entre les deux infractions.*

133. — La loi de 1891 a apporté une innovation importante mais générale pour la récidive des art. 57 et 58. La seconde infraction doit être commise dans les cinq ans depuis l'expiration de la première peine ou sa prescription. — Cass., 18 févr. 1898, Maingonnat, [S. et P. 99.1.201, D. 98.1.201] — Garraud, *op. cit.*, t. 3, n. 752, p. 106 et s.; Vidal, *op. cit.*, n. 296, p. 384; Garçon, *C. pén. annoté*, sur les art. 56, 57 et 58, n. 205 et s.

134. — Le délai de cinq ans en matière de récidive ne comporte aucune interruption, et il n'y a pas lieu pour en faire le calcul de déduire la durée de la peine d'emprisonnement que le prévenu peut avoir subie par suite d'autres condamnations. — Cass., 23 juin 1900, [*Pand. fr.*, 1901.1.91]

135. — Il faut interpréter la disposition de l'art. 57 et celle de l'art. 58, C. pén. modifié par la loi du 26 mars 1891, en ce sens que toute infraction nouvelle entraîne l'état de récidive pendant tout le délai qui s'écoule après que la condamnation est devenue définitive, jusqu'à ce que cinq ans se soient écoulés depuis la fin de la peine ou sa prescription. Par conséquent, on est en état de récidive possible pendant un délai de plus de cinq ans. — Laborde, *Rev. crit.*, 1898, p. 65 et s.; Garraud, *op. cit.*, t. 3, n. 752, p. 107, texte et note 5, Vidal, *op. cit.*, n. 296, p. 384.

136. — La Cour de cassation a ainsi jugé par plusieurs arrêts. — Cass., 18 févr. 1898, Binet, [S. et P. 99.1.201, note de M. Le Poittevin, [D. 98.1.201]; — 18 févr. 1898, Maingonnat, précité; — 23 juin 1898, Boulé, [S. et P. 99.1.424, D. 1900.1.85]

137. — La Cour de cassation avait d'abord admis l'opinion contraire et décidait que l'état de récidive ne commençait à courir qu'à partir du moment où la peine avait été subie ou prescrite. — Cass., 30 janv. 1897, Le Piller, [S. et P. 99.1.201]; — 25 févr. 1897, Marcigny, [S. et P. 99.1.201, D. 97.1.398]; — 27 févr. 1897, [*Pand. fr.*, 97.1.144]

138. — En conséquence, elle avait admis qu'en cas de condamnation avec sursis, cette condamnation non exécutée ne pouvait servir de base à la récidive, ce qui semblait aller à l'encontre de l'art. 3, L. 26 mars 1891, qui prévoit en ce cas l'aggravation pour récidive. — Cass., 2 sept. 1897, [*Bull. crim.*, n. 306] — *Contrà*, Cass., 18 févr. 1898 (deux arrêts), précités.

139. — Et pour que la Cour de cassation pût exercer son droit de contrôle, les arrêts de cour d'appel, qui prononçaient l'aggravation de la récidive, devaient constater la date de l'expiration de la peine ou de la prescription. — Cass., 21 juill. 1893, [*Bull. crim.*, n. 199]; — 1er déc. 1894, [*Bull. crim.*, n. 304]; — 15 déc. 1894, Plonevez, [D. 96.1.137]; — 2 févr. 1895, Bauby, [*Ibid.*]; — 26 avr. 1895, Tribondeau, [*Ibid.*]; — 22 juin 1895, [*Bull. crim.*, n. 184]; — 30 nov. 1895, [*Bull. crim.*, n. 312]; — 14 déc. 1895, [*Bull. crim.*, n. 333]; — 9 janv. 1897, [*Bull. crim.*, n. 10]; — 30 janv. 1897, précité; — 6 févr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 41]; — 25 févr. 1897, précité; — 27 févr. 1897, précité; — 9 sept. 1897, [*Bull. crim.*, n. 311]; — 5 nov. 1897, [*Bull. crim.*, n. 346] — V. Garçon, *C. pén. annoté*, sur les art. 56, 57 et 58, n. 208.

5° *Conséquences de la récidive.*

140. — De même qu'en 1810 et en 1863, lorsqu'il y a récidive dans les cas de l'art. 57 et de l'art. 58, § 1, l'aggravation consiste à prononcer le maximum de la peine portée par la loi, peine qui peut être élevée jusqu'au double. — Garraud, t. 3, n. 753, p. 110.

141. — Il y a lieu cependant de faire remarquer que la loi du 26 mars 1891 est venue apporter à cette règle trois modifications.

142. — 1° L'aggravation n'a lieu désormais que pour la peine d'*emprisonnement*.

143. — Quant à l'amende, soit qu'elle constitue la seule pénalité applicable, soit qu'elle accompagne la peine d'emprisonnement, elle ne peut être l'objet d'une aggravation fondée sur l'état de récidive. — Garraud, *loc. cit.*

144. — Plusieurs auteurs, entre autres MM. Molinier et Vidal (*op. cit.*, t. 2, p. 359), Vidal (*Cours de droit crim.*, n. 296, p. 385), Garçon (art. 56, n. 217) ont soutenu que cette modification ne résultait pas assez nettement du texte pour faire décider que les art. 57 et 58 ont été, de ce chef, modifiés en faveur des récidivistes. Ces criminalistes affirment que l'aggravation doit s'étendre à toutes les peines, quelle que soit la pénalité dont la loi frappe le délit. Mais cette opinion ne paraît pas l'avoir emporté, même en doctrine. — Laborde, *op. cit.*, n. 449; Garraud, *Précis*, n. 313 et *Tr. théor et. prat. de dr. pén. fr.*, 2e éd., t. 3, n. 753, p. 110, texte et note 7. — V. aussi *suprà*, n. 114.

145. — 2° La seconde modification réalisée en vertu de la loi du 26 mars 1891 consiste en ce que le renvoi sous la surveillance de la haute police, peine autrefois *obligatoire*, est aujourd'hui remplacée par la peine facultative de l'interdiction de séjour. Cette disposition se trouve, à cet égard, en harmonie avec le régime de la surveillance qui est depuis 1874 facultatif en matière criminelle. — Garraud, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Interdiction de séjour*, n. 41.

146. — 3° Quant à la troisième modification, elle consiste en ce que l'état de récidive n'est plus permanent. Il faut que les deux infractions servant à le constituer soient intervenues dans un délai de « cinq années après l'expiration de sa peine ou sa prescription » (C. pén., art. 57). — V. *suprà*, n. 133 et s.

147. — Il faut se rappeler que dans l'hypothèse de récidive de crime à délit, la récidive continue à être générale, et que la loi de 1891 n'a requis nulle condition d'identité ou de similitude entre les deux infractions qui constituent les deux termes de la récidive. — Garraud, *op. cit.*, t. 3, n. 753, p. 111; Vidal, *op. cit.*, n. 298, p. 387. — V. *suprà*, n. 119.

§ 3. *Petite récidive correctionnelle.*

148. — Le Code pénal de 1810, la loi de 1832 et celle de 1863 ne s'occupaient pas de la récidive lorsque la première peine prononcée avait été de moins d'un an d'emprisonnement. Le législateur de 1891 a jugé nécessaire d'atteindre les malfaiteurs qui, grâce à l'indulgence des juges, n'ont été condamnés qu'à une courte peine d'emprisonnement.

149. — Mais ici comme précédemment, on ne tient compte que de la première condamnation à l'emprisonnement. La condamnation à l'amende ne peut servir de premier terme pour la récidive. — Cass., 28 juin 1895, Bretesché, [D. 96.1.140]; — 13 août 1896, [*Bull. crim.*, n. 268] — *Sic*, Garçon, art. 56, n. 231.

150. — Il a été jugé que l'arrêt qui applique la récidive, en constatant seulement que le prévenu a déjà été condamné plusieurs fois pour des délits de même nature, sans mentionner que l'une au moins des peines antérieurement prononcées était l'emprisonnement, manque de base légale. — Cass., 28 juin 1895, précité.

151. — Le second terme de la récidive doit être un délit ou du moins un crime puni seulement de peines correctionnelles. — Garraud, t. 3, n. 755; Garçon, art. 56, n. 232.

152. — Ensuite comme dans le cas de l'art. 58, § 1, ce délit doit avoir été commis dans le délai de cinq ans et être identique au premier. — V. *suprà*, n. 119 et s., 133 et s.

153. — Dans le cas de l'art. 58, § 2, le délinquant est condamné à une peine d'emprisonnement qui ne pourra être inférieure au double de celle précédemment prononcée, sans toutefois qu'elle puisse dépasser le double du maximum de la peine encourue. Il ne s'agit ici que de la peine d'emprisonnement; l'amende n'est pas augmentée. — Garraud, *loc. cit.;* Garçon, *loc. cit.*, n. 236.

154. — Ce texte demande à être bien compris. Il a entendu décider que le maximum serait le maximum ordinaire, mais que ce maximum pourrait être plus élevé toutes les fois que de cette façon on ne dépasserait pas le double de la peine ordinaire. Par conséquent, si la première fois on a prononcé le maximum, la seconde fois, on prononcera le double du maximum. Mais c'est le seul cas où l'on prononcera ce double du maximum. Dans les autres, le maximum nouveau sera ou le maximum ordinaire, ou le double de la première peine réellement prononcée. Des deux, on choisira toujours le plus élevé; mais en aucun cas, la peine ne peut dépasser le double du maximum du délit. — Cass., 25 févr. 1898, [*Bull. crim.*, n. 87]; — 9 déc. 1898, [*Bull. crim.*, n. 362]

155. — Quant au minimum, c'est le double de la peine réellement prononcée par le premier jugement. En conséquence dans nombre de cas (si la première peine dépasse la moitié du maximum ordinaire) le maximum sera en même temps le minimum.

156. — Ce système est sanctionné actuellement par la Cour de cassation. — Cass., 9 févr. 1894, Jacquet, [S. et P. 95.1.153, et la note de M. Villey, D. 94.1.109]; — 21 juill. 1894, Roux, [D. 97.1.237]; — 28 déc. 1895, Legrand, [S. et P. 96.1.541]; — 18 déc. 1896, [*Pand. fr.*, 96.1.177]; — 3 sept. 1896, Abdallah-ben-Mohamed-ben-Mihoub, [S. et P. 97.1.155]; — 7 août 1897, Abdel-Kader-oul-Cheich-Bou-Maïza, [D. 98.1.315]; — 16 sept. 1897, [*Pand. fr.*, 1900.1.133]; — 25 févr. 1898, [*Bull. crim.*, n. 87]; — 9 déc. 1898, [*Bull. crim.*, n. 362] — *Sic*, Garraud, *op. cit.*, t. 3, n. 755; Vidal, *op. cit.*, p. 389; Vidal, sur Molinier, t. 2, p. 368; Garçon, art. 56, n. 241.

157. — Il a été jugé, au contraire, que le maximum est, dans tous les cas, quelle qu'ait été la peine prononcée pour la première infraction, le double du maximum du délit. — Nancy, 27 déc. 1893, sous Cass., 9 févr. 1894, précité. — Riom, 13 juin 1894, sous Cass., 21 juill. 1894, précité. — Rouen, 7 nov. 1895, sous Cass., 28 déc. 1895, précité. — Alger, 26 juin 1896, sous Cass., 3 sept. 1896, précité. — Alger, 25 juin 1897, sous Cass., 7 août 1897, précité. — Chambéry, 18 août 1897. — Villey, note sous Cass., 9 févr. 1894, [S. et P. 95.1.153] — Laborde, *Rev. crit.*, 1895, p. 149.

158. — Lorsqu'une personne a encouru plusieurs condamnations dans les cinq ans, on doit prendre pour base du calcul non la condamnation la plus récente, mais la plus forte. — Cass., 13 févr. 1896, Grandjean, [S. et P. 96.1.376]; — 29 janv. 1897, Thiéry, [S. et P. 98.1.104, D. 97.1.400]; — 27 mars 1897, Chanterel, [S. et P. 98.1.541, D. 97.1.400] — Orléans, 24 mars 1896, Grandjean, [S. et P. 96.2.232, D. 97.1.85] — Paris, 25 oct. 1897, [J. *La Loi*, 3 nov.] — Lyon, 22 nov. 1897, [J. *Le Droit*, 20 févr. 1898]; — 22 mars 1898, [*Fr. jud.*, 98.2.319] — Caen, 8 déc. 1898, [*Journ. des parq.*, 99.2.11] — *Sic*, Garraud, t. 3, n. 755; Nègre et Gary, *La loi Bérenger*, p. 126; Garçon, *C. pén. annoté*, sur les art. 56, 57 et 58, n. 242.

159. — Mais plusieurs cours d'appel ont jugé en sens contraire que, lorsqu'un prévenu poursuivi pour un délit devant être puni de l'emprisonnement a, dans les cinq ans qui précèdent subi plusieurs condamnations à l'emprisonnement pour délits de même nature, c'est la dernière de ces condamnations qui doit servir de base au calcul de la peine dont doit être frappé le condamné à raison de son état de récidive. — Douai, 11 nov. 1891, Herreng, [S. et P. 92.2.11, D. 92.2.70] — Nancy, 10 mai 1893, Carl Homy, [S. et P. 94.2.294, D. 94.2.247] — Bourges, 16 janv. 1896, Nancy, 25 nov. 1896, Rouen, 18 et 25 févr. 1897 (ces derniers arrêts cassés). — Quelques auteurs ont donné leur suffrage à cette opinion. — Laborde, *Revue de la jurisprudence sur la loi Bérenger*, n. 56, 59 et *Rev. crit.*, 1892, p. 232 et 233; Forcrand, *Comm. de la loi du 26 mars 1891 sur l'atténuation et l'aggravation des peines*, p. 167.

160. — L'aggravation pour récidive est un supplément de peine pour la deuxième condamnation, et non pour la première; donc il importe peu que la première condamnation soit antérieure ou non à 1891. — Cass., 31 août 1893, Parisot, [D. 96.1.137] — Besançon, 24 juin 1891, Garnier-Albin, [S. 91.2.193, P. 91.1.1053] — Amiens, 25 juin 1891, Valois, [S. 91.2.239, P. 91.1.1353, D. 91.2.297] — V. dans le même sens, Nègre et Gary, *La loi Bérenger*, p. 129; Mahoudeau, *Comm. de la loi sur l'atténuation et l'aggravation des peines*, n. 53 (*Journ. des parquets*, 1891, p. 125).

161. — Il a été jugé, cependant, en sens contraire, qu'une condamnation à l'emprisonnement antérieure à la loi du 26 mars 1891 ne pouvait servir de premier terme à la récidive spéciale de délit à délit organisée par l'art. 58, § 2, modifié par la loi de 1891. — Paris, 21 avr. 1891, Broussaud, [S. 91.2.133, P. 91.1.712, D. 91.2.297] — V. les autorités citées en note sous Besançon, 24 juin 1891, précité. — V. Locard, *Comm. de la loi du 26 mars 1891*, n. 142, p. 148.

162. — Le motif de cette dernière décision est tiré du principe de la non-rétroactivité des lois pénales qui « ne permet pas au juge de faire à des délits antérieurs à la promulgation d'une loi pénale, application de dispositions qui aggravent la situation du prévenu ». — Paris, 21 avr. 1891, précité.

§ 4. *De la récidive en matière de contraventions.*

163. — Relativement aux contraventions, l'art. 483, C. pén., a prévu des règles spéciales. Aux termes de ce texte, « il y a récidive, dans tous les cas prévus par le présent livre, lorsqu'il a été rendu contre le contrevenant dans les douze mois précédents, un premier jugement pour contravention de police commise dans le ressort du même tribunal ». Il résulte de ce texte que trois conditions sont nécessaires.

164. — 1° Il faut d'abord que la condamnation ait été prononcée définitivement. C'est seulement du jour où le jugement est devenu définitif que court le délai de douze mois prévu par la loi. — Cass., 25 mars 1892, [*Bull. crim.*, n. 89]; — 20 oct. 1893, [*Bull. crim.*, n. 278]; — 7 févr. 1896, [*Bull. crim.*, n. 55]; — 9 juin 1899, [*Pand. fr.*, 1900.2.134] — V. *suprà*, n. 59 et s.

165. — 2° Il faut qu'il s'agisse de contraventions prévues par le Code pénal; c'est là une condition qu'on ne peut pas expliquer rationnellement. D'autre part, le texte n'exige pas la similitude entre les délits. — Cass., 29 avr. 1869, Geoffroy, [S. 70.1.327, P. 70.815, D. 70.1.143] — Blanche, t. 7, p. 627 et 628; Chauveau et F. Hélie, t. 6, n. 2427; Garraud, t. 3, n. 756, p. 118, texte et note 2.

166. — 3° Il faut enfin que les contraventions soient commises dans le ressort du même tribunal de police; il y a là une raison

d'indulgence et aussi de preuve, car les contraventions ne sont pas inscrites dans des documents qui permettent de les connaître facilement : elles ne figurent pas aux sommiers judiciaires.

167. — En cas de récidive, le juge doit toujours prononcer un emprisonnement, mais dont la durée varie : il est de trois jours au plus pour les contraventions punies de 1 à 5 fr. d'amende (art. 474), de cinq jours au plus en cas de récidive de contravention passible de 5 à 10 fr. d'amende (art. 478, § 1), ou de 10 à 15 fr. d'amende (art. 482). Par exception, en vertu de l'art. 479, § 2, ceux condamnés en vertu de l'art. 473, § 3, pour tenue de jeux de hasard dans un lieu public sont punissables pour délit et s'exposent à un emprisonnement de six jours à un mois, et à une amende de 16 à 200 fr. — V. Frèrejouan du Saint, *Jeu et pari au point de vue civil, pénal et réglementaire*, n. 231, p. 332.

168. — Enfin, comme effet spécial de la récidive, il faut citer le cas d'infraction à la loi sur l'ivresse publique. En cas de seconde récidive, l'infraction devient un délit punissable d'un emprisonnement de six jours à un mois, et de 16 à 300 fr. d'amende. En cas de nouvelle récidive, le coupable peut être condamné au maximum qui peut être élevé jusqu'au double (L. 23 mars 1873, art. 2). — V. *suprà*, v° *Ivresse*, n. 86 et s.

169. — Les juges, dans tous ces cas, ont la faculté, en accordant des circonstances atténuantes, d'éviter l'emprisonnement (art. 483, § 2).

Section III.

Concours des causes d'atténuation et de la récidive.

170. — Que se passe-t-il dans le cas où une personne bénéficie de causes d'atténuation et encourt en même temps certaines aggravations? La question est très-importante et se présente surtout lorsqu'il s'agit de l'application de l'art. 56.

171. — Lorsque le criminel récidiviste bénéficie d'une excuse atténuante, comme la provocation, on s'accorde à calculer d'abord l'effet de l'excuse, ensuite celui de la récidive. Cet ordre de calcul est, en effet, supposé par l'art. 57 qui parle de personne « ayant été condamnée pour crime à une peine supérieure à une année d'emprisonnement. — Cass., 7 avr. 1887, [*Bull. crim.*, n. 135] — Garraud, t. 2, n. 640, p. 587.

172. — Il faut toutefois faire observer que la question ne peut se présenter pour l'excuse atténuante de minorité, le mineur ne pouvant encourir de peine criminelle.

173. — Il en est autrement en matière de combinaison des circonstances atténuantes et de la récidive. On doit en pareil cas compter d'abord la récidive, puis faire fonctionner les circonstances atténuantes. On peut sans doute objecter contre ce système que l'art. 57, en parlant du condamné pour crime à plus d'un an d'emprisonnement, a entendu viser celui qui bénéficie de circonstances atténuantes et dire qu'on calculerait après la récidive. — V. Dutruc, *Code pénal expliqué*, p. 90.

174. — Mais on fait valoir d'abord l'art. 463, C. pén., qui décide que les circonstances atténuantes visent à modifier « les peines prononcées par la loi », c'est-à-dire encourues en tenant compte de la récidive. On invoque aussi l'art. 341, C. instr. crim., d'après lequel le président, même en cas de récidive, avertit le jury qu'il peut accorder des circonstances atténuantes.

175. — Il faut remarquer pourtant qu'en 1832 les circonstances atténuantes ont été généralisées pour permettre d'éviter le résultat choquant auquel pouvaient conduire les principes stricts de la répression. Il faut donc d'abord faire fonctionner tous ces principes, pour voir ensuite s'il convient d'accorder des circonstances atténuantes. — V. Garraud, t. 2, p. 592.

176. — Par conséquent, si le crime emporte la peine de mort, la récidive n'aggravera pas la peine, qui pourra encore être abaissée de un ou même de deux degrés, aux travaux forcés à perpétuité ou même à temps. — Cass., 15 janv. 1857, Brun, [S. 57.1.383, P. 57.1.929, D. 57.1.129]; — 3 juill. 1884, Ameur ou Kassi, [D. 86.1.96]

177. — S'il y a peine des travaux forcés à perpétuité encourue pour la seconde fois, on élèvera d'abord à la peine de mort puis on redescendra aux travaux forcés à perpétuité ou à temps. Si au contraire cette peine n'était encourue que pour la première fois, la récidive serait sans effet, et le coupable encourrait les travaux forcés à temps ou la réclusion.

178. — Pour la déportation dans une enceinte fortifiée, étant donné que la récidive est sans effet (V. *suprà*, n. 103), il n'y a qu'à atténuer; on prononcera la déportation simple ou la réclusion. Si on admettait ici l'application de l'art. 56, il pourrait y avoir controverse pour savoir si des travaux forcés à perpétuité en redescendrait aux travaux forcés à temps et à la réclusion, ou bien à la déportation sous ses deux formes.

179. — Pour la déportation simple, étant donné l'opinion générale sur l'art. 56, on doit conclure qu'on élève d'abord à la déportation dans une enceinte fortifiée, puis on abaisse à la déportation simple et à la détention.

180. — Pour les autres peines politiques, aucune difficulté. Pour la détention on aboutit finalement à cinq ans de détention ou à l'emprisonnement. Pour le bannissement, on prononce cette peine ou l'emprisonnement. Pour la dégradation civique, on prononce cette peine ou l'emprisonnement de plus d'un an. — V. sur tous ces points, Garçon, art. 56, n. 148 et s.

181. — Si le récidiviste a encouru les travaux forcés à temps, la récidive fait doubler le maximum, puis on abaisse et on peut revenir au minimum de la peine, soit cinq ans, ou à la réclusion. — Cass., 31 juill. 1834, Gonthier, [P. chr.]; — 22 juill. 1836, Harion, [S. 37.1.239, P. 37.1.62]; — 1er mars 1838, Radamel, [S. 38.1.944, P. 38.1.477]; — 9 juin 1842, Demay, [S. 42.1.865, P. 42.2.350]; — 2 janv. 1846, Viela, [P. 49.1.609]; — 4 mars 1848, Beauduin, [S. 49.1.400, P. 48.2.621, D. 48.5.241]; — 9 août 1849, Gérard, [P. 50.2.405, D. 49.5.336]; — 7 févr. 1852, Chamborodon, [D. 52.5.465]; — 5 janv. 1866, Michot, [D. 67.5.357]; — 5 avr. 1866, Dejust, [S. 67.1.48, P. 67.1.73]; — 16 sept. 1869, Besançon, [S. 70.1.228, P. 70.1.554, D. 74.5.419]; — 15 mai 1874, Moro, [S. 75.1.95, P. 75.1.191]; — 9 juin 1877, Jaudrand, [S. 78.1.281, P. 78.1.692]; — 3 juill. 1879, Perrin, [S. 79.1.488, P. 79.24]; — 6 nov. 1879, Morin, [S. 81.1.192, P. 81.1.432]; — 29 avr. 1880, Lafont, [S. 82.1.336, P. 82.1.800]; — 3 mai 1895, [*Bull. crim.*, n. 133]; — 31 oct. 1896, [*Bull. crim.*, n. 315]

182. — Si la peine est celle de la réclusion, on élève aux travaux forcés à temps, puis on abaisse à la réclusion ou à l'emprisonnement de deux à cinq ans. — Cass., 24 janv. 1867, Vidal, [S. 67.1.305, P. 67.775, D. 67.1.357]; — 4 juin 1869, [*Bull. crim.*, n. 126]; — 18 sept. 1873, [*Bull. crim.*, n. 249]

Section IV.

Constatation et preuve de la récidive.

183. — Devant la cour d'assises, l'état de récidive est constaté par la cour d'assises et non par le jury. C'est là une innovation, car en 1791 (L. 16 sept., art. 27) et sous le Code de brumaire an IV (art. 375), le jury statuait sur ce point. Aujourd'hui, il n'y a aucun doute en sens contraire. — Cass., 20 juin 1812, Merle, [S. et P. chr.]; — 3 janv. 1828, Moyse, [S. et P. chr.]; — 21 déc. 1871, Benaben, [S. 72.1.447, P. 72.1167, D. 72.1.334] — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 2799 et s.

§ 1. *Preuve de l'état de récidive.*

184. — Conformément aux principes généraux, c'est au ministère public à prouver l'état de récidive; s'il n'apporte aucune preuve, la peine ne doit pas être aggravée. — Cass., 30 juill. 1898, [*Bull. crim.*, n. 276]

185. — La même théorie a été admise pour la relégation. — Cass., 21 janv. 1893, Cottin, [D. 94.1.55] — V. *infrà*, v° *Relégation*.

186. — Mais cette preuve une fois acquise, il n'est pas nécessaire que le ministère public prenne des réquisitions spéciales pour l'application de la récidive; le tribunal doit, même d'office, déclarer l'état de récidive. — Cass., 18 nov. 1880, [*Bull. crim.*, n. 201]; — 12 janv. 1882, [*Bull. crim.*, n. 16]; — 13 juin 1891, [*Bull. crim.*, n. 132]; — 6 nov. 1891, [*Bull. crim.*, n. 213] — Derousart, *Des moyens de constater et de prouver la récidive*, p. 58.

187. — Il n'est pas nécessaire non plus que l'état de récidive soit mentionné dans l'acte qui saisit la juridiction criminelle, car c'est un principe général que le tribunal criminel peut examiner les circonstances aggravantes nouvelles qui se révèlent pendant les débats. — Cass., 21 déc. 1871, précité; — 26 juill. 1888, [*Bull. crim.*, n. 247]; — 20 sept. 1888, Margotat, [S. 89.1.89, P. 89.1.180, D. 89.1.121]

188. — On peut même pour la première fois relever en appel

la circonstance aggravante de la récidive. — Cass., 8 févr. 1821, Rode, [S. et P. chr.] — Toutefois ce principe général comporte une réserve importante : l'appel du condamné n'étant interjeté qu'en sa faveur, on ne peut aggraver la peine; de même s'il y a appel de la partie civile, car il ne porte que sur ses intérêts civils (Garraud, t. 3, n. 393). La règle ne s'applique donc qu'au cas d'appel du ministère public fait a *minima*. — V. sur ces points, Garçon, *C. pén. annoté*, sur l'art. 56, n. 251 et s.; Garraud, t. 3, n. 793.

189. — Devant la Cour de cassation, on ne peut plus invoquer pour la première fois la récidive, car la cour ne peut entrer dans l'examen des faits. — Cass., 19 juin 1840, [*Bull. crim.*, n. 183] — *Sic*, Garçon, *loc. cit.*, n. 255.

190. — Mais la Cour de cassation admet dans le cas inverse que si une personne a été à tort qualifiée récidiviste, sur le vu d'un extrait irrégulier de l'arrêt ou du casier judiciaire, le pourvoi peut se baser sur cette circonstance. — Cass., 12 avr. 1852, Guillou, [D. 52.5.466]; — 9 mars 1888, [*Bull. crim.*, n. 107] — C'est une application du principe posé, *infrà*, n. 196.

191. — Il est, d'ailleurs, certain que si une décision a été rendue, le juge lui-même ne peut plus la modifier pour tenir compte de la récidive, s'il a négligé de le faire la première fois. — Cass., 18 flor. an VII, [S. et P. chr.]; — 18 fruct. an XIII, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garçon, *loc. cit.*, n. 253.

192. — En tout cas, le jugement qui a constaté l'état de récidive en dehors des cas prévus par la loi doit être cassé alors même que la peine prononcée ne dépasserait pas le maximum ordinaire, car cet état de récidive a pu influer sur le degré de la peine. — Cass., 8 mars 1838, [S. 38.1.804, P. chr.]; — 12 janv. 1852, [S. 52.1.217, P. 52.2.483, D. 52.1.61]; — 24 janv. 1889, Prévost, [S. 90.1.48, P. 90.1.79, D. 89.1.269]; — 2 févr. 1895, Bauby, [D. 96.1.137]; — 15 juin 1895, [*Bull. crim.*, n. 173]; — 18 oct. 1895, [*Bull. crim.*, n. 256]; — 14 déc. 1895, [*Pand. fr.*, 97.1.153]; — 30 mars 1899, [*Bull. crim.*, n. 70]; — 9 août 1900, [*Pand. fr.*, 1901.1.541]; — 13 sept. 1900, [*Bull. crim.*, n. 297]

193. — Toutefois, on trouve dans la jurisprudence de la Cour de cassation certains arrêts qui ne cadrent que difficilement avec ce système. Ainsi un arrêt a refusé de casser parce que le condamné déclaré à tort récidiviste n'avait été puni que du minimum de la peine. — Cass., 3 juin 1837, [*Bull. crim.*, n. 172] — Cependant si l'état de récidive n'avait pas été admis, peut-être eût-il bénéficié de circonstances atténuantes. Dans le même cas, la Cour de cassation n'a cassé que partiellement un jugement de simple police prononçant 6 fr. d'amende pour six contraventions, et une autre amende pour une récidive qu'il constatait à tort. — Cass., 18 févr. 1869, [*Bull. crim.*, n. 38]

193 *bis*. — Dans le cas inverse, le jugement qui aurait refusé à tort de reconnaître l'état de récidive, devrait être cassé à la requête du ministère public. Toutefois dans une circonstance semblable le jugement ne fut pas cassé, car le juge, a-t-on dit, aurait pu prononcer la même peine en accordant des circonstances atténuantes. — V. Cass., 29 avr. 1869, Geoffroy, [S. 70.1.327, P. 70.815, D. 70.1.143] — Mais cet arrêt nous paraît avoir faussement interprété la loi.

194. — Par quels moyens la récidive pourra-t-elle être prouvée? Le principe général étant que les juges criminels se déterminent par leur intime conviction et qu'ils forment cette conviction par des moyens quelconques, un juge devrait pouvoir en principe admettre l'existence de la condamnation antérieure sur le seul aveu du délinquant, ou sur toute autre preuve, comme le casier judiciaire.

195. — Ce principe comportait nécessairement une exception : la représentation de l'expédition ou de la minute du jugement de condamnation emporte preuve de l'existence du jugement jusqu'à inscription de faux.

196. — La Cour de cassation s'est de bonne heure écartée de ces principes à un second point de vue et a admis, que le seul aveu du prévenu ne suffisait pas, et qu'il fallait encore certains documents dont la valeur devait être soumise à l'examen de la Cour de cassation. — Cass., 9 juin 1826, Loercher, [S. et P. chr.]; — 11 sept. 1828, Amiot, [S. et P. chr.]; — 6 août 1829, Perrino, [S. et P. chr.]; — 28 févr. 1846, Guillaume, [D. 46.4.438]; — 1er avr. 1853, [*Bull. crim.*, n. 115]; — 13 août 1853, [*Bull. crim.*, n. 413]

197. — En ce qui concerne l'extrait du casier judiciaire, la Cour de cassation a décidé qu'il ne suffit pas à prouver la récidive, s'il n'est corroboré par l'aveu du délinquant. — Cass., 21 sept. 1882, Maupomé, [S. 84.1.170, P. 84.1.396, D. 82.1.488]

198. — Toutefois elle avait admis que l'aveu du prévenu pouvait être tacite et qu'une référence à une condamnation inscrite au casier suffisait si le délinquant ne protestait pas de son inexactitude. — Cass., 19 sept. 1872, [*Bull. crim.*, n. 241]; — 6 mars 1874, Raspail, [S. 74.1.449, P. 74.1.1124, D. 74.1.277]; — 10 avr. 1880, David, [S. 81.1.91, P. 81.1.184, D. 80.1.435]; — 27 mai 1892, [*Bull. crim.*, n. 309]

199. — Jugé, également, que le seul fait de dire que l'extrait du casier judiciaire applicable au délinquant contenait telle mention de condamnation suffit pour que le jugement échappe à la cassation. — Cass., 2 janv. 1896, [*Bull. crim.*, n. 1]; — 4 sept. 1896, [*Bull. crim.*, n. 286]; — 15 et 28 avr. 1899, [*Bull. crim.*, n. 88 et 102]

200. — Depuis la loi du 5 août 1899, la jurisprudence paraît s'en tenir au principe d'après lequel l'aveu du prévenu est insuffisant.

201. — Décidé que les seules mentions portées au casier ne suffisent pas; que le délinquant doit avoir reconnu les condamnations, ou avoir été mis à même de les reconnaître. — Cass., 9 déc. 1899, [*Bull. crim.*, n. 361]; — 23 déc. 1899, [*Bull. crim.*, n. 384]; — 3 févr. 1900, [*Pand. fr.*, 1901.1.149]

202. — En tout cas, le casier judiciaire qui pratiquement sert toujours à constater l'état de récidive du délinquant ne peut s'appliquer que s'il y a identité reconnue ou prouvée entre la personne désignée dans le casier et le condamné actuel.

203. — Avant 1899, la preuve de cette identité appartenait au ministère public et on admettait qu'elle était faite si l'état civil de la personne présente et celui porté au casier concordaient, et si le délinquant ne protestait pas. — Cass., 5 juin 1834, Rioult, [S. 34.1.852, P. chr.]

204. — Si le délinquant niait, on suivait alors les règles de l'art. 518 et des articles suivants, C. instr. crim. Le prévenu était conduit devant la juridiction qui avait prononcé la première condamnation, laquelle décidait sur l'identité en présence de la personne et en audience publique. — Cass., 11 mars 1885, [*Journ. des parq.*, 1886, part. 1, p. 3]; — 16 mai 1885, [*Bull. crim.*, n. 148]; — 27 oct. 1887, [*Bull. crim.*, n. 356] — V. *suprà*, v° *Identité*.

205. — L'art. 14, L. 5 août 1899, modifié le 11 juill. 1900, permet de prouver facilement l'identité si une erreur existe dans le casier judiciaire. Il décide en effet que « celui qui voudra faire rectifier une mention portée à son casier judiciaire présentera requête au président du tribunal ou de la cour qui aura rendu la décision. Le président communiquera la requête au ministère public et commettra un juge pour faire le rapport. Le tribunal ou la cour statuera en audience publique sur le rapport du juge et les conclusions du ministère public. Le tribunal pourra ordonner d'assigner la personne objet de la condamnation. Le ministère public aura le droit d'agir d'office dans la même forme en rectification du casier judiciaire ».

206. — Cet article permet de parer à toute difficulté. Si le bulletin n. 2 joint au dossier désigne comme personne antérieurement condamnée un individu ayant le même état civil que le prévenu actuel, celui-ci peut prétendre à une erreur; il agira alors conformément à l'art. 14, et prouvera qu'un tiers a pris son nom. Si, au contraire, il n'y a pas concordance entre le casier et l'état civil du prévenu, le parquet peut user de l'art. 14 pour faire rétablir la vérité. Toutes les difficultés sont donc supprimées. — V. Garçon, *Code pénal annoté*, sur l'art. 56, n. 328 et s.

207. — Si, enfin, une simple erreur a été commise dans la copie du bulletin n. 1 ou du jugement, on admet que le greffier peut délivrer un nouvel extrait, de lui-même, sans jugement. Telle était déjà la pratique avant 1899.

208. — Mais si lors de la seconde comparution, un prévenu prend un faux nom, ce n'est plus d'une rectification de casier, ou de l'identification qu'il s'agit, mais de l'établissement de la véritable personnalité du prévenu, et ce soin incombe au tribunal saisi de l'affaire. — Cass., 10 juill. 1828, Louis ou Léonard, [S. et P. chr.]; — 23 juin 1853, Burnet, [D. 53.5.349] — Riom, 11 mai 1887, [*Journ. des parq.*, 87.2.68]

209. — De même, s'il s'agit de savoir si un évadé depuis récidiviste est bien l'évadé recherché, en ce cas, c'est l'art. 518, C. instr. crim., qui s'applique. Mais pour le délit commis depuis l'évasion, c'est le tribunal chargé de le juger qui fixera son identité. Il pourra donc y avoir deux procédures d'identification suc-

cessives. — Cass., 10 juill. 1828, précité; — 5 juin 1834, précité. — V. *suprà*, v° *Identité*.

§ 2. *Constatation de l'état de récidive.*

210. — Lorsqu'un jugement reconnaît qu'une personne est en état de récidive, il doit spécifier les divers faits sur lesquels il appuie l'état de récidive. Il n'en est autrement que si les condamnations antérieures ne sont spécifiées dans le jugement qu'à titre de renseignement de moralité. — Cass., 26 févr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 74] — Garçon, art. 56, n. 300.

211. — Par conséquent un arrêt ne peut pas se borner à déclarer qu'un délinquant est en état de récidive. — Cass., 28 févr. 1846, [P. 46.2.41, D. 46.4.438]; — 28 août 1856, [*Bull. crim.*, n. 301]; — 11 oct. 1877, [*Bull. crim.*, n. 225]

212. — Sur ce point d'innombrables décisions ont été rendues jusque dans ces dernières années par la chambre criminelle de la Cour de cassation. C'est ainsi que le juge doit constater l'existence de la première condamnation par sa date et par sa cause. — Cass., 21 avr. 1893, [*Bull. crim.*, n. 199]; — 21 juill. 1893, [*Bull. crim.*, n. 199]; — 17 nov. 1893, [*Bull. crim.*, n. 312]; 6 avr. 1894, [*Bull. crim.*, n. 85]; — 4 mai 1894, [*Bull. crim.*, n. 119]; — 28 juill. 1894, [*Bull. crim.*, n. 203]; — 16 août 1894, [*Bull. crim.*, n. 226]; — 6 sept. 1894, [*Bull. crim.*, n. 242]; — 27 sept. 1894, [*Bull. crim.*, n. 249]; — 23 nov. 1894, Fontaniol, [D. 95.1.302]; — 17 déc. 1894, [*Bull. crim.*, n. 308]; — 5 janv. 1895, Lapret, [D. 95.1.302]; — 11 janv. 1895, Culioli, [S. et P. 95.1.204, D. 96.1.137]; — 26 avr. 1895, Tribondeau, [D. 96.1.137]; — 13 juin 1895, Méchie, [*Ibid.*]; — 12 sept. 1895, [*Bull. crim.*, n. 238]; — 18 oct. 1895, [*Bull. crim.*, n. 256]; — 9 janv. 1896, [*Bull. crim.*, n. 13]; — 26 janv. 1896, [*Bull. crim.*, n. 40]; — 7 févr. 1896, [*Bull. crim.*, n. 56]; — 8 févr. 1896, [*Bull. crim.*, n. 56]; — 14 mars 1896, [*Bull. crim.*, n. 159]; — 14 mars 1896, [*Bull. crim.*, n. 213]; — 6 nov. 1896, [*Bull. crim.*, n. 319]; — 12 févr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 54]; — 27 févr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 236]; — 9 juill. 1897, [*Bull. crim.*, n. 239]; — 6 août 1897, [*Bull. crim.*, n. 281]; — 5 nov. 1897, [*Bull. crim.*, n. 346]; — 8 sept. 1898, [*Bull. crim.*, n. 314]; — 21 oct. 1898, [*Bull. crim.*, n. 330] — Garçon, *loc. cit.*, n. 290.

213. — Il doit aussi préciser quelle est la juridiction qui a prononcé la condamnation antérieure; cela est en effet nécessaire puisque les condamnations prononcées par des conseils de guerre n'ont pas toujours effet au point de vue de la récidive. — Cass., 26 avr. 1895, précité; — 14 déc. 1895, [*Bull. crim.*, n. 334]; — 14 mars 1896, [*Bull. crim.*, n. 102]; — 6 nov. 1896, [*Bull. crim.*, n. 319]; — 5 déc. 1896, [*Bull. crim.*, n. 356]; — 12 févr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 54]; — 5 nov. 1897, [*Bull. crim.*, n. 346]; — 28 avr. 1899, [*Bull. crim.*, n. 102] — V. *suprà*, n. 49 et s.

214. — ... Et il a été jugé qu'un arrêt qui condamne une personne comme récidiviste, comme ayant été précédemment condamnée pour vol, ne justifie pas suffisamment cette récidive, lorsque la personne ayant été condamnée à cinq ans de réclusion par un conseil de guerre, l'arrêt n'explique pas si la condamnation a eu lieu en vertu de l'art. 248, C. just. milit., ou pour délit de droit commun. — Cass., 24 janv. 1889, Prévost, [S. 90.1.48, P. 90.1.79, D. 89.1.268]

215. — La décision doit encore indiquer la durée de la peine prononcée par le premier jugement : cela est en effet nécessaire pour savoir s'il y a récidive, et quel genre de récidive. — Cass., 27 sept. 1894, [*Bull. crim.*, n. 249]; — 5 janv. 1895, précité; — 28 juin 1895, Bretesché, [D. 96.1.137]; — 18 oct. 1895, [*Bull. crim.*, n. 256]; — 8 févr. 1896, [*Bull. crim.*, n. 59]; — 6 nov. 1896, [*Bull. crim.*, n. 319]; — 27 févr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 81]; — 10 juill. 1897, [*Bull. crim.*, n. 244] — *Sic*, Garçon, *loc. cit.*, n. 291.

216. — Enfin elle doit préciser si la condamnation est devenue définitive. — Cass., 1er déc. 1894, [*Bull. crim.*, n. 304]; — 15 déc. 1894, Plönevez, [D. 96.1.137]; — 2 févr. 1895, [*Bull. crim.*, n. 50]; — 30 nov. 1895, [*Bull. crim.*, n. 312]; — 14 déc. 1895, [*Bull. crim.*, n. 333]; — 2 janv. 1896, [*Bull. crim.*, n. 1]; — 4 sept. 1896, [*Bull. crim.*, n. 284]; — 6 nov. 1896, [*Bull. crim.*, n. 319]; — 5 déc. 1896, [*Bull. crim.*, n. 356]; — 6 févr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 41]; — 25 févr. 1897, [D. 97.1.398]; — 27 févr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 79 et 81]; — 9 juill. 1897, [*Bull. crim.*, n. 236 et 239]; — 5 nov. 1897, [*Bull. crim.*, n. 346]; — 9 sept. 1897, [*Bull. crim.*, n. 311]; — 8 sept. 1898, [*Bull. crim.*, n. 314]; — 11 nov. 1898, [*Bull. crim.*, n. 344]; — 2 déc. 1898, [*Bull. crim.*, n. 335]; — 15 avr. 1899, [*Bull. crim.*, n. 88]; — 28 avr. 1899, [*Bull. crim.*, n. 102] — Garçon, *loc. cit.*, n. 294.

217. — Le tribunal doit aussi spécifier quelle récidive est réalisée : celle de l'art. 57, celle de l'art. 58, § 1, ou § 2. — Cass., 16 août 1894, [*Bull. crim.*, n. 223]; — 5 janv. 1895, précité.

218. — Enfin si l'accusé prétend que la condamnation cesse de compter pour une cause quelconque dans le calcul de la récidive, le tribunal doit s'expliquer sur ce point et préciser s'il y a eu ou non réhabilitation, amnistie pour le délit visé. — Cass., 9 août 1855, [*Bull. crim.*, n. 281]

219. — Depuis 1891, de nouvelles conditions sont devenues exigibles par suite de la modification des art. 57 et 58. A cet effet le juge a le devoir de préciser dans les cas prévus par ces articles si le délai de cinq ans n'est pas écoulé. Pour cela il doit indiquer si la peine n'a pas été subie ou prescrite, puisque le délai ne court que de la fin de la peine ou de la prescription.

220. — Le délai de cinq ans se trouvant avoir un point de départ antérieur si une mesure gracieuse remet la peine, il faut dire aussi quand la peine a fini. — Cass., 14 déc. 1895, [*Pand. fr.*, 96.1.155]

221. — Le juge doit en outre spécifier le délit qui a entraîné la première condamnation, pour qu'on puisse s'assurer de la condition d'identité du premier avec le second. — V. *suprà*, n. 119 et s.

222. — Enfin, en matière de contraventions, comme un délai de douze mois au plus doit exister entre le premier jugement et la seconde contravention le juge de simple police doit s'expliquer à ce sujet. — Cass., 12 nov. 1863, [*Bull. crim.*, n. 267]; — 10 juin 1869, [*Bull. crim.*, n. 134]; — 11 mars 1887, [*Bull. crim.*, n. 100]; — 25 mars 1892, [*Bull. crim.*, n. 89]; — 13 juill. 1893, Salles, [S. et P. 93.1.443]; — 20 oct. 1893, [*Bull. crim.*, n. 278]; — 4 mai 1894, Mazella, [D. 96.1.137]; — 15 nov. 1895, Lauger, [D. 96.1.24]; — 21 mai 1898, [*Bull. crim.*, n. 191] — Spécialement pour les contraventions rurales, les jugements doivent spécifier la date et la cause de la condamnation antérieure. — Cass., 11 janv. 1895, [S. et P. 95.1.204, D. 96.1.137]

CHAPITRE III.

RÉCIDIVES ÉTABLIES PAR DES LOIS SPÉCIALES.

223. — La matière de la récidive est régie par les art. 56, 57 et 58, C. pén., qui forment le droit commun. Ces articles sont applicables non seulement pour les infractions du Code pénal, mais encore pour toutes celles prévues par des lois spéciales. Il faut donc une dérogation expresse pour que ces règles ne s'appliquent pas. — Garraud, t. 3, n. 757; Garçon, art. 56, n. 99.

224. — En dehors de ces cas prévus par des textes spéciaux, les art. 56, 57 et 58, C. pén., s'appliquent. Cependant la Cour de cassation paraît, dans un arrêt, avoir apporté à ce principe des exceptions assez larges et assez arbitraires. Elle dit en effet que « la dérogation peut être expresse ou implicite; qu'elle peut conséquemment résulter soit d'un texte précis, soit de l'ensemble des dispositions de la loi spéciale d'où peut ressortir la constatation de la volonté du législateur de disposer à nouveau et sans référence avec la loi générale préexistante ». — Cass., 21 avr. 1855, Lerebours, [S. 55.1.623, P. 55.2.505, D. 55.1.222]

225. — Il s'est formé sur l'application de ce principe toute une jurisprudence se rapportant au crime de sacrilège, et constatant que l'art. 56 vise tous les crimes et délits prévus par des lois postérieures au Code pénal en tant qu'il n'est pas fait de réserve formelle, portant exception au droit commun. — Cass., 21 déc. 1827, Montpeyre, [S. et P. chr.]; — 14 mars 1828, Daniélou, [S. et P. chr.]; — 29 nov. 1828 (Ch. réun.), Daniélou, [S. et P. chr.]; — 8 janv. 1829, Rousseau, [S. et P. chr.]; — 13 janv. 1830 (Ch. réun.), Rousseau, [S. et P. chr.] — On sait que la loi du 20 avr. 1825, dite du sacrilège, a été abrogée par celle du 11 oct. 1830. — V. *suprà*, v° *Cultes*, n. 485.

226. — En certaines matières, des lois spéciales établissent un système particulier de récidive soumis à des règles différentes de celles de l'art. 56 à 58, C. pén.; mais si la loi spéciale est muette sur la récidive, l'identité des délits sera exigée pour la récidive de délit à délit, ce qui est le cas le plus fréquent lorsqu'il s'agit d'infractions prévues par les lois spéciales (V. *suprà*, n. 119 et s.); d'où il suit que la plupart du temps il n'y a pas

récidive de droit commun à délit spécial et réciproquement. Garraud, t. 3, n. 757 et s.

227. — Toutefois, il a été jugé que la loi du 24 mai 1834 n'ayant pas eu d'autre portée que d'élever la pénalité édictée par l'art. 314, C. pén., le délit de port d'armes prohibées est resté ce qu'il était avant cette loi, et que si une condamnation précédente a été prononcée pour un délit de droit commun, il y a lieu à l'application des peines de la récidive. — V. *suprà*, v° *Armes*, n. 162 et s.

228. — En cas de cris séditieux, délit prévu et puni par l'art. 24, dern. alin., L. 29 juill. 1881, la récidive n'a aucun effet. — V. *suprà*, v° *Presse*, n. 121. — V. au surplus sur la récidive en matière de délits de presse, *suprà*, v° *Presse*.

229. — ... En cas de récidive de la part des auteurs de bruits ou tapages injurieux ou nocturnes, la peine d'emprisonnement pendant cinq jours doit être prononcée cumulativement avec l'amende, à moins que le juge ne déclare les circonstances atténuantes. — V. *suprà*, v^is *Bruits et tapages injurieux ou nocturnes*, n. 113.

230. — En ce qui concerne les règles applicables aux délits de douanes, V. *suprà*, v° *Douanes*, n. 1233 et s.

231. — ... En matière de police rurale (L. 6 oct. 1791, sur la police rurale, tit. 2, art. 4), V. *suprà*, v° *Délit rural*, n. 5 et 43.

232. — ... En matière forestière, en vertu de l'art. 201, C. for. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 775 et s.

233. — ... En cas d'infraction aux dispositions du décret du 14 juin 1813 sur l'organisation du service des huissiers, V. art. 36 et 38 de ce décret.

234. — ... En matière de pêche fluviale (L. 24 avr. 1829, art. 69), V. *suprà*, v° *Pêche fluviale*, n. 929 et s.

235. — ... En matière de police des chemins de fer (L. 21 juill. 1845, art. 21), V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1916.

236. — ... De contraventions aux dispositions de la loi du 22 févr. 1851, relative au contrat d'apprentissage (art. 20), V. *suprà*, v° *Apprentissage*, n. 248.

237. — ... De bureau de placement (Décr. 25 mars 1852, art. 4), V. *suprà*, v° *Bureau de placement*, n. 7.

238. — ... De contraventions aux règlements sur les bateaux et appareils à vapeur (L. 21 juill. 1856, art. 19), V. *suprà*, v^is *Bateau*, n. 395, *Machines à vapeur*, n. 83, 89. — Le tribunal peut en cas de récidive, indépendamment de l'élévation de la peine prévue par l'art. 19, L. 21 juill. 1856, ordonner, aux frais du contrevenant, l'affichage du jugement et des insertions dans les journaux (L. 18 avr. 1900, art. 3).

239. — ... De mesures à prendre contre les progrès du phylloxéra (L. 15 juill. 1878), V. *suprà*, v° *Insectes nuisibles*, n. 34 et 57.

240. — ... D'infractions aux dispositions des art. 5, 6 et 7, L. 17 juill. 1880, abrogeant le décret du 29 déc. 1851, sur les cafés, cabarets et débits de boissons (art. 8, al. 2), V. *suprà*, v° *Cabaret*, n. 52 — ... De contravention à la législation sur la fabrication des allumettes chimiques (L. 28 juill. 1875, art. 2), V. *suprà*, v° *Allumettes*, n. 128 et s. — V. aussi L. 16 avr. 1895, art. 20.

241. — ... D'infractions aux lois et règlements sur la fabrication des bières, L. de fin., 30 mai 1899, art. 16. — ... De contraventions aux lois sur les contributions indirectes, V. *suprà*, v^is *Cartes à jouer*, *Contributions indirectes*, n. 1099 et s., *Débit de boissons*, n. 388, etc.

242. — ... D'infractions aux lois et règlements sur le travail des enfants dans les manufactures, du 2 nov. 1892, art. 4. — V. *suprà*, v° *Louage d'ouvrage, de services et d'industrie*, n. 743 et s.

243. — Il arrive que des lois spéciales fixent un délai dans lequel les condamnations doivent intervenir pour compter au point de vue de la récidive. La loi du 3 mai 1844, sur la chasse (art. 15), suppose deux délits de chasse commis avec un intervalle de moins de douze mois entre la première condamnation et le second délit. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1612 et s.

244. — En cas de récidive survenant dans les douze mois qui suivent la contravention aux dispositions de la loi des 29 nov. 1849, 20 janv. et 7 mars 1850, sur les moyens de constater les conventions entre patrons et ouvriers, en matière de tissage et de bobinage, le tribunal peut ordonner l'insertion du nouveau jugement dans un journal de la localité aux frais du condamné (art. 9). — V. *suprà*, v° *Ouvrier*, n. 178 et s.

245. — En matière de contraventions à la loi du 30 mai 1851, sur la police du roulage, lorsqu'une même infraction a été constatée à plusieurs reprises, il n'est prononcé qu'une seule condamnation, pourvu qu'il ne se soit pas écoulé plus de vingt-quatre heures entre la première et la dernière constatation (art. 12, al. 1). — V. *infrà*, v° *Roulage (police du)*.

246. — En conformité du décret du 9 janv. 1852, sur l'exercice de la pêche côtière, il y a récidive lorsque, dans les deux ans précédents, il a été rendu contre le contrevenant un jugement pour contravention en matière de pêche (art. 11). — V. *suprà*, v° *Pêche maritime*, n. 282 et s.

247. — Des délais particuliers sont prévus pour la récidive en matière de contraventions à la loi concernant la répression des fraudes dans le commerce des engrais (L. 4 févr. 1888, art. 1, 2 et 3). — V. *suprà*, v° *Fraude commerciale*, n. 244.

248. — Un système de récidive spéciale existe également dans la loi du 27 mars 1851, sur la répression des fraudes dans la vente des marchandises (art. 4). — V. *suprà*, v° *Fraude commerciale*, n. 217 et 218.

249. — La loi du 16 avr. 1897, concernant la répression des fraudes dans le commerce des beurres et la fabrication de la margarine, dispose que, en cas de récidive dans l'année qui suivra la condamnation, le maximum de l'amende sera toujours appliqué (art. 18). — V. *suprà*, v° *Fraude cammerciale*, n. 332.

250. — En matière d'infractions à la loi du 27 mars 1882, qui protège le balisage dans les eaux maritimes, il y a récidive lorsqu'il a été rendu contre le contrevenant ou le délinquant, dans les douze mois précédents, un premier jugement pour infraction à la dite loi (art. 6). — V. *suprà*, v° *Balise*, n. 26 et s.

251. — En vertu de la loi du 30 oct. 1886 sur l'organisation de l'enseignement primaire, le refus, de la part d'un directeur d'école privée, de se soumettre à la surveillance et à l'inspection des autorités scolaires, est puni de peines surélevées en cas de récidive (art. 42). Si le refus a donné lieu à deux condamnations dans l'année, la fermeture de l'établissement sera ordonnée par le jugement qui prononcera la seconde condamnation (art. 42, dern. alin.). — V. *suprà*, v° *Instruction publique*, n. 2447 et s.

252. — En matière d'infractions à la loi du 30 nov. 1892, sur l'exercice de la médecine, il n'y a récidive qu'autant que l'agent du délit relevé a été, dans les cinq ans précédant ce délit, condamné pour une infraction de qualification identique (art. 24). — V. *suprà*, v° *Médecine et chirurgie*, n. 172 et s.

253. — La loi du 4 mars 1898 modifiant l'art. 6, L. 22 juill. 1896, sur les pigeons-voyageurs, décide que lorsque dans les douze mois qui ont précédé l'infraction, le délinquant aura été condamné, il y aura récidive; l'amende pourra être portée au double et l'emprisonnement de six jours à trois mois pourra être appliqué — V. *suprà*, v° *Pigeon*, n. 8.

254. — De même la loi du 23 juin 1857 sur les marques de fabrique établit une récidive spéciale dans les cinq ans (art. 11). — V. *suprà*, v° *Contrefaçon*, n. 1480.

255. — La loi du 5 juill. 1844 sur les brevets d'invention exige un délai de cinq ans entre la première condamnation et le second délit prévu par cette loi (art. 33). — V. *suprà*, v° *Brevet d'invention*, n. 1265.

256. — La loi du 23 janv. 1873 sur l'ivresse publique, dans ses art. 2 et 3, établit un système spécial de pénalité s'aggravant à chaque récidive jusqu'à quatre. — V. *suprà*, v° *Ivresse publique*, n. 86 et s., 148 et s., 167, 174 et s., 186 et s.

257. — Les art. 199 et 200, C. pén., renferment des dispositions spéciales contre le ministre du culte qui célèbre le mariage religieux avant le mariage civil. — V. *suprà*, v° *Culte*, n. 383 et s.

258. — On se demandait avant 1891 si les diverses lois instituant des récidives spéciales excluaient l'application des règles du Code pénal, lorsqu'il y avait récidive d'une infraction du Code pénal à une infraction spéciale ou réciproquement.

259. — Cette controverse a perdu une partie de son intérêt, étant donné la condition d'identité requise par le nouvel art. 58. Mais la controverse subsiste pour le cas de récidive de crime quelconque à délit spécial.

260. — Sur ce point la jurisprudence a admis des solutions différentes, suivant les cas. C'est ainsi qu'on a jugé que la loi

du 4 févr. 1888 sur la répression de fraude dans les ventes d'engrais n'excluait pas les règles de droit commun sur la récidive. — Cass., 1er juin 1888, [*Bull. crim.*, n. 188] — V. G. Aubéry, *Loi du 4 févr. 1888, sur la répression des fraudes dans le commerce des engrais*, 1902, in-8°. — V. *suprà*, v° *Fraude commerciale*, n. 231.

CHAPITRE IV.

DROIT COMPARÉ.

§ 1. *Allemagne.*

261. — Dans le droit pénal allemand, la récidive n'est pas une circonstance aggravante générale ; le Code laisse d'ordinaire au juge le soin d'en tenir tel compte que bon lui semble dans l'application de la peine. La récidive n'est prévue qu'en matière de vol (§ 244), de vol avec violence (*Raub*, § 250-5°), de recel (§ 261) et de tromperie (*Betrug*, § 264).

262. — Pour qu'un individu soit condamné comme récidiviste, il ne suffit pas qu'il ait déjà été valablement condamné une ou deux fois ; il faut, en outre, que la peine ait été subie, du moins partiellement, ou remise.

263. — D'autre part, il n'y a plus récidive lorsqu'il s'est écoulé dix ans depuis que la dernière peine a été subie ou remise.

264. — Mais ces règles n'empêchent pas que la récidive ne soit prise plus sévèrement en considération dans certaines lois spéciales de l'Empire ou locales. — V. notamment, la loi d'Empire sur les postes, du 28 oct. 1871, § 28.

265. — La question de savoir s'il y a ou non récidive est de la compétence du juge et non du jury (C. instr. crim. all., § 262).

266. — Celui qui, après avoir été condamné dans l'Empire, pour vol proprement dit (*Diebstahl*), vol avec violence (*Raub*) ou autre infraction assimilée au vol avec violence, ou pour recel, a commis de nouveau l'un de ces actes et a été puni pour cela, est, s'il commet un vol simple (§ 242), puni de réclusion jusqu'à dix ans, et, s'il commet un vol qualifié (*schwerer Diebstahl*, § 243), de deux ans de réclusion au moins. S'il y a des circonstances atténuantes, la peine ne peut être inférieure à un emprisonnement de trois mois en cas de vol simple, et d'un an en cas de vol qualifié (§ 244).

267. — Les dispositions du § 244 s'appliquent même si les peines antérieures ont été subies seulement partiellement ou remises en tout ou en partie, mais cessent d'être applicables si, depuis l'accomplissement ou la remise de la dernière peine jusqu'à la perpétration du nouveau vol, il s'est écoulé dix ans (§ 245).

268. — Ne peut être condamné à moins de cinq ans de réclusion l'individu qui a commis un vol avec violence après avoir déjà été condamné, dans l'Empire, pour un fait identique ou assimilé au vol avec violence (§§ 252, 255); les dispositions du § 245 sont également applicables dans ce cas. S'il y a des circonstances atténuantes, la peine est l'emprisonnement pour une année au moins (§ 250-5°).

269. — Celui qui, dans l'Empire, a été condamné pour recel une première fois, puis une seconde, est puni, s'il commet un nouvel acte de recel à propos d'un vol qualifié, d'un vol avec violence ou d'un vol assimilé aux vols avec violence, de la réclusion pour deux ans au moins. S'il y a des circonstances atténuantes, la peine est l'emprisonnement pour une année au moins. Lorsque le recel a trait à une autre infraction, la peine est la réclusion pour dix ans au plus et, en cas de circonstances atténuantes, l'emprisonnement pour trois mois au moins (§ 261).

270. — Celui qui, dans l'Empire, a été condamné pour tromperie une première fois, puis une seconde, est puni, s'il commet un nouvel acte de ce genre, de réclusion jusqu'à dix ans et, en outre, d'une amende de 150 à 6,000 marcs (185 fr. 50 à 7,420 fr.). S'il y a des circonstances atténuantes, la peine est l'emprisonnement pour trois mois au moins, auquel peut être ajouté une amende jusqu'à 3,000 marcs (3,710 fr.). Les dispositions du § 245 sont également applicables dans ce cas (§ 264).

§ 2. *Angleterre.*

271. — L'individu qui est convaincu d'un crime, commis après une première condamnation pour crime (*felony*), est passible de la servitude pénale à vie ou pour sept ans au moins, ou d'un emprisonnement de quatre ans au plus, avec ou sans *hard labour* ou incarcération cellulaire ; et, si c'est un individu du sexe masculin, il peut, en sus de l'emprisonnement, être condamné à être fouetté une, deux ou trois fois, en public ou en particulier (St. 7 et 8, Geo., IV, c. 28, s. 11).

272. — Si la seconde infraction est un simple vol (*larceny*), la servitude pénale ne peut être prononcée pour plus de dix ans.

273. — Lorsqu'un individu, déjà condamné une fois pour crime (*felony*), est convaincu une seconde fois d'un crime ou d'un des délits qui seront indiqués ci-après, la Cour peut, en sus de la peine qu'il a encourue, le soumettre pour sept ans ou telle autre période à la surveillance de la police, cette surveillance commençant à l'expiration de la peine principale (St. 34 et 35, Vict., c. 112, s. 8 et 20). Les délits auxquels il est fait allusion ici sont : l'émission ou la possession de fausse monnaie d'or ou d'argent, l'escroquerie, l'association illégale en vue de tromper, ou le fait d'être trouvé la nuit, armé en vue d'une effraction, ou muni sans motifs valables d'instruments pouvant servir à ces fins, ou le visage noirci ou masqué en vue de commettre un crime, ou dans une maison avec l'intention d'y commettre un crime.

274. — Toute personne qui, après avoir été condamnée pour un crime ou pour l'un des délits qui viennent d'être énumérés, encourt une seconde condamnation pour une de ces infractions, est passible d'un emprisonnement d'une année au plus, avec *hard labour*, dans le cas où, avant l'expiration des sept années qui suivent l'accomplissement de la dernière peine, elle a été reconnue coupable : 1° d'avoir cherché à gagner sa vie par des moyens déshonnêtes; ou 2° d'avoir commis une infraction justiciable des juridictions sommaires et refusé de donner son nom ou donné un faux nom ; ou 3° d'avoir tenté de commettre ou guetté l'occasion de commettre une semblable infraction ; ou 4° de s'être trouvé dans une maison ou sur le fonds d'autrui sans pouvoir donner au juge une bonne raison pour expliquer sa présence en ces lieux (34 et 35, Vict., c. 112, s. 7 et 20). — V. J.-F. Stephen, *A Digest of the criminal law*, art. 19 et 20.

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

275. — I. *Autriche.* — Le Code pénal range parmi les circonstances aggravantes qui entraînent une peine plus rigoureuse : 1° en matière de crime, le fait d'avoir commis à nouveau le même crime ou déjà subi une condamnation pour une même infraction (§ 44, *b*, *c*); 2° en matière de délit ou de contravention, le fait d'avoir réitéré l'acte punissable après avoir été déjà condamné pour la même infraction (§ 263, *b*). Le Code ne fixe pas de délai pour la nouvelle infraction.

276. — II. *Hongrie.* — La récidive est prévue, en Hongrie, tout à la fois par le Code des crimes et délits et par le Code des contraventions.

277. — Elle l'est par le premier de ces Codes, en matière de vol (art. 338), de rapine (art. 349), de recel (art. 371), et de tromperie (art. 381-3°).

278. — Elle l'est par le second, en matière de mendicité (art. 67), de charlatanisme (art. 79), de provocation à l'ivresse (art. 85), de jeux de hasard (art. 89), d'exercice illégal de la médecine (art. 92), d'infraction aux règlements sanitaires (art. 104), d'infraction aux règlements de voirie (art. 120), d'acquisition d'objets volés (art. 129), de prêt sur gages (art. 130, 131), d'usage de poids et mesures non poinçonnés (art. 136), d'infraction aux tarifs de la viande et du pain (art. 138), de contravention aux règles sur la police des digues (art. 143).

279. — Le vol, qui, d'après le Code hongrois, est, suivant sa gravité, tantôt un délit, tantôt un crime, entraînant dans le premier cas l'emprisonnement, dans le second la réclusion (art. 339, 340), constitue un crime, sans égard à la valeur de la chose volée, si l'auteur a déjà été condamné deux fois pour crime ou délit de rapine, d'extorsion, de vol, de détournement ou de recel; seulement cette disposition n'est plus applicable si dix ans se sont écoulés depuis que la peine prononcée contre le dernier vol a été subie (art. 338).

280. — La peine de la rapine, au lieu d'être de cinq à dix ans de maison de force, peut être élevée jusqu'à seize ans si l'auteur a déjà été puni pour rapine ou extorsion, et qu'il ne se soit pas écoulé dix ans depuis qu'il a subi la dernière peine (art. 349-1°).

281. — Le recel, de même que le vol, est qualifié tantôt crime,

tantôt simple délit, et puni de peines différentes; il est qualifié crime lorsqu'il a été commis par une personne déjà condamnée deux fois pour rapine, extorsion, vol, détournement ou recel et qu'il ne s'est pas écoulé dix ans depuis que la dernière peine a été subie (art. 370, 371).

282. — Mêmes principes en ce qui concerne la récidive en matière de tromperie (art. 381-3°).

283. — Pour toutes les infractions prévues par le Code des contraventions et énumérées ci-dessus (n. 236, il y a récidive, au sens légal du mot, et aggravation de peine, lorsque la nouvelle infraction est commise dans les deux années qui suivent l'accomplissement de la dernière peine.

§ 4. *Belgique.*

284. — Quiconque, ayant été condamné à une peine criminelle, commet un crime emportant la réclusion, peut être condamné aux travaux forcés de dix à quinze ans. Si le crime emporte les travaux forcés de dix à quinze ans, le coupable peut être condamné aux travaux forcés de quinze à vingt ans; il doit être condamné à dix-sept ans au moins de cette peine, si le crime emporte les travaux forcés de quinze à vingt ans (C. pén. belge, art. 54).

285. — Quiconque, ayant été condamné à une peine criminelle, commet un crime puni de la détention de cinq à dix ans, peut être condamné à la détention de dix à quinze ans. Si le crime est puni de la détention de dix à quinze ans, le coupable peut être condamné à la détention extraordinaire; il doit être condamné à dix-sept ans au moins de cette peine, si le crime emporte la détention extraordinaire (art. 55).

286. — Quiconque, après une condamnation à une peine criminelle, commet un délit, peut être condamné à une peine double du maximum porté par la loi contre le délit; la même peine peut être prononcée en cas de condamnation antérieure à un emprisonnement d'un an au moins, si le condamné a commis le nouveau délit avant l'expiration de cinq ans depuis qu'il a snbi ou prescrit sa peine, dans les deux cas, le condamné peut être placé sous la surveillance spéciale de la police pendant cinq ans au moins et dix ans au plus (art. 56).

287. — Les règles établies pour la récidive sont appliquées, conformément aux articles précédents, en cas de condamnation antérieure prononcée par un tribunal militaire, pour un fait qualifié crime ou délit par les lois pénales ordinaires et à une peine portée par ces mêmes lois. Si, pour ce fait, une peine portée par les lois militaires a été prononcée, les cours et tribunaux, dans l'appréciation de la récidive, doivent n'avoir égard qu'au minimum de la peine que le fait puni par le premier jugement pouvait entraîner d'après les lois pénales ordinaires (art. 57).

288. — En matière de duel, les coupables condamnés en vertu des art. 423 et s., C. pén., sont, en cas de nouveaux délits de même nature commis dans les cinq ans depuis qu'ils ont subi ou prescrit leur peine, condamnés au maximum des peines portées par ces articles, et ces peines peuvent même être portées au double (art. 433).

289. — La récidive est aussi prévue en matière de contraventions, par les art. 554, 558, 562, 564 et 565; le Code ne prévoit pas, pour qu'il y ait récidive, un autre délai qu'en matière criminelle.

§ 5. *Danemark.*

290. — Lorsque la loi établit, pour la récidive d'une infraction, une peine plus rigoureuse, cette peine ne peut être prononcée que si la première condamnation a été prononcée par les tribunaux danois, si le condamné avait dix-huit ans accomplis, et, d'autre part, s'il s'est écoulé moins de dix ans depuis l'expiration de la première peine (C. pén., § 61).

291. — Les infractions pour lesquelles la loi prévoit, en cas de récidive, des peines plus rigoureuses, sont, notamment, le vol simple et le vol qualifié (§§ 230 et s.), le recel (§ 239), le vol avec violence et les menaces (§ 246).

§ 6. *Espagne.*

292. — Le Code pénal de 1870, dans son art. 10, prévoit, tout à la fois, ce qu'on appelle souvent la « réitération » des délits et la récidive proprement dite : « Sont des circonstances aggravantes... 17° le fait pour le coupable d'avoir été puni antérieurement pour une infraction à laquelle la loi applique une peine égale ou plus forte, ou pour deux ou plusieurs infractions dont la peine est moindre; le juge doit prendre cette circonstance en considération selon les conditions dans lesquelles s'est trouvé le délinquant et selon la nature et les effets de l'infraction; 18° le fait d'être récidiviste; il y a récidive, lorsque l'individu qui est jugé pour une infraction a déjà été « exécutoirement » condamné pour une autre, prévue par le même titre du Code ».

293. — En ce qui concerne la réitération des infractions, les tribunaux ont un pouvoir d'appréciation discrétionnaire. — Arr. de la Cour supr., 20 nov. 1874, [*Gazeta*, 19 janv. 1875]

294. — En matière de récidive, comme la loi ne distingue pas et ne fait aucune différence entre les jugements des tribunaux militaires et ceux des tribunaux ordinaires, il y a lieu de considérer comme récidivistes tous individus condamnés définitivement par les uns ou par les autres antérieurement au nouveau délit par eux commis. — Arr. de la même cour, 27 déc. 1883, [*Gazeta*, 2 avr. 1884]

295. — Le Code prévoit spécialement une aggravation de peine pour cause de récidive en matière de vol (art. 533), d'escroquerie (art. 549), de jeux prohibés (art. 358), etc.

§ 7. *Italie.*

296. — Celui qui, après avoir été condamné et dans les dix ans après l'accomplissement de la peine ou l'extinction de la condamnation, si la peine avait une durée supérieure à cinq ans, commet une autre infraction, ne peut être frappé du minimum de la peine encourue, relativement à la nouvelle infraction; si cette nouvelle infraction est de la même nature que la précédente, le coupable subit, d'après les règles suivantes, une aggravation de la peine encourue : 1° si cette peine est la réclusion, la durée ordinaire de l'isolement cellulaire continu est augmentée à raison d'un dixième de la peine prévue; et, si la réclusion doit être intégralement subie dans cet isolement ou si la prolongation excède les limites de la peine à infliger, on augmente proportionnellement, pour appliquer cette prolongation, la durée de la peine; 2° si la peine est autre que la réclusion, elle est augmentée d'un sixième à un tiers. Dans aucun cas, l'augmentation ne peut être appliquée dans une mesure supérieure à la plus grave des peines antérieurement infligées (C. pén. ital., art. 80).

297. — Celui qui, après avoir été plusieurs fois condamné à une peine restrictive de la liberté personnelle, chaque fois à plus de trois mois, commet, dans les termes indiqués à l'article précédent, une autre infraction de la même nature et passible d'une peine semblable, encourt une augmentation de peine égale à la moitié de la durée de la nouvelle peine, si celle-ci ne dépasse pas trente mois, et à un tiers, dans les autres cas, pourvu qu'on n'excède pas trente ans de réclusion ou de détention; si la nouvelle peine encourue est la réclusion, on applique aussi l'isolement cellulaire contenu dans la mesure établie par l'article précédent (art. 81).

298. — Pour les effets de la loi pénale, sont considérés comme infractions de la même nature, non seulement celles qui violent une même disposition de loi, mais encore celles qui sont prévues dans un même chapitre du Code et les infractions suivantes : 1° délits contre la sûreté de l'Etat; 2° délits commis par des fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions; 3° délits contre les libertés publiques et la liberté des cultes; 4° simulation d'infraction, calomnie, faux témoignage, prévarication; 5° délits contre la sécurité publique; 6° délits contre les mœurs ou la paix des familles; 7° homicide et violence envers les personnes; 8° vol, rapine, extorsion, filouterie, etc. (V. art. 82).

299. — Pour l'application des dispositions des articles précédents, on ne tient pas compte : 1° des condamnations à raison de contraventions, par rapport à des condamnations à raison de délits, et *vice versâ;* 2° des condamnations à raison de délits par imprudence ou négligence, ou par impéritie dans un métier ou une profession, ou par inobservation des règlements, par rapport à des condamnations motivées par d'autres délits, et *vice versâ;* 3° des condamnations prononcées à raison d'infractions exclusivement militaires; 4° des condamnations prononcées par les tribunaux étrangers (art. 83).

300. — Le condamné à l'*ergastolo*, qui a commis un autre

délit est astreint à une nouvelle période d'isolement cellulaire continu, de six mois à cinq ans, si le délit est puni de la réclusion ou de la détention pour plus d'un an, et à une nouvelle période de huit ans au moins, qui peut être étendue à toute la vie, si la peine du nouveau délit est l'*ergastolo* (art. 84).

§ 8. *Pays-Bas.*

301. — Le Code pénal néerlandais considère qu'il y a récidive lorsque, au moment du nouveau délit, il ne s'est pas encore écoulé cinq ans depuis que le coupable a subi un emprisonnement pour un délit identique ou analogue, d'après une énumération qu'il donne des diverses infractions, ou lorsque, au même moment, le droit d'exécuter la peine n'est pas encore éteint par la prescription; les peines prononcées dans divers cas spéciaux en vertu des lois militaires peuvent, tout comme celles qui l'ont été par les tribunaux ordinaires, servir de base à la récidive. Les infractions à prendre en considération sont énumérées aux art. 421 à 423.

302. — Lorsqu'on se trouve en présence d'une récidive, on peut augmenter d'un tiers la peine ordinaire (Mêmes articles).

§ 9. *Portugal.*

303. — D'après le Code pénal portugais de 1886, la récidive est une des 34 circonstances aggravantes prévues par la loi (art. 34).

304. — Il y a récidive, lorsque le délinquant, ayant déjà été condamné pour un crime par une sentence passée en force de chose jugée, en commet un autre de même nature, avant qu'il se soit écoulé huit ans depuis ladite condamnation, encore que la peine du premier crime ait été prescrite ou remise (art. 35).

305. — Lorsque la peine du premier crime a été amnistiée, il n'y a pas matière à récidive (art. 35, § 1).

306. — Si l'une des infractions a été intentionnelle, l'autre non intentionnelle (*culposa*), il n'y a pas récidive (§ 2).

307. — Les infractions peuvent être de même nature, bien que l'une des deux ou l'une et l'autre n'aient pas été consommées (§ 3).

308. — On ne tient pas compte pour la récidive, quand il s'agit d'infractions prévues et punies par le Code pénal, des condamnations prononcées par les tribunaux militaires pour des délits militaires non prévus par ledit Code, ni des condamnations prononcées par des tribunaux étrangers (§ 4).

309. — La récidive n'est pas exclue par la circonstance que le délinquant a été l'auteur principal de l'un des crimes et le complice de l'autre (§ 5).

310. — En matière de contraventions, il y a récidive, lorsque le délinquant condamné pour une contravention, en commet une autre identique, avant l'expiration de six mois à partir de la punition précédente (art. 36).

311. — L'art. 100 indique les peines qui, en cas de récidive, doivent être prononcées aux lieu et place des peines ordinaires.

§ 10. *Russie.*

312. — I. *Russie proprement dite.* — Parmi les circonstances aggravant la culpabilité et entraînant des peines plus rigoureuses, il faut ranger la réitération de la même infraction et la perpétration d'une autre infraction soit après condamnation et punition encourues pour une première, soit après le pardon accordé pour une infraction précédente aussi grave, en vertu d'une mesure générale ou individuelle (C. pén., art. 131).

313. — Dans les cas où la loi ne prévoit pas une peine spéciale pour la récidive ou pour la perpétration, réitérée trois ou quatre fois, de la même infraction, le tribunal prononce toujours la peine la plus élevée, édictée pour l'infraction dont il s'agit (art. 132).

314. — Quand, durant l'instruction relative à une première infraction, le délinquant en commet une seconde, on applique les règles relatives au cumul des délits (art. 133).

315. — II. *Finlande.* — Lorsque la loi prévoit une peine plus sévère pour le cas de récidive, cette peine est encourue si le coupable, avant sa nouvelle infraction, a subi entièrement la peine prononcée contre lui, à raison de la première, par un tribunal finlandais; il y a récidive, encore que l'un des faits ou tous les deux soient de simples tentatives ou des actes de complicité (C. pén. finl., c. 6, § 1).

316. — Il ne doit pas être prononcé de peine plus sévère, si, avant que la récidive n'ait eu lieu, il s'est écoulé dix ans depuis le jour où le coupable a subi la peine précédente, ou si la première infraction a été commise avant que le délinquant n'eût dix-huit ans accomplis (§ 2).

317. — Le Code pénal prévoit, notamment, la récidive en matière de vol (c. 28, §§ 4, 5 et 6); de vol avec violence (c. 31, §§ 5, 6); de recel (c. 32, § 2), etc.

§ 11. *Suède.*

318. — Lorsque la loi établit une peine particulière pour le cas de récidive, cette peine n'est prononcée qu'autant que la récidive a eu lieu après que le coupable a subi entièrement la peine prononcée contre lui pour la première infraction (C. pén. de 1864, c. 4, § 11).

319. — Si un individu condamné aux travaux forcés à perpétuité commet une infraction n'emportant pas la peine de mort, la peine est aggravée par un emprisonnement solitaire dans l'obscurité, pendant vingt et un jours au plus; dans les cas plus graves, cette aggravation peut être répétée trois fois, chaque fois après un intervalle de trois mois au moins (§ 12).

320. — Le Code pénal prévoit, notamment, la récidive en matière de vol (c. 20, §§ 10, 11); de recel (§ 16); de vol avec violence (c. 21, § 3), etc.

§ 12. *Suisse.*

321. — Le droit pénal n'étant pas encore centralisé en Suisse, c'est dans les diverses législations cantonales qu'il faut aller chercher les règles sur la récidive. Nous citerons, à titre d'exemple, les dispositions insérées dans les Codes pénaux de *Berne*, *Genève*, *Neuchâtel*, *Saint-Gall*, *Vaud* et *Zurich*, qui sont ou les plus récents, ou ceux qui régissent les cantons les plus importants.

322. — I. *Berne.* — Celui qui a subi, en tout ou en partie, la peine qui lui a été infligée pour une infraction, est en état de récidive lorsque, plus tard, il se rend coupable d'une infraction identique ou de même espèce (C. pén., § 62).

323. — La récidive est une circonstance aggravante, qui permet d'élever de moitié le maximum de la peine ordinaire (§ 63).

324. — Cette aggravation de peine ne peut être prononcée : à raison de crimes, lorsque, entre l'accomplissement de la dernière peine et la nouvelle infraction, il s'est écoulé dix ans; à raison de délits, lorsque, entre l'accomplissement de la dernière peine et la nouvelle infraction, il s'est écoulé cinq ans (§ 64).

325. — Les dispositions des §§ 62 et s., s'appliquent également en matière de contraventions (§ 257).

326. — II. *Genève.* — Lorsqu'un individu ayant été condamné à une peine criminelle a, dans les dix ans qui en suivent l'expiration ou la prescription, commis un crime, le maximum de la peine est élevé de dix ans; s'il a commis un délit, le minimum et le maximum sont doublés (C. pén., art. 34, 35).

327. — Lorsqu'un individu ayant été condamné pour un crime ou un délit à une peine de plus d'un an d'emprisonnement ou de deux ans d'expulsion a, dans les cinq ans à partir de l'expiration ou de la prescription de sa peine, commis un nouveau crime, le maximum est élevé de cinq ans; s'il a commis un délit, le minimum et le maximum sont doublés (art. 36).

328. — Ces dispositions ne sont pas applicables aux délits politiques (art. 37).

329. — En matière de contraventions de police, il y a récidive si le contrevenant a déjà été condamné pour contravention de même nature dans les douze mois qui précèdent la nouvelle contravention (art. 388).

330. — III. *Neuchâtel.* — Il n'y a de récidive que s'il y a eu condamnation antérieure passée en force de chose jugée (C. pén., art. 95).

331. — Quiconque, ayant été condamné pour un délit, en commet un nouveau, de même nature, comme auteur ou complice, se trouve en état de récidive, même lorsque la condamnation a été prononcée par le tribunal d'un autre canton, ou par le tribunal d'un pays étranger avec lequel la Suisse est liée par un traité d'extradition. La peine applicable au récidiviste ne peut pas être inférieure aux deux tiers du maximum fixé pour la peine

ordinaire et peut même dépasser ce maximun d'un tiers. Les dispositions particulières de l'art. 399, concernant le vol, l'escroquerie et l'abus de confiance, demeurent réservées (art. 96).

332. — Indépendamment de la récidive du même délit, sont, en outre, considérés comme délits de même nature, dans le sens du présent Code : 1° les délits politiques; 2° la sédition, la rébellion, la résistance à l'autorité et autres infractions analogues; 3° la dénonciation calomnieuse, le faux témoignage et le faux serment; 4° les diverses variétés de faux; 5° les attentats aux mœurs; 6° l'infanticide et l'avortement; 7° les coups et blessures non qualifiés meurtre; 8° le vol, l'escroquerie, etc.; nous renvoyons, pour les détails au texte même de l'art. 97, qui est fort long.

333. — Il n'y a pas de récidive lorsqu'il s'est écoulé plus de dix ans depuis l'extinction de la peine principale (art. 98).

334. — IV. *Saint-Gall.* — On peut, en matière d'infractions, prononcer une peine plus forte que la peine ordinaire prévue, lorsque le coupable se trouve en état de récidive; il doit être tenu compte du nombre et de la gravité des récidives, ainsi que du temps écoulé depuis la dernière condamnation. Est en état de récidive celui qui, après avoir été condamné pour crime ou délit dans le canton ou au dehors, commet une nouvelle infraction de même nature ou inspirée par le même sentiment mauvais (C. pén., § 39).

335. — V. *Vaud.* — Il y a récidive, lorsque, après un jugement portant condamnation pour un délit, le condamné en commet un nouveau du même genre, lors même qu'il n'a pas subi sa peine ou que la première condamnation a été prononcée par un tribunal militaire (C. pén., art. 67).

336. — Sont considérées comme délits du même genre, outre les délits prévus par un même article du Code, vingt-sept autres espèces d'infractions, longuement énumérées par l'art. 68 et qui comprennent la presque totalité des délits de droit commun.

337. — En cas de récidive, la peine peut être portée jusqu'à la moitié en sus du maximum, au double, puis au triple du maximum, suivant qu'il s'agit d'une première, d'une seconde ou d'une ultérieure récidive; sans pouvoir, d'ailleurs, dépasser les limites extrêmes prévues par la loi pour chaque espèce de peine (art. 69).

338. — En vertu de dispositions spéciales, la récidive est punie plus sévèrement en matière de vol et d'extorsion (art. 311), de mendicité et de vagabondage (art. 142), d'actes contraires à la police sanitaire (art. 145, 147), etc.

339. — VI. *Zurich.* — Est en état de récidive celui qui, après avoir été valablement condamné pour un crime, en commet un nouveau du même genre. Le juge peut, dans ce cas, augmenter de moitié le maximum de la peine prévue ou condamner à une peine plus rigoureuse (C. pén., § 66); le Code prévoit des dispositions particulièrement sévères en matière de vol (§ 169), de tromperie (§ 187) et de recel (§ 180).

340. — Le juge doit se montrer d'autant plus sévère dans l'application de la peine qu'il s'est écoulé moins de temps entre la nouvelle infraction et la précédente condamnation (§ 68). Il n'est pas tenu compte de la récidive lorsque, depuis l'expiration de la dernière peine, il s'est écoulé dix ans pour des crimes punis de réclusion, et cinq ans pour les autres infractions (§ 70).

RÉCLAMATION D'ÉTAT. — V. Paternité et filiation. — V. aussi Acte de l'état civil. — Compétence criminelle. — Question préjudicielle.

RÉCLUSION. — V. Peine. — Régime pénitentiaire.

RÉCOLEMENT. — V. Bénéfice d'inventaire. — Forêts. — Inventaire. — Saisie-exécution. — Scellés.

RÉCOLTES. — V. Bail a colonage partiaire. — Bail a ferme. — Chasse. — Communauté conjugale. — Contributions directes. — Délit rural. — Destruction d'arbres, greffes, graines, fourrages, plants et récoltes. — Glanage. — Usufruit.

RECOMMANDATAIRE. — V. Lettre de change.

RECOMMANDATION. — V. Contrainte par corps.

RÉCOMPENSES. — V. Communauté conjugale. — Dot.

RÉCOMPENSES NATIONALES. — V. Décoration. — Légion d'honneur. — Médailles d'honneur. — Médaille militaire. — Pensions et retraites civiles.

RÉCONCILIATION. — V. Divorce et séparation de corps.

RÉCONDUCTION. — V. Bail (en général). — Bail a colonage partiaire. — Bail a ferme. — Bail a loyer.

RECONNAISSANCE. — V. Donations entre-vifs, n. 3431 et s.

RECONNAISSANCE DE DETTES. — V. Aveu. — Bénéfice d'inventaire. — Donations entre-vifs. — Inventaire. — Quotité disponible et réserve. — Rapport a succession.

RECONNAISSANCE D'ENFANT NATUREL. — V. Enfant naturel.

RECONNAISSANCE DU MONT-DE-PIÉTE. — V. Mont-de-piété. — Prêt sur gages. — Usure.

RECONVENTION. — V. Appel (mat. civ.). — Demande. — Demande incidente. — Demande nouvelle. — Demande reconventionnelle. — Juge de paix. — Jugement et arrêt (mat. civ. et comm.).

RECOURS. — V. Appel (mat. civ.). — Appel (mat. répr.) — Assurance maritime. — Cassation (mat. civ.). — Cassation (mat. crim.). — Conseil d'Etat. — Conseil de préfecture. — Juge de paix. — Jugement et arrêt (mat. civ. et comm.). — Jugement et arrêt (mat. crim.). — Ministre. — Opposition. — Ordonnance du juge. — Prise a partie. — Référé. — Requête civile. — Révision des procès criminels, etc.

RECOUSSE. — V. Prises maritimes.

RECRUTEMENT.

Législation.

L. 15 juill. 1889 (*sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 28 sept. 1889 (*relatif aux engagements volontaires et aux rengagements*); — Décr. 22 nov. 1889 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 1er mars 1890 (*déterminant les conditions d'aptitude physique à exiger des candidats reçus aux écoles polytechnique, forestière et centrale*); — Décr. 31 mai 1890 (*organisant la reconnaissance par l'Etat des écoles supérieures de commerce pour l'exécution de la loi du 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 31 mai 1890 (*modifiant l'art. 2, Décr. 23 nov. 1889, rendu en exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — L. 26 juin 1890 (*autorisant les ministres de la Guerre et de la Marine à conserver provisoirement sous les drapeaux, dans le cas où les circonstances paraîtraient l'exiger, les hommes convoqués à un titre quelconque pour accomplir une période d'exercices*); — L. 2 juill. 1890 (*relative à la convocation en temps de paix des hommes de la réserve de l'armée territoriale affectés à la garde des voies de communication*); — Décr. 5 juill. 1890 (*portant organisation des compagnies de discipline*); — Décr. 5 juill. 1890 (*organisant la garde des voies de communication*); — Décr. 22 juill. 1890 (*relatif à la reconnaissance par l'Etat de l'école des hautes études commerciales en exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 22 juill. 1890 (*relatif à la reconnaissance par l'État de l'école supérieure de commerce de Paris, en exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 22 juill. 1890 (*relatif à la reconnaissance par l'Etat de l'Institut commercial de Paris, école préparatoire d'exportation, en exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 22 juill. 1890 (*relatif à la reconnaissance par l'Etat de l'école supérieure de commerce de Marseille, en exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 22 juill. 1890 (*relatif à la reconnaissance par l'Etat de l'école supérieure de commerce de Bordeaux, en exécution de*

l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée); — Décr. 22 juill. 1890 (*relatif à la reconnaissance par l'Etat de l'école supérieure de commerce de Lyon, en exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 22 juill. 1890 (*relatif à la reconnaissance par l'Etat de l'école supérieure de commerce du Havre, en exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 31 juill. 1890 (*suspendant le cours des inscriptions pendant le temps passé sous les drapeaux dans l'armée active par les aspirants au doctorat en droit*); — L. 6 nov. 1890 (*portant modification de l'art. 21, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 26 janv. 1891 (*relatif aux engagements volontaires d'une durée de quatre ou de cinq années*); — L. 2 févr. 1891 (*modifiant l'art. 17, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 28 janv. 1892 (*portant règlement d'administration publique et relatif aux emplois réservés aux anciens militaires gradés comptant au moint cinq ans de services*); — L. 11 juill. 1892 (*qui modifie l'art. 59, L. 15 juill. 1889*); — Décr. 12 juill. 1892 (*qui reconnaît l'école supérieure de commerce de Lille, dans les conditions prévues par l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — L. 19 juill. 1892 (*modifiant certaines dispositions des lois des 24 juill. 1873, 13 mars 1875, 15 juill. 1889, relatives à la durée de service militaire*); — L. 11 nov. 1892 (*qui modifie l'art. 28, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — L. 26 déc. 1892 (*qui modifie les art. 23 et 29, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — L. 30 juill. 1893 (*portant organisation de l'armée coloniale*); — L. 14 août 1893 (*qui modifie l'art. 7, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 4 août 1894 (*relatif aux engagements et rengagements dans l'armée coloniale*); — Décr. 23 nov. 1894 (*modifiant les art. 1 et 9, Décr. 5 juill. 1890, sur les compagnies de discipline*). — L. 28 juin 1895 (*relative aux règles à établir pour la mise en route des recrues*); — L. 13 juill. 1895 (*modifiant l'art. 24, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée, en ce qui touche les obligations militaires des étudiants en droit, en médecine et en pharmacie*); — L. 20 juill. 1895 (*sur les obligations militaires des membres du Parlement*); — Décr. 29 août 1895 (*qui reconnaît l'école supérieure de commerce de Rouen dans les conditions prévues par l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 29 août 1895 (*qui modifie les art. 3 et 7, Décr. 22 juill. 1890 et 12 juill. 1892, concernant l'école des hautes-études commerciales, l'Institut commercial de Paris et les écoles supérieures de commerce de Paris, de Bordeaux, du Havre, de Lille, de Lyon et de Marseille*); — Décr. 2 oct. 1896 (*relatif à la reconnaissance par l'Etat de l'école supérieure de commerce de Nancy en exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889*); — L. 24 mars 1897 (*portant modification de l'art. 4, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — L. 1er mai 1897 (*modifiant, en faveur des hommes auxquels il aura été fait application de la loi du 26 mars 1891, les art. 5, 48 et 59, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 10 déc. 1897 (*modifiant l'art. 5, Décr. 23 nov. 1889, en ce qui concerne l'attribution de dispense aux lauréats du conservatoire de musique et de déclamation*); — L. 26 mars 1898 (*modifiant la loi du 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée, en ce qui concerne les dispenses résultant de la présence d'un frère sous les drapeaux*); — L. 1er avr. 1898 (*portant adoption de la réforme temporaire pour les hommes de l'armée active, de la réserve et de l'armée territoriale*); — L. 13 avr. 1898 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1898*), art. 85 ; — Décr. 11 juin 1898 (*modifiant l'art. 3, Décr. 31 mars 1890, qui organise la reconnaissance par l'Etat des écoles supérieures de commerce*); — Décr. 11 juin 1898 (*relatif aux écoles supérieures de commerce existantes et reconnues par l'Etat*); — Décr. 18 juill. 1898 (*relatif à la reconnaissance par l'Etat de l'école supérieure de commerce de Montpellier dans les conditions prévues par l'art. 23, L. 15 juill. 1889*); — Décr. 31 mars 1899 (*autorisant la mise hors cadre des officiers de réserve et de l'armée territoriale, titulaires des emplois énumérés dans les tableaux B et C de la loi du 15 juill. 1889*); — Décr. 5 juin 1899 (*relatif aux engagements que doivent contracter les élèves de l'école du service de santé militaire et les élèves des écoles vétérinaires*); — Décr. 14 oct. 1899 (*relatif aux élèves de l'école du service de santé de la marine et de l'école d'administration des élèves commissaires*); — Décr. 12 févr. 1900 (*qui modifie les tableaux annexés au décret du 28 janv. 1892, relatif aux emplois réservés aux anciens militaires gradés*); — L. 5 avr. 1900 (*modifiant l'art. 32, L. 15 juill. 1889, et abrogeant la loi du 20 avr. 1898*); — Décr. 9 avr. 1900 (*qui modifie l'art. 4, Décr. 23 nov. 1889, portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 23, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — L. 7 juill. 1900 (*portant organisation des troupes coloniales*); — Décr. 30 août 1900 (*modifiant les dates d'admission des engagements volontaires de trois ans*); — L. 7 déc. 1900 (*ayant pour objet de comprendre les sous-directeurs, agents comptables des haras et dépôts d'étalons dans la nomenclature du tableau B annexé à la loi du 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — Décr. 28 déc. 1900 (*relatif aux hommes exclus de l'armée*); — L. 23 févr. 1901 (*ayant pour objet de dispenser les instituteurs publics de l'un des deux appels pour les manœuvres ou exercices dans la réserve*); — L. 25 févr. 1901 (*portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1901*), art. 43, 45, 61 ; — L. 2 avr. 1901 (*modifiant les art. 27 et 59, L. 15 juill. 1889*); — L. 18 juill. 1901 (*garantissant leur travail et leur emploi aux réservistes et aux territoriaux appelés à faire leur période d'instruction militaire*); — Décr. 26 févr. 1902 (*modifiant les art. 7 et 11, Décr. 23 nov. 1889*); — L. 11 mars 1902 (*modifiant le § 3, 2e alin. de l'art. 23, L. 15 juill. 1889 sur le recrutement de l'armée*); — L. 7 avr. 1902 (*ayant pour objet de dispenser les sapeurs-pompiers des périodes d'exercices militaires auxquelles sont soumis les hommes appartenant à l'armée territoriale*).

Bibliographie.

Berthélemy, *Traité élémentaire de droit administratif*, 1902, 2e éd., in-8°, p. 346 et s. — Blanche, *Dictionnaire général de l'administration française*, 1884-1891, 2 vol. gr. in-8°, v° *Recrutement*. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1898, 4e éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Recrutement*. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1897-1902 (en cours de publication), t. 3, n. 901 et s. — Dussieux, *L'armée en France. Histoire et organisation depuis les temps anciens jusqu'à nos jours*, Versailles, 1884, 3 vol. in-18. — Hauriou, *Précis de droit administratif et de droit public général*, 1903, 5e éd., in-8°, p. 509 et s. — Legrand, *L'idée de patrie*, 1898, in-8°. — Saumur, *Répertoire analytique, alphabétique des lois, décrets, circulaires, etc., concernant l'armée*, 1902, 6e éd., in-4°. — Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 1902, 4e éd., in-8°, n. 1228 et s.

Andreani, *Traité pratique du recrutement et de l'administration de l'armée française, mobilisations et réquisitions militaires. Ecoles polytechnique, Saint-Cyr, Navale, etc.*, 1889, in-8°. — Barthe, *Guide pratique pour l'application de la loi du 15 juill. 1889 sur le recrutement*, Abbeville, 1891, in-18. — Bauer, *Devoirs des maires et des municipalités en ce qui concerne l'armée*, 1 vol. gr. in-8°. 1894. — Berger, *Etude sur la loi du 15 juill. 1889*. — Blanchonnet, *Manuel militaire à l'usage des autorités civiles et militaires*, 1899. — Chevrey-Rameau, *Obligations militaires des Français résidant à l'étranger*, 1880, in-8°. — Cruzy (V. de), *Protestation contre le nouveau projet de loi de recrutement militaire*, 1889. — Fabre des Essarts, *La loi militaire et le service agraire*, 1887. — Froment, *Manuel des obligations militaires des Français dans l'armée active, la réserve, etc.*, 1890, in-18. — L'Esprit (A.), *Situation des étrangers en France au point de vue du recrutement*, 1888; — *La nouvelle loi militaire sur le recrutement*, 1890, gr. in-8°. — Lassalle, *Manuel général du recrutement*, 1893, in-3°; — *Manuel de l'organisation de l'armée*, 1899, 2e éd. — Marcheix, *Législation des dispenses du service militaire*, 1899, in-8°. — Mérillon, *La loi militaire sur le recrutement de l'armée et le rengagement des sous-officiers commentée et annotée*, 1890, 1 vol. in-8°. — Morgand, *La loi du 15 juill. 1889*. — Odilon Barrot et Bonnefoy, *Commentaire de la loi du 18 juill. 1901 garantissant leur emploi aux réservistes et territoriaux*, 1901, in-8°. — Pascal, *La mobilisation, devoirs des municipalités en temps de guerre*, 1887, in-8°. — Rabany, *La loi sur le recrutement. Commentaire de la loi du 15 juill. 1889*, 1891, 2e éd., 2 vol. in-8°. — Robert, *La loi militaire du 15 juill. 1889 commentée et annotée*, 1889. — Roussel (François), *La nouvelle législation du recrutement de l'armée*, 1891, in-8°. — Sergent, *La nouvelle loi militaire*, 1898, 2e éd., in-32. — *Les devoirs des maires en cas de mobilisation générale*, 1888. — *Lois, décrets instructions et circulaires sur le recrutement de l'armée*, 1902, in-18. — *Manuel du recrutement des armées de terre et de mer*,

1892, 3e éd. avec suppl., 1 vol. in-8°. — *La nation et l'armée* (par un colonel), 1900, in-18.

Etude sur la convention conclue le 30 juill. 1891 entre la France et la Belgique, et relative à l'application des lois qui règlent le service militaire dans les deux pays (A. Laîné) : Bull. soc. législ. comp. t. 21, p. 229 et s. — *Le service militaire d'un an* (Desportes de la Fosse) : Corresp. 10 juin 1901. — *A propos de la loi du 15 juill. 1889 sur le recrutement de l'armée* (Parmentier) : J. des écon., déc. 1889. *De ce que le préfet est autorisé à procéder devant les tribunaux civils, en matière de recrutement militaire sans ministère d'avoué et avec le seul concours du ministère public, s'ensuit-il que, dans ces sortes d'affaires, le ministère public puisse être tenu de remplir, en ce qui concerne l'instruction du procès et l'exécution du jugement, toutes les formalités qui, pour les affaires intéressant les simples particuliers, sont dans les attributions des avoués?* Journ. du m.p. publ., 1874, p. 21. — *La nouvelle législation sur le recrutement. La loi du 2 févr. 1891 modifiant l'art. 17, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée :* Lois nouvelles, 1891, 1re part., p. 398. — *La loi militaire et les Français fixés à l'étranger :* Monde économique, 7 nov. 1896. — *Le service militaire aux colonies :* Quinzaine coloniale, 10 sept. 1897. — *La légion étrangère :* Rev. des Deux-Mondes, 15 avr. 1896. — *Le service militaire de quinze mois et les rengagés* (Commandant G. de L...) : Rev. des Deux-Mondes, 15 sept. 1896. — *Une lacune de la loi militaire* (Seignouret) : Rev. gén. d'admin., 1892, t. 2, mai-août, p. 26. — *Les engagés décennaux dans l'enseignement et le service militaire* (J. Valegeas) : Rev. gén. d'admin., 1896, t. 2, mai-août, p. 257, 415, et t. 3, septembre-décembre, p. 21, 156, 276, 395; 1897, t. 1, janvier-avril, p. 13, 147, 271. — *Le service de deux ans* (Général ***) : Rev. polit. et parlem., 1901, t. 28, p. 225. — *De l'égalisation du service militaire par famille et en temps de paix* (Colonel Odier) : Rev. polit. et parlem., 1901, t. 29, p. 534.

Index alphabétique.

DIVISION.

TITRE I.

NOTIONS HISTORIQUES.

1. — Le recrutement est l'ensemble des mesures par lesquelles un Etat pourvoit à la formation et au maintien de son effectif armé.

2. — Avant 1789, et depuis la création de l'armée permanente, deux modes principaux de recrutement étaient en usage : tout d'abord un mode principal, l'enrôlement; il était effectué par des sous-officiers racoleurs, et les enrôlements étaient dits volontaires, sans que l'expression puisse être considérée comme exacte dans la réalité. Subsidiairement, dans le cas de nécessité, on levait les milices provinciales, formées de contingents paroissiaux.

3. — Pendant la Révolution, c'est la levée en masse; les contingents sont formés d'enthousiasme par les enrôlements volontaires. Dès le 4 mars 1791, un décret de l'Assemblée constituante a, d'ailleurs, proclamé le principe du service obligatoire pour tous les Français.

4. — La loi du 19 fruct. an VI est, en réalité, la première loi de recrutement de notre droit moderne. Aux termes de cette loi, tout Français est soldat et se doit à la patrie ; lorsque la patrie est déclarée en danger, tous les Français sont appelés à sa défense; hors le cas de danger de la patrie, l'armée de terre se forme par des enrôlements volontaires et par la voie de la conscription; le corps législatif fixe le nombre des défenseurs conscrits qui doivent être mis en activité de service. Les engagements sont reçus de dix-huit à trente ans ; la conscription militaire comprend tous les Français de vingt à vingt-cinq ans; les conscrits sont divisés en cinq classes appelées suivant les besoins en commençant par la plus jeune, les moins âgés dans chaque classe étant toujours les premiers appelés; la formation se fait au moyen de tableaux dressés par les administrations municipales et de canton.

5. — Les guerres de l'Empire, et surtout les luttes meurtrières des dernières années, avaient rendu la conscription odieuse aux populations. La Restauration s'en tint au système des engagements volontaires. La loi de 1814 abolit la conscription et l'ordonnance du 30 déc. 1814 créa une prime de 50 fr. pour tout enrôlement.

6. — Cet essai d'un retour à l'ancien régime fut mal accueilli. Les engagements et les rengagements ne purent suffire au recrutement des légions départementales; l'on dut recourir, dans une certaine mesure, au service obligatoire. La loi du 10 mars 1818, dite loi Gouvion Saint-Cyr, maintint l'engagement volontaire comme mode principal de recrutement; mais venaient ensuite les appels. Le chiffre des hommes appelés chaque année était invariablement fixé à 40,000. La durée du service fut déterminée à six ans; mais les militaires rentrés dans leurs foyers furent, en outre, assujettis, en cas de guerre, à un service territorial, dont la durée était de six années. L'ordre des appels se réglait, non plus par l'âge, mais par le tirage au sort. Il y avait des exemptions pour défaut de taille, pour infirmités, et des dispenses résultant de la présence d'un frère sous les drapeaux, ou du décès d'un frère en activité, de la situation d'élève de certaines grandes écoles ou d'élève ecclésiastique, d'un engagement dans l'instruction publique. Le remplacement et la substitution de numéros étaient admis et le recrutement était régional.

7. — Ce recrutement régional parut, au bout de quelques années, avoir plus d'inconvénients que d'avantages. L'armée manquait d'homogénéité. La loi du 9 juin 1824 adopta le mode de recrutement national : un même régiment ne fut plus composé chaque année de conscrits originaires des mêmes départements. En outre, cette loi supprima le service de six années des vétérans, la durée du service actif fut, en principe, portée à huit ans. Enfin c'est dans la loi du 9 juin 1824 qu'on trouve inauguré le système de la deuxième portion du contingent. Certains des appelés peuvent être laissés provisoirement dans leurs foyers ; en cas de besoin, ils sont mis en activité dans l'ordre des classes. Les autres dispositions de la loi du 18 mars 1818 restaient en vigueur.

8. — La loi du 11 oct. 1830 disposa que le contingent à incorporer chaque année serait déterminé par les Chambres dans chaque session. Le principe de la fixité des contingents institué par les lois du 10 mars 1818 et du 9 juin 1824 disparaissait, et cette réforme entraînait une modification de la loi du recrutement, modification promulguée le 21 mars 1832.

9. — D'après la loi de 1818, c'était seulement en cas d'insuffisance d'engagements volontaires que l'armée pouvait se recruter par des appels; la loi du 21 mars 1832 admet le principe contraire. Le contingent, déterminé par une loi annuelle, sera fourni, dans chaque canton, par un tirage au sort entre les jeunes Français qui auront leur domicile légal dans le canton et qui auront atteint l'âge de vingt ans révolus dans le courant de l'année précédente. Les dispenses sont analogues à celles de la loi de 1818. Le contingent à incorporer est divisé en trois portions : l'une est appelée à servir sept ans (c'est une innovation), la seconde est laissée dans ses foyers à la disposition de l'autorité militaire, la troisième est exemptée de toute obligation en temps de paix comme en temps de guerre (elle comprend les exemptés pour défaut de taille ou infirmités, les aînés d'orphelins, l'aîné des fils d'une veuve ou d'un père âgé de soixante-dix ans ou atteint de cécité, les frères de militaires, l'aîné des frères faisant partie d'un même appel, les élèves des grands séminaires et ceux des grandes écoles, ceux qui auront remporté les grands prix de l'Institut et de l'Université). Le remplacement demeure possible et la substitution de numéros est permise. L'armée se complète par des engagés pour sept ans, des rengagés pour deux à cinq ans.

10. — Cette loi n'appelait à la défense nationale que 80,000 hommes par an. Sous le second Empire, le recrutement devint insuffisant et, par la loi du 26 avr. 1855, intitulée loi sur la dotation de l'armée, le remplacement fut supprimé et remplacé par le versement dans la caisse de la dotation de l'armée d'une somme de 2,500 fr.; l'Etat se chargeait lui-même de fournir des remplaçants aux conscrits et s'adressait de préférence aux anciens militaires qui contractaient un engagement avec prime. Cette loi constituait, au point de vue des principes, un recul plutôt qu'un progrès, car au remplacement sous la responsabilité personnelle du remplacé, elle substituait l'exonération à prix d'argent. L'effectif n'était pas assuré; le nombre des hommes recevant l'instruction militaire diminuait chaque année; l'impôt du sang était trop ouvertement racheté par une prestation en argent; le service militaire personnel n'existait plus pour les Français ayant une certaine situation de fortune. On avait bien, quelques années plus tard, institué des périodes d'exercice pour les hommes de la seconde portion du contingent; mais le remède était insuffisant, et son insuffisance parut surtout démontrée en 1866, lors de la guerre austro-prussienne, la Prusse pratiquant, dès cette époque, le système de la nation armée. — Rabany, *La loi sur le recrutement*, t. 1, p. 118; Roussel, *La nouvelle législation du recrutement de l'armée*, p. 6 et 7.

11. — La France possédait une armée de métier; mais elle manquait totalement de réserves. La loi du 1er févr. 1868 voulut en constituer une ; on la forma de tous les hommes non astreints au service actif, des remplacés et des dispensés. La garde nationale mobile contenait cinq classes ; les hommes qui en faisaient partie pouvaient être appelés quinze fois par an à des exercices

qui n'exigeaient pas plus d'une journée de déplacement. L'armée active se composait de la partie du contingent déterminée par le tirage au sort, qui servait cinq ans, puis venait ensuite encadrer pendant quatre ans les hommes de la garde nationale mobile. Le remplacement personnel était rétabli. Par la loi de 1868, était institué le service obligatoire en cas de guerre. — Ducrocq, *Cours de dr. adm.*, t. 3, n. 905.

12. — Les nouvelles dispositions étaient un progrès, dont l'effet ne put se faire sentir; la guerre de 1870 fut déclarée avant que la garde nationale mobile eût été appelée à des exercices périodiques. Au lendemain de la guerre, la loi du 17 juill. 1872 reconstitua l'armée, en remania profondément le recrutement et établit le principe de l'universalité du service. — Berthélemy, *Dr. admin.*, p. 348.

13. — Depuis la loi du 27 juill. 1872, tout Français doit le service militaire personnel; il n'y a plus de contingent limité, plus d'exonération complète à prix d'argent, plus de remplacement possible. De même, les dispenses ne sont plus accordées d'une façon complète, les intéressés n'en bénéficient qu'en temps de paix. Seuls ne font pas partie de l'armée, d'une part, les infirmes impropres à tout service (et encore cette disposition est-elle tempérée par la création de services auxiliaires, où sont placés ceux que des infirmités plus bénignes empêchent cependant d'incorporer dans le service actif) et, d'autre part, les indignes, c'est-à-dire les individus ayant subi des condamnations pénales de nature grave. — V. *infrà*, n. 71 et s.

14. — Sous l'empire de la loi de 1872, tout Français qui n'est pas déclaré impropre au service militaire, ou n'est pas exclu de l'armée, peut être appelé depuis l'âge de vingt ans jusqu'à celui de quarante ans. Il fait partie pendant cinq ans de l'armée active, pendant quatre ans de la réserve de cette armée, pendant cinq ans de l'armée territoriale, pendant six ans de la réserve de cette dernière armée.

15. — Le principe fondamental de la loi du 27 juill. 1872 est l'universalité; le principe d'égalité y subit, cependant, de considérables atteintes. Tout d'abord, le maintien de la double portion du contingent doit, à ce point de vue, être signalé; la première portion seule est astreinte à cinq ans de service actif, la seconde portion n'est incorporée que durant un espace allant de six mois à un an. En second lieu, à l'instar de ce qui se passait en Allemagne, est institué un volontariat d'un an, pour les jeunes gens qui paient une somme de 1,500 fr. à l'Etat, justifient d'une certaine instruction et s'enrôlent avant le tirage au sort. Enfin, nous rappelons que la loi maintient, en temps de paix, de nombreuses dispenses de service actif; ces dispenses sont accordées aux soutiens légaux de famille (fils de veuve, fils de septuagénaire ou d'aveugle, aîné d'orphelins), aux jeunes gens se destinant à la carrière de l'enseignement ou au sacerdoce.

16. — La loi de 1872 permettait, en outre, la substitution de numéros entre frères ayant participé au même tirage et la permutation entre les jeunes gens ayant tiré au sort la même année et désignés les uns pour l'armée de mer, comme ayant tiré les numéros les plus bas au tirage au sort cantonal, les autres pour l'armée de terre.

17. — Pour compléter les contingents, et surtout pour conserver la bonne instruction des cadres, on maintenait l'engagement comme mode subsidiaire de recrutement. Il y avait plusieurs sortes d'engagements spécifiés par la loi : l'engagement volontaire de cinq ans, l'engagement pour la durée de la guerre, l'engagement spécial aux hommes de la disponibilité; étaient prévus de même des rengagements de deux à cinq ans.

18. — Enfin la loi de 1872 ne s'appliquait ni à l'Algérie, ni aux colonies; c'était en quelque sorte une loi de recrutement continental, qui laissait hors du droit commun, libre de toute obligation militaire, même en temps de guerre, une partie importante de la population française. — Roussel, *op. cit.*, p. 9.

19. — De nombreux reproches furent adressés à la loi du 27 juill. 1872, au point de vue militaire : les dispensés échappaient au service actif; or ces dispensés, qui n'étaient appelés en fait à des périodes d'instruction qu'au moment de leur passage dans la réserve ou dans la territoriale, représentaient le quart des contingents. La deuxième portion du contingent ne pouvait, de même, posséder en temps de guerre qu'une instruction insuffisante. Au point de vue démocratique, on critiquait d'abord l'existence même de cette seconde portion du contingent; on censurait ensuite la dispense absolue des membres de l'enseignement et des élèves des séminaires, la dispense prononcée sans distinction pour tous les soutiens légaux de famille, sans qu'ils eussent à justifier d'une situation pécuniaire digne d'intérêt. On critiquait enfin et surtout la disposition qui permettait une exonération partielle à prix d'argent. En pratique, la facilité des examens de volontariat donnait, sur ce point, beaucoup de poids à la théorie des adversaires. — Roussel, *op. cit.*, p. 11; Berthélemy, *op. cit.*, p. 349.

20. — Ces critiques suscitèrent des propositions de réforme. La loi qui nous régit actuellement, celle du 15 juill. 1889, a été l'objet des discussions parlementaires pendant huit années; la première des propositions, qui en furent la base, remonte au 24 nov. 1881. Malgré la longueur de cette élaboration, la loi actuelle est elle-même attaquée; depuis quelques années on demande sa refonte, et de nombreux projets ont été déposés tendant à l'établissement du service de deux ans dans l'armée active et à la suppression des dispenses, des réductions de service actif. Dans une séance de sa session ordinaire de 1902, la Chambre des députés a même voté un projet de résolution, adoptant le principe de la réforme. Le Sénat, saisi d'une proposition émanant de l'initiative parlementaire (la proposition de M. Rolland) a voté dans ses séances de déc. 1902 à févr. 1903 en 1re délibération, cette proposition qui établit le service de deux ans pour toutes les armes, supprime toutes les dispenses, même celles des soutiens indispensables de famille, prononce l'incorporation dans des services non armés en temps de paix, des hommes versés auparavant dans les services auxiliaires, maintient toutefois, en vue des études littéraires et scientifiques ou en faveur des frères se suivant à moins de trois ans d'âge la faculté des sursis d'incorporation accordés par le ministre et même, dans le premier cas, celle du devancement d'appel, stipule l'obligation d'une année de service comme simples soldats pour les élèves des grandes écoles, fixe la date d'incorporation au mois d'octobre en supprimant le tirage au sort. La proposition votée pour combler le déficit résultant de la réduction du temps de service actif permet, d'autre part, les rengagements de simples soldats pour une année seulement avec hautes payes et primes proportionnelles, divise les emplois civils réservés aux rengagés en deux catégories, les moins importants pouvant être donnés à des militaires ne comptant que quatre ans de service.

TITRE II.

MODE PRINCIPAL DE RECRUTEMENT. LA CONSCRIPTION.

CHAPITRE I.

PRINCIPES GÉNÉRAUX.

21. — Tout Français est astreint au service militaire; c'est le principe de l'*universalité* du service, c'est la conception moderne de la *nation armée*, opposée à celle de l'*armée* de métier. L'art des généraux étant aujourd'hui de réunir, sur un point déterminé, dans le laps de temps le plus restreint, un contingent supérieur à celui de l'ennemi, il a fallu, pour le recrutement de l'armée de terre, réaliser ce problème : au moins cher possible avoir les plus grandes masses et les mieux organisées. Le principe de l'universalité du service était déjà inscrit dans la loi de 1872; mais cette loi n'astreignait pas au service en temps de paix tous ceux qu'elle y appelait en temps de guerre; la loi du 15 juill. 1889 n'a plus distingué; elle a supprimé les dispenses totales de service actif et les a remplacées par des réductions pures et simples.

22. — Tout Français est astreint au service *personnel* (art. 1); le principe figurait déjà dans la loi du 6 fruct. an VI, il avait été abandonné dans les lois de recrutement postérieures; la loi de 1872 l'avait remis en vigueur, la loi du 15 juill. 1889 l'a consacré définitivement. Toute faculté de remplacement, d'exonération à prix d'argent, et même de substitution, est désormais supprimée; et le caractère personnel du service existe aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre. Le principe de la personnalité est, d'ailleurs, la conséquence du principe de l'universalité.

23. — Il y a un troisième principe, c'est celui de l'*égalité* du service. Tout Français doit-il, en temps de paix comme en temps

de guerre, un service *égal?* Ce devait être la réforme de la loi de 1889; cette réforme n'a pas été réalisée complètement, tout au moins en ce qui concerne le service en temps de paix. L'art. 3 soumis à la Chambre des députés en 1887, disposait : « Le service militaire à une durée de vingt années; il est égal pour tous ». Cet article fut voté. Mais ce n'est pas la rédaction définitive; l'art. 2 de la loi porte seulement « l'obligation de service est égale pour tous ». Et cette dernière rédaction correspond à la réalité législative. En effet, si le projet voté par la Chambre des députés en 1885 supprimait les dispenses conditionnelles, c'est-à-dire celles répondant aux besoins des lettres, des arts, ou des grandes carrières de l'Etat, si le projet présenté en 1887 par le ministre de la Guerre et adopté par la Chambre d'alors faisait disparaître aussi les dispenses de droit et ne laissait subsister que celles accordées aux soutiens effectifs de famille, le Sénat rétablit les trois catégories de dispenses de la loi de 1872, en spécifiant toutefois qu'elles n'aboutiraient qu'à une réduction. Et le principe de l'égalité absolue, cependant de rechef admis par la Chambre, ne passa pas dans le texte définitif.

24. — Néanmoins, les anciennes règles ont, au point de vue qui nous occupe, subi deux modifications importantes par suite de la suppression du volontariat (dispense partielle à prix d'argent) et du sursis d'appel, accordé à certaines catégories de conscrits en vue de ne pas entraver l'essor des carrières libérales.

25. — Dès la promulgation de la loi nouvelle, il s'éleva de nombreuses réclamations contre l'établissement des dispenses partielles de service actif, et la proposition qui vient d'être votée en première délibération par le Sénat, admet, comme toutes les propositions déposées sur le bureau de la Chambre, comme corollaire de la réduction du service à deux ans, la suppression des dispenses de droit et des dispenses conditionnelles.

26. — Le principe de l'égalité absolue du service militaire pour tous les Français a eu pour conséquence l'établissement par l'art. 35, L. 15 juill. 1889, d'une taxe militaire annuelle à laquelle sont assujettis ceux qui, par suite d'exemption, d'ajournement, de classement dans les services auxiliaires ou dans la seconde partie du contingent, de dispense ou pour tout autre motif, bénéficient de l'exonération totale ou partielle du service dans l'armée active. La taxe militaire est assimilée aux contributions directes. — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6060 et s.

CHAPITRE II.

OBLIGATION DE SERVICE POUR TOUS LES FRANÇAIS.

Section I.

Détermination de la qualité de Français.

27. — Si tous les Français sont soumis à l'obligation militaire, en vertu de l'art. 1er de la loi, les seuls Français ou naturalisés Français sont admis dans les troupes françaises (art. 3). De là, une première question : celle de savoir quels sont les Français. La détermination de la qualité de Français a été longuement traitée au mot *Nationalité;* nous y renverrons dans la plupart des cas, et nous bornerons à rappeler ici les principes, en insistant sur les difficultés relatives aux points intéressant plus spécialement le recrutement de l'armée.

28. — Par exception, des étrangers servent pour le compte de la France : ce sont ceux de la légion étrangère, et ceux des corps indigènes. Le recrutement de la légion étrangère est fixé par l'ordonnance du 10 mars 1831. — V. *suprà*, v° *Légion étrangère.*

29. — En ce qui concerne le recrutement des corps indigènes, l'art. 83 annonçait la promulgation d'une loi spéciale; cette loi n'a pas encore été votée. D'autre part, la loi du 7 juill. 1900 sur l'armée coloniale déclare dans son art. 16 que le recrutement des troupes coloniales indigènes continuera à être assuré d'après les règles en vigueur pour chacune d'elles, règles qui pourront être modifiées par décret rendu sur le rapport des ministres de la Guerre et des Colonies. — V. L. 5 déc. 1894 (troupes sahariennes) ; Décr. 7 mai 1900 (tirailleurs sénégalais); Décr. 17 déc. 1897 (tirailleurs malgaches). — V. au surplus, *suprà*, v^is *Colonies*, n. 942 et 943, et *Marine de l'Etat*, n. 641 et s.

30. — Aux termes de l'art. 8, C. civ., tel qu'il a été modifié par les lois des 26 juin 1889, 22 juill. 1893, sont Français de droit : 1° tout individu né d'un Français en France ou à l'étranger (V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 47 et s.); 2° tout individu né en France de parents inconnus ou dont la nationalité est inconnue (V. *suprà, v° cit.*, n. 119 et s.); 3° tout individu né en France de parents dont l'un y est lui-même né, sauf la faculté pour lui, si c'est la mère qui est née en France, de décliner dans l'année qui suivra sa majorité la qualité de Français en se conformant aux dispositions relatives à l'enfant né en France d'un étranger et qui, à l'époque de sa majorité, est domicilié en France. — V. *suprà, v° cit.*, n. 47 et s.

31. — Pour les deux premières catégories précitées, aucune difficulté de principe n'existe, et aucune question contentieuse n'est résultée de la combinaison des deux lois sur la nationalité et sur le recrutement; mais il n'en est pas de même en ce qui concerne la troisième catégorie visée dans le nouvel art. 8, C. civ.

32. — Dans l'art. 11, § 1, en effet, le législateur a disposé que les individus *déclarés Français* en vertu de l'art. 1, L. 16 déc. 1874, ne seraient portés, dans les communes où ils sont domiciliés, que sur les tableaux de recensement de la classe dont la formation suit l'époque de leur majorité ; la loi ajoute qu'ils sont soumis au service militaire s'ils n'établissent pas leur qualité d'étranger. Or l'art. 1, L. 16 déc. 1874, visait précisément les individus nés en France d'étrangers qui y étaient eux-mêmes nés. Dans le système de la loi de 1874, ces individus n'étant Français que sous condition résolutoire, il était logique de ne les inscrire qu'à une époque où la condition ne pouvait plus se réaliser; mais, depuis la loi du 26 juin 1889, ces individus sont Français de droit (tout au moins si leur père est né en France; L. 23 juill. 1893) ; ils devaient régulièrement être inscrits comme les autres Français.

33. — La confusion s'explique par les travaux préparatoires : la loi sur le recrutement et la loi sur la nationalité se discutaient simultanément; la seconde a été votée et promulguée avant la première; pour ne pas retarder le vote de la seconde, et obtenir sa promulgation avant la fin de la législature, on l'a promulguée telle qu'elle avait été définitivement votée par le Sénat, avant le 26 juin 1889, afin d'éviter un nouveau renvoi devant la Chambre-Haute. Mais comment combiner les deux textes en apparence contradictoires? — V. *infrà*, n. 39.

34. — Trois systèmes ont été proposés : D'après le premier, on doit s'en rapporter à la loi du 26 juin 1889 seule, et considérer l'art. 11, L. 15 juill. 1889, comme abrogé par la formule générale d'abrogation des dispositions contraires, habituelle en toutes les récentes lois. Cette solution, élégante en droit, a pour elle des arguments fort spécieux : les opérations du recrutement ne sont qu'une des applications des dispositions relatives à la nationalité; en second lieu, les individus visés par la loi de 1874 pouvaient prouver leur extranéité dans des formes spéciales; où trouver désormais la nomenclature des justifications à produire, puisque la loi de 1874 est évidemment abrogée? Faire revivre la distinction établie par la législation antérieure à celle du 26 juin 1889, c'est ouvrir une porte pour échapper à la nationalité française, et les effets de l'art. 11 dépassent leur cause afférente à des dispositions de recrutement. Enfin la loi du 15 juill. 1889 a non seulement contredit la loi du 26 juin de la même année, mais elle se contredit elle-même, puisqu'en son art. 59 elle établit la parité entre les jeunes gens visés par l'art. 1, L. 16 déc. 1874, et les Français, au point de vue des engagements volontaires. Donc, il y a eu inadvertance du législateur, inadvertance dont les commentateurs et les fonctionnaires ou magistrats chargés d'appliquer la loi n'ont pas à tenir compte. — Ducrocq, *Droit administratif*, t. 3, n. 169; Roussel, p. 147; Rabany, *op. cit.*, t. 1, p. 233.

35. — D'après un second système, qui s'en tient aux règles générales du droit, il faudrait raisonner de la façon suivante : l'art. 11, L. 15 juill. 1889, est, de par sa promulgation, moins ancien que l'art. 1, L. 26 juin 1889, et, comme le dernier article de la loi du 15 juill. 1889 abroge toutes les dispositions antérieures, c'est l'art. 11 qui est applicable au point de vue de la question de nationalité afférente au recrutement; il a fait revivre la loi de 1874. Ce système a contre lui, tout d'abord, les déclarations du rapporteur de la loi du 15 juill. 1889. La Chambre ayant ajouté à l'art. 87 de la loi de recrutement portant que ses dispositions seraient appliquées six mois au plus tard après sa pro-

mulgation, un second paragraphe déclarant que les dispositions de l'art. 11 cesseraient d'être en vigueur dès la promulgation d'une loi nouvelle sur la naturalisation, le rapporteur au Sénat proposa la suppression de ce dernier paragraphe, en disant : « Ce sera à la loi sur la naturalisation qu'il appartiendra d'abroger les dispositions de la loi sur le recrutement qui lui seraient contraires ». De plus, en ce système, comment tenir compte de la loi nouvelle du 23 juill. 1893 qui a modifié la loi du 26 juin 1889?

36. — Un troisième système, intermédiaire, a de nombreux partisans. Il peut se formuler ainsi : les étrangers, nés en France d'étrangers qui eux-mêmes y sont nés, sont Français de plein droit (sauf à tenir compte de la modification intervenue en 1893); mais, au point de vue du recrutement, ils jouissent d'une situation privilégiée, ils bénéficient d'une sorte de dispense qui réduit pour eux la durée du service actif. On continuera donc à leur appliquer l'art. 11 qui leur permet de n'être portés *que* sur les tableaux de recensement de la classe qui *suit* leur majorité. En effet, la loi du 15 juill. 1889 s'est bornée, dans son art. 11, à régler le mode d'établissement des tableaux de recensement; c'est le seul effet qu'on doive lui conserver. — Mérillon, *op. cit.*, p. 127.

37. — Ce système, très-séduisant en logique, n'a été adopté ni par les circulaires de l'Administration (Instr. 4 déc. 1889), ni par le Conseil d'Etat (31 mai 1895, Almousarou, S. et P. 97.3. 102, D. 96.3 46). L'enfant né en France d'un père espagnol, né lui-même en France, n'a pas, déclare l'arrêt, de droit d'option dans l'année qui suit sa majorité entre la nationalité française et la nationalité étrangère et c'est à tort qu'un conseil de révision décide qu'il ne doit être inscrit sur les tableaux de recensement qu'après l'expiration du délai d'option. — Rabany, *La loi sur la nationalité et la loi sur le recrutement* (*Rev. gén. d'adm.*, 1890, t. 1, p. 136); Weiss, *J. du dr. int. pr.*, 1890, p. 16, et *Tr. théor. et prat. du dr. int. pr.*, t. 1, p. 207 et 208; Despagnet, J. *Le Droit*, 19 oct. 1889 ; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *Tr. des personnes*, t. 1, n. 355 ; Dejean, *Rev. gén. d'admin.*, 1895, t. 2, p. 417. — V. au surplus, *suprà*, v° *Nationalité*, n. 213 et s.

38. — Sont Français sous condition résolutoire, c'est-à-dire avec la faculté de répudier la qualité de Français dans l'année qui suit la majorité : 1° l'individu né en France de parents étrangers nés à l'étranger et qui, à sa majorité, est domicilié en France (d'après la jurisprudence en vigueur, la simple résidence de l'intéressé en France suffit à constituer ce domicile; V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 231 et s.); 2° l'enfant mineur d'un père ou d'une mère survivant qui se fait naturaliser Français (V. *suprà*, *v° cit.*, n. 860 et s.); 3° l'enfant mineur d'un père ou d'une mère réintégré dans la qualité de Français (V. *suprà*, *v° cit.*, n. 922 et s.); 4° l'enfant né en France d'un père étranger né à l'étranger et d'une mère née en France (Instr. 4 déc. 1889 et du 12 août 1893). — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 179 et s.

39. — La conséquence de leur droit d'option, c'est que les individus cités dans les quatre catégories ci-dessus peuvent réclamer contre leur inscription sur les tableaux de recensement (inscription qui suppose tranchée leur question d'état) lors de l'examen du tableau de recensement et lors de leur convocation au conseil de révision. — Sur les effets de cette réclamation, V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 354 et s., où est exposée la controverse relative à l'antinomie de l'art. 11, L. 15 juill. 1889, avec l'art. 8 modifié du Code civil, aux termes duquel la déclaration de répudiation peut intervenir jusqu'à vingt-deux ans.

40. — Pour réclamer valablement, ils doivent fournir les justifications suivantes : 1° une déclaration souscrite par eux à l'effet de décliner la qualité de Français et enregistrée au ministère de la Justice ; 2° une attestation en due forme de leur Gouvernement, laquelle demeurera annexée à la déclaration ; 3° un certificat constatant qu'ils ont répondu à l'appel sous les drapeaux à l'étranger conformément à leur loi militaire (C. civ. modifié, art. 8 ; Circ. min. de la Just., 28 août 1893).

41. — En ce qui concerne les Français sous condition résolutoire, il y a lieu de signaler un avis des sections réunies des finances et de législation du Conseil d'Etat consultées sur le point de savoir si les Indiens, nés dans l'île de la Réunion, et fils de sujets britanniques, doivent être astreints aux obligations militaires quand, dans l'année qui suit leur majorité, ils n'ont pas, conformément aux dispositions de la loi du 26 juin 1889, décliné la qualité de Français. Les sections réunies ont admis l'affirmative en distinguant, mais seulement au point de vue des motifs de décision, entre les fils d'immigrants nés à la Réunion, mais dont les pères ont été recrutés dans l'Inde anglaise, et ceux nés dans la colonie d'immigrants qui eux-mêmes y sont nés. Pour les premiers, elles ont été d'avis que, si les intéressés n'avaient décliné la qualité de Français conformément aux dispositions de la loi du 15 juill. 1889, aucun motif de dispense ne pouvait être invoqué; pour les seconds, l'avis a déclaré que l'art. nouveau 83, C. civ., ne prévoyant aucune exception, le fait d'être fils d'un individu soumis au régime de l'immigration ne pouvait faire obstacle à l'application de la règle imposée par ledit article (Av. 20 oct. 1896).

42. — Deviennent Français par voie de déclaration : 1° l'enfant né en France d'un étranger qui n'y est pas né, lorsqu'il n'est pas domicilié en France à sa majorité (V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 588 et s.); 2° l'enfant dont l'un des parents a perdu la nationalité française (V. *suprà*, *v° cit.*, n. 743 et s.). L'art. 12, L. 15 juill. 1889, prévoit ces déclarations, à propos de la formation des tableaux de recensement et vise les individus devenus Français par voie de déclaration faite conformément aux lois; il n'y a ici aucune antinomie entre la loi militaire et la loi de nationalité, au point de la nationalité de ces individus.

43. — La loi du 26 juin 1889 a assimilé à la déclaration la soumission à la loi du recrutement. Elle dispose que les individus nés en France d'un étranger, et non domiciliés en France, deviennent Français si, ayant été portés sur les listes de recensement, ils prennent part aux opérations du recrutement sans opposer leur extranéité. La situation de ces individus ne paraît pas avoir été visée par l'art. 11, L. 15 juill. 1889, qui prévoit seulement, d'une part, les individus nés en France, d'étrangers et résidant en France, et d'autre part, les naturalisés et réintégrés. Dès lors, il y a lieu de combiner avec la loi sur le recrutement les dispositions du Code civil modifié ci-dessus relatées. — V. à ce sujet, *suprà*, v° *Nationalité*, n. 718 et s.; V. aussi pour les enfants d'un ex-Français, *v° cit.*, n. 774 et s.

44. — On peut enfin devenir Français par voie de naturalisation ou de réintégration (V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 431 et s., 542 et s.). — Notons seulement que les enfants de l'individu naturalisé ou réintégré peuvent devenir Français, s'ils sont majeurs, par le même acte qui confère la nationalité à leurs parents, ou à l'aide des formalités de la déclaration, s'ils sont mineurs.

45. — Quant aux enfants naturels, voici comment les règles de nationalité leur sont appliquées : l'enfant naturel, dont la filiation française est établie, est Français, alors même que la filiation ne serait justifiée qu'à l'égard de l'un des auteurs seulement; si la preuve est établie successivement pour le père ou la mère, l'enfant suit la nationalité de celui des deux à l'égard duquel elle a d'abord été faite; enfin, si la preuve résulte, pour les deux auteurs, du même acte de reconnaissance ou du même jugement, l'enfant suit la nationalité du père (Instr. 4 déc. 1889). — V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 63 et s.

46. — Les règles d'après lesquelles la nationalité est déterminée n'étant pas les mêmes dans les différents Etats, cette diversité donne naissance à des conflits de loi. Ces conflits se présentent principalement en matière de recrutement. Aussi la France a-t-elle signé des traités pour les régler avec certains Etats limitrophes. Il en est ainsi avec la Suisse par le traité du 23 juill. 1879 (V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 1500 et s.), avec la Belgique par la convention du 30 juill. 1891, relative à l'application des lois qui règlent le service militaire en France et en Belgique (V. *suprà*, *v° cit.*, n. 1506 et s.), avec l'Espagne par la convention consulaire du 7 janv. 1862 (art. 5) modifiée par la déclaration du 2 mai 1892 (V. *suprà*, *v° cit.*, n. 1517 et s.).

47. — Les tribunaux civils, saisis d'une question de nationalité, doivent se borner à statuer sur cette question ; c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de prononcer la radiation sur les tableaux de recensement.

SECTION II.

Sanctions civiles de l'obligation.

48. — L'obligation de service, imposée à tout Français, est tout d'abord sanctionnée par certaines incapacités civiles.

49. — Le décret du 2 févr. 1852 refuse soit l'électorat, soit l'éligibilité aux individus condamnés à certaines infractions à la loi militaire; ces infractions sont : l'omission par suite de fraudes ou de manœuvres, la mutilation volontaire, l'agrément par des médecins de dons ou promesses faits dans le but de les rendre favorables aux jeunes gens qu'ils doivent examiner. — V. *suprà*, v° *Elections*, n. 240 et s.

50. — La loi du 15 juill. 1889 a prononcé une incapacité perpétuelle, et plus générale : celle d'être investi de fonctions publiques, à défaut de justification de l'accomplissement aux obligations spécifiées par la loi sur le recrutement. — V. *suprà*, v° *Fonctionnaire public*, n. 88.

51. — L'art. 7, L. 15 juill. 1889, doit être interprété en ce sens que ceux qui, par suite des causes énumérées dans la loi, n'auraient pas fourni le service entier de trois ans, ou n'en auraient fourni aucun, n'en seraient pas moins considérés comme ayant satisfait aux obligations de la loi; la loi vise donc les omis et les insoumis. Elle s'applique à une catégorie particulière d'insoumis, aux insoumis temporaires, aux hommes qui ayant fait leur service actif et étant rappelés pour une période d'instruction, refuseraient de s'y rendre et se mettraient ainsi en état d'insoumission (déclaration du rapporteur à la Chambre).

52. — L'incapacité n'est plus temporaire, elle est perpétuelle; la loi de 1872 n'admettait l'incapacité que « jusqu'à l'âge de trente ans accomplis »; la réforme résulte de la suppression de ces derniers mots dans la loi nouvelle; « nous croyons, a dit le rapporteur à la Chambre, que, le principe étant bon, il y a lieu de l'étendre à la vie entière ».

53. — De là cette conséquence que, même si la prescription est acquise à l'insoumis, l'incapacité subsiste. — Rabany, t. 1, p. 142.

54. — L'application de la sanction de l'incapacité est conférée aux chefs des administrations publiques qui ne devront ni nommer, ni maintenir dans les emplois, ni admettre aux concours qui y donnent accès, les individus qui ne justifieront pas avoir accompli jusqu'à cette date leurs obligations militaires. — Rabany, t. 1, p. 144.

55. — Au point de vue objectif, doit-on admettre que l'incapacité s'applique à tout emploi dans une administration publique, ou seulement aux fonctions rétribuées par l'Etat? Les partisans du premier système s'inspirent, de l'esprit de la loi; en 1889, disent-ils, on voulait, non pas restreindre, en thèse générale, l'incapacité, mais bien plutôt l'étendre (par exemple, on en a étendu la durée). Or, dans le texte de la loi de 1872, on édictait l'incapacité pour tout emploi civil ou militaire. Dans le sens du second système, on invoque le texte même de l'art. 7, actuellement en vigueur; ce texte porte : « Nul n'est admis dans une administration de l'Etat s'il ne justifie avoir satisfait aux obligations imposées par la présente loi. » Il y a eu un changement de rédaction, et ce changement ne se comprendrait pas, si l'on n'avait eu pour but de mettre en dehors de l'application de l'article les administrations départementales, communales, ou celle des établissements publics. On peut ajouter que les incapacités sont de droit étroit, et ne doivent pas être étendus par analogie.

56. — L'incapacité a été encore élargie par la loi du 16 août 1893 qui a ajouté que nul ne pourrait être investi de fonctions publiques électives s'il ne justifiait avoir satisfait aux obligations imposées par la loi du recrutement. Lors de la discussion de la loi du 15 juill. 1889, cette addition avait été proposée par voie d'amendement; et l'amendement avait été repoussé, pour ne pas retarder le vote de l'ensemble de la loi. C'était une mauvaise raison; dès la promulgation de la loi militaire, l'antinomie se faisait sentir, et le rapporteur à la Chambre devait reconnaître que l'addition proposée n'était pas sans intérêt ni sans utilité pratique. — V. *suprà*, v° *Elections*, n. 714 et s.

57. — Cette addition est des plus générales; elle s'applique à toute fonction publique élective, non seulement aux mandats de sénateur, député, de conseiller général ou de conseiller municipal, mais aussi aux fonctions électives de conseiller prud'homme et de délégué mineur.

58. — On peut encore signaler, comme sanction civile de l'obligation du service, l'interdiction prononcée par l'art. 17, C. civ., modifié par la loi du 26 juin 1889, contre tout citoyen Français de se faire naturaliser à l'étranger sans l'autorisation du Gouvernement, s'il est encore soumis aux obligations du service militaire dans l'armée active. — V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 1048 et s.

Section III.

Sanctions pénales.

59. — La mutilation volontaire dans le but de se soustraire aux obligations imposées par la loi du recrutement est punie d'un emprisonnement d'un mois à un an (art. 40 de la loi).

60. — Le délit de mutilation est relevé contre les auteurs et les complices. Pour une catégorie de ces complices possibles, les médecins militaires ou civils, ou les pharmaciens, la peine est aggravée : elle consiste en un emprisonnement de deux mois à un an, indépendamment d'une amende de 200 fr. à 1,000 fr. La loi réserve, en outre, l'application de peines plus graves dans les cas prévus par le Code pénal. Ces peines sont : celle de l'art. 317, § 4, qui consiste soit en un emprisonnement d'un mois à cinq ans et une amende de 16 à 500 fr., soit dans la réclusion, si la maladie ou l'incapacité a duré plus de vingt jours; celle de l'art. 309 et celle de l'art. 311 modifiés par la loi du 13 mai 1863 (emprisonnement de deux à cinq ans et amende de 16 à 2,000 fr.); privation de l'usage d'un membre, cécité, perte d'un œil ou autres infirmités permanentes, peine des travaux forcés à temps. — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*. — Rabany, t. 2, p. 195; Mérillon, p. 658.

61. — Il résulte de la discussion de la loi de 1832 (dont les dispositions ont été reproduites par la loi du 15 juillet 1889), que par ces derniers mots « sans préjudice des peines plus graves dans les cas prévus par le Code pénal, on a voulu prévoir le cas où la mutilation entraînerait une incapacité de travail de plus de vingt jours ou même la mort, et où, par conséquent, le délit deviendrait crime (Duvergier, t. 32, p. 100). Le consentement de la victime n'est pas, en effet, une cause d'excuse pour le coupable. — V. *suprà*, v° *Coups et blessures*, n. 48 et 49.

62. — De même la remise effectuée d'une substance préjudiciable à la santé, avec le conseil d'en user, et les instructions propres à en faciliter l'usage, constitue, lorsqu'elle a été suivie des accidents morbides qu'elle était destinée à produire, le délit prévu et puni par l'art. 317, C. pén. — Cass., 6 nov. 1847, Denis, [S. 48.1.208, P. 48.1.620, D. 47.4.410]

63. — La simple tentative de mutilation, non suivie d'effet, tombe-t-elle sous le coup de la loi? Il avait été jugé, sous l'empire de la loi de 1832, que le délit prévu et déclaré punissable n'était pas d'avoir tenté de se rendre impropre au service, mais bien de s'être rendu impropre au service, soit temporairement, soit d'une manière permanente. — Cass., 28 sept. 1844, O'Neil, [S. 45.1.228, P. 44.2.545, D. 45.1.23] — Bordeaux, 29 nov. 1832, Layne, [P. chr.] — Paris, 16 janv. 1836, Debenet, [P. chr.]. — Mais l'art. 270, C. just. milit., avait disposé que les peines portées par l'art. 41 de la loi du 21 mars 1832 (article relatif à la mutilation) s'appliqueraient aux tentatives. Dès lors, tant que la loi du 21 mars 1832 resta en vigueur, la tentative dut, en vertu des dispositions du Code de justice militaire, être réprimée et punie. — V. Cass., 3 févr. 1859, Fabre, [S. 59.1.288, P. 59.942, D. 59.5.320]. — Sous l'empire de la loi du 24 mai 1872, la question devait être tranchée dans le même sens; car cette loi décidait expressément, dans un de ses articles, que la tentative de mutilation tombait sous le coup des dispositions pénales, aussi bien que le délit consommé. Il n'en est plus de même aujourd'hui; l'art. 77, L. 15 juill. 1889, qui énumère les délits pour lesquels la simple tentative est punissable, ne vise pas les dispositions relatives à la mutilation; on ne doit plus s'en rapporter au Code de justice militaire qui se borne à s'en référer à une disposition abrogée; enfin les termes de la loi du 15 juill. 1889 sont les mêmes que ceux de la loi du 21 mars 1832, qui, d'après les arrêts anciens, ne laissaient pas place à la répression de la simple tentative.

64. — De même, plusieurs arrêts rendus sous la législation antérieure décidaient que la simulation d'infirmités de nature à rendre impropre au service ne tombait pas sous le coup de l'article relatif à la mutilation. Cette solution doit continuer à être admise sous la législation actuelle. — Cass., 22 mai 1835, Semisse, [S. 35.1.880, P. chr.]; — 28 sept. 1844, précité. — Bordeaux, 29 nov. 1832, précité. — Limoges, 27 janv. 1835, Semisse, [S. 35.2.114, P. chr.] — Paris, 16 janv. 1836, précité — Montpellier, 1er oct. 1838, C... et B..., [S. 38.2.504, P. 39.1.163]

65. — Mais le jeune homme qui, pour se procurer les apparences d'une infirmité de nature à l'exempter du service militaire, a employé des moyens qui l'ont rendu temporairement impropre à ce service, est coupable du délit prévu par la loi. — Agen, 1er juill. 1863, Mazet, [S. 63.2.129, P. 63.767, D. 63.5.316]

66. — Deux cas se présentent : ou bien la mutilation volontaire a eu lieu avant la comparution devant le conseil de révision, ou bien elle s'est produite dans l'intervalle de la clôture de la liste cantonale à la mise en activité. Dans les deux cas, la question d'aptitude au service doit être tranchée par le conseil de révision seul compétent. — Note sous Cass., 20 déc. 1873, [D. 74.1.404]

67. — Ainsi, jugé que les tribunaux ne peuvent condamner aux peines de la mutilation que les jeunes gens qui ont été déclarés impropres au service militaire. Ce fait, ainsi que la déclaration d'incapacité, ne peut être constaté par les tribunaux qu'au moyen de l'extrait en forme d'une délibération régulière du conseil de révision. — Cass., 28 sept. 1844, Leray, [P. 44.2.545]

68. — Sous l'empire de la loi du 21 mars 1832, la question de savoir qui pouvait déférer le mutilé aux tribunaux répressifs avait été controversée. La Cour de cassation avait déclaré que l'obligation imposée au conseil de révision de saisir la justice répressive, loin d'exclure exceptionnellement l'attribution dont le ministère public est investi de poursuivre tout acte réprimé par la loi, était un mode de plus d'en provoquer l'exercice. — Cass., 6 nov. 1847, Denis, [S. 48.1.208, P. 48.1.620, D. 47.4.410] — Au contraire, certaines cours soutenaient que le ministère public n'avait pas qualité pour poursuivre d'office le délinquant. — Bordeaux, 13 janv. 1842, Lhoste, [S. 42.2.244, P. 42.2.551] — La controverse a été tranchée par la loi nouvelle. Désormais les mutilés sont déférés aux tribunaux, soit sur la demande des conseils de révision, soit d'office.

69. — La loi sur le recrutement n'ayant fixé aucune prescription particulière pour les délits qu'elle a prévus, il y a nécessité de recourir aux règles générales tracées par les Codes criminels. Ainsi jugé que la prescription de l'action publique ne commence à courir en faveur des jeunes gens qui se sont mutilés volontairement pour se rendre impropres au service militaire, que du jour où le conseil de révision a été appelé à statuer, et non du jour même du délit (arrêt applicable à la législation actuelle). — Amiens, 14 nov. 1839, Demarcq, [P. 42.1.128]

70. — Aux termes du décret du 5 juill. 1890, les hommes qui se sont mutilés volontairement sont placés dans une section spéciale, dite section des mutilés, rattachée à l'une des compagnies de discipline.

Section IV.

Exclus et condamnés.

71. — En même temps qu'il est une charge, le service militaire est un honneur. Certains individus frappés de condamnation en sont indignes, et doivent être exclus de l'armée. C'est le principe proclamé par la loi du 15 juill. 1889; néanmoins cette loi admet des tempéraments et, suivant la gravité des peines encourues par les condamnés, l'exclusion est radicale ou tempérée.

72. — Toutefois, même dans le régime de l'exclusion radicale, le mot exclusion ne doit plus, dans la législation actuelle, être pris en son acceptation stricte et rigide. Il ne signifie pas que les exclus sont, en fait, libérés de tout service, mais seulement qu'ils sont incorporés, non pas dans les corps de troupe avec les hommes du recrutement, non pas dans l'armée active proprement dite, mais en des corps spéciaux, où ils sont appelés à accomplir leur service spécial dans des conditions plus rigoureuses.

73. — La situation des exclus, depuis la loi du 15 juill. 1889, est une situation mixte : d'une part, ils doivent être tenus comme exclus au sens strict du mot, en tant qu'il est interdit par la loi de les faire figurer sur les cadres des corps de troupes, mais, d'autre part, ils doivent être considérés comme assimilés aux militaires, en tant qu'ils sont soumis comme eux à la loi du recrutement et aux charges qui en sont la conséquence. C'est ainsi que le délit d'outrage par paroles et menaces pendant le service, commis par un exclu envers un surveillant, son supérieur légitime, tombe sous l'application de l'art. 224, C. de just. milit., et non sous celle de l'art. 224, C. pén. — Cass., 27 mai 1898, Abry, [S. et P. 1900.1.255]

74. — D'après M. Roussel (p. 55), la loi du 15 juill. 1889 a établi quatre régimes d'exclusion plus ou moins sévères. Le premier concerne les individus qui ont subi les condamnations les plus graves et les relégués collectifs; le second s'applique aux relégués individuels; le troisième, à ceux qui ont subi des peines moins graves; le quatrième, aux condamnés politiques. Il nous paraît qu'il ne faut pas comprendre les condamnés politiques parmi les exclus, l'art. 6 ayant précisément pour objet de déclarer que les dispositions des art. 4 et 5 (ceux concernant les exclus) ne leur sont pas applicables, et le dernier paragraphe dudit article ajoutant que ces individus suivront le sort de la première classe appelée après l'expiration de leur peine. Les condamnés politiques, en droit, sont aptes à faire partie de l'armée; mais, en fait, leur entrée y est différée par l'exécution de leur peine. D'ailleurs, l'exclusion est la conséquence de l'indignité; et l'on ne saurait soutenir, dans notre droit pénal moderne, que la condamnation politique entraîne la perte de l'honneur. A notre avis, les condamnés politiques sont simplement frappés d'incapacité temporaire.

75. — *1er régime :* Condamnés et relégués collectifs. — En principe, c'est la peine afflictive et infamante qui entraîne l'exclusion. Il y a deux catégories de peines afflictives et infamantes : les peines perpétuelles, les peines temporaires. Des peines perpétuelles, dont l'une, la déportation, de caractère politique, serait en dehors de l'application de la disposition qui nous occupe, il y a peu de choses à dire; la question d'exclusion de l'armée ne peut ici se poser que dans le cas de grâce, hypothèse où les effets de la peine s'effacent sans que la condamnation elle-même disparaisse. Au sujet des peines temporaires, les travaux forcés à temps, la détention et la réclusion, il y a lieu de faire remarquer que la première et la troisième seules entraîneront l'exclusion du condamné libéré ou gracié, la seconde de ces peines ayant un caractère politique.

76. — L'incapacité qui exclut du service militaire tout condamné à une peine afflictive et infamante existe même lorsque la condamnation a été prononcée par contumace. — Cons. d'Et., 16 déc. 1881, Min. de la Guerre, [S. 83.3.47, P. adm. chr., D. 83.3.35]

77. — Dans un cas, une peine simplement infamante entraîne l'exclusion; c'est le cas prévu par l'art. 177, C. pén., complété par la loi du 4 juill. 1889. Cette disposition s'applique : 1° aux fonctionnaires, agents ou préposés d'une administration publique qui auront agréé des offres ou promesses, ou reçu des dons ou présents pour faire ou s'abstenir de faire un acte de leur fonction; 2° aux arbitres ou experts qui auront agréé des offres ou promesses ou reçu des dons ou présents pour rendre une décision ou donner une opinion favorable à l'une des parties; 3° à toute personne investie d'un mandat électif qui se sera rendue coupable des mêmes errements pour obtenir ou tenter de faire obtenir des décorations, médailles, distinctions ou récompenses, des places ou fonctions, des faveurs quelconques accordées par l'autorité publique, des marchés, entreprises ou autres bénéfices résultant de traités conclus également avec l'autorité publique. C'est le cas d'ailleurs où la dégradation civique, peine infamante non afflictive, n'est pas appliquée pour des actes politiques.

78. — De simples peines correctionnelles peuvent, en troisième lieu, entraîner l'exclusion, mais il faut pour cela que la peine ait été doublée d'une *capitis deminutio* prononcée par le tribunal. Sont exclus les individus qui, ayant été condamnés à une peine correctionnelle de deux ans d'emprisonnement et au-dessus, ont été, en outre, par application de l'art. 42, C. pén., frappés de l'interdiction de tout ou partie de l'exercice des droits civiques, civils ou de famille (art. 4 de la loi).

79. — La seconde condition légale doit être remplie expressément; sur ce point la jurisprudence est très-ferme : ne doit pas être exclu de l'armée un individu condamné par une cour d'assises à deux, trois ou cinq ans d'emprisonnement, mais qui n'a pas été privé de ses droits civils, civiques ou de famille. — Cons. d'Et., 8 août 1890, [Leb. chr., p. 761]; — 23 juin 1893, Calmette, [S. et P. 95.3.49, D. 94.3.58]; — 5 janv. 1894, Benoit, [S. et P. 95.3.119, D. 95.5.446]; — 9 févr. 1894, Pré, [S. et P. 96.3.10, D. 95.5.446]; — 20 avr. 1894, Sarrat, [S. et P. 96.3.57]; — 3 août 1894, Pognart, [S. et P. 96.3.123]; — 28 juin 1895, Charme, [S. et P. 97.3.111]; — 24 janv. 1896, Maury, [Leb. chr., p. 62]; — 27 mars 1896, Bouillet, [D. 97.3.40]; — 7 août 1897, Flébotte, [Leb. chr., p. 634]; — 22 déc. 1899, Ollivier, [Leb. chr., p. 755]; — 11 mai 1900, [Leb. chr., p. 328] — V. aussi, sous l'empire de la législation antérieure à la loi de 1889, Cons. d'Et., 22 nov. 1889, [Leb. chr., p. 1047]

80. — Les droits dont les tribunaux correctionnels peuvent

interdire l'exercice, comme conséquence de leurs jugements, sont énumérés par l'art. 42, C. pén. — V. *suprà*, v° *Droits civils, civiques ou de famille*, n. 64 et s.

81. — Il suffit que l'interdiction d'un seul de ces droits ait été prononcée par le tribunal, qui a condamné en même temps un individu à deux ans d'emprisonnement au moins ; la loi prescrit, en effet, l'interdiction totale ou partielle ; dès lors, l'interdiction, si restreinte qu'elle soit, peut entraîner l'exclusion. — Rabany, *op. cit.*, t. 1, p. 127.

82. — La loi assimile aux condamnés aux peines afflictives, infamantes et correctionnelles graves, les relégués collectifs. — Sur la relégation collective, V. *infrà*, v° *Relégation*.

83. — Les individus exclus de l'armée étaient, aux termes de la loi du 15 juill. 1889, mis à la disposition du ministre de la Marine et des Colonies. Cette disposition n'est plus appliquée ; ceux de ces hommes qui se trouvent en France ou en Algérie lors de leur appel sont mis à la disposition du ministre de la Guerre ; ceux qui se trouvent aux colonies sont mis à la disposition du ministre des Colonies ; dans cette catégorie sont compris les relégués collectifs (Décr. 28 déc. 1900, abrogeant celui du 11 janv. 1892).

84. — Dans le même sens, la loi du 7 juill. 1901, sur l'armée coloniale, dispose que les exclus sont mis à la disposition des départements de la guerre et des colonies, suivant la répartition qui sera arrêtée par décret rendu sur la proposition des ministres intéressés (L. 7 juill. 1901, art. 21).

85. — En temps ordinaire, les exclus sont affectés à des travaux d'internement militaire ; ils sont groupés en formations spéciales portant la désignation de section d'exclus : sections d'activité et sections de mobilisation. Les sections d'exclus dépendant du ministre de la Guerre sont stationnées en Algérie et rattachées chacune, pour le commandement et l'administration, à l'établissement pénitentiaire le plus voisin. Il est formé, en outre, un dépôt d'exclus stationné en France et rattaché pour l'administration et le commandement à une prison militaire de l'intérieur. Ces sections d'exclus sont placées sous la surveillance d'un personnel spécial, comprenant un sergent-major et un sergent par vingt-cinq hommes (Décr. 28 déc. 1900). Les sections d'exclus ne sont pas armées.

86. — Aux colonies, les exclus sont groupés en sections d'activité, dont l'organisation et l'emplacement sont déterminés par arrêtés ministériels.

87. — Au sujet de la levée des exclus, plusieurs hypothèses sont à considérer : 1° si l'exclu, à sa sortie de prison, appartient à une classe non encore appelée, son appel et sa mise en route ont lieu comme pour les hommes du recrutement ; c'est le bureau de recrutement du domicile de cet exclu qui le met en route pour sa section ; 2° si l'exclu appartient, au moment de son élargissement, à une classe déjà appelée, il est incorporé dans les sections, au moyen d'un ordre d'appel qui lui est notifié par le directeur de l'établissement pénitentiaire, pour un temps de service égal à celui auquel restent soumis les hommes de sa classe ; toutefois, les exclus peuvent être laissés en congé temporaire dans leurs foyers si le temps de service qu'ils auraient à accomplir, vu leur âge, est minime (six mois dans la pratique) ; 3° si l'exclu avait déjà servi avant l'emprisonnement, il est incorporé pour le temps de service actif qui lui reste à faire d'après sa classe.

88. — En cas de mobilisation, les exclus sont affectés aux travaux de défense dans des places de guerre déterminées par le ministre de la Guerre. Aux colonies, ils sont utilisés sur place (Même décret).

89. — Les exclus sont mis à la disposition des ministres de la Guerre et des Colonies, s'ils obtiennent la libération conditionnelle, sitôt après l'obtention de cette faveur (Circ. 17 sept. 1897, Guerre). Cette solution est conforme à un avis du Conseil d'État du 18 juin 1896, qui a déclaré que les termes de l'art. 4 ne s'opposaient pas à ce qu'un individu exclu de l'armée, mis à la disposition du ministre de la Marine, reçût cette destination, lorsqu'en fait il n'est plus détenu dans un établissement pénitentiaire. Il est bien entendu que cette mesure n'est applicable qu'aux hommes exclus ; elle ne doit pas être étendue aux condamnés que l'art. 5 de la loi prescrit d'incorporer dans les bataillons d'infanterie légère d'Afrique.

90. — Du fait que les exclus ne sont pas considérés comme militaires était survenue une difficulté au point de vue des délits d'insoumission et de désertion. Si le décret du 11 janv. 1892 avait rendu les exclus justiciables des juridictions maritimes pour tous crimes ou délits, ces juridictions ne pouvaient leur appliquer les peines de l'insoumission et de la désertion, délits essentiellement militaires, imputables à ceux-là seuls qui font partie de l'armée. Les appels des exclus étaient donc dépourvus de sanction ; la loi du 24 mars 1897 a eu pour but de combler cette lacune. Désormais, peuvent être appliquées aux exclus les peines prévues pour *tous* crimes et délits commis par les militaires de l'armée active, de la réserve, de l'armée territoriale et de sa réserve. Spécialement, les dispositions pénales édictées contre les insoumis et les déserteurs sont applicables aux exclus.

91. — Aux termes de la même loi, le maintien au corps à raison des journées de prison ou de cellule peut être prononcé contre les exclus comme il est prononcé à l'encontre des militaires. En principe, l'exclu est maintenu pour une période de jours égale au nombre de journées de punition. Toutefois, la durée du maintien au service ne peut excéder une année.

92. — Il paraît utile de signaler, en outre, une question préjudicielle qui s'élève à propos du classement d'un conscrit dans la septième partie de la liste de recensement, celle relative aux exclus. Quand la condamnation est antérieure à l'appel, c'est le conseil de révision qui prononce, en somme, l'exclusion, ayant seul le droit de statuer sur la formation des tableaux de recensement. Il peut naître, dans ce cas, une question litigieuse relative au caractère de la condamnation, la loi ayant spécifié que les condamnations politiques ou les condamnations connexes n'entraîneraient pas l'exclusion de l'armée. Cette contestation est de nature judiciaire, et nécessite, de la part du conseil de révision, un renvoi devant les tribunaux ordinaires (L. 15 juill. 1889, art. 6).

93. — Ce renvoi devant les tribunaux judiciaires n'est pas de droit dans tous les cas où la question est soulevée ; il ne doit être prononcé que si la question est contestée et *contestable* (Argument tiré du § 2, art. 6). M. Rabany (t. 1, p. 141) soutient avec raison, selon nous, que la question n'est douteuse et ne nécessite un renvoi que si la peine prononcée est une peine s'appliquant en droit commun comme en matière politique. Il n'y aurait donc jamais lieu à renvoi si l'intéressé avait été condamné à la détention, au bannissement, à la dégradation civique, à titre de peine principale, et hors le cas de promesses ou dons agréés par un fonctionnaire ou un élu.

94. — L'exclusion s'applique non seulement à l'armée active, mais aussi aux réserves. Et la possibilité d'exclusion dure tant que l'intéressé n'a pas atteint l'âge de quarante-cinq ans. C'est à peu près exclusivement aux hommes de la réserve et de la territoriale que s'applique la disposition afférente aux fonctionnaires ou aux représentants qui trafiquent de leurs fonctions ou de leurs mandats ; car, il y a peu de fonctionnaires ayant moins de vingt ans, et il n'y a pas, d'après les lois, d'élus n'ayant que cet âge.

95. — 2e *régime :* Relégués individuels. — La relégation individuelle consiste en l'internement, dans une colonie ou possession française, des relégués admis à y résider en état de liberté, à la charge de se conformer aux mesures d'ordre et de surveillance prescrites par la loi. — V. *infrà*, v° *Relégation*.

96. — Les relégués individuels sont incorporés dans les corps de disciplinaires coloniaux ; ces corps ont été organisés par le décret du 23 mai 1860, modifié par les décrets des 2 févr. 1891, 31 mars 1895, 9 mars 1898. Il y a quatre compagnies de disciplinaires coloniaux ; le nombre des soldats de chaque compagnie est, au maximum, de deux cent cinquante ; le dépôt est établi à Oléron.

97. — 3e *régime :* Condamnés à des peines moins graves. — Le troisième régime concerne : les individus reconnus coupables de crimes et condamnés seulement à l'emprisonnement par application de l'art. 463, C. pén. ; ceux qui ont été condamnés correctionnellement à trois mois de prison au moins pour outrage public à la pudeur, pour délit de vol, escroquerie, abus de confiance ou attentat aux mœurs prévu par l'art. 334, C. pén. ; ceux qui ont été l'objet de deux condamnations au moins, quelle qu'en soit la durée, pour l'un des délits spécifiés plus haut (art. 4 de la loi).

98. — Au sujet du premier paragraphe, il y a lieu d'ajouter que l'art. 5 ne fixe aucune limite à la durée de l'emprisonnement ; il suffit, pour que la disposition soit applicable, que l'emprisonnement ait été prononcé pour un fait qualifié crime, et par application de l'art. 463.

99. — En ce qui concerne la disposition finale, une question délicate s'est posée : devait-on envoyer aux bataillons d'Afrique les individus condamnés deux fois à l'amende ou une première fois à moins de trois mois d'emprisonnement et une seconde fois à l'amende pour les délits spécifiés dans l'énumération ci-dessus rappelée? Le ministre de la Guerre a résolu la question par la négative, en s'appuyant sur les termes de la loi qui mentionne : ceux qui ont été l'objet de deux condamnations au moins, quelle qu'en soit la *durée*, et par ce dernier mot exclut nécessairement les peines pécuniaires (Circ. 30 janv. 1899).

100. — Les conseils de révision n'ont aucune décision à prendre sur la situation des hommes qui se trouvent dans les catégories ci-dessus énumérées ; c'est aux commandants de recrutement qu'il appartient de les signaler au ministre de la Guerre (Déclaration au Sénat, séance du 26 avr. 1888).

101. — Les hommes rentrant dans les catégories spécifiées à l'art. 5 sont envoyés dans les bataillons d'Afrique (Décr. 8 sept. 1899; Instr. 19 déc. 1899). Le nombre de ces bataillons a été fixé à trois par la loi du 13 mars 1875; deux nouveaux bataillons ont été créés par la loi du 27 févr. 1889. Le nombre des compagnies dans chaque bataillon est déterminé par le ministre de la Guerre; il a été porté à six par bataillon par le décret du 1er mars 1889.

102. — Après un séjour d'une année dans l'infanterie légère d'Afrique, si les condamnés sont l'objet de rapports favorables de leurs chefs, ils peuvent être renvoyés par le ministre de la Guerre dans d'autres corps (art. 5, *in fine*). De plus, si l'homme n'a donné aucun sujet de plainte, le livret contiendra la mention : a obtenu un certificat de bonne conduite.

103. — Doit-on envoyer dans les bataillons d'Afrique les individus ayant obtenu le bénéfice du sursis à l'exécution de la peine prévu par la loi du 26 mars 1891? L'affirmative prévalait en général; l'art. 5, L. 15 juill. 1889, en effet, visait expressément les individus condamnés à des peines correctionnelles, et ceux *reconnus coupables* de crimes et condamnés seulement à l'emprisonnement; « de telle sorte que la condamnation avec sursis, qui doit être considérée comme non avenue, au cas d'absence de poursuites pendant les cinq années qui la suivent, produisait encore, en matière de recrutement, de graves effets ». — C'est dans le but de remédier à cette anomalie que, sur l'initiative d'un membre de la Chambre des députés, fut votée la loi qui porte la date du 1er mai 1897 : aux termes de l'article unique de cette loi, l'art. 5, L. 15 juill. 1889, ne s'applique plus aux hommes qui auront bénéficié de la loi du 26 mars 1891. Toutefois, en cas d'inconduite grave durant leur présence sous les drapeaux, ces hommes pourront, sur la proposition du chef de corps et par décision ministérielle, être envoyés aux bataillons d'Afrique ou, en temps de paix, à des compagnies spécialement désignées, pour accomplir leurs périodes d'exercice. — L'envoi dans les bataillons d'Afrique n'est donc plus immédiat pour les condamnés ayant bénéficié de la loi du 26 mars 1891; ces individus sont, sous condition résolutoire, incorporés dans les régiments ordinaires.

104. — L'envoi dans les bataillons d'Afrique n'est pas spécial aux hommes de l'armée active. D'après l'art. 48, *in fine*, d'une part, les hommes désignés, lors de leur assujettissement au service actif, pour être incorporés dans les bataillons d'Afrique et qui n'auront pas été jugés dignes d'être envoyés dans d'autres corps au moment où ils passeront dans la réserve seront, lors de leur passage dans la réserve, affectés à ces mêmes bataillons (sauf à accomplir leurs périodes d'exercices en des compagnies spéciales); d'autre part, les hommes qui, après avoir quitté l'armée active, ont encouru les condamnations spécifiées à l'art. 5 de la loi sont affectés aux bataillons d'Afrique.

105-108. — *Faits politiques ou connexes.* — Les individus condamnés pour faits politiques ou faits connexes ne sont pas exclus de l'armée (art. 6 de la loi); ils doivent, à l'expiration de leur peine être incorporés dans les régiments de leur classe; ils suivent le sort de la première classe appelée après l'expiration de leur peine, c'est-à-dire que s'ils ne justifient d'une cause de dispense, ils sont incorporés pour trois ans dans l'armée active, en même temps que les hommes de la classe appelés par leur âge à l'activité. — Sur ce qu'on doit entendre par délits politiques, V. *suprà*, v° *Crimes, délits et contraventions*, n. 71 et s.

109. — La loi assimile aux condamnations pour faits politiques celles pour faits connexes aux faits politiques. Le projet primitif portait que les dispositions légales déclarant l'exclusion non applicable ne recevraient leur application qu'au cas où la connexité aurait été reconnue dans le jugement de condamnation. Le bénéfice de la connexité n'aurait pu être accordé que si cette connexité avait été déclarée par avance. Le projet primitif a été modifié sur ce point; on a reconnu qu'il était peu pratique d'exiger ainsi une déclaration préalable dans le jugement, et cette déclaration préalable a été remplacée par une consultation ultérieure du tribunal ordinaire; cette consultation doit être provoquée par le conseil de révision.

110. — La connexité est définie par l'art. 227, C. instr. crim. Les fait connexes sont ceux qui ont été accomplis pour se procurer les moyens de commettre le fait principal, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution ou pour en assurer l'impunité. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 192 et s.

111. — Si les crimes et délits politiques n'entraînent pas l'exclusion, il est une cause d'incapacité, de nature politique, qui résulte de la loi du 22 juin 1886. Cette loi interdit aux membres des familles ayant régné en France de servir dans l'armée. L'incapacité est absolue, elle s'applique en temps de guerre comme en temps de paix ; elle est générale et les membres des familles ayant régné ne peuvent faire partie ni des cadres, ni de l'effectif non gradé. Mais c'est cependant une disposition d'exception qui ne s'étend pas au delà de ses termes, et il a été décidé par le Conseil d'Etat que l'art. 4, L. 22 juin 1886, ne concernait pas les princes de la famille Murat. — Cons. d'Et., 20 mai 1887, prince Joachim Murat, [S. 89.3.19, P. adm. chr., D. 88.3. 105]

CHAPITRE III.

DURÉE DU SERVICE.

Section I.

Durée de l'obligation militaire.

112. — L'obligation militaire a une durée de vingt-cinq ans (L. 15 juill. 1889, art. 9). La loi du 27 juill. 1872 disposait seulement que tout Français qui n'était pas déclaré impropre au service militaire pouvait être appelé depuis l'âge de vingt ans jusqu'à celui de quarante ans. De la différence des deux textes résultent deux conséquences : tout d'abord, l'obligation est, en principe, étendue de cinq années; d'autre part, la loi nouvelle s'attache, non plus à l'âge de l'assujetti, pour déterminer sa libération, mais à l'accomplissement d'un certain nombre d'années de services; d'où il résulte que l'obligation commençant dans le cours de la vingt et unième années ne prend fin que dans le cours de la quarante-sixième.

113. — Cette obligation de vingt-cinq années de services s'est appliquée dès la promulgation de la loi; les hommes âgés de quarante ans en 1889 ont été maintenus sur les contrôles, ou même y ont été réintégrés.

114. — Mais cette obligation de service est divisée en plusieurs phases : aux termes de l'art. 37, L. 15 juill. 1889, tout Français faisait partie successivement de l'armée active pendant trois ans; de la réserve de l'armée active, pendant sept ans; de l'armée territoriale, pendant six ans; de la réserve de l'armée territoriale, pendant neuf ans. Cet art. 37 a été modifié par la loi du 19 juill. 1892 qui fixe la durée d'obligation militaire à trois ans dans l'armée active, à dix ans dans la réserve de l'armée active, à six ans dans l'armée territoriale, et à six ans dans la réserve de l'armée territoriale.

115. — L'augmentation de la durée de service dans la réserve a eu pour but d'améliorer l'organisation des régiments mixtes, dont chacun dans chaque subdivision, double le régiment actif subdivisionnaire d'infanterie. Le régiment mixte, tel qu'il était constitué auparavant, se composait d'un bataillon formé presque exclusivement de réservistes encadrés dans les cadres permanents et de deux bataillons territoriaux formés d'hommes appartenant aux plus jeunes classes de l'armée territoriale. Ce régiment manquait de cohésion, car les hommes qui en composaient les différents bataillons n'avaient pas une instruction préparatoire égale. La réforme a consisté à composer le régiment actif et le régiment mixte à l'aide des seules ressources de l'armée active et de sa réserve convenablement augmentée, les hommes qui passent dans la réserve étant versés d'une part, dans le

régiment actif pour le compléter, d'autre part, dans le régiment mixte, pour le former.

116. — Le service militaire est réglé par classe. Ainsi l'armée active comprend, indépendamment des hommes qui ne proviennent pas des appels (V. *suprà*, v° *Engagement* et *infrà*, v° *Rengagement volontaire*), tous les jeunes gens déclarés propres au service militaire et faisant partie des trois dernières classes appelées (L. 15 juill. 1889, art. 38).

117. — La durée du service compte du 1er novembre de l'année de l'inscription sur les tableaux de recensement; en temps de paix, chaque année au 31 octobre, les militaires qui ont accompli le temps de service prescrit soit dans l'armée active, soit dans la réserve de l'armée active, soit dans l'armée territoriale, soit dans la réserve de l'armée territoriale, sont envoyés respectivement dans la réserve de l'armée active, dans l'armée territoriale, dans la réserve de l'armée territoriale, dans leurs foyers comme libérés à titre définitif. Toutefois, en temps de guerre, les passages et la libération n'ont lieu qu'après l'arrivée de la classe destinée à remplacer celle à laquelle les militaires appartiennent. Les militaires faisant partie de corps mobilisés peuvent y être maintenus jusqu'à la cessation des hostilités, quelle que soit la classe à laquelle ils appartiennent (L. 15 juill. 1889, art. 40).

118. — L'emprisonnement en vertu de jugements a pour effet de reculer d'une période égale à sa durée la date de passage des intéressés dans la réserve, la territoriale et la réserve de l'armée territoriale, si cet emprisonnement les a empêchés de remplir leurs obligations militaires. Sous l'empire de la loi de 1872 les effets de cet emprisonnement étaient plus restreints; seule la prolongation de la durée du service actif était admise. La disposition a été étendue par la nouvelle loi; toutefois elle subit encore une restriction importante; en tout cas, la libération définitive ne sera jamais reportée à une date ultérieure; quelles que soient les déductions de service opérées, les hommes qui en sont l'objet sont rayés des contrôles en même temps que la classe à laquelle ils appartiennent. En ce qui concerne les effets prévus de cet emprisonnement sur la durée du service actif, V. *infrà*, n. 141 et s.

119. — Au sujet des réservistes ou territoriaux, l'instruction du 28 déc. 1895, déclare que, pour ceux qui purgent une condamnation au moment où ils sont appelés afin d'accomplir une période d'instruction, il y a lieu de déduire de la durée de leur service dans la réserve, ou l'armée territoriale le nombre de jours pendant lesquels ils ont manqué à la convocation, sans que ce nombre de jours puisse dépasser deux fois quatre semaines pour la réserve, et deux semaines pour l'armée territoriale; les différentes dates de passage dans les catégories de réserve sont reculées d'autant; l'homme peut, par suite, changer de classe de mobilisation, mais la date de sa libération définitive n'est pas retardée.

120. — En sens inverse, la loi prévoit un cas de passage anticipé dans l'armée territoriale. Les réservistes, pères de quatre enfants vivants, y compris les hommes des services auxiliaires, passent, *par anticipation*, dans l'armée territoriale (L. 15 juill. 1889, art. 58). Ce passage a pour effet de faire changer ces hommes de classe de mobilisation; ils sont, lors de leur passage dans l'armée territoriale, immatriculés dans la plus jeune classe de cette armée, jusqu'à l'époque où elle est libérée du service. Mais comme, à cette époque, les hommes, dont il s'agit, n'ont pas achevé le temps de service exigé de tout Français, ils terminent dans la réserve de l'armée territoriale les vingt-cinq années qui leur sont assignées.

121. — Pour qu'un réserviste puisse invoquer l'art. 58, il doit justifier qu'il est le père de quatre enfants *vivants*. La reconnaissance, accomplie dans les formes légales, établit la paternité et confère, par suite, le bénéfice de l'art. 58, sans qu'il soit besoin que les enfants aient été légitimés (Instr. 28 déc. 1895, art. 15).

122. — L'expression « de père de quatre enfants vivants » doit être prise dans son sens absolu, c'est-à-dire que par mariage, légitimation, reconnaissance, l'homme doit être légalement le père; le fait d'avoir à sa charge quatre enfants, dont un ou plusieurs issus d'un précédent mariage conclu par son épouse, ne place pas le réserviste dans le cas de recevoir application des dispositions de l'art. 58 (Même instruction).

123. — Enfin la durée de l'obligation de service peut être réduite par suite de réforme. Les hommes appartenant à un titre quelconque à l'armée active ou à sa réserve, à l'armée territoriale ou à la réserve de cette armée, qui, avant l'époque de leur libération, sont jugés hors d'état de faire un service actif, reçoivent des congés de réforme. — V. *infrà*, v° *Réforme*.

Section II.

Durée de l'activité.

124. — La durée du service actif est, en principe, de trois ans, sauf application des dispenses (V. *infrà*, n. 151 et s.). Cette disposition est fort attaquée. Le 26 févr. 1902, la Chambre a voté un ordre du jour ainsi conçu : « La Chambre, prenant acte des déclarations du Gouvernement, donne son adhésion au principe du service de deux ans, réalisé au moyen de la suppression des dispenses, et par des rengagements à court terme renforçant les cadres et permettant de conserver les effectifs nécessaires à la défense nationale. » Le projet de loi voté en première délibération par le Sénat (V. *suprà*, n. 20) part des mêmes principes.

125. — Pour les partisans du service de deux ans, la loi du 15 juill. 1889 a deux vices capitaux : d'une part, la présence d'un grand nombre d'hommes dispensés de deux années de service, d'autre part, la présence d'un grand nombre d'hommes qui, astreints légalement au service de trois ans, échappent pendant les deux dernières années, aux exercices militaires proprement dits et ne sont instruits dans le métier des armes que pendant un an, autrement dit « les embusqués ». Il faut donc réformer la loi en établissant le service de deux ans, avec suppression de toutes les dispenses. Les objections opposées à la réforme sont nombreuses; on invoque, d'abord, la difficulté qui en résulterait pour l'instruction militaire des conscrits; pour l'infanterie, on admet que l'instruction peut être suffisante en deux ans; mais, pour la cavalerie et l'artillerie, la controverse est plus vive; l'Allemagne, dit-on, a organisé le service de deux ans, mais pour l'infanterie seulement. Les partisans de la réforme répliquent qu'en fait on trouve, à l'heure actuelle, peu de cavaliers de troisième année dans un escadron; ils sont ou maréchaux, ou selliers, ou armuriers, ou tailleurs, ou ordonnances. *A fortiori*, en est-il de même pour l'artillerie.

126. — On invoque ensuite contre le service de deux ans la difficulté d'avoir sous les armes les effectifs nécessaires. On répond qu'il n'y a pas évidemment diminution en temps de guerre; or, en temps de paix, est-il bien nécessaire d'avoir des troupes de première ligne en nombre aussi considérable, et peut-on jamais espérer égaler le nombre des hommes appartenant à des pays plus peuplés que le nôtre? D'ailleurs, la perte de l'effectif de la troisième classe ne pourra-t-elle être compensée dans une très-large mesure? D'une part, on regagne 65 à 70,000 hommes en supprimant les dispenses; d'autre part, on pourrait avoir 10,000 sous-officiers rengagés, 3,000 nouveaux conscrits, grâce à l'abaissement de la taille réglementaire; enfin les hommes classés dans les services auxiliaires seraient incorporés dans les emplois administratifs et cette incorporation rendrait libre pour le service actif un contingent d'environ 30,000 hommes.

127. — On invoque, en troisième lieu, la difficulté de former des cadres; le nombre des sous-officiers de l'armée active est de 42,000, sur lesquels 22,000 rengagés; les classes en fournissent 20,000, dont 5,000 en seconde année, et 15,000 en troisième; le service de deux ans éliminera donc ces 15,000 sous-officiers. Pour regagner ces éliminations, on a proposé d'augmenter les avantages donnés aux rengagés pour en trouver 10,000 nouveaux; actuellement, dit-on, on refuse des rengagements; donc le vide serait certes comblé; quant aux 5,000 manquants, on les retrouvera facilement dans l'avenir parmi les jeunes gens, actuellement dispensés, qui feront désormais deux années de services, et pourront être nommés sous-officiers pendant leur deuxième année.

128. — Le projet voté par le Sénat a enfin paré à une dernière objection, portant sur la diminution de valeur des carrières libérales par suite de l'incorporation des jeunes gens de vingt à vingt-deux ans (âge des études sérieuses), en déclarant, dans une de ses dispositions, que la faculté serait laissée à ces jeunes gens de faire leur service dès dix-huit ans et jusqu'à vingt-cinq, soit qu'ils préfèrent entrer au régiment dès la sortie du collège, soit qu'ils préfèrent achever leurs études d'un seul trait.

129. — D'aucuns sont d'ailleurs partisans d'une réforme moins radicale, et redoutant une modification trop prompte de toute l'organisation militaire par suite d'une application immédiate de nouveaux textes, proposent une réduction progressive

de la durée obligatoire du service. A cet effet, les chefs de corps seraient autorisés à renvoyer parmi les hommes ayant fait deux ans de service, et ne demandant pas à accomplir intégralement leurs trois ans, autant d'hommes qu'il y aurait de rengagés sous les drapeaux. Les renvois auraient lieu dans l'ordre inverse des numéros de tirage au sort. Toutefois ne seraient admis à un emploi de l'Etat, des départements et des communes que ceux qui auraient accompli trois ans de service ou auraient obtenu le brevet d'officier de réserve. Les dispenses seraient supprimées dans leur forme actuelle; mais les jeunes gens ayant obtenu leur certificat d'aptitude au brevet d'officier de réserve et les jeunes gens classés par les conseils de révision comme soutiens indispensables de famille jusqu'à la limite de 10 p. 0/0 du contingent ne feraient qu'un an.

130. — Enfin, on propose de réduire le service, non plus seulement à deux ans, mais même à un an. On compléterait les effectifs avec des rengagés; le nombre des rengagements devrait s'élever à 100,000 environ. A ce système on a reproché de reconstituer l'armée de métier, et l'on peut se demander si 300,000 professionnels dans un nombre quadruple de réservistes donneraient autre chose qu'une armée médiocre, et répondraient aux besoins de la guerre moderne.

131. — La durée du service actif ne peut, d'après la législation actuelle, être interrompue par des *congés*, sauf le cas de maladie ou de convalescence, ou le cas de dispense (art. 45 de la loi). Aussi l'art. 14, Décr. 1er mars 1890, spécifie-t-il qu'il ne peut être accordé, même par le ministre, de congés pour affaires personnelles aux hommes de troupe, sauf à ceux qui sont rengagés ou commissionnés, ou aux engagés volontaires pour plus de trois ans.

132. — Ce que prohibe la loi, en dehors des cas exceptionnels qu'elle prévoit, c'est le congé, c'est-à-dire l'autorisation régulière d'absence de plus de trente jours. La rédaction primitive de l'art. 45 de la loi interdisait à l'autorité militaire de permettre des absences sous quelque titre que ce fût, pendant plus d'un mois dans l'année, toutes absences comprises; mais cette rédaction n'est pas passée dans le texte définitif, et les *permissions*, c'est-à-dire les absences de moins de trente jours, ne sont pas limitées par la loi.

133. — Les généraux de brigade, commandant les subdivisions de région statuent, par délégation des commandants de corps, aussitôt qu'elles leur parviennent, sur les propositions de congé de convalescence fournies en faveur des militaires en résidence sur le territoire de leur commandement. Ces congés sont accordés dans la limite de six mois pour les hommes de troupe; ils peuvent être prolongés dans les mêmes conditions de durée. Les demandes de congé ou de prolongation de congé de convalescence sont appuyées des certificats de visite et de contre-visite délivrés par les médecins-traitants et les médecins-chefs des hôpitaux militaires ou des hôpitaux mixtes, ou, à leur défaut, par ceux des hospices civils où les militaires postulants sont en traitement ou se font visiter. Dans ce dernier cas, la contre-visite est passée par des médecins militaires des corps de troupes ou, en cas d'impossibilité, par des médecins civils spécialement désignés par le général commandant la subdivision. Si les militaires se trouvent dans une localité où il n'existe ni hôpital militaire ni hospice civil et qu'ils soient hors d'état d'être transportés, ils joignent à leur demande un certificat du médecin de la localité ou une attestation du maire (Décr. 1er nov. 1890).

134. — Il peut, par contre, être accordé des permissions sans solde à tous les militaires (Décr. 1er mars 1890, art. 16). Le règlement du service intérieur des corps de troupe prévoit les exemptions d'appel, les permissions de dix heures, de minuit, de la nuit. Celles de quitter la garnison sont demandées au rapport par le capitaine commandant et accordées par le chef de corps jusqu'à concurrence de trente jours, des prolongations de permissions sont accordées, sous la réserve que la durée totale de l'absence ne dépasse pas trente jours.

135. — Le projet de loi voté par le Sénat (V. *suprà*, n. 20) porte en principe la suppression des permissions, qui ne pourraient excéder trente jours pendant les deux années de servce.

136. — La durée de trois ans d'activité est légèrement réduite par deux tolérances : d'une part, l'appel de la classe, qui a lieu légalement le 1er novembre, est généralement retardé jusqu'au 16 suivant; d'autre part, le ministre est autorisé à renvoyer la classe sortante dans ses foyers après les grandes manœuvres de septembre. D'après le projet actuellement en discussion cette tolérance disparaîtrait pour faire place à deux années de service effectif.

137. — Sous le régime de la loi de 1872, les hommes faisant partie de la première portion du contingent étaient placés à la disposition du ministre à partir du 1er juillet de l'année du tirage au sort. De ce jour à celui de l'incorporation effective, ils étaient fictivement censés faire partie de l'armée active, et bénéficiaient ainsi d'une dispense de présence réelle. Cette mesure avait prêté à des critiques; le législateur s'en est inspiré en 1889 en édictant que le contingent serait mis, à dater du 1er novembre seulement, à la disposition du ministre. La fiction de présence réelle est donc réduite dans ses plus strictes limites. Mais, en temps de guerre, le ministre peut appeler par anticipation la classe qui ne serait appelée que le 1er novembre (art. 40, *in fine*).

138. — Le projet de loi voté par le Sénat (V. *suprà*, n. 20) fixe l'incorporation des recrues au 10 octobre, au plus tard.

139. — Le législateur de 1889 ayant maintenu au Gouvernement la faculté de renvoyer les hommes qui sont sur le point de terminer leurs années ou leur année d'activité après les manœuvres d'automne, c'est-à-dire vers le milieu du mois de septembre, le service de trois ans tombe ainsi, en fait, à une durée minima de trente-quatre mois. Toutefois ce fait n'est pas le droit; en droit, et d'après le § 1 de l'art. 40, les militaires de l'armée active sont envoyés, en temps de paix, dans leurs foyers, au 31 octobre de chaque année. De plus, dans le cas où les circonstances l'exigeraient, les ministres sont autorisés à conserver provisoirement sous les drapeaux la classe qui a terminé sa troisième année de service.

140. — En pratique, le renvoi dans les foyers après les manœuvres de septembre s'applique aussi bien aux dispensés qu'aux appelés. On peut se demander si cette pratique est légale; la loi, peut-on dire, n'a visé que la classe dont le service actif expire le 31 octobre, or, si les dispensés sont mis en disponibilité, ils sont en droit soumis comme les appelés à trois années de service actif, dont la terminaison ne saurait être placée lors de leur envoi en disponibilité. Néanmoins, on soutient généralement que la pratique suivie par l'administration de la guerre n'est pas sujette à critique. — Mérillon, *op. cit.*, p. 427.

141. — La durée ordinaire du service actif peut être prolongée par mesure individuelle : 1° pour les hommes emprisonnés en vertu de *jugements* au moment de l'appel de leur classe à l'activité, ou pour ceux qui ont eu à subir un emprisonnement, pendant le cours de leurs obligations d'activité (art. 41 de la loi); 2° pour les hommes ayant eu à subir durant leur service des peines *disciplinaires* (art. 47 de la même loi).

142. — Précisons l'hypothèse de l'emprisonnement, en ce qui concerne l'armée active. Il faut, tout d'abord, remarquer que seuls sont ici visés les hommes condamnés à des peines n'entraînant ni l'exclusion, ni l'envoi dans les bataillons d'Afrique, ni les conscrits condamnés pour faits politiques ou faits connexes qui suivent le sort de la première classe appelée après l'expiration de leur peine. Pour les hommes dont nous parlons, le service ne commence, aux termes de l'art. 41, que du jour de leur incorporation, et ils doivent restituer au service actif tout le temps que la classe à laquelle ils appartiennent par leur âge a accompli pendant leur emprisonnement. — Mérillon, *op. cit.*, p. 40.

143. — Les règles de prolongation s'appliquent-elles dans les mêmes termes, soit aux hommes dispensés, ou faisant partie de la seconde portion du contingent, renvoyés dans leurs foyers après un an de service, soit aux appelés pour deux ans ou pour trois ans? La loi ne distingue pas; aucune distinction ne peut donc être faite, quoiqu'il semble qu'en ce cas le législateur ait montré une rigueur plus grande pour les dispensés que pour les appelés.

144. — Sur le point de départ de cette prolongation, l'art. 47 est formel : il se place au moment du départ des hommes de la classe, c'est-à-dire dès qu'ils sont libérés, même pendant la période de libération provisoire qui s'étend des manœuvres au 1er novembre. — Mérillon, *op. cit.*, p. 486.

145. — La prolongation de service s'applique à tout homme condamné à la prison; il ne s'agit pas, comme dans l'art. 42, L. 21 mars 1832, des seules condamnations à la détention.

146. — La prolongation *pour peines disciplinaires* est, en principe, égale au nombre de journées de prison et de cellule subies par le militaire en activité (art. 47). Une exception est faite par la loi, lorsque le nombre de ces journées, relativement considérable, dénote un délinquant d'habitude, dans l'hypothèse

où ce total dépasse soixante jours. Dans ce cas, la durée du maintien au corps n'est plus réglée par un barème ; elle est fixée par le conseil de discipline, dont l'appréciation est limitée par un minimum (trois mois) et par un maximum (un an). Il est utile de faire remarquer que la règle générale a été ici nettement abandonnée, puisque, pour soixante jours de cellule, on peut prononcer une prolongation de quatre-vingt-dix jours.

147. — La prolongation de service actif *par mesure collective* est prévue par l'art. 40; les ministres de la Guerre et de la Marine ont la faculté, dans le cas où les circonstances paraîtraient l'exiger, de conserver provisoirement sous les drapeaux la classe qui a terminé sa troisième année de service.

148. — Les ministres de la Guerre et de la Marine peuvent-ils n'user de cette faculté que partiellement? Il résulte des déclarations du rapporteur au Sénat, sur une question posée par un membre de la Chambre haute, que primitivement il avait été spécifié dans le projet que les ministres pouvaient *en tout ou en partie*, maintenir provisoirement la classe sortante au service, mais que ces mots avaient été supprimés comme inutiles, le droit des ministres étant évident, d'après la règle de droit : qui peut le plus peut le moins.

149. — La prolongation de service doit être notifiée aux Chambres dans le plus bref délai possible (art. 40); mais il est entendu que le retard pourrait être motivé aussi bien par des raisons morales que par des causes matérielles. Le ministre apprécie sous sa responsabilité. — Mérillon, *op. cit.*, p. 428.

150. — Il ressort de la discussion de la loi que la prolongation de service est une mesure absolument exceptionnelle, qui ne peut être justifiée que par des circonstances tout à fait sérieuses et jamais par la seule pensée d'assurer un complément d'instruction. — Mérillon, *op. cit.*, p. 427.

CHAPITRE IV.

DISPENSES (1).

Section I.

Dispenses de l'art. 21.

§ 1. *Énumération des causes de dispense.*

1° *Aîné d'orphelins.*

151. — Est renvoyé dans ses foyers après un an de présence sous les drapeaux l'aîné d'orphelins de père et de mère, et l'aîné d'orphelins de mère dont le père est légalement déclaré absent ou interdit.

152. — Ne peut donc être dispensé comme aîné d'orphelins l'individu qui, orphelin de père et de mère, n'a ni frère ni sœur. — Cons. d'Et., 12 mars 1897, Min. de la Guerre, [S. et P. 99.3.37, D. 98.3.75]

153. — Doit être considéré comme aîné d'orphelins celui qui a une sœur plus âgée que lui et des sœurs moins âgées, celui qui a une sœur plus âgée que lui et un frère moins âgé, celui qui a une ou plusieurs sœurs plus âgées que lui et des frères ou sœurs moins âgés, enfin celui qui n'a pas de sœurs mais un ou plusieurs frères moins âgés.

154. — *A contrario*, la dispense est refusée à celui qui n'a qu'une ou plusieurs sœurs plus âgées que lui. — Cons. d'Et., 9 juill. 1875, Grassis, [D. 76.3.37]

155. — L'existence de grands-parents paternels ou maternels n'empêche pas de considérer le conscrit comme aîné d'orphelins, s'il se trouve dans l'une des situations spécifiées plus haut. — Rabany, t. 1, p. 324.

156. — De même, si l'un des parents décédés avait contracté un second mariage, et si le second conjoint est survivant, la situation du fils aîné du premier lit n'en serait pas modifiée.

157. — Les questions de dispense sont les mêmes, dans les hypothèses ci-dessus rappelées, qu'il s'agisse de frères et sœurs consanguins et utérins ou de frères et sœurs germains. Les uns et les autres doivent être considérés, au point de vue de la loi militaire, comme formant une seule famille. Il en résulte : 1° que le requérant qui n'a que des frères ou sœurs consanguins ou utérins ayant encore leur père ou leur mère ne se trouve plus dans le cas prévu par le n. 1, art. 21, et que celui qui a des frères utérins plus âgés que lui ne saurait être renvoyé au bout d'une année de service. — Cons. d'Et., 1er févr. 1901, Boudailler, [Leb. chr., p. 99]; — 2° qu'au contraire la dispense doit être accordée à l'orphelin du premier lit, dont les frères ou sœurs consanguins ou utérins sont eux-mêmes orphelins de père et mère; 3° que l'orphelin du second lit, qui n'a que des sœurs du premier lit et des frères germains, bénéficie de la dispense.

158. — La dispense est en outre accordée à l'aîné des orphelins de mère dont le père est légalement absent ou interdit; mais cette disposition d'exception est *strictissimi juris*. Dès lors, n'a pas droit à la dispense l'orphelin de mère, dont le père est déchu de la puissance paternelle. — Cons. d'Et., 6 août 1898, Fortanier, [S. et P. 1901.3.21, D. 1900.3.6]

159. — Le mot « interdit » doit-il s'interpréter dans le sens d'interdiction légale ou judiciaire? La question n'a pas encore été résolue, à notre connaissance, en jurisprudence, mais, en l'absence de limitation dans le texte, nous estimons qu'il y a lieu de l'appliquer dans les deux hypothèses d'interdiction.

2° *Fils de veuve, d'absent, d'interdit*, etc.

160. — Aux termes du 2° de l'art. 21, est dispensé de deux années de service, en temps de paix, le fils unique ou l'aîné des fils, ou à défaut de fils ou de gendre, le petits-fils unique ou l'aîné des petits-fils d'une femme actuellement veuve, ou d'une femme dont le mari a été légalement déclaré absent ou interdit, ou d'un père aveugle ou entré dans sa soixante-dixième année.

161. — a) *Fils de veuve.* — La dispense est accordée à l'unique fils (qu'il ait ou non des sœurs) comme à l'aîné des fils d'une femme actuellement veuve. Peu importe encore que le père du conscrit soit décédé après s'être marié en secondes noces avec la mère du conscrit, que celui-ci ait des frères consanguins plus âgés que lui; il est toujours en droit d'obtenir la dispense, restant l'unique fils ou l'aîné des fils de sa mère; la dispense est accordée dans l'intérêt de la mère. — Rabany, t. 1, p. 324.

162. — Mais ne saurait être considérée comme veuve au sens de l'art. 21 une femme remariée dont le second mari est vivant : le fils de cette femme ne peut, par suite, réclamer la dispense de deux années de service en qualité de fils aîné de veuve. — Cons. d'Et., 8 août 1895 (sol. impl.), Liénard, [S. et P. 97.3.134]

163. — Le fils unique ou l'aîné des fils d'une femme remariée, après prédécès de son mari, et redevenue veuve de son second mari, peut-il invoquer le bénéfice de l'art. 21? Un avis de la section des Finances, de la Guerre, de la Marine et des Colonies du Conseil d'Etat, avis en date du 19 avr. 1899, s'est prononcé dans le sens de l'affirmative en s'appuyant sur les termes de la loi « femme actuellement veuve ».

164. — *Quid* du fils aîné d'une femme divorcée et actuellement veuve de son second mari? Le fils aîné, issu du premier mariage, a-t-il droit à la dispense? La question a été résolue affirmativement. Le Conseil d'Etat a jugé que la dispense devrait être accordée au fils d'une femme divorcée qui s'est remariée, et qui, au moment des opérations du conseil de révision, a perdu son second mari, bien que le père du conscrit fût toujours vivant. — Cons. d'Et., 21 déc. 1900, Bellet, [Leb. chr., p. 800]

165. — Le Conseil d'Etat a motivé sa décision sur le même argument de texte que précédemment : la loi dit : a droit à la dispense le fils unique ou l'aîné des fils d'une femme *actuellement* veuve. On peut ajouter, en théorie, que la loi ne dispense pas celui dont le père est mort, mais celui dont la mère est veuve, « le chef de famille précoce »; si la Chambre a repoussé la proposition d'initiative parlementaire tendant à accorder la dispense au fils d'une femme divorcée *non remariée*, c'est pour ne pas donner une prime au divorce; mais pourquoi, dans une situation analogue, refuser le bénéfice au fils unique ou aîné d'une femme divorcée, remariée et devenue veuve, alors qu'on l'accorderait à une femme devenue veuve, remariée et ayant perdu son second mari? (*Revue d'administration*, mai 1901, p. 36). Dans un autre sens on peut objecter que si la mère divorcée ne s'était pas remariée, la dispense n'aurait pas été obtenue. Décider le contraire dans la circonstance qui nous occupe, c'est encourager la mère

(1) Nous rappelons qu'aux termes du projet de loi voté par le Sénat, les dispenses sont supprimées pour faire place au service de deux ans uniformément obligatoire.

à se remarier à un moribond. D'autre part, en quoi le second mariage de la mère rend-il la situation du fils plus favorable? N'a-t-il pas toujours son père, le premier mari de sa mère? Et si on le considère comme un « chef de famille précoce », ne l'était-il pas déjà avant le second mariage de sa mère? Et cependant il n'avait pas droit à la dispense. En quoi le second mariage a-t-il modifié sa situation?

166. — Dans tous les cas, le bénéfice de la dispense prévue par l'art. 21, § 2, ne s'applique pas au fils issu d'un mariage dissous par le divorce. La Chambre des députés a, dans sa séance du 23 juin 1887, repoussé un amendement qui tendait à assimiler, pour le bénéfice de la dispense, le fils d'une femme divorcée à celui d'une veuve (Sirey, *Lois annotées de 1890*, p. 652).

167. — Le bénéfice n'est pas davantage accordé au fils unique ou aîné d'une veuve *remariée,* dont le second mariage a été dissous par le divorce; le droit du fils s'éteint en principe par le remariage de la mère, et ne saurait revivre qu'en vertu d'une disposition de la loi formelle, qui n'existe pas en l'espèce. — Cons. d'Et., 26 déc. 1891, Noble, [S. et P. 93.3.138, D. 93.3.28]

168. — Mais si, *après* le divorce, le père du conscrit vient à décéder, son fils bénéficie-t-il de la dispense? M. Rabany (t. 1, p. 325) admet la négative, et la pratique administrative est conforme (Circ. min. Guerre, 10 nov. 1886, citée dans Dalloz, *Suppl.*, v° *Organ. milit.*, p. 288). La mère du conscrit n'est pas veuve, puisqu'antérieurement au décès du père, le mariage avait été dissous par le divorce.

169. — La loi ne distingue pas entre les frères utérins et les frères germains. Un jeune homme qui est l'aîné des enfants d'un second mariage de sa mère n'a pas droit à la dispense, alors qu'il existe un fils issu du premier lit. — Cons. d'Et., 17 janv. 1896, Petit, [S. et P. 98.3.16, D. 96.3.104]; — 12 mai 1896, Freymann, [S. et P. 98.3.64, D. 97.3. 56]; — 5 mai 1899, Savoie, [S. et P. 1901.3.118, D. 1900.5.568]

170. — Le Conseil d'Etat a eu à juger, à propos de la dispense accordée au fils unique d'une veuve, une hypothèse assez peu fréquente. Une femme se met en instance de divorce; le divorce est prononcé; mais, avant la transcription du jugement, le mari meurt. Le fils né du mariage a-t-il droit à la dispense? La question a été résolue à bon droit par l'affirmative; car, jusqu'à la transcription, le mariage n'est pas dissous par le divorce; le décès étant survenu avant la transcription, la mère du conscrit était veuve et non divorcée. — Cons. d'Et., 11 nov. 1898, Cavelier, [S. et P. 1901.3.26, D. 1900.3.15]

171. — La dispense est-elle due au petit-fils d'une femme veuve dont le gendre vit encore, mais est veuf sans enfants? La négative s'impose si l'on admet, avec l'opinion dominante, que l'alliance ne disparaît pas par le décès, sans enfants, de l'époux qui l'a fait naître (V. *suprà*, v° *Alliance*, n. 20). Au contraire la dispense est due en cas de divorce de l'ancien gendre, le divorce faisant disparaître l'alliance en même temps que le mariage. L'interposition d'une mère remariée n'empêche pas un inscrit d'être dispensé comme petit-fils de veuve, du chef d'une aïeule paternelle. Mais lorsqu'une femme veuve se remarie, son petit-fils ne jouit plus de la dispense, à moins qu'il ne soit lui-même fils de veuve. Enfin il n'y a pas à distinguer entre l'aïeule paternelle et l'aïeule maternelle.

172. — b) *Fils d'absent ou d'interdit.* — Au fils de veuve est assimilé le fils d'un père absent ou interdit. L'absence du père est établie par un jugement de déclaration d'absence. L'interdiction dont il s'agit est l'interdiction judiciaire. — Rabany, *op. cit.;* Saumur, *Dict. du recrutement*, p. 293.

173. — La dispense prévue par l'art. 21, § 2, au profit du fils d'une femme dont le mari a été légalement déclaré absent par jugement, ne résulte pas du jugement qui, en l'absence de fait du mari, autorise la femme à procéder au partage d'une succession à elle échue. — Cons. d'Et., 26 juill. 1895, Ministre de la Guerre, [S. et P. 97.3.123, D. 96.3.83]

174. — La disposition qui accorde dispense au fils d'un père interdit ne doit pas être étendue par analogie au cas où le père a reçu un conseil judiciaire (C. civ., art. 513) ni à celui où, sans être interdit, il est enfermé dans un asile d'aliénés en vertu de la loi du 30 juin 1838. — Rabany, *op. cit.*, t. 1, p. 327.

175. — c) *Fils ou petit-fils d'aveugle.* — La dispense à titre de fils d'un père aveugle ne saurait être accordée qu'autant que la cécité est complète. L'état du père doit être constaté en présence du conseil de révision par le médecin attaché à ce conseil (Instr. crim., 28 mars 1890).

176. — d) *Fils ou petit-fils de septuagénaire.* — Par septuagénaire, on entend l'individu qui est entré dans sa soixante-dixième année, c'est-à-dire celui qui a soixante-neuf ans révolus.

177. — Pour obtenir la dispense comme fils de septuagénaire, il suffit que le père soit entré dans sa soixante-dixième année lors des opérations du conseil de révision. — Saumur, *Dict. du recrutement*, p. 294; Rabany, t. 1, p. 327.

178. — Mais il ne s'agit que de la situation du père, et non de celle du mari de la mère. Si donc l'époux d'une veuve remariée est septuagénaire, le fils issu du premier mariage ne peut obtenir la dispense. — Rabany, t. 1, p. 327.

179. — La dispense s'applique également au petit-fils unique ou à l'aîné des petits-fils d'un grand-père aveugle ou septuagénaire n'ayant ni fils, ni gendre. Mais ne doit pas jouir de cette dispense l'inscrit dont la mère est décédée, et dont le père, remarié depuis ce décès, est encore vivant lors de la révision. On admet généralement en effet que l'alliance ne cesse pas par le décès du conjoint qui la produisait, ni par le second mariage de l'autre époux, alors surtout qu'il existe des enfants issus du premier mariage. — V. *suprà*, v° *Alliance*, n. 14 et s.

180. — Un septuagénaire ne doit pas être considéré comme n'ayant plus de gendre, lorsque celui-ci, après le décès de sa femme, a convolé en secondes noces. En conséquence, le petit-fils de ce septuagénaire ne peut réclamer la dispense. — Cons. d'Et., 25 mars 1892, Lonzième, [S. et P. 94.3 22, D. 93.3.84]

3° Aîné de sept enfants.

181. — a) *Famille de sept enfants.* — Est dispensé de deux années de service, en temps de paix, le fils unique ou l'aîné des fils d'une famille de sept enfants au moins.

182. — L'expression fils unique suppose ici le cas où les six autres enfants seraient des filles. Il eût été plus correct de modifier la place de l'adjectif, et d'écrire : l'unique fils.

183. — Une autre conséquence naît de l'interprétation à donner aux mots : « famille de sept enfants » inscrits dans la loi. Au sens strict des mots, des frères et sœurs utérins ou consanguins ne forment pas une même famille. Dès lors, l'aîné de sept enfants nés du même lit doit être dispensé, alors même que sa mère a eu d'une précédente union un fils encore vivant. — Cons. d'Et., 27 mars 1896, Pothier, [S. et P. 98.3.59, D. 97.3.55]

184. — Sur l'interprétation à donner aux mots « famille de sept enfants », contenus dans la loi, on peut encore citer un arrêt du Conseil d'Etat, du 23 juin 1893, Ministre de la Guerre [S. et P. 95.3.48, D. 94.3.58], aux termes duquel la disposition de l'art. 21, n. 3, ne peut être invoquée par le fils aîné d'un père devenu veuf avec trois enfants, qui prétend compter comme étant de la même famille les enfants issus du premier mariage d'une veuve épousée par son père en secondes noces (*Rev. d'adm.*, 1893, t. 3, p. 55).

185. — Cette dispense ne s'applique que si les sept enfants sont tous vivants. La loi ne le dit point, mais la solution paraît certaine. Toutefois, on admet qu'il est conforme à l'esprit de la loi de compter comme vivants les enfants morts à l'armée pour le service du pays. — Rabany, t. 1, p. 330.

186. — Les aînés d'une famille de sept enfants doivent être envoyés en congé au bout d'une année de service, pour peu que cette situation de famille ait existé au moment de la décision du conseil de révision, ou avant l'incorporation de l'engagé volontaire; la loi ne fait pas de distinction (Circ. 30 déc. 1889).

187. — La dispense édictée en faveur de l'aîné de sept enfants ne peut être accordée au frère cadet lorsque l'aîné n'en a pas profité. — Cons. d'Et., 7 déc. 1900, Linger, [Leb. chr., p. 732]

188. — Une proposition de loi avait été déposée à la Chambre, ayant pour objet d'accorder la dispense de l'art. 21 au fils unique ou à l'aîné des fils d'une famille de cinq enfants au moins. — Lépine et Courcelle, *Rép. de police administrative et judiciaire*, p. 2730. Mais cette proposition deviendra nécessairement caduque si le projet déjà voté par le Sénat est admis par la Chambre, ce projet faisant disparaître toutes les dispenses.

189. — b) *Substitution au cas d'impotence ou cécité de l'aîné.* — Dans les cas prévus par les paragraphes numérotés 1, 2, 3, de l'art. 21 de la loi, lorsque le fils aîné est aveugle ou atteint d'une infirmité incurable qui le rend impotent, la dispense est due au puîné, alors même que l'aîné l'aurait déjà lui-même obtenue au même titre.

190. — L'état d'impotence de l'aîné des deux frères doit être constaté en présence du conseil de révision par le médecin. Il doit être tel que le définissent les instructions du conseil de santé aux armées; il ne saurait se présumer du fait que le frère aurait été exempté pour infirmités lors de la formation de sa classe, ou réformé sous les drapeaux (Instr. 30 mars 1890, n. 75).

191. — Si l'aîné d'une famille d'orphelins est impotent, la dispense est due au puiné, lors même qu'il n'existerait pas d'autre frère ou sœur (*ibid.*).

192. — Mais la dispense à titre de petit-fils de veuve n'est pas due à un jeune homme dont la grand'mère a un fils ou un gendre impotent. C'est, en effet, l'impotence seule du frère aîné qui peut donner ouverture à la dispense en faveur du puiné (*ibid.*).

4° *Frères faisant partie d'un même appel.*

193. — Est encore dispensé le plus âgé des deux frères inscrits la même année sur les listes du recrutement cantonal ou faisant partie du même appel (art. 21, 4°).

194. — La loi accorde la dispense de deux années de service à l'aîné d'entre eux, mais à l'aîné seul, et la dispense ne saurait, sans violation de la loi, être octroyée au plus jeune de ces deux frères, même du consentement de l'aîné. — Cons. d'Et., 3 juin 1892, Min. de la Guerre, [S. et P. 94.3.51, D. 93.3.102]; — 19 janv. 1894, Min. de la Guerre, [S. et P. 95.3.133, D. 95.5.449]; — 8 août 1895, Min. de la Guerre, [S. et P. 97.3.134]

195. — Mais, lorsque deux frères jouissent chacun d'une cause propre de dispense, le conseil de révision ne viole pas la loi en n'accordant pas la dispense à l'aîné qui ne s'en prévaut, mais au plus jeune. — Cons. d'Et., 13 nov. 1896, Rabout, [S. et P. 98.3.120, D. 98.3.16; Leb. chr., p. 708]

196. — Lorsque deux frères concourant au même tirage sont jumeaux, la dispense est acquise à celui qui, d'après son acte de naissance, est venu au monde le premier (V. *suprà*, v° *Aînesse*, n. 32). Si l'acte de naissance n'indique point l'ordre de primogéniture et s'il s'élève une contestation à ce sujet, le conseil de révision fait procéder à une enquête sur les lieux et renvoie, au besoin, la contestation devant les tribunaux civils (Saumur, *Dict. du recrutement*, p. 297).

197. — Les dispositions du n. 4 sont applicables à l'aîné de deux frères omis d'une même classe qui auraient pris part au même tirage.

198. — Il faut, et il suffit que les frères soient inscrits la même année sur les listes du recrutement, ou fassent partie du même appel. On doit en conclure qu'il n'est pas nécessaire que les frères soient inscrits dans le même canton. Le cas peut se présenter si l'un des deux frères est marié et a un domicile distinct, ou si l'un réside en France, et l'autre en Algérie ou aux colonies, la loi nouvelle autorisant les jeunes gens résidant soit en Algérie, soit aux colonies, à se faire inscrire sur les tableaux de recensement de leur résidence. — V. Rabany, t. 1, p. 333.

199. — Lorqu'un appelé réclame la dispense à titre d'aîné de deux frères inscrits la même année sur les listes du recrutement cantonal, la seule condition imposée par la loi est que le cadet soit inscrit par le conseil de révision sur *l'une quelconque* des sept parties de la liste du recrutement cantonal. Il suit de là que la dispense est due à l'aîné des deux frères, alors même que le cadet est dispensé à un autre titre, ajourné, classé dans les services auxiliaires ou exclu de l'armée. — Cons. d'Et., 10 juill. 1896, Garnier, [Leb. chr., p. 561]; — 30 juill. 1897, Boitel, [Leb. chr., p. 588] — Saumur, *Dict. du recrutement*, p. 297.

200. — Ainsi a droit à la dispense l'aîné des deux frères inscrits la même année sur les listes du recrutement cantonal, alors même que le puîné est ajourné pour faiblesse de constitution; cet ajournement n'empêche pas en effet ce dernier de figurer sur les listes dont il s'agit. — Cons. d'Et., 24 janv. 1896, Brossier, [S. et P. 98.3.32, D. 97.3.8]

201. — Mais si le conseil de révision a reconnu le cadet impropre au service, l'aîné n'est plus admis à bénéficier de la dispense prévue par le § 4. — Cons. d'Et., 10 mai 1895, Debor, [S. et P. 97.3.86, D. 96.5.481] — *Contrà*, Rabany, t. 1, p. 333.

202. — La loi du 8 nov. 1890 a ajouté au § 4, art. 21, concernant le plus âgé des deux frères inscrits la même année sur les listes de recrutement cantonal, les mots « ou faisant partie du même appel ». Cette addition a pour objet d'étendre la dispense au cas où, par suite d'un ajournement, deux frères quoique ne faisant pas partie du même tirage, sont compris dans le même appel. De plus, si dans ce cas l'aîné des deux frères le demande, il ne sera incorporé qu'après que le frère, auteur de la dispense, aura terminé son temps de service obligé.

203. — Mais la disposition légale dont il s'agit, de nature exceptionnelle, est d'interprétation stricte. Ainsi il a été jugé qu'un frère aîné, qui se présente devant le conseil de révision la même année que son frère cadet, ne pourrait réclamer la dispense à titre d'aîné, alors que, par son âge, il appartenait à une classe antérieure à celle de son frère sur les tableaux de laquelle il avait été omis. — Cons. d'Et., 4 mai 1894, Lécuyer, [S. et P. 96.3.69, D. 95.3.52]; — 1er févr. 1895, Burg, [S. et P. 97.3.30, D. 95.5.447]; — 1er juill. 1898, Oger, [S. et P. 1900.3.84, D. 99.5.585]

204. — Il reste à signaler que, par exception à la règle générale qui a supprimé les sursis, le frère dispensé n'est, s'il en fait la demande, incorporé qu'après l'expiration du temps de service de l'autre frère.

205. — Les jeunes gens qui ont obtenu un sursis d'incorporation valable jusqu'à la libération de leur frère (art. 21-5°, al. 4, L. 15 juill. 1889) peuvent se marier sans autorisation de l'autorité militaire jusqu'au 1er novembre de l'année où ils seront appelés sous les drapeaux. — Saumur, *Dict. du recrutement*, p. 722.

5° *Frères d'un militaire présent sous les drapeaux.*

206. — Est envoyé en congé, après un an de présence sous les drapeaux, celui dont un frère sera présent sous les drapeaux soit comme officier, soit comme appelé pour deux ans au moins, soit comme engagé volontaire pour trois ans au moins, soit comme rengagé, breveté ou commissionné après avoir accompli cette durée de service, soit enfin comme inscrit maritime levé d'office, levé sur sa demande, maintenu ou réadmis au service, quelle que soit la classe de recrutement à laquelle ils appartiennent (art. 21, n. 5).

207. — a) *Frère d'appelés.* — La dispense accordée au frère d'un appelé présent sous les drapeaux a subi des modifications qu'il est utile de retracer. Les difficultés à ce sujet avaient commencé dès la promulgation de la loi de 1872. A cette époque, la question s'était posée de savoir si les termes de la loi qui accordait la dispense aux jeunes gens « ayant un frère dans l'armée active » pouvaient s'étendre aux frères des hommes de la seconde portion du contingent, c'est-à-dire de ceux qui, en fait, ne restaient sous les drapeaux que pendant un an, mais se trouvaient en droit, durant les quatre autres années pendant lesquelles ils faisaient partie de l'armée active, à la disposition du ministre de la Guerre. Aux termes de l'instruction ministérielle du 28 avr. 1873, les frères de militaires faisant partie de la seconde portion du contingent ne pouvaient être dispensés, cette dispense n'incombant qu'à ceux qui avaient de fait un frère sous les drapeaux lors des opérations de révision de leur classe.

208. — La loi du 15 juill. 1889 spécifia nettement que l'aîné ne pouvait dispenser son cadet que s'il était lui-même appelé ou engagé pour trois ans; et pour qu'il y eût lieu à l'octroi de la dispense il fallait, en outre, que le frère aîné fût présent sous les drapeaux non plus au moment des opérations du conseil de révision, mais au moment de l'appel de la classe, ce qui signifiait l'appel à l'activité; la présence était donc exigée au mois de novembre. C'était là des dispositions fort rigoureuses; d'une part, l'ajourné appelé pour deux ans ne conférait pas cette dispense; d'autre part, lorsque les deux frères se suivaient à trois années d'intervalle, la dispense était rarement octroyée, le service de l'aîné ne se prolongeant en fait que jusqu'à la fin du mois de septembre.

209. — C'est afin de remédier à ce double inconvénient que fut promulguée la loi du 6 nov. 1890. Elle décidait, d'une part, que l'appelé présent sous les drapeaux dispensait son frère, quel que fût le temps qu'il restât devoir personnellement à l'Etat; d'autre part, elle déclarait que les dispositions de l'art. 21 devaient être toujours appliquées de manière que, sur deux frères se suivant à moins de trois années d'intervalle, et reconnus aptes au service, l'un des deux ne fît qu'une année en temps de paix.

210. — Malheureusement, on avait omis de modifier la disposition qui exigeait la présence du frère sous les drapeaux au moment de l'appel de la classe; de sorte que l'Administration interpréta les mots « se suivant à moins de trois années d'intervalle », comme s'appliquant à trois années de recrutement, et non à trois années d'âge. L'interprétation donnée par l'Administration

fut confirmée par le Conseil d'Etat; cette interprétation, en l'état du texte, paraissait d'ailleurs la seule strictement légale. Mais il en résultait, suivant l'exemple topique donné dans le rapport au Sénat sur le projet qui devint la loi du 20 juill. 1895, que deux frères nés l'un le 31 déc. 1872, l'autre le 1er janv. 1875, faisaient tous deux trois ans de service, l'aîné étant, en effet, renvoyé dans ses foyers en septembre 1896, alors que le cadet n'était incorporé qu'au mois de novembre suivant.

211. — La réforme, devenue nécessaire pour mettre d'accord le texte de la loi avec l'esprit du législateur, fut accomplie par la loi du 20 juill. 1895, mais dans des termes plus restreints qu'elle n'avait été primitivement présentée. D'après le projet, jouissait de la dispense le frère d'un militaire présent sous les drapeaux au moment des opérations du conseil de révision, et non plus celui d'un militaire présent sous les drapeaux au moment de l'appel de la classe. D'après le texte voté, on modifia en ce sens l'intitulé de la dispense; mais en même temps on ajouta à l'ancienne loi un paragraphe déclarant que les dispenses ne seraient applicables qu'à deux frères se suivant à moins de trois ans d'âge et reconnus aptes au service et que, dans ce cas, elles devraient s'appliquer de manière que l'un ne fît qu'un an.

212. — Le Sénat avait, en effet, pensé qu'en conservant la rédaction du projet, c'est-à-dire la *modification* de l'intitulé, sans l'*addition* d'une nouvelle phrase, on dépassait le but que l'on voulait atteindre. Le bénéfice se serait étendu dans ce cas à des frères séparés non par trente-six mois d'âge, mais par quatre ans et un jour. Exemple : l'aîné des deux frères est né le 1er janv. 1870. Il appartient à la classe de 1890; il passera au conseil de révision en mai ou juin 1891; il sera appelé au mois de novembre 1891; il sera libéré au mois de sept. 1894. Le cadet est né le 31 déc. 1873, il appartient à la classe 1893; il passe en révision au mois de juin 1894, au moment où son frère aîné est encore présent sous les drapeaux, il n'est soumis qu'à un an de service (Rapport de M. Delpech au Sénat).

213. — Dès la promulgation de la loi, on s'aperçut que, dans cette question si complexe, on n'avait, en remaniant le texte, pas prévu toutes les hypothèses. L'addition, votée en 1895, portait sur tout le § 5 de l'art. 21. Or ce paragraphe comprenait non seulement les appelés qu'on avait voulu viser, mais les engagés, brevetés et commissionnés qui devaient rester en dehors de l'application de la loi nouvelle. Le Parlement avait entendu conserver toujours le bénéfice de la dispense aux frères de ces derniers; et cependant, par son nouveau texte, il en avait privé ceux qui suivaient l'engagé, le breveté ou le commissionné à moins de trois ans d'âge. Il fallut par une *incise* compléter le paragraphe additionnel; ce fut l'objet de la loi du 13 mars 1896, qui disposa que si les deux frères servaient comme appelés, les dispositions accordant la dispense à l'un d'eux ne seraient applicables que s'ils se suivaient à moins de trois ans d'âge.

214. — La restriction apportée par la loi de 1895 à la dispense des deux frères avait produit dans la pratique des inégalités fâcheuses. D'innombrables réclamations s'étaient produites sous toutes les formes; aussitôt après la promulgation de la loi, des protestations avaient été promulguées de tous côtés; le fait suivant se produisait, en effet, à chaque instant : deux jeunes gens de la même commune et de la même classe, ayant chacun la même cause de dispense, un frère sous les drapeaux, passaient ensemble devant le conseil de révision; l'un était dispensé, l'autre ne l'était pas, uniquement parce que l'un était né quelques jours avant l'autre, au cours de la même année. La restriction semblait condamnable au point de vue de l'équité; elle fut abrogée par la loi du 26 mars 1898.

215. — Le nouveau texte, actuellement en vigueur, est ainsi conçu : « Sont renvoyés, dans leurs foyers, après un an de présence sous les drapeaux : ... 5° celui dont un frère sera présent sous les drapeaux au moment des opérations du conseil de révision comme appelé pour deux ans au moins. »

216. — Désormais le fait précis d'appartenir par sa naissance à telle ou telle classe reste seul la base des droits à établir devant le conseil de révision, de telle sorte que le bénéfice de la dispense doit être toujours, comme sous l'empire de la loi de 1872, attribué au plus jeune des deux frères se suivant, non pas à moins de trois années d'âge légal, mais se succédant à trois classes de recrutement, sans avoir à tenir compte de quelques semaines ou de quelques jours de différence d'âge, en plus ou en moins (Rapport de M. de Montfort à la Chambre).

217. — Restait une dernière question à trancher; comment interpréter les mots « au moment des opérations du conseil de révision? » S'agit-il des opérations de la révision dans le canton de l'inscrit, s'agit-il des opérations dans toute la France? On paraît, en général, adopter le dernier système : chaque année, un décret détermine la date du début des opérations de révision de la classe. C'est à cette date seule qu'il y aura lieu de se reporter, sans se préoccuper de l'époque de la tenue des séances du conseil de révision cantonal.

218. — D'ailleurs, d'après un avis du Conseil d'Etat du 28 juill. 1896, les mots : « présents sous les drapeaux au moment des opérations du conseil de révision » doivent être entendus en ce sens qu'il suffit, pour qu'un militaire procure la dispense, qu'il soit présent sous les drapeaux « à un *moment quelconque* de la durée des opérations ». — V. aussi Circul. min., 29 nov. 1896 *Bulletin du ministère de la guerre*, partie supplém., 2e semestre, 1896, p. 215).

219. — Décidé, à cet égard, qu'un jeune homme, dont un frère est présent sous les drapeaux au commencement des opérations du conseil de révision, a droit à la dispense de deux années de service, alors même qu'au moment de sa comparution devant le conseil de révision, son frère n'est plus présent sous les drapeaux. — Cons. d'Et., 23 févr. 1900, Mathieu, [S. et P. 1902.3.59]

220. — La situation du conscrit doit se régler d'après la situation existante au moment des opérations de révision de la classe à laquelle il appartient par son âge. Exemple : au moment de sa comparution devant le conseil de révision, un conscrit a un frère sous les drapeaux; il est ajourné; l'année suivante, il est déclaré bon pour le service, mais à cette époque son frère a cessé d'être présent au corps. L'ajourné jouira cependant de la dispense. Cette interprétation, très-libérale, est la pure et simple application des dispositions de la loi, elle est la conséquence de la combinaison des art. 21-5° et 27. — Cons. d'Et., 7 juill. 1899, Delatry, [Leb. chr., p. 498]; — 28 déc. 1900, Taron, [Leb. chr., p. 816]

221. — La présence sous les drapeaux motive la dispense, sans qu'il y ait lieu de se demander si cette présence est exceptionnelle. Ainsi la dispense est accordée alors même que la présence du frère aîné sous les drapeaux provient de l'obtention d'un sursis de départ qui l'a empêché d'être incorporé en même temps que la classe dont il faisait partie par son âge. — Cons. d'Et., 2 avr. 1897, Degueule, [S. et P. 99.3.46]

222. — De même, le frère d'un militaire classé dans la deuxième partie du contingent a droit à la dispense; car, en principe, son frère est appelé pour trois ans et reste, pendant trois ans, à la disposition du ministre de la Guerre. — Cons. d'Et., 17 janv. 1896, Pannecier, [S. et P. 98.3.16, D. 97.3.8]; — 20 mars 1896, Dupuydauby, [D. 97.5.484]; — 7 août 1897, Duquesnoy, [S. et P. 99.3.82, D. 98.5.521]

223. — La théorie légale doit être poussée jusqu'à ses extrêmes limites; la dispense sera accordée, alors même que la présence du frère à l'armée provient d'une interruption de service par suite de désertion prolongée. — Cons. d'Et., 6 juill. 1900, Pinzutti, [D. 1901.3.85]

224. — Mais peut-on dire qu'il y ait présence sous les drapeaux, lorsque le frère du conscrit a été mis en congé temporaire de réforme, conformément aux dispositions de la loi du 3 avr. 1898? Un avis de la section des finances du Conseil d'Etat, en date du 5 juill. 1898, tranche la question par la négative. En effet, la réforme temporaire a tous les caractères de la réforme ordinaire; elle n'en diffère que par la limitation de durée. Le militaire qui en bénéficie n'est pas en congé et susceptible d'être rappelé à une époque quelconque sous les drapeaux; il est renvoyé dans ses foyers pour un temps déterminé et ne peut être appelé dans l'intervalle. — Cons. d'Et., 28 déc. 1900, Astier, [Leb. chr., p. 817] — V. *infrà*, n. 2463.

225. — N'est pas considéré comme présent sous les drapeaux celui qui a été classé dans les services auxiliaires, ni celui qui a été ajourné, ni celui qui est détenu en vertu d'un jugement et n'est pas incorporé, à raison de sa détention.

226. — Il faut être appelé pour deux ans au moins pour pouvoir conférer la dispense à un frère cadet. Ainsi le frère dispensé lui-même à un titre quelconque ne peut conférer la dispense, alors même que la cause de dispense viendrait à cesser, si la durée de son service déjà accompli et restant à accomplir est inférieure à deux ans.

227. — b) *Frères de militaires ne faisant pas partie de l'appel.* — L'officier ou assimilé, servant en vertu d'un brevet (L.

19 mai 1834, art. 1), confère la dispense du jour de sa nomination, dans quelque position qu'il se trouve, sauf le cas de réforme par mesure disciplinaire. — Rabany, t. 1, p. 340.

228. — D'après la loi du 15 juill. 1889, les inscrits maritimes dispensent leurs frères, quelle que soit leur classe de recrutement, pourvu qu'ils soient levés au moment de la réunion du conseil de révision et au moment de l'appel, sans qu'il y ait à distinguer s'ils sont levés d'office, levés sur leur demande, maintenus ou réadmis au service. La législation antérieure, plus restrictive et moins libérale, ne faisait bénéficier les frères d'inscrits maritimes de la dispense que durant les cinq années de levée obligatoire.

229. — Les officiers mariniers du cadre de maistrance confèrent la dispense en tout état de cause, le lien qui les attache au service étant permanent.

230. — Le texte du paragraphe n. 5 dispose qu'a droit à la dispense celui dont un frère est présent sous les drapeaux comme engagé, breveté ou commissionné après avoir accompli la durée de trois ans de service. Une difficulté est née au sujet de l'interprétation de cette dernière phrase. D'après le ministre de la Guerre, il faut, pour conférer la dispense, que le frère présent sous les drapeaux ait, antérieurement au rengagement, à la délivrance du brevet ou de la commission, accompli trois années de service. D'où il suit que le rengagé qui aurait été ajourné une première fois lors de sa comparution primitive devant le conseil de révision statuant sur la classe à laquelle il appartenait par son âge, ne saurait conférer la dispense, quelle que soit la durée de son rengagement.

231. — Telle n'est pas l'interprétation du Conseil d'Etat. L'incise dont il s'agit n'aurait pas cette portée restrictive et la règle serait la suivante : tout militaire qui doit faire trois ans de service en y comprenant et la durée d'appel, et la durée de rengagement, confère la dispense, et par exemple : l'appelé qui fait deux ans et contracte un rengagement d'un an, l'appelé qui, par suite de deux ajournements, n'a fait qu'un an, mais a rengagé pour deux ans, l'appelé qui ne devrait faire qu'un an mais s'est engagé pour trois ans. — Cons. d'Et., 28 déc. 1900, Vache, [Leb. chr., p. 816]

232. — Nous préférons le système du ministère de la Guerre; c'est le seul qui, à notre avis, soit conforme au texte et au sens grammatical de l'incise contenue dans la loi. Dans l'opinion adoptée par le Conseil d'Etat, le frère présent sous les drapeaux peut conférer la dispense avant d'avoir accompli ses trois ans de service; et dès lors que devient le mot « après » inscrit dans la loi? On réplique que le frère est lié au service pour trois ans et qu'on peut, dès lors, le considérer comme ayant accompli un service de trois ans. Mais ce raisonnement ne saurait s'appliquer au commissionné qui peut, d'après les textes, quitter l'armée à sa volonté. Or dans le paragraphe à interpréter, le commissionné est mis sur la même ligne que le rengagé.

233. — M. Rabany (t. 1, p. 340) résout la question dans le même sens que l'administration de la Guerre. D'après lui, les commissionnés, les rengagés confèrent la dispense au cours de leur service en cette qualité, pourvu qu'ils aient préalablement accompli trois ans d'activité.

234. — Par une interprétation bienveillante, le ministre de la Guerre a assimilé sur ce point les services rendus dans la légion étrangère à ceux des troupes françaises.

235. — Les élèves de l'Ecole polytechnique confèrent-ils la dispense à leur frère? La solution négative était adoptée dans l'instruction ministérielle du 28 mars 1890; l'administration de la Guerre considérait ces élèves comme contractant, en vertu de l'art. 28 de la loi, un engagement *sui generis*, et non l'engagement de trois ans prévu par l'art. 59, L. 15 juill. 1889, qui, du jour de la signature, entraîne pour sa durée entière *de plano* la présence matérielle sous les drapeaux. Mais la loi ne paraît pas avoir établi cette distinction, et les élèves de l'Ecole polytechnique doivent, malgré leur situation spéciale, être rangés parmi les engagés de trois ans mentionnés dans l'art. 21-4°. — Cons. d'Et., 13 mai 1892, Morellet, [S. et P. 93.3.135, D. 92.3.57] — *Sic*, Rabany, t. 1, p. 340; *Rev. d'admin.*, 1892-93, p. 159; Brémond, *Rev. crit.*, 1893, p. 332 et 333.

236. — Les élèves de l'Ecole centrale des arts et manufactures qui ont signé l'engagement prévu par la loi militaire doivent être considérés comme présents sous les drapeaux et confèrent à leur frère la dispense, dès l'instant qu'ils font partie de l'école lors de l'appel de la classe à laquelle appartient le dispensé. — Cons. d'Et., 30 juin 1893, Adam, [S. et P. 95.3.51, D. 94.3.58]; — 4 mai 1894, Pacquement, [S. et P. 96.3.68, D. 95.3.33] — C'est une solution identique à celle adoptée pour les frères de polytechniciens; le texte de la loi exige l'assimilation, bien qu'on puisse faire remarquer que les élèves de l'Ecole centrale ne sont astreints, pendant leur séjour à l'école, ni à la discipline militaire, ni aux pénalités édictées par les lois et règlements militaires (*Rev. d'administration*, 1893, t. 2, p. 58).

237. — La même solution s'applique aux frères d'élèves de l'Ecole forestière.

238. — D'après la théorie même de l'administration de la Guerre, les élèves du service de santé militaire, les élèves militaires des écoles vétérinaires et les élèves de l'école de médecine navale confèrent la dispense. En effet, aux termes de l'engagement spécial qu'ils contractent, ils sont appelés sous les drapeaux pour trois ans, sans aucune déduction du temps passé à l'école, s'ils n'obtiennent pas : les uns, le grade de médecin-major de deuxième classe ou d'aide-vétérinaire; les autres, le grade de médecin ou de pharmacien de deuxième classe de la marine, et même si, après avoir obtenu ces grades, ils ne servent pas pendant six ans.

239. — Quand un militaire a procuré à son frère la dispense ou l'envoi en congé, il n'en est pas moins susceptible d'être *placé lui-même* en congé sur sa demande, s'il vient ultérieurement à entrer dans l'une quelconque des catégories de dispenses de l'art. 21. Seulement, dans cette hypothèse, on retombe sous l'application de l'art. 25 de la loi, disposant que, si les causes de dispenses viennent à cesser, le dispensé doit compléter son temps de service actif, et le commandant de recrutement met en route le frère dispensé pour terminer son temps de service exigé par la loi.

6° *Frères de militaires décédés ou réformés.*

240. — Est renvoyé dans ses foyers, après un an de service, celui dont le frère sera mort en activité de service ou aura été réformé ou admis à la retraite pour blessures reçues dans un service commandé ou pour infirmités contractées dans les armées de terre ou de mer (L. 15 juill. 1889, art. 21, n. 6).

241. — Les frères de militaires morts en activité de service ont droit à la dispense, sans qu'on doive se préoccuper, étant donné la généralité des termes de la loi, de la question de savoir si le décès a eu lieu en service commandé, s'il provient d'un accident de service, d'une maladie contractée par suite des fatigues ou dangers du service, ou s'il est survenu en dehors d'un fait de service, même dans le cours d'une permission, s'il a eu pour cause un accident indépendant des obligations militaires ou une maladie ayant une origine dans une prédisposition constitutionnelle ou héréditaire.

242. — Le militaire en congé provisoire de libération est considéré comme toujours en activité de service ; s'il meurt, il procure la dispense à un frère. — Cons. d'Et., 7 août 1897, Delatre, [S. et P. 99.3.82, D. 98.3.111]

243. — De même, un militaire décédé dans ses foyers au cours d'un congé de convalescence, doit être considéré comme décédé en activité de service. — Cons. d'Et., 16 juin 1899, Gautier, [S. et P. 1901.3.127, D. 1900.5.568]

244. — Le conseil de révision ne doit pas se préoccuper de la durée du service auquel l'homme était astreint au moment de son décès; la dispense est due au frère de l'homme dispensé et même au frère de l'homme classé dans l'armée territoriale qui meurt sous les drapeaux pendant qu'il accomplissait une période d'instruction.

245. — Le frère de l'homme disparu aux armées est assimilé au frère de l'homme décédé. Le conseil de révision prononce sur le vu d'un acte de disparition appuyé d'un relevé de services établi au ministère de la Guerre (Instr. 30 mars 1890, n. 91).

246. — L'homme décédé en congé de réforme temporaire ne peut pas conférer la dispense à titre de frère d'un militaire décédé en activité de service (Instr. min. Guerre, 28 févr. 1901). — V. *suprà*, n. 224.

§ 2. *Caractères généraux.*

247. — Les caractères généraux des dispenses de l'art. 21 sont les suivants : 1° ces dispenses constituent un droit, et non une obligation ; 2° elles sont générales, et doivent être accordées à tous les candidats rentrant dans les termes de la loi ; 3° elles ne sont pas définitives et sont, par suite, retrayables en des cas

déterminés par la loi; 4° elles ont été édictées dans l'intérêt des familles.

248. — Les dispenses de l'art. 21 constituent un droit, mais non une *obligation.* Pour les obtenir, les jeunes gens qui sont susceptibles d'être admis à leur bénéfice, doivent présenter une demande à cet effet. Les demandes accompagnées des documents authentiques, justifiant de la situation des intéressés, sont adressées, *avant le tirage au sort*, au maire de la commune où les jeunes gens sont domiciliés. Le tableau des documents authentiques à joindre pour chaque cas de dispense de l'art. 21 est annexé à la circulaire du 12 déc. 1889. — Saumur, *Dict. du recrutement*, p. 361.

249. — La loi du 7 déc. 1897 a admis les femmes à être témoins; mais il résulte du texte même de la loi du 7 déc. 1897 que la femme ne peut être admise en témoignage que pour des *faits matériels.* Dès lors, les certificats de position à produire devant les conseils de révision continuent, comme par le passé, à être établis sous la responsabilité personnelle de trois pères de famille (Circ. Guerre, 15 oct. 1898).

250. — En pratique, la disposition de la loi qui exige la production de la demande, avec documents joints, avant le tirage au sort, n'est pas strictement observée; la loi, du reste, n'indique pas qu'en l'absence de production dans le délai fixé, la déchéance soit certaine. Aussi permet-on aux conscrits de faire valoir leurs cas de dispense lors de la réunion du conseil de révision.

251. — Si la dispense a été demandée, et si la demande n'a pas été retirée au moment des opérations du conseil de révision, ce conseil commet une violation de la loi s'il passe outre, et sa décision est annulable. — Cons. d'Et., 21 déc. 1900, Branchereau, [Leb. chr., p. 800]

252. — Il ne peut, nous venons de le voir, être fait application des dispenses aux intéressés que sur leur demande. En conséquence, un conseil de révision commet un excès de pouvoir lorsque, pour classer un conscrit parmi les dispensés, il se fonde sur une cause de dispense autre que celle invoquée par ledit conscrit. — Cons. d'Et., 4 juin 1897, Maufras, [S. et P. 99.3.64, D. 98.3.96]

253. — Toutefois les mots : « dispenses de droit » doivent être restreints en ce sens que s'ils signifient que le conscrit obtient forcément la dispense, du moment où il en présente la demande, il ne s'ensuit pas qu'il en conserve obligatoirement le bénéfice. En effet, l'art. 24, *in fine*, dispose que tous les dispensés qui n'auront pas satisfait, pendant le cours de leur année de service, aux conditions de conduite et d'instruction militaire déterminées par le ministre de la Guerre, seront tenus d'accomplir les deux années de service dont ils avaient été dispensés.

254. — Les dispensés de l'art. 21 peuvent déclarer, par écrit, devant le conseil d'administration de leur corps, qu'ils renoncent à leur dispense et demandent à compléter leurs trois années de service; ils passent alors dans la première portion du contingent, et peuvent conférer à un frère la dispense prévue au § 5 de l'art. 21; c'est l'intérêt de la question (Circ. Guerre, 15 juill. 1891).

255. — Une exception a cependant été apportée par la loi au caractère de droit de la dispense légale. Elle concerne l'omis, et forme une sorte de sanction de sa fraude ou de sa négligence. Le jeune homme omis, qui ne s'est pas présenté ou fait représenter par ses ayants-cause devant le conseil de révision, ne peut être admis au bénéfice des dispenses légales, si les motifs de ces dispenses ne sont survenus que postérieurement à la décision du conseil de révision.

256. — Les dispenses de l'art. 21 sont des dispenses de droit, et non *de faveur;* il en résulte qu'elles doivent être octroyées à tous ceux qui rentrent dans les termes de la loi, quel que soit le titre en vertu duquel ils sont astreints au service. D'où les conséquences suivantes :

257. — 1° Le jeune homme engagé dans les conditions de la loi du 15 juill. 1892 ne peut invoquer devant le conseil de révision une situation de famille qui existait déjà lors de son engagement. Mais il a la faculté de réclamer, de même que les engagés ordinaires, l'application des dispositions légales de l'art. 21, lorsque la situation de famille invoquée a pris naissance postérieurement à la signature de cet engagement (Solution donnée dans la circulaire du 15 mai 1897).

258. — 2° Les élèves des écoles militaires préparatoires qui ont contracté à la sortie de ces écoles un engagement pour cinq ans (L. 15 avr. 1892) peuvent être renvoyés dans leurs foyers par application des dispositions finales de l'art. 21, L. 15 juill. 1889, lorsqu'ils entrent, *postérieurement* à leur engagement, dans l'une des situations prévues audit article (*Ibid.*).

259. — 3° Les jeunes gens qui, après une année de service, ont été renvoyés dans leurs foyers et cessent de remplir les conditions en vue desquelles la dispense leur a été accordée, peuvent, lorsqu'il leur a été adressé un ordre de rappel sous les drapeaux, réclamer leur maintien dans leurs foyers comme étant entrés, pendant qu'ils se trouvaient en congé, dans l'une des catégories de dispenses prévues à l'art. 21, à la seule condition qu'à ce moment cette dernière cause d'envoi en congé subsiste encore (Circ. Guerre, 7 avr. 1896). — Cons. d'Et., 13 mars 1896, Tardieu, [S. et P. 98.3.56, D. 97.3.35]

260. — Si les dispenses de l'art. 21 sont des dispenses de droit, il doit en résulter encore qu'un jeune homme peut invoquer cumulativement deux dispenses : l'une de l'art. 21, l'autre de l'art. 23. Aucune disposition légale ne s'y oppose, et sur la deuxième partie de la liste du recrutement seront consignées, avec les titres à la dispense de l'art. 21, les causes de dispense présentées et admises en vertu de l'art. 23 (Circ. Guerre, 13 mars 1896). — V. *infrà*, n. 379 et s.

261. — Une dernière série de conséquences découle du fait que les dispenses de l'art. 21 sont des dispenses de droit; elles sont accordées, non seulement au moment de l'appel, mais en cours de service. L'appelé ou l'engagé qui, postérieurement, soit à la décision du conseil de révision, soit à son incorporation, entre dans l'une des catégories de dispenses de l'art. 21 est, sur sa demande, dès qu'il compte un an de présence au corps, envoyé en congé dans ses foyers jusqu'à la date de son passage dans la réserve.

262. — Il est utile de spécifier que seule justifie l'envoi en congé la cause de dispense survenue après la décision du conseil de révision; le législateur n'a pas fait, ici, une brèche au principe de l'irrévocabilité des décisions des conseils de révision. Et le conscrit qui n'a pas produit devant le conseil de révision les pièces justificatives de la dispense légale qu'il pouvait invoquer, n'est pas renvoyé dans ses foyers s'il les produit après son incorporation. — Cons. d'Et., 6 août 1897, Vial, [S. et P. 99.3.80, D. 99.5.586]

263. — En particulier, le conscrit qui n'a pas fait valoir devant le conseil de révision le droit qu'il prétend avoir à la dispense de deux ans de service, comme ayant un frère sous les drapeaux, ne peut, après un an de service, demander au ministre de la Guerre de lui accorder cette dispense; il n'appartient qu'au conseil de révision de la prononcer. — Cons. d'Et., 19 mai 1899, Didier, [S. et P. 1901.3.123]

264. — De même, des jeunes gens qui, devant le conseil de révision, n'auraient pas fait valoir leur situation d'aînés d'une famille de sept enfants ne sauraient, ultérieurement, en se fondant sur cette cause de dispense, réclamer leur envoi en congé après une année de service (Note du ministre de la Guerre, 23 déc. 1891).

265. — Mais dans le cas où le père d'un jeune homme, dont le frère est décédé et qui a des frères et sœurs, est mort entre le tirage au sort et la réunion du conseil de révision et où le décès, alors ignoré de l'Administration, n'a été porté à la connaissance de l'intéressé qu'après la comparution devant le conseil de révision, la cause de dispense résultant de la situation d'aîné d'orphelins doit être considérée comme survenue depuis ladite comparution et le jeune homme doit être envoyé dans ses foyers après une année de présence sous les drapeaux. — Cons. d'Et., 23 juin 1899, Muller, [S. et P. 1901.3.132]

266. — Nous verrons à ce sujet que c'est le conseil de révision du domicile qui seul décide des dispenses. C'est donc à l'époque de la réunion de ce conseil qu'il faut se placer pour savoir si la cause de dispense est antérieure ou postérieure à la révision, et peut, ou non, provoquer l'envoi en congé. — Cons. d'Et., 14 mai 1897, Guézennec, [S. et P. 99.3.54, D. 98.3.91]

267. — Enfin, la dispense de droit n'est pas *définitive;* elle cesse avec la cause qui l'a fait obtenir. Si la cause de dispense vient à disparaître, le jeune homme qui en avait usé suit le sort de la classe à laquelle il appartient par son âge, et il est réincorporé pour deux ans, ou pour un an suivant les cas (art. 25 de la loi).

268. — Peut-il l'être pour une durée moindre? La question est sujette à controverse. Dans le sens de la négative, on peut objecter qu'une interprétation contraire n'est pas conforme au vœu de la loi, puisque celle-ci a présumé que le maximum de

temps nécessaire pour acquérir utilement l'instruction militaire était une année complète; on peut invoquer, en outre, des raisons d'économie financière. Toutefois, en faveur de l'affirmative, il est possible de déclarer que la Chambre semble avoir voulu donner aux prescriptions de l'art. 25 une rigueur absolue. Elle a, en effet, rejeté un amendement qui tendait à continuer le bénéfice de la dispense aux jeunes gens renvoyés dans leurs foyers qui ne rempliraient plus les devoirs de soutiens de famille, s'ils avaient contracté mariage au moment où ils cessaient d'être soutiens effectifs. — Roussel, *op. cit.*, p. 81.

269. — Toutefois il y a à cette règle des exceptions tirées de la nature même des choses. Le caractère provisoire de la dispense disparaît si la dispense n'est pas de celles dont la cause peut venir à cesser; telle la dispense qui résulte de la présence d'un militaire sous les drapeaux à une époque déterminée. — Cons. d'Et., 21 nov. 1900, Plex, [Leb. chr., p. 801]; — telles, en règle générale, les dispenses prévues par les n. 4 et 5 de l'art. 21 (Circ. 13 mai 1893).

270. — Du moment où les dispenses de droit ne sont pas, en principe, définitives, une surveillance doit être exercée sur les dispensés. Les maires étaient spécialement chargés de la surveillance des dispensés, aux termes de l'instruction du 18 mars 1890. En 1895, le ministre de la Guerre a décidé que la gendarmerie serait désormais chargée de renseigner les commandants de recrutement sur la position des jeunes gens admis au bénéfice d'une dispense motivée par leur situation de famille. A cet effet, chaque commandant de bureau de recrutement ouvre, par brigade de gendarmerie, un contrôle des dispensés, et tous les six mois, en janvier et juillet, envoie ce contrôle dans chaque brigade qui le retourne après avoir noté les faits matériels susceptibles d'entraîner la cessation de la dispense (Circ. Int., 18 juill. 1895).

271. — La surveillance des dispensés est exercée par le public lui-même. En effet, la liste des jeunes gens de chaque département dispensés est publiée au *Bulletin administratif*, et les noms des dispensés de chaque commune sont affichés à la porte de la mairie (L. 15 juill. 1889, art. 26).

272. — Les dispenses de l'art. 21 sont établies dans l'intérêt des familles; aussi la question s'est-elle posée de savoir si un enfant naturel reconnu pouvait bénéficier des dispenses légales? La loi de 1832 gardait le silence; en pratique, on accordait les exemptions aux enfants naturels reconnus. La loi du 27 juill. 1872 restreignit le bénéfice aux enfants légitimes. Le 26 août 1888, le Sénat adopta un amendement qui a passé dans le texte définitif, et qui reproduit le texte restrictif de la loi de 1872. Mais les enfants naturels reconnus peuvent-ils conférer la dispense? En pratique, on l'admettait sous l'empire de la loi de 1872; le texte était ainsi conçu : « les *dispenses* énoncées au présent article ne sont applicables qu'aux enfants légitimes ». En modifiant son texte, et en déclarant en 1889, simplement, que le présent article n'est applicable qu'aux enfants légitimes, le législateur a-t-il voulu modifier la pratique? M. Rabany, t. 1, p. 359, le pense; il tire argument de ce que M. le Guen, qui avait fait remarquer qu'il n'existe aucun lien légal entre les frères et sœurs légitimes et les frères et sœurs naturels, a déclaré que la rédaction proposée, reproduite plus haut, lui donnait pleine satisfaction.

273. — Le Conseil d'Etat, bien qu'il n'ait pas directement tranché la question soulevée, paraît admettre que la présence d'un enfant naturel ne saurait, au regard d'enfant légitime, influencer de quelque façon que ce soit la collation des dispenses. En effet, dans plusieurs arrêts, il a déclaré que la présence d'un enfant naturel reconnu ne pouvait mettre obstacle à l'obtention de dispense par un frère légitime qui y aurait droit si l'enfant naturel n'existait pas. — Cons. d'Et., 1er avr. 1892, Min. de la Guerre, [S. et P. 94.3.24, D. 93.3.84; — 28 déc. 1900, Garnier, Leb. chr., p. 800]; — et ses considérants sont conçus dans les termes les plus généraux; les dispositions de l'art. 21, L. 15 juill. 1889, dit l'arrêt du 1er avr. 1892, ne sont applicables qu'aux enfants légitimes; aucune distinction n'étant faite, il paraît en résulter implicitement que les enfants naturels ne sauraient conférer la dispense.

274. — D'autre part, de ce que les enfants naturels non reconnus ne comptent pas pour l'attribution de la dispense, il résulte qu'un enfant légitime n'est pas fondé à invoquer l'existence d'un prétendu frère naturel non reconnu pour réclamer le bénéfice de la dispense édictée par l'art. 21, § 1, en faveur de l'aîné d'orphelins de père et de mère. — Cons. d'Et., 13 mars 1891, Min. de la Guerre, [S. et P. 93.3.34]

275. — L'aîné d'une famille de sept enfants a droit à la dispense édictée par l'art. 21, § 3, lorsqu'il a été reconnu dans l'acte même de mariage de ses père et mère et qu'il a été ainsi légitimé. — Cons. d'Et., 17 févr. 1899, Laborde, [D. 1900.5.568]

276. — En prenant ce point de vue de la loi, on peut se demander aussi si les dispenses peuvent être invoquées par les enfants adoptifs. M. Rabany fait remarquer (t. 1, p. 360) qu'en tout cas la question ne pourrait se poser en ce qui concerne les dispenses de frère à frère, aucun lien légal n'existant entre l'adopté et les parents de l'adoptant. Il incline pour l'affirmative en ce qui touche la dispense résultant de la viduité de la mère adoptive, de la cécité ou de l'âge du père adoptif, en faisant remarquer que ces hypothèses seront rares, l'adoption ne pouvant être prononcée qu'après la majorité de l'adopté (C. civ., art. 346).

Section II.

Dispenses de l'art. 22 (soutiens de famille).

277. — En temps de paix, après un an de présence sous les drapeaux, peuvent être envoyés en congé dans leurs foyers sur leur demande, jusqu'à la date de leur passage dans la réserve, les jeunes gens qui remplissent effectivement les devoirs de soutiens indispensables de famille (art. 22).

278. — Les dispenses dont parle l'art. 22 ne sont plus fondées sur une présomption, mais sur une *constatation*. C'étaient les seules qui eussent été maintenus par la Chambre des députés lors de la discussion de la loi du 15 juill. 1889.

279. — Ces dispenses peuvent être accordées suivant deux procédures différentes : 1° par anticipation, lors des opérations du conseil de révision départemental; 2° par mise en congé après une année au moins de présence sous les drapeaux.

280. — Le nombre des jeunes gens dispensés par le conseil départemental de révision à titre de soutiens indispensables de famille ne peut dépasser 5 p. 0/0 du contingent à incorporer pour trois ans (art. 22, § 3), c'est-à-dire qu'une fraction de 1 à 20 donne droit à un soutien de famille, une fraction de 21 à 40 donne droit à deux, etc. Si donc l'ensemble des premières parties des listes du recrutement cantonal comprend 1201 à 1220 jeunes soldats, le conseil de révision pourra en dispenser 61 (Instr. 28 mars 1890, en note).

281. — Il semble, d'après les termes de la loi qui ne parle que du contingent à incorporer pour trois ans, que l'art. 22 laisserait les ajournés pour un an en dehors de son application; cependant, par une interprétation bienveillante, qui paraît d'ailleurs conforme à l'esprit de la loi, le ministre de la Guerre a décidé que les jeunes gens reconnus aptes au service armé après un premier ajournement concourent entre eux pour l'obtention de la dispense dans la même proportion (Instr. 28 mars 1890).

282. — La dispense de l'art. 22 est la seule dont peuvent jouir les enfants naturels, mais la loi exige que l'enfant ait été reconnu par le père et la mère.

283. — A part cette exception et en principe, les soutiens de famille (désignés par le conseil de révision) sont choisis dans la première partie de la liste du recrutement, à titre exclusif (même instruction).

284. — La procédure préparatoire de la dispense est réglée par la loi. Les demandes sont adressées, avant le tirage au sort, au maire de la commune où les jeunes gens sont domiciliés. Il en est donné récépissé. Elles doivent comprendre à l'appui : 1° un relevé des contributions payées par la famille et certifié par le percepteur; 2° un avis motivé de trois pères de famille résidant dans la commune et ayant un fils sous les drapeaux, ou à défaut, dans la réserve de l'armée active, et jouissant de leurs droits civils et politiques. La liste de ces jeunes gens est présentée par le maire au conseil de révision avec l'avis motivé du conseil municipal (art. 22 de la loi).

285. — La demande de dispense comme soutien effectif de famille doit être écrite. — Cons. d'Et., 8 août 1899, Filippi, [S. et P. 1902.3.6, D. 1901.5.538] — Doit-elle de plus, à peine de déchéance, être adressée à la municipalité avant le tirage au sort? Nous ne le pensons pas, aucune disposition de la loi ne spécifiant une telle déchéance — V. en ce sens, Cons. d'Et., 15 déc. 1899, Agostini, [D. 1901.5.538]

286. — Qu'appelle-t-on relevés des contributions de la famille?

Faut-il fournir les avertissements? M. Rabany (t. 1, p. 368) admet l'affirmative, cette production permettant seule d'apprécier la proportion des impôts directs payés à l'Etat, et de se rendre ainsi un compte exact de la situation de la famille.

287. — La pièce la plus importante à produire devant le conseil de révision départemental est une ampliation authentique de la délibération du conseil municipal ; peu importe que le conseil municipal ait été ou non régulièrement convoqué ou que sa délibération ne figure pas au registre, pourvu que l'on soit assuré de l'authenticité de l'avis transmis. — Cons. d'Et., 15 déc. 1899, précité.

288. — Le conseil municipal n'émet sur les demandes qu'un simple avis (Instr. 23 mars 1890) ; et le conseil de révision peut passer outre à cet avis; l'avis, même contraire, du conseil municipal n'engage pas à l'avance la décision du conseil de révision (déclarations du ministre de la Guerre au Sénat, dans la séance du 16 mai 1889). Toutefois, l'avis du conseil municipal doit être motivé, les termes de la loi à cet égard sont formels.

289. — C'est le conseil de révision cantonal qui fait l'instruction des demandes, c'est le conseil de révision départemental qui prononce. La liste des jeunes gens qui ont demandé la dispense est présentée par le maire au conseil de révision cantonal.

290. — Les conseils de révision départementaux peuvent, en sus du chiffre de 5 p. 0/0, désigner des soutiens de famille supplémentaires appelés à prendre les places qui deviendraient vacantes avant la mise en route, par décès, réforme ou radiation (Circ. Guerre, 13 mars 1896). — Saumur, *Dict. du recrut.*, p. 365.

291. — Les chefs de corps sont autorisés à délivrer des congés, à titre de soutien de famille, aux militaires ayant un an ou deux de présence sous les drapeaux. Le nombre des congés ainsi accordés ne doit pas dépasser 1 p. 0/0 pour la première année, 1 p. 0/0 pour la seconde année de l'effectif des hommes de la même classe appartenant au corps. La demande est adressée au chef de corps ; elle est accompagnée d'un relevé des contributions payées par la famille et certifié exact par le percepteur, d'un avis motivé de trois pères de famille et d'un avis du conseil municipal. Le chef de corps fait faire une enquête par la gendarmerie et se prononce au vu des notes de conduite et d'instruction militaire du réclamant (Décr. 1er mars 1890).

292. — Le chef de corps donne avis au maire de la localité où déclare se rendre le dispensé. Ces magistrats ont en, effet, le devoir de présenter chaque année au conseil de révision une délibération du conseil municipal faisant connaître la situation des jeunes gens dont il s'agit (art. 22).

293. — Une loi du 9 juill. 1901 autorise le ministre de la Guerre à recevoir des rengagements renouvelables d'une durée de un à cinq ans pour les caporaux, brigadiers ou soldats, même non décorés ou médaillés. Par contre, il peut être accordé un supplément de congés, à titre de soutiens de famille, à des militaires comptant un an ou deux ans de présence sous les drapeaux; ces congés s'ajoutent à ceux prévus par la loi du 15 juill. 1889, dont la proportion est fixée à 5 p. 0/0 du contingent à incorporer pour trois ans pour les congés accordés par les conseils de révision, et à 1 p. 0/0 après la première année et à 1 p. 0/0 après la seconde pour les congés accordés par les chefs de corps. Le nombre des congés ainsi accordés ne peut dépasser le double de celui des rengagements, ni être supérieur à 1 p. 0/0 du contingent incorporé pour trois ans.

294. — Les engagés peuvent réclamer le bénéfice de l'art. 22, et les dispositions de la loi doivent être interprétées en ce sens que la proportion (1 p. 0/0) des congés à accorder à titre de soutiens de famille par les chefs de corps doit être déterminée d'après l'effectif de la classe augmenté de celui des engagés volontaires incorporés avec elle (Solution donnée dans la circ. du 15 mai 1897).

295. — Si les dispenses de l'art. 22 sont accordées par le conseil de révision départemental, en est-il de même pour leur retrait? Sous l'empire de la loi du 27 juill. 1872 cette question avait, en l'absence de texte, été tranchée par la négative. C'était au conseil de révision siégeant au chef-lieu de canton, et non à celui qui siège au chef-lieu du département, qu'il appartenait de retirer aux jeunes gens, considérés comme soutiens de famille, leur dispense. — Cons. d'Et., 3 févr. 1882, Olivieri, [S. 84.3.6, P. adm. chr., D. 83.3.65]

296. — L'art. 22 n'a pas consacré la solution de jurisprudence sur ce point. Le retrait des dispenses de l'art. 22 peut avoir lieu : 1° avant mise en route, pour cause d'indignité, et, dans ce cas, le conseil de révision départemental est convoqué par le préfet ; les hommes ainsi rayés ne peuvent plus participer aux congés que les chefs de corps sont autorisés à accorder après un an ou deux de service; le commandant du bureau de recrutement les signale au conseil d'administration du corps sur lequel ils sont dirigés (Instr., 28 mars 1890) ; 2° avant renvoi dans leurs foyers; 3° après mise en congé, soit d'après la désignation des conseils de révision, soit par les corps de troupe.

297. — Dans le cas de retour à meilleure fortune de la famille, l'instruction du 28 mars 1890 dispose que, les maires ayant signalé le fait au commandant du bureau de recrutement, cet officier supérieur, suivant les cas, prévient le corps où sert le dispensé qu'il doit être maintenu jusqu'au passage de sa classe dans la réserve, ou le rappelle à l'activité pour le temps qui reste à cette classe. Il y aurait donc, dans ce cas, retrait simplement administratif, sans décision du conseil de révision départemental. Cette opinion nous paraît difficile à admettre, et le retrait nous semble devoir être, en tout cas, prononcé par le conseil de révision départemental ; les termes de la loi, sur ce point, sont des plus généraux.

298. — A cet effet, tous les ans, le maire présente au conseil de révision cantonal une délibération du conseil municipal faisant connaître la situation des jeunes gens de sa commune, qui ont été considérés comme soutiens effectifs de famille; il signale également les plaintes dont ces jeunes gens ont été l'objet de la part des personnes dans l'intérêt desquelles l'envoi en congé a eu lieu (art. 22, avant dernier §; Instr. précitée du 28 mars 1890). Le conseil de révision cantonal sert de section d'instruction au conseil de révision départemental; il recueille sur les lieux les renseignements nécessaires pour éclairer le conseil de révision départemental sur la décision qu'il doit rendre; cette décision peut être motivée soit par l'indignité de l'intéressé, soit par le retour à meilleure fortune de sa famille.

299. — Le conseil de révision peut, sans excès de pouvoirs, supprimer la dispense accordée à un jeune homme comme soutien de famille, sans que ce jeune homme ait été entendu, et sur un rapport verbal présenté par le maire de la commune. — Cons. d'Et., 3 févr. 1882, Leccia, [S. 84.3.6, P. adm. chr., D. 83.3.65]

300. — Un conseil de révision ne saurait prononcer le retrait d'une dispense accordée à titre de soutien de famille, alors que le jeune soldat est encore sous les drapeaux et que le conseil municipal de sa commune n'a pas pris de délibération exposant la situation du jeune homme et signalant les plaintes des personnes dans l'intérêt desquelles a eu lieu l'envoi en congé. — Cons. d'Et., 14 janv. 1898, Deymès, [S. et P. 99.3.101, D. 99.3.42]

301. — Le retrait a pour effet, soit le classement dans la première partie des listes de recrutement, soit le maintien au corps au bout d'un an, soit même, lorsque l'intéressé a été renvoyé déjà dans ses foyers, la rentrée au service; les jeunes gens dont le maintien en congé n'est pas admis sont soumis à toutes les obligations de la classe à laquelle ils appartiennent (art. 22, dernier paragraphe); la mise en route a lieu par injonction du bureau de recrutement, à qui le préfet notifie la décision rendue (Instr. 28 mars 1890).

SECTION III.

Dispenses de l'art. 23 (dispenses conditionnelles).

§ 1. *Causes de dispenses.*

1° *Engagement décennal.*

302. — Sont tout d'abord dispensés (art. 23) les jeunes gens qui contractent l'engagement de servir pendant dix ans dans les fonctions de l'instruction publique, dans les institutions nationales des sourds-muets ou des jeunes aveugles et y rempliront effectivement un emploi de professeur, de maître-répétiteur ou d'instituteur.

303. — Pour les jeunes gens compris dans le § 1 de l'art. 23, l'obtention de la dispense est subordonnée à la double condition que le réclamant ait contracté un engagement décennal et occupe, en vertu de *nomination régulière*, l'un des emplois ou l'une des fonctions dénommées dans le décret du 23 nov. 1889, modifié par celui du 2 mars 1902. En conséquence, le réclamant doit produire au conseil de révision, avec l'engagement décennal, un certificat de l'autorité compétente indiquant l'emploi dont il est pourvu (Instr. 28 mars 1890).

304. — L'engagement décennal donnant droit à la dispense peut être contracté aux trois titres suivants : 1° au titre des fonctions de l'instruction publique ; 2° au titre des institutions nationales des sourds-muets ou des jeunes aveugles ; 3° au titre des écoles françaises d'Orient et d'Afrique subventionnées par le Gouvernement français (art. 23, Décr. 23 nov. 1889, art. 7).

305. — En outre, l'engagement contracté au tit. 1 peut être réalisé à l'un des deux autres titres des institutions nationales de sourds-muets et de jeunes aveugles ou des écoles françaises d'Orient; mais la mutation de l'intéressé doit être autorisée par le département ministériel auquel appartient l'engagement décennal et par celui qui le reçoit (Décr. 23 nov. 1889, art. 11, *in fine*).

306. — Il résulte du décret du 23 nov. 1889, art. 11, que l'engagement décennal contracté au titre de l'instruction publique peut être réalisé : en qualité d'instituteur, de professeur, ou de maître-répétiteur dans les écoles d'enseignement professionnel agricole visées par l'art. 10, L. 30 juill. 1875 (V. *suprà*, v° *Agriculture*, n. 233 et s.), ou dans l'une des écoles préparant aux diplômes compris dans la nomenclature du § 2 de l'art. 23, L. 15 juill. 1889. On pourrait se demander si cette extension donnée aux termes de la loi est absolument régulière et si, ce faisant, le règlement d'administration publique n'a pas excédé les limites de la « délégation » qui lui avait été donnée par la loi, cette délégation ne comprenant, en ce qui concerne l'engagement décennal, que les conditions de cet engagement.

307. — La dispense du service militaire établie en faveur des membres de l'instruction publique qui ont contracté l'engagement de se vouer à la carrière de l'enseignement ne peut être invoquée par les instituteurs privés. — Cass., 12 juin 1847, Panot, [S. 47.1.559, P. 47.1.699, D. 47.1.227] (Arrêt applicable, *in terminis*, à la législation actuelle).

308. — Au premier titre l'engagement décennal est contracté devant le recteur. Il est accompagné de l'autorisation du père, de la mère ou du tuteur, si le signataire a moins de vingt ans. L'engagement peut être accepté jusqu'à l'incorporation (Arg. de l'art. 8, Règl. 23 novembre). Les emplois qui y sont compris sont donnés par l'art. 9 du règlement. Cette liste ne comprend que des emplois d'*enseignement* à l'exclusion des emplois *administratifs* (économat, par exemple). La réalisation de l'engagement date du jour de son acceptation, l'année passée sous les drapeaux n'entrant pas en compte, de même que les congés, si ce n'est ceux de maladie (Circ. 15 déc. 1889).

309. — Au deuxième titre, l'engagement décennal est reçu par arrêté du ministre de l'Intérieur, accompagné de l'autorisation du père, de la mère, ou du tuteur si l'engagé a moins de vingt ans. Il ne peut être réalisé que pour les emplois de maître-surveillant stagiaire ou adjoint, de maître-surveillant, de surveillant général, de censeur, de professeur titulaire ou adjoint chargé de l'enseignement intellectuel (Décr. 23 nov. 1889, art. 9).

310. — Au troisième titre, l'engagement décennal est reçu par le ministre des Affaires étrangères; les déclarations d'engagement peuvent émaner de laïques ou de novices ou membres de congrégations religieuses. Dans ce cas, l'arrêté du ministre des Affaires étrangères mentionne le titre sous lequel la congrégation a été reconnue d'utilité publique et rappelle la date du décret. Les emplois qui donnent droit à la dispense sont ceux d'instituteurs seulement (Décr. précité, art. 9, *in fine*).

311. — La loi du 25 févr. 1901, art. 61, a permis l'engagement décennal à un quatrième titre, au titre du commerce. En conséquence, le décret du 23 nov. 1889 a été modifié par celui du 2 mars 1902 : l'engagement décennal donnant droit à la dispense pour le département du commerce, de l'industrie et des postes et télégraphes est reçu par le ministre du Commerce ; les fonctions qui permettent de le contracter sont celles de directeur, professeur, maître-adjoint, surveillant-répétiteur ou élèves-maîtres dans les écoles relevant du ministre du Commerce ou des sections normales préparatoires au professorat industriel ou commercial.

2° Dispenses résultant de l'obtention de certains titres ou diplômes.

312. — I. *Récompenses.* — L'art. 23 accorde la dispense à ceux qui ont obtenu ou poursuivent leurs études en vue d'obtenir, soit l'un des prix de Rome, soit un prix ou une médaille d'état dans les concours annuels de l'Ecole nationale des Beaux-Arts, du Conservatoire de musique, et de l'Ecole nationale des Arts décoratifs.

313. — Les prix de Rome pour la peinture, la sculpture, l'architecture, la composition musicale (concours annuels), la gravure en taille-douce (concours biennaux) et la gravure en médailles et pierres fines (concours triennaux), qui donnent droit à la dispense, sont au nombre de trois par spécialité; ce nombre peut être porté à quatre, lorsque le premier grand prix n'a pas été décerné au concours précédent (Décr. 23 nov. 1889, art. 3).

314. — Un décret du 9 avr. 1900 a modifié le décret du 23 nov. 1889, au sujet de la répartition des médailles donnant droit à la dispense. A l'avenir, l'Ecole nationale des Beaux-Arts disposera de vingt dispenses au lieu de dix-sept pour les lauréats des concours de la section de peinture et de gravure en taille-douce, de dix-sept dispenses au lieu de quinze pour les lauréats des concours de la section de sculpture et de gravure en médailles et en pierres fines, de quarante-trois dispenses au lieu de trente-quatre pour la section d'architecture. D'autre part, en 1889, on avait attribué les dispenses, suivant une certaine proportion, à chaque concours ; désormais les dispenses sont totalisées pour chacun des groupes.

315. — En ce qui concerne les lauréats du Conservatoire, d'après l'art. 5, Décr. 23 nov. 1889, le bénéfice de la dispense était attribué aux titulaires des premiers prix dans chaque nature de concours sans dépasser un nombre maximum fixé par chacune d'elles ; ce mode de procéder avait fait l'objet de nombreuses critiques motivées sur ce qu'il pouvait priver du bénéfice légal certains titulaires appartenant à des classes nombreuses mais aussi méritants que ceux des concours d'une autre nature pour lesquels le maximum n'était jamais atteint. La réforme a été accomplie par le décret du 10 déc. 1897, qui a groupé toutes les dispenses accordées aux lauréats du Conservatoire, sans les subdiviser entre les diverses natures de concours. Désormais le nombre maximum de dispenses en faveur desdits lauréats est fixé à trente, ce nombre étant supérieur à celui des titulaires des grands prix dans la dernière période décennale, et ces trente dispenses sont accordées chaque année : 1° aux premiers prix premiers nommés dans chacun des concours de contrepoint et fugue, harmonie, chant, opéra, opéra-comique, déclamation dramatique, piano, violon, violoncelle, accompagnement au piano, orgue, harpe, contrebasse, alto, flûte, hautbois, clarinette, basson, cor, cornet à pistons, trompette et trombone; 2° subsidiairement, aux premiers prix nommés en deuxième, jusqu'à concurrence du chiffre maximum des dispenses, en observant l'ordre des natures d'enseignement tel qu'il est fixé dans la liste précédente; 3° s'il y a lieu, aux autres premiers prix, jusqu'à concurrence du chiffre maximum des dispenses en se conformant à l'ordre des nominations et des natures d'enseignement.

316. — Il est à remarquer que le décret relatif aux dispenses a fixé lui-même le mode d'attribution de ces dispenses, sans en laisser le soin à l'administration du Conservatoire et qu'il a déterminé une sorte de hiérarchie fondée, pour les premiers prix seconds nommés, sur la valeur respective des diverses spécialités d'enseignement, et, sur les autres premiers prix, sur l'ordre de proclamation combinée avec cette valeur.

317. — La nature des concours et le maximum des récompenses qui peuvent être décernées annuellement aux élèves de l'Ecole nationale des arts décoratifs de Paris, et qui peuvent donner lieu à la dispense de service militaire sont : le prix Jacquot, le prix Jay, le prix de composition et d'ornement, le prix d'application décorative en peinture, le prix d'application décorative en sculpture, le prix d'architecture, le prix d'honneur de l'école (chacun d'eux, une récompense).

318. — II. *Diplômes.* — Les dispenses résultant de l'obtention de certains diplômes se divisent en deux séries. Dans une première série, il y a lieu de classer les dispenses obtenues par l'acquisition d'un titre ou d'une récompense, sans modalité pour l'acquisition de ce titre. Il s'agit ici des dispenses accordées aux *licenciés ès-lettres*, aux *licenciés ès-sciences*, aux *docteurs en droit*, aux *docteurs en médecine*, aux *pharmaciens de première classe*, aux *vétérinaires*, aux *internes des hôpitaux* nommés au concours dans une ville où il existe une faculté de médecine, aux élèves diplômés de l'*Ecole des chartes* et de l'*Ecole des langues orientales*, aux élèves externes de l'*Ecole des ponts et chaussées*, de l'*Ecole supérieure des mines* et de l'*Ecole du génie maritime*.

319. — Au point de vue des étudiants en médecine, il y a lieu de faire remarquer que la loi du 15 juill. 1889 ne vise que les étudiants des facultés de médecine; un amendement tendant à l'étendre aux écoles de plein exercice a été repoussé.

320. — Nous classerons dans une seconde série celles qui sont obtenues, non seulement parce que l'on acquiert un diplôme, mais encore parce que l'on a acquis ce diplôme, dans des *conditions de mérite speciales.*

321. — Certains élèves de l'Institut agronomique ont droit à dispense : ce sont les soixante élèves français classés à la sortie en tête de la liste de mérite pourvu qu'ils aient obtenu, pour tout le cours de leur scolarité, 70 p. 0/0 au moins du total des points que l'on peut obtenir d'après les règlements de ces écoles.

322. — L'art. 23 cite ensuite un certain nombre d'écoles qui font profiter leurs élèves de la dispense; ce sont l'*Ecole des haras du Pin*, les *Ecoles nationales d'agriculture* de Grand-Jouan (aujourd'hui Rennes), de Grignon et de Montpellier, l'*Ecole des mines* de Saint-Etienne, les *Ecoles des maitres-ouvriers mineurs* d'Alais et de Douai, les *Ecoles nationales d'arts et métiers* d'Aix, d'Angers et de Châlons. Mais tous les élèves de ces écoles ne bénéficient pas de la dispense. Elle est accordée seulement aux jeunes gens compris dans les quatre premiers cinquièmes de la liste de mérite de ceux des élèves français qui ont obtenu, pour tout le cours de leur scolarité, 60 p. 0/0 du montant total des points que l'on peut obtenir d'après les règlements de ces écoles (Décr. 31 mai 1890, art. 1).

323. — Ainsi les élèves de l'École des arts et métiers d'Angers ne peuvent obtenir la dispense que s'ils sont sortis de l'école avec le diplôme supérieur : le diplôme de fin d'études est insuffisant. — Cons. d'Et., 27 déc. 1897, Guillemet, [S. et P. 99.3.98, D. 99.5.586]

324. — La loi du 11 mars 1902 dispose que « les mots d'Aix, d'Angers et de Châlons » sont supprimés au § 3, 2e alin. de l'art. 23, L. 15 juill. 1889. Ce texte, de forme obscure et ambiguë, a pour effet d'étendre la dispense spécifiée par ce paragraphe à toutes les écoles d'arts et métiers de France.

325. — Tous les élèves des *écoles supérieures de commerce* reconnues par l'Etat n'ont pas droit à la dispense. En profite seulement, dans les écoles *recrutées par voie d'examen*, le premier tiers de la liste par ordre de mérite des élèves français, ayant obtenu, pour tout le cours de leur scolarité, 60 p. 0/0 au moins du total des points que l'on peut obtenir d'après les règlements de l'école (Décr. 3 juin 1890, art. 2, modifiant celui du 23 nov. 1889); dans les écoles recrutées *par voie de concours*, les quatre premiers cinquièmes de la liste de mérite de ceux des élèves français qui ont obtenu, pour tout le cours de leur scolarité, 65 p. 0/0 au moins du total des points que l'on peut obtenir d'après les règlements de ces écoles (Même décret).

326. — En tout cas, pour les écoles de commerce, la dispense n'est octroyée qu'aux élèves ayant obtenu le diplôme supérieur; le diplôme d'élève breveté ne suffit pas (Circ. Guerre, 3 nov. 1890).

327. — La reconnaissance d'une école supérieure de commerce, dans les conditions prévues par l'art. 23, L. 15 juill. 1889, est prononcée par décret rendu sur le rapport du ministre du Commerce et du ministre de la Guerre, le Conseil d'Etat entendu, et après avis de la commission permanente du conseil supérieur de l'enseignement technique. Le décret de reconnaissance détermine le mode de recrutement de l'école et les dispositions auxquelles l'école doit se conformer, notamment au point de vue de l'enseignement, de l'inspection, des examens ou des concours d'entrée, des examens de sortie et de la délivrance des diplômes. Un décret rendu dans la même forme peut, après que l'administration de l'école aura été mise en demeure de fournir ses explications par écrit, retirer à une école supérieure de commerce le bénéfice de la reconnaissance, soit pour inexécution des prescriptions qui lui sont imposées, soit au cas où les conditions de recrutement de l'enseignement auraient cessé d'offrir des garanties suffisantes (Décr. 31 mai 1890, art. 1 et 2).

328. — Plusieurs écoles supérieures de commerce ont été reconnues depuis la loi du 15 juill. 1889, et confèrent la dispense aux jeunes gens qui poursuivent leurs études en vue d'obtenir le diplôme délivré par ces écoles. Ce sont : l'Ecole des hautes études commerciales, l'Institut commercial de Paris, les écoles supérieures de commerce de Paris, de Marseille, de Bordeaux, du Havre (Décr. 22 juill. 1890), de Lille (Décr. 12 juill. 1892), de Rouen (Décr. 29 août 1895), de Nancy (Décr. 2 oct. 1896), de Montpellier (Décr. 16 juill. 1897), de Dijon (Décr. 25 avr. 1900), de Nantes (Décr. 20 juin 1900), d'Alger (Décr. 20 août 1901), et enfin de Toulouse (Décr. 25 mars 1903).

3° Industries d'art.

329. — La nomenclature des industries d'art a été donnée par le décret du 23 nov. 1889 : on y comprend les *ciseleurs*, les *graveurs sur métaux*, cristaux, verre, pierre et bois; les *sculpteurs* et *modeleurs;* les *mouleurs de pièces et objets d'art;* les *mosaïstes;* les *ouvriers en faïences*, porcelaines et verreries d'art; les *peintres décorateurs* ou doreurs; les *ornemanistes;* les *repousseurs sur métaux*; les *émailleurs;* les *horlogers;* les *bijoutiers;* les *joailliers;* les *orfèvres;* les *fabricants d'instruments de musique* et les *luthiers;* les *fabricants d'instruments de précision et de chirurgie;* les *armuriers de luxe;* les ouvriers en serrurerie, menuiserie, ébénisterie, tapisserie, tissage, broderie et reliure d'art; les *dessinateurs industriels*, notamment pour papiers peints, tissus, dentelles et passementerie; les *lithographes* et *imprimeurs en taille-douce* (Décr. 23 nov. 1889, art. 27).

330. — Les candidats sont admis à l'examen sur justification de l'exercice de l'une des industries dénommées industries d'art, justification fournie par l'autorité municipale; ils sont soumis à une épreuve pratique spéciale à leur profession. — Même décret, art. 29.

331. — De plus, les circulaires administratives invitent les préfets à demander aux patrons des candidats des certificats établissant la durée de l'exercice professionnel sous leur direction.

332. — En ce qui concerne les dessinateurs industriels, il y a lieu d'écarter, notamment, les dessinateurs mécaniciens, architectes, paysagistes, topographes, électriciens, les jeunes gens employés dans les bureaux de l'administration des ponts et chaussées, les dessinateurs en constructions métalliques, en constructions navales, en maçonnerie et en charpente (Instr. 22 janv. 1900).

333. — Les réclamations relatives à cette nomenclature doivent être adressées au conseil de révision départemental; le conscrit qui soutient que la profession de naturaliste apprêteur de dépouilles d'animaux aurait dû y être comprise n'est pas recevable à déférer directement au Conseil d'Etat la décision par laquelle le préfet a retenu le certificat à lui délivré par le jury départemental. — Cons. d'Et., 26 juill. 1895, Vinet, [S. et P. 97.3.123, D. 96.3.82]

334. — Tous les ouvriers de ces catégories n'ont pas droit à la dispense ; seuls en bénéficient ceux désignés par un *jury départemental* composé de six membres au moins, patrons et ouvriers étant en nombre égal. Ce jury est désigné par le préfet parmi les membres de conseils de prud'hommes, ou de syndicats professionnels, à défaut, parmi les ouvriers les plus aptes à en faire partie, parmi les patrons membres des chambres consultatives des arts et manufactures, ou des chambres de commerce, subsidiairement parmi les patrons les plus aptes à en faire partie (art. 27). Le jury peut s'adjoindre des experts avec voix consultative.

335. — La réunion du jury d'état a lieu du 15 mars au 15 mai de chaque année, et les jeunes gens sont examinés dans le département où ils exercent leur profession, alors même qu'ils auraient tiré au sort dans un autre département (Décr. 23 nov. 1889, art. 27).

336. — A cet examen sont admis, *d'une part*, les jeunes gens de la classe de l'année précédente, qu'ils aient ou non comparu devant le conseil de révision, et, dans le premier cas, quand bien même ils auraient été ajournés à l'année suivante pour inaptitude physique; *d'autre part*, les jeunes gens ayant atteint ou devant atteindre dix-huit ans avant le 1er novembre de l'année de l'examen, qui demandent à contracter par anticipation un engagement de trois ans (L. 15 juill. 1889, art. 59; Circ. annuelles). Nous verrons plus loin que ces deux catégories ne concourent point entre elles.

337. — L'épreuve est déterminée par le jury et surveillée par lui; le jury s'entoure de tous les renseignements propres à éclairer; d'après ces renseignements et à la suite des épreuves, il donne aux candidats une note exprimée par un nombre de points compris entre 0 et 50 ; tout jeune homme qui n'a pas obtenu 25 points est éliminé. Enfin il délivre au candidat un titre relatant la note qu'il a obtenu (Décr. 23 nov. 1889, art. 29).

338. — Un double élément sert à la formation des notes; quand

bien même l'examinateur expert aurait donné à un candidat 46 points sur un maximum de 50, le jury peut n'inscrire que le chiffre de 35 sur le certificat qui lui a été délivré. [D. 96.3.32, en note, sous Cons. d'Et., 15 mars 1895]

339. — C'est au jury d'examen seul qu'il appartient de délivrer aux ouvriers d'art les certificats qui déterminent leur classement. En conséquence, la décision par laquelle le conseil de révision inscrit sur la première partie de la liste du recrutement un ouvrier que son classement par le jury d'examen ne place pas au nombre des candidats qui bénéficient de la dispense, n'est pas entachée d'excès de pouvoir. — Cons. d'Et., 15 mars 1895, Denarié, [S. et P. 97.3.61, D. 96.3.32]

340. — Dès que les opérations du jury sont terminées dans un département, le préfet adresse au ministre de la Guerre les noms et prénoms des candidats, le département où chacun d'eux concourt au tirage au sort et le nombre des points obtenus, en même temps qu'un procès-verbal des opérations du jury.

341. — Mais tous les ouvriers d'art ayant obtenu le minimum de 25 points n'auront point droit à la dispense; en effet, cette dispense ne peut être accordée à un nombre de jeunes gens dépassant 1/2 p. 0/0 du contingent à incorporer pour trois ans (art. 43 de la loi); c'est la liste de classement qui détermine, entre les jedunes gens ayant tiré au sort dans un même département, le droit à la dispense; dans le cas d'égalité de points des derniers candidats classés, il est procédé par voie de tirage au sort (Décr. 23 nov. 1889, art. 31).

342. — Les dispenses ne devant pas excéder 1/2 p. 0/0 du nombre des jeunes gens inscrits sur la première partie de la liste du recrutement, le chiffre de ces dispenses ne peut être fixé qu'après les opérations du conseil de révision dans tous les cantons; le jour même où le dernier canton est visité, le préfet notifie télégraphiquement le nombre des jeunes gens qui ont été classés dans la première partie du contingent, le ministre fixe aussitôt la proportion des dispenses, et en avise les préfets. C'est le conseil de révision départemental qui, alors, prononce la dispense.

343. — Pour déterminer le nombre des dispenses, le conseil de révision départemental ne doit tenir compte : 1° ni des hommes de la classe classés en rang utile pour bénéficier de la dispense au titre des industries d'art, et dispensés à un autre titre, ajournés, ou classés dans les services auxiliaires, ni des ouvriers d'art admis à l'examen, et n'ayant pas tiré au sort, c'est-à-dire candidats à l'engagement. — Cons. d'Et., 8 juill. 1898, Boucher, [S. et P. 1900.3.93, D. 99.3.109] — Ces engagés sont, jusqu'à nouvel ordre, inscrits en surnombre.

344. — Mais, au contraire, sont inscrits sur la troisième partie de la liste du recrutement, sans qu'ils aient à subir un nouvel examen, les hommes de la classe de l'année précédente qui, arrivant en rang utile pour obtenir la dispense, ont été ajournés par le conseil de révision pour inaptitude physique.

4° *Elèves ecclésiastiques.*

345. — La dispense octroyée au titre d'élèves ecclésiastiques est accordée aux seuls jeunes gens admis à continuer leurs études en vue d'exercer le ministère dans l'un des cultes reconnus par l'Etat.

346. — Il ne s'agit, dans la loi, que des cultes reconnus : catholique, protestant et israélite; les adeptes des autres religions, fussent-elles autorisées, n'ont aucun droit à la dispense.

§ 2. *Justification, cessation, retrait des dispenses.*

347. — Les dispenses de l'art. 23 sont des dispenses *conditionnelles.* Elles sont conditionnelles tout d'abord en ce sens qu'il faut justifier de certaines études ou de certains titres pour les obtenir; et la condition à remplir est présente ou future : uniquement future pour les jeunes gens qui contractent l'engagement décennal et les élèves ecclésiastiques; exclusivement présente pour les ouvriers des industries d'art; soit présente, soit future pour les dispenses résultant d'études littéraires, scientifiques, techniques ou artistiques. La dispense est conditionnelle en ce second sens que peuvent être maintenus sous les drapeaux ceux qui n'auraient pas satisfait, pendant une année de service, aux conditions de conduite et d'instruction militaire déterminées par le ministre de la Guerre (art. 24). D'une part, quiconque a subi soixante jours de salle de police ou trente jours de prison est maintenu pour une durée égale au nombre de jours de prison ou de cellule. — D'autre part, l'instruction requise consiste en toutes connaissances exigées des simples soldats telles qu'elles sont définies dans les règlements (Circ. 28 mai 1890).

348. — L'autorité militaire doit être mise à même de contrôler l'existence des titres à la dispense, la réalisation de la condition nécessaire. Des justifications doivent être produites par les intéressés. Ces justifications sont de deux sortes : les unes présentées avant l'entrée au corps, les autres après le renvoi dans les foyers, varient suivant les catégories de dispenses et la nature intrinsèque de la dispense.

349. — La condition, pour les engagés décennaux, est future. Aussi, chaque année, les engagés décennaux c'est-à-dire ceux qui ont réalisé l'engagement de servir, pendant dix ans, dans les carrières d'enseignement, doivent-ils du 15 septembre au 15 octobre produire un *certificat d'exercice*, attestant que l'emploi qui fait le sujet de la dispense a été occupé régulièrement et sans interruption.

350. — Les dispensés qui n'auraient pas produit ces certificats au 15 octobre sont mis en demeure de régulariser leur position avant le 1er novembre, faute de quoi ils sont mis en route avec la classe appelée au cours dudit mois de novembre et tenus de compléter, conformément aux dispositions du dernier alinéa de l'art. 24 de la loi, les deux années de service dont ils avaient été dispensés (Circ. Guerre du 28 sept. 1891).

351. — En ce qui concerne les dispenses résultant de l'obtention de certains diplômes, titres ou récompenses (art. 23, § 2), la condition est présente ou future; il n'est pas nécessaire qu'elle soit réalisée au moment de l'appel, elle pourra se réaliser ultérieurement, sous cette sanction qu'à défaut de réalisation ultérieure, et dans les délais légaux, la dispense se transforme rétroactivement en sursis d'appel, et que l'intéressé accomplit ultérieurement les deux années de service qu'il n'a pas primitivement accomplies. Aussi, pour la catégorie de conscrits visés dans le § 2 de l'art. 23, la dispense est-elle accordée à ceux qui ont obtenu, ou qui poursuivent leurs études en vue d'obtenir certains diplômes; et le décret du 23 nov. 1889 prévoit que le diplôme sera obtenu soit avant l'incorporation, soit pendant la présence sous les drapeaux à titre d'appelés, soit pendant le séjour en congé, qui suit le renvoi après une année de service (V. circ. Instr. publ. du 16 déc. 1889).

352. — Si la condition peut n'être pas concomitante à la comparution devant le conseil de révision, elle doit se réaliser dans un certain délai; ceux qui n'auraient pas obtenu avant l'âge de vingt-six ans les diplômes spécifiés dans l'énumération relative à la dispense sont tenus d'accomplir les deux années de service dont ils avaient été dispensés (art. 24 de la loi).

353. — Cette limite d'âge a été prolongée d'une année par la loi du 13 juill. 1895, pour les étudiants qui poursuivent leurs études en vue d'obtenir les diplômes de docteur en droit, de docteurs en médecine, de pharmacien de première classe, ou d'interne des hôpitaux.

354. — La réincorporation toutefois n'a pas lieu immédiatement à l'échéance de la limite d'âge; par suite d'une tolérance administrative, le bénéfice de la dispense est conservé aux intéressé jusqu'au 1er novembre de l'année dans laquelle ils ont atteint leur vingt-sixième (ou vingt-septième) année (Circ. Guerre, 30 mars 1895).

355. — La condition à remplir étant présente ou future, les justifications à produire devant le conseil de révision sont de deux sortes. Dans le premier cas, les jeunes gens produisent devant le conseil de révision les pièces officielles constatant l'obtention des diplômes. Si le diplôme est, par exception, obtenu en cours de service, l'envoi en congé est prononcé par l'autorité militaire, sur le vu des pièces officielles (Décr. 23 nov. 1889, art. 2).

356. — Dans le second cas, les intéressés doivent, pour obtenir la dispense : 1° présenter, au moment de leur révision, un certificat du doyen de la faculté ou du directeur de l'école à laquelle ils appartiennent (V. cependant *infrà*, n. 365); 2° chaque année, jusqu'à l'obtention des diplômes, produire un certificat établi par les doyens des facultés et les directeurs d'écoles, constatant qu'ils continuent à être en cours régulier d'études (Décr. 23 nov. 1889, art. 12 à 15).

357. — Pour bénéficier de la dispense de service, les jeunes gens qui poursuivent leurs études en vue d'obtenir le diplôme délivré par l'Institut national agronomique doivent justifier de leur admission et de leur présence à l'Institut par la production

d'un certificat du directeur visé par le ministre de l'Agriculture; il ne suffit pas de produire un certificat dudit directeur constatant leur intention de subir les examens d'admission. — Cons. d'Et., 3 août 1894, Fayen, [S. et P. 96.3.123, D. 95.3.83]

358. — Quant aux ouvriers d'art, lorsqu'ils ont accompli leur année de service militaire, ils sont tenus de produire annuellement, et jusqu'à l'âge de vingt-six ans accomplis, un certificat spécial délivré par le président du jury d'état du département où ils exercent leur profession, certificat qui constate leur aptitude et atteste qu'ils n'ont pas abandonné l'exercice de leur profession. Faute de produire cette justification professionnelle, l'art. 24 de la loi les astreint à accomplir les deux années de service dont ils avaient été dispensés.

359. — Le président du jury a-t-il le droit de refuser ledit certificat au dispensé devenu contremaître, ou directeur d'un atelier de son industrie? Par avis du 9 mai 1899, la section des Finances, de la Guerre, de la Marine et des Colonies du Conseil d'Etat a admis la négative.

360. — Enfin, en ce qui concerne les élèves ecclésiastiques, la condition est exclusivement future : c'est l'exercice à vingt-six ans du ministère ecclésiastique dans l'un des cultes reconnus par l'Etat. La dispense leur est accordée sur le vu d'un certificat d'études ecclésiastiques délivré par les autorités ecclésiastiques : archevêques, évêques, présidents de consistoire protestant ou israélite. Il doit, en second lieu, être produit, chaque année, un certificat constatant que les intéressés, après leur année de service, ont repris leurs études et les continuent (Décr. 23 nov. 1889, art. 34). Toutefois, à la suite d'une entente entre le ministre des Cultes et le ministre de la Guerre, il a été jugé inutile d'exiger des dispensés ecclésiastiques ordonnés ou consacrés avant l'âge de vingt-six ans, la justification annuelle de leurs dispenses (Circ. Guerre, 15 mai 1897).

361. — Les certificats produits par les élèves ecclésiastiques soit pour obtenir la dispense, soit pour justifier de la régularité de leur situation de dispensés, doivent être revêtus du visa du ministre compétent, qui est, suivant les cas, le ministre des Cultes, le ministre des Colonies, ou le ministre des Affaires étrangères (Décr. 23 nov. 1889; Circ. Guerre, 25 nov. 1897).

362. — Enfin, à l'âge de vingt-six, ans un nouveau certificat à produire doit constater que l'intéressé appartient au clergé séculier et qu'il est rétribué, à ce titre, soit par l'Etat, le département ou la commune, soit par l'établissement public ou d'utilité publique, laïque, ecclésiastique ou religieux, légalement reconnu auquel il est régulièrement attaché (Décr. 23 nov. 1889, art. 34, *in fine*).

363. — En thèse générale, les dispensés de l'art. 23, renvoyés dans leurs foyers et qui sont seulement susceptibles d'être rappelés à un certain âge pour défaut d'accomplissement des conditions à eux imposées, ne sont pas considérés comme soumis à des obligations militaires actives, tant que la condition est susceptible d'être remplie; et dans cet intervalle, ils peuvent invoquer une cause de dispense légale pour empêcher leur rappel sous les drapeaux. — Cons. d'Et., 17 janv. 1896, Chenut, [S. et P. 98.3.24, D. 97.3.7]; — 17 janv. 1896, Pilet des Jardins, [Leb. chr., p. 23]; — 17 juill. 1896, Martin du Nord, [D. 97.5.483]; — 27 nov. 1896, Lesur, [Leb. chr., p. 769]

364. — A la différence des dispenses légales, les dispenses de l'art. 23 ne sont pas de celles dont les causes peuvent être invoquées après l'entrée au corps. En principe, elles ne peuvent être prononcées que par le conseil de révision, et ne sauraient être invoquées pour motiver un renvoi en congé.

365. — Néanmoins, les jeunes gens pour lesquels les causes de dispenses s'ouvriraient entre leur comparution devant le conseil et la date de l'incorporation peuvent encore produire au commandant du bureau de recrutement les pièces justificatives de leurs droits. C'est le seul cas où l'autorité militaire prononce la dispense (Décr. 23 nov. 1889, art. 33; Instr. 28 mars 1890).

366. — Si la cause de dispense cesse, si les intéressés abandonnent, par exemple, les études préparatoires au diplôme conférant la dispense, les bénéficiaires sont tenus d'accomplir les deux années de service dont ils avaient été dispensés (art. 24).

367. — Toutefois le bénéfice de l'art. 23 doit être maintenu aux jeunes gens qui, dispensés à un titre quelconque, abandonnent leurs études primitives, et entreprennent de nouvelles études en vue d'obtenir l'un des diplômes, titres, prix ou récompenses mentionnés au paragraphe numéroté 2 de l'article. Mais, par contre, cette faveur ne saurait être concédée au dispensé qui, renonçant à ses études primitives (droit, médecine, etc.), demanderait à souscrire un engagement décennal dans l'instruction publique (Solution donnée dans la circul. du 15 mai 1897).

368. — Le ministre de la Guerre a décidé, dans une note du 22 déc. 1896, que les dispensés conditionnels ayant perdu leurs droits à cette dispense seraient rappelés à l'activité avec le grade dont ils sont en possession au moment dudit rappel, lors même que ce grade leur aurait été conféré, soit dans la disponibilité, soit dans la réserve. Toutefois, afin de prévenir des abus, au cas où certains dispensés, éventuellement pourvus du grade d'officier de réserve, renonceraient au bénéfice de la dispense pour compléter trois années de service, les dispensés de cette catégorie ne doivent plus être proposés comme sous-lieutenants de réserve que lorsqu'ils ont accompli leurs obligations de dispenses.

369. — A quelle époque la cause de dispense est-elle présumée éteinte? Cette époque varie suivant les catégories de dispenses de l'art. 230. Pour les engagés décennaux, les deux années supplémentaires sont exigées dans le cas où, pendant l'année qui suit l'année de service, ils n'ont pas obtenu un emploi de professeur, de maître-répétiteur ou d'instituteur, ou bien lorsque ces jeunes gens cessent de remplir leur emploi avant l'expiration du délai de dix ans fixé par l'engagement; pour les jeunes gens poursuivant leurs études en vue d'obtenir les diplômes et prix dénommés dans le § 2 de l'art. 23, les deux années supplémentaires sont exigées s'ils ne sont pas pourvus du diplôme ou du prix dont il s'agit avant l'âge de vingt-six ans, cette limite étant reportée à vingt-sept ans pour le doctorat en droit, en médecine, le titre de pharmacien de première classe et l'internat des hôpitaux dans une ville où il existe une faculté de médecine; pour les ouvriers d'art, les deux années supplémentaires sont exigées, si bien qu'étant âgés de moins de vingt-six ans, ils ne fournissent pas le certificat annuel de justification professionnelle; enfin, pour les élèves ecclésiastiques, les deux années supplémentaires sont exigées, si, à l'âge de vingt-six ans, ils ne sont pas pourvus d'un emploi rétribué de ministre de l'un des cultes reconnus par l'Etat (art. 24 de la loi).

370. — De plus, même avant la limite d'âge et alors que la condition est encore en suspens, la loi permet à l'autorité militaire de présumer qu'elle ne sera pas remplie; ceux qui ne poursuivent pas régulièrement les études en vue desquelles la dispense a été accordée sont tenus d'accomplir les deux années de service dont ils ont été dispensés (art. 24, *in fine*); la preuve de ce fait résultera de l'absence des certificats annuels, et, dans ce cas, le rappel pourra être immédiat.

371. — D'ailleurs, les abus dans l'obtention des dispenses peuvent être réprimés au moyen des mesures de publicité prescrites par la loi; comme les dispensés de l'art. 21 et ceux de l'art. 22, les dispensés conditionnels ont leurs noms publiés au *Bulletin administratif*, et affichés à la porte de la mairie de leur commune (art. 26 de la loi).

372. — Il peut donc y avoir retrait de la dispense conditionnelle. Qui prononcera ce retrait? En principe, c'est à l'autorité chargée de statuer sur la dispense qu'il appartient de la retirer; l'autorité militaire, en pratique, ordonnera le rappel sous les drapeaux; mais si l'intéressé conteste ce rappel et prétend ne pas se trouver dans les conditions de rappel prévues par la loi, c'est au conseil de révision qu'il appartient de statuer sur cette question. — Cons. d'Et., 6 juin 1883, Filhol, [D. 85.3.41]

§ 3. *Obligations spéciales aux dispensés de l'art. 23. Période d'instruction.*

373. — Tous les jeunes gens qui ont obtenu des dispenses conditionnelles sont, en vertu de l'art. 23, rappelés pendant quatre semaines dans le cours de l'année qui précède leur passage dans la réserve de l'armée active. Ils suivent ensuite le sort de la classe à laquelle ils appartiennent.

374. — Les jeunes gens qui, soit au moment du conseil de révision, soit ultérieurement, ont demandé à bénéficier simultanément d'un cas de dispense de l'art. 23 et d'un cas prévu à l'art. 21 doivent toujours être convoqués pour accomplir la période de quatre semaines imposée par l'art. 23, dans le cours de l'année qui précède leur passage dans la réserve. S'ils se rendent à cette convocation, ils conservent tous leurs droits à invoquer ultérieurement, à leur choix, soit l'un soit l'autre de leurs cas de dis-

pense. Mais, s'ils se prévalent de la dispense prévue à l'art. 21 pour refuser d'accomplir cette période d'exercice, ils ne sont plus admis ultérieurement à se prévaloir de la dispense de l'art. 23 (Circ. 26 juill. 1900).

375. — Les élèves en pharmacie du service de santé militaire attachés à un hôpital militaire ou mixte sont, en raison de leur service militaire dans ces établissements, affranchis de l'accomplissement de cette période (Instr. 28 déc. 1895, art. 238).

376. — Sont également dispensés de la période d'instruction imposée aux dispensés de l'art. 23 ceux de ces dispensés reconnus aptes au service après deux ajournements (Note du Ministre de la Guerre en date du 5 oct. 1896).

377. — Il y a, en outre, ajournement possible de la période d'instruction à l'année suivante, en cas de préparation à des examens ou de maladie; à une date indéterminée, pour les dispensés voyageant à l'étranger, dans les pays de protectorat autres que la Tunisie, ou aux colonies.

378. — Enfin, en vertu d'une note du ministre de la Guerre en date du 24 août 1897, les dispensés de l'art. 23 qui, après avoir accompli la période d'instruction dont il s'agit, ont perdu leurs droits à la dispense ou y ont renoncé, peuvent être admis à compter cette même période au titre de la réserve de l'armée active, et, en conséquence, ne sont astreints qu'à une seule période de service dans la réserve.

Section IV.

Cumul des dispenses.

1° Cumul des dispenses sur une même tête.

379. — Aucune disposition légale ne s'oppose à ce qu'un jeune homme demande à bénéficier de deux dispenses de même nature, deux dispenses conditionnelles, par exemple.

380. — Ainsi il a été jugé qu'aucune des dispositions de la loi du 15 juill. 1889 n'autorisait les conseils de révision à interdire à un jeune homme de se prévaloir à la fois de deux dispenses énoncées par le § 2 de l'art. 23 : c'est-à-dire qu'un conscrit peut demander la dispense en se prévalant du fait qu'il poursuit ses études en vue d'obtenir le diplôme de la licence ès-lettres, *ou* celui du doctorat en droit. — Cons. d'Et., 16 nov. 1894, Viallet, [S. et P. 96.3.136, D. 95.5.448]; — 27 avr. 1894, Levaillant, [S. et P. 96.3.62, D. 95.3.33]

381. — L'administration de la Guerre, d'abord hostile au cumul des dispenses, s'est ralliée à la solution de la jurisprudence, et une circulaire du 13 mars 1896 déclare qu'aucune disposition légale ne s'oppose à ce qu'un jeune homme bénéficie simultanément de plusieurs des cas de dispense prévus à l'art. 23; en conséquence, lorsqu'un jeune homme justifié devant le conseil de révision, par la production de pièces authentiques, de deux ou plusieurs des cas de dispense prévus audit art. 23, la décision doit faire mention de *tous* les titres admis.

382. — Faut-il généraliser la solution et soutenir que l'interdiction de cumuler les causes de l'art. 21 (soutiens légaux de famille) et celles de l'art. 23 (dispenses conditionnelles) n'existe pas légalement? Nous le pensons, cette interdiction de cumul n'étant inscrite nulle part dans la loi (V. en ce sens, *Rev. d'admin.*, 1894, t. 3, p. 170; en sens contraire, Circ. 28 mars 1890, n. 114).

383. — La jurisprudence du Conseil d'Etat est fixée dans le sens de la possibilité du cumul. Ainsi il a été déclaré que l'on peut réclamer la dispense *et* comme poursuivant ses études en vue d'obtenir le diplôme de docteur en droit, *et* comme frère d'un élève de l'Ecole centrale. — Cons. d'Et., 4 mai 1894, Pacquemont, [S. et P. 96.3.68, D. 95.3.33]

384. — Le Conseil d'Etat admet le cumul des dispenses, alors même qu'elles ne seraient pas concomitantes, ou tout au moins que la demande d'en avoir le bénéfice ne pourrait l'être. D'après sa jurisprudence, on peut cumuler deux causes de dispenses, soit devant le conseil de révision, si elles existent toutes deux à cette époque, soit ultérieurement, si la dispense de l'art. 21 survient au cours de l'incorporation, et même après le renvoi dans les foyers. Mais alors le cumul des dispenses doit être invoqué seulement lors du rappel sous les drapeaux et non dans l'intervalle. — Cons. d'Et., 17 janv. 1896, Chenut, [S. et P. 98.3.24, D. 97.3.7]; — 17 janv. 1896, Pilet des Jardins, [Leb. chr., p. 23]; — 13 mars 1893, Tardieu, [D. 97.3.35] — En effet, aux termes de la loi même, la cause de dispense, survenue postérieurement à la réunion du conseil de révision, produit effet de plein droit à la seule condition que l'intéressé compte un an de présence sous les drapeaux.

385. — Lorsqu'un jeune homme a invoqué plusieurs causes de dispenses, sur la deuxième partie de la liste du recrutement, doivent être consignées, avec ses titres à la dispense de l'art. 21, les causes de dispense présentées et admises en vertu de l'art. 23. Mention du nom du dispensé et des diverses causes de dispense admises est également faite, pour ordre, sur la troisième partie de la liste du recrutement (Circ. Guerre, 13 mars 1896).

2° Cumul des dispenses dans une même famille.

386. — D'après l'art. 21, L. 15 juill. 1889, reproduisant d'ailleurs une disposition des lois antérieures, la dispense accordée conformément aux §§ 5 et 6 de l'article (ces paragraphes visent la présence d'un frère sous les drapeaux, ou sa réforme ou son décès au service) ne sera appliquée qu'à un seul frère pour un même cas. Les circulaires ministérielles ont interprété cette interdiction de cumul de la façon la plus stricte, et, d'après ces instructions, un même individu ne pourrait conférer *qu'une seule de ces deux dispenses*. Le Conseil d'Etat adopte une solution plus favorable aux conscrits. Il n'admet pas qu'un militaire ne puisse, dans tout le cours de ses services, conférer qu'une seule dispense, soit par le fait de sa présence au drapeau, soit par le fait de sa mise en réforme avec congé n. 1 ou de son décès en activité de service. Et la disposition lui paraît devoir être interprétée en ce sens qu'un même individu ne peut qu'une seule fois conférer la dispense du n. 5, qu'une seule fois conférer la dispense du n. 6; mais ce même individu est apte à procurer, d'une part, la dispense prévue par le n. 5, d'autre part, à un autre de ses frères la dispense prévue par le n. 6.

387. — Ainsi, un militaire qui, par sa présence sous les drapeaux, a déjà procuré la dispense à l'un de ses frères ne peut, pour la même cause, procurer cette dispense à un autre de ses frères. — Cons. d'Et., 1er févr. 1895, Vachier, [S. et P. 97.3.30, D. 96.5.481]; — 1er févr. 1901, Charlut, [Leb. chr., p. 100]

388. — Il ne le peut, alors même qu'il voudrait conférer la seconde dispense comme se trouvant sous les drapeaux en vertu de dispositions autres que celles qu'il a invoquées la première fois. Un rengagé qui, au cours de son premier congé, a déjà procuré la dispense à l'un de ses frères ne peut, par suite de son rengagement, la conférer à un autre; c'est la même dispense qu'il invoque, les hypothèses successives ayant été prévues dans le même numéro de l'art. 21. — Cons. d'Et., 1er avr. 1898, Couturier, [S. et P. 1900.3.28, D. 99.3.68] — *Sic*, Rabany, *op. cit.*, t. 1, p. 349; Mérillon, *op. cit.*, p. 293.

389. — Mais, lorsque, par suite de sa présence sous les drapeaux, un militaire procure à l'un de ses frères la dispense prévue par la loi, la mort de ce militaire en activité de service peut faire bénéficier un autre frère d'une réduction de service. — Cons. d'Et., 30 nov. 1900, Pauget, [Leb. chr., p. 679]

390. — La disposition dont il s'agit est restrictive; elle doit donc être strictement interprétée; par exemple, le conseil de révision, appelé à statuer sur le cas de deux frères jumeaux inscrits sur la même liste de recrutement, et tous deux frères d'un soldat sous les drapeaux, peut accorder à l'aîné de ces jumeaux la dispense prévue par le n. 4 de l'art. 21 en faveur du plus âgé de deux frères inscrits la même année sur les listes du recrutement, et à l'autre la dispense prévue par le n. 5, au profit de celui qui a un frère sous les drapeaux au moment de l'appel de la classe. La loi n'a visé, dans son interdiction de cumul, que les n. 5 et 6; de plus, il s'agit ici de trois frères, dont les deux derniers invoquent une cause spéciale de dispense, sur laquelle n'influe nullement la situation de l'aîné. — Cons. d'Et., 17 mai 1895, Gauthier, [S. et P. 97.3.92, D. 96.3.48]; — 14 janv. 1898, Mourcy, [D. 99.5.586]

391. — De même, un individu qui a déjà dispensé l'un de ses frères comme faisant partie du même appel peut procurer, par sa présence sous les drapeaux, la dispense à un autre frère. En effet, le paragraphe de l'art. 21 qui interdit la répétition des dispenses dans une même famille, pour un même cas, ne vise que les n. 5 et 6, c'est-à-dire les dispenses résultant de la présence au drapeau et de la mise à la retraite ou du décès au service; on ne saurait l'étendre aux autres hypothèses possibles; c'est une disposition d'exception.

392. — Ainsi un conscrit qui, au moment des opérations du conseil de révision, a un frère présent sous les drapeaux, a droit à la dispense de deux années de service établie par le § 5 de l'art. 21, L. 15 juill. 1889, alors même que ce frère a déjà procuré le bénéfice d'une dispense de service prévue par le § 4 du même article à un frère aîné faisant partie du même appel que lui. — Cons. d'Et., 16 juin 1899, Bazerque, [S. et P. 1901.3.127, D. 1900.3.109]

SECTION V.

Fraudes en matière de dispenses.

393. — L'obtention frauduleuse d'une dispense est sanctionnée par la loi : les jeunes gens qui, à l'aide de fraudes et manœuvres, se font dispenser par un conseil de révision, sont déférés aux tribunaux ordinaires et punis d'un emprisonnement d'un mois à un an (art. 69 de la loi). Les auteurs et complices sont punis des mêmes peines.

394. — Le renvoi devant les tribunaux est prononcé par le conseil de révision. A notre avis, ce n'est ni l'autorité civile, ni l'autorité militaire qui peut prononcer ce renvoi; le conseil de révision devant lequel les conscrits sont appelés à s'expliquer possède seul cette faculté.

395. — Il faut, tout d'abord, qu'il y ait fraudes ou manœuvres, c'est-à-dire agissements de mauvaise foi. Et il se peut que la mauvaise foi n'existe pas chez le conscrit. Dans ce cas, alors même qu'il y aurait condamnation de l'auteur de la fraude, le conscrit qui a pu croire que la dispense lui était légitimement acquise ne tombe pas sous le coup de la loi. — Besançon, 10 mai 1893, Chazal et Morel, [D. 95.2.98]

396. — Après que les tribunaux judiciaires ont jugé la question de fraude, le conseil de révision statue à nouveau, si la dispense a été par lui octroyée. Il statue, dans ce cas, en vertu des dispositions de la loi de 1898, qui lui permet de réviser ses propres décisions, en cas d'erreur de fait.

397. — Le jeune homme indûment dispensé est rétabli en tête de la première partie de la classe appelée après qu'il a été reconnu que la dispense avait été indûment accordée (art. 69, *in fine*).

398. — La disposition finale de l'art. 69 de la loi ne peut être appliquée que dans le cas où il a été déclaré, par les tribunaux de répression, que la dispense était le résultat de fraudes ou manœuvres. Lorsqu'un conseil de révision a accordé la dispense à un conscrit qui avait un frère sous les drapeaux, sur la production d'un certificat qui a été argué de faux et a fait l'objet de poursuites criminelles, — si le père du conscrit, accusé de ce faux, a été acquitté par la cour d'assises, — le ministre ne peut retenir pendant trois ans sous les drapeaux le conscrit qui a bénéficié de la dispense. — Cons. d'Et., 28 juin 1895, Pioche, [S. et P. 97.3.109, D. 96.3.57]

399. — Les auteurs de la fraude tombent sous le coup de la loi, alors même qu'ils auraient agi en dehors du conscrit lui-même. Il a été jugé que la déclaration d'un tuteur à un conseil de révision, que son pupille était l'aîné d'orphelins de père et de mère, bien qu'il eût un frère plus âgé que lui, constitue une fraude ou manœuvre dans le sens de l'art. 69, alors que ce tuteur a produit à l'appui de sa déclaration un certificat de trois pères de famille et qu'il n'avait d'autre motif de croire au décès du frère que l'absence de ses nouvelles pendant plusieurs années. — Besançon, 10 mai 1893, précité.

400. — La peine prononcée est, en cas ordinaire, l'emprisonnement de six mois à un an pour les auteurs et les complices; mais la loi réserve les peines plus graves dont sont passibles les auteurs de faux en écritures privées ou en écritures publiques. — V. *suprà*, v° *Faux*, n. 856 et s., 939 et s.

401. — Il nous paraît qu'en de certaines hypothèses le jeune homme frauduleusement dispensé est passible, en outre, de dommages-intérêts envers ceux auxquels la fraude a porté préjudice. Nous citerons, à cet égard, les dispenses dont la quotité est déterminée par des dispositions législatives et réglementaires : telle la dispense accordée aux soutiens indispensables de famille, telle la dispense accordée au titre des industries d'art, ou celle des élèves de l'Institut agronomique ou des autres écoles, dont tous les élèves ne bénéficient pas de la dispense.

402. — En second lieu, les fonctionnaires ou officiers publics, civils ou militaires, qui ont outrepassé leurs droits en matière de dispenses, sont punis d'une amende de 200 à 500 fr. et de l'interdiction de l'exercice des fonctions publiques depuis cinq ans jusqu'à vingt ans (C. pén., art. 185). L'article relatif aux abus d'autorité *contre* les particuliers est ainsi étendu à ceux commis *en faveur* des particuliers. La loi a visé ici les membres des conseils de révision, les maires qui procèdent à la formation des tableaux de recensement, les sous-préfets ou leurs délégués, ainsi que les militaires du recrutement chargés des opérations militaires de l'appel, et aussi les chefs de corps qui prononcent des dispenses après incorporation. — V. *suprà*, n. 291 et s.

403. — Les fonctionnaires ou officiers publics civils ou militaires qui n'ont qu'un droit d'avis ne nous paraissent pas tomber sous le coup de la disposition dont il s'agit : par exemple, les médecins qui auraient provoqué la mise en réforme avec congé n. 1 d'un frère militaire, de façon à faire dispenser son cadet.

404. — La loi parle de peines plus graves que celles de l'amende de 200 à 500 fr., et l'interdiction temporaire de fonctions publiques. Elle semble viser ici le cas où des membres d'un conseil de révision auraient admis une dispense basée sur un faux, sachant que c'était un faux. — Mérillon, *op. cit.*, p. 661. — V. *suprà*, v° *Faux*, n. 810 et s.

405. — La juridiction devant laquelle doivent être traduits les délinquants, n'est pas déterminée par la loi ; c'est la juridiction ordinaire, chargée de réprimer les délits de ceux qui seront prévenus des faits punis par la loi du recrutement. Les fonctionnaires civils sont justiciables des tribunaux correctionnels; les militaires, des conseils de guerre. D'après M. Mérillon (*op. cit.*, p. 662), la condamnation du conseil de guerre ne pourra avoir, en ce qui touche l'interdiction temporaire de fonctions, qu'un caractère déclaratif, et il appartiendra au ministre de provoquer la comparution devant un conseil d'enquête, chargé de prononcer le retrait d'emploi, la suspension ou la réforme.

406. — Dans ce cas, enfin, la tentative du délit est punie de la même peine que le délit lui-même (art. 77 de la loi).

CHAPITRE V.

AUTRES CAUSES DE RÉDUCTION DE SERVICE.

SECTION I.

Algérie et colonies.

407. — Les Français des colonies ne bénéficient pas tous d'une réduction de service actif, tout au moins en droit. Les dispositions générales de la loi du 15 juill. 1889 sont applicables, en leur texte, dans les colonies de la Guadeloupe, de la Martinique, de la Guyane et de la Réunion (L. 15 juill. 1889, art. 81, § 1).

408. — En fait, le recrutement s'applique à la seule colonie de la Réunion (L. 1er août 1895).

409. — Les recrues de l'île de la Réunion sont affectées aux corps stationnés à Madagascar et dans les dépendances de l'île (Arr. 22 déc. 1898).

410. — A la Martinique et à la Guadeloupe, le service du recrutement a été constitué par un décret du 3 févr. 1899 ; mais ces dispositions sont indépendantes des mesures qui pourront ultérieurement être prises pour l'incorporation du contingent; elles ont pour avantage de permettre d'y procéder sans retard si les circonstances venaient à l'exiger.

411. — Les colonies autres que la Guadeloupe, la Martinique, la Guyane et la Réunion, ainsi que l'Algérie, ont un régime spécial, indiqué par les derniers paragraphes de l'art. 81. Ce régime spécial est caractérisé par une réduction de *deux années* de service en temps de paix. Les Algériens et les coloniaux sont placés sur le même pied que les dispensés des art. 21 et 22, en France, et, après une année de présence effective sous les drapeaux, envoyés dans la disponibilité, s'ils ont satisfait aux conditions de conduite et d'instruction militaire (V. *suprà*, n. 347) déterminées par le ministre de la Guerre (1).

412. — De plus, la loi établit ici le système du recrutement régional : les conscrits sont incorporés dans les corps stationnés soit en Algérie, soit aux colonies. Toutefois, il peut être admis

(1) Le projet voté par le Sénat en première délibération supprime le régime de faveur appliqué à l'Algérie ; il le maintient pour les colonies autres que la Martinique, la Guadeloupe et la Réunion.

des exceptions motivées, mais il est fait mention de ces exceptions dans le compte rendu que, chaque année, avant le 30 juin, le ministre de la Guerre doit déposer sur le bureau des Chambres (art. 86).

413. — La loi, probablement en compensation de la réduction du service actif en temps de paix, prévoit, dans une hypothèse spéciale, une aggravation de charges pour les Algériens et les Français des colonies autres que la Guadeloupe, la Martinique, la Guyane et la Réunion; en cas de mobilisation générale, les hommes valides qui ont terminé leur temps légal de service sont réincorporés avec la réserve de l'armée territoriale, sans cependant pouvoir être appelés à servir hors du territoire de l'Algérie et des colonies. Cette dernière restriction indique bien quel est le but du législateur; l'aggravation de charges n'est prononcée que pour servir aux colonies, dans l'hypothèse d'une conflagration où l'intégralité des colonies françaises serait menacée. Si, dans ce cas, les hommes ayant terminé leur temps légal de service ne peuvent être incorporés pour la défense de la métropole, le texte, dans sa généralité doit être interprété en ce sens que la levée s'appliquerait à la défense d'une colonie quelconque, et non seulement à la défense de celle où réside le contingent exceptionnellement levé; il ne s'agit pas ici de la formation d'une sorte de milice locale.

414. — Hormis ce cas exceptionnel, y a-t-il, pour les résidents en Algérie ou dans les colonies autres que la Guadeloupe, la Martinique, la Guyane et la Réunion, une durée de service obligatoire différente de celle imposée aux hommes de la métropole? La question est controversée; et la controverse est née de la rédaction du § 3 de l'art. 81 de la loi. Ce paragraphe dispose dans les termes suivants. En cas de mobilisation générale, les hommes, qui ont terminé leurs *vingt* années de service, sont réincorporés *avec* la réserve de la territoriale, sans cependant pouvoir être appelés à servir hors du territoire de l'Algérie et des colonies. Dans une première opinion, on interprète ce texte de la façon suivante. L'obligation de service est, dans les colonies dont il s'agit, réduite à vingt années au lieu de vingt-cinq. Sans doute, les hommes de plus de quarante ans, dans l'intérêt de la défense des colonies, défense difficile à réaliser au moyen de contingents appelés du dehors, peuvent, en cas de nécessité urgente, être réincorporés pour un temps. Mais c'est là une disposition exceptionnelle, dérogatoire au droit commun du service et, ce qui le démontre, c'est la partie du texte qui défend d'employer ces hommes hors des colonies ou de l'Algérie. En compensation, le législateur a consenti une atténuation de la durée des obligations de service en temps normal et cette atténuation est corrélative à celle qu'il a établie pour l'activité. De plus, on invoque un argument de texte : la loi a dit que les coloniaux ayant acccompli vingt années de service seraient incorporés *avec* et non *dans* la réserve de l'armée territoriale. Donc, à partir de la vingtième année, ils restent étrangers à l'armée (Roussel, *op. cit.*, p. 32). L'opinion contraire soutient qu'il faut lire *vingt-cinq* et non *vingt* années. La rédaction votée par le Sénat en 1888 portait vingt-cinq années; l'article n'aurait pas été ultérieurement remanié sans la moindre explication. En second lieu, il est certain que l'obligation de service de vingt-cinq années, s'applique aux grandes colonies; on ne voit aucune raison de différence; une simple erreur matérielle a été commise; le commentateur doit la rectifier. — Rabany, *op. cit.*, t. 2, p. 241.

415. — Il nous paraît que, du moment où le texte n'a pas été corrigé par le législateur lui-même, il faut le maintenir tel qu'il existe; du reste, la raison de différence ne se trouve-t-elle pas dans les avantages que le législateur a cru devoir accorder aux coloniaux en compensation de l'aggravation de service qu'il édictait en cas de levée en masse? Tout l'intérêt de la question réside d'ailleurs en ceci : le Gouvernement aurait-il, en cas de nécessité pour la défense de la métropole, le droit d'y appeler des hommes résidant aux colonies et âgés de quarante à quarante-cinq ans? A notre avis, la solution devrait être négative.

416. — Le bénéfice de l'art. 81, § 3, s'applique aux colons, mais aux *colons* seuls; la disposition est édictée dans l'intérêt de la colonisation; il faut donc que ceux qui sont appelés à jouir des faveurs légales *demeurent* colons; sinon ils retombent dans le droit commun. Toutefois à la conséquence logique de son principe le législateur a cru devoir apporter une atténuation importante : il a pensé qu'il était difficile d'exiger en temps de paix une présence effective sous les drapeaux, lorsque les intéressés auraient dépassé la trentième année. En conséquence, la distinction suivante a été établie : s'agit-il d'hommes âgés de moins de trente ans, le bénéfice de l'art. 81 ne leur est plus applicable; dès l'instant où ils transportent en France leur établissement, ils doivent compléter, dans un des corps de la métropole, le temps de service exigé de tout Français; s'agit-il au contraire d'anciens colons ayant dépassé la trentaine, ils ne sont plus astreints qu'aux obligations de leur classe; s'agit-il enfin d'anciens colons atteignant la trentaine au cours de leur présence sous les drapeaux, ils sont immédiatement libérés.

417. — Enfin, dans une hypothèse exceptionnelle, ce n'est plus la dispense partielle d'activité qui est accordée aux colons, c'est la dispense totale. Cette dispense totale résulte de la force des choses; la loi se prononce ainsi dans le cas où l'absence de tout corps stationné dans un rayon suffisamment proche entraînerait, sinon une impossibilité matérielle, du moins de graves difficultés pour l'incorporation. La solution est laissée à l'appréciation du ministre, chargé de la formation du contingent. S'il ne se trouve pas de corps stationné dans un rayon fixé par arrêté ministériel, les jeunes gens établis aux colonies sont dispensés de la présence effective sous les drapeaux.

418. — Par circulaire du 10 févr. 1897, après entente avec le ministre de la Guerre, le ministre des Colonies a fait connaître aux gouverneurs qu'il leur appartient de statuer sur les demandes des jeunes gens qui sollicitent l'application de l'art. 81, sans que le conseil de révision du domicile légal ait à intervenir. Il est recommandé aux gouverneurs de n'accueillir les demandes qui leur sont soumises que si le réclamant appartient à la catégorie des jeunes gens fixés à demeure dans le pays, ce qui exclut les fonctionnaires.

419. — La dispense totale du service actif dans les colonies où n'est stationné aucun corps de troupes françaises appartient même aux individus qui, y résidant depuis l'âge de dix-huit ans, ont cependant été inscrits sur les listes de recrutement dans la métropole ou dans une colonie autre que celle qu'ils habitent. Elle revêt même un caractère définitif, à la condition qu'ils ne rentrent point en France avant l'âge de trente ans, s'ils en font la demande. Cette dispense a été maintenue par le Sénat dans la proposition par lui votée (V. *suprà*, n. 20)

420. — La dispense accordée à ceux qui résident dans une colonie dont ils ne sont pas originaires est soumise à une condition, de nature administrative; elle n'est accordée que sur avis conforme du gouverneur ou du résident (art. 82 de la loi); c'est le conseil de révision appelé à statuer sur la liste de recrutement de la métropole qui confère la dispense.

421. — Par arrêté du 20 janv. 1901, le ministre des Colonies a permis aux gouverneurs de dispenser de la présence effective sous les drapeaux les jeunes gens en résidence fixe dans les colonies de la Côte d'Ivoire, de la Guinée, du Congo français, du Dahomey et de ses dépendances, de Saint-Pierre et Miquelon, de la côte Française des Somalis et dépendances, et des établissements français de l'Inde.

Section II.

Résidence à l'étranger.

422. — Les Français résidant à l'étranger peuvent être dispensés totalement, en temps de paix, de la présence sous les drapeaux. La disposition nouvelle de l'art. 50, qui a pour but de favoriser l'émigration à l'étranger, n'est cependant pas sans contenir diverses restrictions.

423. — Il faut, en premier lieu, présomption de séjour durable à l'étranger; un simple déplacement ou voyage d'affaires ne procurerait pas la dispense. La loi a fixé elle-même la durée *minima* du séjour; cette durée *minima* est de onze ans. Les intéressés doivent avoir établi leur résidence à l'étranger avant l'âge de dix-neuf ans révolus, et ils ne peuvent rentrer en France avant l'âge de trente ans. S'ils rentrent en France avant l'âge de trente ans, ils devront accomplir le service actif prescrit par la loi, sans toutefois pouvoir être retenus sous les drapeaux au delà de trente ans; s'ils rentrent après l'âge de trente ans, ils ne sont soumis qu'aux obligations de leur classe; ils sont versés dans la réserve avant trente-trois ans, dans l'armée territoriale au delà de cet âge.

424. — En second lieu, la loi exige que l'établissement du domicile ait lieu à l'étranger et hors d'Europe; le séjour sur le territoire métropolitain d'une autre nation européenne ne procure

pas la dispense dont il s'agit. Un amendement présenté au Sénat, ayant pour but d'étendre le bénéfice de cette dispense aux résidents en pays de protectorat français, n'a pas été voté, l'exemption complète, s'expliquant par ce seul fait que le jeune Français résidant à l'étranger n'a aucun moyen d'accomplir pratiquement ses devoirs militaires.

425. — En troisième lieu, l'octroi de la dispense est facultatif, d'une part, pour le Gouvernement, d'autre part pour l'intéressé lui-même. Le Gouvernement accorde la dispense sur avis du consul et le refus qu'il opposerait ne serait susceptible d'aucun recours contentieux.

426. — Le projet de loi voté par le Sénat en première lecture (V. *suprà*, n. 20) décide supprimer la dispense conférée par l'art. 50 aux jeunes gens résidant hors d'Europe.

427. — Les jeunes gens résidant à l'étranger doivent justifier, chaque année, de la régularité de leur situation par la production d'un certificat. D'accord avec le ministre des Affaires étrangères, le ministre de la Guerre a simplifié les formalités exigées en déclarant que la surveillance de ces jeunes gens serait désormais exercée par les consuls, qui, chaque année, feront parvenir au département de la Guerre par l'entremise des Affaires étrangères un rapport sur la situation de ces jeunes gens. Au vu de ce rapport, le département de la Guerre notifie aux commandants de recrutement les noms des dispensés dont la situation ayant cessé d'être régulière justifierait un ordre de route (Circ. 19 oct. 1897). Le certificat modèle L n'a plus à être fourni qu'une fois, au moment où la dispense est réclamée.

428. — Aux termes du dernier alinéa de l'art. 50, L. 15 juill. 1889, les jeunes gens dispensés du service militaire comme résidant à l'étranger hors d'Europe ne peuvent, pendant la durée de leur établissement à l'étranger, séjourner accidentellement en France plus de trois mois et sous la réserve d'aviser le consul de leur absence. Comment doit-on interpréter cet article? De dix-neuf à trente ans, lesdits jeunes gens ne peuvent-ils séjourner en France que trois mois au maximum, ou bien chaque séjour qu'ils feront en Europe ne devra-t-il pas excéder une durée de trois mois? Le Conseil d'Etat s'est prononcé dans ce dernier sens, en laissant au ministre le soin de déterminer le nombre possible des séjours.

429. — Un règlement relatif à ces séjours a été dressé par le ministre de la Guerre, de concert avec celui des Affaires étrangères. Les agents diplomatiques et consulaires sont autorisés à accorder directement aux Français établis dans leur circonscription, et dont la situation aura été reconnue régulière, trois autorisations successives d'absence, de trois mois chacune, au maximum. En aucun cas, il ne pourra être accordé plus d'une autorisation d'absence dans le cours de la même année. Les dispensés qui auront épuisé cette série de congés pourront solliciter du ministre de la Guerre, dans des circonstances exceptionnelles et pour des raisons majeures dont ils devront justifier, des congés en sus des trois premiers. Les demandes de cette nature devront toujours être transmises par l'intermédiaire du consul, et avec son avis motivé. La période de séjour comptera du jour du débarquement en Europe, pour prendre fin à la date de l'embarquement, laissant en dehors le temps pris pour la traversée, à l'aller et au retour (Circ. 11 juill. 1898).

Section III.

Deuxième portion du contingent.

430. — Chaque année, après l'achèvement des opérations du recrutement, le ministre fixe sur la liste du tirage au sort de chaque canton, et proportionnellement en commençant par les numéros les plus élevés, le nombre d'hommes qui seront envoyés dans leurs foyers en disponibilité après leur première année de service.

431. — Déjà, sous l'empire de la loi de 1872, on avait dû s'apercevoir qu'il était matériellement impossible de concilier le maintien de tout le contingent sous les drapeaux, pendant le temps fixé, avec les ressources budgétaires ; la difficulté devenait plus grande encore par suite de l'augmentation d'effectif résultant du service obligatoire pour tous, tel qu'il est établi par la loi. Aussi, malgré son hésitation, le parlement a-t-il dû maintenir tout au moins le principe de la seconde portion du contingent.

432. — Il y a lieu de faire remarquer que cette dispense naturellement supprimée dans la loi en préparation constitue une faculté laissée au ministre, et non un *droit* pour les intéressés, qui peuvent être maintenus sous les drapeaux si leur conduite ou leur instruction laissent à désirer, ou si les ressources budgétaires le permettent.

433. — En outre, l'art. 46 de la loi autorise le ministre de la Guerre, dans le cas où l'effectif budgétaire viendrait à être dépassé, à renvoyer dans leurs foyers, après une année de service, les hommes dont les numéros au tirage précèdent immédiatement ceux qui ont été classés dans la deuxième portion du contingent.

CHAPITRE VI.

MODIFICATIONS DE L'OBLIGATION DE DROIT COMMUN RÉSULTANT DE SITUATIONS SPÉCIALES.

434. — Il existe certaines catégories de citoyens soumis à l'obligation générale du service militaire dans des conditions autres que les conditions communes : *d'une part*, les officiers, et assimilés, les commissionnés, les engagés, les inscrits maritimes, les premiers par suite d'actes volontaires, les derniers par suite de l'exercice d'une profession déterminée, celle de marin, qui les destine exclusivement à l'armée de mer; *d'autre part*, les élèves de certaines écoles, ayant un caractère exclusivement militaire, ou un caractère mixte, qui contractent, en y entrant, un engagement d'une certaine durée.

435. — Sont considérés comme ayant satisfait à l'appel de leur classe : 1° les jeunes gens liés au service dans les armées de terre et de mer en vertu d'un brevet ou d'une commission ; 2° les jeunes marins portés sur les registres de l'inscription maritime (art. 28).

436. — Les officiers des armées de terre et de mer sont nommés par décret (L. 19 mars 1834), l'acte par lequel la nomination est notifiée à l'intéressé s'appelle le brevet. Ce brevet sert de titre à l'officier et lui donne un état. — V. *suprà*, v° *Etat des officiers et des sous-officiers*.

437. — Sont en possession d'un brevet, de même que les officiers, les assimilés. Parmi les assimilés, doivent être rangés, pour l'armée de terre, les fonctionnaires de l'intendance militaire, les officiers d'administration, les médecins, pharmaciens et vétérinaires militaires, les chefs de musique, les adjoints du génie et les gardes d'artillerie, les archivistes d'état-major, les interprètes militaires, les contrôleurs d'armes et les contrôleurs de l'administration de l'armée ; pour l'armée de mer, les fonctionnaires du génie maritime, les ingénieurs hydrographes, les commissaires de marine, les inspecteurs administratifs, le personnel des directions de travaux, du service de manutention, du corps de santé, les aumôniers, les mécaniciens.

438. — Les commissionnés sont les sous-officiers et soldats dont la situation est réglée par les art. 63 à 68, L. 15 juill. 1889. — V. *suprà*, v° *Etat des officiers et des sous-officiers*, n. 82 et s. — Quant aux engagés, V. *suprà*, v° *Engagement volontaire*.

439. — Les inscrits maritimes sont dispensés de tout service par la loi du 15 juill. 1889, parce qu'ils sont déjà astreints à l'obligation militaire sous des conditions différentes. — Sur les obligations des inscrits maritimes, V. *suprà*, v° *Marine de l'Etat*, n. 445 et s., et 457 et s.

440. — Que décider si l'inscrit maritime n'est pas incorporé dans la marine pour inaptitude physique? M. Mérillon (*op. cit.*, p. 369) soutient que la question est résolue par le texte de l'art. 30, aux termes duquel sont considérés comme ayant satisfait à l'appel de leur classe les jeunes gens *portés* sur les registres matricules de l'inscription maritime. En tout cas, d'après cet auteur, les inscrits, même non incorporés par le recrutement maritime, ne pourront être *repris* pour l'armée de terre.

441. — Pour les individus visés à l'art. 28, l'obligation de droit commun n'est pas appliquée parce qu'elle est *remplacée* par d'autres obligations exceptionnelles. Dès que ces obligations n'ont plus effet, l'obligation de droit commun reparaît ; les officiers et commissionnés, s'ils cessent leur service, les inscrits, s'ils se font rayer, doivent accomplir dans l'armée active le service prescrit par la loi du 15 juill. 1889, et ils suivent le sort de la classe à laquelle ils appartiennent par leur âge (art. 26, *in fine*) ; c'est-à-dire que les jeunes gens qui cessent de se trouver dans une situation spéciale complètent les trois années de service actif exigé par la loi, si, dans la situation où ils se trouvaient, ils n'ont pas

donné à l'Etat trois ans de services effectifs, y compris les congés renouvelables. — Mérillon, p. 369.

442. — Pour éviter des abus, la loi a prescrit que les officiers ou commissionnés, comme les inscrits, doivent informer l'autorité administrative de leur changement d'état ; ils en font la *déclaration* au maire de la commune dans les deux mois de leur admission ou radiation, retirent une expédition de cette déclaration et la soumettent au préfet du département (art. 28 de la loi).

443. — Le défaut de cette déclaration est puni d'une amende de 10 à 200 fr., et d'un emprisonnement de quinze jours à trois mois (art. 76 de la loi).

444. — Les jeunes gens reçus à l'Ecole polytechnique, à l'Ecole forestière ou à l'Ecole centrale des arts ou manufactures sont considérés comme entrant dans les carrières militaires et rangés, non plus dans les dispensés, mais dans les spécialisés.

445. — Toutefois cette spécialisation n'a lieu qu'à certaines conditions : les élèves de ces trois écoles, qui sont reconnus propres au service militaire, sont obligés de contracter un engagement volontaire de trois ans pour les deux premières écoles et de quatre ans pour l'Ecole centrale. — Sur les conditions et formes de ces engagements, V. *suprà*, v° *Engagement volontaire*, n. 86 et s.

446. — Mais il peut arriver que des jeunes gens, aptes à être employés dans les services civils ou dans l'industrie privée, ne réunissent pas cependant à leur entrée les conditions physiques nécessaires pour le service militaire. Dans ce cas, l'engagement est, tout au moins, retardé; et l'admission a lieu quand même.

447. — Les engagements spéciaux dont il s'agit ne sont pas exigés, — pour l'Ecole polytechnique, des élèves qui, au moment de leur entrée, n'auraient pas été reconnus aptes au service militaire par l'un des motifs ci-après : défaut de taille, faiblesse de constitution, lorsque celle-ci paraît susceptible de s'améliorer avec le temps ; vices de conformation et infirmités incompatibles avec le service militaire (Décr. 1er mars 1890, art. 1); — pour l'Ecole forestière, des jeunes gens qui, au moment de l'entrée, n'auraient pas été reconnus aptes au service militaire pour l'un des deux premiers motifs précités (art. 3).

448. — Pour l'Ecole centrale, école ayant un caractère moins militaire, les conditions d'aptitude physique sont moins rigoureuses : il faut et il suffit que les admis soient aptes à suivre les cours de l'école ; s'ils ne remplissent pas les conditions d'aptitude aux exercices militaires, ils sont admis à l'école sans avoir à contracter d'engagement (Décret précité).

449. — L'aptitude physique est constatée, dans chacune des écoles, par une commission ; celle de l'Ecole polytechnique doit s'assurer que les vices de conformation et les infirmités dont ces jeunes gens sont atteints ne font pas obstacle au port de l'uniforme, qu'ils ne sont pas de nature à les mettre hors d'état de suivre les cours et les exercices militaires de l'école, non plus qu'à les rendre impropres au service public (Décret précité). Au cas où cette dernière condition ne serait pas remplie, l'admission ne saurait être prononcée, même sans engagement triennal.

450. — Il a été dit, plus haut, que l'engagement était, pour certains, simplement retardé. Ainsi tout élève devenu apte, en cours d'études, au service militaire, souscrit l'engagement, dont les effets remontent au moment de l'entrée à l'école (Décret précité).

451. — Si c'est seulement après la sortie de l'école et lors de la comparution devant le conseil de révision, que l'aptitude au service militaire est reconnue, l'intéressé devient un dispensé d'une catégorie spéciale, et il n'est tenu d'accomplir qu'une année de service effectif dans les conditions auxquelles il aurait été soumis s'il s'était engagé au moment de son admission à l'école, pourvu toutefois qu'il ait satisfait aux examens de sortie de l'école à laquelle il a appartenu (Décr. 1er mars 1890, art. 5).

452. — L'engagement triennal des élèves de l'Ecole polytechnique ou de l'Ecole forestière ou l'engagement quadrennal des élèves de l'Ecole centrale ayant été contracté, le temps passé dans ces écoles est considéré comme temps de présence sous les drapeaux. D'ailleurs, l'instruction militaire est donnée dans ces établissements.

453. — A leur sortie, les élèves de l'Ecole polytechnique admis dans les services civils et les élèves de l'Ecole forestière sont nommés sous-lieutenants de réserve et accomplissent, en cette qualité, dans un corps de troupe, la troisième année de service qu'ils doivent à l'Etat, la durée des cours de ces écoles n'étant que de deux ans.

454. — Le régime des élèves de l'Ecole centrale est un peu différent ; leur qualité d'élèves ne leur ouvre pas, de plein droit, l'accès des cadres ; après avoir satisfait aux examens de sortie, ils sont admis à subir des épreuves d'aptitude au grade de sous-lieutenant de réserve ; ceux qui satisfont à ces examens sont nommés sous-lieutenants de réserve et font, en cette qualité, leur quatrième année de service (la durée des cours de l'école est de trois années). Les autres sont incorporés comme simples soldats et font un an de service ; à la fin de cette année, ils peuvent être nommés sous-lieutenants de réserve, s'ils satisfont aux conditions d'aptitude fixées par les lois et règlements (1).

455. — La spécialisation des élèves des trois écoles cesse de plein droit par suite d'échec aux examens de sortie, ou de renvoi pour inconduite ; les élèves n'ayant pas satisfait aux examens de sortie, ou ceux renvoyés sont incorporés dans un corps de troupe pour y terminer le temps de service qu'ils ont encore à faire (art. 28 modifié par la loi du 11 nov. 1892).

456. — Les anciens élèves de l'Ecole centrale qui accomplissent leur année de service comme simples soldats, ne peuvent être nommés sous-lieutenants de réserve au cours de ladite année (Av. de la section des Finances du Conseil d'Etat du 22 déc. 1896).

457. — L'art. 28 cite ensuite d'autres écoles qui dispensent leurs *anciens élèves* des obligations de droit commun, à la condition de contracter un engagement sexennal ; mais à la différence de ce qui se passe pour les Ecoles polytechnique, forestière ou centrale, le temps d'école n'est pas compté dans l'engagement. C'est ainsi que les élèves du service de santé militaire, de l'Ecole de médecine navale et des élèves militaires des écoles vétérinaires ne sont mis hors du droit commun que si, lors de leur entrée, ils contractent l'engagement de servir dans l'armée pendant six ans au moins, à dater de leur nomination au grade de médecin aide-major de 2e classe, d'aide-médecin ou d'aide-vétérinaire. Ceux qui n'obtiennent pas le grade précité à leur sortie, ou qui ne remplissent pas l'engagement sexennal, sont incorporés pour trois ans dans un corps de troupe. — Sur les conditions et formes de l'engagement sexennal, V. *suprà*, v° *Engagement volontaire*, n. 89 et s.

458. — L'Ecole d'administration de la marine a été ajoutée à la liste de l'art. 30 par la loi du 28 déc. 1892. On a fait remarquer, en effet, que ses élèves se destinaient à une carrière militaire et ne pouvaient être assimilés aux élèves de l'Ecole des chartes et de l'Ecole des langues orientales vivantes. Désormais les jeunes gens qui, se destinant à cette école, contractent l'engagement de servir pendant six ans, sont incorporés pour trois ans s'ils n'obtiennent pas le grade d'aide-commissaire et ne réalisent pas l'engagement sexennal. Ils ne sont plus assimilés aux dispensés de l'art. 23, mais aux spécialisés de l'art. 29, et n'ont plus à vingt et un ans à accomplir une année de service, obligation qui rendait le recrutement difficile, les candidats devant être licenciés en droit avant vingt-quatre ans.

459. — Une des conséquences de la réforme, c'est que les simples candidats à l'Ecole d'administration de la marine ne peuvent, lors de leur comparution devant le conseil de révision, invoquer aucune dispense. — Cons. d'Et., 30 déc. 1900, Vitry, [Leb. chr., p. 679] — Et comme, lors de l'appel, ils auront pu rarement se trouver en état de passer le concours, puisqu'une des conditions d'admissibilité à ce concours est la présentation du diplôme de licencié en droit, il en résulte qu'à ce moment la situation de ces jeunes gens n'est pas et ne peut être définie ; c'est une anomalie dans la loi.

460. — La liste des écoles qui donnent droit à la qualité de spécialisés ne doit pas être étendue au delà des termes stricts de la loi ; c'est ainsi que la qualité d'élève de l'Ecole coloniale, ou celle d'élève d'école annexe à l'Ecole navale de Bordeaux ne confère aucun droit à dispense.

---

(1) Ce régime serait modifié si le projet voté par le Sénat (V. *suprà*, n. 20), était définitivement adopté. Les élèves de l'Ecole centrale, de même que les élèves des Ecoles polytechnique et forestière doivent faire un an de service comme soldats avant ou après leur temps d'école.

CHAPITRE VII.

SITUATION JURIDIQUE DES HOMMES DE L'ARMÉE ACTIVE.

1° *Vote.*

461. — Les militaires et assimilés de tous grades des armées de terre et de mer ne prennent part à aucun vote, quand ils sont présents à leur corps, à leur poste, ou dans l'exercice de leurs fonctions. Ceux qui, au moment de l'élection, se trouvent en résidence libre, en non-activité ou en possession d'un congé peuvent voter dans la commune sur les listes de laquelle ils sont inscrits (L. 15 juill. 1889, art. 9). — V. *suprà*, v° *Elections*, n. 295 et s.

2° *Mariage.*

462. — A partir du 1er novembre de l'année du tirage au sort, les maires ne doivent, en aucun cas, célébrer le mariage des jeunes gens de la classe ayant pris part au tirage, sans l'autorisation spéciale du général commandant le corps d'armée (Circ. Int., 3 déc. 1883). Jusqu'au 1er novembre, ces jeunes gens peuvent se marier sans l'autorisation de l'autorité militaire (Circ. 22 juill. 1890). — Rabany, t. 2, p. 121.

463. — Les généraux commandants de corps d'armée accordent directement l'autorisation de contracter mariage aux jeunes inscrits sur la première partie des listes du recrutement, tant que leur classe n'a pas été appelée à l'activité. Ces demandes ne doivent être accueillies que dans des cas extrêmement rares et lorsque des informations précises ont permis de reconnaître que les pétitionnaires sont réellement dans une position de famille très-digne d'intérêt. — Circ. 8 août 1874 (J. M., p. 157).

464. — Les jeunes gens incorporés ont leur situation régie par le décret du 16 juin 1808. Les soldats ne peuvent se marier qu'après avoir obtenu l'autorisation du conseil d'administration de leur corps. Tout officier de l'état civil, qui sciemment célèbre le mariage d'un soldat en activité de service sans se faire remettre l'autorisation prescrite ou qui néglige de la joindre à l'acte de mariage, est destitué de ses fonctions. — V. *suprà*, v° *Mariage*, n. 354 et s.

465. — Le droit de contracter mariage sans autorisation s'applique, sans restriction, aux dispensés des art. 21, 22 et 23 renvoyés dans leurs foyers; aux hommes envoyés dans la disponibilité en vertu des art. 39 et 46; aux hommes classés dans les services auxiliaires; aux exemptés en vertu de l'art. 20 (L. 15 juill. 1889, art. 25 et 58). — Rabany, t. 2, p. 120; Saumur, *op. cit.*, p. 722 et 733.

CHAPITRE VIII.

OPÉRATIONS ADMINISTRATIVES DU RECRUTEMENT.

Section I.

Recensement.

§ 1. *Conditions d'inscription*

466. — Le recensement est une opération communale, confiée aux soins des maires; il est établi au moyen de tableaux, que les maires doivent préparer durant le mois de décembre.

467. — Quels jeunes gens sont portés sur ces tableaux? 1° les appelés; 2° les omis des années précédentes; 3° ceux qui se trouvent sous les drapeaux en vertu d'un engagement volontaire (dans l'année où ils devraient être appelés) (art. 10 de la loi).

468. — Trois séries de conditions sont à examiner pour l'inscription sur lesdits tableaux : d'abord, des conditions de nationalité (V. *suprà*, n. 27 et s.); en second lieu, des conditions d'âge : les inscrits doivent en principe avoir accompli leur vingtième année le 31 décembre à minuit, pour être portés sur les tableaux de l'année suivante; en troisième lieu, des conditions de domicile.

1° *Conditions d'âge.*

469. — Au point de vue de l'âge de l'inscription, il faut distinguer trois hypothèses : 1° les Français à titre définitif (V. *suprà*, n. 30); 2° les Français sous condition résolutoire ; 3° les individus devenus Français par voie de naturalisation, de réintégration ou de déclaration.

470. — Les Français à titre définitif sont inscrits avec leur classe d'âge. Nous rappelons qu'on doit compter dans cette catégorie les fils d'étrangers nés en France, quand leur père y est né lui-même. Ces individus sont inscrits sur les registres de la classe en formation, alors qu'ils ont eu vingt ans révolus dans l'année qui précède le tirage au sort de cette classe (Instr. 4 déc. 1889). — V. *suprà*, n. 30.

471. — Les dispositions de l'art. 18, C. civ., et des art. 11 et 12, L. 15 juill. 1889 (d'après lesquelles le fils mineur d'un père ayant perdu la qualité de Français et l'ayant recouvrée ultérieurement ne devient Français que si, dans l'année qui suit sa majorité, il ne décline pas cette qualité, et doit n'être inscrit que sur les tableaux de recensement de la classe dont la formation suit l'époque de sa majorité, tout en n'étant assujetti qu'aux obligations de service de la classe à laquelle il appartient par son âge), ne sont pas applicables à l'individu qui avait, par suite d'une déclaration faite conformément à l'art. 10, C. civ., acquis à titre définitif la qualité de Français antérieurement aux décrets par lesquels ses parents ont été eux-mêmes réintégrés dans cette qualité. — Cons. d'Et., 22 juill. 1898, Magnin, [S. et P. 1901.3.9, D. 1900.3.5]

472. — Par conséquent, c'est à bon droit que cet individu, s'il n'a pas été porté sur les tableaux de recensement de sa classe d'âge, est inscrit en qualité d'omis sur ceux d'une classe suivante et assujetti aux obligations de service de cette dernière classe. — Même arrêt.

473. — Un individu né en France de parents étrangers dont l'un y est lui-même né est Français (V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 165 et s.) ; on ne peut l'assimiler à l'étranger devenu Français par voie de déclaration, et, s'il n'a pas été inscrit avec les jeunes gens de la classe à laquelle il appartenait par son âge, on doit le considérer comme omis. — Cons. d'Et., 23 juill. 1897, Balzer, [S. et P. 99.3.79, D. 99.3.19]

474. — Pour les jeunes gens présumés Français ou Français sous condition résolutoire, nous retrouvons la controverse indiquée, *suprà*, n. 32 et s. Doivent-ils être inscrits dans le courant de l'année qui suit leur majorité conformément aux dispositions de la loi sur le recrutement (art. 12), ou seulement à l'âge de vingt-deux ans accomplis, puisqu'aux termes du nouvel art. 8, C. civ., modifié par la loi du 26 juin 1889, ils ne sont définitivement Français qu'à cet âge, la loi leur permettant de décliner la qualité de Français pendant toute l'année qui suit leurs vingt et un ans? Nous avons vu que la doctrine adoptait le second système; au contraire, dans un avis du 11 mai 1898, la section des Finances, de la Guerre, de la Marine et des Colonies du Conseil d'Etat adopte le premier par le motif « que l'art. 94, L. 15 juill. 1889, abrogeant toutes dispositions contraires, on ne saurait, quels que fussent les avis émis au cours de la discussion, substituer au texte formel de l'art. 11 les dispositions opposées de la loi du 26 juin 1889.

475. — L'avis fait observer que l'inscription prescrite par l'art. 11 (inscription contre laquelle le droit de réclamation de l'intéressé est formellement spécifié) ne fait pas obstacle au droit que ces intéressés tiennent de l'art. 8, C. civ., jusqu'à ce qu'ils aient atteint l'âge de vingt ans, de répudier la qualité de Français et d'obtenir, par suite, à ce moment leur radiation des listes de recensement ou de recrutement, ou même des contrôles de l'armée, s'ils ont déjà été incorporés.

476. — Les naturalisés et les réintégrés, ceux qui acquièrent la nationalité française par voie de déclaration sont portés sur les tableaux de recensement de la 1re classe formée après leur changement de nationalité. Ils ne sont d'ailleurs astreints qu'aux obligations de service *restant dues* par la classe à laquelle ils appartiennent par leur âge (Instr. 14 déc. 1889, art. 12 de la loi). Dès que les maires ont connaissance de la naturalisation ou de la réintégration, ils inscrivent les intéressés d'office, à moins qu'ils n'aient quarante-cinq ans révolus (Instr. 4 déc. 1889).

477. — Quant à ceux qui deviennent Français par voie de déclaration, la distinction suivante doit être faite : si la déclaration

a été souscrite par un majeur, les maires l'inscrivent avec la première classe formée après l'enregistrement de la déclaration; si elle est souscrite par un mineur, les maires l'inscrivent avec la classe à laquelle il appartient par son âge. Si, en l'absence de déclaration, un jeune homme qui acquiert la nationalité par déclaration est inscrit par erreur, cette erreur est couverte par le défaut de réclamation lors du tirage au sort (Même instruction).

478. — Les dispositions du Code civil relatives à la nationalité réservent les conventions diplomatiques au point de vue qui nous occupe. Il faut signaler d'abord la convention franco-belge du 30 juill. 1891, aux termes de laquelle ne seront pas inscrits d'office avant l'âge de vingt-deux ans accomplis : 1° les individus nés en Belgique d'un Français qui peuvent invoquer l'art. 9 du Code civil belge; 2° les individus nés d'un Français naturalisé belge pendant leur minorité; 3° les individus qui peuvent décliner la nationalité française aux termes du Code civil, à moins que, pendant leur minorité, il n'y ait eu renonciation à leur droit d'option. — V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 1506 et s.

479. — Aux termes d'une autre convention, la convention franco-espagnole du 7 janv. 1862, modifiée par la déclaration du 2 mai 1892, les Espagnols nés en France, lesquels seraient compris dans le contingent militaire, doivent produire devant les autorités militaires compétentes un certificat établissant qu'ils ont tiré au sort en Espagne. Ces individus ne seraient donc inscrits sur les tableaux de recensement, dans leur vingt-deuxième année, que sous condition résolutoire. — V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 1517 et s.

480. — Une convention du 23 juill. 1879, conclue entre la France et la Suisse, a déclaré que les enfants des Français naturalisés Suisses (enfants nés en France d'un étranger né en France) ont le droit de choisir dans le cours de leur vingt-deuxième année entre les deux nationalités et ne pourront être inscrits qu'à l'âge de vingt-deux ans accomplis. Cette convention conserve toute son importance dans l'opinion où les présumés Français peuvent être incorporés dans le cours de leur vingt-deuxième année. — V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 1500 et s.

481. — Il n'y a pas non plus les mêmes conditions d'âge pour les *omis*. Les omis peuvent toujours être inscrits s'ils n'ont pas quarante-cinq ans, et l'inscription a lieu dans l'année qui suit la découverte de l'omission. Pour les omis frauduleux, et condamnés comme tels, le point de départ des obligations militaires est retardé jusqu'à l'expiration de leur peine; la condition d'âge ne conserve plus aucune importance (art. 69).

482. — L'âge des jeunes gens n'est pas toujours exactement connu; l'état civil peut faire défaut, à l'égard de certains; la loi admet, subsidiairement, la notoriété publique, en l'absence d'autres preuves, pour établir l'âge des jeunes gens et déterminer leur inscription (art. 14).

2° *Conditions de domicile.*

483. — Le domicile d'inscription est un domicile spécial; ce n'est pas le domicile du Code civil, et les règles vont différer sur plusieurs points, mais il y a lieu de faire remarquer que les art. 102 à 109, C. civ., auront cependant ici leur portée, car ils serviront à déterminer le domicile des parents et, par répercussion dans un grand nombre de cas, le domicile d'inscription.

484. — Le domicile d'inscription est, en principe, celui des parents et même les jeunes gens qui atteignent leur majorité avant le tirage au sort doivent être inscrits au domicile de leurs parents, encore bien qu'ils eussent un domicile distinct. Cela résulte de l'art. 13, § 1, qui prévoit explicitement les cas où ces jeunes gens seraient émancipés, engagés, établis au dehors, expatriés, absents ou en état d'emprisonnement.

485. — Le domicile des parents est le lieu où ils ont leur principal établissement (C. civ., art. 102). — V. *suprà*, v° *Domicile*.

486. — La seule exception à ce principe est faite en faveur des jeunes gens mariés, qu'ils soient majeurs ou mineurs, lorsqu'ils ont un domicile autre que celui de leurs parents (art. 13, § 2), et encore faut-il que ces jeunes gens fassent la preuve qu'ils ont un domicile réel propre dans une autre commune.

487. — Les orphelins de père et de mère sont inscrits au domicile de leurs tuteurs. Dans le cas où ils n'auraient pas de tuteur, on s'en rapportera à leur résidence personnelle, ainsi qu'il sera dit plus loin.

488. — L'instruction du 4 déc. 1889 décide que les élèves des hospices civils, qu'ils soient majeurs ou mineurs à l'époque du tirage au sort, seront inscrits sur les tableaux de recensement de la commune où ils résident et concourront au tirage dans le canton auquel appartient cette commune. M. Rabany (t. 1, p. 241) fait observer que cette pratique est peu conforme au texte de la loi. En effet, les enfants élevés dans les hospices sont placés sous la tutelle des commissions administratives de ces établissements; ils devraient donc, d'après la règle générale, être inscrits, en toute hypothèse, dans la commune où l'hospice a son siège.

489. — La loi a prévu le cas où le père se serait expatrié; l'inscription a lieu, dans ce cas, dans le canton où le père avait son domicile avant cette expatriation (art. 13, § 1).

490. — Si le père est interdit, s'il est absent, c'est alors au domicile de la mère que doit être faite l'inscription (Instr. 4 déc. 1889), et, si la mère est décédée, c'est le domicile du tuteur qui est substitué à celui de la mère, au point de vue de l'inscription.

491. — Si le père et la mère sont séparés ou divorcés, c'est au domicile du père que l'on doit se référer encore bien que la mère ait la garde des enfants. Mais une solution contraire devrait être adoptée si le père était déchu de la puissance paternelle. — Rabany, t. 1, p. 240.

492. — Dans certaines hypothèses, le domicile est, en ce qui concerne la fixation du lieu d'inscription, remplacé par la résidence. Exceptionnellement, les maires devront se préoccuper de la résidence personnelle des conscrits. Ces hypothèses sont les suivantes : 1° lorsqu'il s'agit de jeunes gens nés et résidant dans le canton qui n'auraient ni leur père, ni leur mère, ni leur tuteur; 2° lorsqu'il s'agit de jeunes gens résidant simplement dans le canton, qui n'auraient ni leur père, ni leur mère, ni leur tuteur, et qui ne seraient ni mariés ni domiciliés dans un autre canton; 3° lorsqu'il s'agit de jeunes gens résidant soit en Algérie, soit aux colonies; et ici la disposition est si formelle qu'elle entraîne *ipso facto* leur radiation dans le canton où ils auraient pu être portés en France, à leur domicile d'origine. Mais cette radiation doit être provoquée par eux, en y joignant la justification de leur inscription sur une liste algérienne ou coloniale.

493. — M. Rabany exprime l'opinion que l'exception ne doit s'appliquer qu'aux colonies, où sont stationnées des troupes françaises en nombre suffisant pour donner l'instruction militaire. Dans le cas contraire, les intéressés devraient être exclusivement inscrits sur les tableaux de recensement de la métropole, dans la commune où se trouvait le dernier domicile de leurs parents, sauf par eux à demander au résident français à bénéficier des art. 82 et 50 de la loi (t. 1, p. 242). Cette opinion nous paraît conserver toute sa force, même depuis la promulgation de la loi du 9 juill. 1900 sur l'armée coloniale.

494. — On peut citer en ce sens la circulaire du 3 déc. 1897 : « Certains maires, dit cette circulaire, ont omis d'inscrire sur les tableaux de recensement de leur classe l'âge des jeunes gens résidant dans les colonies ou pays de protectorat. On doit considérer comme non avenu tout certificat de prétendue inscription dans les milices locales émanant d'autres territoires que l'Algérie et l'île de la Réunion. L'intéressé, bien que résidant hors de la métropole, devra être alors inscrit au lieu du *dernier* domicile de la famille en France ».

495. — Les règles d'inscription sont accomplies : il peut en résulter des inscriptions simultanées; c'est aux intéressés à les signaler, la loi leur imposant la preuve de leur inscription dans un autre canton que celui où ils sont appelés. Ces cas d'inscription simultanées se produiront le plus souvent dans l'hypothèse de changement de domicile par suite de mariage à une époque peu antérieure au recensement; de changement de domicile des parents au moment du tirage au sort, de résidence des inscrits en Algérie ou aux colonies.

496. — Dans le cas où un jeune homme a été inscrit dans deux cantons différents, la dépêche par laquelle le ministre de la Guerre approuve le maintien de l'une des deux inscriptions ne fait pas obstacle à ce qu'il soit statué sur ces inscriptions par les conseils de révision compétents, et cette dépêche ne peut, dès lors, être déférée au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 17 juill. 1874, Jacquet, [S. 76.2.186, P. adm. chr.]

497. — En matière de recrutement, les tribunaux civils sont seuls compétents pour statuer sur les questions de domicile. En conséquence, le conseil de révision doit surseoir à statuer jusqu'à ce que l'autorité compétente ait prononcé sur cette question préjudicielle. — Cons. d'Et., 12 déc. 1873, Vidal, [S. 75.2. 308, P. adm. chr., D. 74.3.67]; — 17 juill. 1874, Jacquet, [S. 76. 2.186, P. adm. chr., D. 75.3.70]; — 28 janv. 1887, Hervoite, [D. 88.3.55]

498. — Constitue une question préjudicielle la question du domicile d'un conscrit. En conséquence, lorsqu'un citoyen a été inscrit sur les listes de recensement de deux cantons et qu'il y a lieu de rechercher quelle est celle des deux inscriptions qui doit être maintenue, le ministre de la Guerre ne peut statuer sur la contestation qu'après avoir renvoyé aux tribunaux la solution de la question de savoir dans lequel des deux cantons ledit citoyen avait son domicile au moment des opérations. — Cons. d'Et., 23 juin 1848, Muller, [P. adm. chr., D. 49.3. 19]

§ 2. *Formation des tableaux de recensement.*

499. — L'inscription des jeunes gens sur les tableaux de recensement a lieu, en principe, sur une déclaration, et, au cas de non-déclaration, d'après les registres de l'état civil et tous autres documents ou renseignements utiles (L. 15 juill. 1889, art. 10).

500. — La déclaration est faite par les jeunes gens, leurs parents ou leurs tuteurs (ou, exceptionnellement, lorsqu'il s'agit d'anciens élèves des hospices civils, par les soins des commissions administratives). Pour la provoquer, les maires doivent, dans le courant du mois de décembre, faire connaître aux intéressés, au moyen d'avis publiés, l'utilité de cette déclaration, les formalités à remplir et surtout l'intérêt qui s'y rattache, en ce qu'elle évite les omissions (Instr. 4 déc. 1889).

501. — Si la déclaration est le plus sûr moyen d'éviter les omissions, la loi n'en a pas, pour les personnes précitées, fait une obligation sanctionnée par une pénalité. — Roussel, *op. cit.*, p. 199.

502. — La loi ne limite pas l'énumération des documents dont, à défaut de déclaration, les maires doivent se servir. Nous citerons, parmi ces documents, la liste nominative du dénombrement, les rôles de contributions, et aussi la liste des omis signalés que les préfets doivent, aux termes de l'instruction ministérielle du 4 déc. 1889, adresser aux maires, chaque année, au mois de décembre.

503. — A l'aide des renseignements ainsi recueillis, les maires établissent la *minute* des tableaux de recensement, minute qui doit être terminée le 31 décembre au plus tard. Cette minute mentionne toutes les demandes d'inscription présentées par les familles, lors même que le maire, pour un motif quelconque, croirait ne pas devoir y donner suite. Cette minute n'est, en effet, qu'une liste préparatoire, qui ne deviendra définitive qu'après l'examen et la vérification du sous-préfet (art. 16).

504. — Les tableaux de recensement doivent contenir un certain nombre de mentions, les unes relatives à l'état de l'inscrit (nom, prénoms et surnoms; date et lieu de naissance; résidence habituelle), les autres relatives à sa taille, à sa profession (art. 10 de la loi) et à son degré d'instruction (Instr. 4 déc. 1889, n. 33), les dernières relatives aux dispenses, pour lesquelles les circulaires annuelles sur la formation de la classe recommandent aux fonctionnaires locaux la plus grande vigilance.

505. — Une circulaires toute récente rappelle aux maires et aux préfets l'intérêt qu'il y a pour les inscrits à signaler immédiatement les cas de dispense dont ils se prévalent et par une nouvelle mesure, des plus libérales, elle dispose que, désormais, seront envoyés aux conscrits des bulletins individuels indiquant les divers cas de dispense, et les pièces justificatives à fournir à l'appui de chacun d'eux.

506. — La circulaire du 27 nov. 1883 recommandait aux maires de s'abstenir d'inscrire sur les tableaux des indications de nature à nuire aux jeunes gens, telles que fils de détenu ou de déporté. Mais si les jeunes gens ont été frappés eux-mêmes de condamnations pouvant entraîner l'application des art. 4 et 5 de la loi, relatifs aux exclus et aux incorporés dans les bataillons d'Afrique (V. *suprà*, n. 71 et s.), il doit y avoir une indication à ce sujet sur les tableaux; toutefois cette indication ne doit pas figurer sur l'exemplaire destiné à être affiché (Instr. 4 déc. 1889, n. 11).

507. — Désormais il n'est plus inséré dans les tableaux, de mention relative au culte professé par le conscrit (Circ. 15 déc. 1879).

508. — Les tableaux de recensement, établis en minute par les maires et modifiés par eux d'après les renseignements et documents dont ils ont eu connaissance, sont publiés et affichés dans chaque commune, suivant les formes prescrites par les art. 63 et 64, C. civ. (L. 15 juill. 1889, art. 10).

509. — Les publications ont lieu à huit jours d'intervalle, un jour de dimanche, à la porte de la maison commune. Un acte en est dressé qui énonce les jours, lieux et heures où la publication a été faite. L'instruction du 4 déc. 1889 indique, comme règle, les premier et deuxième dimanches de janvier, sauf les années où le 1er janvier tombe un dimanche et, dans ce cas, la publication a lieu les deuxième et troisième dimanches. Un extrait de l'acte de publication reste affiché à la porte de la maison commune pendant les huit jours d'intervalle de l'une à l'autre publication.

510. — M. Rabany (t. 1, p. 183) émet l'avis qu'en tout cas, la publication doit, en outre, être verbale, à son de trompe, ou à son de caisse. A l'appui de cette opinion, on peut citer les termes mêmes de la loi, qui dispose que les tableaux seront *publiés et* affichés.

511. — En même temps, les maires doivent indiquer, dans la même forme, les lieux, jour et heure où il sera procédé à l'examen desdits tableaux. Et cet avis emporte convocation pour les jeunes gens de la classe appelée, leurs parents ou leurs tuteurs.

512. — Une fois les tableaux publiés et affichés, les maires en établissent deux expéditions pour être remises au sous-préfet ou au fonctionnaire chargé de présider à la révision de ces tableaux et au tirage au sort. Le sous-préfet peut demander aux maires toutes justifications ou renseignements supplémentaires qu'il juge utiles; il compare entre eux les tableaux des différentes communes pour éviter de doubles inscriptions. — Rabany, t. 1, p. 252.

513. — Les tableaux de recensement doivent être examinés par un fonctionnaire de l'ordre civil. Quel est ce fonctionnaire? La loi désigne, en principe, le sous-préfet (art. 16); mais, dans l'arrondissement chef-lieu, c'est le secrétaire général, ou un conseiller de préfecture désigné par le préfet. Pour les arrondissements chefs-lieux qui ont beaucoup de cantons, les préfets peuvent désigner plusieurs conseillers de préfecture, qui opèrent simultanément avec le secrétaire général de la préfecture (Instr. 4 déc. 1889, n. 42). Dans les autres arrondissements, le sous-préfet peut être suppléé par un conseiller de préfecture désigné par le préfet, ou par un conseiller d'arrondissement (Ord. 29 mars 1831, art. 3).

514. — Le sous-préfet ou le secrétaire général est assisté des maires pour l'examen des tableaux. Dans les communes qui forment un ou plusieurs cantons, le sous-préfet est assisté du maire et de ses adjoints. Dans les villes divisées en plusieurs arrondissements, chaque arrondissement est représenté par un officier municipal (art. 16).

515. — Si les maires, après mise en demeure régulière, refusaient de se rendre à la convocation du sous-préfet et ne se faisaient suppléer par leur adjoint ou, à défaut d'adjoints, par un conseiller municipal choisi par le conseil, sinon pris dans l'ordre du tableau, il pourrait être nommé un délégué spécial par le préfet (L. 5 avr. 1884, art. 85).

516. — M. Rabany (t. 1, p. 255) exprime l'avis que cette désignation d'un délégué spécial par le préfet est facultative; si le maire refusait de se rendre à la convocation, il pourrait être passé outre, les maires n'ayant que voix consultative.

517. — La révision se fait au chef-lieu de canton, avant le tirage; les conscrits sont introduits; après avoir donné lecture du tableau de recensement, le sous-préfet demande aux personnes présentes si elles ont quelques observations à présenter, tant à l'égard des inscriptions qu'au sujet des omissions qui auraient pu être commises.

518. — Le sous-préfet décide, sur l'avis des maires; il a le droit d'effectuer les inscriptions qu'il juge devoir être faites; mais a-t-il le pouvoir d'effectuer d'office des radiations? Nous ne le croyons pas; car le sous-préfet n'a pas légalement le pouvoir de statuer sur les mentions portées aux tableaux. C'est le conseil de révision seul qui a ce pouvoir, et si le sous-préfet avait le droit de rayer certains inscrits de la liste, le conseil de révision pourrait ultérieurement ne pas se trouver saisi des mentions supprimées. Cependant, dans un arrêt du 28 janv. 1887,

Hervoite, [S. 88.3.55, P. adm. chr., D. 88.3.55], le Conseil d'Etat paraît déclarer que le sous-préfet prend, en cette matière, de véritables décisions et que le conseil de révision, statuant sur la réclamation formée par l'intéressé contre la radiation faite par le sous-préfet, rend une décision d'appel. Malgré cet arrêt, la question nous paraît rester douteuse.

519. — Le tableau rectifié de chaque commune est définitivement arrêté par le sous-préfet et signé, séance tenante, tant par lui que par l'officier municipal qui l'a assisté (Instr. 4 déc. 1889, n. 53).

§ 3. *Omis.*

520. — L'omission peut avoir deux causes : l'ignorance ou la fraude. Il se peut d'abord que, faute de renseignements, l'administration municipale n'ait pu inscrire sur les tableaux de recensement un jeune homme de la classe en formation; il se peut, d'autre part, que, par des manœuvres frauduleuses, l'omission ou la radiation du jeune homme ait été obtenue. Ces deux cas n'appellent pas les mêmes sanctions. — Roussel, *op. cit.*, p. 65.

521. — L'omis frauduleux subit tout d'abord une condamnation pénale. Toutes fraudes ou manœuvres, par suite desquelles un jeune homme a été omis sur les tableaux de recensement sont déférées aux tribunaux ordinaires. La peine prononcée contre l'omis frauduleux est celle de l'emprisonnement d'un mois à un an. Cette peine est applicable au conscrit, auteur ou complice de la fraude, et aux autres auteurs ou complices de ladite fraude (art. 69, § 1).

522. — La situation militaire de celui qui a été omis frauduleusement est réglée de façon défavorable : on lui attribue de droit les premiers numéros du tirage dans l'année qui suit la découverte de l'omission; il accomplit son service après l'expiration de sa peine. Toutefois, cette seconde sanction disparaît, si les omis ont atteint quarante-cinq ans avant la clôture des tableaux sur lesquels ils devront être inscrits. Dans ce cas, la condamnation subsiste seule. Par application du même principe, ils sont, à l'âge de quarante-huit ans, libérés à titre définitif.

523. — Le tribunal compétent est ici le tribunal d'arrondissement jugeant correctionnellement, même pour l'auteur du délit, et non seulement pour les complices, selon la distinction générale établie, suivant que les faits délictueux sont antérieurs ou postérieurs à l'arrivée au corps (Rabany, t. 2, p. 189). Le délit est ici forcément antérieur à l'incorporation : la compétence ne doit donc pas être celle de la juridiction militaire.

524. — Ce qui est punissable, aux termes de l'art. 69, c'est toutes sortes de fraudes ou manœuvres par suite desquelles un jeune homme a été omis sur les tableaux de recensement; la liste des faits qui peuvent constituer des fraudes ou manœuvres est laissée à l'appréciation des tribunaux. D'après M. Rabany (t. 2, p. 189), il suffit qu'ils établissent le *dolus malus*, c'est-à-dire l'intention d'échapper par des actes dolosifs à l'obligation imposée par la loi.

525. — Il a été jugé, en conséquence, que les dispositions pénales relatives aux omis ne sont pas applicables à celui qui ne s'est pas fait porter sur la liste du recrutement, et dont l'omission sur cette liste n'est le résultat d'aucune fraude ou manœuvre de sa part. — Cass., 6 août 1841, Trichard, [S. 41.1.798, P. 41.2.308]

526. — ... Que la peine édictée contre ceux qui, par fraudes ou manœuvres, ont fait omettre un jeune homme sur le tableau de recensement ne saurait s'appliquer au jeune homme qui s'est borné à ne pas avertir l'autorité que, depuis plusieurs années, on l'omettait sur ces listes. — Nîmes, 11 juin 1840, Brulat, [S. 42.2.214, P. 40.2.556]

527. — ... Que les fraudes et manœuvres exigées par la loi ne résulteraient même pas de la seule allégation mensongère de la part d'un jeune homme qu'il a satisfait à la loi sur le recrutement. — Même arrêt.

528. — Jugé, d'autre part, que le père qui, profitant d'une erreur commise dans l'inscription du nom de son fils sur la liste des conscrits, s'est procuré des certificats relatifs à un autre individu et est parvenu à faire rayer de la liste le nom de son fils, ne peut pas être renvoyé des poursuites du ministère public, sous le prétexte qu'il a pu croire que l'inscription ne s'appliquait pas à son fils. — Cass., 5 févr. 1813, Cossa, [P. chr.]

529. — Le complice du délit d'omission est puni de la même peine que les auteurs. Mais il paraît utile de faire remarquer ici que les complices ne sont pas déférés aux tribunaux répressifs par le conseil de révision, et qu'on suit alors la procédure ordinaire.

530. — Lorsque le jeune homme omis a été condamné, il fait sa peine et, après l'expiration de sa peine, il est inscrit en tête de la liste du tirage lors des opérations de recensement de la classe appelée après cette époque. — Mérillon, *op. cit.*, p. 140; Saumur, *Dict. de recrutement*, p. 878.

531. — Lorsqu'il est acquitté, il redevient un omis simple, et la seule sanction qui puisse désormais lui être appliquée est l'attribution d'un des premiers numéros par le conseil de révision qui statue définitivement alors sur l'attribution provisoire d'un numéro qui lui a été faite.

532. — Les omis ne sont pas privés du bénéfice des dispenses; mais le jeune homme omis qui ne s'est pas présenté ou fait représenter par ses ayants-cause devant le conseil de révision ne peut être admis au bénéfice des dispenses prévues par l'art. 21 de la loi (dispense des soutiens légaux de famille), si les motifs de dispense ne sont survenus qu'après la décision de ce conseil. — Saumur, *Dict. du recrutement*, p. 878.

533. — L'omis excusable, c'est-à-dire celui dont l'omission résulte d'une simple erreur de fait ou de droit sans intention de fraude, n'encourait naturellement, sous l'empire des dispositions primitives de la loi du 15 juill. 1889, aucune condamnation pénale; mais, au point de vue militaire, la situation des deux catégories d'omis était presque identique. Les uns comme les autres étaient inscrits en tête de la liste de tirage. Cette parité de situation parut critiquable dès les premiers temps d'application de la loi et des dispositions nouvelles furent promulguées le 2 févr. 1891.

534. — Désormais les omis condamnés (art. 69) sont seuls inscrits par les sous-préfets en tête de la liste de tirage et reçoivent seuls les premiers numéros, qui sont, à cet effet, extraits de l'urne avant l'opération du tirage. Quant aux omis non condamnés, ils sont admis à tirer au sort; mais ils doivent adresser au sous-préfet une demande tendant à faire excuser leur non-inscription et justifiant que l'omission de leur nom ne peut être imputée à leur négligence. Cette demande est transmise au conseil de révision, qui est juge de l'excuse invoquée. Si l'excuse n'est pas déclarée valable, les omis non condamnés sont inscrits immédiatement après les omis condamnés. En cas de fraude, le conseil de révision peut renvoyer aux tribunaux répressifs (L. 2 févr. 1891; Circ. Guerre, 22 février suivant).

Section II.

Tirage au sort.

535. — L'opération du tirage au sort est entrée depuis longtemps dans nos mœurs; elle remonte aux anciennes milices provinciales. Son importance a diminué avec le temps et les diverses lois de recrutement successives. Sous les régimes antérieurs, c'est du tirage au sort que dépendaient en grande partie les exemptions; sous l'empire de la loi du 15 juill. 1889, au lendemain de la promulgation de cette loi, le tirage servait encore, d'une part, à déterminer les jeunes gens affectés aux troupes coloniales ou à l'armée de mer, d'autre part (le cas ne s'est présenté qu'une seule fois dans la pratique) à désigner les jeunes gens de la seconde portion du contingent, renvoyés par anticipation en disponibilité dans leurs foyers. Depuis la loi du 30 juill. 1893, l'affectation des premiers numéros aux troupes coloniales a pris fin; l'inscription maritime suffit, en fait, aux besoins de l'armée de mer; seule subsiste la possibilité de renvoi des plus bas numéros après une année de service.

536. — Les opérations du tirage doivent commencer immédiatement après que les tableaux de recensement de toutes les communes ont été rectifiés et définitivement arrêtés.

537. — Chaque année, un décret du Président de la République fixe la date à laquelle commenceront et se termineront les opérations du tirage au sort dans toute la France (V. pour l'année 1902, Décr. 10 déc. 1901).

538. — On détermine, tout d'abord, l'ordre dans lequel les communes du canton doivent tirer au sort. A cet effet, le sous-préfet, en présence des maires, fait inscrire sur des carrés de papier de même dimension les noms des communes du canton; il en donne lecture à haute voix et, après avoir roulé et fermé tous les bulletins de la même manière, il les jette et les mêle dans l'urne destinée à les recevoir. A mesure que le nom d'une

commune est tiré, il est inscrit sur une liste qui règle l'ordre dans lequel les conscrits des différentes communes seront appelés. L'ordre entre communes est donc déterminé par le tirage au sort (Instr. 4 déc. 1889, n. 58; L. 15 juill. 1889, *in fine*, art. 16). Autrefois, avant la loi du 21 avr. 1832, l'ordre dans lequel les communes étaient appelées était déterminé par l'ordre alphabétique de leurs noms.

539. — Puis la séance publique est ouverte. Une liste de tirage a été établie à l'avance par les soins du sous-préfet. Ce fonctionnaire y a inscrit en tête : 1° les noms des omis condamnés pour omission frauduleuse en vertu de l'art. 69 de la loi; 2° les noms des omis réputés de bonne foi qui n'ont pas déposé à la sous-préfecture, huit jours au moins avant le tirage, une demande d'excuse motivée. A la liste ont été adjoints des bulletins individuels, uniformes, parafés par le sous-préfet et portant des numéros de tirage, ces bulletins devant former une série continue. Le sous-préfet, à l'ouverture de la séance publique, compte les bulletins, vérifie le numéro de chacun d'eux, et, après s'être assuré qu'il n'y a erreur ni dans la quantité des bulletins ni dans l'inscription, il en fait la déclaration à haute voix (art. 17 de la loi). Enfin il met de côté les premiers numéros en nombre égal à celui des omis des deux catégories.

540. — L'obligation du comptage des bulletins a pour but de prévenir les graves inconvénients qui résulteraient de ce que, par erreur, on mettrait dans l'urne un nombre de numéros moindre que le nombre des jeunes gens appelés au tirage, en sorte que, le tirage fini et les numéros pris, il se trouverait des jeunes gens qui n'auraient pas de numéros.

541. — Si malgré ces précautions, le nombre des numéros est inférieur à celui des inscrits, quelle mesure doit être prise? La question n'est plus controversée depuis la loi du 27 juill. 1872; aux termes de cette loi, reproduite sur ce point par cette du 15 juill. 1889, les jeunes gens qui ne se trouveraient pas pourvus de numéros seront inscrits *à la suite* avec des numéros supplémentaires et tireront entre eux pour déterminer l'ordre suivant lequel ils seront inscrits. L'erreur profite à ces derniers au détriment des jeunes gens qui ont été pourvus d'un numéro. Aussi la jurisprudence permet-elle auxdits jeunes gens d'intenter devant les tribunaux judiciaires une action personnelle en dommages-intérêts contre le sous-préfet. — Trib. des Conflits, 19 nov. 1881, Bouhier, [S. 82.3.49, P. adm. chr., D. 83.3.23]

542. — Avant de commencer les opérations du tirage au sort, les sous-préfets doivent avoir soin de rappeler aux inscrits que la loi leur impose l'obligation d'établir, par pièces authentiques, devant le conseil de révision, les titres à la dispense qu'ils se proposeront de faire valoir (Circ. min. de la Guerre, 13 déc. 1890).

543. — Après le retranchement des numéros attribués aux omis et cette observation, l'opération même du tirage commence. Les numéros restants sont placés dans des olives de bois et mélangés dans l'urne; les jeunes gens sont appelés d'après l'ordre des communes tiré, et, dans chaque commune, d'après l'ordre de leur *inscription* sur les tableaux de recensement.

544. — L'opération du tirage n'est pas *personnelle;* les parents des absents ou, à défaut, le maire de leur commune peuvent tirer pour eux. Et l'expression : « parents », contenue dans la loi, doit être entendue de la façon la plus large; elle comprend même les parents éloignés (Rabany, t. 1, p. 268). Toutefois, nous n'admettrions pas, comme le soutient cet auteur, qu'un ami du jeune homme pût être appelé à tirer pour lui. A défaut de parents, c'est le maire, toujours présent à l'opération, qui a la faculté de remplacer l'absent; et ce droit, bien que subsidiaire, nous paraît devoir lui être maintenu dans son intégralité. C'est précisément parce que la loi stipule, pour les magistrats municipaux, l'obligation d'être présents aux opérations, qu'elle nous semble n'avoir voulu admettre pour le conscrit d'autres suppléants que ses parents, suppléants naturels. Le conscrit, en cas d'absence de ses parents, n'a pas besoin d'avoir recours à des amis, puisqu'il est toujours assuré d'avoir dans la salle du tirage un représentant.

545. — Si la présence du conscrit n'est pas obligatoire, le sous-préfet doit, tout au moins, s'assurer de l'identité du jeune homme qui tire, ou pour qui l'on tire. Aussi doit-il faire décliner au conscrit (ou à ses suppléants) les noms et prénoms dudit conscrit, ainsi que ceux de ses père et mère, en complétant ces indications d'état civil par d'autres relatives à la famille, à la filiation, à la profession de l'intéressé. Enfin le sous-préfet, si sa religion n'est pas éclairée, peut consulter le maire de la commune.

546. — Des annotations portées sur la liste de tirage font connaître : 1° les jeunes gens qui, s'étant présentés, n'auraient à faire valoir aucun motif d'exemption ou de dispense (V. *suprà*, n. 542); 2° les jeunes gens qui, absents, ont été représentés par leurs parents ou par les maires et au sujet desquels aucune observation n'aura été faite pour réclamer l'exemption ou la dispense; 3° les absents qui ne se seront pas fait représenter.

547. — Lorsque des jeunes gens sont dans le cas de demander l'exemption pour infirmités, et que ces infirmités sont de nature à faire naître des soupçons, le sous-préfet consulte le maire de la commune, et s'il résulte de sa déclaration ou de la notoriété publique que les infirmités peuvent être simulées ou paraissent provenir de mutilation volontaire, une annotation dans ce sens est portée à la liste de tirage. Enfin le sous-préfet annote sur la liste de tirage les jeunes gens qui demandent ou ont déjà demandé à être visités dans le lieu de leur résidence.

548. — La liste de tirage est lue à haute voix quand les opérations sont terminées. Elle est ensuite arrêtée et signée par le sous-préfet et les maires du canton et annexée au procès-verbal des opérations portant les mêmes signatures. Tous les bulletins ayant servi au tirage au sort sont incinérés immédiatement (art. 17 de la loi; Instr. 4 déc. 1889, n. 78).

549. — L'opération du tirage est *définitive* et ne peut, sous aucun prétexte, être recommencée. Il n'appartient pas, en conséquence, au conseil de révision de prononcer la nullité de l'opération du tirage. Ce conseil ne commet, dès lors aucun excès de pouvoir en passant outre à une réclamation tendant à ce que, à raison de son irrégularité, l'opération du tirage soit annulée et recommencée. — Cons. d'Et., 22 avr. 1865, Brussant, [S. 65.2.359, P. adm. chr., D. 65.3.70]

Section III.

Révision.

§ 1. *Composition du conseil de révision.*

550. — Les opérations du recrutement sont revues, les réclamations auxquelles ces opérations peuvent donner lieu sont entendues, les causes d'exemption et de dispense prévues par la loi sont jugées, en séance publique, par un conseil de révision cantonal (art. 18, § 1 de la loi).

551. — Chaque année, un décret, rendu sur le rapport du ministre de la Guerre, fixe le jour où commenceront, dans la France et l'Algérie, les opérations du conseil de révision, et le jour où elles devront au plus tard se terminer. — V. pour 1903, le décret du 2 mars 1903.

552. — Le conseil de révision comprend cinq membres, dont quatre civils et un militaire. La prédominance est donc assurée à l'élément civil. Les quatre membres civils sont : le préfet, un conseiller de préfecture, un membre du conseil général, un membre du conseil d'arrondissement (L. 15 juill. 1889, art. 18). Le territoire de Belfort n'ayant pas de conseil d'arrondissement, le second membre électif est ici un second conseiller général (L. 15 juill. 1889, art. 18, § 1; Instructions annuelles et, en particulier, instruction du ministre de la Guerre du 30 mai 1901). — Cons. d'Et., 16 mars 1888, Fréry, [Leb. chr., p. 255]

553. — Le préfet est le président de droit du conseil de révision cantonal. Il peut se faire remplacer par le secrétaire général, son suppléant légal. A défaut du secrétaire général, le préfet peut désigner le vice-président du conseil de préfecture ou même un conseiller de préfecture. Mais cette suppléance est de nature exceptionnelle, d'après la loi. Aux termes d'une déclaration faite par le rapporteur à la séance du 16 juin 1889, au Sénat, « il faut prévoir le cas de mobilisation générale, où on aurait dans chaque département plusieurs conseils de révision opérant en même temps, et c'est surtout en vue de cette éventualité » que la suppléance précitée a été admise. En fait, à Paris et dans les grands centres, c'est un conseiller de préfecture qui préside.

554. — Le préfet conserve le droit de présider le conseil de révision, même lorsqu'il s'agit d'examiner les jeunes gens des cantons dans lesquels cet administrateur a présidé lui-même au tirage (Circ. 30 mai 1820).

555. — Le conseiller de préfecture est désigné par le préfet. « Ce conseiller, qui fait partie du conseil au titre même de sa

fonction, et non comme représentant du préfet, ne peut remplacer celui-ci en qualité de président que si un événement imprévu nécessite l'absence de son chef (Rabany, t. 1, p. 279). Si l'absence du préfet se prolonge et s'il ne peut être suppléé ni par le secrétaire général, ni par le vice-président du conseil de préfecture, un nouveau conseiller est immédiatement appelé dans le conseil (Instr. 28 mars 1890). — Saumur, *Dictionnaire du recrutement*, v° *Conseil de révision*, p. 235.

556. — Les conseillers de préfecture qui ont, comme délégués du préfet, procédé aux opérations du tirage dans plusieurs cantons, peuvent néanmoins exercer les fonctions de membres du conseil de révision dans les mêmes cantons.

557. — Les membres du conseil général et du conseil d'arrondissement sont désignés par la commission départementale, conformément aux dispositions de l'art. 82, L. 10 août 1871. La commission départementale ne peut déléguer cette attribution ni à son président, ni au préfet (Décis. min. de l'Intérieur, 16 juill. 1873 et 27 oct. 1874, citées par Rabany, t. 1, p. 280). Le conseil général ne peut se substituer à la commission. — Rabany, *loc. cit.*

558. — La loi a apporté une restriction importante au droit de désignation de la commission départementale : les conseillers désignés ne peuvent être les représentants du canton où a lieu la révision, et cela alors même que le représentant du canton n'aurait été appelé à siéger qu'à défaut de son collègue empêché. — Cons. d'Et., 16 déc. 1881, Min. de la Guerre, [S. 83.3.46, P. adm. chr., D. 83.3.35]; — 22 mai 1886, Min. de la Guerre, [D. 87.5.376]

559. — De plus, un avis du Conseil d'Etat du 16 nov. 1882 a déclaré que tous les conseillers généraux sont aptes à faire partie des conseils de révision et que la commission départementale n'a pas le droit d'exclure systématiquement quelques-uns des membres des assemblées départementales.

560. — La commission faisant fonctions de conseil général et de conseil d'arrondissement dans le territoire de Belfort fait aussi fonction de commission départementale et possède le droit de désignation dont il vient d'être parlé. — Cons. d'Et., 16 mars 1888, précité.

561. — En cas d'absence des membres du conseil général ou du conseil d'arrondissement, le préfet les fait suppléer d'office par les membres appartenant à la même assemblée que l'absent, pourvu que les membres désignés d'office ne soient pas les représentants élus du canton où la révision a lieu. Le préfet a donc le droit de désignation, *en cas d'urgence*, et si, au dernier moment, le conseil risque d'être incomplet. Nous estimons que le droit donné au préfet doit être restreint au cas où le peu d'intervalle qui doit s'écouler entre l'avertissement d'absence et la réunion empêche le fonctionnaire de convoquer la commission départementale pour faire une nouvelle désignation. En pratique, la commission départementale désigne des conseillers suppléants et l'hypothèse prévue ci-dessus d'une nomination par le préfet se présente fort rarement.

562. — M. Rabany (t. 1, p. 284) fait remarquer que le conseiller général ou d'arrondissement qui, sans excuse valable, refuserait de siéger, s'exposerait à être déclaré démissionnaire par le Conseil d'Etat statuant au contentieux (L. 7 juin 1873, art. 1).

563. — La loi appelle enfin à siéger au conseil de révision un officier général ou supérieur dont la désignation est faite par le général commandant de corps d'armée. Par une lettre du 25 nov. 1899, le ministre de la Guerre a rappelé aux généraux commandant de corps d'armée que, dans l'intérêt du bon recrutement de l'armée, il était indispensable que l'obligation imposée aux préfets de procéder eux-mêmes, en principe, aux opérations de la révision fût également appliquée aux officiers généraux, tout au moins aux séances où les préfets en exercent la présidence effective.

564. — A la Réunion, à la Martinique et à la Guadeloupe, le conseil de révision cantonal se compose du secrétaire général, d'un conseiller privé de nationalité française désigné par le gouverneur, de deux membres du conseil général autres que ceux dont l'élection dans le canton a eu lieu, désignés par la commission cantonale, du commandant des troupes ou d'un officier désigné par lui (Décr. 24 sept. 1895; 3 févr. 1899).

565. — A côté des membres ayant voix délibérative, le conseil de révision comprend d'autres personnes ayant voix consultative seulement : 1° le sous-intendant militaire : la loi du 15 juill. 1889 exige sa présence et les adjoints à l'intendance ne peuvent le suppléer; il remplit auprès du conseil de révision les fonctions du ministère public auprès des tribunaux civils, et fait insérer au procès-verbal les observations qu'il juge convenables; 2° un médecin ayant au moins le grade de médecin-major ou plusieurs médecins, si le chiffre de la population est trop élevé pour que la visite puisse être faite par un seul sans inconvénients pour le double intérêt des populations et de l'armée; aux termes de la loi du 15 juill. 1889, le conseil ne peut statuer qu'après avoir entendu son avis, qui est consigné dans une colonne spéciale en face de chaque nom sur les tableaux de recensement(1); 3° le sous-préfet de l'arrondissement et les maires des communes du canton ; ils ont le droit de présenter des observations. Le conseil, d'après l'instruction du 28 mars 1890, consultera le sous-préfet sur les réclamations formulées par les intéressés tant au sujet de la modification des tableaux de recensement que de l'opération du tirage au sort, et les maires soit pour la constatation de l'identité des jeunes gens, soit pour certaines infirmités sur lesquelles la notoriété publique doit venir en aide à l'appréciation du médecin. Les maires sont, en outre, les défenseurs d'office de leurs administrés, de même que le sous-intendant représente le ministère public et parle au nom de la loi (Rabany, t. 1, p. 289). Assiste enfin à la réunion le commandant de recrutement qui, en cas d'empêchement matériel, est remplacé par le capitaine-adjoint au bureau de recrutement. Le commandant de recrutement doit dresser un cahier de tournée où il prend note de l'aptitude militaire de chaque homme, tant sous le rapport de la profession que de la taille et de la constitution physique; un sous-officier l'assiste, qui est spécialement chargé de prendre le signalement des jeunes gens examinés.

566. — Les conseils de révision, pour être régulièrement constitués, doivent être composés de cinq membres. Mais la présence de ces cinq membres est-elle nécessaire? La loi du 27 juill. 1872 contenait, pour la première fois, une disposition, aux termes de laquelle le conseil de révision pouvait délibérer valablement si quatre membres étaient présents. La loi du 15 juill. 1889 a précisé davantage; pour assurer la représentation constante de l'élément militaire, elle a spécifié que parmi les quatre membres devait se trouver l'officier général ou supérieur; de plus, la commission ne peut délibérer sans président et la présence du président est, aux termes de la loi, obligatoire.

567. — Par contre, sont entachées d'excès de pouvoir les délibérations prises par un conseil de révision réduit à trois membres. Cette solution résulte *a contrario* de la lecture du texte. — Cons. d'Et., 5 déc. 1890, Min. de la Guerre, [S. et P. 92.3.148, D. 92.3.65]

568. — En conséquence, il y a lieu d'annuler les décisions rendues par le conseil de révision dans une séance où seuls le président, l'officier supérieur et un membre civil étaient présents aucun des deux conseillers généraux désignés n'assistant aux opérations et n'ayant été remplacés. — Cons. d'Et., 27 déc. 1901.

569. — Il avait été jugé par le Conseil d'Etat, sous l'empire des lois antérieures, que si un conseil de révision était réduit à quatre membres, et si les voix se partageaient sur la décision à prendre, la voix du président n'était pas prépondérante; le conscrit devait être appelé à comparaître de nouveau dans la séance qui se tiendrait le lendemain dans un autre canton. — Cons. d'Et., 9 août 1870, Bret, [S. 73.2.63, P. adm. chr., D. 72.3.27] — Ces solutions de jurisprudence ont passé dans la loi du 27 juill. 1872 et ont été reproduites dans celle du 15 juill. 1889, la voix du président n'est pas prépondérante; la décision ne peut être prise qu'à la majorité de trois voix; en cas de partage, elle est ajournée (art. 18, *in fine*).

570. — Des indemnités sont allouées aux membres des conseils de révision; ces indemnités sont réglées dans l'instruction du ministre de la Guerre du 30 mai 1901, qui a modifié celle du 4 déc. 1889. Pour les membres militaires, l'indemnité, fixée d'après le grade, est destinée à rémunérer à la fois les frais de route et de séjour. Pour les membres civils, l'indemnité journalière est fixée à 12 fr.; ils sont remboursés des dépenses de transport par voies ferrées au plein tarif de première classe; si le

1) Certains esprits critiquent cette disposition et demandent que le médecin, dont l'avis devrait être prépondérant sur la question d'aptitude physique au service militaire ait voix délibérative et non pas seulement consultative. — V. *Journ. off.*, Doc. parl. Sénat, séance du 7 mars 1903 (interpellation Treille et Gotteron sur l'état sanitaire de l'armée.

transport se fait en voiture, le chiffre de l'indemnité en est déterminé à 5 fr. par jour. L'instruction précitée fixe, en outre, le montant des allocations versées aux sous-officiers de recrutement accompagnant les conseils de révision et aux médecins civils appelés, en cas d'urgence, à remplacer les médecins militaires. L'allocation et le mandatement des indemnités, ainsi que la liquidation et la justification de la dépense, s'opèrent dans les conditions du règlement du 18 mars 1901 sur les frais de route; les états sont adressés au ministre.

571. — La juridiction des conseils de révision est ambulatoire (Rabany, t. 1, p. 295). Le conseil de révision se transporte dans les divers cantons. Les séances doivent, en principe, être tenues au chef-lieu de canton. Toutefois le préfet peut exceptionnellement réunir plusieurs cantons et faire exécuter les opérations dans un même lieu (art. 19). Un décret fixe annuellement l'époque du début et de la terminaison des opérations de révision. La tournée du conseil de révision est déterminée par le préfet, qui règle l'itinéraire. Le choix du local appartient aux municipalités; on désigne ordinairement la mairie du chef-lieu de canton, parfois un autre monument contenant une salle appropriée aux circonstances, le tribunal de commerce par exemple.

572. — Tous les chefs-lieux de canton doivent tenir à la disposition du conseil de révision un double-mètre étalonné. L'état de ces instruments est constaté annuellement par le vérificateur des poids et mesures et, autant que possible, avant la tournée du conseil. Dans le cas où les jeunes gens seraient visités hors du chef-lieu de canton, le conseil aurait à transporter avec lui un double-mètre (Instr. 30 mars 1890, n. 31).

573. — Les conseils de révision peuvent également visiter le même jour deux cantons, soit dans une même localité, soit dans des localités différentes (Instr. 28 mars 1890).

574. — Le général ou l'officier supérieur prend, quel que soit son grade, rang après le président; il s'assied à sa droite. Le conseiller de préfecture se place à la gauche du président. Le conseiller général occupe la seconde place à droite, le conseiller d'arrondissement, la seconde place à gauche; les assistants n'ayant que voix consultative ne siègent pas avec les membres du conseil de révision.

§ 2. *Attributions des conseils de révision.*

1° *Questions d'aptitude physique.*

575. — Le conseil de révision tranche des questions de fait et des questions de droit. La question d'aptitude physique est la première qu'il ait à solutionner. Sa décision affecte alors les modalités suivantes : l'intéressé est déclaré bon pour le service, ajourné, classé dans les services auxiliaires, ou exempté.

576. — Il y a deux cas d'ajournement : le défaut de taille, la faiblesse de constitution. L'art. 27, L. 16 juill. 1889, spécifiait que pouvaient être ajournés les jeunes gens n'ayant pas la taille réglementaire de 1m,54. Il n'y a plus de taille réglementaire depuis la promulgation de la loi du 2 avr. 1901; la taille n'est, en somme, qu'une indication toute relative de la force physique, et le législateur a pensé que, sans poser de principe ni de règle générale, il valait mieux, pour chaque cas particulier, s'en rapporter à l'appréciation des conseils de révision. L'art. 17 est donc modifié par la loi nouvelle, et l'ajournement pourra être prononcé si le conseil apprécie que la taille du conscrit n'est pas, dès à présent, suffisante pour l'admettre immédiatement au service.

577. — L'ajournement peut être prononcé à deux reprises (art. 27). Mais, par son texte même, la loi exclut la possibilité de trois ajournements successifs. — Cons. d'Et., 7 déc. 1888, Min. de la Guerre, [D. 89.5.398]

578. — Les deux cas d'ajournement sont limitativement prévus par la loi. En conséquence, le conseil de révision viole ses dispositions, lorsqu'il prononce l'ajournement, non pour défaut de taille ou pour faiblesse de complexion, mais pour un autre motif (dans l'espèce, parce que le conscrit n'avait pas encore dépassé, à l'époque du tirage, le délai à lui donné pour répudier la nationalité française). — Cons. d'Et., 23 nov. 1877, Ubirio et Sebedio, [D. 78.3.28]

579. — Dans le cas où le conseil de révision ajourne un jeune homme à un nouvel examen, pour faiblesse de constitution, il n'y a pas lieu pour lui de statuer, en l'état, sur une cause de dispense invoquée par ce jeune homme. — Cons. d'Et., 3 déc. 1880, Bontemps, [S. 82.3.20, P. adm. chr., D. 82.3.20

580. — Mais les ajournés comparaissant à nouveau devant le conseil de révision peuvent faire valoir les motifs de dispense prévus par les art. 21 et 23 de la loi et spécialement, s'ils avaient un frère sous les drapeaux lors de leur ajournement, ils peuvent, s'ils sont incorporés l'année suivante, invoquer ce cas de dispense, alors même que, pendant l'ajournement, la présence de ce frère sous les drapeaux aurait cessé (art. 27 de la loi). A noter que les ajournés concourent entre eux pour l'obtention de la dispense à titre de soutiens de famille.

581. — D'après l'art. 27 de la loi, l'ajourné reçoit un certificat constatant sa situation. D'autre part, il doit figurer au registre matricule (art. 36). C'est, par suite, au commandant de recrutement chargé de l'établissement du registre matricule qu'il appartient de délivrer le certificat dont il s'agit. Si l'ajourné est l'objet d'un second ajournement, il en est fait mention sur le certificat. Lorsque l'ajourné est exempté, cette décision est consignée sur ledit certificat et le registre matricule; dans le cas où au contraire il est reconnu propre au service armé, on l'inscrit dans le service auxiliaire, le commandant du bureau de recrutement lui retire le certificat et lui remet en échange un livret individuel (Instr. 28 mars 1890).

582. — Les ajournés peuvent contracter mariage sans permission de l'autorité militaire jusqu'au 1er novembre de l'année dans laquelle le conseil de révision les a reconnus aptes au service (Circ. 22 juill. 1890; Instr. 28 déc. 1895, art. 42).

583. — Les jeunes gens qui sont appelés à concourir au tirage comme omis ne sauraient, si leur omission remonte à deux ans, être l'objet d'un ajournement. S'ils n'ont été omis que pendant une année, ils peuvent être ajournés une fois (Instr. 28 mars 1890).

584. — Le classement dans les services auxiliaires est ordonné par le conseil lorsque les jeunes gens n'ont pas la taille suffisante pour entrer dans le service actif, ou lorsqu'ils sont atteints d'infirmités ou de difformités qui, sans motiver l'exemption, les rendent incapables d'un service actif. Les maladies, infirmités ou vices de conformation qui rendent impropres au service militaire sont indiquées dans l'instruction du 13 mars 1894 (*B. O.*, p. 127).

585. — Les jeunes gens classés dans les services auxiliaires ne sont jamais appelés, si ce n'est dans le cas de guerre ou de mobilisation; ils passent dans les différentes catégories de réserves et sont définitivement libérés en même temps que les hommes du contingent de la classe à laquelle ils appartiennent par leur âge.

586. — Les hommes des services auxiliaires sont inscrits sur le registre matricule des commandants de recrutement; ils reçoivent un livret individuel portant la mention : services auxiliaires.

587. — En temps de paix, les hommes du service auxiliaire sont soumis à des *revues d'appel*, dont le nombre est fixé à cinq : 1° appel dans la deuxième année de service dans la disponibilité; 2° appel pendant la troisième année dans la réserve de l'armée active; 3° appel pendant la septième année dans la réserve de l'armée active; 4° appel pendant la deuxième année dans l'armée territoriale; 5° appel pendant la première année dans la réserve de l'armée territoriale. La revue d'appel a lieu successivement dans chaque canton, au chef-lieu même, le jour où le conseil de révision se réunit pour la formation de la classe.

588. — Sont dispensés des revues d'appel les hommes fixés ou voyageant à l'étranger, en Tunisie, aux colonies ou dans les pays de protectorat de l'Extrême-Orient et ayant fait les déclarations prescrites, de même que les membres de l'enseignement secondaire et primaire, lorsque l'époque de la revue d'appel coïncide avec la période scolaire.

589. — En temps de guerre, les hommes des services auxiliaires sont utilisés pour compléter le personnel de divers services accessoires. Ces services sont au nombre de huit : 1° les travaux de fabrication, d'entretien et de réparation du matériel de toute nature; 2° les travaux aux fortifications et aux bâtiments militaires; 3° les travaux concernant la construction, la réparation et l'exploitation des voies ferrées et des lignes télégraphiques; 4° les emplois dans les hôpitaux et dans les ambulances; 5° les emplois dans les magasins d'habillement, d'équipement, de harnachement et de campement; 6° les emplois dans les magasins des subsistances, les manutentions; 7° les emplois dans les transports militaires; 8° les emplois dans les bureaux des états-

majors du recrutement, de l'administration et des dépôts des différents corps de troupe. En outre, le cas échéant, les hommes des services auxiliaires peuvent être mis à la disposition de l'industrie privée pour des travaux intéressant exclusivement l'armée (Instr, 28 déc. 1895). Les hommes des services auxiliaires peuvent être appelés, en temps de mobilisation, quelle que soit la classe auxquels ils appartiennent.

590. — Les conseils de révision prononcent enfin l'exemption des jeunes gens que des infirmités rendent impropres à tout service actif ou auxiliaire (L. 15 juill. 1889, art. 20). La liste de ces infirmités, dressée par le conseil de santé des armées, a été reproduite dans l'instruction du 13 mars 1894 (B. O., p. 127). Parmi ces infirmités, certaines peuvent donner lieu soit à l'exemption totale, soit au classement dans les services auxiliaires, d'après la gravité; c'est le médecin qui appréciera, et qui formulera son avis écrit, d'après les résultats de son examen.

591. — Il est délivré aux exemptés, d'après les dispositions de l'art. 20, un *certificat* qu'ils doivent représenter à toute réquisition des autorités militaire, judiciaire ou civile.

592. — S'il s'agit d'infirmités faciles à simuler, le conseil de révision dont la religion n'est pas fixée a le droit d'ordonner un supplément d'instruction; ce supplément d'instruction consiste en des enquêtes faites vis-à-vis des personnes qui sont en relations avec l'intéressé.

593. — Comme il peut arriver que l'état des exemptés s'améliore, la loi les autorise à contracter des engagements volontaires, cette faculté ne cessant qu'à l'âge de trente-deux ans. Toutefois c'est par leur seule volonté que les exemptés peuvent entrer dans l'armée; il n'est pas permis par la loi de les rappeler obligatoirement au service (art. 27). — V. Roussel, *op. cit.*, p. 54.

594. — Dans sa séance du 21 févr. 1902, la Chambre des députés a adopté une proposition tendant à donner aux conseils de révision les moyens d'éliminer les jeunes gens qui seront reconnus comme ayant des prédispositions à contracter la tuberculose. A cet effet, un certificat médical sera exigé, au conseil de révision, des conscrits qui, au tirage au sort, auront fait une déclaration de maladie. Ce certificat est obtenu au moyen d'une fiche remise aux réclamants lors du tirage au sort. Cette fiche, remplie par le médecin de l'intéressé (médecin de l'assistance médicale, au cas d'indigence), sera adressée par la poste au préfet et servira à appeler l'attention du médecin militaire, lors de la révision. Elle sera remise après la révision au commandant de recrutement pour y servir de point de départ à l'observation individuelle créée dans chaque régiment. Des laboratoires de bactériologie, confiés à des médecins experts nommés par le ministre, seront établis pour permettre l'examen complet du conscrit jugé douteux par le conseil de révision.

595. — Sur les questions relatives à l'obtention frauduleuse des exemptions, V. *suprà*, n. 393 et s.; les textes sont les mêmes.

596. — Nous devons cependant signaler une disposition relative aux dons et promesses agréés par les médecins. Les médecins qui reçoivent des dons ou promesses pour se montrer favorables à des conscrits sont punissables d'un emprisonnement de deux mois à deux ans (art. 71). Le délit consiste dans la réception de dons ou l'acceptation de promesses, même pour une exemption justement prononcée, et la peine est appliquée soit qu'au moment des dons ou promesses les médecins aient déjà été désignés pour assister au conseil de révision, soit que les dons ou promesses aient été agréés en prévision des fonctions qu'ils auraient à remplir. La peine en exclut celles prononcées pour faits de corruption par le Code de justice militaire.

597. — Aux termes du même art. 71, est puni de la même peine celui qui a fait au médecin les dons et promesses.

598. — Enfin, dans l'hypothèse qui nous occupe, la tentative de corruption est punie comme le délit (art. 77 de la loi).

599. — En second lieu, tout fonctionnaire, ou officier public civil, ou militaire, qui, sous quelque prétexte que ce soit, a autorisé ou admis des exemptions sera puni des peines portées par l'art. 185, C. pén.

600. — Il avait été jugé que le membre d'un conseil de révision qui reçoit de l'argent pour soustraire des jeunes gens à la conscription ne peut être poursuivi comme coupable de concussion. Il n'encourt qu'une peine correctionnelle. — Cass., 17 mars 1806, Brun, [S. et P. chr.] — Cette solution ne saurait être admise à l'heure actuelle, la loi disposant que le coupable sera puni des peines portées dans l'art. 185, C. pén., sans préjudice de peines plus graves prononcées par ce Code dans les autres cas qu'il a prévus.

2° Appréciation des dispenses.

601. — Le conseil de révision, d'autre part, est chargé de trancher des questions de droit. Il constate l'existence des dispenses, dispenses de droit, dispenses conditionnelles. Il y a lieu de noter ici que, pour deux catégories de dispenses, la décision ne lui appartient pas : ce sont celles relatives aux jeunes gens exerçant des industries d'art ou devant être considérés comme soutiens effectifs de famille. — V. *infrà*, n. 697.

602. — Il faut naturellement, pour que le conseil de révision ait à statuer, que la dispense puisse être connue avant la comparution devant le conseil de révision. Ainsi un jeune homme qui a une sœur plus jeune que lui peut invoquer cette cause de dispense après son incorporation, s'il n'a connu qu'après la réunion du conseil de révision le décès de son père survenu entre le tirage au sort et les opérations du conseil de révision. — Cons. d'Et., 25 juin 1899, Muller, [S. et P. 1901.3.132]

602 *bis*. — Dans ce cas, c'est le ministre de la Guerre qui statue. Jugé que lorsque le frère d'un militaire réformé a comparu devant le conseil de révision et n'a pu justifier devant lui qu'il se trouvait dans la situation prévue par la loi pour avoir droit à la dispense de deux années de services parce que la question était alors pendante devant le Conseil d'Etat, il y a lieu de le renvoyer devant le ministre, chargé de lui assurer le bénéfice de cette dispense. — Cons. d'Et., 1er déc. 1899, Banduille, [S. et P. 1902.3.21]

603. — Mais, en principe, le ministre n'a aucun pouvoir de décision. Le conseil de révision étant seul compétent pour les questions d'inscription sur les tableaux de recensement, ne constitue pas une décision susceptible d'être déférée au Conseil d'Etat la dépêche par laquelle le ministre de la Guerre donne une instruction à un maire relativement à l'inscription d'un jeune homme sur la liste du tirage d'un canton. — Cons. d'Et., 17 juill. 1874, Jacquet, [S. 76.2.186, P. adm. chr.]

604. — De même, les conseils de révision ayant seuls le droit de prendre des décisions au sujet des dispenses, la dépêche par laquelle le ministre de la Guerre répond à un intéressé qu'il n'a pas droit à la dispense du service militaire ne constitue pas une décision susceptible d'être déférée au Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 30 juin 1893, Adam, [S. et P. 95.3.51, D. 94.3.58]

605. — Par la même raison, un conscrit, qui n'a fait valoir aucune cause de dispense devant le conseil de révision, n'est pas fondé à demander au ministre de la Guerre, après une année de service, son envoi en congé dans ses foyers, en invoquant une cause de dispense prévue par la loi. — Cons. d'Et., 19 mai 1899, Didier, [S. et P. 1901.3.123]

606. — De même, la mesure gracieuse, par laquelle le ministre de la Guerre admet un jeune soldat à bénéficier d'une dispense que le conseil de révision lui a retirée, ne peut priver ce militaire de la faculté de faire valoir ses droits à la dispense devant la juridiction contentieuse, et, dès lors, il y a lieu pour le Conseil d'Etat de statuer sur le recours qu'il a formé contre la décision du conseil de révision lui retirant le bénéfice de la dispense. — Cons. d'Et., 6 avr. 1900, Fréty, [S. et P. 1902.3.72, D. 1901.3.62]

607. — La loi du 15 juill. 1889 a apporté à la libre appréciation des cas de dispense par le conseil de révision une restriction importante, dans son art. 31. Aux termes de cet article, lorsque les jeunes gens portés sur les tableaux de recensement ont fait des déclarations dont l'admission ou le rejet dépend de la décision à intervenir sur des questions relatives à leur état ou à leurs droits civils, le conseil de révision doit ajourner sa décision ou ne prendre qu'une décision conditionnelle.

608. — Le conseil de révision, en présence d'une question d'état ou de droits civils, peut adopter deux solutions différentes; l'art. 31 de la loi lui en laisse le choix. Il ajourne sa décision, ou prend une décision conditionnelle? Dans quelles formes doit être libellée cette décision conditionnelle? Il a été reconnu qu'une décision ainsi libellée : « Bon pour le service, sauf à obtenir ultérieurement sa radiation des contrôles s'il peut faire juger par les tribunaux civils qu'il est véritablement étranger », est régulière. — Cons. d'Et., 4 déc. 1874, Dillon, [D. 75.3.82]

609. — La question de nationalité d'un inscrit constitue une question préjudicielle; le conseil de révision doit renvoyer la question aux tribunaux judiciaires (V. *suprà*, n. 47). Un con-

seil de révision excède donc ses pouvoirs, lorsqu'il déclare définitivement bon pour le service un jeune homme qui conteste sa qualité de Français, et soulève ainsi une question préjudicielle dont la solution appartient à l'autorité judiciaire. — Cons. d'Et., 28 nov. 1890, Ben-Yami, [D. 92.3.52]; — 29 juill. 1898, Sekfali-Saïd-Ben-Tahar, [S. et P. 1901.3.14, D. 99.5.585]; — 25 mai 1900, Borel et Bourreau, [D. 1901.3.95] — V. *suprà*, v° *Nationalité*, n. 1415 et s., et spécialement, n. 1422.

610. — Constitue également une question d'état réservée aux tribunaux judiciaires, celle de savoir si un homme, né en France de parents marocains et n'ayant pas opté pour la nationalité française dans l'année qui suit sa majorité, doit être considéré comme étranger. — Cons. d'Et., 28 nov. 1890, précité.

611. — ... Si un conscrit, né en France, d'un père et d'une mère, anciens habitants du département du Haut-Rhin, et devenus allemands par suite de l'annexion, a la nationalité française. — Cons. d'Et., 17 févr. 1899, Min. de la Guerre, [Leb. chr., p. 129]

612. — ... Si un indigène algérien a ou non la qualité de Français. — Cons. d Et., 29 juill. 1898, précité.

613. — Un conseil de révision excède donc ses pouvoirs en maintenant, à titre définitif, sur la liste du recrutement d'un canton un jeune homme qui prétendait n'être pas fils né à l'étranger d'un Français domicilié à Beaugency. — Cons. d'Et., 25 mai 1900, Borel et Bourreau, [D. 1901.3.95]

614. — Lorsque la réclamation d'une dispense par un conscrit devant le conseil de révision soulève la question de savoir s'il a été légitimé par le mariage de ses parents, il y a là une question d'état dont la connaissance est réservée aux tribunaux, et le conseil de révision ne peut, sans excéder ses pouvoirs, prendre immédiatement, à l'égard du réclamant, une décision définitive. — Cons. d'Et., 20 mars 1891, Conté, [D. 92.5.529]; — 23 juin 1893, Leclerc, [S. et P. 95.3.49, D. 94.3.58]; — 2 déc. 1899, Borde, [S. et P. 1902.3.28]; — 21 févr. 1900, Morel, [Leb. chr., p. 152] — V. aussi Cons. d'Et., 5 août 1887, Lhermet, [D. 88.3.128]

615. — Un conseil de révision excède ses pouvoirs, lorsqu'il statue, sans renvoi, sur une question de domicile légal. — Cons. d'Et., 12 déc. 1873, Vidal, [S. 75.2.308, P. adm. chr., D. 74.3.67]; — 17 juill. 1874, Jacquet, [S. 76.2.186, P. adm. chr., D. 75.3.70] — V. *suprà*, n. 497 et s.

616. — ... Par exemple, sur la question de savoir si le père d'un conscrit doit être considéré comme domicilié dans une commune et non dans une autre à l'époque du tirage au sort. — Cons. d'Et., 19 janv. 1877, Gilles, [D. 77.3.45]

617. — ... Lorsqu'il statue définitivement sur la demande en radiation d'un homme qui se prétend âgé de plus de trente ans accomplis, lors de son inscription sur les tableaux de recensement. — Cons. d'Et., 8 juin 1877, Gonthier, [Leb chr., p. 539]

618. — Constitue encore une question préjudielle la difficulté qui peut s'élever sur la qualification du fait qui a entraîné la condamnation du jeune homme appelé, ce fait pouvant être politique, ou connexe à un fait politique, ou bien pouvant constituer un crime ou délit de droit commun. — Roussel, n. 273.

619. — Mais le conseil de révision ne serait pas tenu de renvoyer si la question de nationalité ou toute autre question préjudicielle n'était pas douteuse. — Cons. d'Et., 15 janv. 1892, Wadsworth, [S. et P. 93.3.142, D. 93.3.61] — *Sic*, Laferrière, *Tr. de la jurid. admin.*, 2e éd., t. 1, p. 498 et s.

620. — De même, il a été décidé qu'un conseil de révision peut déclarer directement si un homme reste soumis, au lieu du dernier domicile de ses parents en France, à l'application des lois militaires sur le recrutement, bien que ses parents eussent fixé leur domicile en Algérie et qu'il y soit né. La solution, dans cette espèce, consiste dans l'interprétation des textes sur le recrutement, et non dans l'interprétation des lois civiles sur le domicile. — Cons. d'Et., 18 févr. 1876, Marest, [D. 77.5.374]

621. — D'après l'art. 31, L. 15 juill. 1889, la question préjudicielle portée devant le tribunal du domicile de l'appelé est jugée contradictoirement avec le préfet, à la requête de la partie la plus diligente.

622. — Le préfet étant ici le représentant de l'Etat et plus spécialement du ministre de la Guerre ou de la Marine, la jurisprudence admet généralement que le ministre aurait aussi qualité pour intenter l'action ou pour y défendre. — V. *suprà*, vis *Nationalité-Naturalisation*, n. 1440 et s.

623-625. — En est-il de même du ministère public? La question de savoir s'il a le droit d'agir, même dans le silence de la loi lorsque l'ordre public est intéressé, est vivement débattue en doctrine et en jurisprudence (V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 659 et s.). Quelques décisions judiciaires et certains auteurs se sont prononcés pour l'affirmative en matière de nationalité (V. *suprà*, v° *Nationalité-Naturalisation*, n. 1454 et s.). On peut en conclure qu'il en est ainsi lorsqu'une question de nationalité est soulevée à l'occasion du recrutement. — V. cependant en sens contraire, *suprà*, v° *Ministère public*, n. 667.

626. — Le tribunal statue sans délai, le ministère public entendu; sa décision est susceptible d'appel et de recours en cassation; pour l'un comme pour l'autre, le délai est réduit à quinze jours. L'appel et le recours en cassation sont dispensés de la consignation d'amende; l'affaire est portée directement devant la chambre civile de la Cour de cassation, les actes de procédure sont visés pour timbre et enregistrés gratis (art. 31).

627. — Par application de l'art. 31, il a été jugé que lorsqu'un jugement a statué sur une question préjudicielle d'extranéité soulevée devant le conseil de révision au cours des opérations de recrutement, est irrecevable l'appel interjeté de ce jugement plus de quinze jours francs après la date de la signification. — Douai, 9 juill. 1890, Préfet du Nord, [S. et P. 92.2.271, D. 91.2.173]

628. — Le tribunal de renvoi doit se borner à trancher la question d'état, et ne pas empiéter sur les attributions des autorités administratives. Ainsi il y a excès de pouvoir de la part d'un tribunal, saisi d'une question d'état en matière de recrutement, lorsqu'après avoir décidé en faveur du réclamant la question d'état, le tribunal déclare que le réclamant n'est pas susceptible d'être appelé au service militaire. — Colmar, 30 avr. 1828, Harnhel, [S. et P. chr.] — Aix, 18 févr. 1873, Préfet des Alpes-Maritimes, [S. 73.2.204, P. 73.863, D. 73.3 104] — Lyon, 20 mars 1877, Vuatoz, [S. 79.2.7, P. 79.89] — Paris, 19 mai 1891, Préfet de la Seine, [S. 91.2.168, P. 91.1.906] — V. dans le même sens, Cons. d'Et., 27 déc. 1820, Hopp, [S. chr., P. adm. chr.] — V. Germo, *Code des circulaires*, p. 392.

629. — C'est à l'autorité militaire seule qu'il appartient de tirer les conséquences qui découlent des décisions du tribunal de renvoi. — Aix, 18 févr. 1873, précité; — 19 févr. 1873, Aurigo, [S. 73.2.204, P. 73.863, D. 73.3.108]

630. — Sur la question de savoir si le conseil de révision a le choix des dispenses, V. *suprà*, n. 252, 379 et s.

3° Attributions diverses.

631. — Le conseil de révision examine les demandes d'excuses produites en temps utile par les omis non frauduleux. Il statue soit en attribuant définitivement le numéro tiré, soit en décidant l'inscription en tête de la liste, à la suite des omis inscrits d'office par le sous-préfet. — V. *suprà*, n. 534.

632. — Le conseil de révision est investi d'un pouvoir de vérification des tableaux de recensement et de l'opération du tirage (art. 18, § 1). — Cons. d'Et., 25 mai 1900, Borel et Bourreau, [D. 1901.3.95] — Il raye de la liste, après avoir entendu le sous-préfet en ses observations, tout jeune homme qui lui paraît avoir été inscrit contrairement aux prescriptions de la loi; il raye de même les jeunes gens qui, depuis le tirage, sont décédés ou qui justifient avoir perdu la nationalité française; il raye enfin les jeunes gens résidant soit en Algérie, soit aux colonies, qui justifient avoir été inscrits sur les tableaux de recensement du lieu de leurs résidences (Instr. 30 mars 1890, n. 42).

633. — Il a été jugé, sous l'empire de la loi de 1872, dont les termes ont été sur ce point reproduits par la loi du 15 juill. 1889, qu'un conseil de révision méconnaît sa compétence en refusant de statuer sur la demande dirigée par un conscrit contre la décision par laquelle le sous-préfet l'a rayé du tableau de recensement. — Cons. d'Et., 28 janv. 1887, Hervoite, [S. 88.3.55, P. adm. chr., D. 88.3.55]

634. — La décision par laquelle le préfet, agissant en vertu des art. 16 et 17, L. 15 juill. 1889, inscrit un jeune homme sur les tableaux de recensement et la liste du tirage au sort est-elle susceptible d'être déférée directement au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir? La négative a été admise à plusieurs reprises par le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 28 janv. 1887, précité; — 25 mai 1900, précité.

635. — Toutefois, si les opérations du recrutement doivent être revues par un conseil de révision, il ne peut appartenir à ce

conseil de prononcer la nullité de l'opération même du tirage qui, aux termes de la loi, est définitive et ne saurait être recommencée. — V. *suprà*, n. 549.

636. — Le conseil de révision est enfin chargé de désigner les exclus de l'armée en vertu des dispositions de l'art. 4 de la loi. — V. *suprà*, n. 71 et s.

637. — Lorsque le conseil de révision a terminé ses opérations, et à l'expiration des délais qui peuvent avoir été accordés aux jeunes gens, le conseil de révision clot et arrête la liste du recrutement cantonal. Cette liste est divisée en sept parties, dans lesquelles les jeunes gens sont rangés d'après l'ordre des numéros du tirage au sort. Elle comprend : 1° les jeunes gens déclarés propres au service militaire et qui ne doivent pas être classés dans les catégories suivantes ; 2° les jeunes gens dispensés de droit en vertu de l'art. 21 ; 3° les jeunes gens dispensés en vertu des art. 23 et 50 ; 4° les jeunes gens liés au service en vertu d'un engagement volontaire, d'un brevet ou d'une commission, et les jeunes marins inscrits; 5° les ajournés; 6° les hommes classés dans les services auxiliaires; 7° les exclus (cette dernière catégorie est nouvelle).

638. — Un jeune homme peut être inscrit à la fois sur deux parties de la liste cantonale du recrutement. Le cas se présente notamment quand l'intéressé a invoqué cumulativement des causes de dispense des art. 21 et 23. — V. *suprà*, n. 71 et s.

§ 3. *Formes des décisions des conseils de révision.*

639. — Le conseil de révision statue en séance publique, sauf en ce qui concerne la visite médicale des conscrits; cette solution résulte des termes de l'art. 18, § 1, L. 15 juill. 1889.

640. — Aux termes de l'instruction ministérielle du 28 mars 1890, la visite médicale doit avoir lieu à huis-clos. Toutefois le président du conseil de révision peut autoriser à assister à la visite : 1° le père ou le tuteur du jeune homme soumis à l'examen; 2° les membres du Sénat et de la Chambre des députés représentant la circonscription à laquelle appartient le jeune homme; 3° le conseiller général et le conseiller d'arrondissement représentant le canton dans lequel la révision a lieu.

641. — Les conseils de révision sont-ils obligés de motiver leurs décisions? En principe, les jugements doivent être motivés, et ce sont de véritables jugements que rendent les conseils. Toutefois la jurisprudence paraît se montrer peu rigoureuse sur ce point. Il a été déclaré par le juge administratif qu'une décision ainsi conçue : « Le droit n'existe pas. Bon pour le service », était régulière. — Cons. d'Et., 13 août 1852, Lasaigne, [P. adm. chr., D. 53.3.9]

642. — Les décisions des conseils de révision sont annotées sur les listes de tirage (Instr. 28 mars 1890.) En outre, elles sont constatées par un procès-verbal signé en séance par tous les membres du conseil. Ce procès-verbal indique la date et l'ouverture de la réunion, l'heure pour laquelle la convocation a été faite, les noms et qualités des membres du conseil, ainsi que les fonctionnaires militaires ou civils qui ont assisté à la séance. Il mentionne, outre les décisions rendues, les observations du sous-intendant, les incidents qui peuvent s'être produits et l'heure à laquelle la séance a été levée. Il est lu en séance publique et signé par les membres du conseil de révision, par le médecin militaire et par le sous-intendant.

643. — Ce procès-verbal a un caractère authentique. Aussi un conscrit ne peut-il se fonder sur ce que ce serait par le fait d'une erreur matérielle dans la rédaction du procès-verbal qu'il aurait été maintenu dans le contingent, alors que l'extrait du procès-verbal porte qu'il a été déclaré bon pour le service. — Cons. d'Et., 28 juin 1878, Dary, [Leb. chr., p. 602]

§ 4. *Caractères des décisions.*

1° *Caractère contradictoire des décisions.*

644. — En principe, les décisions du conseil de révision doivent avoir le caractère *contradictoire;* les conscrits doivent être convoqués, pour être visités au lieu de leur domicile légal fixé d'après l'art. 13 de la loi.

645. — Est entachée d'excès de pouvoir la décision par laquelle un conseil de révision comprend un jeune homme dans le contingent, sans que ce dernier ait été convoqué devant le conseil. — Cons. d'Et., 5 févr. 1875, Labarbe, [D. 75.3.103]

646. — Les préfets établissent des ordres individuels de convocation indiquant les lieu, heure et jour de la réunion du conseil de révision (Instr. 28 mars 1890).

647. — Les jeunes gens qui résident hors du département peuvent être autorisés à se faire visiter au lieu de leur résidence. Mais, dans ce cas, le conseil de révision de la résidence est appelé à donner un simple avis; c'est au conseil de révision du domicile seul qu'il appartient, d'après la loi, de prendre une décision sur l'aptitude physique et sur les dispenses ; et ce dernier conseil a toujours le droit de visiter lui-même le conscrit en cause (Instr. 28 mars 1890).

648. — De même, les préfets autorisent la visite, au lieu de résidence, des jeunes gens qui séjournent à l'étranger (Instr. 4 déc. 1889). La demande est adressée par eux au maire de la commune d'inscription, le 15 janvier au plus tard ; le préfet, averti par le maire, signale directement ces jeunes gens aux agents Français; à l'étranger, ceux-ci font visiter les intéressés par les médecins de l'ambassade et transmettent aux préfets les résultats de ces visites. Le conseil de révision du domicile légal en France prononce.

649. — Les jeunes gens inscrits sur les tableaux de recensement peuvent être visités dans les départements français limitrophes de leur résidence, s'ils sont fixés réellement en Suisse ou en Belgique avant le 1er janvier de l'année de leur tirage au sort, et s'ils en font la demande au préfet du département où ils sont inscrits pour le tirage au sort, avant le 15 janvier de l'année de la formation de leur classe, en indiquant le département frontière où ils désirent être visités (Instr. min. Guerre, 1er mars 1901).

650. — Quand un conscrit se trouve, par suites d'infirmités physiques, dans l'impossibilité de se rendre au lieu de réunion du conseil, il est, au besoin, visité à domicile par un médecin militaire. Des dispositions analogues sont prises pour les détenus.

651. — Enfin le conseil de révision peut accorder un délai aux jeunes gens pour représenter ou pour réunir, à l'appui des réclamations par eux formulées, les pièces justificatives qu'ils n'auraient pu se procurer au cours de la séance. Néanmoins ce délai ne saurait s'étendre à plus de vingt jours au delà de la date fixée par décret pour la fin de la tournée.

652. — Les intéressés qui doivent comparaître devant le conseil de révision peuvent-ils se faire assister d'un avocat? La question n'a pas été tranchée par la juridiction contentieuse. Elle s'était posée devant le conseil de révision de la Loire-Inférieure, en 1887; l'intendant qui, dans le conseil, représente le ministère public, contesta la légalité de l'intervention de l'avocat. Le procès-verbal de la séance contint, sur sa demande, la mention suivante : La parole est ensuite donnée à M. l'Intendant qui, après avoir établi que Me P..., avocat, avait été entendu à titre purement gracieux, ne pense pas que, etc.

653. — L'abstention de comparaître devant le conseil de révision est punie d'un emprisonnement d'un mois à un an si cette abstention provient d'un concert frauduleux.

2° *Caractère définitif des décisions des conseils de révision.*

654. — Les décisions du conseil de révision sont définitives, sauf recours au Conseil d'Etat pour les cas limités par les lois des 15 juill. 1889, art. 32, et 5 avr. 1900. Il en résulte qu'elles ne sont susceptibles ni d'opposition, ni d'appel, mais seulement de cassation dans les cas prévus par la loi.

655. — En conséquence, lorsque le ministre de la Guerre estime qu'une dispense a été accordée à tort par un conseil de révision, il ne peut que déférer la décision critiquable au Conseil d'Etat, mais ne saurait *refuser* de tenir compte de la dispense accordée. — Cons. d'Et., 15 juill. 1898, Krautheimer, [S. et P. 1901.3.6, D. 99.5.585]

656. — C'est par application du même principe qu'il a été décidé qu'il y avait lieu de statuer sur un recours formé contre une décision du conseil de révision, alors que le ministre de la Guerre déclarait que cette décision ne serait pas exécutée ; il n'appartient pas au ministre de la Guerre de mettre à néant une décision du conseil de révision. — Cons. d'Et., 16 nov. 1894, Viallet, [S. et P. 96.3.136, D. 95.5.448]

657. — A l'inverse, le conscrit qui ne s'est pas pourvu contre la décision du conseil de révision qui lui a refusé la dispense au titre d'ouvrier d'art, n'est pas fondé à demander l'annulation de la décision du ministre de la Guerre qui, en exécution de la

délibération du conseil de révision, a refusé de l'envoyer en congé, après un an de service. — Cons. d'Et., 12 nov. 1897, Deltour, [Leb. chr., p. 676]

658. — De même, le conscrit qui ne s'est pas pourvu dans le délai légal contre une décision le déclarant exempté comme candidat à l'Ecole d'administration de la marine, ne saurait être admis à se pourvoir contre la décision du ministre de la Guerre qui n'a eu pour objet que de mettre, par un ordre d'appel, ce conscrit en demeure de venir passer une année sous les drapeaux. — Cons. d'Et., 8 août 1895, Léger, [S. et P. 97.3.133, D. 96.3.84]

659. — En cas de contrariété entre deux décisions de conseils de révision relativement à un jeune homme inscrit sur les tableaux de recensement de deux départements, il n'appartient pas au ministre de la Guerre d'apprécier quelle est celle de ces deux décisions qui doit être appliquée; il doit se borner à déférer les décisions au Conseil d'Etat et viole l'autorité de la chose jugée en décidant que le jeune homme devait être rayé des listes d'un département et maintenu sur les listes de l'autre. — Cons. d'Et., 12 déc. 1873, Vidal, [S. 75.2.308, P. adm. chr., D. 74.3.67] — V. aussi Cons. d'Et., 5 févr. 1875, Labarbe, [D. 75.3.103]

660. — Le conseil de révision lui-même ne peut revenir sur ses décisions, sauf dans un cas que nous étudierons plus tard. Ainsi un conseil de révision, après avoir compris un conscrit dans le contingent de l'armée active, n'a pas le droit de le dispenser par une décision ultérieure par le motif que ce conscrit était fils de veuve. — Cons. d'Et., 23 janv. 1885, Min. de la Guerre, [D. 86.3.74]; — 5 août 1887, Massip, [S. 89.3.46, P. adm. chr., D. 88.3.128]

661. — A quel moment la décision est-elle définitive? Dès que le président l'a proclamée, d'après l'Instr. min. 28 mars 1890. D'après une autre opinion, la décision ne serait définitive qu'après la clôture du procès-verbal et le conseil pourrait, sinon modifier son jugement dans une séance ultérieure, du moins séance tenante. Cette opinion peut s'appuyer sur un arrêt du 28 févr. 1879, Roques, [Leb. chr., p. 179], qui déclare qu'un conseil de révision ne saurait revenir sur sa décision après la clôture du procès-verbal où elle était consignée; d'où il résulterait *a contrario* que cette faculté lui serait donnée avant la clôture de ce procès-verbal. Mais, dans l'arrêt cité, qui constate en droit que les décisions des conseils de révision sont définitives, le Conseil d'Etat a voulu simplement montrer à quel point la décision était irrégulière, puisqu'elle était intervenue non seulement après la clôture du procès-verbal, mais encore neuf jours après la décision précitée. Le principe devant toutes juridictions est qu'une décision prononcée en séance publique devient irrévocable; il n'apparaît, en notre matière, aucune raison de dérogation. — V. en ce sens, Rabany, t. 1, p. 427.

662. — La loi du 15 juill. 1889 avait réservé trois cas d'annulation des décisions des conseils de révision : l'incompétence, l'excès de pouvoir et la violation de la loi. Cette énumération a été complétée par la loi du 5 avr. 1900. — V. *infrà*, n. 689 et 690.

663. — Il y a *incompétence*, par exemple, lorsqu'un conseil de révision tranche des questions d'état ou de droit civil (V. *suprà*, n. 607 et s.), ou modifie sa décision après avoir épuisé sa juridiction (V. *suprà*, n. 660 et 661), hormis les hypothèses prévues par la loi du 5 avr. 1900, ou, en sens contraire, décline sa compétence sur une question qu'il lui appartient de juger. — Cons. d'Et., 28 janv. 1887, Hervoite, [S. 88.3.55, P. adm. chr., D. 88.3.55] — Rabany, t. 1, p. 432.

664. — Il y a *excès de pouvoir* lorsque les formes exigées par la loi n'ont pas été observées, telles que : les règles de composition du conseil (V. *suprà*, n. 550 et s.). — Cons. d'Et., 22 mai 1886, Min. de la Guerre, [D. 87.5.376]; — la publicité de la séance, la convocation et l'audition de l'intéressé (V. *suprà*, n. 639 et s.). — Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. 14, p. 370.

665. — Il y a *violation de la loi* lorsque le conseil de révision commet, au sujet d'une question sur laquelle il est compétent pour statuer, une erreur de droit et qu'il donne, dans une espèce, une fausse application aux textes qui doivent servir de base à la décision à prendre.

666. — La loi de 1872 n'accordait aux particuliers que le recours pour incompétence ou excès de pouvoir; elle réservait au ministre de la Guerre seul le recours pour violation de la loi; et ce recours lui appartenait dans l'intérêt de la loi, c'est-à-dire que les annulations ainsi prononcées ne devaient avoir qu'un caractère doctrinal, sauf le cas où la décision annulée portait préjudice à la partie, celle-ci pouvant alors profiter de l'annulation. — Cons. d'Et., 25 févr. 1875, Renaud, [S. 76.2.311, P. adm. chr., D. 75.3.75]; — 5 août 1887, Kervran, [S. 89.3.46, P. adm. chr., D. 88.3.128] — V. *supra*, v° *Conseil d'Etat*, n. 489.

667. — La loi du 15 juill. 1889 a innové sur ce point en accordant le droit de recours pour violation de la loi, tant aux parties qu'au ministre. Elle a ajouté que l'annulation prononcée sur le recours du ministre profiterait aux parties.

668. — La violation de la loi consiste exclusivement dans une erreur de droit et ne saurait comprendre les erreurs de fait. C'est une application des principes généraux en matière de cassation d'après lesquels les faits sont souverainement appréciés par la décision attaquée. C'est ce que le Conseil d'Etat a eu fréquemment l'occasion de décider. Ainsi il a été décidé que ne peut être annulée pour violation de la loi la décision d'un conseil de révision qui, par une erreur de fait, a accordé à un conscrit la dispense comme ayant un frère sous les drapeaux, dans l'ignorance que ce frère avait déjà conféré la dispense à un autre frère. — Cons. d'Et., 28 juin 1895, Min. de la Guerre, [S. et P. 97.3.109, D. 96.3 64]

669. — ... Ou comme aîné des fils d'une famille de huit enfants alors qu'il avait un frère plus âgé que lui. — Cons. d'Et., 8 mai 1896, Fouet, [S. et P. 98.3.69]

670. — ... Celle qui a classé dans la première partie de la liste de recrutement un conscrit qui avait été condamné antérieurement à une peine afflictive et infamante, alors que cette condamnation n'avait pas été portée à sa connaissance. — Cons. d'Et., 18 nov. 1898, Epiard, [S. et P. 1901.3.29, D. 1900.5.567] — V. aussi Cons. d'Et., 26 juin 1896, Guillou, [D. 97.5.485]

671. — ... Celle fondée sur une erreur de fait provenant de ce que certaines pièces n'avaient pas été portées à la connaissance du conseil de révision. — Cons. d'Et., 9 févr. 1894, Rouan, [S. et P. 96.3.9, D. 95.3.23]

672. — ... Ni une décision fondée sur l'ignorance du nouveau mariage d'une veuve. — Cons. d'Et., 8 août 1895, Liénard, [S. et P. 97.3.134, D. 96.3.64]

673. — Toutefois si la connaissance de certaines pièces justificatives réclamées par les textes aurait empêché l'erreur, le conseil de révision qui a statué sans exiger les justifications prescrites, a violé la loi et commis une erreur de droit; sa décision peut être annulée par le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 13 déc. 1895, Damier, [D. 97.3.15]

674. — Jugé, d'autre part, qu'il y a violation de la loi, et non simple erreur de fait, de la part du conseil de révision qui, au cas où l'aîné des enfants issus du second mariage d'une veuve qui a des enfants d'un premier mariage réclame la dispense à titre de fils aîné de veuve, admet cette dispense alors qu'un extrait de l'acte de célébration du premier mariage se trouvait au nombre des pièces produites devant lui, sans vérifier si la veuve dont s'agit n'avait pas un fils vivant issu de son premier mariage. — Cons. d'Et., 17 janv. 1896, Min. de la Guerre, [S. et P. 98.3.16, D. 96.3.104]

675. — ... Qu'il y a violation de la loi, dans le même cas, de la part du conseil de révision qui reconnaît la dispense, sans vérifier si la veuve n'avait pas des enfants issus d'un premier mariage et sans ordonner à cet effet la production de l'acte de mariage. — Cons. d'Et., 1er mai 1896, Min. de la Guerre, [S. et P. 98.3.64]

676. — Pour être valable en la forme, le recours au Conseil d'Etat émanant de la partie doit être signé, soit du conscrit lui-même, soit d'un mandataire spécialement habilité pour former ledit recours. Le mandataire qui a représenté le conscrit devant le conseil de révision n'est pas recevable à se pourvoir en son nom personnel devant le Conseil d'Etat, contre la décision du conseil de révision. — Cons. d'Et., 25 mai 1900, Borel et Bourreau, [D. 1901.3.95]

677. — Toutefois la jurisprudence semble admettre les ascendants directs à se pourvoir aux lieu et place du conscrit. — Cons. d'Et., 13 mai 1892, Morellet, [S. et P. 93.3.135, D. 92.3.57]; — 30 juin 1893, Adam, [S. et P. 95.3.51, D. 94.3.58]; — 27 avr. 1894, Levaillant, [S. et P. 96.3.62, D. 95.5.449] — *Sic*, Le Vavasseur de Précourt, *Rev. gén. d'adm.*, 1892, t. 3, p. 155; Brémond, *Rev. crit.*, 1893, p. 332 et 333. — V. aussi Rabany, t. 1, p. 340, note.

678. — Décidé, en ce sens, que le père d'un conscrit est rece-

vable à se pourvoir au nom de son fils mineur contre la décision du conseil de révision qui l'oblige à opter entre deux causes de dispense prévues par la loi et invoquées par lui. — Cons. d'Et., 27 avr. 1894, précité. — V. *suprà*, n. 379 et s.

679. — Qui a qualité pour former le recours au nom de l'Etat? En principe, c'est le ministre de la Guerre; mais la jurisprudence admet le secrétaire général du ministère de la Guerre à signer valablement le pourvoi, les affaires concernant le recrutement ne rentrant dans aucune des catégories de celles formellement réservées à la signature du ministre par le décret du 10 nov. 1895. — Cons. d'Et., 4 juin 1897, Loiseau, [D. 98.3.104]

680. — Quant à la forme des recours, il faut signaler qu'ils sont dispensés du ministère d'avocat (Décr. 2 nov. 1864), mais doivent être libellés sur papier timbré et enregistrés. Le défaut de motifs serait, conformément au décret du 22 juill. 1806, un vice de forme entraînant le rejet.

681. — Le recours au Conseil d'Etat formé contre une décision du conseil de révision et accompagné non point de la décision de ce conseil, mais seulement d'une lettre du préfet en contenant l'analyse, est recevable, alors que le requérant, en réponse à sa demande de notification de la décision, n'a reçu que cette lettre du préfet. — Cons. d'Et., 30 juin 1893, Adam, [S. et P. 95.3.51]

682. — Le délai du recours est de deux mois à partir de la décision attaquée (L. fin., 13 avr. 1900, art. 24). Il s'agit de la prononciation et non de la notification de la décision, car elle n'est pas notifiée au conscrit. En effet, aucune disposition de loi ni de règlement ne prescrit la notification des décisions des conseils de révision aux intéressés, qui doivent être présents ou représentés aux séances de ce conseil et sont ainsi réputés connaître la décision qui les concerne. — Cons. d'Et., 15 déc. 1899, Sekjali Braham-ben-Takar, [S. et P. 1902.3.26]; — 1er juin 1900, Weinbrenner, [D. 1901.3.82]

683. — Par suite, le délai de recours contre ces décisions part du jour même où elles ont été rendues. — Cons. d'Et., 1er juin 1900, précité.

684. — Et le recours formé plus de trois mois (aujourd'hui deux mois) après le jour où le conseil de révision a rendu sa décision n'est pas recevable. — Cons. d'Et., 15 déc. 1899, précité.

685. — Le ministre de la Guerre, qui est représenté dans le conseil, est censé connaître la décision dès le jour où elle a été rendue et, pour le ministre comme pour l'intéressé, le délai est le même. Toutefois, si le recours du ministre est enregistré au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat plus de deux mois après la réunion où fut prise la décision attaquée, ce recours n'est pas rejeté *de plano*, sur la seule constatation de sa tardiveté résultant du timbre à date. Le recours est alors qualifié *dans l'intérêt de la loi* et il y est statué au fond sur la question de droit qu'il pose, mais sans que la décision rendue par le Conseil d'Etat puisse nuire ou profiter à l'intéressé; les décisions dont l'annulation est ainsi prononcée dans l'intérêt de la loi n'en subsistent pas moins dans toutes leurs conséquences de fait et de droit, soit pour le ministre, soit pour les parties. — Laferrière, *op. cit.*, t. 2, p. 597.

686. — Malgré l'autorité qui s'attache aux opinions de cet auteur en matière administrative, on admet quelquefois que sous l'empire de la loi de 1889 comme au temps où celle de 1872 était en vigueur, le pourvoi du ministre de la Guerre dans l'intérêt de la loi profite aux intéressés sans pouvoir leur nuire. C'est une application du § 3 de l'art. 32 de la loi de 1889 au pourvoi dans l'intérêt de la loi, résultant à la fois du texte et de la pratique antérieure, le législateur n'ayant pu, dit-on, empirer la situation des intéressés sans un texte formel. Il est difficile de se prononcer sur cette délicate question à raison de la confusion des discussions parlementaires auxquelles a donné lieu l'art. 32. — V. Rabany, t. 1, p. 429 et 430.

687. — Le recours, enregistré dans les délais, est communiqué à la partie adverse, à l'intéressé ou au ministre, suivant que le recours émane du second ou du premier. Il est jugé en séance publique par l'assemblée du Conseil d'Etat au contentieux, sur rapport de la section ou de l'une des deux sous-sections, et après conclusions du commissaire du Gouvernement. La décision du Conseil d'Etat est adressée au ministre de la Guerre, chargé d'en assurer l'exécution; elle est, par les soins du ministre, notifiée aux intéressés en la forme administrative.

688. — Le recours au Conseil d'Etat contre les décisions des conseils de révision, dans les trois hypothèses ci-dessus rappelées, n'a pas d'*effet suspensif*, et il ne peut en être autrement ordonné (art. 32 de la loi); c'est une dérogation aux règles générales et il est important de la signaler; le motif s'en trouve dans la nécessité de pourvoir immédiatement à la constitution de la classe à appeler sous les drapeaux, et les inconvénients de cette disposition disparaissent dans la pratique, le Conseil d'Etat au contentieux considérant ces sortes d'affaires comme urgentes et y statuant dès la fin de l'instruction.

689. — La loi du 15 juill. 1889 contenait une lacune. Les décisions des conseils de révision étaient irrévocables et ne pouvaient être, nous l'avons dit, annulées que pour incompétence, excès de pouvoir ou violation de la loi, c'est-à-dire erreur de droit; nous avons vu par de nombreux exemples (V. *suprà*, n. 668 et s.) que leur annulation était impossible au cas d'erreur de fait : tantôt des jeunes gens n'avaient pas obtenu des dispenses auxquelles la loi leur donnait le droit de prétendre, soit qu'une erreur matérielle eût été commise par le conseil de révision sur le vu de certifications inexactes, soit que, par la faute ou la négligence des autorités administratives, les pièces justificatives n'eussent pas été établies ou produites en temps utile; tantôt des dispenses avaient été indûment accordées sur l'attestation de pièces inexactes. Lié lui-même par l'irrévocabilité des décisions des conseils de révision (V. *suprà*, n. 655), le ministre de la Guerre était impuissant à réparer la faute ou l'erreur commise; il ne le pouvait du moins qu'à la condition d'éluder un texte formel et de substituer ainsi l'arbitraire à la loi.

690. — La lacune a été comblée par la loi du 20 avr. 1898, abrogée elle-même et remplacée par celle du 5 avr. 1900, qui a ajouté à l'art. 32, L. 15 juill. 1889, un paragraphe ainsi conçu : « Elles (les décisions du conseil de révision) peuvent être *révisées* par les conseils de révision eux-mêmes pour l'un des motifs ci-après : erreur matérielle dans les pièces sur le vu desquelles la décision a été prise; défaut de justification imputable aux fonctionnaires ou agents, civils ou militaires, chargés d'établir les pièces ou de les transmettre ».

691. — Cette loi prévoit donc deux cas nouveaux de révision : en ce qui concerne le premier, la circulaire du 14 mai 1901 distingue, d'une part, l'inexactitude sans intention frauduleuse, les pièces étant dûment établies, produites ou transmises, mais ayant été égarées ou perdues de vue au dernier moment; d'autre part, l'erreur provoquée par une faute qui donnerait lieu à des poursuites correctionnelles (L. 15 juill. 1889, art. 69). Enfin la circulaire précitée assimile à l'erreur sur la situation l'erreur sur la personne. Sur le second point, l'hypothèse la plus fréquente est celle d'une négligence apportée par un maire ou fonctionnaire dans la transmission d'une pièce nécessaire au conscrit. Il est utile d'ajouter que l'erreur susceptible de provoquer une révision de la décision primitive est l'erreur non imputable au conscrit; sa propre négligence le priverait de tout acte de recours (Circ. 14 mai 1901).

692. — La révision pour erreur matérielle ne peut avoir lieu que sur la demande du ministre de la Guerre, soit d'office, soit à la requête de l'intéressé. Est irrégulière une révision spontanée opérée par le conseil. — Cons. d'Et., 23 nov. 1900, Fradin, [Leb. chr., p. 649]

693. — La loi du 20 avr. 1898 (aujourd'hui remplacée par celle du 5 avr. 1900), qui permet aux conseils de révision, dans deux cas déterminés, de modifier leurs décisions n'est pas applicable aux décisions devenues définitives antérieurement à sa promulgation. — Cons. d'Et., 2 déc. 1898, Naguila, [S. et P. 1901.3.37]; — 6 avr. 1900, Fréty, [S. et P. 1902.3.72, D. 1901.3.62]

694. — Dès lors, le conseil de révision commet un excès de pouvoir en révisant une de ces décisions. — Cons. d'Et., 6 avr. 1900, précité.

695. — Doit donc être annulée dans l'intérêt de la loi la décision d'un conseil de révision, qui retire en 1898 une dispense accordée par une décision du 23 avr. 1896, devenue définitive d'après l'art. 32, alors en vigueur, de la loi du 15 juill. 1889. — Cons. d'Et., 2 déc. 1898, précité.

696. — La loi du 20 avr. 1898, en permettant de réviser les décisions des conseils de révision dans deux cas déterminés, stipulait que les demandes seraient examinées dans la session qui suit immédiatement *celle où la décision a été prise*. Si, dès lors, les erreurs n'étaient reconnues ou signalées au ministre de la Guerre dans l'année, aucune révision n'était plus possible; de là, de nombreuses réclamations contre le résultat de la courte

prescription assignée aux demandes. Ces réclamations ont été reconnues justes et raisonnables et la loi du 5 avr. 1900 a décidé que les demandes en révision pourraient être examinées dans la session qui suit immédiatement la *découverte de l'erreur* et, au plus tard, dans celle qui précède le renvoi de la classe à laquelle appartient l'intéressé.

§ 5. *Conseil de révision départemental.*

697. — Le conseil départemental de révision est chargé d'examiner les dispenses au titre des industries d'art (V. *suprà*, n. 333, 342) et les dispenses à titre de soutiens effectifs de famille. — V. *suprà*, n. 279 et s.

698. — Le conseil de révision départemental comprend sept membres au lieu de cinq. Les deux membres supplémentaires sont deux autres conseillers généraux désignés par la commission départementale. — V. *suprà*, n. 557 et s.

699. — A la Réunion, à la Martinique et à la Guadeloupe, le conseil de révision colonial est composé des membres du conseil de révision cantonal, auxquels sont adjoints deux autres membres du conseil général, désignés par la commission coloniale (Décr. 24 sept. 1895 ; 3 févr. 1899).

700. — Tous les membres doivent-ils être présents? La voix du président est-elle prépondérante en cas de partage? Combien faut-il de votants pour rendre une décision valable? Autant de questions auxquelles n'ont répondu ni la loi, ni les textes réglementaires. La jurisprudence n'a pas eu à statuer sur ces questions, qui devraient être résolues par voie d'analogie, et en se conformant aux dispositions de l'art. 18, relatif aux opérations du conseil de révision cantonal. — Roussel, p. 219. — V. *suprà*, n. 566 et s.

Section IV.

Incorporation du contingent annuel.

§ 1. *Service du recrutement.*

701. — Le service du recrutement est organisé par bureaux établis dans chaque subdivision de région ; il est placé sous l'autorité hiérarchique des généraux de brigade et de division en fonctions dans le corps d'armée auquel le commandement des subdivisions de région correspondantes est conféré en vertu de décisions prises par le ministre de la Guerre (L. 18 févr. 1901).

702. — Une loi du 1er août 1895 a prescrit la création d'un bureau de recrutement à l'île de la Réunion.

703. — Les bureaux embrassent les services du recrutement de la mobilisation, des réquisitions et de l'armée territoriale (L. 18 juill. 1901).

704. — Le personnel des bureaux est déterminé par un tableau annexé à la loi du 18 févr. 1901. Ce personnel comprend des officiers, des officiers d'administration et des secrétaires. Le personnel des officiers de recrutement est constitué au moyen d'officiers en activité de service des différentes armes qui sont placés hors cadres et d'officiers maintenus en fonctions après leur admission à la retraite, jusqu'à soixante-trois ans pour les officiers supérieurs et soixante ans pour les capitaines.

705. — Un officier supérieur est placé à la tête de chaque bureau ; il porte le titre de commandant du bureau de recrutement. Le personnel fixe du bureau est complété par des capitaines-adjoints.

706. — Les officiers hors cadres, capitaines, adjoints, continuent d'appartenir à leur arme respective et d'y concourir pour l'avancement (L. 18 févr. 1901).

707. — Avant la loi du 18 févr. 1901, il existait, en outre, un cadre mobile comportant un capitaine par bureau et alimenté par le cadre complémentaire du régiment subdivisionnaire. Mais la loi du 4 mars 1897, portant création des quatrièmes bataillons dans les corps d'infanterie, a eu pour effet d'absorber tous les capitaines, et, dans beaucoup de régiments, il devenait difficile d'en détacher au bureau de recrutement. C'est pourquoi la loi du 18 févr. 1901 a disposé que le personnel des officiers de recrutement pourrait désormais être pris dans le corps des officiers d'administration, réorganisé par la loi du 2 juillet précédent. D'après le tableau annexé à la loi du 18 février, il y a désormais deux officiers d'administration du service d'état-major et du recrutement par bureau de première classe, et un par bureau de seconde et de troisième classes.

708. — Le personnel subalterne se compose de secrétaires pris dans les sections de secrétaires d'état-major et de recrutement. Il existe vingt et une sections de secrétaires, commandées par le commandant du bureau de recrutement du chef-lieu de corps d'armée; elles comprennent des sous-officiers, caporaux et soldats. En vue de la bonne organisation des bureaux de recrutement, la loi du 18 févr. 1901 a créé, pour les secrétaires, des emplois d'adjudants, et l'on compte deux adjudants dans chaque bureau de première et de deuxième classe, et un seul dans les autres. En outre, les bureaux comprennent deux sergents et deux caporaux dans les deux premières classes, et un sergent, plus un caporal, dans les deux autres classes. Le nombre des secrétaires simples soldats est fixé par le ministre de la Guerre.

§ 2. *Affectation.*

709. — La répartition de la masse des contingents peut se faire suivant deux procédés : dans le premier, on mélange dans les unités de groupement des individus venus de tous les points du territoire, c'est le *recrutement national;* dans le second, au lieu de fusionner les éléments du contingent national, on compose les unités d'individus appartenant à des localités voisines, les appelés sont incorporés dans une subdivision peu éloignée de leur région d'attache, c'est le *recrutement régional.*

710. — Les deux systèmes ont leurs partisans. En faveur du recrutement national, on prétend qu'il rend plus étroite et plus forte l'unité nationale. On invoque les dangers que présente le système inverse : la discipline souffre de ce que les gradés proviennent de la même origine que leurs subordonnés; il est des régions où l'instruction est moins développée qu'ailleurs; de là une inégalité dans la valeur des contingents; avec des troupes recrutées sur les lieux mêmes, on arrive difficilement à réprimer les troubles locaux; il est mauvais, au point de vue militaire, que le soldat soit placé trop près de sa famille ou de son pays. Les partisans du système régional répondent que l'unité nationale n'a rien à craindre; qu'elle est indestructible, que l'émulation entre les régiments sera, pour le plus grand bien de l'armée, de l'émulation entre les divers contingents des différentes régions du pays; que l'instruction est surtout nécessaire aux cadres et qu'avec les rengagements on aura toujours des cadres suffisants; l'esprit de famille n'est pas incompatible avec le patriotisme. Enfin le recrutement régional facilite la mobilisation; aussi a-t-il été adopté par l'Allemagne.

711. — Lors de la discussion de la loi du 15 juill. 1889, les deux Chambres se partagèrent entre les deux systèmes; celle des députés insistait pour le recrutement régional; ce mode avait été vivement repoussé au Sénat, qui tenait à faire adopter le recrutement national. Une transaction mit terme au dissentiment; on laissa au pouvoir exécutif le soin d'agir selon les circonstances (art. 42).

712. — La loi du 15 juill. 1889 maintenait deux affectations spéciales : l'affectation à l'armée de mer (art. 43), l'affectation aux troupes coloniales (art. 44). Il y avait affectation à l'armée de mer des hommes du contingent lorsque les inscrits, les engagés ou rengagés dans les équipages de la flotte ne fournissaient pas un contingent suffisant, et les hommes affectés à l'armée de mer étaient ceux auxquels les premiers numéros avaient été attribués par suite d'omission, ou lors du tirage au sort. Ces mêmes hommes pouvaient être affectés aux troupes coloniales, en cas d'insuffisance des contingents coloniaux provenant des colonies autres que la Guadeloupe, la Martinique, la Guyane et la Réunion, des engagements ou rengagements dans les troupes coloniales ou des demandes formulées par les conscrits lors du conseil de révision. Cette dernière affectation spéciale a été définitivement supprimée par la loi du 30 juill. 1893, aux termes de laquelle l'armée coloniale, en ce qui concerne l'élément français, se recrute exclusivement par des volontaires; mais l'affectation subsidiaire aux équipages de la flotte est maintenue, en principe, et spécialement visée par l'art. 51, Décr. 30 avr. 1897.

713. — Le contingent à incorporer est formé par les jeunes gens inscrits dans la première partie des listes du recrutement cantonal. Il est mis, à dater du 1er novembre, à la disposition du ministre de la Guerre, qui en arrête la répartition (L. 15 juill. 1889, art. 42) (1).

(1) Dans la proposition votée par le Sénat, la date d'incorporation est avancée au début d'octobre.

714. — L'affectation des jeunes gens faisant partie de la classe appelée à l'activité est faite dans chaque subdivision par les soins du commandant du bureau de recrutement, conformément aux prescriptions de la circulaire annuelle de répartition. — Saumur, *Dict. du recrutement*, p. 11.

715. — Les jeunes gens de la Réunion qui, lors de l'appel de leur classe, résident, soit dans la métropole, soit aux colonies ou en pays de protectorat, peuvent être incorporés dans l'un des corps de troupes stationnés au lieu de leur résidence. En conséquence, les jeunes gens résidant en France sont incorporés pour le temps de service auquel ils ont été astreints par le conseil de révision de l'île de la Réunion; les jeunes gens résidant en Algérie ou dans une colonie ou pays de protectorat dans lequel les troupes françaises sont stationnées accomplissent une seule année de service, soit en Algérie, soit dans la colonie où ils résident; les jeunes gens résidant dans une colonie ou pays de protectorat où il n'y a pas de troupes françaises sont, sur demande, admis au bénéfice de l'art. 82 de la loi. Toutefois, les inscrits des deux dernières catégories seront tenus, s'ils changent de résidence avant l'âge de trente ans pour venir en France ou à la Réunion, de compléter le temps de service pour lequel ils étaient primitivement appelés. Pour échapper à cette obligation, les jeunes gens en résidence en Algérie ou aux colonies comptant des troupes françaises peuvent demander à être incorporés pour trois ans (Circ. 6 nov. 1899).

§ 3. *Registre matricule et livrets.*

716. — Aussitôt que les opérations de la révision sont terminées, les commandants de recrutement ouvrent, au moyen des listes cantonales, un registre matricule, unique par subdivision de région, sur lequel sont portés tous les jeunes gens qui ont été inscrits sur lesdites listes cantonales.

717. — L'ordre dans lequel les hommes de la classe sont inscrits sur le registre matricule est le suivant : 1° les cantons sont relatés dans l'ordre chronologique de la révision; 2° les conscrits de chaque canton sont portés suivant l'ordre du tirage au sort cantonal.

718. — Chaque homme reçoit, d'après cet ordre, un *numéro d'inscription*, dit numéro au registre matricule du régiment. Sur le feuillet du registre le concernant, chaque homme a son état civil, son signalement, le détail de ses services (campagnes, blessures, actions d'éclat, décorations). Le degré de son instruction doit être indiqué (Instr. 26 nov. 1872), de même qu'au fur et à mesure sont reportées les indications relatives à ses changements de domicile.

719. — Chaque commandant de recrutement tient également par classe un registre annexe, appelé liste matricule sur lequel figurent les hommes étrangers à la subdivision de région qui viennent y établir leur domicile ou leur résidence, les hommes liés au service avant le tirage au sort, comme les engagés volontaires. Après le tirage, ces derniers sont rayés de la liste matricule et portés sur le registre matricule.

720. — Enfin, pour chaque homme de troupe, est dressé par le commandant de recrutement un *livret matricule*. Ce livret matricule est ouvert même pour ceux qui, étant classés dans les services auxiliaires, sont chargés, à la mobilisation, d'une mission spéciale, à l'exception de ceux désignés pour la conduite des animaux et voitures. — Saumur, *Dict. du recrutement*, p. 701.

721. — Les livrets matricules des jeunes gens du contingent sont adressés aux corps de façon qu'ils y parviennent au moins trois jours avant l'arrivée des hommes (Circ. 18 oct. 1878). C'est le commandant de l'unité qui est ensuite chargé de faire porter sur les livrets les inscriptions prescrites.

722. — Tout homme inscrit sur le registre matricule reçoit, en outre, un *livret individuel* qu'il est tenu de représenter à toute réquisition des autorités militaire, judiciaire ou civile (L. 15 juill. 1889, art. 36).

723. — Le livret individuel était, sous l'empire de la législation antérieure, établi par les corps. Il est aujourd'hui ouvert par le commandant de recrutement et transmis par lui au corps sur lequel l'homme est dirigé; le livret individuel est ensuite remis au titulaire par l'intermédiaire du corps.

724. — Le livret reçoit, par les soins du service du recrutement, des indications relatives à l'état civil de l'homme, à son signalement, au titre sous lequel il est lié au service. Le livret indique, en outre, si le jeune soldat a été compris dans le contingent comme absent, s'il a été ajourné, s'il a réclamé pour certaines infirmités au conseil de révision. La nature des dispenses est mentionnée, s'il y a lieu. Une autre page est réservée pour les indications ultérieures afférentes aux dates de passage dans les différentes réserves.

725. — L'instruction militaire est indiquée par les mots : *exercé* ou *non exercé*. On comprend comme non exercés tous les hommes n'ayant pas passé sous les drapeaux.

726. — Les hommes classés dans les services auxiliaires reçoivent eux-mêmes un livret; ce livret porte, à la suite des mots « services auxiliaires », l'indication de la subdivision de recrutement. Dans l'hypothèse où l'inscrit reste dans ses foyers, le livret individuel dressé par le service du recrutement est remis à l'intéressé par l'intermédiaire de la gendarmerie; le commandant du recrutement joint à tout envoi de livret une formule de procès-verbal qui lui est renvoyée immédiatement après l'accomplissement de la remise du livret.

727. — Lorsque l'homme quitte le service d'activité pour passer dans la disponibilité ou dans une catégorie quelconque de réserve, son livret est complété par l'adjonction d'un *fascicule*, comprenant des formules d'ordres de route, pour lui permettre de connaître l'heure et le lieu où il doit rejoindre en cas de mobilisation.

§ 4. *Appel à l'activité.*

728. — La durée du service compte du 1er novembre de l'année d'inscription sur les tableaux de recensement, et l'incorporation doit avoir lieu, au plus tard, le 16 novembre de la même année (art. 40).

729. — En temps de guerre, le ministre peut appeler par anticipation la classe qui ne serait appelée que le 1er novembre suivant (même article).

730. — A la réception de la circulaire fixant la date de la mise en route des jeunes soldats, les généraux commandant les corps d'armée prennent les dispositions nécessaires pour qu'un ordre d'appel *individuel* soit remis aux hommes du contingent. Cet ordre d'appel tient lieu de feuille de route au jeune soldat et lui donne droit au tarif réduit sur les chemins de fer pour se rendre au lieu de sa destination (Circ. 14 avr. 1899).

731. — Dès la réception de leur ordre d'appel sous les drapeaux, les jeunes gens qui se croient susceptibles d'être réformés en font la déclaration au commandant de la brigade de gendarmerie de leur résidence. Celui-ci transmet, sans retard, les demandes au commandant du bureau de recrutement, appuyées, si possible, de certificats de médecin. C'est le commandant de recrutement qui convoque ces jeunes gens devant la commission de réforme (Circ. 14 avr. 1899).

732. — Ceux qui, à l'arrivée au corps, sont jugés impropres au service militaire, pour quelque cause que ce soit, sont pourvus, à la suite de l'avis de la commission, d'un congé de réforme définitive, ou temporaire (L. 1er avr. 1898).

733. — La réforme est temporaire s'il est constaté que l'intéressé est atteint d'une affection qui, justifiant la réforme, le met dans l'impossibilité de servir actuellement, mais non de rentrer ultérieurement au service (Instr. 2 juin 1898).

734. — Le congé de réforme temporaire est d'un an; il est renouvelable. A la fin de ce congé, tout homme en ayant bénéficié suit le sort de la classe à laquelle il appartient (L. 1er avr. 1898).

735. — L'homme en congé de réforme temporaire est astreint, s'il se déplace, aux déclarations de changement de résidence exigées des réservistes et territoriaux (Instr. 2 juin 1898).

736. — Les jeunes soldats rejoignent directement et individuellement, au jour fixé par leur ordre d'appel sous les drapeaux, les corps ou les fractions de corps auxquels ils sont affectés. A l'heure actuelle, la règle est la mise en route par isolés (L. 28 juin 1895).

737. — Toutefois, les jeunes soldats qui sont affectés à des corps ou fractions de corps stationnés en Corse, en Algérie et en Tunisie se rendent, au jour fixé par leur ordre d'appel, au bureau de recrutement de la subdivision de leur résidence, d'où ils sont mis en route (*Ibid.*).

738. — Les généraux commandant les subdivisions peuvent accorder, pour trente jours au plus, des sursis d'arrivée, pour cause de maladie ou pour de sérieux intérêts de famille (Circ. 14 avr. 1899).

739. — De plus, par application du décret du 15 déc. 1898, les jeunes soldats dénués de ressources peuvent recevoir, par anticipation, au départ, l'indemnité journalière à laquelle ils ont droit et obtenir un bon de chemin de fer pour se rendre à destination.

740. — Si la distance comprise entre le chef-lieu de canton auquel appartient la commune du domicile de l'appelé et la ville de garnison est égale ou supérieure à 24 kilomètres, les appelés reçoivent : l'indemnité journalière si la distance est de 24 à 37 kilomètres; l'indemnité journalière, et l'indemnité kilométrique sur les voies ferrées, si la distance précitée est égale ou supérieure à 37 kilomètres; mais l'indemnité kilométrique n'est jamais allouée pour les parcours effectués sur routes ordinaires (Décr. 15 déc. 1898). — Circ. 14 avr. 1899.

741. — D'après une proposition votée par la Chambre des députés, dans la séance du 21 févr. 1902, il est créé des laboratoires bactériologiques pour permettre l'examen complet du conscrit jugé douteux par le conseil de révision; les jeunes gens qui, à la suite de l'examen passé au laboratoire bactériologique, sont reconnus inaptes au service, sont présentés à une commission de réforme spécialement convoquée dans chaque chef-lieu de recrutement et réformés. Le jour du départ de la classe, les conscrits sont convoqués au chef-lieu de recrutement et passent une nouvelle visite des médecins militaires. Les jeunes gens qui ne présentent plus les aptitudes physiques nécessaires sont immédiatement renvoyés devant une commission de réforme et réformés avec le certificat n. 2 ou réformés temporairement. — V. *infrà*, v° *Réforme*.

§ 5. *Insoumission.*

742. — Si, dans les délais fixés par l'ordre d'appel, le jeune soldat n'a pas rejoint sa destination, le chef de corps renvoie au commandant du bureau de recrutement dont l'homme relève les deux livrets établis à son nom; un ordre de route est alors notifié par le bureau de recrutement dans les dix jours qui suivent l'incorporation du contingent et portent convocation pour le 1er décembre. En cas d'absence de l'appelé de son domicile, l'ordre de route est notifié au maire de la commune dans laquelle l'appelé a été inscrit sur les tableaux de recensement (L. 15 juill. 1889, art. 73); Instr. 4 déc. 1897.

743. — C'est à partir de la notification de ce second ordre de route que courent ce qu'on appelle les *délais de grâce*. Ce délai de grâce est d'un mois en temps de paix et de deux jours en temps de guerre; il est porté à deux mois à l'égard des appelés demeurant en Algérie, en Tunisie ou en Europe, à six mois, s'ils demeurent dans tout autre pays, avec diminution de moitié en temps de guerre ou de mobilisation. Après expiration de ces délais, le conscrit est considéré comme insoumis; il est passible d'un emprisonnement d'un mois à un an, en temps de paix, et de deux à cinq ans, en temps de guerre. Dans ce dernier cas, à l'expiration de sa peine, il est envoyé dans une compagnie de discipline et, en temps de guerre, les noms des insoumis restent affichés dans les communes du canton de leur domicile, pendant toute la durée de la guerre. Les insoumis, en temps de guerre, sont privés de leurs droits électoraux (art. 73).

744. — Le temps pendant lequel l'appelé aura été insoumis ne compte pas dans les années de services exigées (Même art.).

745. — La prescription contre l'action publique résultant de l'insoumission ne commence à courir que du jour où l'insoumis à atteint l'âge de cinquante ans.

746. — Pour l'insoumission, le délit de complicité est prévu par l'art. 74 : quiconque est coupable d'avoir sciemment recélé ou pris à son service un insoumis est puni d'un emprisonnement qui ne peut excéder six mois. Selon les circonstances, la peine peut être réduite à une amende de 50 à 500 fr. Quiconque est convaincu d'avoir favorisé l'évasion d'un insoumis est puni d'un emprisonnement d'un mois à un an.

747. — La même peine est prononcée contre ceux qui, par des manœuvres coupables, ont empêché ou retardé le départ des jeunes soldats. Si le délit a été commis à l'aide d'un attroupement, la peine est doublée; si le délinquant est fonctionnaire public, employé du Gouvernement ou ministre d'un culte salarié par l'Etat, la peine peut être portée jusqu'à deux années d'emprisonnement et il est, en outre, condamné à une amende qui ne peut excéder 2,000 fr. (art. 74).

748. — Par dérogation aux règles générales du droit pénal, la simple tentative en matière de complicité d'insoumission est punie des mêmes peines que le délit lui-même (art. 77 de la loi).

749. — Par suite de la loi du 19 juill. 1901, aux termes de laquelle les tribunaux militaires peuvent, à l'avenir, mais seulement en temps de paix, admettre des circonstances atténuantes, l'insoumis en temps de paix peut bénéficier de circonstances atténuantes. Le conseil de guerre est autorisé à faire application de l'art. 463, C. pén., sans que toutefois la peine de l'emprisonnement puisse être remplacée par une amende.

CHAPITRE IX.

RÉSERVES.

Section I.

Obligations des hommes de réserve.

§ 1. *Périodes d'instruction.*

1° *Durée des périodes.*

750. — Aux termes de l'art. 49, § 1, de la loi, les réservistes de l'armée active sont assujettis, pendant leurs dix années de réserve, à deux manœuvres de quatre semaines chacune.

751. — D'après l'art. 49, § 2, les hommes de l'armée territoriale sont assujettis, pendant leur temps de service dans cette armée, à une période d'exercice de deux semaines.

752. — Une loi du 26 juin 1890 autorise les ministres de la Guerre et de la Marine dans le cas où les circonstances paraîtraient l'exiger, à conserver provisoirement sous les drapeaux, au-delà de la période réglementaire, les hommes convoqués à un titre quelconque pour accomplir une période d'exercice. Son article unique reproduit la formule de l'art. 40 relatif au maintien des hommes de l'armée active sous les drapeaux, en des circonstances analogues; spécialement, le Gouvernement est tenu de notifier aux Chambres cette décision dans le plus bref délai possible.

753. — Les hommes de la réserve de l'armée territoriale sont chargés de la garde des voies de communication. Pour les mettre à même de connaître les consignes qu'ils auront à exécuter, ces hommes peuvent être, en temps de paix, astreints à des exercices spéciaux dont la durée totale n'excède pas neuf jours (L. 3 juill. 1890).

754. — Les hommes de la réserve de l'armée territoriale peuvent être soumis, pendant leur temps de service dans ladite réserve, à une revue d'appel pour laquelle la durée du déplacement imposé ne peut excéder une journée (L. 19 juill. 1892).

755. — Les hommes de la réserve de l'armée territoriale répondent, dans la première année de service dans cette réserve, à la revue d'appel à laquelle ils sont soumis. Les revues s'effectuent au moment des opérations des conseils de révision. Les dispenses portent sur les hommes voyageant à l'étranger, aux colonies ou dans les pays de protectorat de l'Extrême-Orient; il n'est pas besoin de produire de demande. Des dispenses sont accordées, en second lieu, aux membres de l'enseignement secondaire et primaire, lorsque l'époque de la revue d'appel coïncide avec la période scolaire; les demandes, appuyées de l'avis de l'autorité universitaire, sont soumises au général commandant la subdivision.

756. — Qu'arrivera-t-il si l'homme est en prison au moment de l'appel? Nous ne parlons ici que des hommes non exclus. En ce qui concerne la période d'activité, le cas est prévu par l'art. 41 de la loi : l'appelé fera cette période au premier appel qui suivra son élargissement. Mais que décider en ce qui concerne la prolongation de la durée du service? D'après M. Mérillon (*op. cit.*, p. 433), la disposition légale doit être ainsi interprétée : un réserviste en prison ne peut répondre à l'appel d'une période de vingt-huit jours. Ces vingt-huit jours ne comptent pas dans ses années de réserve; il y a lieu de les ajouter aux dix années. Cette opinion est seule conforme au texte, d'après lequel la date de passage dans l'armée territoriale est reculée d'une durée égale au temps que l'homme aurait dû donner au service et qu'il n'a pu donner par suite de son élargissement. Mais, il a été justement remarqué que dans cette dernière conséquence, la loi avait peu d'intérêt, la prolongation n'étant ici que de quelques jours.

757. — De nombreuses propositions ont été présentées pour la suppression des périodes d'instruction des réservistes et territoriaux. La Chambre des députés avait même voté, lors de la discussion de la loi de finances de l'exercice 1902, la suppression de la période de treize jours et la réduction de celle de vingt-huit jours; mais le Sénat a repoussé la réforme, tout au moins dans sa forme budgétaire. De nouvelles tentatives de ce genre ont été faites lors de la discussion du projet Rolland adopté en premiere délibération par le Sénat. Ces tentatives ont également échoué, et dans la proposition votée par le Sénat, les périodes d'exercices sont maintenues.

2° *Dispenses.*

758.—I. *Dispenses sur demandes.* — Les hommes de la réserve et de la territoriale reconnus comme soutiens indispensables de famille et en remplissant effectivement les devoirs peuvent être dispensés, sur leur demande (L. 15 juill. 1889, art. 49). Cette dispense ne doit porter que sur les membres d'une famille qui se trouverait privée de moyens d'existence par suite du départ de l'homme appelé; la dispense n'est valable que pour la convocation en vertu de laquelle elle a été délivrée et elle est concédée sans que l'on doive se préoccuper en rien de la position antérieure de l'homme au point de vue du recrutement.

759. — La procédure de ces demandes est ainsi réglée : elles sont remises au maire de la commune du domicile, qui en donne récépissé; elles sont accompagnées d'un relevé des contributions payées par la famille délivré par le percepteur, ce relevé devant indiquer, non seulement les contributions payées par les ascendants, mais encore celles payées par le postulant et par sa femme, s'il est marié; de l'avis motivé de trois pères de famille ayant un fils sous les drapeaux ou, à défaut, dans la réserve de l'armee active et jouissant de leurs droits civils et politiques. Le maire soumet les demandes au conseil municipal qui émet un avis motivé, puis dresse une liste de toutes les demandes, qu'il envoie, au plus tard quinze jours avant la date fixée pour la convocation, au général commandant la subdivision, lequel statue. Le général peut accorder des dispenses jusqu'à concurrence de 6 p. 0/0 du nombre des hommes appelés momentanément sous les drapeaux, le taux proportionnel étant calculé sur l'ensemble des militaires de la réserve et de l'armée territoriale convoqués pendant la même année sans distinction entre les armes (note ministérielle du 1er févr. 1897). Avis de la décision est donné aux intéressés par les soins du commandant de recrutement.

760. — Le projet de loi voté par le Sénat en première délibération a maintenu la faculté pour les autorités militaires d'accorder, dans la proportion de 6 p. 0/0, des dispenses effectives de vingt-huit jours et de treize jours.

761. — II. *Dispenses d'office.* — Sont dispensées d'office des périodes d'exercices ou de manœuvres : 1° tout d'abord les hommes de la réserve ou de l'armée territoriale mentionnés aux tableaux A, B, C, de la loi du 15 juill. 1889, et auxquels la dispense doit être accordée en vertu des dispositions indiquées sous le titre « non-disponibilité », dit l'instruction du 28 déc. 1895.

762. — D'après ces dispositions, les obligations du temps de paix des personnels des tableaux A. B. C, sont déterminées par celles du temps de guerre, c'est-à-dire que les hommes qui sont maintenus à leur poste en cas de mobilisation sont dispensés des périodes d'instruction et que ceux qui doivent rejoindre, en cas de guerre, un corps d'affectation, les accomplissent. Ce système nous paraît critiquable, car il omet de tenir compte de l'art. 49, relatif aux périodes d'exercices, et où il est parlé des fonctionnaires du tableau B seulement. La solution la plus légale et la plus conforme au texte de la loi serait, suivant nous, la suivante : la plupart des hommes du tableau A, ceux dont les services sont, en temps de guerre, de véritables services militaires seraient, même en temps de paix, laissés à leur poste, à raison de la nature de leurs fonctions; les fonctionnaires du tableau B pourraient bénéficier des mêmes prérogatives, sans qu'il y ait à distinguer s'ils appartiennent à la réserve ou à l'armée territoriale; quant à ceux du tableau C, le ministre de la Guerre ne saurait les dispenser des périodes, sans étendre les dispositions de la loi.

763. — Suivant l'administration de la Guerre, la question des dispenses d'office doit être ainsi réglée : les hommes de la première catégorie du tableau A (affectation spéciale) (agents et préposés des forêts, douaniers, personnel de la télégraphie militaire, de la trésorerie et des postes aux armées, personnel des sections de chemins de fer de campagne) accomplissent les périodes d'instruction dans les corps spéciaux dans lesquels ils sont affectés. Les hommes de la deuxième catégorie (employés titulaires de l'administration centrale des finances classés non disponibles par le ministre, employés des manufactures d'armes et poudreries, gardiens de batteries auxiliaires, employés de l'administration centrale de la marine classés par le ministre dans la non-disponibilité, personnel des travaux des ports, arsenaux et établissements de la marine, fonctionnaires de l'administration coloniale classés non disponibles par le ministre, sapeurs-pompiers des places de guerre n'appartenant plus à la réserve, cantonniers n'appartenant plus à la réserve, médecins et pharmaciens des hospices et établissements pénitentiaires, conducteurs et commis des ponts et chaussées, officiers et gardiens de port, barragistes, éclusiers, pontiers, contrôleurs des mines non pourvus du grade d'officier, personnel des postes ne faisant pas partie de la télégraphie ou de la trésorerie des postes aux armées, personnel du service central des compagnies de chemins de fer, du service des gares et trains et de la voie) sont dispensés des périodes d'exercices; les hommes de la troisième catégorie sont maintenus dans le droit commun en temps de paix comme en temps de guerre (commissaires de surveillance administrative des chemins de fer, garçons de bureau). Les hommes du tableau B sont dispensés de la période d'exercice qu'ils doivent accomplir dans l'armée territoriale. Les hommes du tableau C sont dispensés des périodes d'exercice qu'ils devraient accomplir tant dans la réserve que dans l'armée territoriale.

764. — Toutefois, même d'après la théorie de l'administration de la Guerre, certaines catégories de fonctionnaires du tableau B sont dispensées des périodes d'exercice dans la réserve : secrétaires généraux de la Chambre et du Sénat, ainsi que leurs chefs de service, directeur général des contributions directes, administrateurs, chefs de bureau, directeurs, inspecteurs, premiers commis de direction, directeur général de l'enregistrement mêmes catégories; les conservateurs des hypothèques remplaçant les premiers commis de direction, directeur général des douanes, mêmes catégories, plus les sous-inspecteurs, directeur général des contributions indirectes, mêmes catégories; plus les receveurs principaux, les receveurs particuliers, les entreposeurs, les contrôleurs, les receveurs ambulants, les receveurs buralistes, directeur général des monnaies et médailles, caissier, agent comptable, contrôleur principal; directeurs du ministère de l'Intérieur et chefs de bureaux; directeurs des établissements nationaux de bienfaisance et médecins en chef; économes, agents comptables, commis-greffiers des services pénitentiaires, commissaires divisionnaires, commissaires spéciaux, inspecteurs spéciaux, préfets, sous-préfets, secrétaires généraux, chefs de division de préfecture, inspecteurs des enfants assistés, chefs du bureau militaire de préfecture, agents-voyers en chef et d'arrondissement, directeurs et médecins titulaires des asiles publics d'aliénés, chefs du bureau militaire de préfectures et de mairies ayant plus de 4,000 habitants, receveurs et préposés en chef d'octroi, commissaires de police, sergents de ville, gardes champêtres, directeurs, receveurs et économes des hospices de Paris, directeur, chefs de division et inspecteurs de l'assistance publique de Paris, directeurs et chefs de bureaux de la préfecture de la Seine, secrétaires, chefs de bureaux des mairies de Paris, fonctionnaires et agents de la police parisienne, secrétaire général du Gouvernement de l'Algérie, chefs de bureau du gouvernement général, administrateurs de communes mixtes, proviseurs et principaux des lycées et collèges de l'Etat, directeur général des cultes, chefs de bureau, ministres des cultes reconnus par l'Etat chargés du service d'une paroisse (c'est-à-dire les curés, desservants, pasteurs et rabbins, placés à la tête des paroisses; les vicaires qui reçoivent à ce titre des allocations de l'Etat), aumôniers des lycées, hôpitaux et prisons, directeurs, sous-directeurs, chefs de division et de bureau du ministère des Affaires étrangères, tous agents en fonction à l'étranger, tous fonctionnaires résidents ou commis de résidence en pays de protectorat, directeurs et chefs de bureau du ministère de la Justice, directeurs, chefs de bureau du ministère de l'Agriculture, directeurs des écoles vétérinaires, directeurs et gagistes des dépôts d'étalons.

765. — Aux termes de l'art. 2, L. 20 juill. 1895, les membres du Parlement ne peuvent faire aucun service militaire pendant les sessions, si ce n'est sur la demande du ministre de la Guerre, de leur propre consentement et après décision favorable de l'as-

semblée à laquelle ils appartiennent. Cette disposition doit être entendue en ce sens que la dispense n'existe que si l'époque normale des périodes coïncide, en tout ou en partie, avec celle des sessions législatives. D'autre part, l'art. 3 de la loi précitée du 20 juill. 1895 dispose qu'en cas de convocation de l'Assemblée nationale, le service militaire des membres de cette Assemblée est suspendu de plein droit pendant la durée de la esssion. Ceux qui seraient présents sous les drapeaux au moment de la convocation de l'Assemblée nationale doivent être immédiatement renvoyés dans leurs foyers; leur période est considérée comme accomplie (Instr. 28 déc. 1895, art. 206).

766. — Le rappel de l'armée de réserve et de l'armée territoriale, prévu par l'art. 49, L. 15 juill. 1889, s'applique-t-il aux membres du Parlement? Les termes de la loi sont généraux; ils disposent que les membres du Parlement ne peuvent faire aucun service militaire pendant les sessions; la dispense s'imposerait, à moins d'une demande formulée par le ministre de la Guerre dans les termes de la loi de 1895.

767. — Sont encore dispensés d'office les réservistes ayant accompli au moins sept ans de service actif; la dispense porte ici sur les deux périodes; elle est réduite à une seule période pour les engagés volontaires sous le régime de la loi du 15 juill. 1889 qui ont accompli quatre années (jour pour jour, note du ministre du 12 avr. 1897) et les hommes appartenant à l'arme de la cavalerie qui ont rengagé pour un an dans les conditions prévues par l'art. 64 de la même loi, pour les engagés volontaires sous l'empire de la loi du 27 juill. 1872 et les appelés sous le régime de la même loi qui ont intégralement accompli cinq années de présence sous les drapeaux, soit parce qu'ils ont refusé de bénéficier du renvoi anticipé de leur classe, soit parce qu'ils n'ont pu profiter de ce renvoi par suite de circonstances indépendantes de leur volonté et autres que des raisons de discipline (Instr. 28 déc. 1895, art. 205).

768. — Le ministre de la Guerre, consulté sur le point de savoir si la dispense doit être également accordée à ceux des engagés de quatre années qui ont été compris dans le renvoi annuel des classes, renvoi effectué un certain nombre de jours avant l'accomplissement légal du temps de leur engagement, a, par une note du 12 avr. 1897, résolu la question par l'affirmative, pour les renvois faits jusqu'à l'époque de la note; mais il a ajouté qu'à l'avenir seuls bénéficieraient de la dispense ceux qui demanderaient par écrit à accomplir, jour par jour, la durée de leur engagement et dont les déclarations signées seront transmises aux bureaux de recrutement intéressés par les soins des corps.

769. — La loi du 23 févr. 1901 dispose que les instituteurs publics peuvent être dispensés de l'un des deux appels auxquels ils sont assujettis pendant leur temps de service dans la réserve de l'armée active.

770. — La dispense accordée aux instituteurs pour l'une des deux périodes d'instruction ne saurait s'appliquer à la période d'exercices de quatre semaines imposée aux dispensés de l'art. 23 lors de leur passage dans la réserve (Circ. 29 juill. 1901).

771. — La dispense est accordée, sur demande, par l'autorité militaire. La demande est adressée par l'intermédiaire de la gendarmerie, après la réception de l'ordre d'appel convoquant les instituteurs pour la première période dans la réserve, s'ils désirent opter pour la dispense de cette période. Ceux qui ont été dispensés, sur leur demande, de la première période dans la réserve sont tenus d'accomplir la deuxième. Sont, par suite, dispensés de la deuxième de ces périodes de réserve ceux qui auront accompli la première (Circ. 1er mars 1901).

772. — Le parlement, par une loi du 7 avr. 1902, a dispensé de la période d'instruction de treize jours, les sapeurs-pompiers ayant accompli cinq années de service dans une compagnie régulièrement organisée.

773. — Dans sa séance du 31 mars 1902, la Chambre a voté une proposition de loi aux termes de laquelle peuvent être dispensés des périodes d'exercice les hommes de l'armée territoriale, pères de quatre enfants vivants, qui n'ont pas bénéficié de la dispense dans la réserve, et les pères de plus de quatre enfants.

774. — Il y a enfin ajournement de la période d'instruction : 1° pour des cas de force majeure (maladie, préparation immédiate des examens), sur demande examinée par les généraux commandant les subdivisions; 2° pour les dispensés voyageant à l'étranger, aux colonies ou pays de protectorat autres que la Tunisie et pour les dispensés naviguant au commerce, jusqu'à leur rentrée en France (Instr. 28 déc. 1895, art. 239).

775. — L'ordre, donné par le chef de corps à un individu, au cours de l'année de son passage dans l'armée territoriale, de rejoindre son régiment pour y accomplir une période d'instruction de vingt-huit jours dont il n'avait été dispensé que provisoirement l'année précédente à la suite d'un ajournement à l'année suivante, ne constitue pas une décision susceptible d'être déférée au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 13 déc. 1889, Gros, [S. et P. 92.3.29]

3° *Convocations.*

776. — Une note ministérielle, insérée au *Journal officiel*, dans le dernier trimestre de chaque année, fixe les classes ou les portions de classes qui doivent être assujetties l'année suivante aux convocations, et détermine les dates précises ou les époques de ces convocations. Cette note est reproduite au *Bulletin officiel* du ministère de la Guerre (Instr. 20 déc. 1895, n. 183).

777. — Une note ministérielle du 2 déc. 1896 a laissé aux généraux commandant les corps d'armée la latitude d'échelonner, à des dates qu'ils fixent eux-mêmes, les époques des convocations des réservistes et territoriaux appelés annuellement dans les corps de leur région. La seule réserve d'ordre général apportée à l'exercice de cette initiative est imposée par l'obligation d'atteindre, au moment des manœuvres d'automne, les effectifs déterminés et d'assurer aussi la constitution de certaines unités de l'armée territoriale (Circ. 27 mars 1899).

778. — Les convocations sont, en principe, faites simultanément, ou par grandes séries, dans un même corps. Ce sont les convocations générales. Mais on emploie le mode dit des *appels échelonnés* dans certains cas spéciaux (par exemple, pour les compagnies du train, les sections de commis et employés militaires, les secrétaires d'état-major ou de recrutement, les compagnies d'ouvriers; de même pour les hommes de la réserve exerçant les professions de tailleur, cordonnier, maréchal-ferrant, bourrelier) et, sur l'ordre du ministre, pour satisfaire à des nécessités locales de service ou d'instruction.

779. — La convocation par voie d'affiches est la règle; la convocation individuelle, l'exception; elle s'emploie notamment pour les réservistes appelés à l'hiver et au printemps, pour les hommes appartenant à des catégories convoquées par appels échelonnés, pour les hommes convoqués à la suite d'un ajournement ou d'une autorisation de devancement d'appel ou de changement de destination. Les affiches sont envoyées, par les soins du commandant de recrutement et deux mois au moins avant la date du premier appel, aux maires des différentes communes, qui sont chargés de les faire placer en vedette sur les points les plus fréquentés de la commune et des hameaux. Les ordres d'appel individuel sont remis aux intéressés par les soins de la gendarmerie un mois au moins avant la date fixée pour l'appel de ces hommes (Instr. 20 déc. 1895).

780. — En fait, depuis quelque temps, les convocations pour les périodes d'exercices ont lieu directement, et par voie d'appels individuels remis aux destinataires, par les soins de la gendarmerie, deux mois avant l'époque fixée pour l'arrivée au corps.

781. — Durant l'année 1900, on a expérimenté un mode de transmission par la poste des appels individuels; la carte postale se compose de deux parties : l'une, destinée à être conservée par le destinataire, constitue l'ordre d'appel proprement dit; la deuxième partie, formant récépissé, doit être détachée et renvoyée par la voie de la poste au bureau de recrutement.

782. — Les réservistes et territoriaux accomplissent, en principe, leurs périodes d'instruction dans le corps auquel ils sont affectés. Ils sont généralement réunis au centre de mobilisation de ce corps, ou bien, s'ils appartiennent à une fraction ayant une circonscription de réserve spéciale ou se mobilisant isolément, au centre de mobilisation de cette fraction. Ils sont ensuite, s'il y a lieu, mis à la disposition des services spéciaux auxquels ils peuvent être destinés (estafettes d'état-major, vélocipédistes, greffiers des tribunaux militaires, etc.). — Instr. 28 déc. 1895, art. 185.

783. — Les hommes rejoignent directement leur corps ou fraction de corps, si le point où ils doivent le rejoindre est situé dans la région de leur domicile. Dans les autres cas, ils se rendent d'abord au bureau de recrutement de la subdivision de leur domicile (Même instruction).

784. — Un militaire de la réserve ou de l'armée territoriale

n'est recevable à saisir directement le Conseil d'Etat ni de la demande en révision de l'indemnité de route ordonnancée à son profit lors de son appel sous les drapeaux, ni de conclusions tendant à des dommages-intérêts; ces réclamations doivent être portées préalablement devant le ministre de la Guerre. — Cons. d'Et., 13 déc. 1889, Gros, [S. et P. 92.3.29]

785. — Aux termes de l'art. 75, L. 15 juill. 1889, est insoumis, en temps de paix, l'homme de la disponibilité, de la réserve de l'armée active, de l'armée territoriale qui, ne s'étant pas présenté au corps pendant la durée d'une convocation et ayant été noté comme ayant manqué à cette convocation n'a pas, l'année suivante, obéi à une nouvelle convocation faite par ordre individuel et n'a pas non plus rejoint dans les délais fixés par un ordre de route régulièrement notifié.

786. — Le troisième jour de chaque période d'exercices, les corps de troupes adressent aux commandants de recrutement la liste des hommes qui n'ont pas rejoint. L'homme est recherché; s'il est retrouvé et qu'il réponde à l'injonction, il est puni disciplinairement, puis accomplit sa période, s'il arrive au corps avant la fin de cette période, ou bien est remis à l'année suivante, s'il est arrivé après la fin de sa période d'instruction. L'homme qui n'obéit pas à l'injonction, ou n'est pas retrouvé, est annoté sur le registre matricule comme n'ayant pas répondu à la convocation. Les hommes annotés sont appelés une seconde fois; au cas de nouvelle absence, un ordre de route est délivré, qui fait courir les délais de grâce (V. *suprà*, n. 743). Après l'expiration des délais de grâce, il est déclaré insoumis et renvoyé en conseil de guerre. A sa sortie de prison, s'il est condamné, il accomplit les périodes d'exercices auxquelles il a manqué (Instr. 4 sept. 1897).

787. — Ne peut faire l'objet d'un recours contentieux devant le Conseil d'Etat la décision de l'autorité militaire infligeant à un réserviste une peine disciplinaire pour retard non justifié dans l'accomplissement de sa période d'instruction. — Cons. d'Et., 13 déc. 1889, précité. — V. aussi Trib. des Confl., 31 oct. 1885, Francommie, [Leb. chr., p. 804]

4° *Secours aux familles des réservistes.*

788. — A l'occasion de la discussion de la loi de finances de l'exercice 1898, plusieurs membres de la Chambre des députés avaient déposé un article tendant à attribuer aux familles nécessiteuses des réservistes, pendant les périodes d'instruction, un secours de 0 fr. 50 par personne et, après discussion et divergence d'opinions entre les deux Chambres, la disposition suivante avait été votée à titre transactionnel : « Une loi déterminera les conditions dans lesquelles l'Etat accordera des subventions aux communes pour allocation de secours aux réservistes et à leur famille. » Un projet de loi fut immédiatement présenté par le Gouvernement, mais n'aboutit pas, par suite de modifications introduites par le Sénat. La réforme retardée sous forme de projet spécial, a été réalisée dans la loi de finances du 13 avr. 1900.

789. — Un crédit de 500,000 fr. a été ouvert au ministère de l'Intérieur. Ce crédit est réparti entre les départements, en tenant compte du chiffre de la population et de la valeur du centime; puis, entre les communes qui ont inscrit dans leur budget un crédit pour l'assistance aux familles des réservistes et territoriaux, par le conseil général, en raison directe du chiffre qui représente la subvention de la commune par tête d'habitant, et en raison inverse de la valeur du centime; dans chaque commune, la répartition est faite par le conseil municipal.

790. — La loi du 25 févr. 1901 a établi un nouveau régime qui consiste à ne pas poser de règle mathématique pour la répartition du crédit et à laisser au conseil général et au conseil municipal une pleine liberté d'appréciation; l'ancien système allait à l'encontre de la volonté du législateur qui était de favoriser les communes pauvres.

§ 2. *Mobilisation.*

791. — Les hommes des réserves sont tenus de rejoindre leur corps en cas de mobilisation (V. *suprà*, v° *Mobilisation*), et de rappel de leur classe ordonné par décret (art. 48, § 1).

792. — Un militaire appartenant à la réserve de l'armée territoriale n'est pas recevable à demander l'annulation d'un ordre de service inscrit par le bureau de recrutement sur son livret, le classant dans l'armée territoriale, avec affectation à un régiment, et lui enjoignant de se mettre en route le quatrième jour de la mobilisation de sa classe; cet ordre de service n'a pas le caractère d'une décision contentieuse. — Cons. d'Et., 7 juin 1889, Babinet, [S. 91.3.75, P. adm. chr.]

793. — Le même militaire n'est pas recevable à demander au Conseil d'Etat, par la voie du recours pour excès de pouvoir, d'ordonner la délivrance à son profit d'un certificat de passage dans la réserve de l'armée territoriale. — Même arrêt.

794. — Est déclaré insoumis, en temps de paix, l'homme de la disponibilité, de la réserve, de l'armée territoriale, ou de la réserve de l'armée territoriale, faisant partie d'une classe rappelée par décret qui, n'ayant pas rejoint dans les conditions de lieu et de temps déterminées par le décret, n'a pas obéi à l'ordre individuel à lui adressé dès que son absence a été constatée et n'a pas non plus rejoint dans les délais fixés par un ordre de route régulièrement notifié. Le simple retard à la convocation n'entraîne qu'une peine disciplinaire (Instr. 4 sept. 1897).

795. — L'homme de la réserve, de l'armée territoriale et de la réserve de l'armée territoriale doit, en temps de guerre, rejoindre dans les deux jours; sinon, il est déclaré insoumis. Toutefois les hommes qui ont fait des déclarations de changement de résidence ou de voyages ont droit, pour rejoindre, à des délais supplémentaires calculés d'après la distance à parcourir (art. 56 de la loi).

§ 3. *Indisponibilité.*

796. — Le principe d'obligation est tout aussi nettement exprimé par la loi en ce qui concerne les réserves qu'en ce qui concerne l'armée active. L'art. 51, § 1, déclare que nul ne peut se prévaloir de la fonction ou de l'emploi qu'il occupe pour se soustraire aux obligations de la classe à laquelle il appartient, en cas de mobilisation. Le principe comporte toutefois une exception : celle relative aux indisponibles.

797. — Y en a-t-il une seconde spéciale aux membres du Parlement? Nous ne le pensons pas. Tout d'abord, il faudrait, pour déroger à l'art. 51, § 1, un texte formel; ce texte, nous ne le trouvons pas. En second lieu, l'art. 2, L. 20 juill. 1895, dispose : « *En temps de paix*, les membres du Parlement ne peuvent faire aucun service militaire pendant les sessions ». On a voulu, en employant ces mots, éviter toute confusion et déclarer que la question des obligations militaires des membres du Parlement en temps de guerre n'était pas en cause (V. en ce sens le rapport à la Chambre). D'ailleurs, lors du vote de la loi du 20 juill. 1895, cette question spéciale faisait l'objet de deux propositions d'initiative parlementaire, déposées sur les bureaux respectifs des deux Chambres.

798. — Afin de ne pas désorganiser, au moment de la mobilisation, différents services publics dont le fonctionnement présente un intérêt supérieur d'ordre général, ou répond à des nécessités primordiales des services de l'armée, l'art. 51, L. 15 juill. 1889, a permis de dispenser les réservistes et territoriaux, titulaires de certains emplois ou fonctions, de répondre aux convocations par voie d'affiche. Le personnel auquel il peut être fait application de ces dispositions est réparti en trois tableaux A, B, C, annexés à la loi du 15 juill. 1889.

799. — Le tableau A comprend : pour le ministère de la Guerre, l'administration centrale, le personnel des établissements militaires; pour le ministère de la Marine, l'administration centrale et le personnel des établissements maritimes métropolitains et coloniaux; pour le service des chemins de fer, les sections techniques, le personnel de l'exploitation technique et celui de l'administration centrale; pour le ministère des Travaux publics, tout le personnel, sauf celui de l'administration centrale et les cantonniers faisant partie de la réserve de l'armée active; pour le ministère de l'Intérieur, les médecins et chirurgiens des hospices, les médecins chefs de services des hospices, les médecins, chirurgiens et pharmaciens internes des services pénitentiaires, maisons centrales et pénitenciers; enfin les sapeurs-pompiers des places de guerre et les cantonniers, lorsqu'ils ont cessé d'appartenir à la réserve de l'armée active; pour le ministère des Finances, les bataillons, compagnies et sections de douaniers; pour le ministère du Commerce, les agents des postes et télégraphes; pour le ministère de l'Agriculture, les agents et préposés des forêts organisés militairement.

800. — Le tableau B comprend : pour les compagnies de chemins de fer, le personnel sédentaire du contentieux et du

service des titres; pour le ministère des Travaux publics, les directeurs et chefs de bureau de l'administration centrale; pour le ministère de l'Intérieur, les directeurs et chefs de bureau de l'administration centrale, les directeurs et médecins en chef des établissements nationaux de bienfaisance, les inspecteurs, économes, agents-comptables et commis-greffiers des services pénitentiaires, maisons centrales et pénitenciers, les commissaires divisionnaires, commissaires spéciaux et inspecteurs spéciaux de police, les préfets, sous-préfets et secrétaires généraux, les chefs de division des préfectures, les chefs des bureaux militaires de préfecture, les agents voyers en chef et agents voyers d'arrondissement, les inspecteurs des enfants assistés, les directeurs et médecins titulaires des asiles publics d'aliénés, les secrétaires chefs du bureau militaire des mairies de chefs-lieux et de département, d'arrondissement et de communes qui, n'étant ni chefs-lieux de département, ni chefs-lieux d'arrondissement, ont plus de 40,000 âmes; les receveurs préposés en chef d'octroi, les commissaires de police, les sergents de ville ou gardiens de la paix, les gardes champêtres; pour la ville de Paris, les directeurs, receveurs et économes des hospices et hôpitaux, les contrôleurs, sous-contrôleurs, conducteurs municipaux et gardes-cantonniers du service des eaux, le directeur de l'administration centrale et les chefs de division de l'assistance publique, les inspecteurs des enfants assistés et, parmi les agents de la direction des travaux autres que ceux du service vicinal, les directeurs et chefs du bureau de la préfecture de la Seine, et secrétaires chefs de bureau des mairies des vingt arrondissements de Paris, les chefs de division et chefs de bureau de la préfecture de police, le chef et le chef-adjoint de la police municipale, les inspecteurs divisionnaires, officiers de paix et inspecteurs de police, les secrétaires des commissariats de police, les inspecteurs des commissariats, les contrôleurs des services extérieurs, les gardiens de la paix de la ville de Paris, ainsi que les sergents de ville du département de la Seine; pour le ministère des Finances, le secrétaire général, le directeur général de la comptabilité publique, les directeurs, le chef de la division du contentieux, le caissier payeur central du Trésor, le payeur central de la dette publique, le contrôleur central, les chefs de bureau de l'administration centrale, le contrôleur spécial près le receveur central de la Seine, les inspecteurs généraux des finances, les inspecteurs et les adjoints à l'inspection, les trésoriers-payeurs généraux, les receveurs particuliers, les percepteurs, un fondé de pouvoir de chaque trésorieur-payeur général désigné par le ministre des Finances, les trésoriers-payeurs particuliers et payeurs-adjoints des trésoreries d'Afrique, de la Cochinchine et du Tonkin, le directeur général, les administrateurs, chefs de bureau, directeurs, inspecteurs et premiers commis de direction de l'administration des contributions directes, le directeur général, les administrateurs chefs de bureau, directeurs et inspecteurs de l'administration de l'enregistrement des domaines et du timbre, et les conservateurs des hypothèques, le directeur général, les administrateurs, chefs de bureau, directeurs, inspecteurs et sous-inspecteurs de l'administration des douanes, le directeur général, les administrateurs, chefs de bureau, directeurs, sous-directeurs, chefs de service dans un arrondissement, inspecteurs, receveurs principaux et particuliers, entreposeurs, contrôleurs, receveurs ambulants et receveurs buralistes de l'administration des contributions indirectes en France et des contributions diverses en Algérie, le directeur général, les administrateurs, les chefs de bureau, directeurs, contrôleurs, inspecteurs des manufactures de l'Etat, les entreposeurs des tabacs en feuilles et vérificateurs et commis de culture, le directeur général, le caissier agent comptable et le contrôleur principal de l'administration des monnaies et médailles, le gouverneur, le sous-gouverneur, le secrétaire général, le contrôleur, le caissier principal, les caissiers particuliers et sous-caissiers, les chefs de bureau, les inspecteurs, ouvriers de l'imprimerie des billets, les directeurs et caissiers des succursales de la Banque de France, le directeur, le sous-directeur et le secrétaire général de la Banque d'Algérie, ainsi que l'inspecteur, le caissier principal, les chefs de bureau, les directeurs des succursales et caissiers, enfin les directeur général, chef de division, caissier général et chefs de bureau de la Caisse des dépôts et consignations; pour le ministère des Affaires étrangères, les directeurs, sous-directeurs, chefs de division et chefs de bureau de l'administration centrale, les ambassadeurs, les ministres plénipotentiaires, les conseillers d'ambassade, les consuls généraux, les consuls, les vice-consuls rétribués, les secrétaires d'ambassade de première, deuxième et troisième classes, les consuls suppléants, les chanceliers et commis de chancellerie, les interprètes et drogmans; pour l'Algérie, le secrétaire général du Gouvernement, les chefs de bureau du Gouvernement général, les administrateurs des communes mixtes; pour les pays de protectorat, les résidents généraux ou supérieurs, les résidents, les vice-résidents, les chanceliers de résidence, et les commis de résidence; pour le ministère du Commerce, les directeurs et chefs de division de la comptabilité et les chefs de bureau de l'administration centrale; pour le ministère de l'Agriculture, les directeurs et chefs de bureau de l'administration centrale, les directeurs des écoles vétérinaires, les directeurs et gagistes des dépôts d'étalons; pour le ministère de la Justice, les directeurs et chefs de bureau de l'administration centrale, les procureurs généraux, les procureurs de la République dans chaque tribunal de première instance de France, parmi les magistrats inamovibles composant un tribunal, les deux magistrats appartenant aux classes de mobilisation les plus anciennes, dans le cas où leur maintien serait indispensable pour que le tribunal ne soit pas réduit à moins de deux juges, dans les tribunaux d'Algérie ou des colonies, deux magistrats; pour l'Instruction publique et les Beaux-Arts, les directeurs et chefs de bureau de l'administration centrale, les proviseurs et principaux des lycées et collèges de l'Etat, et les directeurs des écoles normales primaires de l'Etat; pour les Cultes, le directeur général, les chefs de bureau de l'administration centrale, les ministres des cultes reconnus par l'Etat, chargés du service d'une paroisse, les aumôniers des lycées, hôpitaux, prisons et établissements pénitentiaires; pour la Chambre des députés et le Sénat, les secrétaires généraux, les chefs de service, chefs adjoints ou sous-chefs.

801. — Un avis du Conseil d'Etat du 27 nov. 1890 considère comme ministres du culte chargés du service d'une paroisse : 1° les curés, desservants, pasteurs et rabbins placés à la tête d'une paroisse; 2° les vicaires qui reçoivent à ce titre une allocation de l'Etat.

802. — Les sous-directeurs, agents-comptables du service des haras et dépôts d'étalons sont compris dans la nomenclature du tableau B (L. 7 déc. 1900).

803. — Le tableau C comprend : pour le ministère de l'Intérieur, les directeurs, greffiers, gardiens et surveillants des services pénitentiaires, maisons centrales et pénitenciers, le gardien-comptable en chef, les gardiens-comptables et seconds gardiens des transports cellulaires, et les gardiens-chefs des prisons annexes de l'Algérie; pour le ministère des colonies, les commis des trésoreries d'Afrique, de Cochinchine et du Tonkin; pour le ministère des Finances, les sous-inspecteurs et receveurs de l'enregistrement, des domaines et du timbre, les receveurs, contrôleurs et contrôleurs-adjoints des douanes, les commis principaux, commis et préposés des contributions indirectes en France et des contributions diverses en Algérie.

804. — Les tableaux A, B, C ne citent ni les ministres, ou sous-secrétaires d'Etat, ni leurs chefs de cabinet; mais la doctrine admet ici une extension des prévisions légales, extension conforme d'ailleurs à la logique (Roussel, *op. cit.*, p. 133); le gouverneur général de l'Algérie, non cité dans les tableaux dont il s'agit, serait de même indisponible.

805. — Les indisponibles sont soumis en cas de mobilisation à un régime spécial. Ils sont autorisés à ne pas rejoindre immédiatement, dans le cas de convocation par voie d'affiches et de publications sur la voie publique. Leurs obligations varient suivant la nature de leurs fonctions, plus ou moins nécessaires à la défense nationale.

806. — Les dispositions concernant les catégories d'indisponibles sont-elles obligatoires ou facultatives? M. Roussel (*op. cit.*, p. 131) admet la seconde solution pour les agents des tableaux B et C, en se fondant sur les mots de la loi, disposant que ces agents sont autorisés à ne pas rejoindre immédiatement. Nous pensons au contraire, qu'il ne faut pas prendre les mots « sont autorisés » à la lettre : le § 2 de l'art. 51 où ces mots sont inclus s'oppose au § 1 qui déclare que nul ne peut se prévaloir de sa fonction pour se soustraire aux obligations de la classe à laquelle il appartient; l'exception édictée dans le § 2 est obligatoire pour ceux à qui elle profite, car la loi a eu pour but d'empêcher une désorganisation des services civils, au moment de la mobilisation; or ce but ne serait pas atteint si, par patriotisme, les agents usaient tous de la faculté qu'on prétend leur être concédée. D'ailleurs, dans l'opinion contraire, on est obligé de faire une dis-

tinction entre les fonctionnaires du tableau A d'une part et ceux des tableaux B et C de l'autre, distinction qui ne correspond nullement au texte de la loi, laquelle déclare pour tous les fonctionnaires indisponibles, qu'ils sont autorisés à ne pas rejoindre.

807. — Les fonctionnaires du tableau A annexé à la loi, exerçant des attributions qui se rattachent étroitement à l'organisation de l'armée mobilisée, sont mis à la disposition des ministres de la Guerre et de la Marine, s'ils ne relèvent pas déjà directement de ces ministres, et attendent les ordres dans leur situation respective (à quelque catégorie de réserve qu'ils appartiennent).

808. — Pour les fonctionnaires du tableau C dont les fonctions demeurent importantes en temps de crise (recouvrement des impôts, fonctionnement des établissements pénitentiaires), ils restent provisoirement à leur poste, mais reçoivent, dans un délai plus ou moins court, des ordres spéciaux leur désignant le point où se trouve leur corps et qu'ils doivent rejoindre.

809. — D'après M. Rabany (t. 2, p. 83), la situation serait la même pour les fonctionnaires du tableau B, sauf que, pour ces fonctionnaires, le délai à eux donné pour rejoindre leur corps serait plus bref. Nous ne pouvons nous rallier à cette opinion. Il y aurait, selon nous, une subdivision à faire entre ces fonctionnaires : les uns, ceux qui comptent dans la réserve de l'armée active, sont assimilés au droit commun ; seuls ceux de l'armée territoriale ou de la réserve de l'armée territoriale peuvent attendre à leur poste les ordres spéciaux. C'est en ce sens, d'ailleurs, que l'administration de la Guerre a interprété les dispositions légales. Tandis que l'instruction du 28 déc. 1895 dispose que le tableau C concerne des hommes de la réserve de l'armée active, de l'armée territoriale et de sa réserve, y compris ceux des services auxiliaires, la même instruction ne cite plus, pour les fonctionnaires du tableau B, que les hommes faisant partie de l'armée territoriale et de sa réserve, y compris ceux des services auxiliaires.

810. — La situation des fonctionnaires appartenant aux différents tableaux ne serait pas identique, en cas de guerre : tandis que le personnel des tableaux B et C restera à son poste, pour continuer à remplir les mêmes fonctions qu'en temps de paix, au moment de la mobilisation, sauf à rentrer dans le droit commun, s'il y a lieu, lorsque l'ordre en sera donné, les fonctionnaires et agents des administrations désignées au tableau A doivent recevoir telle destination que les ministres de la Guerre et de la Marine jugent utile de leur assigner (Instr. 28 déc. 1895).

811. — En ce qui concerne le personnel du tableau A, des distinctions sont à faire; ce personnel sera utilisé par les ministres de la Guerre et de la Marine : 1° soit pour former des corps et services spéciaux au moment de la mobilisation (sections de chemins de fer de campagne, sections télégraphiques, bataillons et compagnies de douaniers, de chasseurs forestiers); 2° soit dans les postes qu'il occupe en temps de paix, en vue de continuer à faire fonctionner des services nécessaires aux besoins de l'armée ou d'intérêt général, notamment le service des chemins de fer, des postes et des télégraphes; 3° soit enfin dans les corps de troupe conformément au droit commun pour tous les autres agents du tableau A, dont le maintien à leur poste du temps de paix n'est pas nécessaire et qui n'ont pas été affectés à un service spécial.

812. — Le classement dans la non-disponibilité ne peut être effectué que sous la condition que les intéressés occupent, depuis six mois au moins, les emplois qui motivent leur inscription sur les contrôles des trois catégories; ces six mois sont comptés, s'il y a lieu, depuis la date de l'entrée en fonctions dans l'administration, lors même que cette date serait antérieure à celle de l'origine du service militaire. Toutefois les agents qui faisaient partie de l'Administration des postes et des télégraphes avant leur incorporation pour l'accomplissement du service actif, et qui sont réintégrés dans leur emploi au moment de leur libération, sont classés dans la non-disponibilité immédiatement après le renvoi dans leurs foyers et sans attendre un nouveau délai de six mois (Instr. 28 déc. 1895).

813. — Les hommes classés dans la disponibilité ou dans l'affectation spéciale sont rayés des répertoires de corps de troupes auxquels ils avaient été affectés, inscrits sur des contrôles spéciaux, et administrés par les commandants des bureaux de recrutement désignés aux tableaux A, B, C.

§ 4. *Changement de résidence.*

814. — Tout homme inscrit sur le registre matricule est astreint, s'il se déplace, aux obligations suivantes : 1° s'il se déplace pour changer de domicile ou de résidence, il fait viser, dans le délai d'un mois, son livret individuel par la gendarmerie dont relève la localité où il transporte son domicile ou sa résidence; 2° s'il se déplace pour voyager pendant plus d'un mois, il fait viser son livret avant son départ par la gendarmerie de sa résidence habituelle; 3° s'il va se fixer en pays étranger, il fait de même viser son livret avant son départ, et doit, en outre, dès son arrivée, prévenir l'agent consulaire de France qui lui donne récépissé de sa déclaration et en envoie copie dans les huit jours au ministre de la Guerre. A l'étranger, s'il se déplace pour changer de résidence, il en prévient, au départ et à l'arrivée, l'agent consulaire de France qui en informe le ministre de la Guerre. S'il rentre en France, il doit, dans le mois, faire viser son livret à la gendarmerie de la localité française où il réside (art. 55 de la loi).

815. — Au point de vue des formalités à remplir par l'intéressé, la loi distingue donc entre le simple déplacement pour voyage, d'une part, et le changement de domicile ou de résidence, d'autre part; dans un cas les livrets étant visés au départ, et dans l'autre à l'arrivée. Mais si la loi ne paraît pas distinguer entre le changement de domicile et le changement de résidence, c'est qu'elle statue seulement au point de vue des formalités à remplir par l'intéressé; ce qui différera, dans la première ou la seconde hypothèse, c'est la suite à donner à son avertissement. S'il s'agit effectivement d'un changement de domicile, cette mutation peut entraîner changement d'affectation ; elle entraîne, en tout cas, inscription sur un nouveau registre matricule, dans l'hypothèse où le nouveau domicile ne se trouve pas dans la même subdivision que l'ancien et, dans les autres hypothèses, notification par le bureau de recrutement du nouveau domicile au corps intéressé. S'il s'agit, au contraire, d'un simple changement de résidence, la suite à donner se borne à un avis de mutation donné au corps d'affectation.

816. — Il y a donc intérêt à définir les deux termes : le changement de domicile est l'abandon du lieu que l'on habite, sans esprit de retour, pour se fixer définitivement ailleurs. Le changement de résidence n'est qu'une absence plus ou moins prolongée du domicile, qui reste le même. Ainsi, tout déplacement pour voyager, jouir d'un congé, occuper momentanément un emploi ou exécution de travaux temporaires quelconques qui, par conséquent, ne doit durer qu'un temps déterminé relativement court et approximativement connu d'avance, ne constitue qu'un changement de résidence (Instr. 28 déc. 1895, art. 110). La résidence prolongée peut, en raison de circonstances particulières, telles que mariage, établissement durable, etc., prendre le caractère d'un véritable domicile (même inst., art. 119).

817. — L'homme des réserves qui va se fixer à l'étranger ne cesse pas d'avoir son domicile en France. Il est donc considéré, pendant son séjour à l'étranger comme ayant opéré un simple changement de résidence (Instr. 28 déc. 1895, art. 122).

Section II.

Condition juridique des hommes des réserves.

818. — L'exercice du droit de vote est suspendu, pour les réservistes, pendant les périodes d'exercices auxquels ils sont convoqués. — V. *suprà*, v° *Elections*, n. 304 et 305.

819. — Les hommes des différentes réserves restent justiciables des tribunaux militaires, alors même qu'ils sont rentrés dans leurs foyers, dans certains cas déterminés « lorsqu'il s'agit d'actes ayant une portée ou un caractère militaire ». — V. *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 176 et s., et v° *Justice militaire*, n. 70.

820. — Toutefois, la compétence des tribunaux militaires, même dans les cas visés par la loi, cesse, pour les hommes autres que ceux de la réserve de l'armée active, lorsqu'ils ont été renvoyés dans leurs foyers depuis plus de six mois, si les faits incriminés n'ont pas été commis en uniforme.

821. — Si le réserviste n'a pas été appelé dans ses foyers depuis plus de six mois lors de son passage dans la territoriale, par le fait même de ce passage, il cesse d'être soumis à la juridiction militaire; si une période moindre de six mois s'est écoulée depuis sa rentrée à la suite d'une période d'exercice

ou d'un appel de mobilisation, la compétence cesse seulement lorsqu'une demi-année s'est passée depuis sa rentrée dans ses foyers ; enfin si, ultérieurement, il est appelé au service, il demeure soumis pendant six mois à la juridiction militaire, après son renvoi dans ses foyers. — Mérillon, *op. cit.*, p. 546.

822. — Quels sont les actes justiciables des tribunaux militaires? Le tableau D annexé à la loi du 15 juill. 1889 donne l'énumération des articles du Code de justice militaire applicables aux réservistes et territorriaux renvoyés dans leurs foyers. Ces articles visent les crimes de trahison, d'espionnage, et d'embauchage au profit d'une puissance en guerre avec la France, la violation de consigne, les violences envers une sentinelle, les voies de fait et outrages envers un supérieur, la rébellion, l'abus d'autorité, la provocation à la désertion, le vol, dans le cas où le délinquant était logé militairement dans la maison où il a commis le vol, les blessures faites à un blessé pour le dépouiller, le pillage, la dévastation, la destruction d'édifices, le meurtre chez l'habitant dans le cas seulement où le militaire était logé militairement dans la maison où a été commis le meurtre, le port illégal d'effets d'uniforme militaires ou d'insignes, décorations ou médailles sur des effets d'uniforme militaire.

823. — L'énumération précitée contient un certain nombre de réserves : 1° l'article du Code de justice militaire relatif aux violences envers une sentinelle ne sera applicable aux hommes renvoyés dans leurs foyers depuis plus de six mois que s'ils étaient, au moment du fait incriminé, revêtus d'effets d'uniforme; 2° les art. 223 et 224 du même Code punissent de mort les voies de fait ou outrages à un supérieur pendant le service ou à l'occasion du service ; le fait incriminé ne sera, pour les hommes de réserve, considéré comme ayant eu lieu à l'occasion du service que s'il est le résultat d'une vengeance contre un acte d'autorité légalement exercé; d'autre part, les mêmes articles punissent d'emprisonnement les voies de fait ou outrages commis envers un supérieur à l'occasion du service; cette peine ne sera applicable aux hommes de réserve que dans le cas où le supérieur et l'inférieur seraient revêtus d'effets d'uniforme ; 3° la même condition est stipulée par le tableau D pour que le délit d'abus d'autorité existe à l'égard des hommes des réserves; 4° enfin, la rébellion n'est punie chez ces mêmes hommes que s'ils sont revêtus d'effets d'uniforme.

824. — Pour les crimes et délits ci-dessus visés, il peut être ccordé des circonstances atténuantes, en temps de paix. Les art. 52 et 79, L. 15 juill. 1889, ajoutaient que ces circonstances atténuantes seraient accordées, alors même qu'elles ne seraient pas permises par le Code de justice militaire, mais seulement aux hommes ayant moins de trois mois de présence sous les drapeaux. Ces dernières dispositions n'ont plus d'objet depuis la loi du 19 juill. 1901 rendant applicable l'art. 463, C. pén., à tous les crimes et délits réprimés par les Codes de justice militaire de l'armée de terre et de mer.

825. — Aux termes de l'art. 80, L. 15 juill. 1889, en cas d'admission des circonstances atténuantes, les peines sont ainsi modifiées : si la peine prononcée est la mort, le conseil de guerre appliquera la peine des travaux forcés à perpétuité ou celle des travaux forcés à temps ou même la simple détention dans le cas de capitulation, d'abandon de poste, de révolte sous les armes, de refus d'obéissance, de violences à main armée contre une sentinelle ou vedette, de voies de fait ou guet-apens envers un supérieur, d'actes d'hostilité envers des alliés ou des neutres, d'actes d'hostilité après la paix, la trève ou l'armistice, de prise de commandement sans ordre. Si la peine est celle des travaux forcés à perpétuité, le conseil de guerre appliquera la peine des travaux forcés à temps, ou celle de la réclusion. Si la peine est celle des travaux forcés à temps, le conseil de guerre appliquera la peine de la réclusion ou celle de la dégradation militaire avec emprisonnement de deux à cinq ans. Si la peine est celle de la détention ou de la réclusion, le conseil de guerre appliquera la peine de la dégradation militaire avec emprisonnement de un à cinq ans; toutefois, si la peine prononcée par la loi est le maximum d'une peine afflictive, le conseil de guerre pourra toujours appliquer le minimum de cette peine. Si la peine est celle de la dégradation militaire, le conseil de guerre appliquera un emprisonnement de deux mois à cinq ans. Si la peine est celle des travaux publics, le conseil de guerre appliquera un emprisonnement de deux à cinq ans.

826. — Dans tous les cas où l'emprisonnement est prononcé par le Code de justice militaire, le conseil de guerre est autorisé à faire application de l'art. 463, C. pén., c'est-à-dire que l'emprisonnement peut être réduit à moins de six jours sans toutefois que la peine de l'emprisonnement puisse être remplacée par une amende.

827. — En temps de guerre, aucune circonstance atténuante ne peut être accordée. Cette disposition a été maintenue par la loi du 19 juill. 1901.

828. — Une loi du 18 juill. 1901 a pour but de garantir leur travail et leur emploi aux réservistes et aux territoriaux appelés à faire une période d'instruction. Elle dispose qu'en matière de louage de services, si un patron, un employé ou un ouvrier est appelé sous les drapeaux comme réserviste ou territorial, pour une période obligatoire d'instruction militaire, le contrat de travail ne peut être rompu à cause de ce fait. Alors même que, pour une autre cause légitime, le contrat serait dénoncé par l'une des parties, la durée de la période militaire est exclue des délais impartis par l'usage pour la validité de la dénonciation, sauf toutefois au cas où le contrat de louage a pour objet une entreprise temporaire prenant fin pendant la période d'instruction militaire. Toute stipulation contraire aux dispositions qui précèdent est nulle de plein droit.

829. — En cas de violation des articles de la loi du 18 juill. 1901 par l'une des parties, la partie lésée aura droit à des dommages-intérêts qui seront arbitrés par le juge, conformément aux indications de l'art. 1780, C. civ.

TITRE III.

MODES SUBSIDIAIRES DE RECRUTEMENT; ENGAGEMENTS RENGAGEMENTS, COMMISSIONS.

CHAPITRE I.

ENGAGEMENTS.

830. — Les conditions, modalités et formes des engagements sont traités *suprà*, v° *Engagement volontaire*, soit en ce qui concerne l'armée métropolitaine où l'engagement est un mode subsidiaire de recrutement, soit en ce qui concerne l'armée coloniale pour laquelle il constitue le mode unique de recrutement (L. 31 juill. 1900). Nous nous bornerons donc à signaler ici les principales dispositions légales récemment intervenues sur ce point.

831. — L'art. 59, L. 22 juill. 1889, spécifiait, dans son deuxième paragraphe, que l'engagé volontaire devait : 1° s'il entrait dans l'armée de mer, avoir seize ans accomplis, *sans être tenu* d'avoir la taille prescrite par la loi ; s'il entrait dans l'armée de terre, avoir dix-huit ans accomplis et, au moins, la taille réglementaire de 1m,54. Nous avons vu *suprà*, n. 576, à propos de la conscription que la loi du 2 avr. 1901 avait supprimé le minimum de taille *légal*. La même modification s'imposait en ce qui concerne l'engagement volontaire; il n'y avait aucune raison de distinguer ici entre les appelés et les engagés. Aussi la même loi a-t-elle supprimé, dans l'art. 59 précité, les mentions relatives à la taille de l'engagé.

832. — Aux termes des instructions en vigueur, les engagements étaient reçus du 1er au 31 mars et du 1er octobre au 31 décembre. Le décret du 30 août 1900 a avancé le début de la première époque d'un mois, à raison des opérations du conseil de révision qui commencent vers le milieu de mars et de la longueur de la formalité; par contre, la seconde période a été diminuée d'autant. D'autre part, pour le régiment des sapeurs-pompiers de Paris, les compagnies d'ouvriers d'artillerie, les compagnies d'artificiers et les divers ateliers de l'école d'application de cavalerie, les admissions peuvent s'effectuer à toute époque.

833. — Les restrictions d'époque ne s'appliquent toutefois qu'aux engagements de trois ans ; aux termes du décret du 26 janv. 1891, en effet, les engagements volontaires de quatre et de cinq ans sont reçus à toute époque de l'année et sans limitation de nombre ; cette disposition a pour but de faciliter l'entrée dans l'armée aux jeunes gens qui paraissent avoir une véritable vocation militaire, puisqu'ils demandent à s'engager pour une période plus longue que celle normale d'activité.

834. — La loi du 7 déc. 1897, modificative de l'art. 37, C. civ., a reconnu à la femme le droit d'être témoin dans les actes de l'état civil et les actes instrumentaires en général. Or, comme aux termes de la loi du 15 juill. 1889 et du décret du 28 septembre suivant, les actes d'engagement et de rengagement sont reçus dans les conditions de l'art. 37, C. civ. précité, il y a lieu d'admettre les femmes comme témoins dans ces actes (Circ. 15 oct. 1898).

835. — La loi du 5 août 1899, art. 4, dispose que les bulletins n. 2 du casier judiciaire, nécessaires aux hommes qui veulent s'engager, sont délivrés par l'intermédiaire des bureaux militaires. En conséquence, tout Français ayant l'intention de s'engager à un titre quelconque doit s'adresser, pour obtenir son bulletin n. 2 au commandant d'un bureau de recrutement et lui faire connaître très-exactement ses nom et prénoms, la date et le lieu de sa naissance, sa résidence actuelle et les noms et prénoms de ses père et mère.

836. — Une proposition votée le 21 févr. 1902 par la Chambre recule l'âge de l'engagement pour la grosse cavalerie et le génie; les engagés n'y seraient plus admis qu'à l'âge de dix-neuf ans.

837. — La même proposition dispose que les engagements volontaires ne seront admis qu'à la condition formelle que la constitution physique du postulant présentera toutes les garanties requises.

CHAPITRE II.

RENGAGEMENTS.

838. — Ceux qui ont satisfait aux obligations militaires peuvent rester liés au service par un rengagement. Ces rengagements ont lieu pour deux, trois ou cinq ans; ils donnent lieu à certains avantages destinés à favoriser surtout le recrutement des cadres de sous-officiers. Dans l'armée métropolitaine, les caporaux ou brigadiers et les sous-officiers sont seuls autorisés à rengager. Dans l'armée coloniale, les simples soldats jouissent du même droit (1). — V. *infrà*, v° *Rengagement militaire.*

CHAPITRE III.

COMMISSIONS.

839. — La commission place le militaire qui l'a obtenue dans une situation analogue à celle de l'officier qui a satisfait à la loi du recrutement (Rabany, t. 2, p. 183). Il peut quitter le service à chaque moment, en renonçant à sa commission, sauf acceptation de la démission par le ministre de la Guerre. La décision du ministre de la Guerre doit être transmise dans un délai maximum de deux mois, augmenté hors de France des délais de distance, à partir de la date de la remise de la démission; en temps de guerre, les démissions ne sont jamais acceptées (L. 15 juill. 1889, art. 68).

840. — Hors le cas de guerre, le ministre peut-il refuser la démission? M. Mérillon (*op. cit.*, p. 649), soutient la négative, en s'appuyant sur les déclarations du rapporteur à la Chambre, d'une part et, d'autre part, sur ce que, l'attribution d'une commission n'étant subordonnée à aucun contrat d'engagement, il serait nécessaire d'avoir un texte formel pour donner au ministre le droit exorbitant de garder au service sans limite des hommes qui ne sont même pas engagés. Il est vrai que le Conseil d'Etat a décidé qu'aucune disposition législative ou réglementaire n'a limité le pouvoir du Gouvernement en ce qui touche l'acceptation des démissions données par des officiers; et que le refus par le ministre d'accepter une démission n'est pas de nature à être attaqué devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 23 mars 1872, Pichon, [Leb chr., p. 183] — Mais il nous paraît impossible de livrer ainsi à l'arbitraire du ministre des militaires qui ne sont liés au service par aucun engagement. Le fait de retenir au service par un refus de démission équivaut au fait de retenir un militaire au-delà du temps fixé par la loi, en ce qui donnerait certainement ouverture à un recours contentieux.

841. — De plus, la commission, pour les hommes de troupe, est une situation spéciale qui ressemble au louage de services et qui constitue un engagement sans durée fixée d'avance et sans autre terme qu'une limite d'âge. — Mérillon, *op. cit.*, p. 646. — Or, aux termes de l'art. 1780, C. civ., modifié par la loi du 27 déc. 1890, art. 1, le louage de services fait sans détermination de durée peut toujours cesser par la volonté d'une des parties contractantes.

842. — M. Rabany (t. 2, p. 183) soutient cependant que le contrat qui lie le commissionné à l'Etat peut être résilié par la volonté commune de l'obligé et de celui qui représente la personne morale envers laquelle l'obligation a été souscrite. Cette proposition ne nous paraît pas conforme à la législation en vigueur; à notre avis, le ministre de la Guerre n'a pas le droit de refuser la démission d'un commissionné et conformément à l'art. 1780, l'intention unilatérale d'un des contractants suffit à rompre le contrat.

843. — Par la volonté du représentant de l'Etat, la rupture du contrat de commission n'a lieu qu'en certaines hypothèses déterminées : à l'arrivée de la limite d'âge, cette limite étant fixée à cinquante ans par la loi (art. 68); par la mise à la retraite d'office après vingt-cinq ans de services effectifs (même article); enfin par la mise à la retraite d'office ou la révocation, sur l'avis conforme d'un conseil d'enquête pour les sous-officiers, et d'un conseil de discipline, pour les caporaux, brigadiers et soldats. — V. sur ce dernier point, *suprà*, v° *Etat des officiers et sous-officiers*, n. 87, 136 et s.

844. — Les sous-officiers commissionnés peuvent être admis à contracter des rengagements (Av. du Cons. d'Et., 9 févr. 1897).

845. — La mise à la retraite d'office ou la révocation du sous-officier commissionné est prononcée par le ministre ou le général commandant le corps d'armée, délégué (L. 16 juill. 1894).

846. — La mise à la retraite d'office ou la révocation des caporaux, brigadiers ou soldats commissionnés est prononcée par la même autorité (Même loi).

847. — Les commissionnés, bien que liés au service de l'Etat par un contrat de nature spéciale, doivent être considérés comme des militaires en activité de service; aussi sont-ils soumis aux lois et règlements militaires (art. 68, § 2).

848. — D'après l'art. 68, L. 15 juill. 1889, il y a trois catégories de commissionnés : 1° les sous-officiers de toutes armes; 2° les militaires de la gendarmerie et de la garde républicaine, les militaires du régiment des sapeurs-pompiers de Paris, et le personnel employé dans les écoles militaires; 3° les caporaux ou brigadiers ou soldats affectés dans les divers corps ou services à certains emplois déterminés par le ministre de la Guerre. — V. *suprà*, v° *Gendarmerie*, n. 46.

849. — Les sous-officiers ayant accompli dix ans au moins de service effectif peuvent, sur leur demande, être commissionnés dès l'expiration du contrat qui les lie au service. Pour les sous-officiers, la commission est une suite de rengagement.

850. — Ceux qui ont quitté l'armée après dix ans de service ou après avoir été admis à une pension proportionnelle, soit à une pension de retraite après vingt-cinq ans, peuvent être réadmis sous les drapeaux en qualité de commissionnés jusqu'à l'âge de quarante-sept ans et maintenus jusqu'à l'âge de cinquante ans (note 22 mai 1889).

851. — Aux termes de deux arrêts du Conseil d'Etat des 20 juill. 1894, Atgier, [S. et P. 96.3.111, D. 95.3.71]; — 6 avr. 1895, Amann, [D. 96.3.43], la législation applicable aux sous-officiers de corps de toutes armes l'est également aux sous-officiers Français servant dans la légion étrangère; ceux-ci peuvent donc être admis à commissionner.

852. — Les autres militaires, dit l'art. 68, L. 15 juill. 1889, ne peuvent être admis comme commissionnés qu'autant qu'ils sont rentrés dans leurs foyers depuis moins de trois ans. Cette mesure n'est pas applicable aux militaires ayant servi en vertu de la loi du 27 juill. 1872; ceux-ci peuvent être réadmis sous les drapeaux en qualité de commissionnés, bien qu'ils aient quitté le service depuis plus de trois ans.

853. — De plus, les caporaux, brigadiers et soldats commissionnés ne peuvent se rengager; mais il résulte d'un avis du Conseil d'Etat, en date du 9 févr. 1897, qu'ils peuvent, lors de

(1) Cette distinction ne subsiste plus dans le projet de loi voté par le Sénat. V. *suprà*, n. 20; d'après ce projet de loi, les soldats peuvent rengager pour un an, deux ans ou cinq ans.

leur nomination au grade de sous-officier, être admis à contracter un engagement (Circ. 26 mars 1897).

854. — Les brigadiers, caporaux et soldats pouvant être commissionnés sont : *Infanterie :* les militaires des petits états-majors et des sections hors rang, les clairons, les tambours, les cordonniers, tailleurs et gardes-magasins d'habillement des compagnies, les caporaux maîtres-adjoints d'escrime brevetés, les prévôts d'escrime brevetés, les moniteurs de gymnastique ayant suivi les cours de l'école de Joinville-le-Pont et les soldats ordonnances des officiers; *Cavalerie :* les militaires des petits états-majors et des pelotons hors rang, les trompettes, les maréchaux-ferrants, selliers, bottiers et tailleurs des escadrons, les télégraphistes et les sapeurs de cavalerie, les brigadiers maîtres-adjoints d'escrime brevetés, les prévôts d'escrime brevetés, les gardes-magasins d'habillement et de harnachement des escadrons, les cavaliers de remonte et les cavaliers de manège de tous grades, et les soldats ordonnances des officiers; *Artillerie :* les militaires des petits états-majors et des pelotons hors rang, les musiciens des écoles d'artillerie, les trompettes, les maréchaux-ferrants, les ouvriers en fer et en bois, les tailleurs, bottiers, selliers et bourreliers, les brigadiers maîtres-adjoints d'escrime brevetés, les moniteurs de gymnastique ayant suivi les cours de l'école de Joinville-le-Pont, les artificiers et maîtres pointeurs des batteries, détachées ou non, des régiments d'artillerie et des bataillons d'artillerie à pied, les gardes-magasins d'habillement des batteries ou compagnies et les soldats ordonnances des officiers; *Génie :* les militaires des petits états-majors et des sections hors rang, les maîtres ouvriers, tambours, clairons, trompettes, tailleurs, cordonniers et gardes-magasins d'habillement des compagnies, les bourreliers, selliers, maréchaux-ferrants et aides-maréchaux-ferrants des compagnies de sapeurs conducteurs, les caporaux ou brigadiers maîtres-adjoints d'escrime brevetés, les prévôts d'escrime brevetés, les moniteurs de gymnastique ayant suivi les cours de l'école de Joinville-le-Pont, les caporaux employés dans les écoles du génie, l'école des chemins de fer et l'établissement central d'aérostation, les brigadiers pontonniers et les maîtres bateliers et les soldats ordonnances des officiers; *Train des équipages militaires:* les brigadiers et soldats des états-majors des escadrons, les trompettes, les ouvriers en fer et en bois, les selliers, les bourreliers, les tailleurs, bottiers, maréchaux-ferrants, les brigadiers maîtres-adjoints d'escrime brevetés, les moniteurs de gymnastique ayant suivi les cours de l'école de Joinville-le-Pont, les gardes-magasins des compagnies détachés ou non et les soldats ordonnances des officiers sans troupes et des officiers appartenant aux escadrons du train des équipages militaires : *Sections des secrétaires d'état-major et du recrutement :* les soldats tailleurs et les soldats cordonniers : *Sections de commis et ouvriers militaires d'administration :* les caporaux-armuriers, les caporaux-tailleurs, les caporaux-cordonniers, les gardes-magasins d'habillement, les soldats tailleurs ou cordonniers, les ouvriers chauffeurs et les ouvriers mécaniciens des établissements du service de l'intendance; et les ouvriers boulangers, ces derniers dans la proportion du tiers; *Sections d'infirmiers militaires :* les militaires employés en qualité de cuisiniers, de chauffeurs et de mécaniciens dans les établissements du service de santé, un soldat tailleur et un soldat cordonnier par section.

855. — Les sous-officiers commissionnés ont droit aux mêmes avantages pécuniaires que les sous-officiers rengagés. — V. *infrà*, v° *Rengagement*.

856. — Les militaires commissionnés ont droit à la haute paye de leur grade dans les mêmes conditions que les rengagés, ainsi qu'à la gratification annuelle de 200 fr. (L. 6 févr. 1897).

857. — Enfin tout commissionné quittant le service après quinze ans de services effectifs a droit à une pension proportionnelle dont le taux est décompté, à raison, pour chaque année et pour chaque campagne, d'un vingt-cinquième du minimum de la pension d'ancienneté afférente au grade dont il est titulaire depuis deux ans au moins. — V. *suprà*, v° *Pensions et retraites militaires*, n. 164 et s.

TITRE IV.

DROIT COMPARÉ.

§ 1. Allemagne.

858. — Le recrutement militaire est actuellement réglé en Allemagne par les lois du 9 nov. 1867, du 2 mai 1874, du 11 févr. 1888 et du 3 août 1894. Aux termes de l'art. 59 de la Constitution de l'Empire d'Allemagne du 16 avr. 1871, tout Allemand en état de porter les armes appartient pendant sept ans à l'armée active, depuis sa vingtième année jusqu'au commencement de la vingt-huitième. Pendant les cinq ans qui suivent, il fait partie du premier ban de la Landwehr et appartient jusqu'au 31 mars de l'année où il a trente-neuf ans accomplis au second ban de la Landwehr. En outre, en vertu de l'art. 23, L. 11 févr. 1888, le Landsturm a le devoir, en cas de guerre, de prendre part à la défense de la patrie, il peut, en cas de besoin extraordinaire, être appelé à compléter l'armée; or, aux termes de l'art. 24 de la même loi, le Landsturm se compose de tous les hommes assujettis au service militaire de l'âge de dix-sept ans à celui de quarante-cinq ans; en principe, par conséquent, l'obligation militaire s'étend en Allemagne de dix-sept à quarante-cinq ans.

859. — Au point de vue de la durée du service actif, l'Empire d'Allemagne fait, depuis 1893 (L. 3 août), l'expérience partielle du service de deux ans; les hommes de la cavalerie et de l'artillerie de campagne à cheval sont astreints à un service ininterrompu de trois ans, et les hommes de tous les autres corps de troupe à un service de deux années. A titre de compensation, les hommes de la cavalerie et de l'artillerie de campagne à cheval, qui ont fait trois ans de service effectif ne servent que trois ans dans le premier ban de la Landwehr. De même, pour les hommes assujettis au service militaire qui sont entrés dans l'armée avant l'accomplissement de leur vingtième année, le temps de service expire le 31 mars de l'année où ils comptent six ans passés dans le second ban de la Landwehr.

860. — Les conscrits sont appelés dans le courant de l'année où ils atteignent leurs vingt ans révolus; la durée du service est comptée à partir du 1er octobre de l'année de l'appel; toutefois, le contingent appelé n'est incorporé que vers le 1er novembre et celui qui est libéré est renvoyé dans ses foyers en septembre. Les règles législatives précitées doivent se combiner avec le principe de la fixité de l'effectif budgétaire; on n'incorpore que le contingent fixé par la loi du septennat. On élimine tout d'abord les hommes impropres au service; on en ajourne d'autres dont la constitution physique n'est pas encore suffisamment développée; les individus considérés comme pleinement aptes au service tirent au sort entre eux. Le contingent annuel est fixé par le ministre, de manière à compléter, avec les contingents actuellement sous les drapeaux, contingents dans lesquels ne comptent pas les volontaires d'un an, le nombre d'hommes déterminé par la loi du septennat.

861. — Etaient, d'après la loi de 1888, versés dans la réserve de remplacement ceux qui, reconnus bons pour le service militaire, n'avaient pas été incorporés à raison de leur bon numéro, les soutiens de famille, les hommes exemptés du service actif pour cause de légers vices de conformation, les ajournés. Il y avait lieu de verser tous les ans dans la réserve de remplacement autant d'hommes qu'il en fallait pour pourvoir avec sept classes aux premiers besoins de la mobilisation. L'affectation avait lieu dans l'ordre suivant : on prenait d'abord, par numéros, l'excédent du contingent, puis, parmi les hommes des autres catégories, c'était la descendance, l'âge et la plus grande aptitude au service qui décidait.

862. — La loi du 3 août 1893 a profondément modifié la constitution de la réserve de remplacement. Depuis cette loi, l'Ersotz-réserve ne comprend plus que les individus d'une constitution physique douteuse; ces individus sont versés dans les services administratifs ou les ambulances. Les conscrits excédant le nombre des jeunes gens à incorporer, les soutiens de famille et les jeunes gens dispensés de service actif pour inaptitude physique sont immédiatement versés désormais dans le premier ban du Landsturm.

863. — Les hommes de la réserve de remplacement sont, en temps de paix, tenus à trois périodes d'exercices, dont la première dure dix semaines, la deuxième six et la troisième quatre semaines. Le temps de service dans la réserve de remplacement est de douze ans, à compter du 1er octobre de la première année de service militaire. A l'expiration du temps de service dans la réserve de remplacement, les réservistes qui ont répondu aux convocations passent dans le second ban de la Landwehr, les autres réservistes dans le premier ban du Landsturm.

864. — Il faut signaler en outre l'existence de la *Nach-Ersotz*. Environ 6 p. 0/0 du contingent incorporé, c'est-à-dire à peu pres 14,000 hommes, sont appelés, en sus du contingent, dès l'incor-

poration, pour obvier aux manquants. Ils sont instruits dans les 4e bataillons et restent sous les drapeaux jusqu'au 1er février.

865. — L'entrée dans le premier ban de la Landwehr suit, en principe, l'accomplissement du service dans l'armée active. Les hommes du contingent peuvent, pendant leur passage dans la réserve, être rappelés deux fois, pour une durée de huit semaines au plus chaque fois; les hommes de la Landwehr du premier ban sont rappelés deux fois, pour des périodes de quatorze jours au plus. En temps de paix, les hommes du second ban de la Landwehr ne doivent être appelés à aucun exercice ni à aucune réunion de contrôle.

866. — Font partie du premier ban du Landsturm les hommes du Landsturm jusqu'au 31 mars de l'année où ils accomplissent leur trente-neuvième année; le premier ban du Landsturm ne se compose donc que d'hommes n'ayant pas reçu d'instruction militaire. Depuis l'époque susénoncée jusqu'à l'expiration de leur temps de service, ils font partie du second ban du Landsturm. Ceux qui ont accompli leur temps de service dans le second ban de la Landwehr, avant leur trente-neuvième année, passent de suite dans le second ban du Landsturm. L'appel du premier et du second ban du Landsturm a lieu par classes, en commençant par les plus jeunes. Si le Landsturm n'est pas appelé (l'appel a lieu par décret impérial), les hommes n'y sont soumis à aucun contrôle ni exercices.

867. — En outre du mode principal de l'incorporation des recrues, l'armée allemande est complétée par deux modes de recrutement subsidiaires : 1° les engagements ordinaires, autorisés à partir de dix-sept ans, contractés pour trois ans dans les troupes à pied, pour quatre ans dans la cavalerie avec passage anticipé dans la Landwehr; 2° le volontariat d'un an, auquel s'engagent les jeunes gens de famille qui se nourrissent à leurs frais et ne comptent pas dans l'effectif budgétaire; l'admission au volontariat d'un an est prononcée de dix-sept à vingt ans, par une commission de district.

§ 2. *Autriche-Hongrie.*

868. — A la suite de la campagne malheureuse contre la Prusse de 1866, le service militaire obligatoire et personnel et régional a été établi en Autriche par la loi du 5 déc. 1868, complétée par la loi du 11 avr. 1889. En principe c'est le service de trois ans (de vingt et un à vingt-quatre).

869. — Mais : 1° il y a des dispenses; les instituteurs et les membres de l'enseignement ne font que deux mois en temps de paix et sont versés ensuite dans la réserve de complément; les membres du clergé ne sont pas appelés et sont classés comme aumôniers militaires; les soutiens de famille ne restent disponibles que pour le temps de guerre; 2° il y a des distinctions suivant le numéro de tirage au sort; les valides sont divisés en trois portions : la première forme le contingent annuel, dont le chiffre est fixé par une loi décennale; la deuxième est incorporée dans la réserve de complément, qui reçoit une instruction de deux mois, complétée par des revues d'appel; la troisième est classée directement dans la réserve, dite *landwehr*.

870. — Le service militaire est dû au 1er janvier de l'année où l'on atteint vingt et un ans, l'incorporation se fait au 1er octobre; le passage dans les différentes catégories, au 1er décembre. La durée d'obligation militaire est de douze années : en principe, trois ans dans l'armée active, dans la réserve sept ans, dans la landwehr deux ans. La réserve est appelée pour quinze jours environ, à trois reprises.

871. — De plus, il existe un landsturm, armée territoriale, qui comprend tous les hommes valides de dix-neuf à quarante-deux ans, non classés dans les catégories précitées. Ce landsturm est divisé en deux bans, le deuxième ban comptant les jeunes gens de dix-neuf à vingt et un ans non encore examinés au point de vue physique. Ajoutons, pour terminer, que les exemptés doivent payer une taxe militaire. C'est une différence avec la législation française, d'après laquelle cette taxe n'est plus due que par les dispensés.

872. — L'armée austro-hongroise se complète au moyen d'engagements et de rengagements. Les engagement sont de trois sortes : de trois ans, de deux ans, ou d'un an. Les engagés conditionnels d'un an doivent satisfaire à des examens de sortie, sous peine d'être maintenus pendant une seconde année; les rengagements sont d'une année, mais renouvelables jusqu'à vingt et un ans de service.

§ 3. *Grande-Bretagne.*

873. — L'obligation militaire n'existe pas, en Grande-Bretagne, à proprement parler. En vertu d'une loi de 1752, tout sujet Anglais devrait le service dans la milice depuis l'âge de dix-sept ans jusqu'à celui de cinquante ans, mais cette loi n'est pas appliquée. En fait, d'après une loi de 1875, la milice se recrute par voie d'engagements d'hommes de dix-sept à trente-cinq ans, et même à quarante-cinq ans pour les anciens soldats; elle est exercée deux fois par an, chaque fois pendant quatorze jours, ou une seule fois, pendant vingt-huit jours.

874. — L'armée active se recrute par voie d'engagements volontaires pour une durée de douze ans au maximum. Les militaires libérés forment la réserve appelée à des exercices variables.

875. — Aux termes d'un act du 1er juill. 1899, tout homme appartenant à la première classe de la réserve pourra s'obliger pendant les douze premiers mois de son temps de service à un appel pour un service permanent; le nombre de ces volontaires ne devra pas excéder 5,000; ils ne pourront être ainsi appelés que pour servir en dehors du Royaume-Uni, quand des préparatifs de guerre seront entamés, et seulement pour une durée de douze mois.

§ 4. *Italie.*

876. — La loi de recrutement de l'armée italienne date du 7 juin 1875; elle a été remaniée en 1882, en 1883 et 1888 et, en dernier lieu, par la loi du 28 juin 1891.

877. — Le service militaire est obligatoire et personnel; il est dû à partir du 1er janvier de l'année où les appelés atteignent l'âge de vingt et un ans, jusqu'au 31 décembre de l'année où ils ont atteint l'âge de trente-neuf ans révolus (la loi du 28 juin 1891 a admis ici certaines prolongations comme contre-partie de l'essai du service de deux ans qu'on projetait).

878. — Les hommes reconnus aptes au service sont répartis en trois catégories d'après le tirage au sort : pour la première catégorie, le service est de trois ans dans l'infanterie, de quatre ans dans la cavalerie. Toutefois un certain nombre d'hommes désignés par leur numéro peuvent être dispensés de la troisième année de service et renvoyés au bout de deux ans de présence (cette réduction possible du service de deux ans organisée par la loi de 1891 est un essai, qui, s'il réussit, sera transformé en règle générale). Ajoutons qu'à l'heure actuelle le volontariat, avec une année de service, subsiste.

879. — La deuxième catégorie est analogue à la deuxième portion du contingent de la loi française; la durée du service actif est, pour les hommes de cette seconde catégorie, de six mois et selon les dispositions budgétaires.

880. — Quant à la troisième catégorie, elle n'est pas incorporée en temps de paix, sauf pour des exercices d'un maximum de trente jours en quatre ans. Les hommes de la troisième catégorie sont directement versés dans la milice territoriale.

881. — L'armée italienne, comme dans tous les pays où est adopté le système de la nation armée, comprend des réserves : elles sont au nombre de deux : la milice mobile, la milice territoriale. La milice mobile compte, d'une part, les hommes de la première catégorie, qui, après avoir passé trois ou deux ans sous les drapeaux, ont été envoyés, pendant cinq ou six ans, en congé à la disposition, restant astreints alors à des périodes d'exercice, d'ailleurs irrégulières à l'heure actuelle; toutefois les hommes de la cavalerie ne sont pas versés dans la milice mobile, ceci en compensation de l'année de service actif qu'ils ont dû accomplir en plus des autres hommes (V. *suprà*, n. 878). La milice mobile compte, d'autre part, les hommes de la seconde catégorie qui n'ont pas été classés parmi ceux destinés à compléter, en cas de mobilisation les cadres de l'armée active. Les uns restent dans la milice mobile quatre ans, les autres huit ans.

882. — Enfin la milice territoriale comprend les hommes de la première catégorie et de la deuxième catégorie qui ont accompli le temps de service de la milice mobile, soit sept ou dix ans, et les hommes de la troisième catégorie, durant toute la durée du service, soit en principe dix-neuf ans.

§ 5. *Russie.*

883. — L'armée russe se compose de l'armée active, formée des contingents fournis par tout l'Empire, de la réserve de cette armée, des troupes cosaques, des troupes asiatiques, de la milice.

884. — Le contingent est fixé annuellement; la durée du service dans l'armée active est de cinq ans, elle est de treize ans dans la réserve, soit en tout dix-huit ans; il y a double incorporation; d'une part, le service date du 15 août pour les hommes incorporés du 1er janvier au 15 août, d'autre part, il date du 1er janvier pour ceux incorporés du 15 août au 31 décembre. En ce qui concerne le service actif, il faut citer la possibilité d'ajournement, la faculté restreinte de remplacement entre frères ou cousins germains, la faculté de sursis accordée pour deux ans au plus aux personnes gérant des établissements commerciaux ou industriels, les dispenses accordées aux soutiens de famille, aux membres du clergé et aux chantres d'église, les réductions de service accordées à l'instruction : l'instruction primaire donne droit à la réduction d'une année, l'instruction secondaire à une réduction de deux années, l'instruction supérieure à une réduction de trois années; enfin sont, dès l'âge de vingt et un ans, inscrits dans la réserve, pour dix-huit ans, les médecins, vétérinaires, élèves des Académies impériales et fonctionnaires de l'instruction publique.

885. — Les opérations administratives du recrutement sont analogues à celles de la législation française; il est établi, chaque année, par les soins des commissions de recrutement de district et des administrations municipales, des tableaux de recensement au moyen des déclarations des jeunes gens et des registres paroissiaux de l'état civil; on y porte tous les jeunes gens ayant vingt et un ans révolus au 1er octobre de l'année de l'appel; ces tableaux sont affichés pendant quinze jours. Le tirage au sort est public, la commission de recrutement du district procède à la visite médicale.

886. — Les Cosaques ont conservé une organisation spéciale. Tous les hommes valides servent de dix-huit à trente-cinq ans; ils s'habillent et s'équipent à leurs frais. De dix-huit à vingt et un ans, ils font partie de la catégorie de préparation; de vingt et un à trente-trois, de la catégorie active; de trente-trois à trente huit de la réserve, et peuvent être appelés jusqu'à cinquante ans dans la milice; la présence effective sous les drapeaux n'est, en fait, que de quatre années.

887. — La milice forme deux bans : d'une part, les hommes non incorporés jusqu'à quarante-trois ans; d'autre part, les soutiens de famille et les hommes provenant de la réserve. La milice est astreinte à deux appels de six semaines.

888. — Enfin il y a des engagés conditionnels : ils forment deux catégories : la première, comprenant des jeunes gens possédant un degré d'instruction supérieure, ne fait qu'un an de service; la seconde comprenant des jeunes gens ayant subi un examen spécial, fait deux ans de service. Le nombre de ces engagés est fixé par arrêté militaire.

§ 6. *Suisse.*

889. — Les dispositions relatives au recrutement de l'armée en Suisse sont les lois du 19 févr. 1875, du 7 juin 1881, des 3 et 23 déc. 1886 et du 9 juin 1894. La caractéristique de l'organisation militaire de la Suisse, c'est qu'il n'y a pas d'armée permanente; toutefois tout citoyen suisse doit le service militaire de vingt à quarante-quatre ans; cette obligation existe dès le commencement de l'année dans laquelle il atteint vingt et un ans et dure jusqu'à la fin de l'année où il atteint quarante-quatre ans; des exemptions conditionnelles sont admises au profit de titulaires d'emplois ou de fonctions ayant un caractère d'intérêt général. Tout citoyen jouissant d'une exemption à un titre quelconque, même pour incapacité physique, est astreint au paiement d'une taxe annuelle dont le taux varie suivant sa position de fortune.

890. — L'armée fédérale est divisée en deux parties; l'élite se compose des douze premières classes d'âge et la landwehr des douze classes suivantes.

891. — Les cantons pourvoient à ce que, dès l'âge de dix ans, les jeunes gens reçoivent des leçons de gymnastique et suivent ensuite, jusqu'à l'âge de vingt ans, des exercices de gymnastique préparatoires au service militaire. Dans les deux dernières années, la Confédération peut y joindre des exercices de tir.

892. — Les soldats des huit premières classes d'âge sont appelés à des cours d'instruction, les dix classes d'âge de la cavalerie sont régulièrement appelées à des exercices. Les troupes de la landwehr prennent part à des exercices de tir, et il est passé tous les deux ans une inspection d'un jour.

893. — Tout citoyen de dix-sept à cinquante ans qui ne fait partie ni de l'élite ni de la landwehr est de droit placé dans le landsturm. C'est seulement en temps de guerre ou danger de guerre que le landsturm est appelé par décision du conseil fédéral. En temps de paix, les hommes du landsturm sont astreints annuellement à un exercice d'un jour.

RECTIFICATION DES ACTES DE L'ÉTAT CIVIL.

— V. Acte de l'état civil. — État civil. — Ministère public.

REÇU.

V. Paiement. — Quittance.

RÉCUSATION.

Législation.

C. proc. civ., art. 44 et s., 83, 197, 237, 308, 378 et s., 430, 1014; C. instr. crim., art. 399 et s.; C. for., art. 176.

L. 24 mai 1872 (*portant réorganisation du Conseil d'État*), art. 20; — L. 30 août 1883 (*sur la réforme de l'organisation judiciaire*), art. 10.

Bibliographie.

Berriat-Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 364 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in-8°, v° *Récusation*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 636 et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 5, p. 452 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1901, 3e éd. (par Beauchet), 1 vol. in-8°, n. 1196 et s. — Bonnin, *Commentaire abrégé de la procédure civile*, 1845, 1 vol. in-8°, p. 276 et s. — Bourdonnay, *Le président du tribunal civil*, 1899, 1 vol. in-8°, n. 2243 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale* avec supplém. par Dutruc, 1880-1888, 13 vol. in-8°, sur l'art. 378, quest. 1363, t. 3, p. 330 et s., et suppl., v° *Récusation*. — Chauveau Adolphe et Glandaz, *Formulaire général et complet ou traité pratique de procédure civile et commerciale*, 1892, 8e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 40 et s. — Crépon, *Du pourvoi en cassation en matière civile*, 1892, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1499 et s., p. 417 et s. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1825, 1 vol. in-8°, p. 164 et s.; — Dutruc, *Répertoire sommaire de procédure et de compétence intéressant le juge, l'avoué et le greffier dans leurs attributions respectives et corrélatives*, 1896, 1 vol. in-18, v° *Récusation*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Récusation*. — Faye, *La Cour de cassation*, 1903, 1 vol. in-8°, n. 251 et s., p. 284. — Fréminville, *Traité de l'organisation et de la compétence des cours d'appel en matière civile et disciplinaire ou traité complet de l'appel*, 1848, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 210 et s. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1898-1902, 2e éd., 8 vol. in-8°, § 753 et s., t. 2, p. 574 et s. — Glasson et Colmet-Daage, *Précis théorique et pratique de procédure civile*, 1902, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 675 et s. — Isaure-Toulouse, *Traité-formulaire de procédure pratique en matière civile, commerciale, criminelle, administrative et militaire*, 1889, 1 vol. in-8°, p. 413 et 752. — Laferrière (E.), *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, 1896, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 312 et s. — Locré, *Esprit du Code de procédure civile*, 1816, 5 vol. in-8°, t. 2, p. 49 et s. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Récusation*, t. 6, p. 437 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Récusation*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 9 vol. in-4°, v° *Récusation*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e édit., 1 vol. gr. in-8, p. 655 et s. — Pigeau, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1827, 2 vol. in-4°, sur l'art. 378, t. 1, p. 651; — *La procédure civile des tribunaux français*, 1829, 5e éd. (par Crivelli), 2 vol. in-4°, t. 1, p. 507 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile*, 1834, un vol. in-8°, p. 263 et s. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 355 et 421, t. 2, p. 29. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique*

et pratique de procédure civile, commerciale, etc., 1886-1896, 2e éd., 10 vol. in 8°, v° *Récusation*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8, v° *Récusation*, t. 6, p. 166 et s. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, Caen, 1832, 2 vol. in-4°, sur l'art. 378, t. 1, p. 587 et s. — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code de procédure civile annoté*, 1901, 2 vol. gr. in-8° (un vol. paru) sur l'art. 378, t. 1, p. 950 et s.

B... L..., *Système des récusations suivant le Code de procédure civile*, 1821, Nevers, 1 vol. in-4°.

Un juge de paix peut-il être récusé parce qu'il serait créancier de l'une des parties? Corr. des just de paix, 1860, 2e sér., t. 7, p. 285. — *De la récusation d'un tribunal correctionnel entier et de ses conséquences* (Dutruc) : Journ. min. publ., 1877, p. 252. — *Pétition de la Chambre des avoués près le tribunal civil de Liège, demandant la récusation des magistrats pour cause de parenté ou d'alliance avec les défenseurs des parties* (Bioche) : Journ. de proc., 1855, t. 21, p. 16. — *Un médecin qui reçoit un traitement d'un hospice peut-il être récusé comme suppléant le juge de paix dans une affaire qui intéresse le président de la commission administrative de cet hospice?* (Bioche) : Journ. de proc., 1855, t. 21, p. 172. — *Le juge de paix est-il sujet à récusation dans les affaires de juridiction gracieuse? Faut-il distinguer entre la présidence du conseil de famille, le bureau de paix et l'apposition des scellés? L'abstention du juge de paix n'est-elle pas du moins convenable?* (Bioche) : Journ. de proc., 1858, t. 24, p. 109.

Enregistrement et timbre. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement*, 1874-1895, 5 vol. in-4°, v° *Récusation*.

Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1901, 7e éd., 2e tir., 6 vol. in-4°, v° *Récusation*.

Index alphabetique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — On entend par récusation le droit que la loi accorde aux parties litigantes de demander qu'un juge s'abstienne de connaître du procès qui lui est régulièrement déféré.

2. — De même que la loi leur permet de solliciter le renvoi de la cause à un autre tribunal si celui qui en est légalement saisi leur est suspect, de même elle les autorise à proposer la récusation des juges dont l'impartialité pourrait être mise en doute. — V. *infrà*, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*.

3. — Le droit de récusation a été admis par toutes les législations. Dans les premiers temps du droit romain, lorsque, pour les jugements publics, les juges étaient tirés au sort, la récusation s'exerçait au moment où le nom des juges sortait de l'urne. On l'appelait pour cette raison péremptoire. Cette récusation présentait ainsi une grande analogie avec celle qui s'exerce aujourd'hui lors du tirage au sort du jury, en matière criminelle, avec cette différence qu'il ne suffisait pas de récuser le juge, il fallait en donner la raison : « *Hunc nolo, timidus est*, ou bien *iniquus est* » (Cicéron, *De oratore*, lib. 2, n. 70). La timidité et l'iniquité étaient ainsi des causes de récusation ; il suffisait aux parties de les invoquer pour qu'elles fussent accueillies. Il ne leur était même pas nécessaire d'administrer la preuve de l'iniquité ou de la timidité invoquées. Si, par suite des récusations, la liste des juges se trouvait épuisée, on procédait à un nouveau tirage; mais alors les nouveaux juges n'étaient plus récusables. Du reste la récusation n'avait guère lieu que dans les jugements dits publics.

4. — Dans la procédure formulaire, les juges, qui sont toujours de simples particuliers, peuvent être des jurés uniques (*judices arbitri*). Les parties les choisissent librement quand elles sont d'accord, et sous la seule condition que les juges satisfassent à certaines exigences générales de capacité. Lorsqu'elles ne s'entendent pas, les juges sont tirés d'une liste dont la composition s'est modifiée selon les mouvements politiques et les époques. Mais le procédé de nomination est toujours en principe la proposition d'un des plaideurs acceptée par l'autre pour l'*unus judex;* la *sortitio* pour le magistrat et les récusations des parties pour les récupérateurs. — Wlassak, *Processgesetze*, t. 2, p. 309 et s.; Girard, *Manuel élémentaire de droit romain*, 2e éd., p. 980, texte et note 4.

5. — Il fut établi, par les constitutions impériales, des règles de procédure spéciales afin de mettre la matière des récusations d'accord avec le système d'organisation judiciaire alors en vigueur (V. au Code, le titre *De judiciis*).

6. — Les causes de récusation n'ayant point été énumérées, définies, il en résulta que le corps judiciaire se trouva encore abandonné aux critiques, souvent irréfléchies ou passionnées, des plaideurs (V. Inst., liv. 3, tit. 1).

7. — En France, dans l'ancienne jurisprudence, la récusation des juges était admise tant en vertu des anciennes coutumes que des ordonnances royales, d'après le droit civil, comme d'après le droit canonique. De même que dans le droit romain, les cas de récusation n'étaient ni énumérés ni définis. Il appartenait aux diverses juridictions de statuer sur les causes de récusation qui leur paraissaient légitimes. *Judex recusatur ex quâcumque causâ indifferenter, si justa sit*, écrivait Rebuffe au traité *De recusationibus*, n. 38.

8. — Selon la coutume de Beauvaisis, pouvaient être récusé « li idiote à qui il apert que il ne usent pas de bonne mémoire ou par grande viellece ou par sotie naturele ». — Beaumanoir, ch. 66.

9. — Certains auteurs avaient même prétendu que la partie avait la faculté d'écarter le juge dont le visage ne pouvait demeurer impassible dans le cours des débats : *quia animi motum vultus detegebat*.

10. — L'ordonnance de Charles VII, de 1453, voulait « que les parties ne connussent celui qui rapporterait leur procès, et que si les parties avaient connu le juge, le procès fût commis à un autre, afin d'éviter toute suspicion ».

11. — Afin de garantir aux protestants l'impartialité des juges appelés à connaître de leurs causes, l'édit de Nantes décidait par l'art. 65 : « Qu'en tous procès meus ou à mouvoir, où ceux de ladite religion seraient en qualité de demandeurs ou défendeurs, parties principales ou garands ès matières civiles, esquelles nos officiers ès sièges présidiaux ont pouvoir de juger en dernier ressort, leur soit permis de requérir que deux de la Chambre où les procès se devront juger s'abstiennent du jugement d'iceux, lesquels, *sans expression de causes*, seront tenus s'en abstenir, nonobstant l'ordonnance par laquelle les juges ne se peuvent tenir pour récusez, sans cause, leur demeurant, outre ce, les récusations de droit contre les autres. »

12. — De même que les autres avantages obtenus par ceux de la religion réformée lors de la pacification, le privilège de récusation fut retiré par la révocation de l'édit de Nantes en 1685.

13. — L'ordonnance du 20 avr. 1667 régla les principales causes de récusation, mais elle donna, en outre, aux juges le droit d'apprécier celles qui n'étaient pas prévues. La récusation devait être motivée; néanmoins, le juge récusé pouvait encore connaître de la demande si toutes les parties y consentaient par écrit. Cette faculté s'exerçait en matière civile seulement (art. 1 et 2, tit. 24).

14. — Dans la période du droit intermédiaire, on rencontre diverses dispositions relatives à la matière de la récusation. La loi des 18-26 oct. 1790 concernant la procédure devant les juges de paix renferme quelques dispositions sur la récusation à l'égard de cette catégorie de magistrats.

15. — Quant à la loi du 23 vend. an IV, qui abrogea les lois et ordonnances précédentes, elle donna aux plaideurs le droit de récuser, sans motifs, en toute matière civile ou criminelle, un juge ou suppléant, sans préjudice du droit de proposer contre les autres juges des récusations légitimes. Mais cette récusation péremptoire fut bientôt abrogée, en matière criminelle du moins, par l'art. 594, L. 3 brum. an IV. — Cass., 8-28 therm. an VIII, Caillaud, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Récusation péremptoire*, n. 3; Legraverend, t. 2, p. 45, § 11.

16. — En matière civile, au contraire, la loi du 23 vend. an IV resta en vigueur jusqu'à la promulgation du Code de procédure civile devenu exécutoire le 1er janvier 1807.

17. — Le Code de procédure a proscrit la récusation péremptoire, sauf au grand criminel (C. instr. crim., art. 399. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 1139 et s.). Il ne permet plus, ainsi qu'on le verra *infrà*, n. 75 et s., qu'un juge soit récusé pour d'autres motifs que ceux tirés de la loi. Sous ce double rapport, la législation moderne contient un progrès remarquable. — Garsonnet, t. 2, § 754.

CHAPITRE II.

RÉCUSATION EN MATIÈRE CIVILE.

Section I.

Caractères généraux de la récusation.

18. — A la différence de l'abstention qui résulte d'une déclaration spontanée du juge (V. *infrà*, n. 366 et s.), la récusation est toujours provoquée par l'une des parties litigantes.

19. — La récusation est d'un usage assez rare dans la pratique. En effet, outre que la jurisprudence est fixée sur la plupart des cas de récusation, dès que le juge peut être l'objet d'une récusation, il est plus sage qu'il s'abstienne, et c'est ce qu'il fait généralement; alors même que le motif de récusation serait sans fondement, il devient par cela même suspect; qui peut dire si, d'indifférent qu'il était, il ne sera pas, en quelque mesure et à son insu, peu disposé à écouter le plaideur qui emploie de tels moyens. Blessé dans sa dignité et dans son honneur, cette marque de méfiance ne lui sera-t-elle pas sensible, ou, au contraire, ne croira-t-il pas faire preuve d'impartialité hors de saison en tranchant un cas douteux dans un sens favorable au demandeur en récusation?

20. — La récusation touche aux intérêts de la partie récusante, à ceux de son adversaire et à l'intérêt même du magistrat, qui a le droit de demander la réparation d'une attaque imprudente ou déloyale. — Carré et Chauveau, tit. 21, 1re part., liv. 2, *Code de proc. civ.*, p. 330; Poncet, *Des actions*, p. 362; Bioche, v° *Récusation*, n. 4; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Récusation*, n. 95; Garsonnet, t. 2, § 753, p. 574.

21. — La demande en récusation est une demande incidente à une action principale, avec laquelle elle n'a d'ailleurs aucun lien autre que d'en suspendre la marche dès son début, parce qu'elle a pour objet de changer la composition régulière du tribunal ou de la cour. Elle constitue pour ainsi dire, comme le fait remarquer Carré (*loc. cit.*), une exception déclinatoire, puisqu'en récusant un magistrat on évite de se soumettre à son autorité. Cependant, il n'est pas nécessaire de proposer cette exception

in limine litis, elle est recevable tant que l'affaire est en état. — Garsonnet, t. 2, § 761, p. 582, texte et note 7.

22. — On s'est demandé si la partie qui connaît l'existence d'une cause de récusation en la personne de l'un de ses juges est tenue de la proposer. L'art. 378, C. proc. civ., semble lever toute espèce de doute. Ce texte porte que tout juge *peut* être récusé, ce qui indique que la récusation n'est que facultative dans les différents cas énumérés par cet article, et que la partie peut y renoncer et consentir à ce que le magistrat, qu'elle pourrait récuser, reste son juge si elle a confiance dans son impartialité. C'est dire que la récusation n'est pas d'ordre public ; d'où la conséquence que la partie qui use tardivement de son droit est non recevable dans son exception. — Merlin, *Rép.*, v° *Récusation*, § 2 ; Lepage, *Question*, p. 253 ; Berriat-Saint-Prix, *Procédure*, p. 326, note 4, n. 2 ; Favard de Langlade, t. 4, p. 762 ; Carré et Chauveau, *Question*, 1392 ; Bioche, v° *Récusation*, n. 6 ; Bourbeau, continuation de Boncenne, p. 512 et s. ; Hautefeuille, p. 206 ; Garsonnet, *loc. cit.*

23. — Il résulte du même principe que lorsque les parties ont spontanément plaidé devant le juge qu'elles pouvaient récuser, elles sont non recevables à proposer leur grief de récusation sur l'appel. — Bordeaux, 13 mars 1833, Pelissier, [P. chr.] — *Sic*, Lepage, n. 253 ; Favard de Langlade, *Rép.*, t. 4, p. 762 ; Carré et Chauveau, quest. 1392 ; Berriat-Saint-Prix, p. 326, n. 2 et 4 ; Bioche, v° *Récusation*, n. 6 ; Hautefeuille, p. 206 ; Merlin, *Rép.*, v° *Récusation*, § 2. — V. aussi *Encyclopédie des juges de paix*, v° *Récusation* ; Bourbeau, p. 512 et s.

24. — Conformément à cette doctrine, il a été jugé que l'on ne peut se faire un grief en appel, de ce qu'un juge qui n'a pas été récusé ne se soit pas abstenu. — Rennes, 8 juill. 1819, Fercoq, [P. chr.]

25. — ... Que le magistrat qui a connu en première instance de l'affaire soumise en appel à la chambre dont il fait partie comme conseiller n'est pas tenu de s'abstenir si la cause de récusation n'a pas été proposée. — Cass., 30 juill. 1833, Guyonie, [S. 33.1.533, P. chr.]

26. — ... Que la partie qui n'a pas proposé en première instance les cas de récusation qu'elle croit avoir contre le juge est censée y avoir renoncé, et ne peut, après avoir ainsi accepté tacitement la juridiction de ce magistrat, demander en appel la nullité du jugement sur le motif qu'il y a concouru. — Agen, 28 juin 1870, Sansot, [S. 70.2.291, P. 70.1.1095, D. 70.2.216] — *Sic*, Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1392 ; Bioche, *Dictionnaire de procédure*, t. 5, v° *Récusation*, n. 9. — V. aussi Rodière, *Compétence et procédure*, t. 2, p. 330, § 2 ; Bonnin, *Commentaire de la procédure*, p. 276.

27. — ... Que lorsqu'un avoué auquel son client a fait signifier un acte de révocation qui n'est pas enregistré a pris part, comme juge suppléant, et sans réclamations d'aucunes des parties, au jugement de la cause dans laquelle il avait originairement été constitué avoué, sa coopération à ce jugement ne donne point à son ancien client le droit d'en demander la nullité ; c'est vainement que ce dernier dirait que le juge suppléant aurait dû se récuser d'office. — Toulouse, 13 mai 1826, Lapeyre, [P. chr.]

28. — ... Que la partie qui a laissé rendre le jugement définitif sans récuser l'un des juges à l'égard duquel il existait une cause de récusation ne peut plus tard contester la qualité de ce juge. — Bordeaux, 5 juill. 1832, Pothié, [S. 33.2.60, P. chr.]

29. — A plus forte raison les moyens de récusation ne peuvent être proposés pour la première fois devant la Cour de cassation. Ce serait là un moyen nouveau. — Cass., 11 nov. 1829, Frangirard, [S. et P. chr.] ; — 30 juill. 1833, précité. — L'arrêt auquel a concouru un conseiller à l'égard duquel il existait une cause de récusation, mais contre qui la récusation n'a pas été proposée, ne peut donc être, pour ce motif, déféré à la Cour de cassation. — Cass., 20 avr. 1841, Desétages de Livry, [S. 41.1.646, P. 41.2.157]

30. — Jugé, par application des mêmes principes, qu'une cause de récusation existant contre l'un des magistrats qui ont concouru à un arrêt ne peut servir de base à un moyen de cassation, si la récusation n'a pas été proposée devant les juges. — Cass., 23 juill. 1860, Fèvres, [S. 61.1.526, P. 61.1.891, D. 61.1.111] ; — 6 août 1867, Ganneron, [S. 67.1.452, P. 67.1196, D. 68.1.86] ; — 13 déc. 1871, Jolas, [S. 71.1.220, P. 71.708, D. 72.1.186] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *Lois de la procédure*, t. 3, quest. 1393 *ter*. — ... Que, spécialement, en supposant qu'un juge soit récusable dans une contestation intéressant la faillite au passif de laquelle il a été admis comme créancier quelques années avant cette contestation, ce magistrat a pu connaître du litige dans le silence de la partie, qui est présumée en ce cas l'avoir accepté pour juge. — Cass., 6 août 1867, précité. — *Sic*, Bourbeau, t. 5, p. 511 ; Garsonnet, 2e éd., § 753, t. 2, p. 575.

31. — ... Que, dans le cas où, après s'être récusé en masse à raison de l'intérêt que plusieurs de ses membres avaient à la contestation, un tribunal a été de nouveau saisi de l'affaire, la partie qui a laissé statuer au fond sans se prévaloir de la décision relative à la récusation, est non recevable à exciper pour la première fois devant la Cour de cassation de l'autorité de chose jugée qui s'attachait à cette décision. — Cass., 10 août 1868, Maillet, [S. 69.1.64, P. 69.1.138]

32. — Mais si le moyen a été proposé devant les premiers juges et rejeté, on ne peut exciper de la nouveauté du moyen devant la Cour de cassation. Si, en effet, la récusation n'est pas d'ordre public en ce sens qu'elle ne peut être suppléée d'office, ni proposée lorsque l'affaire est en état, elle touche, néanmoins, à l'ordre public puisqu'elle a pour objet de modifier la composition de la juridiction saisie ; d'où il suit qu'elle n'est pas couverte par la défense au fond. En conséquence, la décision par laquelle une chambre d'avoués, saisie d'une action disciplinaire, a rejeté la récusation formée contre l'un de ses membres, peut être déférée à la Cour de cassation, alors même que l'avoué poursuivi, qui a succombé dans la demande en récusation, a conclu et plaidé au fond devant le membre de la chambre vainement récusé. — Cass., 19 déc. 1888, Martin, [S. 90.1.524, P. 90.1.264, D. 89.1.164]

33. — De ce que la récusation des magistrats intéresse l'ordre public, il suit encore que les tribunaux doivent relever d'office toutes les irrégularités dont la procédure qui s'y rapporte peut être entachée. — Nancy, 4 juin 1868, Compt. d'escompte de Lunéville, [S. 69.2.118, P. 69.679, D. 68.2.202] — Bourges, 12 mai 1886, Maillé, [S. 87.2.192, P. 87.1.1000, D. 87.2.26] — Dutruc, *Supplém. aux lois de la proc.* de Carré et Chauveau, t. 3, v° *Récusation*, n. 97 ; Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 72.

34. — Dès lors, on comprend que l'adhésion que donnerait l'une des parties à la récusation exercée par l'autre n'est pas obligatoire pour les tribunaux. — Bourbeau et Boncenne, t. 6, p. 516.

35. — Le principe d'après lequel la récusation doit être proposée avant que l'affaire soit en état ne comporte d'exception qu'à l'égard de la récusation dirigée contre un suppléant ou contre un avocat qui aurait été subitement appelé à l'audience, en remplacement d'un des juges. Car, en ce cas, il ne serait pas possible à la partie de rédiger au greffe, conformément à l'art. 384, l'acte de récusation. — Carré et Chauveau, quest. 1392. — V. *infrà*, n. 46.

36. — Bien que la récusation doive, en principe, être proposée, le jugement rendu par un juge personnellement intéressé dans la cause serait nul indépendamment de toute récusation ; car la morale et l'ordre public exigent qu'une même personne ne soit pas à la fois juge et partie. Cette nullité est imprescriptible. On peut l'opposer tant que le jugement n'a pas acquis l'autorité de la chose jugée. — Cass., 14 oct. 1824, Jouffrau, [S. et P. chr.] — Bourges, 18 mars 1828, Dubosc, [P. chr.]

37. — Il résulte cependant d'un arrêt de la Cour de cassation, qu'il n'y a point nullité du jugement auquel a concouru un juge intéressé au procès, lorsque ce juge n'a été l'objet d'aucune récusation. — Cass., 11 déc. 1852, Chrétien, [P. 52.2.438]

38. — Mais cette décision ne nous paraît point exempte de critique. Il y a, en effet, sinon incapacité, au moins impossibilité absolue à ce qu'un magistrat soit tout à la fois juge et partie. Dès lors, est-il rationnel d'admettre que le silence des parties, que le défaut de récusation, puisse légitimer le concours au jugement du juge intéressé ? Nous en doutons. La Cour de cassation fonde, il est vrai, sa doctrine, sur ce que, dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt précité, le juge ignorait qu'il y eût cause de récusation en sa personne. Mais en fait, il paraît bien difficile qu'un juge contre lequel on conclut ignore qu'il est partie au procès, à moins qu'on ne suppose qu'il a pu ne pas connaître les conclusions sur lesquelles il a statué. En réalité, dans cette hypothèse, nous croyons que non seulement le jugement est frappé de nullité, mais qu'il ne dépendrait même pas des parties d'en couvrir la nullité par un acquiescement. Le principe en vertu duquel nul ne peut être juge en sa propre cause est d'ordre public.

39. — Les effets de la récusation ne sauraient être étendus d'une affaire à une autre. Ainsi, il a été jugé que la récusation proposée contre un juge dans un procès serait sans effet sur le jugement rendu par ce juge dans un autre procès et contre une partie nouvelle. — Cass., 19 mars 1806, Rousseau, [P. chr.] — Caen, 1er juill. 1878, Desobeaux, [S. 78.2.329, P. 78.1285]

Section II.

A qui appartient le droit de récusation.

40. — La récusation peut être, en règle générale, exercée indifféremment par l'une ou l'autre des parties. Mais on conçoit que souvent la nature de la cause de récusation est telle qu'une seule des parties a intérêt à la proposer. Le plus souvent c'est le demandeur en récusation. — Nancy, 25 janv. 1862, Gallois, [S. 62.2.424, P. 62.1.315]; — 4 juin 1868, Comptoir d'escompte de Lunéville, [S. 69.2.118, P. 69.579, D. 68.2.202]

41. — Toutefois, si la récusation appartient, en principe, à la partie qui a intérêt à l'exercer, c'est-à-dire à celle qui doit naturellement redouter la partialité du juge, rien néanmoins ne s'oppose à ce que le juge puisse être récusé par la partie dont il serait le parent ou l'allié, bien qu'il ne le fût pas par la partie adverse. Cette opinion ressort de la généralité des termes de l'art. 378, ainsi conçu : « Tout juge peut être récusé, s'il est parent ou allié des parties ou de l'une d'elles ». — V. Pigeau, *Procéd.*, t. 1, p. 428; Favard de Langlade, *Rép.*, t. 4, p. 762, n. 2; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 590; Carré et Chauveau, quest. 1368; Bioche, v° *Récusation*, n. 31; Bourbeau et Boncenne, t. 6, p. 483; Rodière, *loc. cit.*, t. 2, p. 83; Berriat, *Cours de proc.*, p. 330; Garsonnet, *Traité théor.*, t. 1, p. 771; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Récusation*, n. 15 et 16; Glasson, Boitard et Colmet-Daage, t. 1, p. 603, n. 564.

42. — Toute partie liée dans l'instance a le droit de récuser un juge, qu'elle soit partie principale ou intervenante. S'il apparaissait cependant qu'une intervention, qu'une mise en cause n'eût d'autre but que de créer une cause de récusation, les juges devraient déjouer cette tactique et repousser la demande : *Malitiis non est indulgendum.*

43. — Le ministère public lui-même est armé du droit de récusation; mais ce n'est qu'autant qu'il procède comme partie principale et non pas comme partie jointe. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Récusation*, t. 4, p. 472; Bioche, v° *Récusation*, n. 32. — V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 751.

Section III.

Qui peut être récusé.

44. — Tout juge de première instance ou d'appel est susceptible d'être récusé (C. proc. civ., art. 378). Il n'y a pas lieu de distinguer entre les juges suppléants et les juges titulaires.

45. — On doit entendre par le mot *juge* dans le sens de l'art. 378, C. proc. civ., quiconque exerce les fonctions judiciaires même accidentellement.

46. — Cette disposition s'applique donc également aux avocats et aux avoués qui, à défaut des juges suppléants, seraient appelés à compléter le tribunal ou la cour. — Favard de Langlade, *Répert.*, t. 4, p. 762; Pigeau, *Procédure*, t. 1, p. 509; Thomine-Desmazures, sur l'art. 378; Bioche, v° *Récusation*, n. 20; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 3.

47. — ... Aux magistrats investis d'une mission spéciale et d'instruction destinée à éclairer la religion du tribunal ou de la cour, tels que les juges-commissaires aux enquêtes, aux distributions par contributions, aux ordres, aux vérifications d'écritures, etc.

48. — ... Aux juges de paix comme à tous autres juges (C. proc. civ., art. 44). — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1515 et s.

49. — Les juges consulaires sont compris dans ces termes généraux « tout juge » de l'art. 378, C. proc. civ. Il est vrai que l'art. 385 du même Code veut que le ministère public soit entendu dans toute cause de récusation et qu'il n'existe pas de ministère public près les tribunaux de commerce. Mais cet article ne statue que pour le cas où la récusation a lieu à l'égard d'un membre d'un tribunal auprès duquel siège le ministère public. — Montpellier, 1er avr. 1852, Progent-Bernard, [S. 53.2.38, P. 54.2.195, D. 53.2.142] — Carré et Chauveau, quest. 1365; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 589; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Récusation*, § 1, n. 7; Bonnin, *Comment. du Code de procéd.*, sur l'art. 378; Souquet, *Dictionn. des temps légaux*, 5e col., v° *Récusation*, n. 25; Nouguier, *Tribunaux de commerce*, t. 3, p. 79, n. 64. — La cour de Montpellier a consacré cette doctrine en décidant que les règles de procédure applicables à la récusation sont communes aux tribunaux civils et aux tribunaux de commerce.

50. — De même, peuvent être récusés : les membres des conseils de prud'hommes. — V. *suprà*, v° *Prud'hommes*, n. 157 et 158.

51. — ... Les arbitres. Toutefois il faut remarquer qu'il ne saurait y avoir de récusation lorsque la cause en existait et était connue du récusant avant le compromis. — V. *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 461 et s.

52. — ... Les experts nommés d'office par le juge et même les experts choisis par les parties lorsque les causes de récusation sont survenues depuis leur nomination. — V. *suprà*, v° *Expertise*, n. 192 et s.

53. — Les notaires commis par justice pour une opération de partage ou de vente ou tel autre acte de leur ministère, pour lequel le tribunal les aurait commis, peuvent-ils être récusés? L'affirmative paraît résulter des termes d'un arrêt de Riom, 13 juin 1846, Chautard, [P. 47.2.81, D. 47.2.102]

54. — Cette décision indique, dans ses motifs, que les récusations contre les notaires doivent être réglées par analogie comme celles qui concernent les experts.

55. — En conséquence, les moyens de récusation ne seraient admis qu'autant qu'ils seraient proposés dans les trois jours de leur nomination conformément à l'art. 309, C. proc. civ. — Riom, 13 juin 1846, précité.

56. — Peuvent être également récusés des membres du conseil de l'Ordre des avocats, des chambres des avoués, notaires, huissiers, etc. Ainsi jugé qu'un avocat peut récuser un ou plusieurs membres du conseil de l'Ordre devant lequel il est traduit. — Cass., 11 mai 1847, Marrast, [S. 47.1.338, P. 48.1.527, D. 47.1.124]; — 18 déc. 1888, Martin, [S. 90.1.524, P. 90.1.264] — V. *suprà*, vis *Avocat*, n. 870 et s., *Notaire*, n. 1779 et s., et *infrà*, n. 71. — V. cep. Bioche, v° *Discipline*, n. 428.

57. — ... Qu'un avocat ou qu'un officier ministériel poursuivi disciplinairement est admis au bénéfice de la récusation contre les membres du tribunal ou de la cour d'appel qui doit prononcer sur la poursuite. — Cass., 22 déc. 1840, Durand-Vaugaron, [S. 41.1.60, P. 41.1.7] — Bourges, 13 déc. 1808, Debise, [P. chr.]

58. — ... Que les juges statuant sur une action disciplinaire peuvent être récusés en conformité de l'art. 378. — Nîmes, 18 oct. 1897, sous Cass., 18 juill. 1899, Thebanier, [S. et P. 1900.1.134] — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 118 et s.

59. — Le ministère public est récusable lorsqu'il agit comme partie jointe; mais il cesse de l'être lorsqu'il agit comme partie principale (C. proc. civ., art. 381). — V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 990 et s.

60. — Quant aux greffiers, comme ils ne sont pas juges, ils ne peuvent être l'objet d'aucune récusation.

61. — Relativement aux magistrats de la Cour de cassation, V. Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code de proc. civ. annoté*, sur l'art. 378, n. 2, et *suprà*, v° *Cassation*, n. 1891 et s.

62. — Les membres de la Haute Cour ne peuvent (hors le cas prévu par l'art. 16, L. 10 avr. 1889) être récusés ni par le ministère public, ni par la défense. — Haute-Cour de justice (3e arr.), 15 nov. 1899, Déroulède, Buffet, Guérin et autres, [S. et P. 1901.2.25] et la note de M. Esmein.

63. — En conséquence, sont non recevables les conclusions par lesquelles des accusés demandent, par application des règles de l'art. 542, C. instr. crim., sur le renvoi pour cause de suspicion légitime, que les membres de la Haute-Cour faisant partie de la franc-maçonnerie soient tenus de s'abstenir, par le motif qu'ils ne présentent pas les garanties d'indépendance et d'impartialité indispensables au juge. — Même arrêt.

64. — Dans ce cas, en effet, sous forme de demande de renvoi pour suspicion légitime, les conclusions de la défense ne tendent en réalité qu'à permettre aux accusés d'exercer de véritables récusations. — Même arrêt.

65. — Est-il possible de récuser un tribunal tout entier? En d'autres termes, peut-on exercer une récusation collective? A cet égard il y a dissidence. D'après un premier système, une pareille récusation n'a rien d'impossible. — Angers, 12 janv. 1812, Gauvain,

[P. chr.] — Bourges, 29 janv. 1851, Dechamps, [S. 52.2.8, P. 51. 1.393, D. 51.2.192]

66. — Jugé spécialement qu'on peut récuser en masse un tribunal de commerce s'il a existé entre lui et la partie récusatrice un procès criminel. Cette récusation peut durer tant que le tribunal n'est pas intégralement renouvelé. — Angers, 12 janv. 1812, précité.

67. — En l'espèce, il se trouvait que le tribunal de commerce était jadis intervenu, ainsi que son greffier, comme partie civile dans un procès criminel dirigé contre le récusant et terminé à la satisfaction de celui-ci. — Même arrêt.

68. — D'après une autre opinion, la récusation ne pourrait être que partielle. — V. Cass., 29 juill. 1885, Hambron, [S. 88.1. 476, P. 88.1.1167, D. 86.1.311]; — 29 nov. 1887, Bossière, [S. 88. 1.113, P. 88.1.268, D. 88.1.260]

69. — En tout cas, la récusation à raison d'une protestation émanée d'un président du tribunal agissant tant en son nom qu'au nom de ses collègues, ne saurait s'appliquer qu'aux magistrats composant le tribunal au moment de la protestation, l'impartialité des magistrats qui ont été ultérieurement nommés, et qui composent actuellement le tribunal, ne pouvant aucunement être altérés par ladite protestation. — Cass., 29 nov. 1887, précité.

70. — Un certain nombre d'auteurs enseignent que la récusation de tous les membres d'un tribunal se confond avec la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime. Dès lors, il y aurait lieu de procéder, dans ce cas, comme lorsqu'il s'agit d'une demande de cette nature. — V. Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, t. 3, quest. 1337; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.* de Carré et Chauveau, t. 3, v[is] *Récusation*, n. 2, et *Renvoi d'un tribunal à un autre*, n. 14 et 22. — V. aussi Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, t. 7, v[is] *Récusation*, n. 9, et *Renvoi d'un tribunal à un autre*, n. 34.

71. — Jugé, en ce sens, que la récusation collective d'un conseil de l'Ordre des avocats, saisi d'une poursuite disciplinaire, est assimilable à une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, qui doit être portée directement devant la cour d'appel. — Cass., 28 avr. 1891, Proc. gén. de Lyon, [S. et P. 94. 1.406, D. 91.1.409]

72. — Il importe de bien désigner les magistrats auxquels s'applique la demande en récusation. Une indication insuffisante ferait déclarer la demande non recevable et inadmissible. En rejetant la demande pour ce motif, le tribunal ou la cour n'ont point à apprécier le mérite des causes de récusation invoquées. — Cass., 24 avr. 1846, Durand-Vaugaron, [P. 49.2.304]

73. — Jugé, en ce sens, qu'une cour d'appel rejette à bon droit comme inadmissible en tant que récusation collective, la demande de récusation de tous les membres d'un tribunal en masse, lorsque les moyens énoncés dans l'acte de récusation ne visent aucun des membres du tribunal considérés individuellement ou collectivement, sauf le président. — Cass., 29 juill. 1885, précité.

Section IV.

Causes de récusation.

74. — L'art. 378, C. proc. civ., détermine les causes de récusation des juges, des tribunaux ordinaires civils ou de commerce. Relativement aux juges de paix, c'est l'art. 44, C. proc. civ., qui les énumère. — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1515 et s.

75. — L'énumération des causes de récusation contenue dans l'art. 378, C. civ., est-elle limitative? Quelques auteurs ont résolu la question négativement (Lepage, *Questions*, p. 251; Demiau-Crouzilhac, p. 279; Pigeau, t. 1, p. 268). Mais la jurisprudence et la majorité de la doctrine se prononcent pour l'affirmative. — Cass., 6 août 1860, Barrafort, [S. 60.1.951, P. 61.1. 917, D. 61.2.103] — Nîmes, 9 janv. 1880, Bonnefoux, [S. 80.2. 77, P. 80.1.416, D. 82.1.96] — Paris, 1[er] juin 1889, Quesnay de Beaurepaire, [D. 90.2.164] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1363 et 1364; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 485; Hautefeuille, p. 200; Berriat-Saint-Prix, p. 333, notes 42 et s.; Merlin, *Rép.*, v° *Récusation*, § 1, n. 6; Favard de Langlade, *Rép.*, *eod. verb.*, p. 762, n. 1; Bioche, *ibid.*, n. 27; de Fréminville, *Org. et comp. des cours d'app.*, n. 196; Garsonnet, 2[e] éd., t. 2, p. 576, § 754; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 563.

76. — Jugé spécialement qu'une partie ne peut être admise à récuser un juge sous prétexte qu'elle aurait l'intention de le faire entendre comme témoin. — Cass., 6 août 1860, précité. — Douai, 9 févr. 1847, Vanderest, [S. 47.2.392, P. 49.1.158]

77. — ... Sauf à le récuser plus tard, dans le cas où ce juge aurait réellement déposé comme témoin. — Douai, 9 févr. 1847, précité.

78. — De même, la récusation n'est pas admissible sur le motif que le juge aurait été cité comme témoin, si en fait il n'avait pas déposé en cette qualité, et si la citation présentait le caractère d'une manœuvre employée pour éliminer un des magistrats devant connaître de l'affaire. — Nîmes, 8 janv. 1880, précité.

79. — Certains auteurs ont prétendu qu'il y avait exception au principe de l'art. 378, pour le cas où le juge serait partie au procès (Rodière, *loc. cit.;* Bioche, n. 35). Mais nous avons dit qu'en ce cas le juge est incapable de juger, puisque la cause qui lui est soumise est la sienne. Il n'est donc pas seulement récusable. — V. *suprà*, n. 36 et s., et *infrà*, n. 110.

80. — Les causes de récusation articulées contre les membres d'un tribunal sont soumises à l'appréciation souveraine du tribunal ou de la cour d'appel, alors même qu'elles sont avouées par le juge récusé; le tribunal ou la cour peut, nonobstant cet aveu, décider que les causes sont insuffisantes ou injustifiées sans que cette décision puisse donner prise à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 29 juin 1840, Brousse, [S. 40.1.690, P. 40.2.421]

81-83. — Ainsi, malgré la reconnaissance par les juges récusés de l'existence entre eux et le récusant, d'un état d'irritation et d'inimitié, la récusation peut être rejetée comme n'étant fondée sur aucun fait précis, caractéristique de l'inimitié capitale. — Même arrêt.

§ 1. *Parenté ou alliance.*

84. — Le juge parent ou allié des deux parties ou de l'une d'elles, jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, peut être récusé (C. proc. civ., art. 378). — Carré et Chauveau, quest. 1368; Pigeau, t. 1, p. 428; Favard de Langlade, *Rép.*, t. 4, p. 762, n. 2; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 590; Bourbeau, t. 5, p. 485; Rodière, t. 1, p. 357; Garsonnet, 2[e] éd., t. 2, p. 581, § 760; Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code de procédure civile annoté*, sur l'art. 378, n. 25.

85. — La parenté naturelle produit le même effet que la parenté civile. Ainsi, l'art. 378 s'applique même aux enfants adultérins ou incestueux. — Chauveau, sur Carré, quest. 1368 *bis;* Thomine-Desmazures, t. 1, p. 590; Bourbeau, t. 6, p. 486.

86. — La parenté et l'alliance peuvent être invoquées par les deux parties, alors même que ces relations existeraient vis-à-vis de chacune d'elles, car il n'est pas possible d'admettre à cet égard une sorte de compensation. — Bonnier, t. 2, n. 1227.

87. — La parenté ou l'alliance peut exister entre le juge et les parties au même degré ou à des degrés différents. Nul doute que la récusation ne puisse être exercée par l'une ou l'autre des deux parties, même par celle qui est la plus proche parente du juge. Entre proches parents, l'affection n'est pas toujours en rapport avec le degré de parenté. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 590; Carré et Chauveau, quest. 1367; Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 16.

88. — Au surplus, nous rappelons que le juge parent ou allié de l'une des parties n'est pas récusable seulement par la partie adverse de son parent ou de son allié mais encore par celui-là même qui est son propre parent ou allié. — V. *suprà*, n. 41.

89. — La parenté ou l'alliance de la femme du juge avec l'une des parties, ou la parenté ou l'alliance du juge avec la femme de l'une des parties, au même degré que ci-dessus, sont aussi une cause de récusation du juge, lorsque la femme est vivante; ou qu'étant décédée, il en existe des enfants. Si elle est décédée sans laisser d'enfants, le beau-père, le gendre et les beaux-frères ne peuvent être juges (C. proc. civ., art. 378-2°).

90. — La disposition relative à la femme décédée s'applique à la femme divorcée, s'il existe des enfants du mariage dissous (art. 378-2°).

91. — Lorsqu'il n'existe pas d'enfants nés du mariage dissous par le divorce, le beau-père, le gendre et les beaux-frères ne sont pas récusables. — Carré, quest. 1369. — *Contrà*, Pigeau, t. 1, p. 425.

92. — Il y aurait même motif de récusation si un juge était allié du mari de l'une des parties. La loi a prévu le cas le plus

ordinaire, c'est-à-dire l'exercice direct de l'action par le mari. — Bourbeau et Boncenne, t. 6, p. 486, note.

93. — Un juge ne peut être récusé à raison de sa parenté ou alliance avec le tuteur ou le curateur de l'une des parties, ou des membres ou administrateurs d'un établissement, société, direction ou union, parties dans la cause. A moins que ces personnes n'aient dans la cause un intérêt distinct ou personnel. — Cass., 19 août 1835, Sillac-Lapierre, [S. 37.1.313, P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, 2e édit. § 755, t. 2, p. 578.

94. — On décidait qu'un juge n'était pas non plus récusable à raison de sa proche parenté ou alliance avec l'avocat ou l'avoué de l'adversaire de la partie récusante. — Cass., 12 juin 1809, Sieyès, [S. et P. chr.] — Aujourd'hui, d'après l'art. 10, L. 30 août 1883, ne peut siéger tout magistrat titulaire ou suppléant dont l'un des avocats ou avoués représentant l'une des parties intéressées au procès est parent ou allié jusqu'au troisième degré inclusivement.

95. — Un magistrat n'est pas susceptible de récusation dans une poursuite disciplinaire dirigée contre un avocat, par le motif qu'il serait le cousin issu de germain de la personne qui s'était constituée partie civile dans une instance antérieurement engagée contre cet avocat devant la juridiction correctionnelle, mais qui n'est point partie dans le procès disciplinaire. — Cass., 29 juill. 1884, Méric, [S. 87.1.11, P. 87.1.15, D. 85.1.237]

§ 2. *Intérêt du juge ou de certains de ses parents dans un procès analogue.*

96. — Un juge peut être récusé quand lui-même, sa femme, leurs ascendants et descendants ou alliés dans la même ligne ont un différend sur pareille question que celle dont il s'agit entre les parties (art. 378, n. 3).

97. — Pour qu'il y ait lieu à récusation contre un juge à l'occasion d'un différend auquel il peut être intéressé, présentant une question semblable à celle agitée entre les parties, il faut que le procès intéressant le juge soit né et actuel. — Cass., 27 nivôse an XII, Guyment, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré, quest. 1370; *Le Praticien*, t. 2, p. 380; Favard de Langlade t. 4, p. 762. — V. cependant, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

98. — La simple possibilité qu'un juge ait, par la suite, un différend sur pareille question que celle qui est agitée, n'est pas un motif de récusation. — Cass., 15 messidor an XI, Van Broechem, [P. chr.]; — 27 nivôse an XII, précité.

99. — On ne peut non plus récuser un conseiller de cour d'appel dans un procès soumis à la chambre dont il fait partie, et auquel il est complètement étranger par lui et par les siens, sur le motif unique que l'une des parties en cause est en instance devant une autre chambre de la même cour contre la succession de l'aïeul de ce conseiller. — Cass., 30 avr. 1833, Magnoncourt, [P. chr.]

100. — D'ailleurs, pour la réalisation de ce cas de récusation, il suffit que le procès du juge ou de ses proches présente, sur un chef, la même question que le procès dont il s'agit de lui interdire la connaissance. On n'exige pas que la question soit en tout point identique. — Carré et Chauveau, quest. 1371; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 590; Bioche, vº *Récusation*, n. 46; Bourbeau, t. 6, p. 467 et 468.

§ 3. *Du juge créancier ou débiteur de l'une des parties en cause.*

101. — Un juge peut être récusé lorsque lui, sa femme, leurs ascendants et descendants, ou alliés dans la même ligne, sont créanciers ou débiteurs d'une des parties (C. proc. civ., art. 378-4º).

102. — Le législateur a craint que le juge créancier de l'une des parties ne se laissât déterminer à donner gain de cause à son débiteur pour assurer le paiement de sa créance; que le juge débiteur de l'une des parties ne se préoccupât de mériter, à l'échéance, les ménagements de son créancier.

103. — Toutefois on comprend qu'il ne peut s'agir ici d'une créance ou d'une dette modique, infime, mais seulement d'une créance ou d'une dette sérieuse, par rapport à la condition du juge ou des parties. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 591; Bioche, vº *Récusation*, n. 49; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 22; Bourbeau, t. 5, p. 469.

104. — Il y a là une question de fait qu'il appartient aux tribunaux d'apprécier. — Nancy, 25 janv. 1862, Gallois, [S. 62.2.424, P. 62.315]; — 4 juin 1868, Comptoir d'escompte de Lunéville, [S. 69.2.118, P. 69.579, D. 68.2.202] — Rodière, t. 2, p. 84; Garsonnet, 2e édit., § 758, note 1, t. 2, p. 580.

105. — Faut-il assimiler au juge créancier d'une partie le magistrat qui est actionnaire de la société en cause? Il a été jugé que l'intérêt qu'un juge peut avoir comme actionnaire d'une société en commandite, au résultat d'un procès dans lequel cette société est partie, ne saurait, si cet intérêt est minime et peu appréciable, être une cause de récusation, ni par conséquent entraîner l'annulation du jugement auquel il a participé. — Rennes, 8 avr. 1862, Rolland, [S. 62.2.505, P. 63.1.375]

106. — La cour de Rennes avait déjà jugé dans le même sens qu'il n'y avait pas nécessairement dans la qualité d'actionnaire, une cause de récusation contre le juge, et que le tribunal avait à cet égard le pouvoir d'apprécier si une telle circonstance était de nature à rendre douteuse l'impartialité du juge. — Rennes, 16 juin 1858, Dierce, [S. 59.2.685, P. 59.1.721, D. 59.2.176]

107. — En l'espèce la cour de Rennes, admit la récusation contre le président du tribunal de commerce de Brest et un autre juge au même siège, lesquels étaient membres du conseil de surveillance de la société en cause; mais elle la repoussa en ce qui concernait les autres juges, qui étaient de simples actionnaires et avaient encore avec l'établissement dont il s'agissait des comptes courants les constituant alternativement créanciers ou débiteurs, ou dont les résultats avaient été nivelés. — Même arrêt.

108. — Il y a lieu de faire remarquer que le service de la justice, dans les juridictions consulaires notamment, serait sans cesse entravé s'il fallait admettre que toute participation même comme simple actionnaire à des affaires financières ou industrielles pût motiver une récusation à l'égard des litiges dans lesquels la société serait partie.

109. — Il a été jugé aussi, que la qualité d'actionnaire d'une société en faillite n'est pas une cause de récusation pour un juge dans un procès intenté par le syndic contre un débiteur de la société lorsqu'il est constaté, d'une part, que ce juge a intégralement versé le montant de sa souscription et n'est pas débiteur de la société, et, d'autre part, que la disproportion entre l'actif et le passif est telle que le capital social est absorbé, et que le droit éventuel des actionnaires sur les fonds de la société s'est complètement évanoui. — Cass., 10 août 1868, Maillet, [S. 69.1.64, P. 69.138] — Caen, 1er juill. 1878, Desobeaux, [S. 78.2.329, P. 78.1285]

110. — Mais le juge créancier d'un commerçant ou d'une société en faillite est récusable dans les procès intentés par les syndics contre les débiteurs de la faillite, et, même dans ce cas, les tribunaux n'ont pas le pouvoir discrétionnaire d'appréciation qui leur appartient lorsque le juge est créancier ou débiteur d'une partie à raison d'une obligation étrangère au litige; les syndics étant les représentants de la masse, le juge créancier de la faillite est directement intéressé dans la contestation et ne pourrait en connaître sans violer le principe que l'on ne peut être juge et partie dans la cause. — Caen, 1er juill. 1878, précité. — V. *suprà*, n. 36 et s.

111. — Décidé que le jugement d'homologation d'un concordat auquel a participé comme juge un créancier du failli, est nul. — Poitiers, 29 août 1850, Loppin, [D. 51.2.170]

112-113. — La circonstance qu'une partie n'est devenue créancière ou débitrice du juge que depuis le procès intenté, n'empêche pas que cette qualité ne soit une cause de récusation. — Thomine-Desmazures, n. 427; Rousseau et Laisney, vº *Récusation*, n. 21. — V. cependant Chauveau, sur Carré, quest. 1364.

114. — Toutefois, il a été jugé que la partie qui a prêté à un arbitre une somme d'argent depuis l'arbitrage, n'est pas recevable à proposer contre celui-ci un moyen de récusation fondé sur ce prêt. — Besançon, 30 déc. 1814, Ringuelet, [P. chr.]

115. — Le juge est récusable, quoiqu'il soit débiteur d'un capital non exigible, ou quoiqu'il soit créancier à terme ou conditionnel. — Carré et Chauveau, quest. 1373.

116. — Mais c'est encore au tribunal usant de son pouvoir discrétionnaire à apprécier à quel point une dette non encore échue est de nature à compromettre l'impartialité du juge. — Rousseau et Laisney, vº *Récusation*, n. 23; Dutruc, *eod. verb.*, n. 20.

117. — Les mots « créancier et débiteur » ne comprennent pas,

au sens de l'art. 378, C. proc. civ., les dettes ou créances résultant d'un commodat ou d'un dépôt. La qualité de créancier ou de débiteur est prise ici dans un sens restrictif. — Bourbeau, t. 6, p. 470.

118. — On reconnaît généralement que le juge qui est locataire ou fermier de l'une des parties, ou son débiteur d'une rente constituée, n'est pas sujet à récusation, s'il sert exactement les loyers et les arrérages. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 653 et 654; Carré et Chauveau, quest. 1373; Favard de Langlade, t. 4, p. 762, n. 3; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 561; Bourbeau, t. 6, p. 469; Bioche, v° *Récusation*, n. 49; Rousseau et Laisney, *ibid.*, n. 2.

119. — Le tiers saisi qui a consigné les sommes qu'il a déclaré devoir n'est plus débiteur du saisissant ni du saisi, lorsque, d'ailleurs, aucune contestation ne s'élève sur la consignation. Il peut donc concourir au jugement. — Cass., 16 juin 1813, Lorin, [S. et P. chr.]

120. — Décidé qu'un juge d'instruction serait récusable s'il était débiteur du prévenu au moment où il a commencé l'instruction, bien qu'il eût cessé de l'être depuis, et si son fils était encore débiteur de ce même prévenu. — Cass., 19 mai 1827, Delvincourt, [P. chr.]

121. — Le droit de récuser un juge à raison de sa qualité de créancier ou de débiteur de l'une des parties en cause peut être exercé aussi bien par la partie qui est débitrice ou créancière du juge récusé que par la partie adverse. — Montpellier, 1er avr. 1852, Progent-Bernard, [S. 53.2.38, P. 54.2.195, D. 53.2.142] — Nancy, 25 janv. 1862, Gallois, [S. 62.2.424, P. 62.315]; — 4 juin 1868, Compt. d'escompte de Lunéville, [S. 69.2.118, P. 69.579, D. 68.2.202] — *Sic*, Garsonnet, § 760, t. 2, p. 581. — *Contrà*, Chauveau, sur Carré, quest. 1373; Rodière, *op. cit.*, t. 2, p. 85, note 1.

122. — La récusation peut être fondée sur la parenté ou sur l'alliance d'un juge avec un créancier d'une des parties; et, pour que cette récusation soit accueillie, il n'est pas nécessaire que le récusant justifie préalablement de l'existence ou de la validité du titre de ce créancier, s'il résulte d'une déclaration faite par ce dernier qu'il n'attend que la décision d'un procès pour réclamer ses droits. — Paris, 1er mars 1836, Arrault, [S. 36.2.196, P. chr.]

123. — Mais la faculté de récuser ne s'étend pas au cas de l'existence de la parenté du juge avec le créancier du créancier de la partie qui propose la récusation. — Paris, 7 juin 1834, Torcy, [P. chr.]

§ 4. *Existence d'un procès criminel entre l'un des juges et l'une des parties ou certains parents de celles-ci.*

124. — Un juge peut être récusé lorsque, dans les cinq ans qui ont précédé la récusation, il y a eu procès criminel entre lui, sa femme, leurs ascendants ou descendants alliés dans la même ligne et l'une des parties, son conjoint ou ses parents et alliés en ligne directe (C. proc. civ., art. 378-5°).

125. — L'expression de procès criminel doit s'entendre ici, non seulement d'un procès concernant un fait qualifié crime, mais aussi d'un procès en police correctionnelle. Elle est employée par opposition au procès civil. — Pigeau, t. 1, p. 654; Bourbeau et Boncenne, t. 6, p. 494; Bioche, v° *Récusation*, n. 56; de Fréminville, n. 198; Bonnier, t. 2, n. 1233, p. 353; Carré, quest. 1375; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 592; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. cit.*, t. 1, n. 560; Garsonnet, § 757, t. 2, p. 579, texte et note 2; Rodière, p. 359. — *Contrà*, Delaporte et Riffé-Cambray, *Pand. fr.*, t. 2, p. 347; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Favard de Langlade, t. 4, p. 762 et 763.

126. — Cette opinion est corroborée par l'examen des travaux préparatoires à la rédaction du Code de procédure civile. Le Conseil d'Etat n'a repoussé la proposition d'étendre l'art. 378-5°, aux procès correctionnels que comme inutile. — Locré, t. 21, p. 304.

127. — Relativement aux procès de simple police, il n'y a pas lieu, évidemment, de les assimiler aux procès criminels ou correctionnels. Ils sont loin de présenter le même caractère de gravité. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. et loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

128. — Il importe peu, du reste, que le procès criminel ou correctionnel se résolve en une condamnation à l'emprisonnement, à l'amende ou en dommages-intérêts. Peu importe aussi que le juge ait ou n'ait pas été l'agresseur.

129. — Mais une plainte, une dénonciation non suivie d'effet ne suffirait pas à motiver la récusation. — Carré, quest. 1375.

130. — Sur la question de savoir si le moyen de récusation fondé sur la préexistence d'un procès criminel pourrait être invoqué contre un tribunal entier, V. *suprà*, n. 66 et s.

131. — Dans tous les cas si on admettait qu'un tribunal de commerce puisse être récusé en entier pour avoir provoqué un procès criminel contre l'une des parties, ce motif de récusation ne pourrait concerner les nouveaux juges consulaires que les élections pourraient appeler à faire partie du tribunal. — V. *suprà*, n. 66.

132. — Lorsque les membres d'un tribunal ont été récusés par le motif qu'ils ont eu depuis moins de cinq ans un procès criminel avec une des parties, la contestation ne peut plus être portée devant eux, bien que, pendant l'instance à laquelle a donné lieu cette récusation, la cause de récusation soit venue à disparaître par l'expiration de cinq années depuis le procès criminel. — Rennes, 5 nov. 1851, Durand-Vaugaron, [P. 52.1.642, D. 54.5.637]

§ 5. *Existence d'un procès civil entre l'un des juges et l'une des parties ou certains parents des juges.*

133. — Un juge est récusable s'il y a procès civil entre lui et sa femme, leurs ascendants et descendants ou alliés dans la même ligne, et l'une des parties, et que ce procès, s'il a été intenté par la partie, l'ait été avant l'instance dans laquelle la récusation est proposée; ou si ce procès étant terminé, il ne l'a été que dans les six mois précédant la récusation (C. proc. civ., art. 378-6°). — Carré, quest. 1376; Pigeau, t. 1, p. 427; Garsonnet, 2e édit., § 757, t. 2, p. 579; Delaporte et Riffé-Cambray, t. 1, p. 349; *Ann. du not.*, t. 2, p. 456.

134. — Toutefois la récusation serait recevable même dans le cas d'un procès intenté depuis celui dans le cours duquel la récusation est proposée, si c'était le juge lui-même qui eût intenté le nouveau procès; car alors la partie n'aurait pas créé la cause de récusation. — Pigeau, *Proc.*, t. 1, p. 427; Favard de Langlade, p. 762, n. 3; Bioche, v° *Récusation*, n. 59; Bourbeau, p. 496 et 497; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 592; Carré et Chauveau, quest. 1376; Dutruc, v° *Récusation*, n. 27; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

135. — Il n'y a lieu à récusation pour différend entre le juge et la partie qu'autant que le différend est actuellement existant, il ne suffirait pas que le différend pût survenir par la suite. — Carré, quest. 1370; Bourbeau, t. 5, p. 465; Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code de proc. civ. annoté*, sur l'art. 378, n. 47.

136. — Il est indispensable que le procès ait existé entre la partie et le juge personnellement. Jugé en ce sens qu'un arbitre ne peut être récusé à raison d'un procès qu'il n'a suivi que comme consignataire et non en son nom personnel. — Rennes, 4 févr. 1818, Biou-Kerhallet, [P. chr.]

§ 6. *Rapports entre le juge et l'une des parties, dérivant de la qualité de tuteur, de curateur, d'héritier présomptif, de maître ou de commensal*, etc.

137. — L'affection qu'un juge porterait à l'une des parties à raison de leur parenté ou alliance, n'est pas le seul lien de cette nature qui puisse fournir une cause de récusation. Le juge qui est tuteur, subrogé tuteur ou curateur peut également être récusé (C. proc. civ., art. 378-7°).

138. — En est-il de même du conseil judiciaire de l'une des parties? Il peut subsister quelque doute à raison du silence de la loi qui ne vise en termes exprès que le tuteur ou le curateur, mais logiquement, la solution qui semble devoir être préférée est celle qui assimile le conseil judiciaire du prodigue ou du faible d'esprit au curateur de l'interdit. — Chauveau, sur Carré, quest. 1376 *bis*; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 655; Bourbeau, t. 1, p. 476. — *Contrà*, Bioche, v° *Récusation*, n. 63.

139. — Peut encore être récusé le juge héritier présomptif ou donataire des parties (C. proc. civ., art. 378-7°). La qualité de donateur ne serait point, au contraire, une cause de récusa-

tion. On ne peut, en cette matière, suppléer au silence de la loi. — Chauveau, sur Carré, quest. 1376 *bis;* Bourbeau, t. 6, p. 476; Rodière, t. 2, p. 86; Bioche, *eod. verb.*, n. 63. — *Contrà*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 655.

140. — La loi considère aussi comme une cause de suspicion donnant lieu à la récusation, la circonstance que l'une des parties est présomptive héritière du juge (C. proc. civ., art. 378-7°). Cette disposition doit être également entendue dans un sens limitatif, restrictif. Il ne s'appliquerait pas au cas où l'une des parties serait simplement donataire du juge.

141. — Est récusable le juge qui est maître ou commensal de l'une des parties (C. proc. civ., art. 378-7°). Le mot maître est employé ici par opposition aux mots domestiques, ouvriers, apprentis; il ne s'applique pas au propriétaire relativement à ses locataire ou fermier, métayer, colon partiaire. Le juge dont l'une des parties est le locataire ou le fermier ne peut donc pour ce motif être récusé. Néanmoins il ferait bien de s'abstenir. Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 655; Favard de Langlade, t. 4, p. 754; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 592; Berriat-Saint-Prix, p. 327, n. 16; Carré et Chauveau, quest. 1377; Rodière, t. 2, p. 86; Bourbeau, t. 1, p. 478; Bioche, *eod. verb.*, n. 65; Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 27; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Garsonnet, § 756, t. 2, p. 578. — *Contrà*, *Praticien français*, t. 2, p. 383.

142. — Par le mot commensal, employé dans l'art. 378-7°, il faut entendre le juge qui vit habituellement à la table du plaideur, aux frais de celui-ci, même en qualité de pensionnaire. — Carré et Chauveau, quest. 1377; Bioche, v° *Récusation*, n. 66 et 67; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. et loc. cit.;* Dutruc, *loc. cit.*, n. 30.

143. — Il en est de même du plaideur qui est reçu habituellement à la table du juge. — Bioche, n. 66; Bourbeau, t. 6, p. 478.

144. — Mais si le juge vivait à la table d'un tiers avec le plaideur, il n'y aurait pas ouverture à récusation. — Favard de Langlade, t. 4, p. 763, n. 4; Bioche, *eod. verb.*, n. 66; Bourbeau, t. 6, p. 478.

145. — Le juge qui est administrateur de quelque établissement, société ou direction, partie dans la cause, peut être récusé (art. 378-7°).

146. — La seule qualité de conseiller municipal suffit même pour justifier la récusation, les conseillers municipaux devant être considérés comme participant à l'administration de la commune, et, d'autre part, les communes étant nécessairement comprises parmi les établissements énumérés d'une manière générale dans l'art. 378, § 7, C. proc. civ. — Dijon, 24 janv. 1866, de Galliéra, [S. 66.2.76, P. 66.336] — *Sic*, Bourbeau, t. 5, p. 475; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*, quest. 1376 *ter*.

147. — Mais dans un procès qui intéresse une commune, les juges saisis de la contestation ne peuvent être récusés par cela seul qu'ils sont habitants de la commune, lorsqu'ils ne figurent pas dans l'instance comme administrateurs, ou en leur nom personnel. — Cass., 4 juill. 1816, Comm. d'Ennezat, [P. chr.]; — 17 déc. 1828, Cénac, [S. et P. chr.]

148. — Il y a lieu de remarquer cependant que si dans les procès concernant une commune, la loi n'admet pas comme cause de récusation la seule qualité d'habitants, et, par suite, l'intérêt général et indirect que le juge peut prendre à l'issue de la contestation, il en est autrement lorsque, à raison de la nature même du litige, le juge a un intérêt réel, direct et personnel, notamment lorsqu'il s'agit d'un droit d'usage et de parcours dont il peut jouir *ut singulus*. — Dijon, 24 janv. 1866, précité.

149. — L'art. 378 n'est pas applicable au président d'un bureau de bienfaisance qui se trouve être en même temps juge de paix; ce magistrat ne peut être considéré comme ayant un intérêt personnel dans une cause portée devant lui par ce bureau. — Cass., 21 avr. 1812, Min, [P. chr.]

150. — Aux termes de l'art. 379, C. proc. civ., il n'y a pas lieu à récusation dans les cas où le juge est parent du tuteur ou du curateur de l'une des deux parties, ou des membres ou administrateurs d'un établissement, société, direction ou union, partie dans la cause, à moins que lesdits tuteurs, administrateurs ou intéressés n'aient un intérêt distinct ou personnel.

151. — L'*intérêt distinct ou personnel* dont parle l'art. 379, C. proc. civ., s'entend, en ce qui touche les sociétés, d'un intérêt dérivant d'une autre cause que la simple qualité d'actionnaire. l'acte social. — Cass., 19 août 1835, Sillac-Lapierre, [S. 37.1.312, P. chr.] — V. *suprà*, n. 105 et s.

§ 7. *Crainte de partialité de la part de l'un des magistrats.*

1° *Conseil, plaidoirie ou écrit sur le différend.*

152. — Peut être récusé tout juge qui a donné conseil, plaidé ou écrit sur le différend, qui en a précédemment connu comme juge ou comme arbitre, qui a sollicité, recommandé ou fourni aux frais du procès, qui a déposé comme témoin, ou qui, depuis le commencement du procès, a bu ou mangé avec l'une ou l'autre des parties dans leur maison, ou reçu d'elle des présents (C. proc. civ., art. 378-8°).

153. — La récusation est recevable contre le juge qui a plaidé ou écrit dans une instance antérieure, lorsque cette instance se continue sous une autre forme par le nouveau litige introduit devant le tribunal dont ce juge fait partie, et lorsque les faits du débat antérieur sont un élément décisif et constitutif du second. — Cass., 24 janv. 1881, Baron, [S. 81.1.417, P. 81.1.1065, D. 81.1.218]

154. — Peut être récusé, s'il est appelé à siéger comme juge dans la même affaire, l'avocat qui aurait consulté, plaidé ou écrit précédemment sur le litige. — Bioche, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. et loc. cit.*

155. — Mais il a été jugé, en matière d'arbitrage, que l'avocat nommé arbitre n'est pas récusable pour avoir rédigé l'acte de constitution du tribunal arbitral. — Douai, 29 avr. 1819, de Cassan, [P. chr.]

156. — On peut récuser, devant une cour, le conseiller qui, précédemment membre du parquet auprès du tribunal qui a rendu la décision attaquée, a porté la parole et donné des conclusions. — Cass., 31 mai 1831, Peyrard, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 158 et s.

157. — Mais le juge qui, remplaçant l'officier du ministère public, donne des conclusions sur une reprise d'instance seulement, ne peut être réputé avoir donné conseil ou plaidé sur le fond de la contestation; en conséquence, il ne peut être récusé s'il siège comme juge lors du jugement du fond de la contestation. Ce n'est pas là prendre connaissance du litige dans le sens de l'art. 378-8°, C. proc. civ. — Cass., 4 juin 1833, de Miomandre, [S. 33.1.686, P. chr.]

158. — Au surplus, le juge qui, antérieurement au différend, aurait seulement écrit sur la question de droit qui constitue présentement l'objet du litige ou émis une opinion doctrinale soit dans un livre, soit dans un article de revue ou autrement, ne pourrait pour cela être récusé.

159. — Car si l'on devait prononcer à cet égard avec une rigueur excessive, il faudrait, comme on l'a fait remarquer fort justement, « se priver des lumières des magistrats qui ont fait de la jurisprudence l'étude la plus consciencieuse ». — Bonnier, *op. cit.*, t. 2, n. 1232. — V. Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 655 et 656; Favard de Langlade, t. 4, p. 763, n. 5; Chauveau et Carré, quest. 1381; Bourbeau, *op. cit.*, t. 5, p. 500; Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 31 *bis;* Bioche, *eod. verb.*, n. 80; Rodière, t. 1, p. 360; Bonfils, n. 1197; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 568; Garsonnet, § 759, t. 2, p. 580 et 581.

160. — Il en serait ainsi notamment, au cas où « un magistrat ayant écrit un livre de pure doctrine sur la même matière que celle soumise à sa décision, on prétendrait trouver dans l'émission de son opinion toute doctrinale une cause de récusation ». — Nîmes, 18 oct. 1897 (motifs), sous Cass., 18 juill. 1899, Chebanier, [S. et P. 1900.1.133]

161. — Toute manifestation d'opinion ne donne pas lieu nécessairement à récusation. Ainsi jugé que le juge-commissaire qui a exprimé dans le procès-verbal d'ordre son opinion sur l'une des questions que soulevait la demande en validité de la consignation, n'est pas pour cela incapable de concourir au jugement qui statue sur cette demande. — Agen, 28 juin 1870, Sansot, [S. 70.2.291, P. 70.1095, D. 70.2.216]

162. — ... Que le juge-commissaire à une enquête, qui reçoit une déposition contestée, en consignant dans son procès-verbal les éléments de la contestation, ne se place point par là, pour le jugement du reproche, dans l'un des cas de récusation prévus par le n. 8 de l'art. 378, C. proc. civ. — Cass., 13 déc. 1871, Jolas, [S. 71.1.220, P. 71.708, D. 71.1.186]

163. — ... Que le magistrat, dans l'espèce le juge taxateur, qui a exprimé son avis sur la légitimité de la perception d'émoluments par un greffier ne peut pas être réputé avoir fourni con-

seil ou écrit sur le différend. — Dijon, 8 mai 1899, Joly, [D. 99.2.248] — Trib. Charolles, 17 mars 1899, Joly, [D. 99.2.161]

164. — Emettre un avis sur le procès extrajudiciairement, dans la conversation, ne serait pas non plus une cause de récusation pour un juge. — Favard de Langlade, t. 4, p. 763; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 655; Carré et Chauveau, quest. 1381. — V. Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 568; Garsonnet, § 759, p. 581. — Sous l'ordonnance, il est vrai, le juge était récusable toutes les fois qu'il avait exprimé son avis ou fait connaître ce qu'il pensait du procès, en dehors de l'examen judiciaire ou du jugement (Rodière, art. 6, tit. 24, quest. 3). Mais l'amendement du Tribunat qui tendait à reproduire cette disposition de l'ordonnance n'a pas été adopté. — Locré, *Discussions*, t. 21, p. 497. — Il en est autrement pour un juré qui aurait, même en dehors des débats, exprimé son opinion sur l'affaire qui lui est soumise. C'est là un cas de nullité de l'arrêt. — V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 5809 et s.

165. — Un préfet, un conseiller de préfecture, appelé à prononcer dans une instance administrative, n'est pas récusable sur le motif qu'il a antérieurement, dans la même affaire, transmis des renseignements à un ministre. — Cons. d'Et., 26 juin 1852, Jalaguier, [S. 53.2.86, P. adm. chr.]

166. — Le magistrat qui a donné son concours comme membre du conseil municipal d'une ville, à l'appréciation à faire de divers projets pour l'établissement d'une distribution d'eaux, ne peut être considéré comme ayant donné conseil sur les difficultés concernant la procédure d'expropriation des propriétés nécessaires à cet établissement, et par suite peut, sans être sujet à récusation, présider plus tard le tribunal appelé à prononcer l'expropriation. En tout cas le projet ne peut être attaqué pour composition irrégulière du tribunal qui l'a rendu, si la récusation n'a pas été proposée. — V. *suprà*, n. 22 et s. — Cass., 11 janv. 1865, Salvan, [D. 65.5.177]

167. — Est récusable, comme ayant donné conseil sur un différend intéressant une commune, le juge qui, membre du conseil municipal, a concouru aux délibérations par lesquelles le conseil, après avoir constaté ses droits, a décidé non seulement que l'instance serait introduite et l'autorisation de plaider demandée au conseil de préfecture, mais qu'une offre amiable de la partie adverse pour le rachat des droits litigieux serait acceptée à titre de transaction. — Dijon, 24 janv. 1866, de Galiéra, [S. 66.2.76, P. 66.336, D. 67.2.131] — V. *suprà*, n. 146 et s.

168. — La circonstance qu'un juge aurait été, antérieurement à la déclaration de faillite d'une société, nommé membre d'une commission chargée par les actionnaires d'examiner la situation de la société, commission dont il n'était ni le président, ni le rapporteur, est insuffisante pour que, dans un procès intenté par le syndic de la faillite de la société contre un de ses débiteurs, ce juge puisse être récusé comme ayant donné conseil sur le différend. — Caen, 1er juill. 1878, Desobeaux, [S. 78.2.329, P. 78.1285]

169. — Un président du tribunal ne peut être récusé dans un procès en validité de consignation soutenu par un avoué, sous prétexte qu'il aurait donné un conseil dans le sens de l'art. 378, § 8, en engageant l'avoué à retirer sa consignation; ce fait n'impliquant pas une manifestation d'opinion sur le mérite de la consignation, mais constituant un simple avis donné à l'avoué de ne pas courir les chances d'un procès personnel. — Bourges, 18 févr. 1879, Gravier, [S. 79.2.215, P. 79.960, D. 79.2.96]

170. — Si l'on admet que le conseil donné par un président à l'une des parties de rectifier ses conclusions dans un sens déterminé puisse servir de base légale à une récusation, il n'en est pas de même de l'invitation adressée par ce magistrat à l'une des parties de consulter son avocat, alors, d'ailleurs, que cette invitation, dans les circonstances de la cause, lui a été imposée par un juste sentiment de son devoir. — Cass., 29 déc. 1875, Rubichon, [S. 76.1.27, P. 76.43, D. 76.1.448]

171. — Ne saurait être considéré comme ayant donné sur le différend un conseil motivant la récusation, le magistrat qui, commis sur ce différend pour provoquer et recevoir les éclaircissements contradictoires des parties et en faire rapport au tribunal, aurait fait observer à l'une des parties, encore que ce fût en présence de l'autre, qu'elle ne fournit pas certaines justifications à l'appui de sa prétention. — Amiens, 5 avr. 1876, M..., [S. 77.2.21, P. 77.193] — *Sic*, Dutruc, v° *Récusation*, n. 37.

172. — Un avoué, poursuivi disciplinairement devant un tribunal pour avoir manqué à ses devoirs professionnels, en organisant un système de résistance à l'exécution d'une mesure d'ordre intérieur prise par le président du siège, ne saurait récuser ce magistrat, sous le prétexte qu'en adressant au président de la chambre des avoués une lettre-circulaire prescrivant ladite mesure, il aurait écrit sur le différend, alors que le président du tribunal n'a nullement exprimé son avis sur les faits générateurs de la poursuite disciplinaire contre l'avoué, faits auxquels a ultérieurement donné lieu l'application de la mesure, et qu'il ne pouvait d'ailleurs, à ce moment, ni supposer, ni prévoir. — Cass., 29 avr. 1902, Chabanier, [S. et P. 1902.1.268]

173. — Une cour d'appel rejette à bon droit comme inadmissible, en tant que récusation collective, la demande de récusation de tous les membres d'un tribunal, fondée sur ce que le président du tribunal aurait donné conseil ou écrit sur le différend, en prenant la qualité de président, lorsque les documents invoqués sont l'œuvre personnelle de ce magistrat et qu'en prenant la qualité dont il est investi, il a seulement voulu donner à son intervention une autorité plus grande qu'en son nom personnel. — Cass., 29 juill. 1885, Hambron, [S. 88.1.476, P. 88.1.1167, D. 86.1.311]

174. — La récusation collective de tous les membres d'un tribunal à raison d'une protestation faite quelques années auparavant par le président, tant en son nom personnel qu'au nom de ses collègues, ne saurait s'appliquer qu'aux magistrats de qui émanait la protestation; elle est inadmissible au regard de ceux qui, au moment de cette protestation, ne faisaient pas partie de ce tribunal. — Cass., 29 nov. 1887, Bossière, [S. 88.1.113, P. 88.1.268, D. 88.1.260]

175. — C'est aux tribunaux qu'il appartient de décider, d'après les circonstances, si un juge s'est contenté de donner un avis désintéressé sur l'affaire ou s'il a figuré comme conseil d'une partie, ou s'il a écrit sur le différend dans le sens du § 8 de l'art. 378.

2° Connaissance antérieure de l'affaire.

176. — La disposition précitée de l'art. 378, qui veut qu'un juge puisse être récusé lorsqu'il aura précédemment connu du différend comme juge, recevra surtout son application lorsque, parmi les juges d'appel, se rencontrera un des juges de première instance; ou, lorsque dans le tribunal devant lequel aura été renvoyée une cause, après cassation, se rencontrera un des juges ayant participé au jugement cassé. — Bourbeau, t. 6, p. 498.

177. — Un juge n'est récusable par application de l'art. 378-8°, C. proc. civ., qu'autant qu'il est, comme membre d'un tribunal supérieur, appelé à statuer entre les mêmes parties dans la même affaire dont il a déjà connu comme juge d'un degré inférieur ou comme arbitre. — Poitiers, 12 févr. 1881, X..., [S. 82.2.172, P. 82.1.900, D. 81.2.129] — *Sic*, Bourbeau, t. 1, n. 498; Carré et Chauveau, sur l'art. 378, quest. 1379 et s., t. 3, p. 316 et 317; Bioche, v° *Récusation*, n. 87; Laisney et Rousseau, *eod. verb.*, n. 32.

178. — Autrement dit, pour que les juges qui ont statué sur certains faits puissent être récusés, s'ils ont à en connaître une seconde fois comme juges, il faut que le nouveau débat qui leur est soumis ait le même objet et constitue le même litige que le précédent. — Cass., 12 juill. 1900, [*Gaz. des Trib.*, 13 oct. 1900]

179. — Il a été jugé, spécialement, que les magistrats qui ont connu d'une instance engagée par un cohéritier contre l'adjudicataire d'un immeuble de la succession, relativement à la validité de la consignation du prix, ne peuvent être récusés dans le procès intenté par un autre héritier contre le même adjudicataire et pour la même cause; qu'en effet, les parties ne sont pas les mêmes, et les moyens qui peuvent être présentés ne sont pas nécessairement identiques à ceux sur lesquels il a été statué dans le premier procès. — Bourges, 18 févr. 1879, Gravier, [S. 79.2.215, P. 79.960, D. 79.2.96]

180. — ... Que ne serait évidemment pas récusable, en appel, le magistrat qui aurait connu, comme juge de première instance, d'une autre affaire, entre les mêmes parties, présentant à juger la même question. — Cass., 10 déc. 1835, Gemont, [S. 36.1.327, P. chr.]

181. — ... Que les juges qui ont rendu une décision disciplinaire contre un avoué ne sauraient être récusés s'ils siègent lors du jugement de l'action correctionnelle dirigée contre lui à raison du même fait. — Poitiers, 12 févr. 1881, précité.

182. — ... Que si, statuant correctionnellement, une cour

d'appel a prononcé à ce titre contre un avocat une condamnation pour abus de confiance et qu'après cassation le prévenu ait été acquitté par la cour de renvoi, les magistrats qui avaient concouru au premier arrêt, ne peuvent sur une poursuite disciplinaire intentée à raison des mêmes faits, contre ce même avocat, être récusés par celui-ci comme ayant déjà connu du différend. — Cass., 12 juill. 1900, précité.

183. — La circonstance que les juges ont statué sur une affaire civile ne constitue pas contre eux une cause de récusation dans l'action publique intentée pour le même fait par le ministère public contre un inculpé ayant figuré dans la première instance. — Poitiers, 12 févr. 1881, précité.

184. — A l'inverse, la circonstance que des juges ont statué sur l'action publique née d'un fait prétendu délictueux constitue-t-elle contre eux une cause de récusation dans le procès civil, introduite ultérieurement à fins de dommages-intérêts par la partie qui se prétend lésée par ce fait?

185. — Cette question a été décidée autrefois dans un sens affirmatif, notamment par trois arrêts de cours d'appel. C'est ainsi que la cour d'Orléans, dans une décision du 28 avr. 1842, a jugé que les membres d'une cour d'appel qui ont concouru à un arrêt de mise en accusation sont récusables sur l'action civile en dommages-intérêts ultérieurement formée contre l'accusé après son acquittement. « Considérant qu'ils ont, comme juges, exprimé une opinion sur le fait qui, après avoir servi de base à l'action publique, motive actuellement l'action civile...; qu'il ne leur serait peut-être pas possible d'effacer complètement de leur esprit les souvenirs de l'instruction criminelle à laquelle ils se sont livrés et les impressions qui ont pu en être le résultat; ... qu'ils pourraient donc ne pas se trouver dans une complète liberté d'opinion ».

186. — De même, d'après un arrêt de la cour de Riom, peuvent être récusés les magistrats qui comme membres du tribunal correctionnel ont eu à apprécier les manœuvres frauduleuses imputées à un individu poursuivi pour escroquerie, et qu'ils ont acquitté, lorsque l'action en dommages-intérêts est intentée par lui devant eux, si cette action se réfère nécessairement à ces manœuvres. — Riom, 11 déc. 1849, Tayre, [S. 50.2.544, P. 50.1.437, D. 50.2.175]

187. — Pareillement, il a été décidé qu'il suffisait que des juges, statuant comme membres du tribunal correctionnel, et même sans nécessité, eussent indiqué la personne contre laquelle la demande en dommages-intérêts aurait dû être intentée, pour que la récusation soit admissible lors de l'exercice de l'action civile. — Bourges, 29 janv. 1851, Deschamps, [S. 52.2.8, P. 51.1.393, D. 51.2.192]

188. — ... Que la récusation est admissible contre le juge de paix commis pour procéder à une opération ordonnée par le tribunal, sur le motif qu'il a déjà connu du différend, encore qu'il n'ait été saisi précédemment que comme juge de police du fait qui a donné naissance au procès civil. — Douai, 16 déc. 1850, Allart, [S. 51.2.197, P. 52.2.490, D. 55.2.201]

189. — Mais la Cour de cassation a condamné cette jurisprudence. Il semble que ce soit avec raison. En effet, le principe c'est que l'art. 378, C. proc. civ., doit être interprété restrictivement, puisqu'il déroge à la présomption d'impartialité admise par la loi, quant au juge. — Cass., 6 août 1860 (2 arrêts), Barrafort-Petit-pied, [S. 60.1.951, P. 61.617, D. 61.1.76]; — 16 avr. 1877, Montcharmont-Nectoux, [S. 77.1.265, P. 77.665, note de M. Ortlieb, D. 77.1.452, et le réquisitoire de M. l'av. gén. Desjardins] — Dutruc, *Supplém. aux lois de la proc.*, n. 38; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, t. 3, quest. 1364.

190. — Ce principe d'interprétation restrictive de l'art. 378, C. proc. civ., conduit à considérer que n'est pas récusable le juge qui n'a connu de l'affaire que pour se déclarer incompétent s'il devient ensuite membre du tribunal devant lequel l'affaire est portée, par suite du renvoi. En ce cas, le juge n'a pas connu du fond qui constitue le différend. — Cass., 2 févr. 1809, Bonino, [P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Récusation*, § 2; Rodière, t. 2, p. 87, note; Carré et Chauveau, quest. 1380; Favard de Langlade, p. 763; Bourbeau, t. 6, p. 499; Bioche, *eod. verb.*, n. 81.

191. — Pareillement n'est pas récusable le juge qui a pris part à un jugement préparatoire ou interlocutoire. — Cass., 4 mai 1831, Ouvrard, [P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 1380; Bourbeau, t. 5, p. 499. — V. cep. en sens contraire, Metz, 11 août 1818, Charpentier, [S. et P. chr.]; — 7 sept. 1819, Desmares, [P. chr.]

192. — De même, un juge qui a participé, sans être récusé, à un jugement ayant pour conséquence d'accorder une provision, par exemple en matière de divorce, peut concourir au jugement définitif. — Besançon, 27 févr. 1807, Martinet, [P. chr.]

193. — Ne peut non plus être récusé le membre d'une cour d'appel qui, en première instance n'a fait que taxer les frais. — Cass., 18 juin 1828, Humbert, [S. et P. chr.]

194. — Au cas où un tribunal rectifie par un jugement ultérieur une erreur qui s'est glissée dans un précédent jugement, le juge rédacteur du jugement rectifié n'est point spécialement tenu de se récuser. — Cass., 30 juill. 1828, Lavie, [S. et P. chr.]

195. — Dans le cas d'une récusation fondée sur ce qu'un conseiller aurait participé à un arrêt antérieur intéressant la partie, l'arrêt qui la repousse, en se basant sur ce que cet arrêt n'a nullement statué sur les faits qui donnent naissance à l'action nouvelle, échappe, comme statuant en fait, à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 22 déc. 1840, Durand-Vaugaron, [S. 41.1.60, P. 41.1.7]

196. — A la disposition de l'art. 378, C. proc. civ., touchant la récusation des magistrats qui ont précédemment jugé du différend, il y a exception en cas d'opposition, de requête civile et de tierce opposition; ces deux sortes de demandes sont portées, les deux premières toujours, et quelquefois la troisième, devant la juridiction même qui a rendu la décision attaquée. — Garsonnet, § 759, t. 2, p. 581, texte et note 2.

197. — Relativement à la requête civile, la disposition de l'art. 490 déclare formellement qu' « il pourra être statué par les mêmes juges ». — Garsonnet, *op. et loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Requête civile*.

198. — Pour la tierce opposition, l'art. 475, C. proc. civ., veut que la demande soit portée devant le tribunal qui a rendu le jugement attaqué. — Cass., 4 juill. 1816, Hab. de la comm. d'Ennezat, [P. chr.] — *Sic*, Bourbeau, t. 5, p. 498; Bioche, v° *Récusation*, n. 82; Berriat-Saint-Prix, *op. cit.*, p. 328; Lepage, *Quest.*, p. 250; Carré, *Lois de la proc.*, t. 1, p. 866; *Praticien français*, t. 2, p. 389. — V. *infrà*, v° *Tierce opposition*.

3° Acceptation, par le juge, de présents offerts par l'une des parties.

199. — L'art. 378-8°, *in fine*, prévoit l'hypothèse dans laquelle le juge, manquant à ses devoirs, aurait accepté des présents, de la part d'un justiciable.

200. — Dans le cas où le magistrat aurait accepté des présents importants, il serait exposé à la procédure de la prise à partie. — Garsonnet, § 756, t. 2, p. 579, note 2.

201. — Il y a lieu de signaler aussi la répression organisée contre la corruption des juges et jurés par l'art. 181, C. pén. — V. *suprà*, v° *Corruption de fonctionnaires*, n. 133 et s.

202. — Le juge est également récusable si sa femme ou ses enfants ont reçu des présents de la partie (C. proc. civ., art. 378, n. 8). — Favard de Langlade, t. 4, p. 763, n. 5; Carré et Chauveau, quest. 1383. — V. aussi Merlin, *Rép.*, v^is^ *Récusation*, § 1, v° *Don corrompable*.

203. — Il n'y a pas lieu d'admettre la récusation contre un arbitre qui aurait reçu pour une affaire antérieure, et avant sa nomination, le paiement de ses honoraires de la part d'une des parties. — V. les décisions citées, *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 484. — On ne peut reconnaître en effet dans cette hypothèse le cas de présents indûment acceptés, prévu par l'art. 378, *in fine*, C. proc. civ.

4° Service rendu à une partie par le juge.

204. — De même, le juge est récusable s'il a rendu à la partie le service de la recommander à ses collègues, ou celui de prendre à sa charge les frais du procès. — Garsonnet, § 756, t. 2, p. 579.

5° Témoignage dans l'affaire.

205. — Le juge qui a déposé comme témoin peut être récusé (art. 378-8°, C. proc. civ.). Il ne suffirait pas que ce juge eût figuré dans une enquête; il faut qu'il ait déposé de faits sérieux et graves; car il dépendrait d'une partie d'assigner un juge comme témoin dans le but de se procurer un moyen de récusation. — Bourbeau, t. 5, p. 503; Bioche, v° *Récusation*, n. 88; Dutruc, *eod. verb.*, n. 48; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 8, 35 et s., 46 et s.

206. — L'art. 378 exige que le juge ait déposé comme témoin,

qu'il y ait, à cet égard, un fait accompli. Une partie ne pourrait donc fonder la récusation dirigée contre un magistrat sur ce qu'elle se propose de le faire assigner comme témoin. — Cass., 6 août 1860, Barrafort, [S. 60.1.951, P. 61.617, D. 61.1.76] — Amiens, 30 mars 1822, Portebois, [P. chr.] — Douai, 9 févr. 1847, Vanderest, [S. 47.2.392, P. 49.1.158]

207. — N'est pas récusable le juge qui a été seulement cité comme témoin, alors surtout que la citation constitue une manœuvre et un moyen détourné de récusation. — Nîmes, 8 janv. 1880, Bonnefoux, [S. 80.1.77, P. 80.416, D. 82.2.96]

208. — Par la même raison, il n'y a pas lieu d'accueillir les conclusions d'un accusé tendant à ce que le procureur de la République, cité comme témoin, ne puisse porter la parole dans son affaire, alors surtout qu'il est constaté, en fait, que la citation n'est qu'un moyen détourné de récusation. — Cass., 1er août 1872, Bonnin, [S. 72.1.312, P. 72.751, D. 72.1.278]

209. — L'art. 378, C. proc. civ., est applicable non seulement lorsque le magistrat a été entendu comme témoin dans l'instance même sur laquelle il se trouverait appelé à statuer comme juge, mais aussi lorsque le procès dans lequel il a porté témoignage se continue sous une autre forme par le litige introduit devant lui et en est un élément décisif, essentiel et constitutif. — Cass., 11 mai 1847, Marrast, [S. 47.1.337, P. 48.1.527, D. 47.1. 124]

210. — En conséquence, les membres d'un conseil de discipline qui ont déposé dans un procès civil tendant à faire prononcer des dommages-intérêts contre un avocat sont récusables sur l'action disciplinaire intentée contre cet avocat à raison des faits mêmes qui ont donné lieu au procès civil. — Même arrêt.

6° *Prise, par le juge, d'aliments ou de boissons avec l'une des parties.*

211. — Un juge ne peut être récusé pour avoir, depuis le commencement du procès, bu ou mangé avec l'une ou l'autre des parties, qu'autant que ce fait s'est passé dans la maison de la partie. S'il avait bu ou mangé dans une maison tierce, il ne serait pas récusable; à moins que ce ne fût dans une auberge et aux frais de l'une des parties. — Carré et Chauveau, quest. 1382; Bioche, v° *Récusation*, n. 74.

212. — Il n'y aurait même pas lieu à récusation, si le juge avait bu et mangé chez l'une des parties, mais avec les autres parties (Thomine-Desmazures, t. 1, n. 429). La loi ne s'occupe en effet que du cas où le juge aurait bu ou mangé avec l'une ou l'autre des parties, isolément, ce qui suppose une liaison formée avec l'une d'elles seulement. — V. spécialement pour les arbitres, *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 471 et s.

213. — Le fait par un juge d'avoir dîné chez le maire d'une commune depuis l'introduction d'un procès dans lequel cette commune est intéressée peut être une cause de récusation, s'il est reconnu que l'invitation a eu lieu non à raison de relations privées existant entre le juge et le maire, mais comme moyen d'influencer la conscience du magistrat. — Douai, 16 déc. 1850, Allart, [S. 51.2.197, P. 52.2.490, D. 55.2.201]

214. — Au surplus, tout dépend des circonstances de fait. Ainsi, le juge qui aurait mangé avec l'une des parties, ne pourrait être exposé à la récusation, s'il y avait pour lui nécessité d'agir ainsi : comme cela pourrait arriver, par exemple, dans le cas d'une descente sur lieu dans une campagne écartée et mal approvisionnée. — Chauveau, sur Carré, quest. 1397, *in fine*. — V. sur le cas où le juge est habituellement le commensal de l'une des parties, *suprà*, n. 142 et s.

§ 8. *Inimitié capitale. — Agressions. — Injures et menaces.*

215. — Un juge peut être récusé lorsqu'il y a inimitié capitale entre lui et l'une des parties, et lorsqu'il y a eu, de sa part, agression, injures ou menaces, verbalement ou par écrit, depuis l'instance ou dans les six mois précédant la récusation proposée (C. proc. civ., art. 378-9°).

1° *Inimitié capitale.*

216. — Organes de la loi, les juges doivent être impassibles comme elle. Si donc il existe chez eux quelque cause grave de ressentiment, si ce ressentiment s'est manifesté de manière à faire craindre qu'il n'influe sur leurs opinions, cela suffit pour justifier la récusation dirigée contre eux. — Bourges, 20 juill. 1829, Boulu, [P. chr.]

217. — Pour que la récusation soit admise, il faut que la partie récusante allègue des faits graves et précis. Il ne suffirait pas de prétendre qu'il existe entre elle et le juge une inimitié capitale. — Paris, 30 août 1810, Fontan, [P. chr.] — Bourges, 3 déc. 1813, Jouesne, [P. chr.] — Bioche, v° *Récusation*, n. 93; Berriat-Saint-Prix, p. 382; Carré et Chauveau, n. 1384.

218. — De même, est inadmissible la récusation d'un tribunal basée uniquement sur ce que tous ses membres ont constamment montré au demandeur des dispositions haineuses. — Cass., 2 août 1809, Triboulet, [P. chr.]

219. — L'inimitié capitale entre le juge et l'une des parties, envisagée comme cause de récusation, n'étant pas définie par la loi, est abandonnée à l'appréciation du tribunal. — Cass., 20 juin 1840, Brousse, [S. 40.1.690, P. 40.2.421] — Amiens, 5 avr. 1876, M..., [S. 77.2.21, P. 77.708]

220. — L'inimitié entre le récusant et le juge ne peut être valablement établie sur des actes hostiles que le récusant aurait lui-même dirigés contre le juge; elle ne peut l'être que sur des actes d'inimitié émanés du juge, quelque grave qu'ait été la provocation. — Douai, 27 févr. 1852, Monet, [S. 55.2.302, P. 55.1.156, D. 55.2.207] — Amiens, 5 avr. 1876, précité. — Bioche, v° *Récusation*, n. 93; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 41; Dutruc, *eod. verb.*, n. 52. — V. *infrà*, n. 228.

221. — La preuve de l'inimitié ne résulterait pas de ce que le juge, rapporteur dans un précédent procès qu'aurait eu le récusant, aurait omis de suppléer les moyens que celui-ci lui-même avait négligé de présenter. — Amiens, 5 avr. 1876, précité.

222. — Au surplus, tout dépend des circonstances de fait. Ainsi, une inimitié de cette sorte ne saurait non plus être établie sur une dénonciation aux chefs hiérarchiques, que le récusant aurait précédemment dirigée contre le juge. — Même arrêt.

223. — Jugé également que la plainte portée contre un magistrat par un avocat, et restée sans effet, ne prouve pas l'inimitié capitale, et ne saurait non plus constituer l'agression personnelle exigée par l'art. 378, C. proc. civ., pour autoriser la récusation d'un juge. — Cass., 29 juill. 1884, Méric, [S. 87.1.11, P. 87.1.151, D. 85.1.237]

224. — L'inimitié doit être actuelle; si donc la réconciliation avait fait disparaître l'inimitié, il n'y aurait plus de cause de récusation. — Carré et Chauveau, quest. 1384; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 656; Favard de Langlade, t. 4, p. 763.

225. — De même la récusation serait inadmissible, comme étant désormais sans objet, si le magistrat ne faisait plus partie du tribunal au moment où l'affaire viendrait en jugement. — Trib. de Charolles, 17 mars 1899, [*Rec. de proc.*, 1900, p. 102]

§ 2. *Agressions, injures ou menaces.*

226. — En plaçant au nombre des causes de récusation les agressions, injures ou menaces, le législateur a supposé évidemment que le juge était l'agresseur, l'auteur des injures et voies de fait; car autrement, les parties auraient un moyen facile de se créer des causes de récusation. — Pigeau, t. 1, p. 427; Lepage, *Quest.*, p. 253; Carré et Chauveau, quest. 1385; Berriat-Saint-Prix, p. 329; Bioche, v° *Récusation*, n. 94.

227. — Ainsi, la partie qui a injurié un membre ou tous les membres d'un tribunal, ne peut puiser dans cette circonstance une cause de récusation, comme si elle avait été elle-même injuriée par un juge. — Cass., 23 août 1810, Spampani, [S. et P. chr.] — Rennes, 19 mars 1834, N..., [S. 35.2.26, P. chr.]

228. — Les magistrats investis du droit de juger les offenses commises contre leur propre dignité, ne peuvent en être dessaisis pour cause de suspicion légitime. — Cass., 17 déc. 1824, Roques, [S. et P. chr.]; — 27 août 1825, Lacurie, [S. et P. chr.]

229. — Il y a lieu de croire cependant que les injures de la partie pourraient la conduire à une récusation, si elles avaient rendu le juge son ennemi capital (V. *suprà*, n. 216 et s.). — V. aussi, en ce sens, Rodière, t. 2, p. 88; Bioche, v° *Récusation*, n. 96; Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 56.

230. — Il a été jugé que ne peut être considérée comme une injure motivant une récusation ultérieure l'observation adressée par le magistrat à l'un des contractants, ancien officier ministériel, que, faute d'avoir inscrit sur ses livres une remise de fonds à lui faite, il avait commis une infraction à ses devoirs professionnels qui, s'il eût été encore en exercice, aurait motivé contre

lui une poursuite et une peine disciplinaires. — Amiens, 5 avr. 1876, précité.

231. — ... Qu'il n'y a pas lieu d'admettre la récusation contre le président qui, rappelant à l'audience l'offense que lui a faite l'une des parties, s'est borné, sans y joindre aucune menace, à donner avis que dans le cas où l'offense se renouvellerait, il pourrait en demander la répression. — Cass., 12 avr. 1870, Merle, [D. 71.5.326]

Section V.

De la compétence et des formes relativement à la récusation en matière civile.

§ 1. *Tribunaux ordinaires.*

1° *Compétence.*

232. — La demande en récusation est du ressort du tribunal auquel appartient le magistrat récusé (Arg. C. proc. civ., art. 385, 387, 391). — V. Cass., 24 oct. 1817, Varlet, [S. et P. chr.] — Bioche, v° *Récusation*, n. 113; Garsonnet, § 762, t. 2, p. 583. — Dans les tribunaux composés de plusieurs chambres, la récusation doit être soumise à la chambre à laquelle appartient le juge récusé. — Bioche, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

233. — Les juges récusés ne peuvent en aucun cas statuer sur le mérite de la récusation; le tribunal dont ils font partie n'est appelé à en connaître qu'autant qu'il peut se composer indépendamment de ses membres récusés. — Bourges, 29 janv. 1851, Dechamps, [S. 52.2.8, P. 51.1.393, D. 51.2.192]

233 *bis*. — Le conseiller contre lequel une récusation a été proposée, ne peut pas plus prendre part au jugement de la récusation, qu'au jugement d'une exception de déchéance ou fin de non recevoir opposée à la récusation. — Cass., 22 déc. 1840, Durand-Vaugaron, [S. 41.1.60, P. 41.1.7]

234. — De même, les membres d'une chambre de discipline de notaires, contre lesquels une demande en récusation est dirigée, doivent, à peine de nullité de leur décision, s'abstenir de prendre part à la décision à rendre sur la récusation dont ils sont l'objet. — Cass., 28 avr. 1885, Pellerin, [S. 86.1.76, P. 86.1.160, D. 85.1.466]

235. — Si, en principe, la récusation est jugée par le tribunal auquel appartient le juge récusé (C. proc. civ., art. 368 et s.), il cesse d'en être ainsi : 1° lorsque les juges sont récusés en nombre tel que le tribunal, en dehors des juges récusés, qui ne doivent pas participer au jugement de la récusation, ne puisse statuer sur ladite récusation; 2° et à plus forte raison, lorsque le tribunal est récusé en masse.

236. — Comment faut-il procéder en pareilles hypothèses? Sur ce point des dissidences se sont produites. On a soutenu, dans une première opinion, que la récusation de tous les membres d'un tribunal se confondait avec la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime et que, dès lors, il y avait lieu de procéder comme lorsqu'il s'agissait d'une demande de cette dernière sorte. — V. *suprà*, n. 70 et 71.

237. — Il a été jugé, en sens contraire, que la récusation, lors même qu'elle comprend tous les juges du tribunal, ne doit pas être considérée comme une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime; qu'elle garde toujours son caractère propre de récusation; qu'en d'autres termes, la récusation doit être considérée comme individuelle à l'égard de chacun des membres du tribunal, et jugée suivant les formes et les règles spéciales qui concernent la récusation. — V. Bourges, 29 janv. 1851, Deschamps, [S. 52.2.8, P. 51.1.393, D. 51.2.192]

238. — Dans tous les cas, c'est à la cour d'appel à laquelle ressortit le tribunal qu'il faut s'adresser. — Même arrêt. — V. aussi *suprà*, n. 71.

239. — Relativement à la mission de la cour d'appel, on a d'abord soutenu que la cour, sans statuer sur les causes de récusation, devait se borner à désigner d'autres juges de même degré que le tribunal récusé, lesquels examineraient la demande de récusation. — V. Bourges, 29 janv. 1851, précité.

240. — Mais ce système a été abandonné, et il a été jugé que si un tribunal se trouve dans l'impossibilité de se constituer par suite des récusations exercées, c'est à la cour d'appel à laquelle ressortit ce tribunal qu'il appartient de statuer sur ces récusations. — Cass., 16 avr. 1877, Montcharmont-Nectoux, [S. 77.1.265, P. 77.665, D. 77.1.452]; — 12 déc. 1894, Courtial, [S. et P. 98.1.494] — V. les notes sous Cass., 16 avr. 1877, précité, et sous Cass., 29 nov. 1887, [S. 88.1.113, P. 88.1.268] — Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 9. — V. aussi *suprà*, n. 71. — En pareil cas, la cour est régulièrement saisie par le procès-verbal constatant l'impossibilité pour le tribunal de se constituer, procès-verbal transmis à la cour par le procureur général par un réquisitoire ou tout autre acte, sans que le procureur général puisse être considéré comme ayant exercé une action civile appartenant seulement aux parties, et comme ayant ainsi introduit une requête qui aurait été irrecevable. — Cass., 12 déc. 1894, précité. — En effet, ainsi que l'a fait remarquer dans cette affaire M. l'avocat général Cruppi, « ce n'est pas le procureur général qui a saisi la cour ». La cour n'a été saisie et ne pouvait l'être que par l'acte de récusation reçu au greffe, et qui, selon l'expression de Boitard, forme en notre matière, « des conclusions permanentes ». — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de proc. civ.*, 15e édit., t. 1, n. 576. — Et la cour d'appel doit statuer sans renvoyer l'instruction à un autre tribunal. — Bourges, 18 févr. 1879, Gravier, [S. 79.2.215, P. 79.960, D. 79.2.96]

241. — Quant à la décision de la cour d'appel, elle varie suivant les circonstances. La cour admet toutes les récusations, ou les admet en nombre tel que le tribunal ne puisse se constituer; alors, elle indique un autre tribunal. — V. Dijon, 24 janv. 1866, de Galiéra, [S. 66.2.76, P. 66.336] — V. aussi Angers, 19 août 1857, Riffault, [S. 58.2.52, P. 58.643, D. 58.2.96] — V. *infrà*, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*.

242. — Lorsque la cour admet certaines récusations, en en rejetant d'autres, de telle sorte que le tribunal puisse se constituer avec les membres non récusés ou dont la récusation a été repoussée, l'affaire doit revenir devant la juridiction saisie, pour être jugée au fond. — V. la note sous Cass., 29 nov. 1887, précité.

243. — Une autre difficulté s'élève relativement à la compétence en matière de récusation. Lorsqu'un tribunal commet un membre d'un autre tribunal ou charge ce dernier tribunal de déléguer un de ses membres pour procéder à une enquête, quel est le tribunal compétent pour statuer sur la récusation? Est-ce le tribunal saisi de la demande principale ou celui auquel appartient le magistrat récusé?

244. — Dans le cas où le tribunal saisi de la demande principale a invité un autre tribunal à commettre un de ses membres la récusation sera portée à ce tribunal qui a manifestement qualité pour en connaître, puisqu'il a commis le juge et puisque ce juge compte parmi ses membres. — V. Garsonnet, § 762, note 1, t. 2, p. 583.

245. — Mais si le tribunal saisi de la demande principale a usé du droit de commettre un magistrat d'un autre siège, faut-il décider que la récusation sera portée devant lui, au lieu d'être soumise au tribunal dont le juge commis fait partie? Il a été rendu dans le sens de cette opinion un arrêt de la cour de Douai, 16 déc. 1850, Allart, [S. 51.2.197, P. 52.2.490, D. 55.2.201] — *Sic*, Bourbeau, t. 5, p. 523 et s.; Bioche, *loc. cit.*, n. 115. — *Contrà*, Favard de Langlade, v° *Récusation*, § 2, n. 4, p. 767; Carré et Chauveau, quest. 1398. — V. aussi Thomine-Desmazures, t. 1, n. 433.

2° *Quand la demande doit-elle être formée?*

246. — L'art. 382, C. proc. civ., indique la règle à suivre quand la récusation est dirigée contre un magistrat siégeant. « La récusation, dit cet article, sera formée avant le commencement de la plaidoirie; et si l'affaire est en rapport, avant l'achèvement des instructions ou l'expiration des délais : à moins que les causes de récusation ne soient survenues postérieurement ». — V. *infrà*, n. 254.

247. — Dans le sens de l'art. 382, C. proc. civ., les plaidoiries sont réputées commencées lorsque l'affaire est en état, c'est-à-dire lorsque les conclusions ont été contradictoirement prises à l'audience. — Dijon, 25 avr. 1861, X..., [S. 61.2.353, P. 61.876, D. 61.2.103] — Nîmes, 8 janv. 1880, Bonnefoux, [S. 80.2.77, P. 80.416, D. 82.2.96] — *Sic*, Bourbeau, t. 5, p. 513; Garsonnet, 2e éd., § 761, t. 2, p. 582; Rodière, t. 1, p. 365.

248. — Mais il s'agit de conclusions prises pour obtenir le jugement définitif. Il a été jugé, en ce sens, qu'un juge qui a siégé lors de la plaidoirie qui a précédé un jugement interlocutoire peut être récusé avant le commencement de la plaidoirie sur

laquelle doit intervenir le jugement définitif. — Metz, 11 août 1818 Charpentier, [S. et P. chr.]; — 7 sept. 1819, Desmarres, [P. chr.]

249. — En conséquence, un juge-commissaire peut être récusé, bien qu'il ait pris part à un jugement interlocutoire. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 663; Chauveau, sur Carré, quest. 1395 *bis;* Rodière, t. 2, p. 91; Bourbeau, t. 5, p. 520; Bioche, *eod. verb.*, n. 104.

250. — En tout cas, après le jugement définitif, par exemple, après un jugement qui prononce la conversion d'une vente sur saisie immobilière en vente sur publications volontaires, une partie ne peut, sur un incident qui nécessite un renvoi à l'audience, récuser un juge qui a pris part au jugement de conversion. — Trib. Vitry-le-François, 16 janv. 1834, rapporté avec arrêt de la cour de Paris du 7 juin 1834, Torcy, [P. chr.]

251. — Un demandeur est recevable à exercer son droit de récusation avant toute constitution d'avoué de la part du défendeur. — Carré et Chauveau, quest. 1366; Lepage, p. 259.

252. — La partie qui exerce des récusations à une audience ne peut en exercer d'autres à l'audience suivante. Par les premières récusations elle a épuisé son droit. Ainsi jugé dans une espèce où les premières récusations avaient été rejetées comme irrégulières et d'ailleurs non fondées. — Rennes, 6 déc. 1837, sous Cass., 22 déc. 1840, Durand-Vaugaron, [S. 41.1.60, P. 41.1.7]

253. — Une récusation tardive est nulle de plein droit. En conséquence, il n'est pas besoin d'un jugement qui la déclare non recevable. — Chauveau, quest. 1395; Bioche, *eod. verb.*, n. 105; Garsonnet, 2e éd., § 761, t. 2, p. 583.

254. — D'après certains auteurs, on ne peut, après les époques déterminées par l'art. 382, admettre une récusation sur le motif que les causes de récusation n'existaient pas ou que les causes existantes n'ont été connues que depuis ces mêmes époques. — Carré, quest. 1394; Delaporte, t. 1, p. 359; *Ann. du not.*, t. 2, p. 460. — Mais cette opinion est généralement repoussée. — Berriat-Saint-Prix, p. 330, note 27; *Praticien français*, t. 2, p. 391; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Récusation*, t. 4, p. 766; Garsonnet, 2e édit., § 761, note 7, t. 2, p. 583; Rodière, t. 1, p. 363; Bioche, v° *Récusation*, n. 99; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 62; Fréminville, *Org. et comp. des cours d'appel*, n. 208. — V. Chauveau sur Carré, *loc. cit.;* Thomine-Desmazures, t. 1, p. 596; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 662.

255. — Il est, d'ailleurs, évident que si, depuis le commencement des plaidoiries, un nouveau juge est appelé à siéger dans la cause, les conclusions précédemment prises ne peuvent former obstacle à ce qu'il soit récusé. — Rodière, t. 2, p. 90.

3° *Formes et procédure.*

256. — La récusation est proposée par un acte ou requête déposés au greffe. Le législateur a estimé que cette forme serait plus respectueuse que la signification d'un exploit d'huissier. — Garsonnet, § 761, t. 2, p. 582.

257. — Décidé que la récusation n'est pas recevable, quand, au lieu d'être déposée au greffe, elle est seulement articulée à l'audience en présence du magistrat récusé. — Cass., 3 août 1838, Lemeneur, [S. 39.1.771, P. 46.2.113]

258. — Mais une partie peut, à l'audience, au moment où elle connaît la composition du tribunal appelé à la juger, déclarer, avant la plaidoirie, qu'elle va se rendre au greffe pour y formuler une récusation. — Cass., 13 févr. 1846, Choulet, [S. 46.1.250, P. 46.2.115, D. 46.1.153]

259. — L'acte de récusation doit contenir l'indication des moyens allégués à l'appui de la demande (C. proc. civ., art. 384). — V. Bioche, *eod. verb.*, n. 116; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 68.

260. — La récusation fondée sur des moyens que le récusant refuserait de faire connaître au tribunal, en alléguant qu'il les avait fait connaître au juge récusé, par une lettre confidentielle, devrait être rejetée. — Amiens, 30 mars 1822, Portebois, [P. chr.]

261. — De ce que l'acte de récusation doit contenir les moyens, il résulte qu'il ne suffit pas d'y exprimer la cause ou les causes de la récusation; il faut y préciser les faits à l'aide desquels le récusant entend justifier la récusation. — Douai, 27 févr. 1855, Monet, [S. 55.2.302, P. 55.1.156, D. 55.2.207]

262. — Il a été jugé, par application de cette règle, qu'est insuffisante, comme n'indiquant que les causes sans préciser les moyens, la récusation formée par un officier ministériel contre les membres du tribunal devant lesquels il est poursuivi disciplinairement, et conçue en ces termes : « Que déjà MM. L..., président, Q... et L..., juges, ont précédemment donné conseil, et même connu, comme juges, de l'affaire dont il s'agit, puisque précédemment ils ont provoqué et demandé la destitution du comparant, fait qu'aucun de ces Messieurs ne déniera, et qui, du reste, pourra être prouvé au besoin, car il est prévu par l'art. 378, n. 8, C. proc. civ. ». — Même arrêt.

263. — Est également insuffisante, comme n'indiquant que les causes sans préciser les moyens, la récusation fondée sur l'inimitié capitale qui existerait entre le récusant et le magistrat récusé, inimitié ayant pour cause une dénonciation antérieurement dirigée par le premier contre le second, à raison de faits d'une haute gravité, alors, d'une part, que la récusation n'articule aucun fait ou acte émané du magistrat dénoncé, propre à faire connaître l'impression produite sur lui par l'agression dont il a été l'objet, et, d'autre part, que le silence de ladite récusation sur les faits dénoncés ne permet pas même aux juges d'arriver par voie d'induction à une appréciation quelconque des effets de la dénonciation sur celui qui en était l'objet. — Même arrêt.

264. — De même il n'y a pas lieu d'admettre comme moyens de récusation des faits qui auraient été simplement exposés dans une requête signifiée à partie. — Cass., 17 déc. 1828, Cenac, [S. et P. chr.]

265. — L'acte de récusation doit être signé du récusant ou de son fondé de pouvoir, en vertu d'une procuration spéciale et authentique. Cette procuration est annexée à l'acte (C. proc. civ., art. 384). — Bioche, *eod. verb.*, n. 116; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 68.

266. — Est nulle la récusation formée par acte sous seing privé déposé au greffe par un mandataire qui ne justifie pas d'une procuration authentique spéciale. — Bourges, 12 mai 1886, Maillé, [S. 87.1.192, P. 87.1.1000, D. 87.2.26]

267. — Il y avait eu, en l'espèce, une double violation des dispositions de l'art. 384, C. proc. civ. La récusation n'avait pas été faite au greffe, et à supposer qu'elle pût être l'objet d'un acte séparé déposé au greffe, la procuration en vertu de laquelle le dépôt avait été effectué n'était ni spéciale ni authentique. Elle n'avait même pas été annexée à l'acte.

268. — Les formes de la récusation tracées par le Code de procédure sont communes aux tribunaux de commerce. Ainsi : en matière commerciale comme en matière civile, la récusation doit être proposée par un acte au greffe. — Colmar, 7 janv. 1828, Kœchlin, [P. chr.]

269. — Même en matière d'arbitrage, les formes de la récusation sont de rigueur, et la violation des dispositions du Code de procédure est sanctionnée par la nullité de plein droit, de telle sorte qu'en présence d'une récusation non signée de la partie ou de son fondé de procuration spéciale et authentique, les arbitres peuvent passer outre au jugement, nonobstant cette récusation et sans qu'il y ait été statué (V. *suprà*, n. 253). — Montpellier, 26 juin 1834, Mouly, [S. 35.2.191, P. 34.3.401]

270. — Mais les formes prescrites par l'art. 384, C. proc. civ., pour l'exercice du droit de récusation, ne sont pas rigoureusement applicables en matière disciplinaire. Alors, surtout si l'inculpé est détenu, la récusation peut être proposée par simples conclusions. — Cass., 22 déc. 1840, Durand-Vaugaron, [S. 41.1.60. P. 41.1.7] — Angers, 6 déc. 1837, sous cet arrêt.

271-273. — L'expédition de l'acte de récusation doit être remise dans les vingt-quatre heures par le greffier au président du tribunal; puis il est, sur le rapport du président et les conclusions du ministère public, rendu un jugement qui, si la récusation est inadmissible, la rejette; et si elle est admissible, ordonne : 1° la communication au juge récusé, pour s'expliquer en termes précis sur les faits, dans le délai qui sera fixé par le jugement; 2° la communication au ministère public, et indique le jour où le rapport sera fait par l'un des juges nommé par ledit jugement (C. proc. civ., art. 385).

274. — Au cas où le président d'un tribunal est l'objet d'une récusation, c'est au juge le plus ancien de la chambre à laquelle il est attaché, comme substituant, et non au vice-président, qu'il appartient de faire à l'audience de cette chambre le rapport prescrit par l'art. 385, C. proc. civ. — Amiens, 5 avr. 1876, M..., [S. 77.2.21, P. 77.193]

275. — Le rapport du président sur la récusation proposée contre un membre du tribunal doit, à peine de nullité, être fait

en audience publique et non en la chambre du conseil. — Cass., 19 déc. 1831, Choiseul, [S. 32.1.216, P. chr.]; — 24 déc. 1869, Mirès, [S. 70.1.278, P. 70.684] — Paris, 6 juin 1834, Torcy, [S. 34.2.365, P. chr.] — Nancy, 25 janv. 1862, Gallois-Oudin, [S. 62.2.424, P. 62.325] — Amiens, 5 avr. 1876, M..., [S. 77.2.21, P. 77.193] — Caen, 1er juill. 1878, Desobeaux, [S. 78.2.329, P. 78.1285] — *Sic*, Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Tribunal d'appel*, § 5, n. 4; Favard de Langlade, t. 4, p. 766, n. 4; Chauveau, sur Carré, quest. 1398 *ter;* Rodière, *Compét. et proc.*, t. 1; Bioche, v° *Récusation*, n. 122; Bourbeau, *Th. de la proc.*, t. 5, p. 514.

276. — Quant à la preuve de publicité du rapport, on doit la trouver dans le jugement. Les jugements doivent, en effet, contenir en eux-mêmes la preuve de leur parfaite régularité. La mention n'a pas besoin d'être faite en termes sacramentels. Il importe seulement que les termes employés ne laissent aucun doute sur l'accomplissement de la formalité. — A cet égard, la mention : « Ouï M. le juge rapporteur en son rapport verbal », est insuffisante. — Caen, 1er juill. 1878, précité. — V. les conclusions de M. l'avocat général Soret de Boisbrunet, [S. 77.2.21, P. 77.193]

277. — En matière de récusation de juges, il n'est admis ni plaidoirie, ni observations orales après le rapport fait en audience publique. — Cass., 24 déc. 1869, Mirès, [S. 70.1.278, P. 70.684, D. 70.1.139] — Douai, 27 févr. 1855, Monet, [S. 55.2.302, P. 55.1.156, D. 55.2.207] — Paris, 10 juin 1868, Longuet, sous Cass., 24 déc. 1869, précité, *ad notam.* — Amiens, 5 avr. 1876, M..., [S. 77.2.21, P. 77.193] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, observ. prélim. sur l'art. 396, p. 376; Rodière, t. 1, p. 339.

278. — Et cette règle est applicable même au cas de récusation exercée devant la Cour de cassation. — Cass., 24 déc. 1869, précité.

279. — La procédure spéciale établie en matière de récusation, excluant les plaidoiries, exclut *a fortiori* la distribution de mémoires en dehors de l'audience, et dès lors ces mémoires doivent être rejetés du procès. — Nîmes, 16 juin 1869, X..., [S. 69.2.232, P. 69.986, D. 70.2.72]

280-281. — Mais en matière de récusation de juges, il n'est pas dérogé au principe général prescrivant, à peine de nullité, la publicité des rapports, jugements et conclusions du ministère public. — V. *suprà*, n. 275.

282. — Il peut être statué sur la récusation dirigée contre un magistrat sans avertir ni entendre le récusant. — Cass., 6 août 1860, Barrafort (deux arrêts) et Petitpied, [S. 60.1.951, P. 61.617, D. 61.1.76]

283. — Il a même été jugé que l'art. 394, C. proc. civ., portant qu'il ne sera pas nécessaire d'appeler les parties, défend par cela même de les entendre oralement quand elles se présentent volontairement. — Grenoble, 13 févr. 1826, F..., [S. et P. chr.]

284. — Il ne doit être fait au récusant aucune notification du jour indiqué par le tribunal pour statuer sur la récusation. — Amiens, 5 avr. 1876, précité.

285. — C'est là, en effet, une procédure particulière qui, dans un intérêt public, exclut la présence même du récusant, et, par suite, tout débat oral. Comme l'indique fort justement dans ses motifs l'arrêt de la cour d'Amiens du 5 avr. 1876, précité, « l'acte de récusation, que le récusant peut rédiger à sa convenance, doit porter en lui-même sa propre justification ».

286-290. — Lorsque la récusation est dirigée contre un juge chargé de procéder à un acte d'instruction, la demande en récusation doit être formée trois jours au plus tard après le jugement qui a commis le juge. — V. *suprà*, v° *Enquête*, n. 179 et s.

291. — En vertu de l'art. 383, C. proc. civ., al. 2 et 3, le délai courra : si le jugement est par défaut, et qu'il n'y ait pas d'opposition, du jour de l'expiration de la huitaine de l'opposition; si le jugement a été rendu par défaut et qu'il y ait eu opposition, du jour du débouté d'opposition même par défaut. — V. Garsonnet, § 761, note 6, t. 2, p. 582.

292. — Il faut ajouter à ce délai de trois jours un jour par cinq myriamètres, à raison de la distance. — V. *suprà*, v° *Délai*, n. 46 et s.

293. — Il a été jugé, en matière d'ordre, que la récusation du juge-commissaire pour le jugement d'un contredit au règlement provisoire est valablement proposée après le renvoi des parties à l'audience pour le jugement du contredit, et tant que l'affaire n'est pas en état d'être jugée. — Bourges, 1er avr. 1878, T..., [S. 78.2.294, P. 78.1151, D. 79.2.45]

294. — ... Et qu'elle ne saurait être assimilée à une contestation contre le règlement provisoire, de telle sorte qu'elle dût être proposée, à peine de forclusion, dans le délai de trente jours à partir de la dénonciation de ce règlement. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Ordre*, n. 1226 et 1227.

295. — Pour les récusations du juge-commissaire d'une faillite, V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 1743.

296. — La récusation dirigée contre un notaire commis pour une opération de partage ou de vente est soumise aux mêmes formes; les moyens de récusation doivent être considérés comme proposés tardivement s'ils le sont plus de trois jours après la nomination du notaire. — Riom, 13 juin 1846, Chautard, [P. 47.2.81, D. 47.2.102]

4° *Jugement de la demande de récusation.*

297. — I. *Admission de la demande.* — Le jugement qui déclare la demande en récusation admissible a un effet suspensif. A compter du jour de ce jugement, tous jugements et opérations sont suspendus à peine de nullité. — Bioche, *eod. verb.*, n. 166; Chauveau, quest. 1405; Garsonnet, § 762, t. 2, p. 384, texte et note 6.

298. — Toutefois, si l'une des parties prétend que l'opération est urgente et qu'il y a péril dans le retard, l'incident est porté à l'audience sur un simple acte, et le tribunal peut ordonner qu'il sera procédé par un autre juge (C. proc. civ., art. 387).

299. — Il a même la faculté de rendre tous jugements interlocutoires ou provisoires. L'exception résultant de l'art. 387 précité s'applique, en effet, aussi bien au cas de jugement préparatoire ou interlocutoire qu'à la confection d'une expertise ou d'une enquête. — Chauveau, sur Carré, quest. 1404. — *Contrà*, Carré, *loc. cit.*

300. — Un arrêt a été jusqu'à décider qu'au cas d'urgence constatée et jugée, il pouvait être passé outre même au jugement définitif. — Orléans, 2 juin 1819, Séguier, [P. chr.]

301. — Si la récusation porte sur un juge-commissaire pris en dehors du tribunal et que l'opération soit urgente, on s'adresse pour obtenir son remplacement au tribunal qui a rendu le jugement, s'il a été directement désigné; sinon, c'est le tribunal qui a reçu la commission rogatoire. — Bioche, v° *Récusation*, n. 169; Carré et Chauveau, quest. 1398 et 1403.

302. — Lorsque la récusation a été déclarée admissible, et après la communication faite au ministère public et au juge récusé, ce dernier doit faire sa déclaration au greffe, à la suite de la minute de l'acte de récusation (C. proc. civ., art. 386) : déclaration qui a pour objet l'aveu ou la dénégation des faits. — Garsonnet, *loc. cit.*

303. — Dans le cas où le juge récusé est un juge commis, appartenant à un tribunal autre que celui qui l'a désigné, et dans l'opinion aux termes de laquelle la récusation doit être portée au tribunal déléguant (V. *suprà*, n. 243 et s.), ce magistrat donne alors des explications non à la suite de la minute de l'acte de récusation, mais sur une expédition de cet acte envoyée par le greffier du tribunal où la récusation a eu lieu au greffe de celui dont le juge récusé fait partie. — Douai, 16 déc. 1850, Allart, [S. 51.2.197, P. 52.2.490, D. 55.2.201]

304. — Si le juge récusé convient des faits qui ont motivé sa récusation, le tribunal doit ordonner qu'il s'abstiendra (art. 388). Il doit également l'ordonner si les faits sont prouvés, quoiqu'ils aient été méconnus par le juge. — Garsonnet, *loc. cit.;* Bioche, *eod. verb.*, n. 129; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 86.

305. — Si le récusant n'apporte pas de preuve par écrit, ou de commencement de preuve, des causes de la récusation, il est laissé à la prudence du tribunal de rejeter la récusation sur la simple déclaration du juge ou d'ordonner la preuve testimoniale (art. 389). — Rousseau et Laisney, *loc. cit.;* Bioche, n. 132; Garsonnet, *loc. cit.*

306. — Le commencement de preuve dont parle l'article précité doit être par écrit, quoique cet article exige seulement un commencement de preuve sans ajouter par écrit. « Car, dit M. Chauveau, lorsqu'il s'agit de la preuve complète, le législateur exige qu'elle soit écrite; serait-il possible qu'il prît moins de précaution pour un simple commencement de preuve? » (quest. 1495 *ter*). — V. cep. Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 670.

307. — Dans plusieurs des cas de récusation énumérés dans l'art. 378, C. proc. civ., il est rare que l'on puisse produire une preuve écrite. Tels sont les cas où le juge a sollicité, recommandé ou fourni aux frais du procès; où il a bu ou mangé avec l'une ou l'autre des parties dans leurs maisons; où il a reçu des présents; et, enfin, les cas d'agression, injures ou menaces verbales.

308. — Doit-on appliquer même à ces cas la disposition de l'art. 389, qui laisse à la prudence du tribunal de rejeter la récusation sur la simple déclaration du juge ou d'ordonner la preuve testimoniale? La solution affirmative résulte de l'arrêt précité de la Cour de cassation du 16 nov. 1825. Cette cour a jugé, en effet, par cet arrêt, que quand, pour motiver la récusation de juges ou d'arbitres, on alléguait des faits sans produire à l'appui un commencement de preuve par écrit, et que ces faits étaient déniés par les juges, le jugement ou l'arrêt qui refusait d'admettre la preuve de ces faits n'était pas sujet à cassation. — V. aussi en ce sens, Cass., 8 févr. 1832, Bonneau, [S. 32.1.672, P. chr.]

309. — Si la preuve testimoniale est ordonnée, elle est administrée à l'audience, et sans observer les formalités ordinaires de l'enquête. — Bioche, *eod. verb.*, n. 134; Bourbeau, t. 5, p. 516; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. et loc. cit.*; Rodière, t. 1, p. 367; Garsonnet, § 762, t. 2, p. 585, texte et note 20.

310. — Quoique la procédure de récusation soit commune aux parties et que chacune d'elles ait le droit d'appeler du jugement, néanmoins la preuve testimoniale ne doit pas être contradictoire; elle est faite sans appeler ni le juge ni les parties adverses. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 602; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 670; Chauveau, sur Carré, quest. 1405 *quinquies;* Bourbeau, t. 5, p. 516; Bioche, *eod. verb.*, n. 134.

311. — L'information achevée, les jugements sur la récusation sont rendus en audience publique et sur les conclusions du ministère public, mais en l'absence du juge récusé qui ne peut y prendre part, et sans mémoires écrits ou plaidoiries. — V. *suprà*, n. 277 et s.

312. — Lorsque plusieurs récusations de juges ont été proposées devant un tribunal, il doit être rendu des jugements successifs et distincts sur chacune d'elles. Un procès-verbal dans lequel elles seraient toutes relatées ne peut tenir lieu de ces jugements et ne remplit pas le vœu de la loi. — Bastia, 12 févr. 1855, Benedetti, [S. 55.2.192, P. 55.2.38, D. 55.2.284]

313. — Le jugement qui prononce la récusation ne doit être ni levé ni signifié. — Carré, *Taxe*, p. 156, n. 270; Boucher d'Argis, *ibid.*, v° *Récusation*, n. 3; Delaporte et Riffé-Caubray, t. 1, p. 365; Bioche, *eod. verb.*, n. 139; Bourbeau, t. 5, p. 530; Carré et Chauveau, sur l'art. 396.

314. — Pour le montant des vacations de l'avoué au greffe, en vue de récuser un juge, ou d'interjeter appel du jugement qui a rejeté la récusation, V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 846 et s.

315. — Le juge récusé n'est pas réputé partie dans la procédure qui a lieu sur la récusation. En conséquence, il ne peut, si, après que la récusation a été admise, il refuse de s'abstenir, être condamné aux dépens que ce refus a occasionnés. — Cass., 13 nov. 1809, Hereau, [S. et P. chr.]; — 30 juill. 1834, Le proc. gén. à la Cour de cassation, [S. 34.1.625, P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Récusation*, § 2, art. 3; Favard de Langlade, v° *Jugement*, p. 601, n. 151, et v° *Récusation*, p. 767, n. 4; Berriat-Saint-Prix, t. 1, p. 332, note 38; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 670; Carré et Chauveau, quest. 1402; Bioche, *eod. verb.*, n. 131. — *Contrà*, Rodière, t. 2, p. 95.

316. — II. *Rejet de la demande.* — Si le jugement déclare la récusation inadmissible, il doit donner les motifs de sa décision. Il a été jugé, à cet égard, que le rejet d'une récusation est suffisamment motivé de la manière suivante : « Attendu que le fait allégué ne rentre pas dans les cas de récusation prévus par la loi ». — Cass., 10 déc. 1835, Gemond, [S. 36.1.327, P. chr.]

317. — Le demandeur en récusation, qui succombe, doit être condamné à une amende (C. proc. civ., art. 390). — Bioche, *eod. verb.*, n. 172 et s.; Rousseau et Laisney, n. 92 et s.; Garsonnet, § 762, t. 2, p. 584 et 585.

318. — L'amende est encourue : soit que la récusation ait été déclarée inadmissible ou non recevable, soit qu'elle ait été déclarée mal fondée. — Pigeau, *Procéd.*, t. 1, p. 43; Demiau-Crouzilhac, p. 285; Carré et Chauveau, quest. 1406; Favard de Langlade, t. 4, p. 767, n. 5; Thomine-Desmazures, p. 603; Rodière, p. 95; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 93; Bioche, *eod. verb.*, n. 172 et 173; Garsonnet, § 762, t. 2, p. 584, texte et note 12. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 666.

319. — Mais l'amende ne devrait pas être prononcée dans le cas où la demande en récusation n'aurait été rejetée que pour vice de forme. — Bioche, *eod. verb.*, n. 175; Chauveau, sur Carré, quest. 1407; Garsonnet, *loc. cit.* — V. Rodière, t. 1, p. 367.

320. — Il a été jugé cependant, en sens contraire, que même quand la récusation était repoussée par suite d'un vice de forme, par exemple pour avoir été non pas déposée au greffe, mais articulée en présence du magistrat récusé à l'audience, l'amende prononcée par l'art. 390, C. proc. civ., était encourue. — Cass., 3 août 1838, Lameneur, [S. 39.1.711, P. 46.2.113]

321. — Le texte de l'art. 390, C. proc. civ., porte que « celui dont la récusation aura été déclarée non admissible ou non recevable sera condamné *à telle amende qu'il plaira* au tribunal, laquelle ne pourra être moindre de 100 fr. ». Mais il ne faut pas s'arrêter à une interprétation littérale qui serait contraire au principe de la prohibition des amendes arbitraires. Il n'y a plus aujourd'hui que des amendes fixes. — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 308. — V. Garsonnet, § 762, t. 2, p. 585, texte et note 13, et § 506, t. 2, p. 191 et 192.

322. — Décidé cependant que l'amende encourue par le récusant dont la récusation n'est pas admise peut excéder 100 fr. — Dijon, 25 avr. 1861, X..., [S. 61.2.353, P. 61.876, D. 61.2.103]

323. — La partie qui succombe dans sa demande en récusation doit-elle être condamnée à un nombre d'amendes égal à celui des juges à tort récusés? La solution affirmative résulte de plusieurs décisions. — V. Cass., 29 nov. 1887 (sol. impl.), Bessière, [S. 88.1.113, P. 88.1.268, D. 88.1.260] — Montpellier, 14 août 1848, Groc, [P. 49.1.412, D. 48.2.177] — Poitiers, 12 févr. 1881, X..., [S. 82.2.172, P. 82.1.900, D. 81.2.129] — *Sic*, Garsonnet, § 762, t. 2, p. 585 texte et note 13.

324. — Mais un arrêt de la cour de Douai, a jugé, en sens contraire, qu'il n'y avait pas lieu de prononcer autant d'amendes qu'il y avait de magistrats compris dans une même récusation déclarée non admissible; qu'une seule amende était encourue. — Douai, 5 févr. 1847, Vanderest, [S. 47.2.392, P. 49.1.158] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, t. 3, et Suppl., t. 7, quest. 1406. — V. Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 93; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc. de Carré et Chauveau*, t. 3, v° *Récusation*, n. 123.

325. — La condamnation à l'amende en vertu de l'art. 390, C. proc. civ., ne fait pas obstacle à l'allocation de dommages-intérêts au magistrat, à raison du tort que la demande a pu faire à sa réputation. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 26.

326. — ... Et à des poursuites en diffamation, dans le cas où la partie aurait porté contre le magistrat des imputations outrageantes et de nature à le déconsidérer, si les allégations ainsi consignées dans la demande n'étaient pas susceptibles de fournir un moyen de récusation. — Aix, 3 déc. 1864, de Combas, sous Cass., 20 mai 1865, [P. 65.1092, Blondeau, D. 65.1.407]

3° Appel.

327. — Les jugements rendus sur les récusations sont toujours susceptibles d'appel. Il y a lieu de considérer en effet que la dignité du corps judiciaire est intéressée à ce qu'une satisfaction entière soit accordée aux justiciables, au point de vue des garanties de la distribution d'une bonne justice. — V. Garsonnet, § 763, t. 2, p. 585.

328. — L'appel est possible, même alors que la décision au fond doit être rendue en dernier ressort (C. proc. civ., art. 391). — V. Garsonnet, *loc. cit.*

329. — Jugé, en ce sens, qu'une sentence arbitrale, quoique rendue en dernier ressort, peut néanmoins être attaquée par appel, quand il y a cause de récusation dans la personne de l'un des arbitres. — Caen, 8 juill. 1846, Manneville, [S. 47.2.289, P. 47.1.422, D. 47.2.2]

330. — Le droit d'appeler des jugements rendus en matière de récusation n'appartient pas seulement à la partie récusante, mais aussi à l'adversaire de cette partie. Si, en effet, la récusation est une faveur introduite dans l'intérêt d'une partie, l'adversaire doit jouir de tous les moyens d'empêcher que cette faveur ne tourne à son préjudice. — Berriat-Saint-Prix, t. 1,

p. 332, note 38; Carré, quest. 1407; Chauveau, sur Carré, quest. 1409; Demiau-Crouzilhac, p. 286; Delaporte et Riffé-Cambrai, t. 1, p. 363; Poncet, p. 265; Bourbeau, t. 6, p. 529; Bioche, *eod. verb.*, n. 148. — *Contrà*, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 522; Thomine-Desmazures, sur l'art. 591; Rodière, t. 2, p. 96; Lepage, p. 257; Garsonnet, § 763, t. 2, p. 585.

331. — Jugé, en conséquence, que l'adversaire de la partie qui a formé une récusation contre un arbitre a qualité pour interjeter appel du jugement qui admet la récusation, s'il a été partie dans l'instance. — Cass., 28 févr. 1838, Rapilly, [S. 38.1.730, P. 38.2.355] — Poitiers, 31 janv. 1877, Cibron, [S. 77.2.168, P. 77.718, D. 77.2.98]

332. — Et il n'est pas nécessaire d'intimer le récusant sur l'appel du jugement qui a admis la récusation. — Cass., 28 févr. 1838, précité.

333. — Dans le cas où l'adversaire du récusant n'a pas été partie à l'incident de récusation, la question est controversée; mais l'opinion le plus généralement admise en doctrine reconnaît à l'adversaire du récusant le droit d'interjeter appel des jugements rendus sur l'incident de récusation, encore bien qu'il n'y ait pas été appelé et n'y soit pas intervenu. — V. pour l'affirmative, Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1407 et 1409; Berriat-Saint-Prix, t. 1, p. 372, note 38; Crivelli, sur Pigeau, t. 1, p. 522; Bioche, v° *Récusation*, n. 148; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 522; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 438; Rodière, t. 1, p. 367 et 368.

334. — En tout cas, l'adversaire du récusant, n'étant pas partie nécessaire dans l'instance en récusation, ne peut former tierce opposition à un jugement rendu en cette matière et auquel il n'a point été appelé. — Cass., 28 févr. 1838, précité. — Poitiers, 31 janv. 1877, précité. — Dijon, 19 févr. 1885, Alker, [S. 87.2.102, P. 87.1.576, D. 86.2.277] — *Sic*, Mourlon et Naquet, *Répét. écr. sur la procédure*, p. 667; Dutruc, v° *Récusation*, t. 3, n. 125. — V. cep. en sens contraire, Bonfils, *Tr. élém. de proc.*, n. 1201.

335. — A l'égard du juge, comme il n'est pas partie dans l'instance, il est non recevable à interjeter appel du jugement dans le seul but de rester juge. Mais s'il s'était rendu partie dans l'instance de récusation en formant une demande en dommages-intérêts, il ne nous paraît pas douteux qu'il puisse alors interjeter appel du jugement. C'est ce qui résulte, d'ailleurs, d'un arrêt de la Cour de cassation, du 14 avr. 1829, Violle, [S. et P. chr.] — V. aussi en ce sens, Carré, quest. 1408; Chauveau, sur Carré, quest. 1409.

336. — La formule de l'art. 391 est générale. Elle vise en propres termes « tout jugement ». Par ces mots, tout jugement, il faut entendre : 1° le jugement qui prononce l'admissibilité ou l'inadmissibilité de la demande en récusation; 2° celui qui la déclare non recevable ; 3° celui qui la déclare mal fondée ; 4° celui qui admet à la preuve; 5° enfin celui qui statue sur le fond même de la question. — V. Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 521; Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 1405 *quater*, et sur l'art. 391; Bioche, v° *Récusation*, n. 144.

337. — Décidé que le jugement qui déclare les causes de récusation admissibles n'a pas un caractère définitif, il est tout au plus interlocutoire, et, par suite, il ne lie pas le juge, qui reste maître d'apprécier le caractère et la gravité des causes de récusation et d'admettre ou de rejeter la récusation. — Caen, 1er juill. 1878, Desobeaux, [S. 78.2.329, P. 78.1285] — V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 41 et s.

338. — L'année précédente, la cour de Poitiers s'était prononcée en sens contraire et avait décidé que le jugement déclarant la récusation admissible a un caractère définitif. — Poitiers, 31 janv. 1877, précité. — *Sic*, Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 521 ; Chauveau et Carré, *Lois de la proc*,. t. 3, quest. 1405 *quater*, et sur l'art. 391 : Bioche, v° *Récusation*, n. 144.

339. — Il en résulte que l'appel doit en être interjeté dans les cinq jours, sans qu'il y ait à attendre le jugement à rendre sur l'admission ou le sujet définitif. — Même arrêt.

340. — Dans tous les cas, le jugement qui admet la preuve testimoniale des causes de récusation est interlocutoire et susceptible d'appel indépendamment du jugement d'admission ou du rejet de la récusation. — Demiau-Crouzilhac, p. 286; Chauveau, sur Carré, quest. 1405 *quater*. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 880 et s.

341. — L'appel doit être interjeté dans les cinq jours du jugement (C. proc. civ., art. 392); et ce délai court nécessairement du jour de la prononciation du jugement, puisque la signification, ainsi que nous l'avons fait remarquer plus haut, ne doit pas en être faite. — Carré et Chauveau, sur l'art. 396, n. 324.

342. — Il a été décidé cependant que l'appel n'était pas nul pour être interjeté après les cinq jours du jugement. — Bordeaux, 8 juin 1809, Rigonneau, [S. et P. chr.] — Mais tous les auteurs enseignent au contraire que le délai fixé par l'art. 392 est un délai fatal. — V. Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 649; Favard de Langlade, t. 4, p. 768, n. 7; Demiau-Crouzilhac, p. 288; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 606; Bioche, *eod. verb.*, n. 151 ; Carré et Chauveau, sur l'art. 392 à la note.

343. — Le délai d'appel et la forme de procéder spécialement établis en matière de récusation doivent être observés non seulement lorsque l'appel est fondé sur ce que le jugement attaqué aurait mal apprécié les causes de récusation, mais encore lorsqu'il y a grief résultant de ce que le juge récusé aurait pris part au jugement sur la récusation dont il était l'objet. — Colmar, 7 janv. 1828, Kœchlin, [P. chr.]

344. — Le délai de cinq jours dans lequel doit être interjeté l'appel n'est susceptible ni d'augmentation, ni de prorogation à raison de l'éloignement. C'était à la partie à prévoir que la récusation pourrait être rejetée en première instance, et à prendre la précaution de donner à son avoué des instructions à cet effet. — Rodière, t. 2, p. 96; Bioche, v° *Récusation*, n. 153.

345. — La partie qui veut se rendre appelante doit le faire par un acte au greffe, lequel est motivé et contient l'énonciation du dépôt au greffe des pièces au soutien (C. proc. civ., art. 392). — Bioche, *eod. verb.*, n. 155.

346. — La déclaration de l'appel peut être formée par l'avoué seul, sans l'assistance de la partie. Quoique la loi n'exige point pour cet acte un pouvoir spécial, il est prudent néanmoins que l'avoué s'en munisse. — Rodière, t. 2, p. 96; Bioche, v° *Récusation*, n. 154; Carré et Chauveau, sur l'art. 396.

347. — Il y aurait nullité si l'appel était signifié par exploit. — Rodière, *loc. cit.;* Bioche, *eod. verb.*, n. 156.

348. — L'expédition de l'acte de récusation, de la déclaration du juge, du jugement, de l'appel et des pièces jointes est envoyée, sous trois jours, par le greffier, à la requête et aux frais de l'appelant, au greffier de la cour d'appel (C. proc. civ., art. 393).

349. — Les mots *aux frais de l'appelant* supposent une avance de ces frais. L'appelant en est remboursé si son appel est admis et, en outre, s'il gagne l'affaire principale. — Pigeau, t. 1, p. 674 ; Carré et Chauveau, sur l'art. 395, p. 376.

350. — Dans les trois jours de la remise qui lui est faite, le greffier de la cour présente les pièces à la cour; celle-ci indique le jour du jugement et commet l'un des juges (C. proc. civ., art. 394).

351. — L'arrêt préparatoire ayant pour objet d'indiquer le jour où la cour statuera doit-il être nécessairement rendu en audience publique? Il peut s'élever un doute, à raison de la rédaction de l'art. 394, C. proc. civ., qui ne parle de l'audience qu'au sujet de l'arrêt définitif à rendre sur l'acte de récusation, et n'en dit mot quant à l'indication du jour où cette audience devra être tenue. Cet article disposant, en outre, qu'à l'audience dont il parle « il n'est pas nécessaire d'appeler les parties », il semble logique d'en induire qu'il n'y a pas non plus nécessité à ce que l'indication d'une telle audience à l'égard de laquelle les parties se trouvent désintéressées pour ce qui est de leur présence, soit faite publiquement. L'indication prescrite par l'art. 394 paraît donc être une mesure d'ordre et d'administration intérieure, qui peut dès lors être donnée par la cour en la chambre du conseil. — V. la note sous Amiens, 5 avr. 1876, M..., [S. 77.2.21, P. 77.193]

352. — La cour d'Amiens, dans l'arrêt précité, a procédé autrement; c'est en audience publique, qu'elle a fait connaître le jour du jugement. Elle a estimé que le mot *indiquer*, dans le texte de l'art. 394, impliquait non pas seulement une résolution prise antérieurement pour soi-même, mais en outre, l'intention de faire connaître cette résolution à autrui et de la désigner à l'attention des intéressés. On sait que dans l'art. 385, relatif à la procédure devant les premiers juges, il est dit qu'au cas où la récusation est reconnue admissible, le jugement qui le déclare, « indiquera » le jour où un nouveau rapport sera fait par un juge spécialement commis. Or, il n'est pas douteux que ce jugement ne doive être rendu en audience publique.

353. — Cette argumentation ne tire que peu de force d'un pareil rapprochement. Dans l'hypothèse à laquelle se réfère

l'art. 385, C. proc. civ., on comprend la publicité de l'audience, pour l'indication du jour, donnée par le jugement. On est au début d'une phase nouvelle de la procédure. La déclaration de l'admissibilité de la récusation met en cause pour ainsi dire une partie non encore entendue, le juge récusé. Il n'en est plus de même pour l'indication de jour, visée par l'art. 394. Dans cette période de la procédure, tout a été dit, exposé, expliqué de la part du récusant ; il n'est plus nécessaire, d'appeler les parties, selon la formule du Code de procédure. Par suite, il semble inutile de requérir que l'indication du jour soit faite publiquement. D'ailleurs, en statuant différemment, une cour d'appel ne fait que donner au récusant un surcroît de garantie, et il n'y a là évidemment rien qui puisse fournir un moyen de nullité. — V. Amiens, 5 avr. 1876, précité.

354. — Sur le rapport du magistrat commis par la cour, et sur les conclusions du ministère public, l'arrêt est rendu à l'audience, sans qu'il soit nécessaire d'appeler les parties (C. proc. civ., art. 394.).

355. — Il a été jugé, en conséquence, que les parties et même le demandeur en récusation ne pouvaient obtenir la parole après le rapport, comme cela se pratique dans la procédure d'instruction par écrit. — Grenoble, 13 févr. 1826, S..., [S. et P. chr.]. — V. aussi, en ce sens, Pigeau, t. 1, p. 674 ; Bioche, v° *Récusation*, n. 160 ; Chauveau, sur Carré, sur l'art. 396, p. 376. — V. *suprà*, n. 277.

356. — Lorsque la récusation est exercée contre les membres d'une cour d'appel incidemment à une affaire soumise à cette cour réunie en audience solennelle, elle doit être jugée en audience solennelle. — Cass., 6 août 1860, Barrafort, [S. 60.1.951, P. 61.617, D. 61.1.76] ; — 6 août 1860, Petitpied, [*ibid.*] — Dans ces espèces, il s'agissait de questions d'état civil. Depuis le décret du 26 nov. 1899, ces affaires ont cessé d'être soumises à la procédure de l'audience solennelle ; mais le principe posé n'en reste pas moins applicable dans les autres cas d'audience solennelle.

357. — Dans les vingt-quatre heures de l'expédition de l'arrêt rendu par la cour, le greffier doit renvoyer les pièces au greffier du tribunal de première instance (C. proc. civ., art. 395).

358. — L'appelant est tenu, dans le mois du jugement de première instance qui a rejeté sa récusation, de signifier aux parties l'arrêt sur l'appel ou le certificat du greffier de la cour, portant que l'appel n'est pas jugé, et indiquant le jour fixé pour l'arrêt. Autrement, le jugement est exécuté par provision ; et ce qui est fait en conséquence est valable, alors même que la cour prononcerait ultérieurement la récusation (art. 396).

359. — L'art. 396, en exigeant la signification aux parties du jugement sur l'appel ou du certificat du greffier énonçant que l'arrêt n'est pas rendu, paraît exclure la signification au juge récusé même de l'arrêt qui a admis sa récusation. Le greffier seul doit le lui faire connaître, ainsi qu'au tribunal ; et celui-ci procède en conséquence. — Chauveau, *Comm. sur le tarif*, t. 1, p. 383, n. 44 ; et sur Carré, sur l'art. 396, *in fine*. — V. Bonnier, t. 2, n. 1243, p. 360.

360. — Si la récusation suspend le cours des opérations et la décision du litige, elle ne met pas obstacle à ce que les avoués signifient leurs écritures pour l'instruction de la cause. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 667 ; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 601 ; Bioche, v° *Récusation*, n. 166.

361. — Mais les opérations auxquelles il serait procédé et les jugements qui interviendraient, hors le cas d'urgence, seraient radicalement nuls, quel que fût, en définitive, le sort de la récusation, et encore bien que les juges fussent en nombre suffisant pour statuer sans le juge récusé. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 673 ; Chauveau, sur Carré, quest. 1409 *bis* ; Bioche, v° *Récusation*, n. 167.

362. — Par quelle voie fera-t-on prononcer la nullité des jugements rendus au mépris de la prohibition de la loi ? Par celle de l'opposition, s'ils ont été rendus par défaut ; de l'appel s'ils sont contradictoires et en premier ressort : sinon, par la voie de la requête civile. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 668 ; Bioche, *eod. verb.*, n. 168.

363. — Jugé que lorsqu'une partie dirige une action en récusation contre les arbitres, ceux-ci ne sont pas tenus pour cela de suspendre leurs travaux ; mais qu'ils ne violent cependant pas la loi en les interrompant, et que les délais à eux accordés par la convention ou la loi sont également suspendus pendant ce sursis. — Caen, 4 juin 1845, Bidard, [P. 45.2.585]

364. — Le délai et les formes prescrites en matière civile pour l'appel du jugement qui statue sur la récusation doivent être observés en matière commerciale. — Rennes, 26 mars 1847 Guillet-Delabrosse, [P. 48.2.619, D. 49.2.63]

§ 2. *Justices de paix.*

365. — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1515 et s.

Section VI.

Abstention ou récusation d'office.

366. — En vertu de l'art. 380, C. proc. civ., tout juge qui sait cause de récusation en sa personne est tenu de le déclarer à la chambre, qui décidera s'il doit s'abstenir. — Garsonnet, § 753, t. 2, p. 574 ; Bioche, v° *Récusation*, n. 7 et s. ; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 45 et s.

367. — A la différence des récusations dirigées par les parties contre les juges, sur lesquelles il doit être statué en la forme prescrite par l'art. 385, C. proc. civ., aucune disposition légale n'a imposé au juge qui déclare vouloir s'abstenir, ou à la chambre qui prononce sur cette récusation spontanée, des formalités spéciales à l'occasion d'un acte d'administration de la justice et de discipline intérieure ; cependant il est nécessaire de constater officiellement par une mention précise que la chambre a apprécié les motifs d'abstention, les a reconnus valables et les a agréés ; en effet l'abstention proposée par le juge et non admise par la chambre à laquelle il appartient doit être considérée comme non avenue, et ne saurait, par voie de conséquence, si la chambre n'a pas prononcé, constituer une cause légale d'empêchement ni par suite une impossibilité pour le tribunal de se constituer. — Cass., 25 nov. 1875, Chagneau, [S. 91.1.153, *ad notam*, P. 91.1.366, *ad notam*, D. 76.1.143] ; — 9 déc. 1889, Proc. gén. d'Aix, [S. 91.1.153, P. 91.1.366, D. 90.1.65]

368. — Les causes pour lesquelles un juge peut se déporter n'ont pas été déterminées par la loi. — Cass., 25 nov. 1875, précité ; — 9 déc. 1889, précité ; — 1er juill. 1893, [D. 95.1.543] — Chauveau et Carré, quest. 1388, t. 3, p. 352 ; Dutruc, v° *Récusation*, n. 63 ; Boncenne et Bourbeau, t. 5, p. 510 ; Garsonnet, § 753, t. 2, p. 574 ; Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 48 et s.

369. — Cela est de jurisprudence constante, devant la Cour de cassation, depuis 1819. — V. Cass., 8 oct. 1819, Viterbi, [P. chr.] ; — 2 juin 1832, Thévenot, [S. 32.1.433, P. chr.] ; — 17 août 1839, Vigné, [S. 39.1.977, P. 39.2.464] ; — 25 nov. 1875, précité. — *Sic*, Chauveau et Carré, quest. 1388, t. 3, p. 352 ; Dutruc, v° *Récusation*, n. 63 ; Boncenne et Bourbeau, t. 5, p. 510 ; Garsonnet, *op. et loc. cit.* ; Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 48 et s.

370. — On pourrait être tenté de croire que l'art. 380, C. proc. civ., relatif au juge qui saura « cause de récusation en sa personne » se réfère implicitement aux causes de récusation déterminées par les deux articles précédents. En réalité, le texte ne contraint pas d'adopter cette solution, et il existe des raisons de haute convenance qui tendent à l'écarter. Hormis les causes qui permettent aux parties de requérir la récusation, des scrupules légitimes peuvent inciter un magistrat à s'abstenir de juger un procès dont il se croit incapable de connaître en toute impartialité. Ces causes ne sont point cependant arbitraires. Investi d'un mandat public, le magistrat n'est pas le maître de s'affranchir à son gré des obligations que la loi et ses fonctions lui imposent.

371. — C'est à la chambre dont les magistrats qui se déportent font partie qu'il appartient d'apprécier souverainement, et avec la discrétion voulue, les motifs produits à l'appui d'une abstention. On doit considérer qu'il n'y a là qu'une mesure de discipline intérieure dont le public n'a pas à être informé. — Cass., 1er mai et 25 juill. 1879 (2 arrêts), Proc. près le trib. de Château-Thierry, [S. 80.1.236, P. 80.528, D. 79.1.433]

372. — La chambre a le droit de refuser l'abstention suivant les circonstances, fût-elle fondée sur une cause légale de récusation. — Toulouse, 6 janv. 1835, Servat, [S. 35.2.150, P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 1390 ; Bioche, *eod. verb.*, n. 14.

373. — A la vérité, le déport peut avoir pour conséquence un changement de juridiction, et si plusieurs abstentions se

produisent le tribunal est mis dans l'impossibilité de se constituer; or le justiciable ne doit point être distrait de ses juges naturels. C'est là sans doute une considération qui paraît grave, mais l'inconvénient de voir des juges demander à s'abstenir pour des motifs futiles, et par suite, le justiciable privé de ses juges naturels, a paru moins fâcheux que le scandale qui pourrait résulter d'une divulgation de ce genre. — V. la note sous Cass., 9 déc. 1889, précité.

374. — Dans le silence de la loi, la Cour de cassation n'impose aucune forme au tribunal dans lequel se produit le déport. De là découlent les conséquences suivantes : 1° Un jugement en forme n'est pas nécessaire pour statuer sur la demande du magistrat qui désire s'abstenir. — V. Cass., 15 oct. 1829, Ravina, [P. chr.]; — 2 juin 1832, précité; — 6 août 1844, Imberdis, [S. 44.1.577, P. 45.1.750]; — 6 déc. 1898, Mahé-Villeblanche, [S. et P. 1900.1.491] — V. la note sous Besançon, 19 juill. 1875, [S. 77.2.328, P. 77.1292], et la note sous Cass., 1er mai et 25 juill. 1879, précité. — V. Boncenne et Bourbeau, t. 5, p. 509; Garsonnet, *op. et loc. cit.;* Rodière, t. 1, p. 362; Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 52.

375. — Mais la décision sur l'abstention ne peut être rendue que par une chambre du tribunal ou de la cour et elle ne saurait manifestement émaner du magistrat qui demande à s'abstenir. Ainsi lorsque sur trois magistrats composant le tribunal correctionnel deux demandent à s'abstenir, la chambre ainsi composée ne peut pas statuer sur la valeur des abstentions; elle peut seulement constater les déclarations des juges et l'impossibilité de se constituer qui en résulte pour le tribunal. Le cours de la justice se trouvant interrompu dès cette constatation, il y a lieu de faire juger par un autre tribunal les abstentions proposées. — Cass., 19 sept. 1901, [*Gaz. des Trib.*, 28 sept. 1901]

376. — En principe, il n'y a pas lieu de dresser procès-verbal de la délibération. — Cass., 2 juin 1832, précité; — 6 déc. 1898, précité. — V. la note sous Cass., 1er mai et 25 juill. 1879, précités. — Rodière, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

377. — Toutefois, lorsque, par suite de l'abstention de tous les juges titulaires ou suppléants sauf un, il n'est plus possible de constituer régulièrement le tribunal, un procès-verbal devrait être dressé pour permettre à la cour d'appel, saisie d'une demande en renvoi, de statuer en connaissance de cause. — Besançon, 19 juill. 1875, Muneret, [S. 77.2.828, P. 77.1292, D. 76. 2.71]

378. — 2° Il n'est pas indispensable d'appeler un autre juge en remplacement de celui qui allègue un motif d'abstention. — V. Cass., 15 oct. 1829, précité; — 6 août 1844, précité. — Garsonnet, *op. et loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *op. et v° cit.*, n. 52 *bis*.

379. — 3° La décision n'a pas besoin d'être motivée ni prononcée publiquement. — V. Cass., 15 oct. 1829, précité.

380. — 4° Il suffit d'en faire mention dans la décision définitive qui intervient sur le litige à l'effet de motiver la présence de magistrats appelés à compléter le tribunal. — V. Cass., 2 juin 1832, précité; — 6 déc. 1898, précité, et les notes sous Besançon, 19 juill. 1875, et sous Cass., 1er mai et 25 juill. 1879, précités. — Boncenne et Bourbeau, *op. et loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *op. et v° cit.*, n. 52.

381. — Spécialement, la mention insérée dans un jugement qu'un avocat, appelé selon l'ordre du tableau pour remplacer un juge qui s'est récusé pour cause de parenté, a complété le tribunal, énonce expressément les motifs d'abstention du magistrat, et implique avec certitude que ces motifs ont été déclarés au tribunal et agréés par lui. — Cass., 6 déc. 1898, précité.

382. — A cette doctrine, certaines cours d'appel ont opposé une vive résistance, notamment dans le cas où le tribunal ne pouvant plus se constituer, il y a déplacement de juridiction. — V. Bastia, 12 févr. 1855, Benedetti, [S. 55.2.192, P. 55.2.38, D. 55.2.284] — Bastia, 13 mai 1872, Gambini, [S. 72.2.272, P. 72. 1075, D. 73.2.209] — Besançon, 19 juill. 1875, précité. — V. les conclusions du proc. gén. Bertauld, sous les arrêts des 1er mai et 25 juill. 1873, précités.

383. — Dans l'ancienne jurisprudence de la France une pratique vicieuse avait été admise par quelques juridictions, lesquelles avaient admis qu'un juge pouvait s'abstenir sans soumettre à l'appréciation de ses collègues les motifs de sa détermination. Cette opinion avait même trouvé dans la doctrine un certain nombre de partisans. — V. Thomine-Desmazures, t. 1, p. 594; Carré et Chauveau, quest. 1387, t. 3, p. 351 et s.

384. — Il résultait cependant de l'art. 18 de l'ordonnance de 1667 (tit. 24) qu'aucun juge ne pouvait se déporter du rapport ou jugement du procès, qu'après avoir déclaré à sa compagnie les causes pour lesquelles il ne pouvait demeurer juge, et que sur sa déclaration, il n'eût été ordonné qu'il s'abstiendrait. — Merlin, *Rép.*, v° *Récusation*, § 7; Pothier, *Tr. de la proc. civ.*, n. 78, éd. Bugnet, t. 10, p. 39.

385. — La Cour de cassation s'est toujours prononcée en ce sens, et elle n'a jamais voulu reconnaître qu'un magistrat pût se dispenser de faire juger par ses collègues les motifs de son abstention. — V. Cass., 17 août 1839, précité; — 25 nov. 1875, précité. — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 51; Garsonnet, § 753, t. 2, p. 575.

386. — Lorsqu'un tribunal ne peut se constituer par suite de l'abstention ou de la récusation de ses membres, il y a lieu de procéder par voie de règlement de juges. Il convient de suivre en principe la procédure tracée en cette matière par les art. 364 et s., C. proc. civ. — Pau, 1er août 1877, Dufour, [S. 79.2.5, P. 79.85, D. 79.2.168] — V. *infrà*, v° *Règlement de juges*.

387. — Toutefois, si les parties sont d'accord, elles peuvent se dispenser de demander la permission d'assigner exigée par l'art. 364, C. proc. civ., et, dans ce cas, requête peut être adressée par l'une des parties directement à la cour d'appel, aux fins de désigner un autre tribunal. — Même arrêt.

388-392. — En matière de déport, comme en matière de récusation (V. *suprà*, n. 241), c'est à la cour d'appel et non à la Cour de cassation, qu'il appartient de désigner le tribunal du ressort qui, par suite de déports multiples, devra connaître de l'affaire. Il en est ainsi en matière disciplinaire comme en matière civile. — V. la note sous Cass., 22 sept. 1881, [S. 83.1.286, P. 83.1.670]

393. — Il a été jugé que lorsqu'une cour d'appel, estimant mal fondées les causes d'abstention, refuse de procéder à la désignation d'un autre tribunal en conformité des réquisitions du procureur général, elle commet un excès de pouvoir. — Cass., 9 déc. 1889, précité. — C'est là une conséquence du principe d'après lequel la décision sur le déport est un acte de pure administration intérieur, qui, par conséquent ne peut être réformé par voie de recours. — V. Paris, 8 janv. 1850, Rouyer, [S. 50. 2.44, P. 50.1.209, D. 50.2.31] — V. Chauveau, sur Carré, quest. 1389, t. 3, p. 353; Boncenne et Bourbeau, t. 5, p. 509; Garsonnet, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Bastia, 12 févr. 1855, précité. — Besançon, 19 juill. 1875, précité.

394. — De ce principe découlent également les conséquences suivantes : 1° La décision rendue par une chambre sur le déport d'un ou de plusieurs de ses membres ne doit être ni notifiée ni communiquée aux parties. — Cass., 15 oct. 1829, précité. — Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 54; Garsonnet, *op. et loc. cit.* — Le Code de procédure civile n'a pas reproduit la prescription de l'art. 17 de l'ordonnance de 1667 qui ordonnait la communication. On a voulu éviter que les parties pussent être induites à critiquer la décision. — V. la note sous Cass., 9 déc. 1889. — Chauveau sur Carré, quest. 1389, t. 3, p. 353; Boncenne et Bourbeau, t. 5, p. 509; Rousseau et Laisney, *op. et verb. cit.*

395. — Jugé, en ce sens, que lorsque l'arrêt rendu par une cour d'appel sur le déport d'un ou de plusieurs de ses membres, spécialement dans une affaire disciplinaire, est porté en cassation, l'officier ministériel dont la poursuite forme l'objet du procès n'a pas à recevoir signification de l'arrêt qui admet le pourvoi, et que la chambre civile doit prononcer sa mise hors de cause. — Cass., 9 déc. 1889, précité.

396. — 2° La décision sur le déport n'est susceptible ni d'appel ni de recours en cassation. — V. Cass., 15 oct. 1829, précité. — Paris, 8 juill. 1850, précité. — Garsonnet, *op. et loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *op. et verb. cit.* — Dans l'affaire jugée par la Cour de cassation le 9 déc. 1889, ce n'était point la décision de la chambre de la cour d'appel, rendue sur le déport, qui avait formé l'objet du pourvoi, mais l'arrêt de la cour d'appel qui avait critiqué cette décision de la chambre et avait refusé le renvoi. — V. la note sous Cass., 9 déc. 1889, précité.

397. — Mais il en est autrement de la décision du tribunal qui statue sur l'abstention d'un juge provoquée par la réquisition expresse de l'une des parties. En effet, dans ce cas, la partie excédant son droit en provoquant l'abstention d'un juge, il y a lieu alors d'appliquer les principes qui permettent l'appel en toute matière. — Paris, 8 janv. 1850, précité. — V. *suprà*, n. 327.

398. — A la différence de ce qui a lieu en matière de récusation (V. *suprà*, n. 233), le juge qui soumet à la chambre du conseil ses motifs d'abstention, ne demandant à ses collègues qu'un avis officieux, peut concourir lui-même à la délibération de la chambre. — Cass., 15 oct. 1829, Ravina, [P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1392 *bis*.

399. — Les juges qui veulent s'abstenir ont également capacité pour apprécier les motifs d'abstention de leurs collègues. — Limoges, 26 janv. 1824, Mingonnat, [S. et P. chr.]

400-401. — Mais le juge qui a déclaré s'abstenir, et dont l'abstention a été admise, ne peut pas prendre part aux décisions à intervenir sur les abstentions proposées ultérieurement par ses collègues. — Bastia, 13 mai 1872, Gambini, [S. 72.2.272, P. 72.1075, D. 73.2.209]

402. — Le concours d'un juge récusable et qui ne s'est pas abstenu ne vicie pas le jugement auquel il a participé. C'est aux parties à user de leur droit vis-à-vis de lui. Si elles négligent de le faire, c'est qu'elles consentent à le garder pour juge. — Cass., 18 févr. 1828, Papillon, [S. et P. chr.] — Toulouse, 13 mai 1826, Lapeyre, [P. chr.] — Trib. Vitry-le-François, 29 juin 1895, Fierfort, [D. 96.2.156] — Lepage, p. 253; Carré et Chauveau, quest. 1392; Favard de Langlade, t. 4, p. 762; Berriat-Saint-Prix, p. 326, note 4, n. 2. — V. *suprà*, n. 22 et s.

403. — Décidé également que, lorsqu'un juge n'a été l'objet d'aucune récusation et a connu d'un litige, bien qu'il ait été le conseil de l'avocat d'une des parties dans un procès antérieur terminé par un jugement invoqué comme ayant l'autorité de la chose jugée dans la nouvelle instance, il ne peut résulter aucun moyen de nullité de ce qu'il ne s'est pas abstenu d'office, la partie étant présumée avoir renoncé à faire valoir ses motifs de récusation. — Cass., 10 avr. 1854, Laurent, [P. 55.2.228, D. 54.1.272]

404. — ... Que le juge qui n'est pas récusé et qui, ne sachant pas cause de récusation en sa personne, ne le déclare point à ses collègues, ne commet pas d'excès de pouvoir en concourant au jugement de la cause, alors même qu'il serait intéressé au procès, et qu'ainsi le juge-commissaire contre lequel on a conclu à ce qu'une enquête fût recommencée à ses frais peut statuer sur les conclusions et sur la validité de l'enquête s'il n'a pas été récusé. — Cass., 11 déc. 1850, Chrétien, [S. 51.1.356, P. 50.2.438, D. 51.1.300]

405. — Les juges qui, comme créanciers ou actionnaires d'une société, se sont abstenus de siéger dans un procès en responsabilité intenté par les syndics de la faillite de la société contre les membres du conseil de surveillance, ne sont pas nécessairement tenus de s'abstenir dans un autre procès intenté par le syndic contre un débiteur de la faillite. Le second procès n'ayant aucune affinité avec le premier, on ne saurait invoquer pour ce second procès la chose jugée par les jugements et arrêts qui avaient déclaré l'abstention valable dans le premier procès. — Caen, 1er juill. 1878, Desobeaux, [S. 78.2.329, P. 78.1285]

406. — De même, il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que le juge qui a connu d'une affaire en première instance s'abstienne d'office sur l'appel, lorsqu'il n'est pas récusé. — Cass., 23 juill. 1860, Fèvre, [S. 61.1.526, P. 61.891, D. 61.1.111]

407. — L'abstention du juge est recevable en tout état de cause. En vain dirait-on que les parties l'acceptent en ne le récusant pas. C'est un devoir de conscience qu'il accomplit. Aussi la loi n'a-t-elle pas fixé de délai fatal. — Carré et Chauveau, quest. 1390; Favard de Langlade, t. 4, p. 765, n. 1.

408. — Mais l'abstention reconnue fondée est définitive : le juge qui a déclaré s'abstenir ne peut connaître de l'affaire, alors même que les causes de son abstention ont cessé. — Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 56; Dutruc, Suppl. aux lois de la proc. de Carré et Chauveau, v° *Récusation*, n. 74. — V. *suprà*, n. 132.

409. — La simple déclaration faite par un magistrat à l'avoué d'une partie qu'il ne siégera pas lors du jugement de l'instance ne saurait équivaloir à l'abstention dont les formes sont réglées par le Code de procédure (art. 380 et 386) : une telle déclaration n'est pas un obstacle à ce que la partie procède par voie de récusation contre ce magistrat. — Dijon, 25 avr. 1861, X..., [S. 61.2.353, P. 61.876, D. 61.2.103] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., § 761, note 1, t. 2, p. 582.

410. — La délibération intérieure d'un tribunal appelé à statuer sur une demande d'abstention formulée par le président, dans laquelle sont consignées, parmi les motifs d'abstention présentés par ce magistrat, des imputations contre une des parties en cause et qui préjugent le fond, est entachée d'excès de pouvoir. — Cass., 25 juill. 1879, Proc. gén., [D. 79.1.433]

411-412. — Spécialement on doit considérer comme des imputations de cette nature, dans une poursuite en diffamation fondée sur ce que le défendeur a attribué faussement au demandeur la rédaction d'un écrit publié dans un journal contre le président du siège, les motifs d'abstention dans lesquels le président affirme, malgré les dénégations du demandeur, que celui-ci a participé à la publication de l'écrit diffamatoire et qu'il est au moins complice des attaques fausses et mensongères dirigées contre le président. — Même arrêt.

413. — Les règles concernant l'abstention des juges ordinaires sont également applicables aux juges de paix. — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1526 et s.

414. — Quant au ministère public, on a vu *suprà*, n. 59, qu'il ne pouvait être récusé, lorsqu'il exerçait l'action publique et qu'il était ainsi partie principale; mais il doit s'abstenir dans les affaires où la délicatesse et les bienséances l'exigent. — V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 723.

415. — D'ailleurs, il ne relève à cet égard, que de sa conscience. La chambre du conseil qui connaîtrait de son abstention, commettrait un excès de pouvoir. — Cass., 28 janv. 1830, Pagru, [S. et P. chr.]

CHAPITRE III.

RÉCUSATION EN MATIÈRE CRIMINELLE.

416. — Les règles applicables à la récusation individuelle des magistrats en matière civile s'appliquent aussi en matière criminelle. C'est là un point constant en doctrine et en jurisprudence. Le Code d'instruction criminelle ne renfermant aucune disposition relative à la récusation des juges en matière criminelle, correctionnelle et de police, on a toujours suppléé à ce silence par les dispositions du Code de procédure civile. — Cass., 24 oct. 1817, Charrier, [S. et P. chr.]; — 8 oct. 1819, Viterbi, [P. chr.]; — 14 oct. 1824, Jouffreau, [S. et P. chr.]; — 17 janv. 1832, Delacroix, [S. 32.1.67, P. chr.]; — 3 août 1838, Lemeneur, [S. 39.1.711, P. 46.2.113]; — 17 août 1839, Vigné, [S. 39.1.977, P. 39.2.464]; — 13 févr. 1846, Choulet, [S. 46.1.250, P. 46.2.115]; — 12 janv. 1884, Ponet, [S. 87.1.397, P. 87.1.956, D. 85.1.426] — Nîmes, 8 janv. 1880, Bonnefoux, [S. 80.2.77, P. 80.416, D. 82.2.96] — V. Carnot, sur l'art. 108, C. instr. crim., t. 2, p. 11, n. 5; F. Hélie, *Traité de l'instr. crim.*, 2e éd., t. 6, n. 3766; Merlin, *Rép.*, v° *Récusation*, § 11, art. 2, p. 355; Bourguignon, *C. instr. crim.*, sur l'art. 542, p. 491, n. 5; Chauveau, sur Carré, quest. 1365; Dutruc, v° *Récusation*, n. 20; Rousseau et Laisney, v° *Récusation*, n. 8.

417. — Sur la récusation des magistrats à la cour d'assises, V. *suprà*, v° *Cour d'assises*, n. 279 et s. — Sur la récusation des jurés, V. *eod. verb.*, n. 1139 et s.

418. — Jugé que lorsqu'il existe des motifs de suspicion soit contre le président des assises, soit contre l'officier du ministère public chargé de soutenir l'accusation, l'accusé doit les proposer devant la cour d'assises avant l'ouverture des débats, et qu'il ne peut s'en prévaloir devant la Cour de cassation qui est incompétente pour se livrer à cette appréciation. — Cass., 13 sept. 1839, Crabié, [P. 41.1.70]

419. — Il a été décidé également, que la récusation en matière correctionnelle est recevable tant que le prévenu n'a pas accepté le débat oral à partir duquel s'ouvre pour lui le droit de défense et bien que le ministère public eût déjà requis l'audition des témoins. — Cass., 13 févr. 1846, Choulet, [S. 46.1.250, P. 46.2.115, D. 46.1.153]

420. — Mais la récusation proposée contre un juge d'instruction constituant une véritable demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, doit être portée devant la Cour de cassation, et ne peut être jugée d'après les règles du Code de procédure civile en matière de récusation. — V. *suprà*, v° *Juge d'instruction*, n. 96 et s., et *infrà*, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*.

421. — De ce que les règles tracées par le Code de procédure civile au titre *De la récusation* sont applicables en matière criminelle, il suit que l'appel du jugement correctionnel qui statue sur une action en récusation de juges doit, à peine de nullité, être interjeté dans le délai de cinq jours déterminé par l'art.

392, C. proc. civ. — Montpellier, 14 août 1848, Groc, [S. 48.2.750, P. 49.1.412, D. 48.2.177] — V. *suprà*, n. 341 et s.

422. — Lorsque, par suite de récusations exercées par une partie en matière criminelle, le tribunal n'est plus en nombre pour statuer sur le mérite de ces récusations, il y a lieu par la Cour de cassation, et en conformité de la règle établie en cas de suspicion légitime, par l'art. 542, C. instr. crim., de renvoyer devant un autre tribunal pour prononcer sur les récusations proposées. — Cass., 26 sept. 1851, Capo de Feuillide, [S. 52.1.278, P. 53.2.633, D. 52.5.467] — V. *infrà*, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*.

423. — Et s'il arrivait qu'une partie des récusations fût rejetée par ce dernier tribunal, de manière que le premier pût juger les autres, le tribunal indiqué devrait alors se dessaisir et laisser au premier le soin de statuer à cet égard; dans le cas, au contraire, où les récusations viendraient à être admises, il y aurait lieu de se pourvoir devant la Cour de cassation en indication de juges. — Même arrêt.

424. — L'art. 380, C. proc. civ., portant que tout juge qui sait cause de récusation en sa personne est tenu de s'abstenir, est applicable en matière criminelle aussi bien qu'en matière civile, et il appartient au tribunal correctionnel aussi bien qu'à la cour d'assises, d'apprécier les motifs d'abstention formulés par ses membres. — Cass., 26 juin 1884, Badillé, [D. 86.1.48] — V. *suprà*, n. 371.

CHAPITRE IV.

RÉCUSATION EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE.

Section I.

Conseil d'État.

425. — Les membres du Conseil d'Etat peuvent-ils être récusés? Il semble que l'impartialité étant l'attribut nécessaire des fonctions du juge, la récusation soit admissible dans toute juridiction, même administrative. Ce n'est pas à dire pourtant que la garantie de la récusation puisse être accordée aux parties, en cette matière, exactement comme d'après le droit commun. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 1158 et 1159.

426. — Sous la monarchie de Juillet, il avait paru convenable d'éviter, comme le disait M. de Cormenin à la séance de la Chambre des députés du 7 févr. 1831, qu'en cas de pourvoi contre les décisions ministérielles, sur l'avis des comités des finances, de l'intérieur et autres, les membres de ce comité devinssent, en appel, juges de leurs propres jugements.

427. — De là, cette disposition de l'art. 3 de l'ordonnance du 12 mars 1831, ainsi conçue : Lorsqu'il y aura recours en notre Conseil d'Etat contre une décision de l'un de nos ministres rendue après délibération du comité attaché à son département, les membres de ce comité ne pourront participer au jugement de l'affaire.

428. — Comme le fait remarquer Laferrière, le texte ne prévoit que les décisions des ministres, mais il devait être et a été interprété comme s'appliquant également aux ordonnances royales. — *Traité de la jurid. admin.*, 2e éd., t. 1, p. 312, note 4.

429. — D'après l'art. 22 du décret organique du 25 janv. 1852, les membres du Conseil d'Etat ne pouvaient participer aux délibérations relatives aux recours dirigés contre la décision d'un ministre lorsque cette décision avait été préparée par une délibération de la section à laquelle ils avaient pris part.

430. — Aux termes de l'art. 20, L. 24 mai 1872, qui renferme la disposition actuellement en vigueur sur ce point : « Les membres du Conseil d'Etat ne peuvent participer au jugement des recours dirigés contre les décisions qui ont été préparées par les sections auxquelles ils appartiennent, s'ils ont pris part à la délibération. » — V. Laferrière, *op. cit.*, t. 1, p. 313.

431. — Ainsi il ne peut s'élever aucune difficulté quand le recours est formé contre une décision préparée *par une section*. Les membres de cette section qui ont précédemment connu de l'affaire, en prenant part à la délibération administrative, sont récusés de plein droit dans l'assemblée du contentieux. — Laferrière, *op. et loc. cit.*

432. — La question à résoudre est beaucoup plus délicate dans le cas où les décisions déférées au contentieux ont été préparées, non par une section, mais par l'assemblée générale du Conseil d'Etat. L'assemblée générale comprend l'ensemble des membres du Conseil d'Etat, sans en excepter ceux de la section du contentieux; une récusation générale mettrait donc obstacle au fonctionnement de la juridiction contentieuse. Elle est certainement inadmissible. Il reste à savoir si l'on pourrait, conformément à l'art. 20, L. 24 mai 1872, récuser au moins les membres qui, au sein de la section compétente, ont été mêlés à la préparation de la décision. L'argument de texte, tiré de l'art. 20, n'a pas semblé déterminant, et l'interprétation qu'il appuyait n'a pas prévalu. On a considéré qu'il s'agissait non de décisions préparées par une section, mais par l'assemblée générale elle-même, et qu'en conséquence l'art. 20, concernant exclusivement les décisions préparées par les sections, ne s'appliquait pas en l'espèce. — Laferrière, *op. cit.*, p. 314.

Section II.

Conseil de préfecture.

433. — Sur la récusation des membres du conseil de préfecture, V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 867 et s.

CHAPITRE V.

DROIT FISCAL.

434. — La notification par huissier de la récusation d'un juge de paix est passible du droit de 2 fr. 25. Si la récusation signée de la partie est contenue dans l'exploit, il n'est dû aucun droit spécial. Si cette récusation est rédigée par acte séparé, le droit de 3 fr. est dû. — *J. Enreg.*, n. 2469; Garnier, *Rép. de l'enreg.*, v° *Récusation*, n. 3; *Dict. des droits d'enreg.*, v° *Récusation*.

435. — La récusation des autres juges est soumise au droit de 1 fr. 50, 4 fr. 50 ou 7 fr. 50, suivant qu'il s'agit d'un membre du tribunal correctionnel, du tribunal civil ou de commerce, ou de la cour d'appel. — V. Garnier, *Rép. de l'enreg.*, v° *Récusation*, n. 5; *Dict. des droits d'enreg.*, v° *Récusation*.

436. — La déclaration du juge inscrite à la suite de l'acte de récusation est exempte de droit (Inst. Enreg., 436, n. 32). — Garnier, *Rép. de l'enreg.*, v° *Récusation*, n. 10; *Dict. des droits d'enreg.*, v° *Récusation*.

437. — Les jugements rendus sur les récusations sont passibles des droits des jugements définitifs (V. *suprà*, v° *Frais de jugement*). Celui qui prononce sur la récusation d'un juge de paix, étant rendu en dernier ressort (C. proc. civ., art. 47), n'est passible que du droit de 4 fr. 50; le jugement rendu sur la récusation d'un juge de première instance ou de commerce, étant toujours susceptible d'appel (V. *suprà*, n. 327), donne ouverture au droit de 7 fr. 50. — *Dict. des droits d'enreg.*, v° *Récusation*; Garnier, *Rép.* v° *Récusation*, n. 9.

REDDITION DE COMPTE. — V. Compte (reddition de).

REDEVANCES. — V. Bail a ferme.

RÉDHIBITOIRES (vices). — V. Vente. — Vices rédhibitoires.

RÉDUCTION. — V. Dons et legs aux établissements publics. — Donations entre-vifs. — Hypothèque. — Quotité disponible et réserve. — Rapport a succession.

RÉFÉRÉS.

Législation.

C. proc. civ., art. 786, 806 et s., 843, 845, 922, 944, 948.

Décr. 16 févr. 1807 (*contenant le tarif des frais et dépens pour le ressort de la cour d'appel de Paris*), art. 93; — Décr. 30 mars 1808 (*contenant règlement pour la police et la discipline des cours et tribunaux*), art. 57; — L. 22 juill. 1889 (*sur la procédure à suivre devant les conseils de préfecture*), art. 24; — Décr. 21 juill. 1897 (*portant règlement pour les conseils des Universités*), art. 5.

Bibliographie.

Bertin, *Chambre du conseil*, 1894, 3e éd. (par Bloch et Breuillac), 2 vol. in 8°, t. 2, n. 902, p. 51. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in 8°, v° *Référé*. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1901, 3e éd. par Beauchet, 1er sem., 1 vol. in-8° p. 901 et s. — Bourdonnay, *Le président du tribunal civil*, 1899, in-8°, n. 2092 et s. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 1880-1888, 5e éd. (avec supplément alphabétique par Dutruc), 13 vol. in-8°, quest. 2754 *bis* et s., t. 6, 1re part., p. 535 et s., et v° *Référé*. — Delfaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Référé*. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Référé*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Référé*. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 7, p. 258 et s. — Glasson et Colmet-Daage, *Précis théorique et pratique de procédure civile*, 1902, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 320 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Référé*. — Pabon, *Traité sur la saisie-arrêt des salaires, gages des gens de service et petits traitements. Commentaire de la loi du 12 janv. 1895*, 1896, 3e éd., 1 vol. in-18, n. 122 et 136. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 384. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile, commerciale*, etc., 1886-1896, 2e éd., avec suppl., 10 vol. in-8°, v° *Référé*. — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. ann.* (en cours de publication), sur les art. 806 et s.

Bazot, *Des ordonnances sur requête et des ordonnances de référé*, 1876, 1 vol. in-8°. — Bertin, *Ordonnances sur requête et référé avec formules*, 1878, 2e éd., 2 vol. in-8°. — Bilhard, *Traité des référés en France*, Toulouse, 1834, in-8°. — Bonjean (G.), *Traité des ordonnances sur requête et sur référé. Première partie. Ordonnances sur requête*, 1899, 1 vol. in-8°. — Buteau, (Fernand), *Notes pratiques sur les fonctions et ordonnances des présidents de tribunaux civils et la chambre du conseil*, 1897, 1 vol. in-8°, *passim*. — Chevalier (R.), *Notes sur les référés, suivies des formules d'ordonnances*, 1898, 1 vol. in-8°. — Couriyaud (F.), *Des référés. Principes de compétence et de procédure*, 1900, 1 vol. in-8°. — Darnaud, *La juridiction des référés*, 1874, 1 vol. in-8°. — Debelleyme, *Ordonnances sur requêtes et sur référés selon la jurisprudence du tribunal de première instance du département de la Seine*, 1855, 3e éd., 2 vol. in-8°. — Deblock, *De la juridiction des référés*, 1897, in-8°. — Gérard, *Des référés sur placets. De la compétence du tribunal civil en cas d'urgence*, 1886, 1 vol. in-8°. — Houyvet, *Le référé en matière commerciale*, 1893, 1 vol. in-8°. — Moreau (A.), *De la juridiction des référés* (avec supplément), 1890-1892, 2 vol. gr. in-8°. — *Ordonnances sur requête. Voies de recours*, 1873, broch. in-8°. — *Du pouvoir discrétionnaire du président du tribunal; ordonnances sur requête*, 1866, broch. in-8°. — *Exposé des motifs et projet de loi sur la chambre du conseil et les autorisations sur requête*, 1876, in-8°.

Les présidents des tribunaux d'arrondissement peuvent-ils, dans le cas d'urgence, prescrire comme juges de référé les constatations de faits et les mesures de conservation nécessaires, alors que ces constatations et ces mesures sont nécessitées par les travaux que l'autorité administrative a ordonnés? (Bertin) : J. Le Droit, 23-24 mars 1857. — *Des référés en matière administrative* (Bertin) : J. Le Droit, 12 juin 1857. — *Référés sur réquisitions* (Bertin) : J. Le Droit, 25-26 mars 1867. — *Référés* (Bertin) : J. Le Droit, 4 mai 1877. — *Appel de l'ordonnance rendue à la suite de la réserve d'en référer* (Bertin) : J. Le Droit, 27-28 janv. 1879. — *Les ordonnances de référé intervenues pour rapporter ou maintenir une ordonnance sur requête autorisant une saisie-arrêt avec réserve de référé sont-elles susceptibles d'appel?* J. La Loi, 11-12 avr. 1881. — *Le président du tribunal civil tenant l'audience des référés est-il compétent en matière commerciale?* J. La Loi, 19 oct. 1881. — *Le droit de statuer provisoirement, en cas d'urgence, sur des matières dont le juge de paix connaît au fond, appartient-il à ce magistrat, ou bien ce droit est-il exclusivement réservé au président du tribunal civil?* Journ. de proc. civ. et comm., 1855, t. 21, p. 119. — *Examen doctrinal de la jurisprudence administrative. Travaux publics. Référé, conflit* (Reverchon) : Rev. crit., 1867, t. 30, p. 481. — *Des ordonnances sur requête et des ordonnances de référé* (Bazot) : Rev. crit., 1875, p. 225 et s., 340 et s. — *Référé, séquestre, jugement frappé d'appel, compétence du président du tribunal civil* (Rodolphe Rousseau) : Rec. pér. de proc., 1881, p. 481. — *Référés. Dépens. Compétence du président* (Rodolphe Rousseau) : Rec. pér. de proc., 1880, p. 97. — *Référés, matières commerciales, compétence* (Rodolphe Rousseau) : Rec. pér. de proc., 1881, p. 241.

V. au surplus, *suprà*, v° *Ordonnance du juge*.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Le référé est une procédure dont le but est de faire statuer provisoirement et avec rapidité dans tous les cas d'urgence ou lorsqu'il s'élève des difficultés sur l'exécution des titres et des jugements (C. proc. civ., art. 806).

2. — La juridiction des référés appartient, en principe, aux présidents des tribunaux civils. C'est une de leurs principales attributions, une de celles qui exigent le plus certaines qualités d'esprit et de caractère. — Bazot, p. 178 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1459, p. 259.

3. — La décision du président statuant en état de référé s'appelle *ordonnance de référé*.

4. — Quelquefois, comme on le verra *infrà*, n. 829 et s., la question soumise au président est renvoyée par lui devant le tribunal civil, qui est alors appelé à se prononcer en état de référé. La décision rendue par le tribunal dans ces conditions se nomme *jugement de référé*.

5. — L'expression *référé* tire sa signification de ce que le demandeur vient faire au président le rapport ou exposé de la difficulté qui se présente et de la solution qu'il sollicite. — Garsonnet, *loc. cit.*, texte et note 6.

6. — Cette procédure, dont l'importance pratique ne cesse de s'accroître à mesure que se développe le mouvement des affaires et que les relations sociales se compliquent, laissant à l'imprévu une part de plus en plus large, remonte à une époque antérieure à la promulgation du Code de procédure civile.

7. — Ce serait assurément exagérer que de voir sa source dans l'*in jus vocatio obtorto collo* de la loi des XII Tables, on même dans la coutume anciennement en vigueur en Normandie, d'après laquelle on pouvait, sans aucun mandement ni permission de juge, faire comparaître en justice la partie de laquelle on avait à se plaindre et qu'on appelait *clameur de haro*. Il est cependant impossible de ne pas apercevoir l'analogie que présentent les règles du référé avec ces antiques façons de procéder. — Garsonnet, t. 7, § 1459, p. 259 et 260. — V. sur l'étymologie du mot *haro* et sur les origines probables de cette coutume, Glasson, *Etude historique sur la clameur de haro*, p. 1 et s.

8. — L'ordonnance de 1667 sur la procédure civile ne contient aucune disposition relative aux référés. Mais un édit spécial de 1685 autorise les parties à se pourvoir provisoirement, dans certains cas d'urgence, devant le lieutenant civil du Châtelet.

9. — Voici la teneur de l'art. 6 de cet édit : « Quand il s'agira de la liberté de personnes qualifiées ou constituées en charge, de celle de marchands et négociants emprisonnés à la veille de plusieurs fêtes consécutives ou des jours auxquels on n'entre pas au Châtelet; lorsqu'on demandera la mainlevée de marchandises prêtes à être envoyées et dont les voituriers seront chargés ou qui peuvent dépérir; du paiement que des hôteliers ou des ouvriers demandent à des étrangers pour des nourritures et fournitures d'habits ou autres choses nécessaires; lorsqu'on réclamera des dépôts, gages, papiers ou autres effets divertis, si le lieutenant civil le juge ainsi à propos, il pourra ordonner que les parties comparaîtront le jour même dans son hôtel, pour y être entendues et être par lui ordonné, par provision, ce qu'il estimera juste, sans frais ni vacations à son égard. »

10. — C'est dans cet édit, lequel, selon toute probabilité, ne faisait d'ailleurs que confirmer et régulariser un usage antérieur, que se trouve l'origine immédiate de la juridiction des référés. — Garsonnet, *loc. cit.*; Bazot, p. 173 et s.

11. — Le projet du Code de procédure constituait cette magistrature, que Garsonnet qualifie d' « essentiellement parisienne », dans toutes les villes de 50,000 âmes et au-dessus. A la demande du Tribunat, le texte définitivement adopté en investit tous les présidents des tribunaux de première instance sans distinction et sans tenir compte de l'importance du siège. Il est contenu dans six articles et se borne à des indications sommaires. On s'en rapporte, quant au reste, « au discernement et à la probité du président » (Garsonnet, *loc. cit.*). Le laconisme de ces dispositions a suscité néanmoins de nombreuses controverses dans la doctrine et des contradictions fréquentes dans les décisions de la jurisprudence. — V. à cet égard, Bertin, t. 2, n. 20 et s.

12. — C'est pour remédier à ce regrettable état de choses,

tout en apportant quelques innovations désirées, que le dernier projet de révision du Code de procédure civile, déposé au nom du Gouvernement par M. Sarrien, garde des Sceaux, à la Chambre des députés, le 25 oct. 1898, présente, relativement à la matière des référés, des développements mieux en rapport avec l'importance de cette juridiction et tranche quelques-unes des questions actuellement débattues (*Journ. off.*, Doc. parlem., Chambre des députés, séance du 25 oct. 1898, annexe, n. 281, p. 174 et 198). — V. Garsonnet, t. 7, § 1459, texte et note 1.

13. — Dans le projet, la matière des référés est le sujet de dix articles au lieu de six, et, au lieu de figurer à la place qu'elle occupe actuellement dans le Code de procédure civile, elle y vient à la suite de titres relatifs aux incidents de procédure, « la procédure des référés, est-il dit dans l'Exposé des motifs, étant aujourd'hui une procédure courante, qui devait prendre place à côté des textes relatifs à la procédure de première instance ».

14. — On sait qu'on a qualifié la juridiction des référés de magistrature *essentiellement parisienne.* Cette appellation est justifiée par la statistique. Sur les ordonnances de référé qui interviennent en France, celles rendues au tribunal de la Seine, sont dans une proportion de 56 p. 0/0 (Rapport du ministre de la Justice présentant le compte général de l'administration de la justice civile et commerciale pendant l'année 1897; *Journ. off.*, 7 juill. 1900, p. 4346).

15. — Le juge des référés au tribunal de la Seine a eu, notamment, de fréquentes occasions d'exercer ses attributions après les événements de 1870-1871. Il en a été de même pendant les expositions universelles de 1855, 1878, 1889 et 1900. — V. Bazot, p. 302 et 312.

16. — « Cette procédure doit être recommandée, lorsqu'elle est légalement permise, à raison des avantages qu'elle présente. Il est regrettable, lit-on dans le rapport du ministre de la Justice précité, que les parties n'aient pas plus souvent recours à la procédure des référés, qui restreint le nombre des jugements préparatoires en matière d'expertise et occasionne moins de frais. »

CHAPITRE II.

CARACTÈRES DU RÉFÉRÉ. — ATTRIBUTIONS ET POUVOIRS DU JUGE DES RÉFÉRÉS.

SECTION I.

Caractères du référé.

17. — Le référé est une procédure prompte et expéditive, autorisée, ainsi qu'on l'a vu, dans tous les cas d'urgence, ou lorsqu'il s'agit de statuer sur des difficultés d'exécution.

18. — La rapidité et la simplicité de la marche de l'instruction ne sont pas d'ailleurs exclusivement propres à cette juridiction. On trouve des exemples de cette façon expéditive de procéder : 1° dans les art. 405 et s., C. proc. civ., qui tracent les formes à suivre en matière sommaire; 2° dans l'art. 554 du même Code, aux termes duquel le tribunal du lieu statue provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution des actes et jugements qui requièrent célérité, la connaissance du fond étant renvoyée au tribunal d'exécution ; 3° dans les règles spéciales de la procédure des juges de paix et des tribunaux de commerce. — Garsonnet, t. 7, § 1459, p. 261.

19. — La procédure de référé, à la différence de celle qui régit les ordonnances sur requête (V. *suprà*, v° *Ordonnance du juge*), est une procédure contentieuse. Si, à certains égards, et notamment en ce qui concerne l'appréciation de l'urgence, les magistrats qui ont à l'appliquer jouissent d'un pouvoir en quelque sorte discrétionnaire, ils n'en ont pas moins pour devoir de ne statuer qu'en présence du défendeur, ou tout au moins après que celui-ci a été mis en demeure de venir présenter ses moyens de défense. — Garsonnet, t. 7, § 1459, p. 260 et 261.

20. — Un référé suppose toujours un débat contradictoire, une instance liée par un ajournement ou par une mise en demeure de comparaître devant le juge. Aussi ne doit-on pas ranger dans la classe des référés la nomination d'experts faite, aux termes de l'art. 106, C. comm., par le président du tribunal de commerce, à l'effet de constater l'état de marchandises avariées ou la permission qui, aux termes de l'art. 172 du même Code, est nécessaire pour saisir conservatoirement les effets mobiliers des tireurs, accepteurs ou endosseurs d'une lettre de change, car la partie adverse n'est pas appelée devant ce magistrat. — Bioche, v° *Référé*, n. 7. — V. *suprà*, v^is *Chemin de fer*, n. 3996 et s., *Commissionnaire de transports*, n. 131 et s., et *infrà*, v^is *Saisie-conservatoire, Voiturier*. — *Contrà*, Bilhard, *Référés*, p. 177.

21. — Jugé que la juridiction du juge des référés étant essentiellement contentieuse, comme celle du tribunal tout entier dont elle n'est qu'un démembrement, il s'ensuit que le juge des référés n'est compétent pour ordonner une vérification ou un constat, qu'autant que cette mesure se rattache, soit à un litige déjà engagé, soit tout au moins à une prétention que l'on déclare vouloir produire ultérieurement. — Paris, 6 juill. 1866, Comp. des Petites-Voitures, [S. 67.2.195, P. 67.799]

22. — En outre, les ordonnances sur référé, contrairement à ce que l'on décide en général pour les ordonnances sur requête (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. civ.], n. 1182 et s.), sont sujettes à appel dans tous les cas où le tribunal lui-même ne statuerait, s'il était saisi, qu'en premier ressort.

23. — Mais l'appel est le seul recours possible contre les décisions rendues en référé. L'opposition est formellement proscrite (C. proc. civ., art. 809). — V. *infrà*, n. 855 et s.

24. — Si l'ordonnance de référé nécessite une mise en demeure préalable adressée au défendeur, il ne faut pas en conclure que toute ordonnance rendue sur requête appartiendra par cela même à la juridiction gracieuse. Cela n'est vrai que tout autant que la mesure réclamée n'est pas une véritable demande et n'appelle pas de contradiction; dans le cas contraire, elle n'est en réalité qu'une ordonnance de référé, susceptible d'appel, et nulle comme rendue sans que les parties aient été entendues ou appelées. — Paris, 6 janv. 1866, Gibiat, 23 janv. 1866, Moullet, [S. 66.2.41, P. 66.1.205, D. 66.2.25]

25. — Ainsi, on doit considérer comme ordonnance de référé, bien que rendue sur simple requête, celle par laquelle le président remplace par un séquestre les gérants d'une entreprise commerciale, soit que cette ordonnance n'admette les gérants dessaisis à en référer qu'après la mise en possession du séquestre désigné. — Paris, 6 janv. 1866, précité.

26. — ... Soit qu'elle réserve d'en référer en cas de difficulté. — Paris, 23 janv. 1866, précité. — V. toutefois note de M. Boulanger, [P. 66.1.205]

27. — La nullité de l'ordonnance ainsi rendue serait incompétemment poursuivie devant le tribunal de première instance. — Paris, 6 janv. 1866, précité; 23 janv. 1866, précité.

28. — Un autre caractère non moins essentiel de la juridiction des référés consiste en ce que les mesures qui peuvent y être ordonnées ne sont jamais que provisoires, c'est-à-dire qu'elles laissent le fond en état. « Au principal, portent-elles, renvoyons les parties à se pourvoir, et cependant, dès à présent, et par provision, disons : ... » telle est la formule ordinaire des ordonnances de référé. « Les ordonnances, porte l'art. 809, ne feront aucun préjudice au principal. »

29. — En sorte que le juge des référés est compétent toutes les fois qu'il y a urgence et que la mesure qu'on sollicite doit être provisoire et ne peut faire aucun préjudice au principal. — Cass., 3 déc. 1900, Forissier, [S. et P. 1902.1.68, D. 1900.1.584]

30. — Il est, en effet, de doctrine et de jurisprudence constantes que les ordonnances de référé, ne statuant que provisoirement, ne font aucun préjudice au principal, et ne peuvent, dès lors, avoir, quant à ce, l'autorité de la chose jugée. — Cass., 28 juin 1892, Soc. des docks et magasins généraux de Marseille, [S. et P. 93.1.415, D. 92.1.378]

31. — Il en est de même des arrêts rendus sur appel desdites ordonnances, ces décisions participant du même caractère. — Même arrêt.

32. — Il n'y a chose jugée qu'autant que le litige a déjà été tranché d'une façon définitive, et il ne peut l'être par le juge du référé, qui ne statue que provisoirement, sans préjudicier au principal. — Cass., 4 nov. 1863, Gautherin, [S. 63.1.557, P. 64.209, D. 64.1.36]; — 16 févr. 1885, Giraud, [S. 86.1.176, P. 86.1.405]; — 25 oct. 1888, Regeard, [S. 91.1.155, P. 91.1.371, D. 89.1.190] — Bourges, 2 juill. 1825, Roi, [S. et P. chr.] — Debelleyme, *Ord. sur référés*, 3° éd., t. 1, p. 423; Gérard, *Référé sur placet*, p. 106 et s.; Moreau, *De la jurid. des référés*, n. 33; Bioche, *Dict. de proc. civ.*, v° *Référé*, n. 206; Rousseau et Lais-

ney, *Dict. de proc. civ.*, v° *Référé*, n. 228. — V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 172 et s.

33. — Cette règle, ainsi formulée, demande à être bien comprise. A la prendre littéralement, elle semble impliquer qu'une mesure ne peut être ordonnée par le juge des référés que si elle n'entraine pas des conséquences en fait irréparables. Or, la chambre des requêtes, dans son arrêt du 17 févr. 1874, Lucas, [S. 74.1.245, P. 74.631, D. 74.1.444] a jugé au contraire que, « si l'art. 809 porte que les ordonnances rendues par le président ne feront aucun préjudice au principal, il faut en conclure qu'elles ne lient en aucune façon le tribunal pour l'appréciation du litige au fond, mais qu'on ne saurait en induire que le président n'a dans aucun cas qualité pour prescrire à titre provisoire une mesure de nature à causer peut-être à l'une des parties un dommage irréparable en fait ». C'est cette solution qui est la seule vraie. La règle d'après laquelle le juge des référés ne peut statuer qu'au provisoire et sans préjudicier au fond signifie seulement que la décision rendue au référé ne lie en rien le juge du fond, et qu'elle ne doit pas préjuger la solution définitive du procès.

34. — La règle posée par l'art. 809 n'a pas d'autre portée. Les ordonnances de référé ont forcément, et très-souvent, des conséquences qui en fait sont irréparables, en ce sens qu'on ne pourra remettre les choses dans leur état primitif sans dommage pour personne. Que le juge des référés ordonne la continuation ou la discontinuation des poursuites exercées contre un débiteur, qu'il réduise l'effet d'une saisie-arrêt, qu'il ordonne l'expulsion d'un locataire, ce sont là des mesures dont les conséquences peuvent être en fait irréparables. Le juge des référés est cependant compétent pour les prendre; la jurisprudence paraît bien fixée à cet égard. — V. dans le sens de cette solution, le rapport de M. le conseiller Goujet, sous Cass., 17 févr. 1874, précité. — Paris, 7 févr. 1873, Dessement, 11 mai 1874, Duthier, et 2 mars 1875, Fouquier, [S. 76.2.313, P. 76.1227, et la note de M. Labbé]; — 1er août 1890, Chauveau, 21 janv. 1891, Chartier, et 18 juin 1891, Romagny, [S. et P. 92.2.249 et la note de M. Albert Tissier] — Toulouse, 12 févr. 1893, Fos, [S. et P. 93.2.273] — Paris, 9 juill. 1891, Soc. des forges et chantiers de la Méditerranée et 7 juin 1894, Comp. gén. transatlantique, [S. et P. 95.2.305. et la note de M. Albert Tissier] — V. Bertin, *Des ordonnances sur req. et des ordonn. de référé*, t. 2, n. 162 et s.; Gérard, *Des référés sur placets*, p. 230; Moreau, *De la juridiction des référés*, n. 31. — V. enfin le rapport, *in fine*, de M. le conseiller Onofrio, sous Cass., 10 nov. 1885, Bourgeois, [S. 86.1.9, P. 86.1.12]

35. — Il a été, d'ailleurs, formellement jugé par la Cour suprême que si les ordonnances rendues par le président du tribunal ne doivent faire aucun préjudice au principal et ne lient, en aucune façon, le tribunal pour l'appréciation du litige du fond, on ne saurait en induire que, dans aucun cas, le président n'a qualité pour prescrire, à titre provisoire, une mesure de nature à causer peut-être à l'une des parties un *dommage irréparable en fait.* — Cass., 20 nov. 1900, Rohdé-Staub, [D. 1901.1.21]

36. — D'autre part, quand on dit que les mesures ordonnées par le juge des référés n'ont qu'une valeur provisoire, il ne faut pas entendre par là que ces mesures sont toujours et nécessairement destinées à avoir une courte durée. Sans doute, elles tomberont de plein droit si le tribunal saisi du fond du procès ne les confirme pas, mais, au cas où la partie à laquelle elles font grief ne juge pas à propos d'introduire une instance au principal, leur durée pourra être indéfinie. — Debelleyme, t. 2, p. 5; Garsonnet, t. 7, § 1471, p. 299.

37. — Que l'on interjette appel ou non de l'ordonnance, les droits des parties restent toujours entiers sur le principal. Ainsi, l'ordonnance qui, statuant sur l'exécution d'un titre, fixe la quotité de la somme due au poursuivant, et ordonne la continuation des poursuites, n'enlève pas au débiteur, alors qu'il ne l'a pas attaquée, la faculté de débattre devant le tribunal le montant de la créance, et de conclure à la nullité des poursuites. — Bourges, 2 juill. 1825, Marquet, [S. et P. chr.]

38. — L'acquiescement donné par les parties à une ordonnance de référé ne les prive pas du droit de faire statuer sur le principal. — Colmar, 30 juill. 1825, Muller, [S. et P. chr.] — Pigeau, t. 1, p. 108; Thomine-Desmazures, p. 294; Carré et Chauveau, sur l'art. 809.

39. — Et le jugement qui, statuant en état de référé, ordonne l'exécution provisoire d'un acte de vente, ne forme pas autorité de chose jugée sur la question de validité de cette vente. — Orléans, 7 mai 1842, Trépied, [P. 42.1.673]

40. — De même, l'ordonnance de référé qui maintient comme régulière l'exécution d'un jugement ne fait pas obstacle, bien qu'il n'en ait pas été interjeté appel, à la demande en dommages-intérêts formée à raison du préjudice causé par cette exécution. — Cass., 4 nov. 1863, Gautherin, [S. 63.1.537, P. 64.209, D. 64.1.36] — V. en ce sens, Debelleyme, *Des référés*, t. 1, p. 423.

41. — Si le juge des référés peut et doit constater les déclarations faites ou les consentements donnés en sa présence et qui, par leur objet, rentrent dans les limites de ses attributions exceptionnelles, il en est autrement lorsque les déclarations sont de nature à compromettre le fond du droit et à préjudicier au principal. — Paris, 6 févr. 1864, Guyot-d'Arlincourt, [S. 64.2.96, P. 64.118]

42. — De ce que les ordonnances de référé ne font aucun préjudice au principal, il suit que le juge des référés ne peut pas préjuger le fond du procès par une mesure définitive, ni à plus forte raison le vider. Il a été jugé, par application de ce principe, que le juge des référés qui, à l'occasion d'une difficulté née du remploi d'une somme, au lieu de se borner à statuer sur la mesure qui lui est demandée, savoir la consignation de ladite somme pendant la durée de l'instance, en ordonne l'emploi au moyen d'un placement hypothécaire par le ministère d'un notaire qu'il désigne, tranche la question même du procès au fond et par conséquent excède ses attributions. — Lyon, 22 nov. 1851, Chorel, [P. 52.2.158, D. 54.5.638]

43. — ... Qu'il n'a ni pouvoir, ni qualité pour ordonner... soit la consignation d'un prix de vente sur aliénation volontaire... soit la radiation des inscriptions prises par le vendeur ou par les créanciers, avec maintien de leur effet sur le montant de la somme consignée, de pareilles décisions préjugeant le fond. — Lyon, 21 avr. 1882, Barbarin, [S. 83.2.158, P. 83.1.880, D. 83.2.72] — Sur la procédure particulière à suivre dans le cas de consignation pour obtenir la libération des hypothèques grevant l'immeuble vendu, que cette consignation soit ou non contestée, V. Ollivier et Mourlon, *Explicat. de la loi de* 1858, n. 611 et s.

44. — ... Que le juge du référé, nanti de l'opposition formée par un tiers à la saisie des meubles dont ce tiers se prétend propriétaire, est incompétent pour statuer sur la question de propriété; qu'il doit se borner à prononcer sur l'exécution arrêtée par l'opposition. — Aix, 1er févr. 1831, Graff, [S. 33.2.153, P. chr.]

45. — ... Que le juge des référés est incompétent pour statuer sur une question de propriété soulevée par un tiers qui revendique, comme lui appartenant, des objets compris dans une saisie ou des sommes frappées d'opposition. — Paris, 11 févr. 1847, Grandperrin, [S. 48.2.659, P. 47.1.389, D. 47.4.413]; — 10 mai 1848, Boutmy, [S. 48.2.659, P. 48.1.575, D. 49.2.252] — *Sic*, de Belleyme, t. 2, p. 184.

46. — ... Que la question de savoir si un créancier peut poursuivre la vente de meubles qu'il a déjà saisis sur son débiteur, lorsque depuis la saisie le débiteur a été déclaré en faillite, est hors des attributions du juge des référés. — Paris, 25 mars 1830, Duval, [S. et P. chr.]

47. — Mais il peut juger les difficultés qui s'élèvent à la clôture d'un procès-verbal de vente mobilière. — Rennes, 25 août 1814, N..., [S. et P. chr.]

48. — S'il est vrai que le juge du référé ne doit pas trancher une question de propriété mobilière, on ne saurait en induire qu'au cas où une décision du président du tribunal a ordonné, en vertu d'un titre exécutoire, au profit du bailleur, la saisie et vente de meubles garnissant les lieux loués, le même juge soit incompétent pour répondre à la requête d'un tiers, en distraction ou revendication de tout ou partie de ces meubles. — Cass., 20 nov. 1900, Rohdé-Staub, [D. 1901.1.21]

49. — De l'ensemble des décisions qui viennent d'être relevées, il ressort que le caractère dominant de cette procédure est donc ce provisoire qui s'attache à l'autorité de l'ordonnance. Définitive quant à la mesure prescrite, elle ne pourvoit qu'aux besoins du moment.

50. — La mesure prescrite en référé l'est, nous venons de le dire, à titre définitif. Il faut entendre cette règle en ce sens que le juge, après avoir tranché la question portée devant lui, en est dessaisi désormais. On ne pourra pas la lui soumettre une seconde fois, et il ne lui sera pas permis de réviser son ordonnance

sans violer l'autorité de la chose jugée. Mais si dans les relations des parties la situation vient à se modifier au point de légitimer les mesures qui auront été refusées ou de faire apparaître inutiles ou trop rigoureuses celles qui auront été accordées, rien n'empêchera de s'adresser de nouveau au juge des référés, et de solliciter de lui une ordonnance modifiant la première. A ce point de vue, les décisions de référé ressemblent aux jugements provisoires. — V. *suprà*, v^is *Chose jugée*, n. 77 et s., et *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2951 et 3186.

51. — Il en est d'une ordonnance de référé comme de tout jugement. En cas d'obscurité des dispositions qu'elle contient, elle peut être interprétée par le magistrat qui l'a rendue, mais il n'est pas permis à celui-ci d'en substituer une autre et de se réformer lui-même. — Toulouse, 5 mars 1902, Cavaré, [*Gaz. des Trib. du Midi*, 11 mai 1902] — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3030 et s.

52. — Un des autres caractères de l'ordonnance de référé c'est qu'elle est toujours exécutoire par provision. Il fallait de toute nécessité prohiber tout recours suspensif des effets de l'ordonnance, puisque la voie du référé n'est ouverte que dans les cas où il y a urgence et péril en la demeure. Remarquons-le, le législateur n'a pas décidé que l'ordonnance serait inattaquable; il a voulu seulement, — et c'était dans la force des choses, — que son exécution fût assurée envers et contre tous; mais il a pris des garanties contre les inconvénients souvent irréparables de l'exécution provisoire, en soumettant les parties à fournir caution, au gré du juge. — Garsonnet, t. 7, § 1470, p. 297.

53. — Il reste à constater que le référé n'est pas une de ces mesures auxquelles on ne puisse avoir recours que lorsqu'il n'y a pas d'autre moyen d'arrêter l'exécution d'un jugement. On est recevable à se pourvoir en référé, bien qu'on ait le droit d'attaquer le jugement par appel ou opposition; mais c'est toujours à la condition qu'il s'agisse d'une difficulté d'exécution et qu'il y ait urgence. — Bioche, n. 14; Garsonnet, t. 7, § 1460, p. 264.

54. — En ce sens il a été décidé que le pouvoir attribué à la justice, par l'art. 1961, C. civ., d'ordonner le séquestre, appartient, non seulement aux juges saisis de la connaissance de l'action principale, mais aussi à la juridiction des référés. — Paris, 23 janv. 1866, Moullet, [S. 66.2.41, P. 66.205, D. 66.2.25] — *Sic*, de Belleyme, *Ord. sur référés*, 3e éd., t. 2, p. 209.

55. — Nous croyons aussi qu'on serait recevable à porter de prime abord au principal une demande qui, d'après la loi, fait la matière d'un référé (Bilhard, *loc. cit.*, p. 764). L'existence de la règle : « *Unâ viâ electâ regressus non datur ad alteram* » prouve que deux voies de droit peuvent coexister dans une même espèce au profit de la même personne. — Garsonnet, *loc. cit.*, note 12. — *Contrà*, Bioche, n. 243.

56. — Jugé cependant qu'une demande ayant pour objet la nomination d'un notaire pour procéder à un inventaire doit être portée en référé devant le président du tribunal de l'ouverture de la succession, et non devant le tribunal en entier. — Orléans, 19 mai 1808, N..., [S. et P. chr.]

Section II.

Pouvoirs et attributions du juge des référés. — Leurs limites.

§ 1. *Aperçu général.*

57. — Avant d'examiner spécialement dans quels cas s'exerce la compétence du juge des référés, il faut déterminer l'étendue et les limites de ses attributions. « Une grande liberté de décision est la raison d'être et le caractère essentiel de sa juridiction » (Garsonnet, t. 7, § 1470, p. 297). Il ne lui est pas permis cependant d'opposer à la demande portée devant lui un refus de statuer pur et simple. Il s'exposerait à être pris à partie pour déni de justice. — V. *suprà*, v° *Déni de justice*, n. 14.

58. — Il peut accueillir la demande; la rejeter, en décidant qu'il n'y a pas lieu à référé; reconnaître qu'il y a lieu à référé, mais n'y pas statuer lui-même, et, dans ce cas, ordonner que la demande sera jointe au principal, ou renvoyer devant le tribunal, en état de référé, les parties si elles ont comparu toutes deux devant lui, et le demandeur seul si le défendeur a fait défaut. — Garsonnet, *loc. cit.*

59. — Si le président estime que la mesure demandée n'est pas urgente, il renvoie les parties à se pourvoir au principal : attendu qu'il n'y a lieu à référé. — Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 497; Bioche, n. 283.

60. — Il a été jugé qu'on peut considérer comme un déni de justice la décision par laquelle le juge du référé dit qu'il n'y a lieu à référé, et renvoie les parties à se pourvoir au principal. — Paris, 11 avr. 1826, Williams, [S. et P. chr.] — Mais il n'y a pas là un principe absolu, loin de là; cela dépend des circonstances.

61. — La jonction du provisoire au fond peut-elle être ordonnée, de façon qu'il soit statué sur le tout par un seul et même jugement? Ne serait-ce pas là une espèce de déni de justice? Non, si le provisoire est lié à l'instance principale et se décide par la connaissance du fond qui est prêt à recevoir jugement; sauf au tribunal à prononcer séparément sur le provisoire et sur le fond. — Debelleyme, t. 2, p. 40 et s.; Bioche, n. 296.

62. — A Paris, l'usage est, surtout en matière de revendication, de joindre à la demande principale les référés qui y sont relatifs. — Bioche, *loc. cit.*

63. — Lorsqu'il s'agit d'une opposition à poursuites et que cette opposition est fondée, il renvoie pareillement les parties à se pourvoir au principal, et ordonne provisoirement la discontinuation des poursuites. — V. *infrà*, n. 469 et s.

64. — Dans le cas contraire, c'est-à-dire si l'opposition n'est pas justifiée, il ordonne la continuation des poursuites par provision et renvoie au principal les parties à se pourvoir, et sans y préjudicier.

65. — S'il estime qu'il n'y a pas lieu à référé, au lieu de le déclarer dans ces termes, il peut surseoir à y statuer jusqu'au jugement du principal. Cette manière de statuer, très-légitime, ne constitue pas plus un déni de justice que la déclaration, beaucoup plus usitée, qu'il n'y a lieu à référé. « C'est ainsi notamment que le juge procède lorsqu'un débiteur faisant opposition au commandement et agissant au principal pour le faire déclarer nul, le créancier l'assigne pour obtenir l'exécution provisoire de son titre : si le président déclare surseoir à y statuer jusqu'au jugement du principal, cela revient à dire qu'il ne croit pas devoir accorder l'exécution provisoire. » — Garsonnet, t. 7, § 1471, texte et note 1; Debelleyme, t. 2, p. 42.

66. — S'il accueille la demande, le juge peut néanmoins subordonner sa décision à des conditions déterminées et, par exemple, déclarer que le demandeur devra fournir caution. — Garsonnet, *loc. cit.*

67. — Il peut encore, au lieu d'accorder la mesure sollicitée, en ordonner une autre qui lui paraîtra plus opportune ou plus conforme au droit; c'est ainsi notamment que, saisi d'une demande tendant à obtenir le paiement d'une somme, nonobstant une saisie-arrêt, il pourra décider que cette somme ne sera pas versée directement au demandeur mais mise en réserve et confiée à un séquestre. — Garsonnet, *loc. cit.*, p. 297 et 298. — V. *infrà*, n. 348 et s.

68. — Il est bien évident cependant que le juge des référés, pas plus que tout autre juge, ne saurait statuer *ultrà petita* et, par exemple, accorder contre le défendeur une mesure plus rigoureuse que celle qu'on lui demande. — Garsonnet, *loc. cit.*

69. — Le juge du référé peut-il, à son audience, modifier ou rapporter une ordonnance qu'il a précédemment rendue sur requête? La solution affirmative, nous semble-t-il, doit être admise sans difficulté. Pourquoi en serait-il autrement? Il s'agit bien là d'un titre exécutoire, d'un acte authentique, et si, à l'occasion de son exécution, des difficultés viennent à surgir, comment le juge des référés n'aurait-il pas qualité pour en connaître, alors que sa compétence est reconnue dans des cas semblables? L'ordonnance sur requête est un acte de juridiction gracieuse, qui n'a rien de définitif et n'est pas susceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée. Dès lors, aucun principe ne met obstacle à ce que provisoirement une telle ordonnance subisse les modifications que le juge du référé croira devoir y apporter. Celui-ci, en agissant de la sorte, ne porte atteinte à aucun droit irrévocablement acquis. — V. en ce sens Cass., 3 avr. 1895, Huchard, [S. et P. 95.1.221, D. 96.1.5, et la note de M. Glasson] — V. aussi *suprà*, v° *Ordonnance du juge*, n. 120 et s.

70. — Nous ne saurions approuver l'arrêt décidant que l'ordonnance du président qui envoie un légataire universel en possession du legs à lui fait n'est pas susceptible d'être réformée ou suspendue, quant à son exécution, par une nouvelle ordonnance rendue en audience des référés. — Bordeaux, 4 avr. 1855, Laville, [S. 56.2.117, P. 56.2.389, D. 57.5.275]

71. — La Cour de cassation, dans l'arrêt précité, du 3 avr.

1895, a déclaré recevable, en vertu de l'art. 474, C. proc. civ., la tierce opposition relevée envers une ordonnance sur requête, et elle a admis que cette action peut être portée en référé devant le magistrat qui a rendu l'ordonnance attaquée. Elle a ainsi reconnu qu'une ordonnance de cette nature est susceptible d'être modifiée par le juge des référés. — V. aussi *infrà*, n. 958 et s.

72. — Elle avait antérieurement décidé que l'ordonnance du président du tribunal civil, rendue en exécution de l'art. 47 de la loi du 5 juill. 1844 sur les brevets d'invention, qui autorise la désignation et description détaillées d'objets prétendus contrefaits, peut, en cas d'opposition, devenir l'objet d'un référé devant le même magistrat. — Cass., 16 mai 1860, Torrilhon, [S. 61.1.181, P. 60.1148, D. 60.1.432]

73. — Cette solution est encore plus certaine lorsque le magistrat qui aura rendu l'ordonnance sur requête aura expressément déclaré qu'il lui en serait référé en cas de difficulté. — Même arrêt. — On pourrait seulement soutenir que la seconde ordonnance participe de la nature gracieuse de la première. — V. *infrà*, n. 849 et *suprà*, v° *Ordonnance du juge*, n. 105 et s.

§ 2. *Comment s'applique la règle d'après laquelle le juge des référés doit seulement statuer au provisoire et sans préjudicier au principal.*

74. — Nous avons exposé *suprà*, n. 28 et s., le principe d'après lequel le juge des référés ne peut qu'ordonner des mesures provisoires qui ne préjudicient pas au principal. Il s'agit maintenant d'examiner les applications qu'en a faites la jurisprudence. — Le rôle du président consiste toujours à ordonner ou à empêcher une mesure, à arrêter ou à hâter une exécution. Du principe que des mesures provisoires peuvent seulement être ordonnées en référé, il suit que le président peut bien suspendre l'exécution d'une poursuite, mais qu'il ne pourrait annuler un acte d'exécution, faire mainlevée d'une inscription, d'une saisie-arrêt. — V. *suprà*, n. 42 et s. — V. toutefois, *infra*, n. 469 et s.

75. — Décidé, par suite de ce principe, que le juge des référés est incompétent pour statuer sur le mérite d'une saisie-arrêt. — Paris, 1er avr. 1854, Chevalier, [P. 54.1.563, D. 54.5.639]

76. — ... Et spécialement pour valider une saisie-arrêt. — Liège, 26 juill. 1811, X..., [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

77. — ... Pour connaître d'une demande dont l'objet est de donner mainlevée totale ou partielle d'une saisie-arrêt. — Bordeaux, 30 avr. 1852, Secondat, [S. 52.2.533, P. 53.1.540] — Paris, 11 juin 1861, Saiglan-Bagnères, [S. 61.2.416, P. 62.1.35]; — Roger, *Tr. de la saisie-arrêt*, n. 506, p. 511; Dodo, *Théor. et prat. de la saisie-arrêt*, n. 219; Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, t. 7, *Suppl.*, quest. 1954; Dutruc, *Suppl.* aux *Lois de la proc.*, de Carré et Chauveau, t. 3, v° *Référé*, n. 134, 136 *ter*, et v° *Saisie-arrêt*, n. 458.

78. — ... Prononcer la mainlevée d'une saisie-arrêt par lui autorisée sur requête..., alors même qu'il s'est réservé, dans son ordonnance, le droit de préciser les réclamations de la partie saisie. — Paris, 25 mai 1833, Villers, [S. 33.2.187, P. chr.] — Mais cette jurisprudence est aujourd'hui abandonnée. — Lyon, 6 mai 1861, Audra, [S. 61.2.487, P. 62.34, D. 61.2.113] — V. *suprà*, v° *Ordonnance* (*du juge*), n. 110.

79. — ... Et à plus forte raison, pour ordonner un paiement au préjudice de la saisie. — Paris, 28 juin 1833, Girault, [S. 33.2.408, P. chr.]

80. — ... Pour donner mainlevée, comme faite sans titre, d'une saisie-arrêt pratiquée en vertu d'un jugement non signifié. — Paris, 22 juill. 1895, Paquet, [S. et P. 97.2.237, D. 96.2.225, et la note de M. Appleton]

81. — ... Pour statuer sur la demande en mainlevée d'une saisie-arrêt moyennant la consignation d'une somme affectée spécialement à la créance du saisissant : une pareille mesure préjudicie au principal et excède les pouvoirs du juge des référés. — Cass., 6 mars 1901, Bourgeois, [D. 1901.1.136] — Paris, 2 juin 1874, Mirablon, sous Paris, 13 août et 6 nov. 1895, [S. et P. 98.2.73]; — 14 oct. 1874, Tisseran, [S. et P. *ibid.*, D. 78.2.241]; — 1er août 1876, Petit-Gand, [*ibid.*]; — 18 août 1876, Lemaître, [*ibid.*]; — 16 nov. 1883, Girard, [S. et P. *ibid.*, D. 84.2.145]; — 8 janv. 1884, Malot, [S. et P. *ibid.*, D. 84.2.146]; — 22 avr. 1885, Lefèvre, [S. et P. *ibid.*]; — 13 janv. 1887, Roy, Taylor et Wilson, [S. et P. *ibid.*, D. 87.2.188] — Poitiers, 4 août 1887, Gazeau, [S. et P. *ibid.*, D. 88.2.239] — Bordeaux, 15 mai 1891, Coffre, [S. et P. *ibid.*, D. 92.2.197] — Paris, 13 août 1895, Bouron, Porentrus et Cie, [S. et P. 98.2.73]; — 6 nov. 1895, Boucher-d'Argis, [S. et P. 98.2.73] — V. dans ce sens note de M. Tissier, [S. et P. 98. 2. 73]

82. — Il est incompétent aussi, au cas de saisie-arrêt formée par un créancier d'une faillite, en vertu d'un exécutoire de dépens obtenu par lui contre le syndic, sur des fonds de la masse déposés à la Caisse des consignations, pour autoriser le syndic à retirer ces fonds nonobstant la saisie-arrêt, sur laquelle peut seul statuer le tribunal saisi de la demande en validité. — Paris, 20 déc. 1862, Promis, [P. 62.1065]

83. — ... Pour autoriser le syndic d'une faillite à toucher le prix des meubles garnissant les lieux loués par le failli, au mépris d'une opposition faite par le propriétaire ; peu importe que le syndic ait sous-loué à un tiers qui offre de désintéresser le propriétaire, si celui-ci prétend que la sous-location est contraire aux stipulations du bail. — Paris, 5 juin 1878, Barnès, [S. 80.2.288, P. 80.1100] — V. Debelleyme, t. 1, v° *Saisie-gagerie*, p. 285.

84. — La question de savoir si un locataire a la faculté de sous-louer n'est pas matière de référé, alors du moins que le bail est purement verbal. — Toulouse, 31 août 1839, Claverie, [S. 40.2.442]

85. — Le juge des référés ne pourrait autoriser la vente d'objets mobiliers donnés en nantissement. L'art. 2078, C. civ., porte, d'ailleurs, que cette vente sera ordonnée en justice. — Paris, 3 oct. 1839, Sinoquet, [P. 39.2.327]

86. — ... Ni connaître d'une demande en mainlevée d'opposition. — Poitiers, 18 janv. 1825, Laudonnière, [S. et P. chr.]

87. — Par suite, lorsque, pendant une instance en divorce, la femme forme opposition sur les capitaux provenant de sa dot, ou pour sûreté de ces capitaux, la demande en mainlevée de cette opposition n'est pas de la compétence des juges du référé ; c'est la matière d'une action principale. — Paris, 29 niv. an XI, Tellier, [S. et P. chr.]

88. — Le juge des référés ne pourrait non plus ordonner qu'un débiteur tiers saisi paiera provisoirement nonobstant l'opposition : on ne peut dire ni qu'il y ait urgence, ni que l'effet de la décision à intervenir soit purement provisoire. — Paris, 1er juin 1811, Lefèvre, [S. et P. chr.]

89. — ... Ni, sur le référé introduit par un tiers opposant à une saisie-exécution et qui a été renvoyé à l'audience, statuer sur le mérite de la saisie et la déclarer nulle. — Paris, 18 sept. 1812, Chauveau, [S. et P. chr.]

90. — Décidé, également, que si le juge des référés peut être compétent, dans certains cas, pour ordonner des poursuites de saisie-exécution, il ne saurait lui appartenir, au lieu d'en arrêter provisoirement les effets, d'en prononcer la nullité. — Toulouse, 12 févr. 1893, Fos, [S. et P. 93.2.273] — V. sur ce point, Garsonnet, *Tr. théor. et prat. de proc.*, t. 3, p. 643, § 578 ; Alfred Moreau, *De la juridiction des référés*, n. 28, p. 123 ; Gérard, *Référés sur placets*, p. 64 et s.

91. — ... Qu'il ne peut, en matière de déconfiture, et en cas de saisies-arrêts par des créanciers de sommes appartenant au débiteur, ordonner la discontinuation des poursuites, enlever aux créanciers l'exercice de leurs actions, et nommer un séquestre chargé du recouvrement de l'actif du débiteur et de faire la distribution de cet actif entre tous les créanciers opposants et non opposants. — Cass., 17 janv. 1855, Chasseignieux, [S. 55.1.97, P. 55.2.209, D. 55.1.11]

92. — ... Ni ordonner que l'acquéreur d'un immeuble, chargé par son contrat d'acquitter sur son prix une dette du vendeur, versera cette portion du prix entre les mains du vendeur, à raison de l'extinction des droits du créancier délégué. — Paris, 16 avr. 1833, Delbarre, [S. 33.2.391, P. chr.] — Investi du droit de prononcer sur les difficultés relatives à l'exécution des titres, il lui interdit de connaître des modifications à y apporter. — V. *infrà*, n. 525 et s.

93. — ... Ni décider si une partie doit recevoir une rente viagère ailleurs qu'à son domicile ; ce serait préjuger la question de validité du paiement. — Rennes, 12 janv. 1810, N..., [S. et P. chr.]

94. — ... Ni ordonner qu'il sera passé outre à un partage nonobstant l'opposition du créancier de l'un des copartageants. Peu importerait d'ailleurs que le partage fût ordonné sous la caution des fonds et des parties. — Bourges, 28 janv. 1815, Mocquot, [S. et P. chr.]

95. — ... Ni statuer sur la demande en mainlevée d'une opposition à mariage. — Angers, 15 janv. 1879, Thénaisie, [S. 81.

2.159, P. 81.1.929, D. 80.2.116] — V. cep. Bertin, t. 2, n. 60.

96. — ... Ni recevoir une caution ordonnée par jugement; le tribunal qui a rendu le jugement a seul qualité à cet effet (C. comm., art. 517 et 521). — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 801 et s.

97. — Spécialement, le juge des référés est incompétent pour statuer sur la validité de la caution fournie par le créancier, en vertu d'un jugement du tribunal de commerce. — Paris, 21 févr. 1852, Planquois, [P. 52.2.61]

98. — Le juge des référés est incompétent pour ordonner que, faute par un héritier bénéficiaire de fournir bonne et valable caution dans un délai déterminé, il sera dépouillé de son droit d'administration, lequel sera confié à un séquestre désigné. — Lyon, 26 janv. 1871, Chabon, [S. 71.2.11, P. 71.82, D. 71.2. 45]

99. — Il n'y a lieu à nomination de séquestre par le juge des référés, qu'autant que la mesure sollicitée n'engage pas le fond de l'affaire, et qu'il s'agit de conférer au séquestre la garde et l'administration de choses dont la possession ou la propriété sont litigieuses. — Nancy, 31 oct. 1885, Bussienne, Hollebecque et Cie, [S. 86.2.239, P. 86.1.1242, D. 87.2.4] — Sur le principe de la compétence du juge des référés pour nommer un séquestre, V. *infrà*, n. 348 et s.

100. — Ainsi, le juge des référés saisi d'une demande en nomination de séquestre des sommes détenues par les administrateurs d'une loterie, doit refuser de faire droit à cette demande, alors, d'une part, que l'instance introduite au principal par les demandeurs porte sur l'exécution d'une obligation personnelle, et non sur la propriété ou la possession des valeurs dépendant de la loterie; que, d'autre part, les défendeurs contestent la qualité d'administrateurs de la loterie qui leur est attribuée par les demandeurs, et qu'enfin, les sommes réalisées par la loterie sont déposées à la Trésorerie générale. — Même arrêt.

101. — Il excéderait ses pouvoirs en prescrivant ou en admettant pour la gestion d'un séquestre des conditions et charges autres que celles édictées par la loi pour les administrateurs ou gérants judiciaires ordinaires. Le séquestre doit gérer sous sa responsabilité et il n'a droit qu'à un salaire, sans qu'on puisse lui attribuer une part dans les bénéfices ou les pertes de l'administration qui lui est confiée. — Caen, 23 juill. 1878, Syndic Lelong, [S. 79.2.15, P. 79.101]

102. — Le juge ne peut même conférer au séquestre le pouvoir d'appliquer les recettes à l'acquit des intérêts des créances hypothécaires grevant les immeubles. — Même arrêt. — V. Bazot, *Ordonn. sur req. et réf.*, p. 290.

103. — En cas de surenchère sur aliénation volontaire, la caution est ordonnée par la loi même; cependant la contestation étant incidente, est dévolue au tribunal saisi de l'instance. — Carré et Chauveau, quest. 2832; Pigeau, t. 2, p. 529; Berriat-Saint-Prix, p. 652; Bioche, n. 177. — V. *infrà*, v° *Surenchère.*

104. — Des conclusions tendant à l'annulation d'un testament, prises incidemment dans une affaire de référé pour opposition à la levée de scellés, ne pouvant faire l'objet que d'une action principale, un tribunal ne commet point un déni de justice en refusant de statuer sur ces conclusions. — Cass., 6 mars 1834, Lehir, [S. 34.1.152, P. chr.]

105. — Quand un dépôt volontaire a été fait par plusieurs personnes, le juge du référé est incompétent, hors les cas d'urgence, pour statuer sur la remise aux mains de l'une d'elles d'une partie de la somme déposée, et les autres déposants ont qualité pour intervenir sur l'appel de cette décision interjeté par le dépositaire. — Rennes, 17 janv. 1848, Terrien, [P. 49.1.546]

106. — Le juge du référé n'est pas non plus compétent pour statuer sur une demande en pension alimentaire qui, bien que désignée comme provisoire, a néanmoins tous les caractères d'une demande définitive, et par exemple produit un effet illimité dans sa durée. — Toulouse, 21 août 1838, Savène, [S. 40.2.470, P. 38.2.448] — Douai, 21 janv. 1901, Duquenne, [D. 1902.2.332] — Rodière, t. 2, p. 387; Bertin, t. 2, n. 69; Garsonnet, t. 7, § 1471, p. 302, texte et note 29.

107. — Certains auteurs enseignent que le juge du référé pourrait être saisi d'une demande de simple provision alimentaire. — Bilhard, *Des référés,* p. 110 et s.; Chauveau, sur Carré, n. 2762. — *Contrà,* Garsonnet, *loc. cit.*

108. — Décidé, en ce sens, que, en matière de partage de succession, et jusqu'à la confection de l'inventaire, on a pu statuer, en état de référé, sur toutes les mesures qui peuvent intéresser la veuve, les héritiers et les créanciers, et notamment accorder successivement plusieurs provisions alimentaires à la veuve. — Paris, 11 fruct. an XIII, Happey et Morel, [S. et P. chr.]

109. — En matière de divorce et de séparation de corps, l'art. 238, C. civ., modifié par la loi du 18 avr. 1886, donne au président du tribunal, lors de la comparution des époux en conciliation, « la faculté de statuer, s'il y a lieu, sur la demande d'aliments ». — V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, n. 1140, 1141, 1248 et s.

110. — Il n'est pas douteux que le juge du référé excéderait ses pouvoirs en allouant des dommages-intérêts à l'une des parties. — Metz, 1er juin 1833, Lecoq, [P. chr.] — Bertin, t. 2, n. 75 et s.; Garsonnet, *loc. cit.*

111. — Ainsi le juge du référé, compétent pour statuer sur la demande de mise en liberté provisoire fondée sur ce que l'huissier a refusé de conduire le débiteur en référé, est incompétent pour connaître de la demande en dommages-intérêts formée contre l'huissier. — Douai, 23 nov. 1839, Buchot, [S. 40. 2.106, P. 46.2.406]

112. — Il est non moins évident que le juge des référés, en ordonnant une mesure provisoire, n'a pas qualité pour prononcer une astreinte contre la partie qui ne se soumettra pas à sa décision : par exemple, pour condamner cette partie à une somme de dommages à raison de chaque infraction à l'ordonnance rendue, ou de chaque jour de retard à obéir à l'injonction ordonnée.

113. — Cette doctrine est conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation, qui décide que le juge des référés, ne pouvant rendre des décisions préjudiciant au principal, et étant par suite incompétent pour prononcer une condamnation à des dommages-intérêts, excède ses pouvoirs, en condamnant le mari, pour le cas où il n'exécuterait pas cette ordonnance, à payer à sa femme une somme d'argent par chaque jour de retard. — Cass., 10 juin 1898, Vandenbroucque, [S. et P. 99.1.20, D. 98.1. 536]

114. — Le juge du fond est seul compétent, à l'exclusion du juge des référés, soit pour apprécier la validité du compromis inséré dans une police d'assurance contre l'incendie, d'après lequel les dégâts doivent être vérifiés et évalués par des experts nommés amiablement, soit pour décider si ce compromis, nul à l'origine, a pu être tenu pour ratifié par une exécution ultérieure. — Cass., 30 oct. 1889, Comp. d'assur. terr. l'*Abeille*, [S. et P. 92.1.445, D. 90.1.163] — Une telle question rentre, par son objet même, dans le domaine de la compétence du juge du fond, et le juge des référés ne saurait ni la trancher ni y faire préjudice.

115. — De même, on ne saurait valablement saisir la juridiction des référés de l'exécution des clauses d'une adjudication lorsqu'il s'agit de déterminer la priorité entre les créanciers inscrits, et un créancier auquel l'acte d'adjudication a fait délégation du prix, parce que la question est principale. — Turin, 2 août 1809, Chiatonne, [S. et P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 2758.

116. — Cette juridiction ne pourrait connaître non plus de la validité d'un procès-verbal d'offres, de l'opportunité de la conversion en vente sur publications volontaires ou sur licitation, des incidents de la poursuite de folle enchère. — Bioche, n. 123 et s.

117. — ... Ni de la suspension des poursuites, dans le cas où le revenu d'une année suffit pour désintéresser le créancier (C. civ., art. 2212). — V. *infrà*, v° *Saisie-immobilière.*

118. — Elle ne pourrait reconnaître au profit d'un créancier l'existence d'un privilège. En effet, attribuer à un créancier tout ou partie des fonds du débiteur, c'est préjudicier au principal en disposant du gage commun. — Cass., 3 août 1847, Caisse des consignations, [S. 47.1.728, P. 47.2.565, D. 47.1.306]

119. — Il en est différemment s'il s'agit de déterminer la priorité entre créanciers saisissants, pourvu qu'il y ait urgence. Toute la mission du président consiste, en ce cas, à vérifier si une saisie est antérieure à l'autre, ou plus ample quoique postérieure en date, ou bien en état par l'indication de la vente. — Chauveau, sur Carré, quest. 2758; Debelleyme, t. 2, p. 47, form. 39. — V. *infrà*, v° *Saisie-immobilière.*

120. — ... Ou bien encore s'il s'agit de la consignation des loyers immobiliers. — Bioche, n. 127.

121. — ... De la coupe et de la vente des fruits pendants par racines, de la nomination d'un gardien si l'immeuble est aban-

donné, de la confection de quelques réparations urgentes. — Bioche, n. 129, 130 et 131.

122. — ... De l'expulsion du saisi qui commet des dégradations après une sommation infructueuse. — Bioche, n. 133.

123. — ... De l'établissement d'un séquestre en cas d'expulsion du saisi après l'adjudication. — Bioche, n. 134.

124. — ... De l'estimation provisoire des objets qui doivent être payés par l'adjudicataire en sus de son prix, par exemple des glaces, des statues.

125. — ... Du dépôt du prix prescrit par le cahier des charges.

126. — ... De la mainlevée des oppositions faites par les créanciers non colloqués à l'ordre.

127. — ... De la mainlevée d'opposition à ce que le greffier délivre le certificat prescrit par l'art. 734, C. proc. civ., préalablement à la poursuite de folle enchère. — V. *suprà*, v° *Folle enchère*, n. 148 et s.

128. — Le président peut encore être régulièrement appelé à statuer sur la question de savoir si la procuration donnée pour recevoir le prix est suffisante.

129. — ... Sur la qualité du créancier auquel a été délivré un bordereau de collocation.

130. — ... Sur le refus de paiement fait par l'adjudicataire, refus motivé sur le défaut de remise des titres, pourvu que la contestation ne porte pas sur la validité de ces titres. — Bioche, n. 142.

131. — Dans les divers cas que nous venons d'énumérer, l'ordonnance de référé laisse intact le fond du droit. Au contraire, le juge des référés ne pourrait, sans violer la loi qui lui interdit de préjudicier au principal, reconnaître aux créanciers hypothécaires un droit de préférence sur le prix à provenir des récoltes. — Cass., 26 nov. 1900, Nadereau, [S. et P. 1902.1.269, D. 1901.1.78]

132. — Le créancier hypothécaire qui veut prendre des mesures conservatoires relativement aux fruits de l'immeuble hypothéqué, et à une époque rapprochée de celle de leur récolte, ne peut se pourvoir en référé. Néanmoins, les juges, en infirmant la voie de référé qui a été prise, et par voie d'évocation, peuvent maintenir la mesure qui avait été ordonnée par le juge du référé. — Rome, 6 juill. 1811, Veccia, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré, n. 2759.

133. — Jugé que le juge des référés est incompétent pour connaître de la validité du titre à l'exécution duquel le débiteur s'oppose; mais que, sur l'opposition à un commandement tendant à saisie immobilière, il peut renvoyer les parties à l'audience, toutes choses demeurant en état. — Bordeaux, 25 nov. 1836, Scraflon, [P. chr.]

134. — ... Qu'il est incompétent pour statuer sur une demande en nullité du commandement qui précède la saisie immobilière, sauf à accorder des inhibitions provisoires pour en suspendre l'effet. — Bordeaux, 30 avr. 1829, Beziade, [S. et P. chr.]

135. — Ce n'est pas le juge du référé, mais le tribunal qui a seul qualité pour statuer sur l'opposition à la vente de meubles saisis, et ordonner que, nonobstant une revendication, il sera passé outre à la vente. — Liège, 13 juill. 1824, Priou, [P. chr.] — Aix, 1er févr. 1831, Graff, [S. et P. chr.]

136. — De même, le juge ne peut, en référé, décider définitivement et sans réserve une question de propriété, telle par exemple que l'attribution, nonobstant une saisie-arrêt, du produit d'une représentation théâtrale. — Paris, 19 juill. 1852, Fath, [P. 52.2.370]

137. — Le juge des référés est incompétent pour ordonner, sur la demande du propriétaire et contre la volonté du syndic, la vente devant notaire soit du mobilier du failli, soit surtout du fonds de commerce, de l'achalandage et du droit au bail; c'est au juge-commissaire qu'il appartient d'ordonner, sur la demande du syndic, la vente des objets mobiliers faisant partie de l'actif, et de déterminer le mode et les conditions de la vente, dans l'intérêt de la masse. — Paris, 5 janv. 1849, Gibert, [S. 49.2.155, P. 49.1.300, D. 49.5.195]; — 24 mai 1849, Cavé, [P. 49.2.67]

138. — Une ordonnance qui autorise un créancier à faire vendre le fonds de commerce de son débiteur n'a pas (ce dernier étant tombé en faillite depuis) l'autorité de la chose jugée à l'égard du syndic de la faillite. — Paris, 22 août 1846, Frécon, [P. 46.2.557]

139. — Le juge des référés, qui ne peut statuer qu'au provisoire, ne peut, à plus forte raison, ordonner des mesures qui, en même temps qu'elles touchent au principal, sont telles qu'elles ne pourraient être ordonnées par le juge du principal lui-même. — Cass., 17 janv. 1855, Chasseignieux, [S. 55.1.97, P. 55.2.209, D. 55.1.11] — V. Chauveau, sur Carré, n. 2754 *ter;* Bilhard, *Tr. des référés*, p. 15; Debelleyme, t. 2, ch. 1er, § *de la Comp.*, p. 4 et s., et *passim*.

140. — Ainsi, il ne peut, en matière de déconfiture, et en cas de saisies-arrêts par des créanciers de sommes appartenant au débiteur, ordonner la discontinuation des poursuites, enlever aux créanciers l'exercice de leurs actions, et nommer un séquestre chargé de recouvrer l'actif du débiteur et de faire la distribution de cet actif entre tous les créanciers opposants et non opposants. — Même arrêt.

141. — La demande tendant à être envoyé en possession provisoire d'un immeuble acquis à charge de rachat, et formée même après l'expiration du délai, ne constitue ni un cas d'urgence ni une difficulté relative à l'exécution d'un titre exécutoire, et ne peut dès lors être accordée par le juge des référés. — Riom, 17 avr. 1818, Jacques-Jean, [S. et P. chr.]

§ 3. *Interprétation des actes et jugements.*

142. — Le juge des référés ne peut, pour le jugement des contestations qui lui sont soumises, et qui rentrent dans sa compétence, interpréter les titres, conventions ou jugements, qui sont produits devant lui à l'appui de la demande ou de la défense. — Bioche, v° *Référé*, n. 192; Bazot, p. 338; Bertin, t. 2, n. 181; Rousseau et Laisney, t. 7, v° *Référé*, n. 167; Garsonnet, t. 7, § 1471, p. 304 et 305; Carré, t. 6, 2e part., quest. 2756.

143. — Décidé, en ce sens, que le juge des référés est incompétent lorsqu'il s'agit d'interpréter un titre et de se livrer à l'examen de moyens tirés du fond du droit, qu'il y a contestation entre les parties, et que sa décision entraîne forcément l'examen du principal. — Pau, 18 juin 1894, Cames, [S. et P. 96.2.38] — V. aussi, Paris, 16 janv. 1862, [*Bull. crim.*, p. 18]

144. — ... Que le président d'un tribunal est incompétent pour connaître en référé d'une contestation relative à l'interprétation d'un arrêt qui, sur l'appel d'un jugement du même tribunal, a ordonné, avant de statuer au fond, l'exécution provisoire de ce jugement; qu'en un tel cas, c'est à la cour seule qu'appartient la connaissance de la difficulté. — Dijon, 11 nov. 1856, Têtevuide, [S. 57.2.182, P. 56.2.468, D. 57.5.375]

145. — ... Qu'il est incompétent pour statuer sur le sens à donner au dispositif d'un jugement, sa compétence se bornant à prononcer sur l'exécution d'un jugement dont les dispositions sont reconnues. — Bourges, 16 mars 1822, Bernard, [S. et P. chr.] — Carré, quest. 2756; Bioche, n. 178. — *Contrà*, Chauveau, sur Carré, quest. 2756.

146. — ... Qu'il est incompétent s'il s'agit d'interpréter une clause d'un bail donnant lieu à une contestation sérieuse, si, par exemple, le preneur excipe de l'inobservation par le bailleur de ses obligations. — Rouen, 3 mars 1880, Béas, [S. 80.2.334, P. 80.1242, D. 80.2.135] — V. *infrà*, n. 272 et s.

147. — Au cas où il y a lieu à interpréter le titre et où cette interprétation peut avoir une influence sur la solution des difficultés relatives à l'exécution, le président doit renvoyer les parties devant la juridiction ordinaire pour que l'acte ou le jugement soit interprété, et ordonner qu'il sera sursis aux poursuites. — Bazot, *loc. cit.;* Bertin, *loc. cit.*

148. — Mais le juge des référés ne devra avoir aucun égard à la difficulté d'interprétation soulevée, si elle n'est pas sérieuse, ou si elle n'a pour but évident que d'arrêter des poursuites imminentes, et de paralyser l'action légitime du créancier. Il est clair, en effet, qu'il ne suffit pas, pour éviter la juridiction de référé, de soulever une contestation absurde ou de mauvaise foi, qui, si elle était sérieuse, échapperait à la compétence du président. — Mêmes auteurs; Garsonnet, *loc. cit.*, note 56.

§ 4. *Si le référé est recevable lorsqu'une instance est engagée au principal.*

149. — La question s'est posée de savoir si, lorsqu'une instance est déjà engagée sur le fond du procès, il appartient au juge des référés de connaître de questions se rattachant à cette instance. On décide généralement que lorsqu'un instance engagée devant un tribunal est en état d'être jugée, le juge des référés est incompétent pour statuer, même à titre provisoire,

sur la difficulté même qui fait l'objet du débat devant le tribunal. — Cass., 3 déc. 1900, Forissier, [S. et P. 1902.1.68, D. 1900.1.584] — Pau, 18 juin 1894, Cames, [S. et P. 96.2.38] — Il a été jugé, en ce sens, que le juge du principal, dès qu'il est saisi, dessaisit le juge des référés. — Douai, 21 janv. 1901, Duquenne, [D. 1902.2.332]

150. — ... Que l'on ne peut porter devant le président en référé une demande qui n'est qu'un incident d'une instance pendante devant le tribunal même ; que le tribunal saisi de la demande principale est seul compétent pour connaître de la demande incidente. — Pau, 27 déc. 1871, Cazaux, [S. 72.2.292, P. 72.1184, D. 76.2.161]

151. — ... Que, spécialement, lorsqu'une demande en nullité d'une saisie-exécution est pendante devant le tribunal de première instance, le président ne peut, en référé, ordonner la continuation des poursuites. — Liège, 7 août 1824, Beaugrand, [S. et P. chr.]

152. — ... Que le président du tribunal ne trouve, ni dans les dispositions de l'art. 558, C. proc. civ., ni dans les réserves par lui faites de statuer à nouveau en cas de difficulté, le pouvoir de mettre à néant, par une ordonnance de référé, une saisie-arrêt autorisée par une première ordonnance sur requête et *dont la validité a été soumise au tribunal par une demande régulière.* — Cass., 5 mars 1890, Von Hesse, [S. 90.1.481, P. 90.1.1138, D. 90.1.477]; — 1er juill. 1890, Thierrée, [S. et P. *ibid.*, D. 90.1.469]; — 24 févr. 1892, Lehmann, [S. et P. 92.1.144, D. 93.1.12]; — 5 mars 1895, Rémy-Launay, [S. et P. 95.1.168, D. 95.1.120] — Paris, 14 déc. 1892, Vezille, [S. et P. 94.2.31, D. 93.2.529] — Toulouse, 22 févr. 1893, Fos, [S. et P. 93 2 273]

153. — Spécialement, le juge des référés n'est pas compétent, en pareil cas, pour réduire les effets d'une saisie-arrêt pratiquée sur une pension mensuelle allouée à titre d'aliments, à un successible pendant la durée du séquestre mis sur les biens de la succession. — Toulouse, 22 févr. 1893, précité.

154. — Peu importe, d'ailleurs, que l'instance en validité ne soit pas liée entre les parties par une constitution d'avoué de la part de la partie saisie. — Cass., 5 mars et 1er juill. 1890, et 5 mars 1895, précités.

155. — La cour d'appel statuant en référé n'a pas plus de pouvoir à cet effet que le président du tribunal. — Cass., 16 déc. 1889, Malapert, [S. 90.1.481, P. 90.1.1138, D. 90.1.263] — Dès lors, si, devant la Cour d'appel saisie de l'appel d'une ordonnance de référé, on a formé une demande en dommages-intérêts en réparation du préjudice prétenduement causé par un acte abusif résultant de travaux présentant un caractère dangereux pour la solidité d'un mur mitoyen, cette demande est à bon droit déclarée non recevable à raison de ce que la même réclamation est comprise dans une demande déjà formée au principal par le même demandeur devant le tribunal civil. — Cass., 17 mars 1903, Mouret, [*Gaz. des Trib.*, 18 mars] — Orléans, 17 déc. 1901, même aff.

156. — Décidé encore que le président du tribunal, statuant en référé, ne peut, sans excès de pouvoir, rétracter l'ordonnance par laquelle il avait donné la permission de décrire et saisir les objets argués de contrefaçon; qu'il ne peut ainsi, par voie de conséquence, mettre à néant une saisie-contrefaçon, dont les effets ont été, par l'assignation en contrefaçon donnée au contrevenant, soumis au tribunal, seul compétent pour y statuer. — Cass., 31 mai 1886, Boussod, Valadon, [S. 89.1.371, P. 89.1.913, D. 87.1.59]

157. — Mais il a été jugé, en sens contraire, que le président du tribunal peut user de la faculté qu'il s'est réservée de modifier l'ordonnance par laquelle il a autorisé la saisie-arrêt, encore bien que le tribunal *soit saisi de l'instance en validité,* s'il n'est pas encore intervenu une décision du tribunal. — Alger, 7 nov. 1892, Jérôme, [S. et P. 94.2.31, D. 93.2.529]

158. — ... Qu'il peut, sur référé, rapporter sa première ordonnance, même après la demande en validité de la saisie, à moins toutefois que le débiteur n'ait renoncé, expressément ou implicitement, à demander la rétractation de l'ordonnance, soit en constituant avoué, soit en laissant écouler, depuis la saisie, un délai non justifié. — Paris, 15 déc. 1882, Varinot, Bernard et Sudron, [S. 83.2.151, P. 83.1.822, D. 83.2.97]; — 24 déc. 1885, Soc. gén., [S. 86.2.36, P. 86.1.216]; — 18 janv. 1886, Augny, [*Ibid.*]; — 19 févr. 1886, Cauderon, [S. 88.2 163, P. 88.1.867]

159. — ... Qu'il a compétence pour restreindre les effets de l'ordonnance autorisant la saisie d'objets argués de contrefaçon, bien que, antérieurement à l'assignation donnée devant le président à l'effet de faire restreindre l'autorisation de saisir, le saisi *ait été cité* en contrefaçon devant le tribunal civil. — Aix, 22 nov. 1894, Joie, [S. et P. 95.2.81, D. 96.2.330] — V. la note sous cet arrêt.

160. — ... Qu'il peut statuer au provisoire dans une affaire déjà portée et pendante devant le tribunal. Spécialement, lorsque des parties sont en instance sur le point de savoir si l'une a le droit de demander à l'autre une somme stipulée pour inexécution d'un contrat, le juge des référés peut ordonner provisoirement la continuation des poursuites commencées en vertu de cette stipulation. — Liège, 16 févr. 1813, Melotte, [S. et P. chr.]

161. — La doctrine est également divisée, mais elle tend visiblement à se rapprocher du second système. D'après M. Garsonnet, rien n'empêche de soumettre au juge des référés un différend qui se rattache à une instance déjà engagée sur le fond du débat. Ce moyen permettra au demandeur « d'arrêter sur-le-champ : 1° la saisie dont il demande en même temps la nullité au fond; 2° l'exécution du jugement définitif sur l'interprétation ou sur les effets duquel il est en instance; 3° celle du jugement en premier ressort ou par défaut contre lequel il a déjà interjeté appel ou formé opposition ». — Garsonnet, t. 7, § 1460, p. 264 et 265; Bertin, t. 2, n. 59, 172 et s.; Bazot, p. 247 et 313; Alfred Moreau, n. 336 et 389. — *Contrà*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 391; Chauveau, n. 2763 *bis;* Rodière, t. 2, p. 387.

162. — M. Albert Tissier estime que l'on ne peut voir un cas de litispendance dans le fait qu'il y a un procès suivi au principal. « Il y a en réalité, dit-il, deux instances indépendantes, puisque l'une s'occupe du provisoire, l'autre du fond ». — Notes sous Paris, 1er août 1890, [S. et P. 92.2.251]

163. — Quoi qu'il en soit, on ne peut que se rallier à la jurisprudence d'après laquelle la compétence du juge des référés doit être admise, si, une instance étant pendante devant le tribunal, un incident imprévu, d'une urgence extrême, et dont les juges du fond ne sont pas saisis, réclame une solution immédiate. — Pau, 18 juin 1894, précité.

164. — Par exemple, le juge des référés a le droit, au cours d'une instance en nullité d'un testament olographe, d'ordonner la reproduction photographique du testament attaqué. — Bordeaux, 7 janv. 1869, Rambaud, [S. 69.2.230, P. 69.982, D. 69.2.245] — Toulouse, 14 nov. 1892, Héritiers Ambialet, [S. et P. 93.2.36, D. 93.2.578]

165. — De même, au cours d'une instance en divorce, il peut, sur la demande de la femme, autoriser la saisie-arrêt des sommes et valeurs dépendant de la communauté, en vue de prévenir les abus que le mari pourrait commettre dans son administration. — Cass., 16 déc. 1889, Malapert, [S. 90.1.481, P. 90.1.1139, D. 90.1.263]

166. — Il peut aussi, avant comme après un jugement de séparation de corps, et en cas d'urgence, décider que les objets et valeurs inventoriés seront retirés des mains de l'époux qui en a la possession et confiés à la garde d'un tiers.

167. — Spécialement, lorsqu'au cours d'une instance en séparation de corps, le mari défendeur a, dans des conditions suspectes, réalisé des valeurs inventoriées de communauté constituant un placement de premier ordre, et lorsque, la demande en séparation de corps ayant été accueillie, il y a urgence à prendre des mesures pour empêcher le mari de faire disparaître avant la fin de la liquidation l'actif de la communauté désormais dissoute, le juge des référés peut ordonner à titre provisoire au mari de déposer à la Caisse des dépôts et consignations constituée séquestre, les titres inventoriés non vendus, ainsi que les fonds provenant des titres réalisés. — Cass., 10 juin 1898, Vanderbroucque, [S. et P. 99.1.20, P. 98.1.536]

§ 5. *Si le juge des référés peut statuer sur les dépens.*

168. — Que faut-il décider à l'égard des dépens du référé? Le juge a-t-il le pouvoir de statuer sur ce point? La question divise les auteurs et la jurisprudence. Dans un premier système, on décide que les ordonnances sur référé ne pouvant faire aucun préjudice au principal, il s'ensuit que le juge des référés est incompétent pour en adjuger les dépens; il doit les réserver pour y être statué par le juge du principal. — Rome, 3 oct. 1809, Sorbolhonghi, [S. et P. chr.] — Bourges, 30 août 1831, Pinet, [S. 33.2.433, P. chr.] — Douai, 12 avr. 1843, Durand, [S. 46.2.33, P. 46.1.417] — Riom, 12 nov. 1883, Delaplagne, [D.

85.2.64] — Bilhard, *Des référés*, n. 325; Garsonnet, t. 7, § 1471, p. 302, texte et note 29.

169. — Plusieurs auteurs, adoptant une pratique constamment suivie à Paris, distinguent : le juge des référés en première instance ne peut statuer sur la question des dépens; mais la cour, saisie de la connaissance du référé par voie de l'appel, peut condamner aux dépens. — Debelleyme, t. 2, p. 397; Chauveau, sur Carré, *Suppl.*, n. 748, quest. 2754 *ter;* Bioche, t. 5, v° *Référé*, n. 301; Rousseau et Laisney, t. 7, v° *Référé*, n. 224.

170. — Enfin, d'après d'autres auteurs et d'autres arrêts, la juridiction des référés est compétente pour statuer sur les dépens, soit en première instance, soit en appel. C'est ainsi qu'il a été décidé que le juge du référé a qualité pour en adjuger les dépens, et n'est pas tenu de les réserver pour y être statué lors de l'instance au principal. — Douai, 18 juin 1845, Berchon, [S. 46.2.34, P. 45.2.233, D. 45.4.447]

171. — ... Alors surtout qu'aucune instance n'est engagée au principal. — Bourges, 9 nov. 1870, Mengin, [S. 71.2.47, P. 71.266, D. 72.2.212]

172. — La cour d'Amiens s'est rangée à cette opinion en décidant qu'il appartient à toute juridiction de statuer sur les dépens faits devant elle; que, sans doute, en référé, il y a lieu le plus souvent de les réserver, mais qu'il peut aussi y avoir intérêt à statuer pour éviter dans l'avenir l'introduction d'une instance qui n'aurait pas d'autre objet; qu'il rentre donc dans le pouvoir, comme dans la mission du juge, particulièrement en appel, de décider dans quelle mesure et par qui les dépens seront supportés. — Amiens, 4 mars 1874, Bourçon, [S. 74.2.109, P. 74. 480, D. 76.2.48]

173. — Il semble que les considérations dont la cour d'Amiens s'est inspirée, soient des plus sérieuses et que la solution par elle adoptée doive être admise. Il serait étrange, en effet, que le juge compétent sur le référé fût incompétent sur les dépens, qui sont essentiellement l'accessoire de la demande, et que le juge du principal, qui peut être incompétent pour connaître du référé, devînt compétent pour en adjuger les dépens. Et puis, pour avoir réussi au principal, on peut avoir eu tort de résister, même provisoirement, à un titre exécutoire; or, n'y aurait-il pas, en ce cas, souveraine injustice à faire suivre aux frais du référé le sort des dépens adjugés au fond ? Car ce serait, par le résultat final, affranchir le rebelle des frais de sa rébellion. En outre, si les difficultés soulevées en état de référé se trouvent, après l'ordonnance du président, désormais aplanies, il faudra, au cas où la partie succombante refusera de payer les dépens, engager une instance au principal dans l'unique but de faire régler cette question de dépens; ce sera peut-être exposer cinq ou six fois plus de frais que n'en avait entraîné l'incident préparatoire. Bien plus, des cas pourront se présenter où il n'y aura pas même de fond à déférer au tribunal : par exemple, si l'on a incompétemment saisi la juridiction des référés. Comment procéder alors? Toutes ces conditions démontrent péremptoirement l'inconséquence du système contraire, et la nécessité de laisser à deux juridictions différentes, et indépendantes l'une de l'autre, le droit de se prononcer sur les dépens exposés devant elles, comme elles prononcent sur les questions mêmes. Il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'objection que l'on oppose consistant à dire que statuer sur les dépens, c'est préjudicier au principal. C'est inexact; le fond du procès n'en restera pas moins intact dans son intégralité. Cela est si vrai qu'il se peut, ainsi que nous venons de le dire, que la même personne succombe en référé, si notamment elle a saisi le juge du référé, alors que celui-ci était compétent pour statuer, et néanmoins réussisse au principal.

174. — C'est en ce sens que la Cour de cassation a tranché la question en décidant que l'arrêt qui statue en matière de référé peut valablement prononcer une condamnation aux dépens tant de première instance que d'appel contre une partie qui, soit en première instance, soit en appel, a mal à propos contesté la compétence du juge des référés. — Cass., 23 mars 1886, Dubois, [S. 86.1.357, P. 86.1.883, D. 86.1.408]

175. — M. Garsonnet (*loc. cit.*) s'est mépris en rapportant comme contraire à cette opinion un arrêt de la Cour de cassation du 6 août 1894, Patureau Miran, [D. 95.1.33] — Aux termes de cet arrêt, lorsque le juge des référés a ordonné une expertise préparatoire, vu l'urgence, et en réservant les dépens, il appartient au juge du principal de décider, d'après la sentence qu'il prononce, à qui ils doivent incomber. Mais de là on ne saurait conclure que, dans *tous les cas*, le juge du référé est tenu de réserver les dépens. Dans l'espèce jugée, cette réserve s'imposait par la nature même des choses et étant donné le caractère préparatoire de la mesure d'information ordonnée. Le tribunal lui-même, s'il avait prescrit une mesure de ce genre, n'aurait pas pu procéder autrement en rendant son jugement préparatoire.

176. — Il n'y a pas à distinguer, comme le fait la pratique adoptée à Paris, selon que l'instance en référé se produit devant le tribunal ou devant la cour d'appel. A la cour, comme en première instance, le juge est soumis aux mêmes règles de compétence; ces règles sont également applicables dans les deux cas, à moins d'une disposition légale qui vienne spécialement déroger aux principes généraux. Ainsi que le fait observer M. Bertin (t. 2, n. 264), « le motif tiré de ce que, à la cour, le provisoire peut devenir définitif, paraît peu concluant, parce que le provisoire devient également définitif en première instance lorsqu'il n'y a pas d'appel ». — Bazot, p. 382; Gérard, *Des référés sur placets*, p. 91 et s.; Bonfils, *Traité de procédure*, n. 1266; Rodière, t. 2, p. 391, note 1. — V. Bertin, t. 2, n. 262 et s.

177. — En admettant qu'il n'appartienne pas au juge des référés de statuer sur les dépens, les ordonnances de référé ayant presque toujours un caractère provisoire et ne devant jamais préjudicier au fond, on décide, même à Paris où la pratique est contraire sur les autres poursuites, qu'il en est autrement lorsqu'un texte spécial de loi attribue au président, statuant en référé, le pouvoir exceptionnel, comme en matière de délivrance de seconde grosse, de trancher un litige d'une façon définitive; dans ces conditions spéciales, le principe général de l'art. 130, C. proc. civ., aux termes duquel toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, doit recevoir son application. — Trib. civ. Seine, 21 oct. 1899, Palyart, [*Rec. Gaz. des Trib.*, février 1900, p. 168]

178. — Le projet de réforme du Code de procédure civile déposé, le 25 oct. 1898, par M. Sarrien, garde des Sceaux, dispose dans son art. 9, tit. 25, liv. 2 : « Le président peut, suivant les cas, statuer sur les dépens de l'ordonnance de référé et de la signification » (*Journ. off.*, doc. parl., Chambre, Annexe, n. 281, p. 198). L'Exposé des motifs de ce projet a soin de faire observer (p. 174) que cette disposition n'est que « l'application d'un principe du droit commun ».

179. — Il a été jugé, dans une espèce particulière, que lorsque, dans une instance en référé introduite par une congrégation pour obtenir sa réintégration dans les locaux d'une école par elle tenue, la commune n'a obtenu l'arrêté ministériel prescrivant la laïcisation qu'après l'ordonnance de référé et avant qu'il fût statué sur l'appel de cette ordonnance, les dépens de première instance doivent être laissés à la charge de la commune. — Dijon, 28 janv. 1891, Rebichon, [S. et P. 92.2.214, D. 92.2.246]

CHAPITRE III.

COMPÉTENCE EN MATIÈRE DE RÉFÉRÉ.

Section I.

Cas dans lesquels il y a lieu à référé.

180. — D'après les termes de l'art. 806, C. proc. civ., il y a lieu à référé dans deux situations distinctes : 1° toutes les fois que la solution à obtenir revêt un caractère d'urgence; 2° lorsqu'il s'agit de statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre ou d'un jugement. « L'emploi de cette forme particulière de procéder, dit excellemment M. Garsonnet, se justifie : dans le premier cas, par la nécessité d'une justice prompte et permanente, sans laquelle un droit menacé pourrait se perdre et un préjudice imminent devenir irréparable; dans le second cas, par le besoin d'assurer l'exécution immédiate sans laquelle le porteur d'un titre exécutoire, forcé de faire les frais d'un procès en règle, perdrait tout le profit de sa situation ». — Garsonnet, t. 7, § 1460, p. 261 et 262. — Bioche, n. 4; Favard de Langlade, v° *Référé*, n. 1; Debelleyme, t. 2, p. 3.

180 *bis*. — Dans le premier cas, la constatation du défaut d'urgence suffit à justifier l'incompétence du juge des référés. Ainsi lorsqu'il résulte des déclarations souveraines de la cour d'appel qu'une demande n'avait pas le caractère d'urgence exigé par la loi pour pouvoir faire usage de la procédure des référés, cette affirmation suffit pour justifier l'incompétence du juge des

référés, sans qu'il y ait lieu de rechercher si c'est à bon droit, comme l'ajoute la cour, qu'il a été décidé que la demande était de nature à préjudicier au principal. — Cass., 7 janv. 1903, Laffage, [*Gaz. des Trib.*, 14 janvier]

181. — On se demande si, dans la seconde hypothèse, l'admission du référé est, en outre, subordonnée à la condition de l'urgence. Les partisans de l'affirmative prétendent que l'art. 806 est mal rédigé, et que, s'il n'était pas besoin de l'urgence, l'art. 554, C. proc. civ., renvoyant au tribunal du lieu les difficultés élevées sur l'exécution des jugements et actes qui requièrent célérité, pour y être statué provisoirement, ferait double emploi avec l'art. 806, de telle sorte que le demandeur pourrait, à son gré, saisir soit le tribunal du lieu, soit le juge des référés. — Thomine-Desmazures, t. 2, p. 392; Chauveau, sur Carré, quest. 2754 *bis;* Boitard, t. 2, p. 440, n. 369; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1067; Bazot, p. 316 et s.

182. — Il ne suffit pas, dit-on, qu'il s'agisse de l'exécution d'un titre exécutoire pour que le juge des référés soit compétent pour statuer sur les difficultés auxquelles elle donne lieu; il faut encore qu'il y ait urgence. Lorsqu'il n'y a point urgence, c'est le cas de recourir au principe suivant lequel l'exécution d'un jugement appartient au tribunal qui l'a rendu, du moins en ce qui concerne les juridictions ordinaires. — Bonnier, *Eléments de procéd. civile*, t. 2, n. 1447; Bazot, p. 316 et s.

183. — En ce sens, il a été décidé que les difficultés relatives à l'exécution des jugements doivent être portées devant le tribunal qui a rendu le jugement; qu'on ne peut prendre la voie du référé, à moins qu'il n'y ait péril en la demeure, ou que de l'exécution puisse résulter un dommage irréparable. — Grenoble, 1er août 1842, Martinet, [S. 43.2.270, P. chr.]

184. — ... Que le juge des référés a le droit de prononcer par provision sur les difficultés qui s'élèvent sur les actes tendant à l'exécution des jugements et arrêts, et généralement sur tous les cas d'urgence. — Paris, 12 oct. 1837, Renaut, [S. 38.2.430, P. 37.2.526]

185. — La même solution résulte implicitement d'un arrêt de la Cour de cassation, aux termes duquel le juge des référés est compétent pour statuer provisoirement *en cas d'urgence* sur les difficultés relatives à l'exécution des arrêts, même infirmatifs. — Cass., 3 juill. 1889, Rambaud, [S. 90.1.465, P. 90.1.1111, D. 90.1.229]

186. — Le système contraire paraît cependant se recommander par les meilleures raisons. D'abord il est seul conforme aux termes de l'art. 806, dont le texte est formel et prévoit expressément les deux situations. Dès le moment où le législateur attribue au juge des référés la connaissance des difficultés relatives à l'exécution des titres exécutoires et des jugements *sans mentionner l'urgence*, c'est que, apparemment, cette condition n'est pas exigée. « Dans tous les cas d'urgence, *ou* lorsqu'il s'agit de statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement », dit le texte. A quoi bon mentionner ce second cas de référé, si l'urgence est toujours exigée? Le premier aurait suffit. Il ne saurait, d'ailleurs, être permis de méconnaître les dispositions d'une loi sous le prétexte que la rédaction en est vicieuse. En second lieu, l'Exposé des motifs laisse entendre que dans la pensée de l'orateur du Gouvernement, l'urgence, nécessaire dans la première hypothèse prévue par l'art. 806, ne l'est pas dans la seconde. D'autre part, il est bon, pour déjouer les expédients dilatoires que peut imaginer un débiteur récalcitrant, que toutes les questions d'exécution des actes exécutoires et des jugements soient rapidement jugées et les solutions promptement exécutées, et cela *dans tous les cas.* Enfin le texte de l'art. 554, C. proc. civ., ne fait nullement, ainsi qu'on le prétend, double emploi avec l'art. 806, car le juge des référés, nous l'avons vu *suprà*, n. 142 et s., n'ayant pas le pouvoir d'interpréter, même provisoirement, les actes produits, est tenu, dès qu'une question de cette nature vient à être soulevée, de renvoyer les parties au tribunal du lieu qui a seul qualité pour la trancher. De là il ressort que les deux articles précités conservent leur sphère d'application bien distincte. La question a été résolue en ce sens par la cour de Toulouse. « Attendu, est-il dit, dans l'arrêt, que, d'après le Code de procédure (art. 806), il n'y a pas seulement lieu à référé *en cas d'urgence*, mais encore en cas de *difficultés relatives à l'exécution d'un jugement* ». — Toulouse, 17 nov. 1902, Ménage, [*Gaz. des Trib. du Midi*, 30 avr. 1902] — *Sic*, Debelleyme, p. 12, n. 1, p. 13, n. 1, form. 12 et 13, p. 23 et s., form. 59 à 64, 67, 70, 76 et 153, p. 96, 106, 109, 117, 321 et s.; Thomine-Desmazures, t. 2, n. 942; Rodière, t. 2, p. 385; Bertin, t. 2, n. 93 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1460, p. 261 et 262. — V. encore *infrà*, n. 223.

187. — Nous devons examiner de façon distincte : 1° les cas d'urgence; 2° les cas où s'élèvent des difficultés sur l'exécution des actes et jugements.

§ 1. *Urgence.*

1° *Cas spécialement prévus par la loi.*

188. — Parmi les cas d'urgence donnant lieu à référé il en est que la loi même a expressément prévus. C'est ainsi qu'elle renvoie les parties à se pourvoir en référé : 1° Dans le cas où un notaire se refuse à délivrer soit la copie d'un acte non encore enregistré ou imparfait... (C. proc. civ., art. 843). — V. *suprà*, vis *Acte notarié*, n. 793 et *Copie de titres ou actes*, n. 191 et s.

189. — ... Soit une seconde grosse (C. proc. civ., art. 845). — V. *suprà*, v° *Grosses et expéditions*, n. 76 et s.

190. — Dans ces cas, le notaire devient partie au procès. Il doit donc être personnellement assigné comme le serait tout autre défendeur. Le référé ne s'introduit pas sur le procès-verbal, comme en matière de levée de scellés. — Bioche, n. 18.

191. — En vain le débiteur formulerait-il une opposition à la délivrance de la seconde grosse. En vain, par exemple, se prévaudrait-il de ce qu'il poursuit la nullité du titre; la remise de la seconde grosse ne devrait pas moins être faite, sauf à lui à former opposition aux actes d'exécution. — Bioche, n. 19.

192. — 2° Même solution si le refus de délivrer la seconde grosse émane d'un greffier (C. proc. civ., art. 854). — V. *suprà*, v° *Compulsoire*, n. 35.

193. — L'exception de libération proposée sur le référé relatif à la délivrance d'une seconde grosse n'oblige pas le président à renvoyer à l'audience en état de référé. Ce renvoi n'est que facultatif. — Pau, 31 août 1837, Raval, [S. 39.2.468, P. 39.1.518] — V. *suprà*, v° *Grosses et expéditions*, n. 79.

194. — Mais le juge des référés, saisi d'une demande tendante à la remise d'une grosse demeurée entre les mains d'un notaire, ne peut se borner à joindre cette demande, sans y statuer, avec une autre affaire engagée entre ce notaire et un tiers. Une telle décision est susceptible d'appel. — Angers, 15 juin 1848, Boulard, [S. 49.2.15, P. 49.1.341, D. 49.2.118]

195-196. — Remarquons d'ailleurs que, pour obtenir la délivrance d'une seconde grosse, il n'est pas fatalement besoin de recourir au référé. L'art. 844, C. proc. civ., donne au président du tribunal le pouvoir d'ordonner cette délivrance sur simple requête. Ce n'est qu'autant qu'il s'élève des difficultés sur l'exécution de l'ordonnance ainsi rendue que les parties, aux termes de l'art. 845, C. proc. civ., sont admises à se pourvoir en référé. — Bertin, t. 2, n. 1161 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1460, p. 263, note 10

197. — Jugé que, même depuis le Code de procédure civile (art. 846 et s.), le président du tribunal conserve le droit que lui a conféré l'art. 23, L. 25 vent. an II, d'autoriser par ordonnance et en dehors de tout litige les notaires à donner communication à des tiers intéressés de tous actes dont ces notaires sont dépositaires, et à leur en délivrer expédition. — Trib. Orléans, 6 mai 1872, Bureau de bienfaisance de Tavers, [S. 72.2.57, P. 72.254] — *Sic*, Bilhard, *Référés*, p. 142; Debelleyme, t. 1, n. 93; Rodière, *Compétence et procédure civile*, t. 2, p. 396; *Dict. du notariat*, v° *Compulsoire*, n. 7 et 8.

198. — Un acte notarié (par exemple un testament) resté inachevé par défaut d'aucune signature peut, selon les circonstances, constituer un acte imparfait dans le sens des art. 841 et s., C. proc. civ. Par suite, le président du tribunal civil peut ordonner en référé que le notaire qui a reçu cet acte et qui en est resté dépositaire en délivrera copie aux parties intéressées. — Cass., 28 avr. 1862, Bellencontre, [S. 62.1.492, P. 62.697, D. 62.1.239]

199. — La loi indique comme un second cas de référé celui où des difficultés s'élèvent sur la collation des copies ou expéditions en matière de compulsoire (C. proc. civ., art. 852). — V. Debelleyme, t. 2, p. 438; Garsonnet, t. 6, § 1425 et s. — V. *suprà*, v° *Compulsoire*, n. 71 et 72.

200. — En dehors du compulsoire, si la partie qui a requis la délivrance d'une grosse ou d'une expédition ne croit pas à la sincérité ou à l'exactitude de la copie qui lui a été remise, il en

est référé au président qui ordonne l'apport de la minute et procède à la vérification. — Debelleyme, t. 2, p. 384.

201. — Mais s'il s'agissait d'une demande à fin de remise de titres, le juge du référé ne serait plus compétent, parce que la demande est principale et définitive. D'ailleurs, l'ordonnance manquerait de sanction pénale, puisque le seul moyen de contraindre le détenteur au dessaisissement est une condamnation en dommages-intérêts par chaque jour de retard. Or nous avons vu qu'une condamnation de ce genre n'est pas possible en référé (V. *suprà*, n. 110 et s.). — Trib. Paris, 29 déc. 1828, [S. et P. chr.] — Debelleyme, t. 1, p. 408; Bioche, n. 23; Bertin, t. 2, n. 1196 et s.

202. — 3° Comme troisième cas de référé prévu par la loi, nous trouvons celui où une apposition de scellés rencontre des obstacles (C. proc. civ., art. 921). — V. *infrà*, v° *Scellés*. — Debelleyme, t. 2, p. 384 et s. — Que les difficultés s'élèvent avant l'apposition, ou bien au cours des opérations, le juge n'en est pas moins compétent. — V. Bertin, t. 2, n. 412 et s.; Garsonnet, t. 6, § 1239 et s.

203. — De même, il importe peu que la contestation porte sur le fond du droit, ou sur une simple question d'exécution. Ainsi, l'une des parties peut soutenir que l'autre est sans qualité pour requérir l'apposition (Debelleyme, *ibid.*, p. 387); ou que l'inventaire ayant été achevé sans contestation, il n'y a plus aucun intérêt à l'apposition des scellés (C. proc. civ., art. 923). — V. *infrà*, v° *Scellés*.

204. — Il y aura également lieu à référé si un tiers se prétend propriétaire du mobilier et représente soit le bail de l'appartement, soit un acte de cession des meubles. Ce sera, par exemple, une femme séparée de biens qui aura pris la location en son nom, ou à qui la liquidation aura attribué tout ou partie des meubles à valoir sur ses reprises. — Debelleyme, t. 2, p. 391 et s.; Bertin, t. 2, n. 431 et s., 572 et s.

205. — A supposer encore que le défunt ait convolé en secondes noces sans avoir liquidé la première communauté, et que les héritiers ou représentants de la première femme requérant l'apposition des scellés, la veuve en secondes noces ou les héritiers et représentants du défunt s'y opposent, le juge des référés pourra statuer. — Debelleyme, *ibid.*, p. 391 et s.

206. — Il connaîtra pareillement des difficultés relatives à l'apposition des scellés hors du domicile mortuaire, dans des ateliers ou des magasins, des entrepôts, dans une maison de campagne, ou chez un dépositaire. — Debelleyme, *loc. cit.*

207. — Parfois aussi, la discussion porte sur certains objets qu'une partie entend excepter de l'inventaire : en alléguant, par exemple, qu'ils sont compris dans un inventaire commencé, ou qu'ils sont nécessaires à l'usage des personnes habitant la maison mortuaire ; ou bien encore que leur nature ou leur volume ne permet pas de les placer sous les scellés. — Debelleyme, *loc. cit.*

208. — Au surplus, dans les cas urgents, l'art. 921 autorise le juge de paix qui procède à l'apposition à statuer d'abord par provision; sauf à en référer ultérieurement au président. — V. *infrà*, v° *Scellés*.

209. — Est-il besoin de rappeler que les mesures ordonnées par le président ne peuvent être que provisoires, et, en outre, qu'il ne peut suspendre l'exécution des titres et, par exemple, ordonner qu'il soit sursis à une apposition de scellés requise en vertu d'un jugement déclaratif de faillite. — Bruxelles, 14 avr. 1820, Duweltz, [S. et P. chr.]

210. — 4° On peut encore aller en référé lorsqu'il y a difficulté sur la levée des scellés. — V. *infrà*, v° *Scellés*.

211. — Un cas est notamment prévu par l'art. 928, C. proc. civ., celui où la levée des scellés est réclamée par l'une des parties. Cette levée est ou provisoire ou définitive, selon qu'il ne s'agit que de rechercher un testament, d'extraire des billets, des pièces, des sommes d'argent, etc., ou selon que la réclamation émane d'une partie justifiant de sa qualité de seul et unique héritier du défunt. — Debelleyme, t. 2, p. 402 et s., 220, n. 1 ; Bioche, n. 29; Bertin, t. 2, n. 488 et s.

212. — Il y aurait également lieu à ordonner en référé la levée anticipée des scellés qui serait requise par le propriétaire, à l'expiration du bail ou du congé, pour cause de réparation ou de travaux urgents, ou à défaut de meubles en quantité suffisante pour répondre des loyers, ou, enfin, par suite de la faillite du locataire si les syndics montraient de la négligence. — Debelleyme, *ibid.*, p. 406; Bertin, *loc. cit.*

213. — Le juge du référé est également compétent pour statuer sur les droits ou la qualité de la partie requérante, ou de celle qui se présente pour assister à la levée.

214. — ... Ou sur la forme des opérations : par exemple, sur la question de savoir si la levée se fera par description.

215. — 5° Le juge des référés est compétent dans le cas où des difficultés s'élèvent sur l'inventaire (C. proc. civ., art. 944). Telles sont les difficultés relatives à la qualité que prennent les parties. — Debelleyme, t. 2, p. 422; Bertin, t. 2, n. 603 et s. — V. *suprà*, v° *Inventaire*, n. 103 et s.

216. — ... A la désignation du notaire pour procéder aux opérations. — Orléans, 19 mai 1808, N..., [S. et P. chr.] — Rouen, 21 janv. 1879, Lévesque et Deslande, [S. 79.2.101, P. 79.459, D. 79.2.179] — Carré et Chauveau, quest. 2763; Bioche, n. 30; Garsonnet, t. 7, § 1460, p. 263, note 10. — V. *suprà*, v° *Inventaire*, n. 199 et s.

217. — ... A la suspension des opérations par suite de la découverte d'un testament contenant un legs universel, ou à titre universel, si le légataire n'est pas présent. — V. *suprà*, v° *Inventaire*, n. 370 et s.

218. — ... Au choix du gardien des papiers et effets de la succession. — Debelleyme, t. 2, p. 431 ; Bertin, t. 2, n. 651 et s.

219. — ... A l'administration de la succession ou de la communauté ou de certains objets en dépendant (C. proc. civ., art. 944). — V. *suprà*, v° *Inventaire*, n. 441 et s., et *infrà*, n. 338 et s.

220. — Les parties peuvent être en désaccord, par exemple, sur le congé des lieux occupés par le défunt (V. *infrà*, n. 284 et s.) sur la vente du mobilier ou des objets mobiliers sujets à dépérissement, sur la gestion ou la vente d'un fonds de commerce. — Trib. Paris (1re ch.), 26 juin 1841; (3e ch.), 30 sept. 1841 et 13 janv. 1842 — ... Ou sur la nécessité qu'il y a d'arrêter le compte d'un officier public, de payer une créance privilégiée, de toucher des débiteurs des sommes exigibles, de mettre des ouvriers dans une coupe, de constituer des gardes, de remettre des titres ou des papiers à des héritiers ou à des tiers, d'exercer des poursuites, de vendre des actions de l'Etat, de la Banque ou des compagnies industrielles. Dans toutes ces hypothèses, le juge des référés peut statuer provisoirement. — Debelleyme, t. 2, p. 441 et s.

221. — Il importe encore de recourir au président dans les différents cas énoncés ci-dessus si les parties se trouvent dans les délais pour faire inventaire et délibérer et ne veulent pas s'exposer à faire acte d'héritier.

222. — Jugé que le président est compétent pour commettre un administrateur à une succession, sur la réquisition faite au moment de la clôture du procès-verbal. — Rennes, 25 août 1814, N..., [S. et P. chr.]

223. — ... Que, jusqu'à la confection de l'inventaire d'une succession, il peut être statué en référé sur toutes les mesures provisoires qui intéressent la veuve, les héritiers, ou les créanciers; spécialement, qu'on a pu, en référé, proroger le délai pour faire inventaire, accorder successivement plusieurs provisions alimentaires à la veuve, et maintenir une distribution provisoire de deniers entre créanciers. — Paris, 11 fruct. an XIII, Happey, [S. et P. chr.] — Dans ces différentes espèces, la cause n'était pas urgente. Elle requérait célérité seulement (V. *infrà*, n. 246 et *suprà*, n. 186). — V. Carré et Chauveau, quest. 2762; Bioche, n. 59; Garsonnet, *loc. cit.*

224. — L'inventaire étant un acte essentiellement conservatoire, le juge des référés est compétent pour ordonner, en cas d'urgence, qu'il soit dressé à la requête de la partie la plus diligente, la question de savoir qui doit être responsable des objets inventoriés étant réservée au juge du principal. — Alger, 9 juin 1877, Ben Chimol, [S. 78.2.83, P. 78.358]

225. — 6° Dans le cas où des difficultés s'élèvent pendant ou après la vente d'un mobilier dépendant d'une succession, le juge des référés peut statuer (C. proc. civ., art. 948). — V. *infrà*, v° *Vente publique de meubles*. — Bertin, t. 2, n. 1019 et s.; Garsonnet, t. 6, § 1327.

226. — Ces difficultés ont trait tantôt à un meuble que le conseil de famille aurait destiné à l'usage du mineur et qui aurait cependant été compris par le tuteur au nombre des objets de la vente. Alors, le subrogé tuteur introduit un référé.

227. — ... Tantôt à la distraction des portraits de famille, des livres, des bijoux, des armes d'honneur, des manuscrits, et cela quand bien même la succession serait insolvable.

228. — ... Ou bien encore à la vente à crédit de certains objets à des héritiers dont les droits ne sont pas contestés. — Debelleyme, t. 2, p. 458.

229. — ... Ou à la réclamation faite par quelques-uns des héritiers de leur part en nature, alors que les autres insistent pour que la vente ait lieu afin de solder les créanciers.

230. — ... Ou à la revendication par un tiers de tel ou tel objet mobilier porté sur le catalogue de la vente. La voie du référé est ouverte pour empêcher que l'objet revendiqué ne soit mis aux enchères. — Mais ce recours ne sera utilement exercé qu'autant que le tiers aura le *jus in re*. En conséquence, un légataire n'ayant qu'un *jus ad rem* n'est pas fondé à s'opposer à la vente poursuivie par les créanciers de la succession, parce qu'il est de principe que l'on ne donne que ce que l'on a : « *Nulla intelliguntur bona nisi ære alieno deducto* ». — V. *suprà*, v° *Legs*, n. 671. — Il en est autrement à l'égard du donataire d'un objet mobilier dont le donataire se serait réservé l'usufruit.

231. — 7° La loi indique également comme cas de référé celui où le gardien d'une saisie demande à être déchargé de ses fonctions (C. proc. civ., art. 605 et 606). — V. *infrà*, v° *Saisie-exécution*.

232. — ... 8° Le cas de divorce et de séparation de corps. — V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, passim, et *infrà*, n. 381 et s.

233. — 9° Enfin une loi du 8 févr. 1902, portant modification de la loi du 15 juin 1872 sur les titres au porteur perdus ou volés, prévoit, dans son art. 17, un certain nombre de cas où le porteur d'un titre frappé d'opposition pourra en poursuivre la mainlevée devant le juge des référés. Cet article organise en même temps la procédure à suivre et édicte expressément que, « dans tous les cas où la mainlevée sera prononcée, le juge des référés aura le droit de statuer sur les dépens ». — V. *suprà*, n. 177 et s.

234. — Quand, au cours d'une distribution par contribution, le propriétaire à qui il est dû des loyers veut les toucher sans attendre le règlement définitif, il se pourvoit en référé non plus devant le président du tribunal, mais devant le juge-commissaire (C. proc. civ., art. 661). — V. *suprà*, v° *Distribution par contribution*, n. 338 et s. — Mais, à vrai dire, ce n'est pas là un cas d'application du référé. Il est plus exact de reconnaître que l'hypothèse dont s'occupe l'art. 661, C. proc. civ., rentre dans les pouvoirs spéciaux que la loi donne au juge commis pour présider à une distribution de deniers par contribution. — Garsonnet, t. 7, § 1460, p. 263, note 10. — V. *infrà*, n. 336.

2° Cas non spécialement prévus par la loi.

235. — Le Code de procédure civile n'a pas, comme l'édit de 1685, défini les circonstances constitutives de l'urgence, et ce n'est pas à cet édit que l'on doit recourir, puisqu'il se trouve abrogé par l'art. 1041, C. proc. civ., comme tous les autres règlements de procédure. — Merlin, *Rép.*, v° *Référé*; Boitard, *Leçons sur le Code de procédure*, t. 2, p. 440, n. 369; Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 271 et s.

236. — On remarquera même que la loi des 16-24 août 1790, organique des justices de paix, a attribué à cette juridiction la connaissance du plus grand nombre des cas prévus par l'édit. La loi du 25 mai 1838 a encore élargi les bases de celle des 16-24 août. — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 13.

237. — Sous l'empire du Code de procédure, le président du tribunal civil est compétent pour statuer en référé sur tous les cas d'urgence; et, avant l'abolition de l'arbitrage forcé, il n'y avait pas lieu d'exclure de sa compétence les difficultés entre associés qui étaient de nature à être portées devant arbitres. — Nancy, 6 juill. 1850, Villet de Collignon, [S. 51.2.15, P. 50.2.268, D. 51.2.112]

238. — Le juge des référés était compétent pour statuer au provisoire sur les difficultés qui s'élevaient sur des matières dont le principal appartenait à des arbitres forcés, encore bien que le tribunal arbitral eût été constitué entre les parties, alors d'ailleurs qu'il ne s'agissait pas d'un incident sur une difficulté pendante devant ce tribunal, mais d'une mesure de précaution sollicitée par l'une des parties avant même que les arbitres eussent été saisis du litige par des conclusions. — Douai, 20 janv. 1852, Portier, [S. 52.2.237, P. 52.2.167, D. 53.2.54]

239. — Il est évident d'un autre côté que les art. 606, 607, 661, 681, 734, 786, 829, 843, 845, 852, 921, 922, 944, 948, C. proc. civ., qui autorisent expressément la voie du référé, ne prévoient pas tous les cas d'urgence. — Bilhard, p. 25; Bioche, n. 15; Garsonnet, *loc. cit.*, t. 7, § 1460, p. 263.

240. — L'orateur du Gouvernement disait à propos de l'art. 806 : « Quelques personnes ont paru craindre qu'il fût facile d'abuser des cas d'urgence dont parle la première partie de l'article, et de faire porter, sous cette dénomination, à l'hôtel du président ou à l'audience des référés dont parle l'art. 807, des contestations qui devraient être portées à l'audience du tribunal. Nous croyons que cette inquiétude n'est pas fondée, et que sans rappeler la longue nomenclature des cas prévus par l'ordonnance de 1685, la loi s'explique assez clairement en n'attribuant à l'audience des référés que les cas d'urgence. Le discernement et la probité du président ou du juge délégué feront le reste ».

241. — Il est donc incontestable que les dispositions des articles précités sont spéciales, énonciatives et non pas limitatives. Aussi l'art. 806 se borne-t-il à généraliser la matière des référés. — Thomine-Desmazures, t. 2, p. 390; Boitard, t. 9, n. 370, p. 441; Carré et Chauveau, sur l'art. 806; Pigeau, sur l'art. 806; Garsonnet, *loc. cit.*

242. — L'art. 806, C. proc. civ., en disposant qu'il y a lieu à référé, en cas d'urgence, a abandonné à l'appréciation discrétionnaire du juge du référé les cas divers qui peuvent déterminer sa compétence. — Cass., 14 mars 1882, Ville de Marseille, [S. 82.1.341, P. 82.1.854, D. 82.1.241] — *Sic*, Debelleyme, *Ordonnance sur req. et sur réf.*, t. 1, p. 375; Bertin, *Idem*, t. 2, p. 52; Bazot, *Idem*, p. 234; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Référé*, n. 15; Carré et Chauveau, *Lois de la proc. civ.*, t. 6, p. 540; Rousseau et Laisney, *Dict. théor. et prat. de proc. civ.*, t. 7, v° *Référé*, n. 27; Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 271 et s.

243. — A cet égard, la déclaration du juge est souveraine, et échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Même arrêt. — Cass., 20 juill. 1882, Comm. de Sanilhac, [S. 85.1.58, P. 85.1.128, D. 83.1.161]; — 3 juill. 1889, Rambaud, [S. 90.1.465, P. 90.1.1111, D. 90.1.229] — Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 272, texte et note 9. — V. *suprà*, n. 180 *bis*.

244. — La cour d'appel peut seule réformer la déclaration du président sur ce point, s'il n'a statué qu'en premier ressort. — Garsonnet, *loc. cit.*, t. 7, § 1474. — V. aussi Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 491; Bilhard, p. 19; Boitard, t. 2, p. 440, n. 369; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Favard de Langlade, t. 4, p. 776; Bioche, n. 15.

245. — Il est évident qu'aujourd'hui, d'après les expressions générales de l'art. 806, *dans tous les cas d'urgence*, l'usage de la voie du référé peut s'étendre bien plus loin qu'autrefois; mais c'est ici qu'il convient d'essayer de fixer les idées sur l'application de cet article, afin d'empêcher qu'on ne s'expose à prendre cette voie dans des circonstances où il n'a pas été dans l'intention du législateur de l'ouvrir aux parties, et où il serait même contraire à leurs intérêts qu'elles la prissent.

246. — Il faut bien se garder de confondre deux choses qui sont très-distinctes, la célérité et l'urgence. Une cause exige célérité, mais elle ne fait pas pour cela l'objet d'un référé : la loi permet seulement d'abréger les délais (C. proc. civ., art. 72). L'urgence présuppose que, quelle que soit la brièveté du délai, le fait ne peut attendre la réunion de tous les membres du tribunal sans qu'il en résulte péril en la demeure. C'est alors seulement, sauf exceptions prévues par la loi (V. *suprà*, n. 223), que la voie du référé est ouverte; mais le magistrat chargé de l'application de l'art. 806 se tromperait souvent, il excéderait ses pouvoirs s'il ne prenait pas pour guides les dispositions particulières du Code de procédure et les règles antérieures : c'est là, et dans des cas semblables, que son attribution peut être circonscrite. — Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 271 et s. — V. *suprà*, n. 223.

247. — En un mot, cessation d'entraves, levée d'obstacles, aplanissement des difficultés sur l'exécution, sur des saisies, conservation d'un fait ou d'une chose sans lesquels l'action n'a plus d'intérêt, voilà ce qui peut faire l'objet d'une ordonnance de référé dans les matières qui ne sont pas réservées à la connaissance du juge de paix. Dans tous les cas autres que ceux qui sont déterminés par la loi, et où il s'agit d'un droit litigieux fondé sur des faits permanents, quelque célérité qu'exige la décision, c'est au tribunal à statuer, sur assignation à bref délai.

248. — Jugé que l'urgence doit être telle que le demandeur ne puisse attendre, sans danger, l'échéance d'une assignation, même à bref délai. — Rome, 6 juill. 1811, Veccia, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 11 mai 1825, N..., [S. et P. chr.]

249. — ... Qu'il ne peut y avoir lieu à référé lorsque le tribunal devant le président duquel ce référé est introduit est lui-même saisi de la contestation au fond, et a décidé qu'il n'y avait pas urgence. — Rennes, 10 nov. 1841, Lenoir, [P. 42.1.466] — V. *suprà*, n. 149 et s.

250. — ... Qu'il ne peut être ordonné en référé qu'il sera passé outre à un partage malgré l'opposition d'un créancier de l'un des copartageants, parce qu'il n'y a pas urgence. — Bourges, 28 janv. 1815, Mocquot, [S. et P. chr.]

251. — On ne saurait énumérer ici tous les cas si nombreux où les présidents, sollicités par la voie du référé, se sont reconnu ou vu reconnaître qualité, vu l'urgence, pour statuer sur les difficultés qui leur ont été soumises. Il est surtout impossible de prévoir tous ceux où leur intervention à l'avenir sera légitime. Pour donner une idée de l'étendue de leurs attributions, nous allons seulement parcourir, à titre d'exemples, quelques-unes des hypothèses que les auteurs examinent ou sur lesquelles la jurisprudence a été appelée à se prononcer.

252. — I. *Contestations entre propriétaires voisins.* — En cas d'urgence, le juge des référés est compétent pour ordonner la démolition et la reconstruction d'un mur mitoyen que l'un des propriétaires veut faire exhausser à l'effet de surélever sa maison, alors qu'il est constaté que le mur tel qu'il existe ne pourrait supporter les constructions projetées, et que d'ailleurs le propriétaire qui veut faire les constructions offre d'indemniser de tout dommage le propriétaire voisin et ses locataires. — Paris, 13 nov. 1862, Subersac, [P. 63.151]

252 bis. — Jugé, dans le même sens, que le juge des référés a qualité pour ordonner la suspension des travaux comportant qu'une construction soit appuyée sur un mur mitoyen et présentant un caractère dangereux; cette mesure ne peut d'ailleurs être provisoire et ne saurait engager le fond. — Cass., 17 mars 1903, Momet, [*Gaz. des Trib.*, 18 mars] — Orléans, 17 déc. 1901, même affaire.

253. — Mais le juge des référés n'est pas compétent pour connaître d'une demande tendant à faire estimer des dommages et prescrire des travaux de réparation, alors que cette demande ne présente pas le caractère d'urgence exigé par la loi. — Aix, 12 févr. 1858, Mirès, [S 59.2.375, P. 58.456, D. 59.2.41]

254. — Jugé encore que lorsque l'état d'enclave, résultant de l'impraticabilité d'un ancien passage, est allégué devant le juge des référés, celui-ci peut à raison de l'urgence, et en réservant les droits des parties, accorder un passage provisoire sur un chemin voisin, pour l'exploitation du fonds prétendu enclavé, si d'ailleurs il n'est ni justifié ni même allégué que l'insuffisance de l'ancien passage est imputable au propriétaire de ce fonds. — Cass., 10 avr. 1872, Comm. de Gutti di Vibario, [S. 72.1.389, P. 72.711, D. 73.1.12]

255. — Et alors même que le chemin sur lequel un passage a été ainsi réclamé appartient à une commune, l'autorité judiciaire et, en cas d'urgence, le juge des référés, n'en sont pas moins compétents pour statuer. — Même arrêt.

256. — D'une façon générale, le juge des référés est compétent en matière de contestations entre propriétaires voisins, à raison de dégradations, surcharges, percement de mur mitoyen, ouverture de portes, construction de cheminées, forges, fours, puits, fosses d'aisances, obstacles à l'écoulement des eaux, et autres faits semblables. — Debelleyme, *Form.*, n. 85, p. 140; Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 272; Bioche, v° *Référé*, n. 65; Bazot, p. 288 et s.

257. — ... Des mesures à prendre, en cas de démolition d'un bâtiment, pour faire observer les précautions nécessaires, constater les dommages éprouvés par les voisins. — Debelleyme, *Form.*, n. 87, p. 62.

258. — On peut, par voie de référé, demander la suspension, jusqu'à décision sur le fond, de travaux dont on pourrait ressentir un préjudice, et qu'un voisin ferait sur son propre héritage. Le juge des référés serait au contraire incompétent pour ordonner la suppression des travaux déjà exécutés. — Troplong, *Prescript.*, t. 1, n. 320 et s.

259. — II. *Contestations sur la propriété d'un immeuble. — Attribution de la possession provisoire.* — Le juge des référés se renferme dans la limite des pouvoirs qui lui appartiennent lorsque, après avoir ordonné la suspension, et non la destruction des travaux entrepris par une partie, il se borne à prescrire que les marches d'un escalier, enlevées par cette partie, seront provisoirement remises en place, pour permettre le libre accès du passage. — Cass., 23 mars 1886, Dubois, [S. 86.1.357, P. 86.1.883, D. 86.1.408] — Garsonnet, *loc. cit.*

260. — Décidé dans le même sens que le président est compétent pour connaître, par voie de référé, d'une demande tendant à être provisoirement rétabli dans la possession d'un cours d'eau nécessaire à une exploitation commerciale, et dont le possesseur a été privé au moyen d'un nouvel œuvre pratiqué, pendant la nuit, sur le fonds supérieur. — Rouen, 25 avr. 1826, Auzou, [S. et P. chr.]

261. — Mais le juge des référés serait incompétent pour ordonner la destruction de travaux déjà exécutés. — V. Troplong, *Prescription*, t. 1, n. 321 et 322.

262. — Ainsi un tribunal statuant en état de référé sur une action en dénonciation de nouvel œuvre ne peut prescrire que la suspension des travaux. Il n'est point compétent pour en ordonner la destruction : c'est là l'objet d'une action principale à suivre dans les formes ordinaires. — Bastia, 25 mars 1844, Buggio, [P. 44.2.259]

263. — La jouissance d'une chose indivise entre plusieurs copropriétaires est susceptible de donner naissance à des conflits qu'il est permis de faire trancher provisoirement devant la juridiction des référés. — V. *suprà*, v° *Indivision*, n. 79 et 82.

264. — III. *Difficultés entre propriétaires et architectes, entrepreneurs et ouvriers.* — Des motifs d'urgence autorisent le juge des référés à intervenir lorsqu'il s'agit d'abandon, de retard dans les travaux de construction de la part des architectes et ouvriers, lorsqu'il en résulte des dégradations dans les constructions, ou des retards dans l'entrée en jouissance du locataire. — Debelleyme, *Form.*, n. 86, p. 147; Garsonnet, *loc. cit.*; Bioche, v° *Référé*, n. 66.

265. — ... De l'emploi de mauvais matériaux, de constructions contraires aux règles de l'art.

266. — IV. *Difficultés entre patrons et employés.* — Le juge des référés intervient régulièrement entre patrons et employés, pour ordonner l'expulsion de ces derniers après la rupture ou l'expiration du contrat de travail : par exemple, pour ordonner le renvoi d'un caissier ou employé, quand il importe à celui au service de qui il se trouve d'être mis en possession immédiate d'objets, papiers, valeurs, etc. — Debelleyme, *Form.*, n. 68 et 69, p. 106 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 273.

267. — Décidé que le juge des référés peut ordonner l'expulsion d'un employé congédié par son patron avant tout règlement et paiement préalable d'une indemnité, alors même que le principe de l'indemnité aurait été posé par le contrat. — Paris, 28 juill. 1877, Bengel, [S. 78.2.85, P. 78.358] — V. Bertin, *Ordonnances de référé*, n. 819 et s.; Bazot, *Ordonnances sur requête et de référé*, p. 266 et s.

268. — Il en est ainsi surtout s'il y a mésintelligence entre le patron et son employé. — Même arrêt.

269. — Spécialement, le greffier en chef d'une cour d'appel ou d'un tribunal pouvant révoquer son commis-greffier assermenté (V. *suprà*, v° *Greffe-Greffier*), le juge des référés est compétent, s'il y a urgence, à raison de l'état d'hostilité qui existe entre le greffier et le commis révoqué, lequel refuse de cesser ses fonctions, pour ordonner provisoirement son expulsion. — Trib. Châlon-sur-Saône (aud. des référés), 6 mai 1887, Ducel, [S. 87.2.222, P. 87.1.1116, D. 87.3.96] — Debelleyme, *op. cit.*, t. 2, p. 147; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, t. 7, v° *Référé*, n. 112 et s.; Garsonnet, *loc. cit.*; Dutruc, *Supplém. aux lois de la proc.*; Carré et Chauveau, t. 3, v° *Référé*, n. 118.

270. — Mais lorsqu'il existe entre le maître ou le patron, et le domestique ou l'employé, un contrat réglant les conditions et la durée du service, le juge des référés est incompétent, alors d'ailleurs qu'il n'y a pas urgence pour ordonner l'expulsion du domestique ou de l'employé dont le maître est mécontent, l'interprétation du contrat et l'appréciation des motifs de résolution ne pouvant appartenir qu'au juge du principal. — Paris, 1er févr. 1873, Souliac, [S. 73.2.87, P. 73.444, D. 73.2.166]

271. — Le juge des référés ne pourrait non plus prononcer la révocation d'un gérant dont l'administration est critiquée, ni ordonner l'expulsion d'un associé. — Bioche, n. 209 et 210.

272. — V. *Difficultés entre propriétaires et locataires ou fermiers. — Expulsion des lieux loués.* — Le juge des référés est compétent, vu l'urgence, lorsqu'il s'agit de l'apposition d'écriteaux après congé, afin que le propriétaire n'éprouve pas de préjudice dans la location de sa maison. — Debelleyme, *Form.*, n. 51, p. 82.

273. — ... De visite de lieux après congé, dans l'intérêt du propriétaire. — Debelleyme, *Form.*, n. 52, p. 83.

274. — ... De l'état de lieux avant l'entrée en jouissance; il y a urgence, lorsque l'incident surgit au moment de la prise de possession, car le temps manque pour saisir le tribunal. C'est d'ailleurs une mesure conservatoire. — Bioche, n. 51 ; Debelleyme, *Form.*, n. 74, p. 114.

275. — ... Et même après l'entrée en jouissance, si des dégradations sont commises, si des changements sont apportés à la destination des lieux, etc.

276. — ... Des travaux nécessaires pour l'entrée en jouissance. — Debelleyme, *Form.*, n. 75, p. 114.

277. — ... Et même, s'il y a urgence, de ceux à la charge du propriétaire, pendant la durée du bail. — Debelleyme, *Form.*, n. 78, p. 120.

278. — Quant aux réparations locatives, elles sont de la compétence du juge de paix. — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 874 et s.

279. — ... De la pose d'une enseigne, si le bail en a déterminé les conditions; ou, à défaut de bail, si l'usage est constant et l'urgence établie. — Debelleyme, t. 2, p. 288.

280. — ... Du mode de jouissance d'une cour commune, d'un escalier d'honneur.

281. — ... Du service des concierges, de l'éclairage des corridors et escaliers.

282. — ... De travaux du propriétaire troublant la jouissance du locataire.

283. — ... *Vice versâ*, de travaux du locataire qui nuisent au propriétaire, en supposant toujours le péril démontré.

284. — Est-il de la compétence du juge des référés d'ordonner l'expulsion d'un locataire? Cette question, ainsi que la détermination des pouvoirs du juge des référés en cette matière, donne lieu à des difficultés assez délicates. En Belgique, la loi du 25 mars 1876, sur la compétence (V. de Paepe, *Ét. sur la compét. civ.*, t. 1, n. 31 et s.), a réglé cette question. Mais, chez nous, aucun texte ne l'a prévue, et la jurisprudence reste hésitante sur plusieurs points importants. Nous allons passer en revue plusieurs décisions rendues à cet égard et indiquer quel paraît être l'état actuel de la jurisprudence sur les principales difficultés susceptibles de se poser, soit en ce qui touche la démarcation de la compétence du juge des référés d'avec celle du juge de paix, soit en ce qui a trait à la détermination des cas où le juge des référés peut, vu l'urgence, ordonner l'expulsion, soit enfin en ce qui concerne la compétence du juge des référés pour ordonner les mesures accessoires de séquestre ou de vente des meubles du locataire.

285. — Tout d'abord, le juge des référés n'a pas à intervenir dans les cas qui sont de la compétence du juge de paix d'après les lois des 25 mai 1838 et 2 mai 1855. On sait que, d'après l'art. 3, L. 25 mai 1838, modifié par la loi du 2 mai 1855, le juge de paix connaît « des actions en paiement de loyers ou fermages, des congés, des demandes en résiliation de baux fondées sur le seul défaut de paiement des loyers ou fermages, des expulsions de lieux et des demandes en validité de saisie-gagerie, le tout lorsque les locations verbales ou par écrit n'excèdent pas annuellement 400 fr. ». Il est difficile, en présence de ce texte, de soutenir que le juge des référés puisse être compétent pour ordonner l'expulsion dans les cas qui doivent être au principal soumis au juge de paix. D'ailleurs, on ne peut confier à un juge hiérarchiquement supérieur au juge du principal le soin de statuer sur les mesures provisoires ou urgentes qu'il convient d'ordonner : il ne serait pas logique que, le président s'étant prononcé provisoirement, vu l'urgence, son ordonnance fût plus tard exposée à être contredite par le juge de paix. Celui-ci peut, du reste, trancher avec toute la célérité possible la question d'expulsion d'un locataire. Il est placé près des justiciables, et l'art. 6, C. proc. civ., lui permet de faire citer même d'heure à heure. On peut donc conclure que le juge des référés ne doit pas être saisi au provisoire dans les cas où c'est le juge de paix qui doit l'être au principal. — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 990 et s.

286. — Il a été décidé, en vertu de ces principes, que le juge de paix est compétent, à l'exclusion du juge des référés, pour ordonner l'expulsion d'un locataire qui occupe les lieux en vertu d'un bail verbal ou écrit, alors que la location annuelle est inférieure à 400 fr. — Paris, 14 nov. 1884, en sous-note sous Paris, 1er août 1890, Chauveau, 21 janv. 1891, Chartier, et 18 juin 1891, Romagny, [S. et P. 92.2.249, D. 86.2.80] — Chambéry, 15 déc. 1885, X..., [S. et P. *Ibid.*] — V. aussi Cass., 18 déc. 1872, Boisgelin, [S. 73.1.153, P. 73.306, D. 73.1.129] — *Sic*, Tailliar, *Dict. de législ. et de jurispr. concernant les aubergistes, propr. et locat.*, etc., v° *Référés*, n. 7; Gérard, *Référés sur placets*, p. 250; Albert Tissier, en note sous Paris, 1er août 1890, précité.

287. — Mais, lorsque le juge de paix cesse d'être compétent au principal, le juge des référés reprend toute compétence au provisoire. Le tribunal civil devant être saisi du litige au fond, c'est au président en référé à statuer sur le cas d'urgence. C'est ainsi que le juge des référés est compétent (à l'exclusion du juge de paix) pour ordonner l'expulsion d'un locataire, s'il s'agit d'une occupation de fait sans aucun bail verbal ni écrit. — Chambéry, 15 déc. 1885, en note sous Paris, 1er août 1890, Chauveau, [S. et P. 92.2.249, et la note de M. Alb. Tissier] — Paris, 21 janv. 1891, Chartier, [*ibid.*]

288. — Il en est ainsi, alors même que l'occupant aurait introduit contre le propriétaire une instance tendant à la reconnaissance d'une promesse de bail qu'il prétendrait lui avoir été faite; le juge des référés n'en est pas moins compétent pour ordonner l'expulsion. — Paris, 21 janv. 1891, précité.

289. — Jugé, également, que le juge de paix n'a pas compétence pour ordonner l'expulsion des lieux d'une personne, alors qu'il n'existe pas de contrat de bail, et que la personne en question reconnaît devant le juge que des pourparlers engagés en vue d'un bail n'ont pas abouti; que l'expulsion, en ce cas, peut être ordonnée par le juge des référés. — Cass., 23 oct. 1888, Regeard, [S. 91.1.155, P. 91.1.371, D. 89.1.190]

290. — Le juge des référés est encore compétent (à l'exclusion du juge de paix) si, au principal, le litige porte sur la nature du bail et ses conséquences au point de vue de la tacite reconduction; le litige étant au fond de la compétence du tribunal, le juge des référés est compétent pour statuer au provisoire. — Paris, 1er août 1890, précité. — Dans des cas pareils, le juge de paix ne peut connaître des difficultés qui s'élèvent, et qui, au principal, ne peuvent être tranchées que par le tribunal civil.

291. — Après avoir déterminé les limites de la compétence du juge de paix, il faut se demander, le tribunal civil étant compétent au principal, dans quels cas le juge des référés peut, provisoirement et vu l'urgence, ordonner l'expulsion d'un locataire. Au premier abord, il peut paraître que l'expulsion du locataire est une mesure définitive, qui comme telle excède les pouvoirs du juge de référé, lequel doit statuer seulement au provisoire en réservant le principal (C. civ., art. 806, 809); c'est la doctrine qu'avait soutenue M. l'avocat général Sallé devant la cour de Paris en 1867. Mais ce n'est là qu'une apparence trompeuse et contraire à la vérité juridique. Comme l'a expliqué M. Tissier dans sa note précitée, si le juge des référés ne peut statuer au fond ni toucher au principal, il peut prendre, à titre provisoire, des mesures commandées par l'urgence; ces mesures eussent-elles des conséquences définitives, elles demeurent provisoires en ce sens qu'on n'en tiendra pas compte dans la décision sur le fond (V. *suprà*, n. 33 et s.). C'est ainsi que le juge des référés peut, à titre provisoire, ordonner l'expulsion d'un locataire.

292. — « L'expulsion prescrite par le juge des référés à titre provisoire, dit Bertin (*Ordonn. sur req. et référ.*, t. 2, n. 874), cessera de produire ses effets le jour où il sera statué par la juridiction appelée à en connaître, soit par suite d'un appel de l'ordonnance, soit par la décision du tribunal sur le fond du droit; donc l'expulsion ordonnée par le président du tribunal n'est pas définitive ». De même, M. Bazot (*Ordonn. sur req. et ordonn. de référé*, p. 253 et s.), après s'être posé la question de savoir si l'expulsion est une mesure provisoire ou définitive, répond en ces termes à la question : « La législation belge, qui a, comme la nôtre, la juridiction des référés, organisée d'après les mêmes principes, offre à cet égard une disposition fort nette. » L'art. 2, L. 5 oct. 1833 (reproduit par la loi du 25 mars 1876; V. Moreau, *De la juridict. des référés*, n. 322), est ainsi conçu : « Lorsque le juge de paix n'est pas compétent pour en connaître, la demande en expulsion, soit pour cause d'expiration de bail, soit pour défaut de paiement, pourra être portée directement en référé devant le président du tribunal, qui statuera provisoirement sur la demande, sans préjudicier au principal... » Cette disposition ne se rencontre pas dans nos Codes, mais, ajoute M. Bazot, « elle prouve tout au moins que cette mesure de l'expulsion n'a pas de sa nature les effets définitifs qu'on lui sup-

pose nécessairement. La loi belge faisant elle aussi la distinction entre le principal et le provisoire, et permettant au juge des référés de statuer provisoirement sur la demande d'expulsion, c'est donc que cette décision ne préjudicie pas au principal, et malgré son énergie conserve encore son caractère provisoire ». Et M. Bazot conclut sur ce point que « la mesure de l'expulsion n'est pas une mesure définitive; car, si le bail est maintenu sur l'action principale, le preneur provisoirement expulsé rentrera en possession ». — V. sur le principe, la note de M. Labbé sous Paris, 7 févr. 1873, 11 mai 1874 et 2 mars 1875, [S. 76.2.313, P. 76.1227]; le rapport de M. le conseiller Gouget, sous Cass., 17 févr. 1874, [S. 74.1.245, P. 74.631]; Gérard, *op. cit.*, p. 116 et s.; Alfred Moreau, *De la juridict. des référés*, n. 321 et s.

293. — Il a été formellement jugé par la Cour de cassation que le juge des référés qui ordonne « vu l'urgence » l'expulsion des lieux dans un délai déterminé, ne fait pas préjudice au principal. — Cass., 23 oct. 1888, précité.

294. — Le juge n'ayant d'autre règle à suivre que celle de l'urgence, il est utile de rappeler les cas dans lesquels la jurisprudence a eu à statuer sur le droit d'expulsion, et voir comment elle a décidé.

295. — *a*) Il n'y a d'abord aucune difficulté à admettre le droit pour le juge des référés d'ordonner l'expulsion de celui qui occupe une maison sans bail verbal ou écrit. — V. *supra*, n. 287 et s.

296. — *b*) Le droit d'expulsion est plus douteux s'il s'agit d'un locataire à qui l'on reproche de détourner les lieux loués de leur destination, et, par exemple, — c'est l'hypothèse qui s'est présentée le plus fréquemment, — de les exploiter contrairement à leur destination. Le locataire encourt évidemment la résiliation, aux termes des art. 1728, 1729, 1741, C. civ. Mais peut-on provisoirement ordonner son expulsion? Il nous semble que la question d'urgence est la seule qui soit à apprécier. Mais il faut reconnaître qu'en cette hypothèse, la jurisprudence paraît hésiter sur le principe même du pouvoir du juge des référés. — Albert Tissier, note sous Paris, 1er août 1890, [S. et P. 92 2.249]

297. — Dans le sens de l'affirmative, il a été décidé que le juge des référés est compétent pour ordonner l'expulsion d'un locataire qui exploite les lieux loués d'une façon scandaleuse. — Paris, 15 janv. 1878 (*Bulletin de la Cour de Paris*, année 1878, p. 2); — 8 févr. 1883, Legros, [S. 84.2.68, P. 84.1.407, D. 84.2. 32] — Debelleyme, *op. cit.*, t. 2, p. 150; Bazot, *op. cit.*, p. 259; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, v° *Référé*, n. 97. — V. aussi Tailliar, *op. et verb. cit.*, n. 3; Gérard, *op. cit.*, p. 117; Moreau, *op. cit.*, n. 327; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, t. 7, v° *Référé*, n. 97.

298. — ... Que si l'expulsion d'un locataire, qui occupe les lieux loués en vertu d'un bail, peut être ordonnée par le juge des référés, cette mesure doit être motivée par des circonstances exceptionnelles où le séjour du locataire dans les lieux loués est devenu une cause de trouble et de scandale. — Paris, 8 mai 1895, Plaisant, [S. et P. 95.2.208, D. 95.2.338]

299. — Cet arrêt paraît restreindre la compétence du juge des référés, pour ordonner l'expulsion, à la seule hypothèse où le séjour du locataire dans les lieux loués est une cause de trouble et de scandale; mais une telle restriction ne saurait être admise.

300. — Décidé, en sens contraire, que lorsque le locataire use des lieux loués dans des conditions qui portent atteinte à la morale et à l'ordre public, le juge des référés est seulement compétent pour prescrire, en cas d'urgence, des mesures propres à faire cesser le scandale, par exemple pour ordonner l'expulsion de femmes de mauvaise vie introduites dans la maison louée. — Paris, 27 août 1878, Pinsoye, [S. 79.2.16, P. 79.103] — Dutruc, *Suppl.* aux *Lois de la procédure*, de Carré et Chauveau, t. 3, v° *Référé*, n. 92 *bis*.

301. — ... Qu'il excède sa compétence lorsqu'il prescrit des mesures entraînant implicitement la résiliation du bail, telles que l'expulsion du locataire, la séquestration du mobilier et la reprise de possession des lieux par le propriétaire. — Même arrêt.

302. — Il est certain que, en cette matière, le juge du référé ne peut être saisi qu'en cas d'urgence, et seulement s'il s'agit de l'application d'un titre clair et certain, ou d'une difficulté d'exécution. — Ainsi, ce juge est incompétent pour connaître de l'interprétation des clauses d'un bail et déterminer les droits des parties, alors surtout qu'il n'y a pas urgence. — Rouen, 3 mars 1880, Rias, [S. 80.2.334, P. 80.1242, D. 80.2.135] — V. sur le principe, Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Référé*, n. 192; Bazot, *Ordonn. sur req. et sur réf.*, p. 338; Bertin, *Id.*, t. 2, n. 181; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, t. 7, v° *Référé*, n. 167. — Sur le droit d'interpréter les actes, V. *suprà*, n. 142 et s.

303. — Spécialement, lorsqu'en vertu d'une clause du bail qui l'autorise à changer la distribution des lieux loués, le fermier d'un établissement de bains a fait une salle de billard d'un vestibule donnant accès dans un salon dont le bailleur s'était réservé l'usage à certains jours, le juge du référé ne peut ordonner que ce vestibule reprendra son ancienne destination pour l'exercice des droits passagers du bailleur : ce serait là interpréter l'acte et préjuger le fond du litige. — Même arrêt.

304. — *c*) La jurisprudence et la doctrine sont d'accord pour admettre, à la différence de la loi belge, que l'expulsion peut être ordonnée par le juge des référés lorsque le locataire ne garnit pas les lieux loués de meubles suffisants. L'art. 1752, C. civ., permet en effet d'ordonner l'expulsion en pareil cas; mais il ne dit pas quel sera le juge qui aura pouvoir de le faire. S'il y a urgence, on ne voit pas pourquoi le juge des référés ne pourrait pas rendre une pareille décision. — Albert Tissier, *loc. cit.*

305. — Ainsi jugé que le juge des référés est compétent pour ordonner l'expulsion d'un locataire qui est en retard de payer son loyer et qui n'a pas garni les lieux de meubles suffisants. — Paris, 21 avr. 1860, Augustine, [S. 62.2.164, P. 61.1176, D. 60.2.110]; — 12 janv. 1867, Girardeau, [S. 67.2.36, P. 67.204]

306. — ... Que, faute par le locataire de garnir les lieux loués d'un mobilier suffisant, le juge des référés est valablement saisi de la demande en résiliation de bail. — Orléans, 23 mars 1892 (sol. impl.), Dubreuil, [S. et P. 93.2.257, D. 93.2. 262]

307. — ... Qu'il peut également ordonner l'expulsion d'un locataire qui, bien que n'étant débiteur d'aucun terme de loyer, ne garnit pas les lieux loués de meubles suffisants pour garantir l'exécution du bail. — Bordeaux, 26 juill. 1888, en sous-note sous Paris, 1er août 1890, Chauveau, [S. et P. 92.2. 249] — *Sic*, Debelleyme, *Ord. sur req. et réf.*, t. 2, p. 134; Bertin, *Ord. sur req. et sur ref.*, t. 2, n. 809; Bazot, *op. cit.*, p. 254; Gérard, *op. cit.*, p. 116; Moreau, *op. cit.*, n. 327; Rousseau et Laisney, *op. et verb. cit.*, n. 89; Dutruc, *op. et verb. cit.*, n. 85; Guillouard, *Tr. du louage*, 2e éd., t. 2, n. 467; Tailliar, *op. et verb. cit.*, n. 3; Agnel, *Code des propr. et loc.*, 6e éd., par M. Carré, n. 1130. — V. pour le bail à ferme, Paris, 10 déc. 1851, Brunet, [S. 52.2.192, P. 52.1.184, D. 53.2.16] — Guillouard, *op. cit.*, t. 2, n. 517.

308. — Jugé cependant que le locataire d'un moulin à vent qui ne garnit pas les lieux de meubles suffisants, doit être assigné en résiliation de bail, mais non en expulsion de lieux par voie de référé. — Paris, 9 juill. 1833, Blard, [S. et P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 2754 *ter*.

309. — Dans tous les cas, le juge des référés ne peut interdire au locataire d'enlever, pendant la durée du bail, tous objets quelconques dans les lieux loués, alors qu'aucun motif d'urgence ne saurait être invoqué par le bailleur. — Agen, 25 juill. 1866, Cortade, [S. 67.2.47, P. 67.222]

310. — L'expulsion peut encore être ordonnée en référé lorsque le bail a pris fin par suite de la loi, ou par suite de la convention des parties, et qu'un congé, s'il était nécessaire, a été valablement donné. — Albert Tissier, *loc. cit.*

311. — Décidé, en conséquence, que le juge des référés est compétent pour ordonner, en fin de bail, l'expulsion d'un locataire qui a reçu un congé dont la régularité n'est pas contestée. — Grenoble, 4 nov. 1891, Pachot, [S. et P. 92.2.268] — ... Que le juge des référés est compétent pour ordonner l'expulsion du locataire auquel un congé a été régulièrement donné. — V. Paris, 8 mars 1870, Comp. des Omnibus, [S. 70.2.101, P. 70.447, D. 70.2.63] — V. la note de M. Tissier, § 2, sous Paris, 1er août 1890, 21 janv. et 18 juin 1891, [S. et P. 92.2.249]

312. — ... Qu'il est compétent, en cas d'urgence, pour connaître par provision d'un congé donné à un locataire et pour ordonner l'expulsion de ce locataire, surtout si ce dernier a négligé de se pourvoir au principal en nullité du congé. — Paris, 8 mars 1870, précité. — V. en ce sens, Cass., 18 avr. 1882, Soc. gén. d'imprimerie et de librairie, [S. 83.1.254, P. 83.1.615, D. 83. 1.263] — *Sic*, Bertin, *op. cit.*, t. 2, n. 800; Gérard, *op. cit.*, p. 115 et 118; Rousseau et Laisney, *op. et v° cit.*, n. 101 et s.

313. — On décide à l'inverse qu'il ne peut en être ainsi

lorsque le congé est contesté. — V. Paris, 18 sept. 1872, Sisos, [S. 72.2.187, P. 72.802, D. 73.5.392] — V. les autorités citées dans la note de M. Tissier. § 2, précitée. — Bertin, *op. cit.*, t. 2, n. 799; Tailliar, *op. et v° cit.*, n. 7; Moreau, *op. cit.*, n. 334; Gérard, *op. cit.*, p. 119; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

314. — Ainsi, lorsqu'il y a une instance pendante entre le locataire et le propriétaire sur la validité d'un congé donné par ce dernier, le juge des référés est incompétent pour ordonner le dépôt entre les mains du concierge de la clef de l'appartement, afin de permettre de le montrer aux visiteurs, une pareille décision préjugeant le fond même du débat. — Paris, 18 sept. 1872, précité. — V. Debelleyme, *Ordonn. sur requêtes et référés*, t. 2, p. 121. — Sur le principe que le locataire congédié doit remettre les clefs au propriétaire ou à son représentant, V. Rolland de Villargues, *Rép. du notariat*, v° *Congé*, n. 28; Agnel, *Code man. des propr. et locataires*, n. 430 et s., 901.

315. — Il ne faut pas appliquer cette seconde règle d'une façon absolue. Sans doute, le juge du référé ne peut se prononcer sur la validité du congé, mais, s'il lui paraît que la contestation est sans portée et que l'urgence exige un prompt déguerpissement, le juge peut, au provisoire et en réservant le fond, ordonner l'expulsion du locataire dont le bail est expiré. — V. en ce sens, Paris, 8 mars 1870, précité. — Albert Tissier, *loc. cit.*

316. — En conséquence, le juge du référé est compétent pour ordonner l'expulsion immédiate du locataire dont le bail a pris fin, bien que ce locataire soulève une difficulté qui touche au fond du droit (dans l'espèce, une difficulté relative à l'expiration du bail), s'il est démontré que cette contestation n'est pas sérieuse, et que notamment il résulte des pièces émanées de lui qu'il a reconnu que la durée du bail avait été fixée entre les parties. — Cass., 4 janv. 1898, Goldstadt, [S. et P. 99.1.441]

317. — Lorsque, entre le propriétaire et son locataire, il n'existe aucun bail écrit fixant les conditions de la location sur lesquelles s'élève entre eux une contestation d'ailleurs sérieuse, il ne saurait appartenir à une cour d'appel, statuant en référé, de tirer, soit des documents produits, soit des circonstances de la cause, documents et circonstances dont la Cour de cassation n'a été mise à même de connaître ni la nature, ni la portée, la preuve qu'il s'agissait, dans l'espèce, d'une location à terme fixe ne comportant pas la nécessité d'un congé, et d'ordonner, par suite, l'échéance qu'elle déclare avoir été stipulée étant dépassée, l'expulsion immédiate du locataire; une pareille décision portant préjudice au principal. — Cass., 15 janv. 1894, Goldstadt, [S. et P. 98.1.163, D 94.1.396]

318. — L'hypothèse la plus délicate est celle du défaut de paiement des loyers ou fermages échus. M. Bazot (*op. cit.*, p. 255) conteste qu'on puisse, en pareil cas, permettre au juge du référé d'ordonner l'expulsion. Il y a là, suivant lui, la violation d'une clause du bail; cette violation ne peut être appréciée que par le juge du fond; c'est à lui seul qu'il appartient de décider si la résiliation a été encourue.

319. — La jurisprudence est hésitante et quelque peu contradictoire. D'une part, plusieurs arrêts et de nombreux auteurs admettent en principe que, s'il y a urgence à ce que le bailleur reprenne possession des lieux loués, l'expulsion peut être provisoirement ordonnée. — V. en ce sens Paris, 21 avr. 1860, précité; — 12 janv. 1867, précité. — Debelleyme, t. 2, p. 137 et s.; Bioche, v° *Expulsion de lieux*, n. 12 et s. — V. aussi Gérard, *op. cit.*, p. 117; Tailliar, *op. et v° cit.*, n. 3.

320. — D'un autre côté, on a décidé que, au cas de bail écrit, le juge des référés, compétent pour ordonner la vérification et la constatation des faits que le bailleur reproche au locataire, tels que la dégradation et l'abandon des lieux loués, est incompétent pour ordonner, après la vérification desdits faits, l'expulsion du locataire. — Paris, 31 déc. 1864, Bryon, [S. 65. 2.132, P. 65.596]

321. — ... Qu'il ne peut accorder de délai à un locataire poursuivi en paiement de loyers en vertu d'un jugement lors duquel le tribunal n'avait pas cru devoir user de cette faculté. — Paris, 12 déc. 1862, Molas, [P. 62.1060] — V. dans le même sens, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Référé*, t. 4, n. 777; Berriat-Saint-Prix, *Proc. civ.*, p. 506; Rodière, *Comp. et proc.*, t. 2, p. 368; Chauveau, sur Carré, quest. 2760; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Référé*, n. 184; Thomine-Desmazures, t. 2, p. 394; Agnel, n. 992. — *Contrà*, Debelleyme, *Ordonn. sur référé*, 3e éd., t. 2, p. 450.

322. — ... Que lorsqu'il y a bail écrit, il ne peut ordonner l'expulsion d'un locataire en retard de payer ses loyers, tant que le bail n'a pas été résilié. — Paris, 13 janv. 1886, en sous-note sous Paris, 1er août 1890, Chauveau, [S. et P. 92.2.249]

323. — Mais il doit ordonner l'expulsion, vu l'urgence, lorsque le bail contient une clause de résiliation de plein droit à défaut de paiement des loyers. — Paris, 9 déc. 1886, 10 févr. 1888, 24 févr. 1888, et 6 avr. 1889, en sous-note sous Paris, 1er août 1890, Chauveau, [S. et P. 92.2.249]

324. — Cette clause peut être invoquée par le bailleur contre le sous-locataire. — Paris, 10 févr. 1888 (sol. impl.), sous Paris, 1er août 1890, précité.

325. — Elle peut l'être par le locataire principal subrogé aux droits du bailleur. — Paris, 24 févr. 1888, sous Paris, 1er août 1890, précité.

326. — Jugé, au contraire, que le juge des référés n'est pas compétent pour ordonner l'expulsion en vertu de la clause de résiliation de plein droit à défaut de paiement; le juge des référés, en ordonnant l'expulsion, se trouve amené à apprécier le fond et à interpréter la clause de résiliation, ce qui excède sa compétence. — Paris, 18 juin 1891, Romagny, [S. et P. 92.2. 249]

327. — On le voit, la jurisprudence est loin d'être fixée sur le point qui nous occupe. Il est bien difficile de comprendre comment on peut distinguer, au point de vue du droit d'expulsion en référé, le cas du bail verbal et celui du bail écrit, le cas d'une clause de résiliation de plein droit et celui où cette clause n'existe pas. On ne peut dire qu'une chose : le juge des référés doit apprécier s'il y a urgence. Mais si l'urgence existe, s'il paraît au juge que le propriétaire a un grand intérêt à occuper sa maison, que la contestation du locataire ne repose sur aucune raison sérieuse, le juge doit pouvoir dans tous les cas ordonner l'expulsion. La cour de Paris, dans l'arrêt précité du 18 juin 1891, commet, semble-t-il, une erreur en disant que le président des référés qui ordonne l'expulsion juge le fond et apprécie la portée de la clause de résiliation. L'ordonnance de référé prononçant l'expulsion du locataire réserve le principal : elle n'interprète pas la clause, ou du moins ne l'interprète que provisoirement, pour savoir s'il y a urgence à prendre la mesure sollicitée par le bailleur. La logique veut que l'expulsion puisse toujours être ordonnée s'il y a urgence ou ne le puisse jamais. Il semble qu'elle doive pouvoir l'être toujours; c'est une mesure qui, juridiquement, peut avoir le caractère de mesure provisoire. — Albert Tissier, *loc. cit.*

328. — En ordonnant l'expulsion du locataire, le président peut ordonner la mise sous séquestre des meubles qui garnissent les lieux loués et qui sont la garantie des loyers du propriétaire. C'est là une mesure conservatoire qui ne préjudicie pas au fond et rentre absolument dans la mission du juge des référés. La jurisprudence est bien fixée en ce sens. — Albert Tissier, *loc. cit.*

329. — Elle décide que le juge des référés peut, pour la garantie des sommes dues au bailleur, ordonner la mise sous séquestre des meubles du locataire. — Paris, 10 févr. 1888, 24 févr. 1888, 6 avr. 1889, en sous-note sous Paris, 1er août 1890, 21 janv. 1891, précités. — V. *infrà*, n. 348 et s. — V. Agnel, *op. cit.*, n. 1131; Gérard, *op. cit.*, p. 120.

330. — Mais il n'y a pas lieu pour le juge des référés d'ordonner la mise sous séquestre des meubles appartenant au locataire, lorsque celui-ci s'est acquitté des termes de loyers et ne doit rien au bailleur. — Grenoble, 4 nov. 1891, précité.

331. — En tout cas, la demande de séquestre est irrecevable devant le juge des référés, lorsqu'elle n'a pas été formulée dans l'assignation donnée au locataire. — Même arrêt.

332. — C'est là l'application de la règle générale d'après laquelle le juge n'est saisi que par l'assignation, et ne peut statuer sur les demandes, non comprises dans l'assignation, qui lui sont soumises, qu'autant que ces demandes ont le caractère de demandes accessoires, se rattachant par un lien direct à la demande principale. — V. sur le principe, Orléans, 13 févr. 1891, [S. et P. 92.2.241] — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 41 et s.

333. — Le juge des référés peut-il ordonner la vente des meubles du locataire expulsé sans l'observation des formalités de saisie-gagerie? Il faut répondre avec la cour de Paris que le juge des référés ne peut ordonner la vente du mobilier d'un locataire saisi-gagé par le propriétaire, avant que la saisie-gagerie ait été validée et sans que les formes de cette procédure aient été

préalablement observées. — Paris, 7 févr. 1873, Dessement, [S. 76.2.313, P. 76.1227]; — 11 mai 1874, Duthier, [S. 76.2.313, P. 76.1227, et la note de Labbé]; — 13 janv. 1886 et 21 janv. 1891, précités, en sous note sous Paris, 1[er] août 1890, précité. — V. en ce sens, Bertin, *Ordonn. de référé*, n. 1018 et s.; Bazot, *Ordonn. sur req. et référé*, p. 261 ; Pigeau, *Comm. sur le C. proc. civ.*, t. 2, p. 512 et 515, et *Procéd. civ.*, t. 2, p. 547 et s.; Thomine-Desmazures, *Proc.*, t. 2, p. 419 et 420; Bonnier, p. 515; Boitard et Colmet-Daage, *Leçons de proc. civ.*, t. 2, n. 1089; Carré, *Lois de la procéd. civ.*, t. 6, p. 601 ; Bioche, *Dictionn. de proc*, v° *Saisie-gagerie*, n. 29; Tailliar, *op. et v° cit.;* Dutruc, *op. et v° cit.*, n. 89 et s.; Rousseau et Laisney, *op. et v° cit.*, n. 95; Gérard, *op. cit.*, p. 121.

334. — Toutefois, cette règle reçoit exception, et le juge des référés peut ordonner la vente sans que la saisie ait été validée, lorsque les meubles saisis ont très-peu d'importance. — Paris, 2 mars 1875, Foulquier, [S. 76.2.313, P. 76.1227, D. 78.2.177] — Agnel, *Code des propriétaires et des locataires*, n. 992.

335. — En pratique, il est arrivé souvent à Paris que des ordonnances de référé ont admis que, vu l'urgence, il devait être procédé à la vente. C'est là un abus regrettable et qui ne saurait se justifier à aucun point de vue. On méconnaît ainsi les règles précises de l'art. 824, C. proc. civ., on enlève au débiteur les garanties très-précieuses que la loi a voulu lui assurer, on aboutit, ce qui s'est parfois présenté, à faire vendre à vil prix les meubles d'un locataire absent, qui peut se trouver entièrement ruiné, sans avoir même été prévenu. On peut ajouter d'ailleurs que, si l'on comprend qu'il y ait urgence à expulser un locataire, à mettre ses meubles sous séquestre, on ne saurait en dire autant quand il s'agit d'ordonner la vente mobilière; c'est une mesure qui peut être retardée sans grand inconvénient. — V. d'ailleurs sur ce point, les notes précitées de M. Labbé et de M. Albert Tissier.

336. — Le juge des référés est incompétent au cas de vente du mobilier d'un locataire, pour ordonner, avant l'ouverture d'une distribution par contribution et malgré l'opposition des créanciers, le paiement par privilège des loyers dus au propriétaire : la faculté accordée exceptionnellement à celui-ci par l'art. 661, C. proc. civ., de faire statuer préliminairement en référé devant le juge-commissaire sur son privilège pour loyers à lui dus, ne peut être exercée que dans le cas prévu, c'est-à-dire quand il y a lieu à distribution par contribution et qu'un juge a été désigné comme commissaire. — Caen, 6 mai 1864, Marc, [S. 64.2.291, P. 64.796] — Bioche, *Dict. proc.*, v° *Référé*, n. 117; de Belleyme, *Ord. sur req. et sur réf.*, t. 1, p. 279. — V. *suprà*, n. 234.

337. — Il est également incompétent pour statuer sur le point de savoir si les meubles dont un pensionnaire du locataire se prétend propriétaire sont soumis au privilège du bailleur. — Paris, 12 juin 1876, Chatel, [S. 77.2.85, P. 77.365]

338. — VI. *Nomination d'un administrateur provisoire.* — Le président a qualité pour statuer en référé sur les mesures que peut exiger l'administration d'une succession, ou des biens d'une communauté entre époux qui vient de se dissoudre. Cette solution résulte de l'art. 944, C. proc. civ., où il est dit : « Si lors de l'inventaire, il s'élève des difficultés ou s'il est formé des réquisitions pour l'administration de la communauté ou de la succession, et qu'il n'en soit pas référé par les autres parties, les notaires délaisseront les parties à se pourvoir en référé ». — Bioche, v° *Référé*, n. 30 ; Debelleyme, t. 2, p. 422 et 452; Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 273 et 274; Bertin, t. 2, n. 684; Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 53, 144 et 154.

339. — Jugé, sur ce point, que la nomination d'un séquestre chargé de l'administration provisoire des biens d'une succession en litige est une mesure purement conservatoire qui rentre dans les attributions du juge des référés. — Bordeaux, 4 avr. 1855, Laville, [S. 56.2.117, P. 56.2.389, D. 57.5.275]

340. — ... Que celui qui réclame une succession comme légataire universel institué par un testament olographe, et dont la qualité est contestée, est recevable à demander en référé, même avant son envoi en possession, les mesures provisoires et urgentes qui peuvent être nécessaires pour sauvegarder ses droits, et spécialement la nomination d'un administrateur provisoire. — Paris, 18 nov. 1871, Vallienne, [S. 71.2.197, P. 71.1.644, D. 72.2.69] — Debelleyme, *Ordonn. sur référé*, t. 2, p. 307.

341. — ...Que, en présence d'un testament olographe, les héritiers du sang et autres prétendant droit peuvent provoquer, par voie de référé, les mesures provisoires de nature à assurer la conservation de la succession. — Paris, 26 mars 1884, Depuille, [S. 86.2.28, P. 86.1.203, D. 85.2.158]

342. — Spécialement, le mari donataire universel de sa femme par un contrat de mariage est fondé à demander au juge des référés, contre le légataire universel envoyé en possession par ordonnance du président, la nomination d'un administrateur provisoire de la succession. — Même arrêt.

343. — Le juge des référés peut, en nommant à une succession un administrateur provisoire, l'autoriser, en cas d'urgence, à recevoir et débattre tous comptes, à toucher toutes créances chirographaires ou hypothécaires, à exercer toutes poursuites pour la rentrée des créances exigibles, donner mainlevée, moyennant paiement, de tous privilèges, hypothèques, saisies-arrêts ou oppositions; enfin, à consentir à toutes distributions ou ordres amiables réglés par les magistrats. — Douai, 3 déc. 1867, Beaucourt, [S. 68.2.35, P. 68.207, D. 67.2.241]

344. — Il est de principe que l'héritier bénéficiaire d'une succession, en sa qualité de propriétaire des biens la composant, est investi du pouvoir de régir et d'administrer ces biens (V. *suprà*, v° *Bénéfice d'inventaire*, n. 445 et s.). Mais si cette administration est mal dirigée, si les créanciers de la succession voient leurs intérêts compromis par les agissements frauduleux de l'héritier ou même par son incurie et sa négligence, ils sont recevables, suivant la jurisprudence, à demander que l'administration lui soit retirée et confiée à un tiers (V. *v° cit.*, n. 474). Une telle demande pourra-t-elle régulièrement être portée devant le juge des référés? En général, on refuse à ce magistrat le pouvoir de statuer en ce cas. — Bazot, p. 290 et s.; Bilhard, *Tr. des référés*, p. 25; Chauveau, sur Carré, t. 5, n. 2754 *ter;* Rousseau et Laisney, v° *Référé*, n. 222; Laurent, *Pr. de dr. civ.*, t. 10, n. 129.

345. — La raison en est que, en enlevant à l'héritier l'administration, le juge prend incontestablement une mesure qui touche le fond, puisqu'il enlève à l'héritier l'une de ses prérogatives les plus essentielles; il dépasse donc ses pouvoirs. Mais il ne fait qu'user de son droit lorsque, au lieu de nommer un administrateur judiciaire définitif, il se borne, en cas d'urgence, à désigner un administrateur provisoire.

346. — Telle est la solution consacrée par deux arrêts de la cour de Paris, par lesquels il a été décidé que le juge des référés, compétent pour prendre toutes mesures conservatoires qui ne lèsent aucun droit, peut, à la demande d'une partie intéressée, nommer un administrateur provisoire à une succession bénéficiaire, au cas où l'héritier compromet les droits des créanciers. — Paris, 5 juin 1891 (sol. implic.), Leclerc, [S. et P. 93.2.113, et la note de M. A. Wahl, D. 94.2.81, et la note de M. Planiol]; — 9 févr. 1892, Desforges, [S. et P. *ibid.*, D. 92.2.229]

347. — A plus forte raison, on ne saurait considérer comme ayant une base juridique l'ordonnance de référé qui nomme un administrateur provisoire à une succession, alors qu'il s'agit d'une succession opulente et qu'il n'existe aucun litige sur la dévolution ou l'administration de l'hérédité. — Toulouse, 13 févr. 1895, Vézia, [*Gaz. des Trib. du Midi* 1895, p. 70.

348. — VII. *Etablissement de séquestres ou gardiens.* — Il est permis au président, en état de référé, d'ordonner l'établissement d'un séquestre, d'un gardien, d'un commissaire pour veiller à la conservation d'un objet litigieux. — Nancy, 26 févr. 1876, sous Cass., 10 juill. 1876, Olivier, [S. 76.1.405, P. 76.1045, D. 76.1.313] — Caen, 23 juill. 1878, Lelong, [S. 79.1.15, P. 79.1.101] — Debelleyme, t. 2, p. 335; Bioche, n. 40; Bertin, *Ordonnances de référé*, n. 994 et s.; 998; Bazot, *Des ordonnances sur requête et des ordonnances sur référé*, p. 290; Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 273 et 274. — Nous devons toutefois faire remarquer : 1° qu'en matière de scellés, c'est le juge de paix qui est chargé de nommer les gardiens (C. proc. civ., art. 914, — V. *infrà*, v° *Scellés*); 2° qu'en matière de saisie-exécution le juge de paix a seul qualité pour nommer un gérant à l'exploitation, lorsqu'il y a des animaux et des ustensiles servant à l'exploitation des terres (C. proc. civ., art. 594). — V. *infrà*, v° *Saisie-exécution*. — *Contrà*, Bioche, n. 132.

349. — Pour légitimer le pouvoir du juge des référés de nommer un séquestre, on a invoqué les dispositions de l'art. 1961, C. civ., où se trouvent énumérés les cas dans lesquels la justice peut ordonner cette mesure (Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 274, note 23). On a voulu parfois restreindre à ces cas la compétence du juge des référés en cette matière.

350. — Mais suivant la Cour de cassation, l'art. 1961, C. civ.,

qui énumère les cas dans lesquels il y a lieu à nomination de séquestre, n'est pas limitatif et le juge des référés peut nommer un séquestre en dehors des cas spécifiés par cet article. — Cass., 21 févr. 1899, Bert, [S. et P. 99.1.212] — Paris, 15 avr. 1885, Comm. Desportes, [S. 87.2.183, P. 87.1.984, D. 86.2.127] — Trib. Toulouse, 28 juill. 1897, Epoux Lacaze, [*Gaz. des trib. du Midi*, 1898, p. 28]

351. — D'ailleurs, sans discuter la question de savoir si l'art. 1961, C. civ., est limitatif ou énonciatif, il suffit de faire observer que le juge des référés tient le pouvoir d'ordonner la mise sous séquestre, non de l'art. 1961, C. civ., mais de l'art. 806, C. proc. civ., lequel lui permet de prendre toutes les mesures nécessitées par l'urgence. Aussi la jurisprudence est-elle aujourd'hui unanime à reconnaître le droit du juge des référés d'ordonner le séquestre. — Albert Tissier, note sous Paris, 1er août 1890, Chauveau, [S. et P. 92.2.249]

352. — Il a été jugé que le juge des référés peut, en vertu de l'art. 1961, § 2, C. civ. (et sur la demande d'un seul créancier), nommer un séquestre des biens immeubles du débiteur, alors qu'il constate que celui-ci a reconnu être dans l'impossibilité de donner à ses biens les soins nécessaires, qu'il était menacé de poursuites de la part de ses créanciers hypothécaires, que ceux-ci avaient un grand intérêt à ce que l'administration des biens du débiteur fût donnée à un séquestre, et que le débiteur avait donné son assentiment à cette nomination. — Cass., 21 févr. 1899, précité.

353. — Et le séquestre ainsi régulièrement nommé bénéficie, pour ses frais et honoraires, du privilège établi par le § 1 de l'art. 2101. — Cass., 26 juin 1878, Crédit foncier colonial, [S. 78.1.460, P. 78.1202]; — 18 mai 1881, Sauger et Veyrières, [S. 82.1.57, P. 82.1.126]; — 21 févr. 1899, précité.

354. — Le juge des référés est compétent : pour nommer un séquestre chargé de gérer et administrer, pendant un procès, des immeubles que l'on prétend avoir été l'objet d'une vente fictive et frauduleuse, pratiquée dans le but d'amoindrir les droits des créanciers hypothécaires. — Trib. Toulouse, 28 juill. 1897, [*Gaz. des Trib. du Midi*, 1898, p. 28]

355. — ... Pour autoriser le séquestre sur les fruits pendants par racines des immeubles de la communauté. — Liège, 13 janv. 1809, R..., [S. et P. chr.]

356. — ... Pour nommer un séquestre chargé d'administrer une succession pendant l'instance en nullité de testament, formée par les héritiers du sang, contre le légataire universel institué par testament olographe et envoyé en possession. — Angers, 26 juin 1889, Royer, [S. 89.2.237, P. 89.1.1242]

357. — Décidé également que le juge des référés peut, en cas d'opposition au paiement des loyers, nommer un séquestre chargé de les recevoir, avec mission d'employer les fonds touchés au paiement des dépenses d'entretien des immeubles. — Paris, 21 août 1876, Pitois, [S. 76.2.317, P. 76.1234] — V. Bertin, *Ordonn. de référé*, t. 2, p. 429; Debelleyme, *Ordonn. sur req. et référé*, t. 1, n. 276.

358. — ... Qu'en cas d'urgence, il est compétent, à la condition de ne statuer qu'au provisoire, pour nommer un séquestre à effet de recevoir les loyers dus à une société en liquidation et frappés d'opposition. — Cass., 14 mars 1882, Ville de Marseille, [S. 82.1.349, P. 82.1.854, D. 82.1.241], et le rapport de M. le conseiller Alméras-Latour]

359. — ... Que lorsque le locataire annonce son intention de vendre toutes les marchandises garnissant les lieux loués, sans les remplacer, il y a nécessité de pourvoir à une mesure urgente, et que, dès lors, le juge des référés est compétent pour nommer le séquestre chargé de percevoir le prix de vente des marchandises, jusqu'à concurrence d'une somme suffisante pour la garantie des droits du propriétaire. — Paris, 21 avr. 1886, Barbizet, [S. 87.2.203, P. 87.1.1100, D. 87.2.52] — V. *suprà*, v° *Bail (à loyer)*, n. 180, et *infrà*, v° *Séquestre*.

360. — En cas semblable, le juge des référés peut, soit nommer un séquestre chargé de contrôler les ventes et de percevoir sur les prix de ces ventes une somme destinée à faire face à l'exécution des clauses du bail. — Paris, 15 avr. 1885, Comm. Desportes, [S. 87.2.183, P. 87.1.984, D. 86.2.127]

361. — ... Soit ordonner que les locataires, tiers saisis, verseront directement le montant de leurs loyers à la Caisse des dépôts et consignations. — Même arrêt.

362. — ... Soit enfin autoriser les liquidateurs à percevoir provisoirement ces loyers, à la charge de les consigner eux-mêmes, la qualité de séquestre attribuée quant à ce aux liquidateurs n'étant pas incompatible avec le mandat judiciaire de ceux-ci. — Même arrêt.

363. — Et, en pareil cas, le juge des référés peut autoriser les liquidateurs à prélever sur leurs versements les frais d'administration, sans d'ailleurs en fixer le montant, et en laissant au juge du principal le soin de prononcer définitivement sur les contestations qui pourraient s'élever de ce chef entre les parties. — Même arrêt.

364. — Jugé que, pendant le cours d'une procédure de folle enchère, le poursuivant peut se faire autoriser en référé à établir gardien pour empêcher le divertissement du mobilier faisant partie de l'adjudication et les dégradations des bâtiments et à faire réintégrer le mobilier déjà enlevé. — Paris, 16 févr. 1816, Demalard, [S. et P. chr.]

365. — En cas d'urgence, un créancier hypothécaire exerçant le droit de son débiteur pourrait être autorisé à préposer une personne pour veiller à la conservation de la récolte et au partage des produits avec le fermier. — Rome, 6 juill. 1811, Veccia, [S. et P. chr.]

366. — VIII. *Nomination d'experts.* — Une expertise urgente, qui n'entraîne aucune conséquence irréparable, n'a, au sens de l'art. 809, C. proc. civ., que le caractère d'un acte provisoire qui ne fait pas préjudice au principal, et peut, par suite, être ordonnée en référé. — Cass., 7 nov. 1894, Fouque, [S. et P. 96.1.181, D. 95.1.8] — Grenoble, 13 juill. 1872, Pons, [S. 72.2.291, P. 72.1183, D. 76.2.164] — V. Debelleyme, *Ordonn. sur req. et réf.*, t. 1, p. 413 et s.; Bioche, *Dictionn. de proc.*, v° *Référé*, n. 284 et s.

367. — En déclarant une expertise urgente en présence du désaccord des parties, c'est-à-dire de l'état du débat soumis au juge, le juge du référé se reporte d'une manière implicite, mais suffisamment claire, aux faits affirmés d'une part et déniés de l'autre; il explique ainsi suffisamment l'urgence exigée par l'art. 806, C. proc. civ., comme condition de sa compétence. — Cass., 7 nov. 1894, précité. — Bazot, *Des ordonn. sur req. et des ordonn. de référés*, p. 314 et s.; Gérard, *Des référés sur placets*, p. 53 et 56; Moreau, *De la juridiction des référés*, n. 25, 26, 45, 433.

368. — Notamment, il appartient au juge du référé de prescrire, à la demande de l'assuré, la nomination d'experts chargés de constater après un sinistre l'état des lieux et l'importance du dommage souffert par l'assuré, encore que des experts aient été nommés et aient procédé antérieurement en conformité du compromis inséré dans une police d'assurance, si l'ordonnance de référé prend soin de constater l'urgence, de rappeler qu'il ne s'agit que d'une mesure provisoire n'impliquant pas appréciation de la valeur de l'expertise amiable, et que l'expertise prescrite aurait lieu aux risques et périls de l'assuré, les dépens étant réservés. — Cass., 30 oct. 1889, Comp. d'assur. *l'Abeille*, [S. et P. 92.1.445, D. 90.1.163]

369. — Il est également compétent pour ordonner, en cas d'urgence, une expertise à l'effet de constater les causes du chômage d'une usine et le préjudice qui en résulte. — Cass., 29 juin 1859, Darblay, [S. 60.1.158, P. 60.671, D. 59.1.391]

370. — C'est un point certain que les juges, en ordonnant une expertise, peuvent autoriser les experts à entendre des témoins et à s'entourer de tous renseignements utiles (V. *suprà*, v° *Expertise*, n. 398 et s.). Il n'y a pas de raison pour ne pas reconnaître le même pouvoir au juge des référés qui prescrit une expertise, sous cette seule réserve de ne pas porter préjudice au principal.

371. — Décidé, en conséquence, que, en matière de référé, le juge qui ordonne une expertise peut, sans qu'il y ait de sa part préjugé sur le fond, prescrire toutes mesures nécessaires pour constater un état de choses et même éventuellement le dommage en résultant, et spécialement donner mission à l'expert d'entendre des témoins et de s'entourer de tous renseignements utiles; l'expertise n'est, en effet, qu'une mesure provisoire, qui, surtout ayant lieu en vertu d'un référé, ne peut jamais lier le tribunal. — Angers, 18 janv. 1899, Bordereau, [S. et P. 1901.2.79]

372. — De même que l'urgence constatée justifie la compétence du juge des référés, de même elle justifie le rejet de l'exception fondée sur la nécessité d'une expertise amiable préalable à toute action judiciaire. — Cass., 12 févr. 1889, Comp. d'assur. *la Mutuelle de Valence*, [S. 90.1.156, P. 90.1.372, D. 92.1.382]

373. — Il a été jugé que l'ordonnance de référé prescrivant une expertise, à la demande de l'assuré, à la suite d'un incendie, est suffisamment motivée quant à l'urgence, lorsque ne se bornant pas à dire qu'il y avait plus que célérité, mais urgence, elle l'a justifiée en se référant à la requête réclamant la nomination des experts et expliquant qu'il y avait nécessité de constater l'état des lieux et de reconstituer, par les débris pouvant encore rester, la consistance des objets incendiés. — Cass., 30 oct. 1889, précité.

374. — ... Qu'en matière de référé, l'urgence est justifiée par cela seul que, s'agissant de vignes atteintes de dépérissement, à raison duquel le fermier demandait une réduction de fermages, l'expertise ordonnée par le juge du référé ne pouvait être utilement faite que pendant l'époque de la pleine végétation et de la production. — Angers, 18 janv. 1899, précité.

375. — ... Qu'il en est de même lorsqu'une partie soutient, en appuyant son affirmation de divers éléments la rendant vraisemblable, que ses sources se trouveraient complètement ruinées au cas où son adversaire continuerait à exploiter la sienne avec les procédés par lui employés, et lorsque la mesure demandée par ladite partie ne l'est pas à titre définitif, mais seulement par provision et vu l'urgence, cette partie ayant conclu à être renvoyée devant qui de droit pour contester au principal; dans ce cas, le juge des référés peut ordonner un supplément d'expertise. — Cass., 3 déc. 1900, Forinier, [S. et P. 1902.1.68, D. 1900.1.584]

376. — ... Que le juge des référés est compétent pour ordonner, au cours d'une instance en nullité d'un testament olographe déposé au rang des minutes d'un notaire, qu'il sera procédé à la reproduction photographique de ce testament, en l'étude du notaire et sous sa surveillance. — Toulouse, 14 nov. 1892, Ambialet, [S. et P. 93.2.36, D. 93.2.578] — V. aussi Caen, 29 juill. 1879, Bertauld, [S. 80.2.65, P. 80.1.309, D. 80.2.201] — Trib. Troyes, 13 mai 1879, Lavocat, [S. 80.2.65, P. 80.1.309, D. 80.2.201]

377. — ... Qu'il est également compétent, en cas d'urgence, pour ordonner la communication du rapport fait par des experts, en exécution d'une délibération de l'assemblée générale d'une société en commandite sur la situation de la société et l'administration des gérants, et pour régler le mode de cette communication. — Lyon, 17 nov. 1869, Decour et Vincent, [S. 71.2.26, P. 71.99, D. 71.2.133]

378. — L'ordonnance de référé qui, en renvoyant les parties à se pourvoir au principal, se borne à statuer sur une mesure préjudicielle, par exemple, à ordonner provisoirement la vérification par experts de travaux sur la qualité desquels les parties ne sont pas d'accord, ne produit pas à elle seule et en l'absence de tout acte de procédure tendant au fond « le procès ou la contestation sur le fond du droit » constitutifs du litige dans le sens de l'art. 1700, C. civ., qui autorise le retrait litigieux. — Angers, 14 juill. 1869, Bourdon, [S. 69.2.319, P. 69.1265, D. 70.2.34]

379. — Une ordonnance de référé, d'ailleurs rendue sans résistance d'aucune des parties en cause, constitue une mesure préparatoire, qui ne préjuge pas le fond, et n'est pas susceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée. — Cass., 16 févr. 1885, Giraud, [S. 86.1.176, P. 86.1.405] — *Contrà*, Allard, *Etude sur la chose jugée.*

380. — En conséquence, les juges peuvent écarter une estimation de cheptel, foins et pailles, faite en vertu d'une semblable ordonnance, dans des conditions qui frappent de nullité cette estimation, et fixer la valeur contestée de ces objets, sans recourir à une nouvelle expertise jugée inutile, en se fondant sur des documents versés au procès et reconnus décisifs. — Même arrêt.

381. — IX. *Difficultés entre époux.* — La loi a spécialement attribué compétence au président du tribunal, statuant en état de référé, en matière de séparation de corps ou de divorce (V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*). Ce magistrat est compétent à raison de la résidence provisoire de la femme, de la garde des enfants, de la remise des hardes et effets à l'usage de la femme, de la pension alimentaire à lui allouer (V. *suprà*, n. 109); de l'apposition des scellés sur les effets communs; des autorisations nécessaires à la femme pour ester en justice, quand il y a péril en la demeure. — Debelleyme, t. 2, p. 345 et s.

382. — Mais le juge du référé serait incompétent pour autoriser la femme, contre la volonté du mari, à vendre partie de son mobilier, et à transporter le surplus dans un domicile qu'elle s'est choisi. — Paris, 19 oct. 1836, Laurence, [S. 37.2.91, P. chr.]

383. — Il en est ainsi également quant à la question de savoir si, pendant l'instance en séparation de corps, il y a lieu au séquestre des fruits des biens personnels de la femme. — Liège, 13 janv. 1809, R..., [S. chr.]

384. — Lorsqu'il n'est pas méconnu que les valeurs dont la femme séparée de biens réclame la remise lui appartiennent en propre, et qu'il n'est pas justifié que ces valeurs, détenues par un tiers, aient été frappées de saisie-arrêt par le mari, le juge des référés n'excède pas sa compétence en décidant que, par suite de la séparation de corps et de biens intervenue entre les époux, lesdites valeurs devaient être remises à la femme par le notaire liquidateur. — Cass., 1er déc. 1886, Peigné, [S. 87.1.128, P. 87.1.293, D. 87.1.427]

385. — La demande du mari en réintégration du domicile conjugal, avec rapport des objets mobiliers soustraits par la femme, présente un caractère d'urgence qui la fait rentrer dans la compétence du juge des référés. — Aix, 22 mars 1884, Meyer, [S. 84.2.93, P. 84.1.495] — *Sic*, Bertin, *op. cit.*, t. 1, n. 586 et s., et 604 *bis*, et t. 2, n. 1106 et s.; Bazot, *op. cit.*, p. 273 et 274. — *Contrà*, Demolombe, *Tr. du mar. et de la séparat. de corps*, t. 2, n. 108. — Sur les moyens de coercition, que la loi met à la disposition du mari pour obliger la femme à réintégrer le domicile conjugal, V. *suprà*, v° *Mariage*, n. 1229 et s. — *Adde*, Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 142, n. 11 et s.

386. — X. *Exploitation de théâtres et spectacles publics.* — — Le président peut, en référé, connaître de certaines questions ayant trait aux théâtres et spectacles publics, et, par exemple, il peut autoriser la continuation des répétitions d'un ouvrage, malgré l'opposition de l'auteur. — Debelleyme, t. 2, p. 336 et s.; Bioche, n. 70 et s. — V. aussi Bazot, p. 302 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 274 et 275.

387. — ... Suspendre les débuts d'un enfant ou d'une femme sur l'opposition du père ou du mari, ou bien ceux d'un acteur sur un théâtre qui n'est pas celui auquel il est attaché. — Mêmes auteurs.

388. — ... Décider les difficultés relatives aux jouissances et concessions de loges. — Mêmes auteurs.

389. — ... Nommer un gérant, en cas de décès du directeur.

390. — ... Autoriser les artistes à toucher une partie de leurs appointements, nonobstant les oppositions de leurs créanciers (L. 21 vent. an XI, art. 11). — Mêmes auteurs. — V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt.*

391. — ... En cas d'urgence, modifier l'étendue de la délégation d'une partie de ses appointements, consentie par un artiste dramatique au profit d'un de ses créanciers. — Paris, 15 déc. 1860, Couturier, [P. 61.200] — V. en ce sens, Roger, *Saisie-arrêt*, t. 1, n. 303; Debelleyme, t. 1, p. 215. — *Contrà*, Lacan et Paulmier, *Législ. des théâtres*, t. 1, n. 215.

392. — ... Autoriser le prélèvement des droits d'auteurs, nonobstant les oppositions des créanciers de l'administration ou ceux des droits des hospices. — Mêmes auteurs, cités *suprà*, n. 386.

393. — ... Autoriser une réunion d'artistes à toucher la recette d'un bénéfice, nonobstant l'opposition des créanciers du bénéficiaire, si la représentation n'a été donnée que comme acte de bienfaisance et n'a pas eu pour but l'intérêt des créanciers. — Mêmes auteurs.

394. — Debelleyme (t. 2, p. 336) est d'avis que le président peut autoriser un théâtre à recevoir la subvention qui lui est accordée par le Gouvernement, nonobstant l'opposition des créanciers. Mais, dit avec raison Bioche (n. 78), comment les fournisseurs, en vue desquels la subvention est accordée, se pourvoiront-ils, si l'administration ne tient pas compte de leurs justes réclamations?

395. — XI. *Vente d'objets mobiliers.* — Il y a urgence justifiant la procédure du référé lorsqu'il s'agit de la vente d'objets mobiliers sujets à dépérissement. — Debelleyme, *Form.*, n. 94, p. 170.

396. — Mais le juge des référés n'est pas compétent pour ordonner la vente d'objets mobiliers donnés en nantissement. — Paris, 3 oct. 1839, Sinoquet, [P. 39.2.327]

397. — Le juge des référés n'est pas non plus compétent pour ordonner, même en cas d'urgence, la vente d'un fond de commerce, ni pour ordonner cette vente en vertu d'un jugement par défaut frappé d'appel ou d'un arrêt contradictoire non encore signifié. — Paris, 26 mai 1852, Gauger, [P. 52.2.86]

398. — Le juge des référés est également incompétent pour comprendre dans une poursuite de vente mobilière provoquée

par le propriétaire contre son locataire le fonds de commerce de ce dernier et la cession du droit au bail. — Paris, 30 août 1849, Domange, [P. 49.2.472, D. 50.5.401]

399. — L'adhésion du débiteur est indispensable pour que le fonds de commerce et la cession du droit au bail puissent être compris dans la poursuite (Bioche, *Dictionn. de procéd.*, v° *Référé*, n. 113). — En ce qui concerne la vente du fonds de commerce du débiteur dans le cas de faillite de ce dernier, V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 1960 et 1961.

400. — Lorsque le créancier nanti, à titre de gage, de titres d'obligations d'une société commerciale, notifie l'intention où il est de faire vendre ces titres à défaut de paiement de sa créance, les administrateurs existants de la société ont qualité, lors même qu'ils ne seraient pas alors au nombre prescrit par les statuts, pour demander, et le juge des référés a compétence pour ordonner dans l'intérêt commun, à titre de mesure urgente et purement conservatoire, certaines prescriptions relatives au mode de vente desdits titres. — Cass., 11 nov. 1867, Chem. de fer de Libourne, [S. 68.1.69, P. 68.147]

401. — XII. *Autres cas d'urgence.* — Il est un grand nombre d'autres demandes et contestations, trop diverses pour se prêter à une classification, où le juge des référés, dans les mêmes conditions, a également qualité pour intervenir, lorsqu'il s'agit notamment : de constater l'état de marchandises reçues, ou de dresser tous autres procès-verbaux de constat. — Debelleyme, *Form.*, n. 95, p. 171 ; Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 275.

402. — ... Du cautionnement des officiers ministériels, dans le cas où le créancier demande à être autorisé à faire, à défaut du titulaire, la déclaration de cessation de fonctions, pour obtenir le remboursement du cautionnement, ou bien à retirer le certificat de cautionnement. — Bioche, n. 67.

403. — Mais on ne pourrait autoriser le bailleur de fonds à demander la délivrance du certificat de cautionnement. — Même auteur.

404. — ... De journaux et de revues périodiques : il peut statuer provisoirement sur les questions qui intéressent leur gérance ou leur publication ; il peut nommer un gérant provisoire en cas de disparition, décès, cessation de fonctions du gérant et de désaccord des parties intéressées. — Debelleyme, t. 2, p. 33 ; Garsonnet, *loc. cit.*, Bazot, p. 302.

405. — Il est compétent pour statuer sur une contestation survenue entre les membres d'une société formée pour la publication d'un journal, relativement aux mesures à prendre pour éviter une interruption immédiate dans l'envoi du journal aux abonnés. — Nancy, 6 juill. 1850, Villet, [S. 51.2.15, P. 50.2.268, D. 51.2.112]

406. — On le considérait aussi compétent, avant la loi de 1887, pour statuer sur les difficultés relatives aux sépultures et inhumations. La loi du 25 nov. 1887 a institué, à cet égard, une procédure spéciale (V. *suprà*, v° *Inhumation et sépulture*, n. 138 et s.). Mais il reste compétent pour décider sur les exhumations et autopsies urgentes. — Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 274.

407. — ... Sur l'attribution provisoire de lettres missives dont la propriété est contestée. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Lettre missive*, n. 129, 267.

408. — ... Sur la remise provisoire de titres ou valeurs. — Garsonnet, t. 7, § 1463, p. 275.

409. — ... Sur l'exécution du contrat de transport, en ce qui concerne les mesures urgentes et provisoires, et spécialement sur la délivrance des bagages d'un voyageur. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 6284 et s.

410. — Enfin, d'une manière générale, il est permis de recourir à la juridiction des référés dans tous les cas urgents où les ordonnances sollicitées ne doivent porter aucun préjudice au fond. — Garsonnet, *loc. cit.*

§ 2. *Exécution des actes et jugements.*

1° *Principes généraux.*

411. — Nous avons à rappeler que, indépendamment des cas d'urgence dont nous venons de parler, toutes « les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement » sont susceptibles d'une décision provisoire en référé (C. proc. civ., art. 806). Rappelons, également que, selon nous, il n'est pas nécessaire ici qu'il y ait péril en la demeure et que les contestations soient urgentes. — V. *suprà*, n. 181 et s.

412. — On doit entendre par *difficultés* toutes les mesures qu'il peut être utile d'ordonner, et toutes les contestations qui peuvent être soulevées, au fond ou en la forme, entre les parties ou par des tiers. Le texte ne distingue pas. — Garsonnet, t. 7, § 1464, p. 275 ; Rodière, t. 2, p. 385 ; Bazot, p. 319 et 320.

413. — Décidé cependant que le juge des référés est incompétent pour ordonner l'exécution d'un jugement contre un tiers avec lequel ce jugement n'a pas été rendu. — Paris, 14 avr. 1829, Gelle, [S. et P. chr.] ; — 11 avr. 1834, Trésor, [S. et P. chr.]

414. — L'art. 806, C. proc. civ., donne au président non seulement le droit d'ordonner sous certaines réserves que nous avons indiquées, *suprà*, n. 57 et s., toutes les mesures que la situation lui paraît exiger, mais encore de juger, sous les mêmes réserves, les contestations relatives au droit et à la manière de pratiquer l'exécution forcée. Le mot *statuer*, contenu au texte de l'article précité, est, en effet, très-général ; il est synonyme de *décider* ou de *juger*, et il convient à l'une et à l'autre hypothèses. — Debelleyme, t. 2, p. 3 ; Garsonnet, t. 7, § 1464, p. 275, note 1.

415. — On entend par *exécution* non seulement la saisie et la vente des meubles corporels et incorporels et des immeubles, ainsi que la distribution des deniers qui en proviennent, mais encore la contrainte par corps et l'exécution directe, c'est-à-dire l'accomplissement des mesures quelconques qu'ordonne une décision judiciaire. — Garsonnet, t. 7, § 1464, p. 275 et 276, texte et notes 4 à 10.

416. — Par *titre exécutoire*, on doit entendre tous titres authentiques et actes sous seing privé reconnus en justice, et spécialement les bordereaux de collocation délivrés en matière d'ordre. — Bioche, v° *Référé*, n. 80 et s., 207 et 208 ; Chauveau, sur Carré, t. 6, 1re part., quest. 2755 *ter* ; Debelleyme, t. 2, p. 12 ; Garsonnet, t. 7, § 1464, p. 276.

417. — Il va de soi que toute ordonnance rendue sur requête par le président du tribunal ou un juge commis constitue un titre exécutoire.

418. — Décidé notamment que le tribunal auquel le président tenant les référés renvoie des parties qui sont en contestation sur l'exécution d'un acte authentique, peut ordonner par voie de référé l'exécution de cet acte. — Paris, 9 sept. 1812, Cousin, [S. et P. chr.]

419. — ... Que le juge du référé est compétent pour prononcer sur les difficultés qui s'élèvent relativement à l'exécution d'un acte sous seing privé, reconnu en justice : le jugement de reconnaissance imprime à l'acte le caractère de titre exécutoire. — Toulouse, 27 juill. 1824, Balard, [S. et P. chr.] — Bioche, v° *Référé*, n. 106.

420. — On ne pourrait, au contraire, statuer en référé sur l'exécution de conventions verbales contestées, sauf le cas où il ne s'agirait que de mesures provisoires et conservatoires commandées par l'urgence.

421. — ... Ni sur l'exécution d'un acte sous seing privé qui ne serait point reconnu par le défendeur : car, dans ce cas, l'acte sous seing privé est assimilé à une convention verbale. — Bonnier, t. 2, n. 1449. — V. *suprà*, v° *Acte sous seing privé*, n. 155 et s.

422. — Au cas où le titre lui-même est contesté, il appartient évidemment au juge de reconnaître s'il est paré et exécutoire. C'est là un point de fait facile à résoudre. Ses attributions seraient insignifiantes s'il suffisait de contester la nature du titre pour échapper à sa juridiction. — Debelleyme, t. 2, p. 62 ; Bioche, n. 85 ; Chauveau, sur Carré, quest. 2754 *ter* ; Bazot, p. 319 et s.

423. — Comme l'exprime très-exactement un arrêt de la cour de Paris, le juge des référés a pour devoir « de statuer sur toutes les difficultés qui peuvent se rencontrer dans l'exécution d'un acte authentique et d'apprécier les motifs qui pourraient en paralyser l'effet ». — Paris, 29 févr. 1836, Delanoy, [S. 36.2.180, P. chr.] — Bazot, p. 322 et s. — Et non seulement des moyens de forme peuvent être invoqués, mais encore des moyens de fond : tels que le défaut de liquidité de la créance. — Favard de Langlade, v° *Référé* ; Carré et Chauveau, quest. 2755 ; Bioche, n. 159 ; Bazot, *loc. cit.*

424. — Il appartient au juge de reconnaître si provision est due au titre. Ainsi, le jugement par défaut est réputé non avenu par le fait de l'opposition, à moins que l'exécution provisoire n'ait été prononcée.

425. — Le caractère exécutoire du titre est-il reconnu, ou bien le débiteur prétend-il que telle partie du jugement en vertu

duquel il est poursuivi ne comporte pas le sens qu'on lui attribue, par exemple que la dette n'est pas échue, que la condamnation est conditionnelle, il n'est pas douteux que le juge ait le droit d'interpréter provisoirement l'acte si l'urgence le commande. — Chauveau et Carré, quest. 2754 *ter;* Debelleyme, t. 2, p. 20, n. 5; Bazot, *loc. cit.* — Sur le droit d'interpréter, V. *suprà*, n. 142 et s.

426. — Ou bien encore le débiteur plaide sa libération, soit parce qu'il a fait des offres suivies de consignation, soit parce qu'il y a compensation, soit parce que la dette est prescrite, et dans ce cas encore le juge est appelé à rendre une décision provisoire. Il pourra donc ordonner la discontinuation des poursuites, sauf à prescrire des mesures pour que les droits du créancier ne périclitent pas. L'art. 809, C. proc. civ., ne dit pas que le juge s'abstiendra de connaître du principal; il porte seulement qu'il ne devra y faire aucun préjudice. — Paris, 1er sept. 1812, Laffitte, [S. et P. chr.] — Rodière, t. 1, p. 165; Bioche, n. 82, 158 et s.; Chauveau, sur Carré, quest. 2754 *ter*, et 2755; Debelleyme, t. 2, p. 172 et 177; Bazot, p. 320 et 321. — *Contrà*, Carré, quest. 2755. — V. aussi Bourges, 9 avr. 1815, Peremet, [S. et P. chr.]

427. — Décidé, conformément à ce principe, que le juge des référés, compétent pour statuer provisoirement sur l'exécution d'un jugement, l'est par suite pour apprécier la nature des exceptions opposées, notamment le mérite des offres réelles faites à l'occasion de cette exécution. — Paris, 8 févr. 1844, Peigné, [P. 44.1.249]

428. — Au reste, le pouvoir du juge des référés d'apprécier le mérite des offres alléguées ne doit évidemment s'exercer qu'avec réserve, à titre provisoire et dans le cas seulement où le caractère illusoire et peu sérieux des offres apparaît sans qu'il soit besoin d'examiner au fond la question de leur validité plus ou moins contestable. — V. Debelleyme, *Ord. sur req. et réf.*, t. 2, p. 16 et s.; Bertin, *op. cit.*, t. 2, n. 97 et s.; Bazot, *op. et loc. cit.;* Bioche, *Dict. de proc.*, t. 5, v° *Référé*, n. 163.

429. — C'est pourquoi le juge des référés devant lequel un débiteur poursuivi en vertu d'un jugement passé en force de chose jugée s'est pourvu pour demander la discontinuation des poursuites et le renvoi au principal, en alléguant des offres réelles faites par lui au cours de l'exécution, doit repousser la demande au cas où lesdites offres, tardivement faites, sont manifestement insuffisantes. — Paris, 26 févr. 1884, Theil, [S. 86.2.204, P. 86.1.1103] — *Sic*, Bertin, *Ord. sur req. et réf.*, t. 2, n. 96; Bazot, *ibid.*, p. 334.

430. — Il ne peut ordonner la discontinuation des poursuites exercées en vertu d'un titre exécutoire, sous prétexte que des offres réelles, mais conditionnelles, ont été faites. — Paris, 12 déc. 1820, Deschamps, [S. et P. chr.]

431. — Mais si l'on reconnaît au président le droit d'interpréter le contrat, on doit lui dénier celui de le modifier : et, par exemple, d'ordonner que l'acquéreur d'un immeuble, chargé par le contrat de vente de servir une rente perpétuelle, versera le capital de cette rente comme se trouvant éteinte. — Paris, 16 avr. 1833, Raimbault, [S. 33.2.391, P. chr.] — *Sic*, Bazot, p. 327 et 328]

432. — Pareillement il faut reconnaître au juge du référé le droit d'interpréter la loi, si cela est nécessaire, pour rendre sa décision provisoire. — Chauveau, sur Carré, quest. 2556; Bazot, p. 320 et 321. — *Contrà*, Colmar, 12 août 1807, Hirtz, [S. et P. chr.] — Carré, quest. 2556; Thomine-Desmazures, t. 2, p. 394; Favard de Langlade, v° *Référé*, t. 4, p. 777; Bioche, n. 191.

433. — Quand l'art. 806 parle de jugements, il vise ceux des tribunaux français, quels qu'ils soient, ceux des tribunaux étrangers qui sont exécutoires en France, les sentences arbitrales qui ont obtenu l'*exequatur* et les arrêts des cours d'appel. — Bioche, v° *Référé*, n. 88; Debelleyme, t. 2, p. 107 et s.; Garsonnet, *loc. cit.*

434. — Il a été décidé que lorsque, en vertu d'une sentence arbitrale rendue sur contestation entre associés, le fonds de commerce, la clientèle, l'achalandage et le droit au bail de l'appartement dans lequel s'exerçait le commerce ont été mis en vente, l'opposition formée à cette vente par l'un des associés, fondée sur ce que le droit au bail ne doit pas être compris dans la vente, comme étant personnel à l'opposant, constitue une difficulté sur l'exécution d'un jugement et non une contestation nouvelle; que par suite, le juge des référés est compétent pour en connaître. — Cass., 3 déc. 1855, Biétry, [P. 57.972, D. 56.1.258]

435. — Le juge des référés est-il compétent pour statuer sur les difficultés relatives à l'exécution d'un arrêt? Cela n'est pas douteux, car le mot jugement, *lato sensu*, comprend les arrêts. — Bioche, v° *Référé*, n. 88; Debelleyme, t. 2, p. 6 et s.; Bertin, t. 2, n. 110; Garsonnet, t. 7, § 1464, p. 277, note 15; Bazot, p. 344 et 345.

436. — Il est compétent, par exemple, pour statuer sur une demande en discontinuation de poursuites exercées en vertu d'un arrêt de cassation. — Cass., 17 déc. 1860, Martin, [S. 61.1.963, P. 62.1.900, D. 61.1.299] — V. *infrà*, n. 482.

437. — On a cependant soutenu qu'il ne rentrait pas dans les attributions du juge des référés de connaître des difficultés relatives à l'exécution d'un arrêt *infirmatif*. Cette opinion se fonde sur ce que, lorsqu'il s'agit d'un arrêt infirmatif, l'exécution appartient à la cour qui l'a rendu (V. *suprà*, vis *Appel* (mat. civ.), n. 3778 et s., *Exécution des actes et jugements* (mat. civ.), n. 582 et s.). — Pigeau, *Comment. sur le C. proc. civ.* (édit. Poncelet et Lucas-Championnière), t. 2, p. 493; de Belleyme, *Ordonn. sur req. et réf.*, t. 1, p. 380; Coffinières, *Lois de la proc.*, t. 6, quest. 2764.

438. — Il a été jugé en ce sens, que l'exécution d'un arrêt ne peut être suspendue par une ordonnance de référé. — Paris, 20 août 1810, Dacosta, [S. et P. chr.]

439. — ... Que l'on ne peut soumettre par voie de référé au tribunal de première instance du lieu les difficultés relatives à l'exécution d'un arrêt de la cour d'appel qui a infirmé un jugement de ce tribunal. — Colmar, 12 août 1807, précité.

440. — Cette doctrine n'a pas prévalu. La jurisprudence est en sens contraire. Elle décide que le juge des référés est compétent pour prononcer, par provision, sur les contestations qui naissent à l'occasion de l'exécution d'un arrêt infirmatif, sans qu'on puisse objecter que, dans ce cas, l'exécution appartient à la cour qui a prononcé. — Paris, 12 oct. 1837, Renault, [S. 38.2.429, P. 37.2.526] — Douai, 6 juin 1842, Hénissard, [P. 42.2.206] — Caen, 6 janv. 1872, Thouin, [D. 73.5.390]

441. — ... Alors surtout qu'il s'agit de contrainte par corps. — Paris, 12 oct. 1837, précité.

442. — ... Que l'art. 806, C. proc. civ., est attributif de juridiction et forme une exception à la compétence établie par l'art. 472, C. proc. civ. — Douai, 6 juin 1842, précité.

443. — Telle est aussi la jurisprudence de la Cour de cassation, d'après laquelle le juge des référés est compétent pour statuer provisoirement, en cas d'urgence, sur les difficultés relatives à l'exécution des arrêts, même infirmatifs, de cours d'appel. — Cass., 3 juill. 1889, Rambaud, [S. 90.1.465, P. 90.1.1111, D. 90.1.229] — Telle est également la doctrine de la majorité des auteurs. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Référé*, t. 4, p. 777; Thomine-Desmazures, *Comment. C. proc. civ.*, t. 2, p. 393, n. 943; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, t. 6, quest. 2764; Dutruc, *Supplém. aux lois de la proc.* de Carré et Chauveau, t. 3, v° *Référé*, n. 37 et s.; Bertin, *op. cit.*, n. 244 et s.; Bazot, *op. cit.*, p. 344 et s.; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Référé*, n. 240; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, t. 7, v° *Référé*, n. 172 et s.; Garsonnet, *loc. cit.* — V. la note sous Cass., 3 juill. 1889, précité, [S. et P. *ibid.*]

444. — En ce qui concerne les jugements des tribunaux français, il n'y a aucune distinction à faire entre ceux qui émanent des juges de paix, des juges de commerce, du conseil des prud'hommes et des tribunaux ordinaires. — Bioche, v° *Référé*, n. 88; Debelleyme, t. 2, p. 107 et s.; Garsonnet, *loc. cit.;* Bazot, p. 346.

445. — Il n'est pas moins certain que le juge des référés a qualité également pour trancher provisoirement les difficultés auxquelles aura donné lieu l'exécution de l'ordonnance par lui antérieurement rendue en état de référé.

446. — Peu importe encore qu'il s'agisse d'un arrêté du conseil de préfecture ou d'un décret du Conseil d'Etat jugeant en matière contentieuse; car ce sont de véritables jugements dont l'exécution est poursuivie par les voies ordinaires. Il est d'ailleurs de principe que la justice administrative connaît de l'interprétation de ses décisions, mais non de leur exécution. — Thomine-Desmazures, n. 942; Macarel, *Eléments de jurispr. adm.*, t. 1, n. 4 et 50; Cormenin, *Conseil de préfecture*, n. 17; Bioche, n. 89; Garsonnet, t. 7, § 1462, et § 1464, p. 276, note 12. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 193 et s.

447. — Décidé, en conséquence, que le juge des référés est compétent pour prononcer sur l'exécution d'un arrêté adminis-

tratif. — Cass., 17 nov. 1812 (sol. impl.), Lubersac, [S. et P. chr.]

448. — ... Pour connaître, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, des difficultés relatives à l'exécution du jugement d'expropriation. — Caen, 24 juin 1867, Desloges, [S. 68.2.226, P. 68.960]

449. — ... Pour ordonner la cessation de travaux entrepris par des agents de l'Administration sur des terrains dont le propriétaire n'a pas été préalablement et régulièrement indemnisé, la connaissance du litige né d'une telle voie de fait appartenant à l'autorité judiciaire. — Dijon, 10 août 1858, Sellenet, [S. 59.2. 375, P. 59.958, D. 59.1.41] — Caen, 24 juin 1867, précité.

450. — Quant aux actes administratifs, il n'appartient pas aux tribunaux civils d'en fixer le sens et l'effet. Toutes les fois que l'exécution en est poursuivie par voie administrative, ces tribunaux ne peuvent connaître des difficultés qui surgissent. Mais si elle est poursuivie par les voies ordinaires, on rentre dans le droit commun. — Carré et Chauveau, quest. 1914, 2756; Carré, *Comp.*, t. 1, p. 208. — V. *infrà*, n. 571 et s.

451. — En conséquence, il a été décidé que le juge des référés ne peut, sans excès de pouvoirs et sans entreprendre sur les attributions de l'autorité administrative, ordonner provisoirement la discontinuation de travaux prescrits par l'Administration en vertu d'un arrêté de l'autorité compétente, sous prétexte que ces travaux porteraient atteinte aux droits qui résulteraient d'un titre exécutoire. — Cass., 6 juill. 1847, Barsalou, [S. 48.1. 223, P. 48.1.223, D. 47.1.341]

452. — ... Que, dans le cas d'une contestation sur le mérite d'une contrainte décernée par le préfet contre les théâtres, en paiement des droits de recette au profit des indigents, le juge des référés ne peut pas, tout en renvoyant les parties à se pourvoir au fond, ordonner par provision la discontinuation des poursuites, l'autorité judiciaire ne connaissant pas de l'exécution des actes administratifs. — Paris, 28 janv. 1832, Crosnier, [P. chr.]

453. — ... Que l'opposition formée par le ministre des Finances au transfert d'inscriptions de rentes sur l'Etat dont la propriété est incertaine, et cela dans l'intérêt du propriétaire quel qu'il soit, constitue un acte administratif dont les tribunaux ne peuvent connaître. En conséquence, l'ordonnance de référé qui, malgré l'opposition, prescrit le transfert, même à la Caisse des consignations, à la conservation des droits de qui il appartiendra, est nulle comme incompétemment rendue. — Paris, 22 mars 1836, Auffray, [S. 36.2.257, P. chr.]

2° Des cas dans lesquels il s'agit d'ordonner des mesures propres à assurer l'exécution des actes ou jugements.

454. — Les principes que nous venons de poser ne soulèvent pas de difficulté sérieuse ; mais il en est différemment dès qu'il s'agit de déterminer les circonstances dans lesquelles il appartient au juge des référés de résoudre les difficultés qui viennent à surgir sur l'exécution des actes et jugements. Il est cependant un premier point hors de conteste, c'est que le juge des référés, en vertu de la règle que « provision est due au titre » a certainement qualité pour assurer l'exécution de ce titre et prescrire la manière d'y procéder. — Bioche, v° *Référé*, n. 167 et s.; Debelleyme, p. 62 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1464, p. 277.

455. — Il peut notamment, après avoir déclaré l'urgence, et en vue d'assurer l'exécution d'une décision judiciaire, ordonner qu'il sera passé outre à cette exécution, malgré l'existence d'une saisie-arrêt formée sur des sommes attribuées à un particulier par la décision dont il s'agit. — Cass., 7 janv. 1885, Croze, [S. 85.1.153, P. 85.1.371, D. 85.1.192] — Garsonnet, *loc. cit.*

456. — Et il en est ainsi surtout, alors que la saisie-arrêt a eu lieu postérieurement, et par une procédure complètement étrangère à ce particulier, et que la personne qui a pratiqué cette saisie-arrêt n'a pas attaqué la décision. — Même arrêt.

457. — Il peut aussi ordonner en référé le paiement d'une rente viagère insaisissable, établie par un arrêt, lorsque l'opposition à ce paiement est formée sans titre ni autorisation, et qu'elle est nulle comme non suivie d'une demande en validité. — Paris, 4 juin 1831, Rouffio, [P. chr.]

458. — En règle générale, le juge ne peut, en référé, prononcer la mainlevée d'une opposition soumise à des règles spéciales et de la compétence exclusive du tribunal; mais cette règle souffre une exception quand il résulte des faits que la prétendue opposition est un moyen vexatoire imaginé pour entraver l'exécution d'un acte paré, et lorsque, formée sans titre, sans autorisation, et dépouillée de toutes les formes prescrites par la loi, cette opposition ne saurait, en aucune manière, obtenir la sanction de la justice.

459. — Il est pareillement compétent pour ordonner la continuation des poursuites de saisie, exercées contre un débiteur malgré la demande en revendication du mobilier saisi formée par un tiers, alors qu'il appert des circonstances que cette demande en revendication est le résultat d'une collusion entre le revendiquant et le saisi, et n'a d'autre but que de soustraire les biens des débiteurs aux mesures d'exécution. — Paris, 29 déc. 1885, Kling, [S. 86.2.128, P. 86.1.796]; — 6 mars 1886, Quélin, [*Ibid.*]

460. — ... Ou pour ordonner la continuation provisoire des poursuites commencées en vertu de titres exécutoires, bien qu'une instance sur le fond soit engagée entre les deux parties devant le tribunal. — Liège, 16 févr. 1813, Delchamp, [S. et P. chr.]

461. — Jugé cependant que lorsqu'il existe une demande au principal formée pour s'opposer à la vente d'objets saisis conformément à l'art. 608, C. proc. civ., le juge des référés ne peut, sans excès de pouvoir, ordonner la continuation des poursuites et la vente des meubles revendiqués. — Paris, 3 janv. 1840, Doze, [P. 40.1.161]

462. — ... Qu'il n'est pas compétent pour ordonner la continuation des poursuites de saisie exercées contre un débiteur, malgré la demande en revendication du mobilier saisi formée par un tiers, alors que le demandeur en revendication produit des pièces établissant qu'il est locataire des lieux dans lesquels la saisie a été pratiquée, et, par suite, propriétaire du mobilier saisi. — Paris, 18 mars 1886, Foulley, [S. 86.2.105, P. 86.1.580] — *Sic*, de Belleyme, *Ordonn. sur req. et réf.*, t. 5, p. 38 ; Bazot, *idem*, p. 328. — V. *suprà*, n. 333 et s. — *Contrà*, Bertin, *Ordonn. sur req. et réf.*, t. 2, n. 980.

463. — Le juge du référé étant compétent, aux termes de l'art. 806, C. proc. civ., pour statuer sur les difficultés que soulève l'exécution d'un titre exécutoire, ne peut, sur la seule allégation d'un débiteur que le créancier a renoncé au droit inscrit à son profit dans le titre, renvoyer les parties à se pourvoir au principal, sous prétexte de contestation sur le fond. — Cass., 18 avr. 1882, Société gén. de l'imprim. et de la libr. [S. 83.1. 254, P. 83.1.615, D. 83.1.263]

464. — En conséquence, c'est à bon droit que les juges d'appel annulent une ordonnance de référé qui a renvoyé les parties à se pourvoir au principal, et ordonnent la continuation des poursuites en expulsion dirigées contre le locataire par le propriétaire, alors que le locataire se borne à prétendre que, en recevant, sans faire de réserves, le paiement de loyers tardivement effectué, le propriétaire a renoncé à l'exercice du droit de résiliation que lui conférait le titre. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 284 et s.

465. — Il n'est pas douteux que, en cas de saisie mobilière, le juge des référés ne soit autorisé à statuer sur l'établissement ou la décharge d'un gardien. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 348 et s.

466. — ... Et, en cas de saisie immobilière, sur le séquestre de l'immeuble saisi ou sur l'expulsion du preneur dont le bail est annulé en vertu de l'art. 684, C. proc. civ. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 284 et s., 348 et s.

467. — Jugé que, pendant le cours des procédures en folle enchère, le poursuivant peut se faire autoriser, par voie de référé, à établir gardien pour empêcher le divertissement du mobilier faisant partie de l'adjudication, et les dégradations des bâtiments, et à faire réintégrer le mobilier déjà enlevé. — Paris, 16 févr. 1816, Demalard, [S. et P. chr.]

468. — ... Que le juge des référés est pareillement compétent pour statuer sur les difficultés et les obstacles opposés à l'exécution d'un jugement qui ordonne un séquestre. — Rennes, 23 déc. 1818, Listré, [S. et P. chr.]

3° Des cas dans lesquels il s'agit de suspendre l'exécution des actes ou jugements, de donner mainlevée d'une saisie, ou d'accorder des délais au débiteur.

469. — Il y a de sérieuses divergences sur le point de savoir s'il est dans les pouvoirs du juge des référés : 1° d'arrêter

l'exécution d'un titre exécutoire; 2° de donner mainlevée d'une saisie pratiquée par le créancier muni d'un pareil titre; de surseoir à l'exécution d'un jugement en premier ressort ou par défaut exécutoire par provision; d'un jugement qui n'est plus susceptible d'aucun recours, ou d'un jugement qui ne peut être l'objet que d'une voie de recours extraordinaire, et, par conséquent, non suspensive; 3° de donner dans tous les cas, au débiteur, sans contester d'ailleurs le droit du créancier, des délais pour exécuter l'obligation qu'il a souscrite ou le jugement qui a été rendu contre lui.

470. — D'un côté, il a été décidé que le juge des référés est compétent pour ordonner un sursis à une saisie-exécution non encore pratiquée, lorsqu'un tiers se prétend propriétaire des objets qu'on veut saisir, et que sa prétention est appuyée sur des actes ayant date certaine et sur des indices graves. — Douai, 29 juill. 1854, Doriot, [P. 56.1.600, D. 55.2.3] — Debelleyme, t. 1, p. 314, n. 2; Bioche, n. 110; Chauveau, sur Carré, quest. 2754 *ter*.

471. — ... Pour prononcer sur une demande en nullité d'une arrestation (avant la loi du 24 juill. 1867, abolitive de la contrainte par corps), bien que cette demande soit fondée sur l'irrégularité d'une des pièces en vertu desquelles l'arrestation est faite, par exemple, de la copie du commandement. — Paris, 17 déc. 1817, Carville, [S. et P. chr.]

472. — ... Pour prononcer la mainlevée d'une saisie-arrêt par lui autorisée sur requête, lorsqu'il s'est réservé, dans son ordonnance, le droit d'apprécier les réclamations de la partie saisie. — Paris, 22 déc. 1837, Lacour, [S. 38.2.118, P. 38.1.132] — V. *suprà*, v° *Ordonnance du juge*, n. 105 et s., et *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

473. — ... Pour connaître de l'opposition à une ordonnance rendue sur la requête d'un associé et portant permission d'apposer les scellés sur les titres et papiers d'un coassocié, surtout si le président, en rendant cette ordonnance, s'est expressément réservé de connaître de l'opposition des parties intéressées. — Paris, 19 févr. 1812, Marce, [S. et P. chr.]

474. — ... Pour autoriser un débiteur (spécialement, le commis d'une maison de commerce) à toucher provisoirement, à titre d'aliments, une partie de ses appointements, frappés de saisie-arrêt. C'est là une mesure d'urgence dans le sens de l'art. 806, C. proc. civ. — Cass., 17 févr. 1874, Lucas, [S. 74.1.245, P. 74. 631, D. 74.1.444] — *Sic*, M. le conseiller Goujet dans son rapport, *loc. cit.*; Bazot, p. 362 et s.

475. — ... Pour réduire les effets d'une saisie-arrêt pratiquée sur les prélèvements qu'un associé est autorisé par l'acte de société à effectuer mensuellement, dès lors que ces prélèvements ont un caractère alimentaire et que le juge des référés n'a pas à interpréter l'acte de société. — Paris, 5 mars 1895, Bac, [S. et P. 96.2.139, D. 95.2.448] — V. en ce sens, Paris, 3 oct. 1810, Derilly, [S et P. chr.] — Poitiers, 18 janv. 1828, Laudonnière, [S. et P. chr.]

476. — ... Pour ordonner la suspension de la vente des objets saisis jusqu'à ce que la nullité du titre soit jugée, à la charge par le saisi de se constituer gardien judiciaire de ces objets. — Paris, 1er sept. 1812, Laffitte, [S. et P. chr.]

477. — ... Pour ordonner provisoirement la discontinuation des poursuites exercées en vertu d'un acte authentique dont la nullité est demandée par action principale..., alors surtout que le créancier se trouve avoir un gage suffisant pour la conservation de ses droits. — Paris, 29 févr. 1836, Delaunoy, [S. 36.2.180, P. 36.2.16] — V. Carré et Chauveau, n. 2755; Bilhard, *Des référés*, p. 27 et s.

478. — ... Lorsque la créance n'est pas liquide. — Cass., 27 déc. 1810, N..., [S. et P. chr.]

479. — ... Ou lorsqu'il y a compte à faire. — Bioche, n. 164. — V. Bourges, 2 juill. 1825, Roi, [S. et P. chr.]

480. — ... Ou lorsque l'acte est attaqué au principal par des motifs graves, par exemple comme étant souscrit par une femme séparée de biens sans l'autorisation maritale. — Paris, 29 févr. 1836, Delaunoy, [S. 36.2.180, P. 36.2.16]

481. — ... Ou lorsque le débiteur oppose au créancier une quittance, une promesse de délai.

482. — Jugé, également, qu'en cas de poursuites exercées en vertu d'un arrêt de cassation, le juge des référés peut ordonner la discontinuation des poursuites commencées, alors qu'existe une instance sur la validité d'une opposition formée à de précédentes poursuites exercées déjà en vertu du même arrêt de cassation. — Cass., 17 déc. 1860, Martin, [S. 61.1.963, P. 62. 900, D. 61.1.299]

483. — ... Que le débiteur menacé de saisie immobilière peut également, en formant opposition au commandement, porter son opposition devant le tribunal et assigner en même temps en référé pour obtenir sursis aux poursuites. Dans ce cas, le président peut surseoir, mais sans préjuger le fond du mérite de l'opposition. — Turin, 30 juill. 1810, Cavalchini, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, n. 2761; Debelleyme, p. 12, form. 5; Bazot, p. 346 et s. — Ce dernier auteur fait observer que si le débiteur avait été tenu d'attendre l'issue d'une instance en opposition engagée dans des conditions ordinaires, bientôt gagné de vitesse par le poursuivant, il aurait été exposé à subir le dommage qu'il voulait éviter.

484. — Encore qu'un titre soit authentique, et que de sa nature il emporte l'exécution parée, le débiteur peut faire surseoir à exécution par la voie du référé au cas d'urgence, s'il est survenu une loi ou un événement qui ait opéré l'extinction ou la réduction de la créance, de telle sorte que cette créance ne soit pas liquide. — Cass., 5 déc. 1810, Landié, [S. et P. chr.]

485. — Décidé que le juge des référés est compétent pour statuer sur une opposition à poursuites tendant à obtenir un délai de grâce pour application du décret du 7 sept. 1870. — Bourges, 1er oct. 1870, Mengin, [S. 71.2.47, P. 71.1.266]; — 9 nov. 1870, Mengin, [S. 71.2.47, P. 71.266, D. 72.2.22] — Bazot, p. 333 et 344.

486. — ... Qu'il en est ainsi, lors même que les poursuites étaient exercées en vertu d'un arrêt. — Bourges, 1er oct. 1870, précité.

487. — ... Que le juge des référés est compétent, en principe, pour suspendre l'exécution d'un jugement exécutoire par provision, frappé de tierce opposition. — Trib. Seine, 5 mai 1872, Guy, [S. 72.2 312, P. 72.1218] — *Sic*, Debelleyme, *Ordonn. sur req. et réf.*, t. 1, p. 486; Bioche, *Dictionn. de proc.*, v° *Référé*, n. 212; Garsonnet, t. 7, § 1464, p. 278 et s.; Bazot, p. 342 et 343.

488. — ... Que le juge des référés est compétent pour connaître de la demande en mainlevée d'une saisie conservatoire, pratiquée sans titre ni permission du juge, et uniquement pour assurer la conservation des valeurs d'une succession. — Lyon, 18 mars 1864, Desguidi, [S. 64.2.306, P. 64.1265] — *Sic*, Debelleyme, t. 1, p. 246; Bioche, v° *Saisie conservatoire*, n. 4; Chauveau, *Suppl. au C. proc.*, quest. 1492 *quater*; Bazot, p. 359 et s. — Il est de règle, d'ailleurs, que la saisie conservatoire ne peut être pratiquée qu'en matière commerciale et dans les cas spécialement déterminés par les art. 417 et 822, C. proc. civ., et 172, C. comm. — V. *infrà*, v° *Saisie conservatoire*.

489. — Il a été enseigné que l'on peut, en référé, statuer sur l'opposition à l'ordonnance qui autorise une saisie conservatoire ou une saisie foraine, et en suspendre l'exécution moyennant la consignation du montant des causes de la saisie. — Debelleyme, t. 2, p. 373; Bioche, n. 101.

490. — ... Qu'il en est de même en matière : 1° De saisie-gagerie; et que s'il est établi notamment que la poursuite a lieu avant le terme d'usage, la discontinuation des poursuites est valablement ordonnée. — Debelleyme, t. 2, p. 359; Bioche, n. 102.

491. — ... 2° De saisie-exécution. Le président peut, par exemple, déterminer la priorité, lorsque plusieurs créanciers se présentent concurremment pour saisir. — Chauveau et Carré, quest. 2758; Bioche, n. 104.

492. — Tant qu'une contribution n'est pas ouverte, le juge des référés est compétent pour ordonner le paiement par privilège des loyers dus au propriétaire sur le produit de la vente des meubles, malgré les oppositions des créanciers privilégiés. — Paris, 12 sept. 1839, Godard, [P. 39.2.292]

493. — D'autre part, il a été jugé que le juge des référés est incompétent pour ordonner le sursis à l'exécution d'un arrêt passé en force de chose jugée. — Paris, 13 oct. 1841, Parry, [S. 41.2.570]

494. — ... Pour arrêter l'exécution d'un jugement du tribunal de commerce, exécutoire par provision, lors même que ce jugement serait attaqué par voie de tierce opposition, s'il n'a point été obtenu de sursis. — Paris, 26 nov. 1849, Lefrançois, [P. 49. 2.328]

495. — ... Pour surseoir, sur la demande du bailleur, à l'exécution de l'ordonnance du juge-commissaire d'une faillite autorisant le syndic à vendre le mobilier et les marchandises. — Paris,

6 mai 1867, Joshua, [S. 68.2.53, P. 68.327] — V. en ce sens, Chauveau, sur Carré, quest. 2754 *ter*; Bioche, *Dict. de proc.* v° *Référé*, n. 106.

496. — ... Que les demandes en privilège formées par le bailleur pour paiement de loyers sur le prix de la vente du mobilier du preneur, et en attribution de tout ou partie des fonds en provenant, nonobstant les saisies-arrêts des autres créanciers, ne sont point de la compétence du juge des référés. — Paris, 8 janv. 1853, Guillaume, [P. 53.1.387] — V. aussi en ce sens, Bioche, v° *Référé*, n. 117; Debelleyme, 2e éd., t. 2, p. 204. — ... Que le droit de statuer ainsi en référé n'est attribué par la loi, aux termes de l'art. 661, C. proc. civ., qu'au juge-commissaire, en matière de distribution par contribution. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 234.

497. — ... Qu'il ne peut, non plus, accorder un sursis à une apposition de scellés ordonnée par le jugement d'un tribunal de commerce, déclaratif de faillite. — Bruxelles, 14 avr. 1820, Duwelz, [S. et P. chr.]

498. — ... Ni accorder un délai au débiteur qui s'est laissé condamner sans le réclamer. — Paris, 11 avr. 1810, Bourdon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, n. 2760. — *Contrà*, Debelleyme, p. 14, note 2.

499. — ... Qu'il y a violation des lois organiques de la faillite, et, de plus, excès de pouvoir, dans l'ordonnance de référé qui autorise la continuation de la vente forcée des marchandises à la requête d'un créancier, même après la déclaration de faillite du débiteur, et prescrit la levée des scellés apposés en vertu du jugement du tribunal de commerce déclaratif de cette faillite. — Lyon, 26 août 1853, Genton, [P. 54.1.476, D. 55.2.318]

500. — ... Que lorsque le président du tribunal de commerce a rendu une ordonnance pour permettre une saisie conservatoire, aux termes de l'art. 417, C. proc. civ., il n'appartient pas au président du tribunal civil, statuant en référé, d'ordonner un sursis à l'exécution de ladite ordonnance. — Toulouse, 29 nov. 1832, Bentalou, [S. 33.2.448, P. chr.] — Bilhard, p. 74; Bioche, n. 184. — V. Bazot, p. 348 et s.

501. — ... Que le juge du référé ne peut suspendre, jusqu'au jugement à intervenir en appel, l'exécution des jugements en premier ressort du tribunal de commerce. — Paris, 19 germ. an XI, Fabre, [S. et P. chr.]

502. — ... Que le juge du référé ne peut, hors le cas d'urgence, connaître de l'exécution d'un jugement, lorsqu'elle se lie à l'interprétation d'une loi; il ne peut suspendre cette exécution pendant un délai déterminé. — Colmar, 12 août 1807, Hirtz, [S. et P. chr.]

503. — ... Que les poursuites ne peuvent encore être arrêtées par l'offre d'une caution. — Rennes, 3 janv. 1826, Amice, [S. et P. chr.]

504. — ... Ni sous prétexte qu'il a été formé une tierce opposition ou un pourvoi en cassation. — Paris, 7 janv. 1812, Ragoulleau, [S. et P. chr.]

505. — ... Que lorsqu'un jugement rendu en premier ressort a ordonné l'exécution provisoire, et nonobstant appel, hors des cas prévus par la loi, le juge des référés est incompétent pour ordonner la suspension de cette exécution provisoire : ce pouvoir n'appartient qu'à la cour saisie de l'appel du jugement. — Montpellier, 11 déc. 1841, Destours, [S. 42.2.174, P. 42.2.684]

506. — ... Que lorsque des poursuites ont été entamées en vertu d'un titre exécutoire (spécialement, d'un jugement passé en force de chose jugée), il n'appartient pas au juge des référés d'en arrêter l'effet, en accordant des délais au débiteur. — Paris, 20 mai 1884, Theil, [S. 86.2.204, P. 86.1.1103] — Sur le principe d'après lequel il n'appartient pas au juge d'arrêter ou de suspendre l'exécution d'une décision judiciaire définitive, V. *suprà*, v° *Exécution des actes et jugements* (mat. civ.), n. 348 et s. — *Adde*, Bioche, *Dict. de proc. civ. et commerc*, t. 5, v° *Référé*, n. 83 et 156; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc. civ., commerc.*, etc., t. 7, v° *Référé*, n. 181 et 183. — *Contrà*, Bertin, *Ordonn. sur req. et sur réf.*, t. 2, n. 100.

507. — Des décisions analogues concernant le sursis à l'exécution d'actes exécutoires. Jugé que lorsque des poursuites ont été entamées en vertu d'un titre exécutoire, auquel provision est due, il n'appartient pas au juge des référés d'en arrêter l'effet en accordant des délais au débiteur. — Paris, 25 sept. 1884, Sarah Bernhardt-Damala, [S. 85.2.193, P. 85.1.1116 et les conclusions de M. l'avocat général Godart] — V. encore, dans le même sens, divers arrêts de la cour de Paris, cités par Bertin, *Ordonn. sur req. et sur réf.*, t. 2, p. 142, n. 201]

508. — ... Que, spécialement, le juge des référés n'est pas compétent pour accorder un délai de grâce au débiteur qui a formé devant lui une demande à l'effet d'obtenir la discontinuation des poursuites de saisie-exécution dirigées contre lui en vertu d'un acte notarié, et un délai pour se libérer. — Même arrêt.

509. — ... Que le juge des référés, saisi d'une contestation relative à l'exécution d'un titre revêtu de la forme exécutoire, excède ses pouvoirs lorsqu'après avoir reconnu en principe que l'exécution ne peut être paralysée, il permet néanmoins au débiteur de l'arrêter, en déposant à la caisse d'amortissement la somme pour laquelle les poursuites ont lieu. — Paris, 21 oct. 1812, Bidermann, [S. et P. chr.]

510. — ... Alors même qu'il apparaîtrait des motifs d'un jugement antérieur, que le titre en vertu duquel les poursuites sont exercées est nul, sans que, d'ailleurs, une demande en nullité ait été formée. — Paris, 1er sept. 1812, Laffitte, [S. et P. chr.]

511. — ... Que le juge des référés, compétent pour ordonner, alors qu'elle n'est l'objet d'aucune contestation, l'application et l'exécution de la clause d'un bail portant que, à défaut de paiement exact des loyers et vingt-quatre heures après un simple commandement, le bail sera résilié de plein droit, ne peut, en pareil cas, accorder de délai au preneur. — Paris, 11 févr. 1874, Henniaux, [S. 74.2.197, P. 74.840, D. 75.2.145]

512. — On voit par les décisions qui précèdent combien, sur le point qui nous occupe, la jurisprudence est variable et incertaine. Elle tend généralement à restreindre les pouvoirs du juge des référés et à lui attribuer seulement compétence pour assurer l'exécution des actes et jugements. M. Garsonnet estime que ces restrictions sont arbitraires et en opposition avec les termes de l'art. 806, C. proc. civ. Cet article, dit cet auteur, « ne vise pas certaines difficultés d'exécution, mais les difficultés d'exécution, c'est-à-dire toutes les questions de cet ordre : d'autre part, les objections que soulève cette large interprétation du texte, et qui seraient décisives si le président statuait au fond, perdent une grande partie de leur force en présence d'une décision purement provisoire, et n'ont même aucune valeur dans le cas où le débiteur poursuivi en vertu d'un titre notarié s'adresse au président pour obtenir un délai, car, si le tribunal peut statuer au fond sur une pareille demande aux termes d'une jurisprudence actuellement constante, pourquoi le président, compétent pour prendre provisoirement, en référé, toutes les mesures d'exécution que le tribunal pourrait prendre à titre définitif, ne pourrait-il pas faire droit provisoirement à la même requête ? » — Garsonnet, t. 7, § 1464, *in fine*, p. 279 et 280.

513. — La doctrine professée par M. Labbé est diamétralement opposée. Selon cet éminent jurisconsulte, la faculté pour le juge d'accorder des délais au débiteur est une faculté exceptionnelle, exorbitante. Le délai judiciairement accordé est une atteinte au respect des conventions, une infraction aux effets légitimes de la créance. En outre, l'octroi d'un délai au débiteur, le sursis aux poursuites du créancier, n'est pas une mesure provisoire. On ne saurait distinguer ici le principal, le fond, le définitif et le provisoire. Le juge du référé ne saurait dire avec exactitude : au fond, renvoyons à se pourvoir au principal; provisoirement, prescrivons de discontinuer les poursuites. Une fois le délai accordé, la question est épuisée, il ne reste plus au juge du principal à statuer sur la question spéciale soulevée par le débiteur. D'ailleurs, est-il vrai que le tribunal puisse toujours accorder des délais ? L'art. 122, C. proc. civ., contient la réponse : « Dans les cas où les tribunaux peuvent accorder des délais..., ils le feront par le jugement même qui statuera sur la contestation ». Alors se pose le dilemme suivant : ou le tribunal ne serait pas valablement saisi d'une demande en sursis, et à plus forte raison le juge des référés ne peut en connaître; ou le tribunal aurait la faculté d'accorder un délai; et seul il peut prendre cette décision, qui a un caractère définitif; le juge des référés est incompétent. « La concession d'un délai, ajoute notre auteur, est une mesure aussi définitive lorsqu'elle émane du juge des référés que lorsqu'elle émane du tribunal ». — Labbé, note sous Paris, 25 sept. 1884, Chabrillat, [S. 85.2.193, P. 85.1.1116]

514. — La Cour suprême, dans un de ses arrêts, nous paraît avoir fait une heureuse tentative de conciliation entre les deux systèmes que nous venons d'exposer. Il s'agissait d'un débiteur condamné et qui, en exécution de la condamnation, avait fait à son créancier des offres réelles jugées par ce dernier insuffisan-

tes. Après un commandement demeuré sans effet, le créancier avait fait procéder à une saisie-exécution. Mais le débiteur y formait opposition et requérait qu'il en fût référé devant le président du tribunal; ce magistrat ainsi saisi rendait alors une ordonnance par laquelle un délai de quinze jours était accordé au débiteur pour mettre en état la procédure en validité de ses offres, faute de quoi les poursuites seraient continuées. Cette ordonnance, confirmée en appel, était déférée à la Cour de cassation. A l'appui du pourvoi, on soutenait que le juge du référé avait incompétemment statué sur une difficulté d'exécution d'un arrêt dont la cour seule pouvait connaître, et avait outrepassé ses pouvoirs en paralysant la force exécutoire d'une décision de justice. Le pourvoi a été rejeté par ces motifs que ladite ordonnance n'avait porté aucun préjudice au principal et n'avait pas méconnu la provision due au titre; qu'elle n'avait pas accordé au débiteur un délai pour se libérer, mais seulement pour saisir le juge compétent de la question de savoir s'il était libéré; qu'ainsi elle avait réservé le principal et n'avait statué que provisoirement. — Cass., 3 juill. 1889, Rambaud, [S. 90.1.465, P. 90.1.1111, D. 90.1.229]

515. — Une cour avait déjà jugé, dans ce même sens, que le juge des référés ne peut, sans excès de pouvoir, surseoir à des poursuites jusqu'à un événement déterminé : il doit se borner à prononcer un sursis provisoire..., sauf aux parties à se pourvoir devant le tribunal pour faire statuer définitivement. — Agen, 18 juill. 1833, Couach, [S. 34.2.597, P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, n. 2756; Bazot, p. 335 et 336.

516. — Nous croyons devoir nous rallier à cette jurisprudence : nous estimons que le président en référé peut, suivant les cas, sans outrepasser ses pouvoirs, ordonner la discontinuation des poursuites engagées et accorder au débiteur des délais provisoires. — V. Bazot, *loc. cit.*

517. — Ce principe admis, on doit néanmoins reconnaître que le juge des référés est tenu d'user de son pouvoir avec une réserve extrême et avec la plus grande circonspection. Pour empêcher momentanément l'exécution de suivre son cours, il est nécessaire que les difficultés soulevées devant lui soient réelles et sérieuses, sans quoi il devra ordonner qu'il soit passé outre. — V. *suprà*, v° *Exécution des actes et jugements* (mat. civ.), n. 348 et s.

518. — On ne saurait donc que se ranger à l'avis de la jurisprudence décidant que le juge des référés ne peut surseoir à l'exécution d'un jugement exécutoire par provision, lorsque le demandeur ne formule aucune difficulté relative à l'exécution de ce jugement. — Paris, 16 mai 1874, Bouilly, [S. 74.2.256, P. 74. 1137]

519. — ... Qu'il est incompétent pour surseoir sans motifs plausibles à l'exécution d'un titre authentique. — Angers, 1er sept. 1851, Harpin, [S. 52.2.63, P. 52.2.157, D. 52.5.467] — Debelleyme, 3e éd., t. 1, p. 444 et s.

520. — ... Spécialement, pour arrêter l'exécution d'un bordereau de collocation régulièrement délivré et dans lequel même aucune irrégularité n'est relevée. — Bordeaux, 24 nov. 1848, Laroche, [P. 50.1.380, D. 50.2.151]

521. — Pour statuer sur une demande en sursis, fondée par le débiteur sur l'éventualité de sa libération vis-à-vis du créancier, par suite de la collocation probable de ce dernier dans un ordre ouvert au tribunal. — Bourges, 28 juill. 1854, Beguin-Villeneuve, [P. 54.2.137]

522. — ... Que le juge des référés, saisi d'une demande en exécution provisoire d'un titre authentique frappé d'opposition, ne peut, sans excès de pouvoir, s'il reconnaît que l'exécution provisoire doit avoir lieu, accorder néanmoins au débiteur un délai pendant lequel cette exécution sera suspendue. — Toulouse, 1er août 1829, Ricous, [S. et P. chr.] — Cette décision est approuvée par MM. Berriat-Saint-Prix (p. 506); Carré et Chauveau (quest. 2760) ; Thomine-Desmazures (t. 2, p. 394) ; Bilhard (p. 23) ; Favard de Langlade (v° *Référé*, t. 4, p. 77); Rodière (t. 1, (p. 165); Bioche (n. 184). En effet, en accordant un sursis, le juge modifie une disposition du jugement, ou plutôt il en adoucit la rigueur : or, comment dépendrait-il de la volonté d'un seul magistrat d'accorder ce que le tribunal qui a rendu le jugement? ne pourrait accorder sans violer la chose jugée, sans se déjuger. Quand le débiteur se prétend libéré, au moyen d'offres réelles, ou par suite d'une compensation, ou de la novation, on comprend très-bien que la discontinuation des poursuites soit ordonnée, car il n'y a là qu'une mesure provisoire sur le fond d'une contestation nouvelle qui ne porte pas atteinte au jugement; il en est tout autrement dans l'espèce : on rouvre l'instance close par le jugement.

523. — Lorsque le saisi est tombé en faillite avant la vente de son mobilier, le juge du référé peut-il ordonner la continuation des poursuites, faute par les syndics de procéder à la vente dans un délai déterminé? Non, si la saisie a été pratiquée à la requête d'un créancier ordinaire, car, aux termes de l'art. 443, C. comm., toute voie d'exécution, à partir du jugement déclaratif de faillite, appartient aux syndics. — Paris, 25 mars 1830, Duval, [S. et P. chr.] — Chauveau et Carré, quest. 2754 *ter*, p. 273 ; Bioche, n. 106. — *Contrà*, Debelleyme, t. 2, p. 54, form. 35. — V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 1960 et 1961.

524. — Bien que, en principe, il n'appartienne pas au juge des référés de prononcer sur le mérite d'une saisie-arrêt, il y a lieu de croire, que le juge des référés est compétent pour statuer provisoirement sur une demande en mainlevée d'une saisie-arrêt, s'il y a urgence, et qu'il a le pouvoir d'ordonner cette mainlevée, si la saisie-arrêt est pratiquée sans titre ou en vertu d'un titre irrégulier. — Paris, 22 juill. 1895 (sol. implic.), Paquet, [S. et P. 97.2.237, D. 96.2.225, et la note de M. Appleton] — Debelleyme, *Ordonn. sur réf.*, t. 1, p. 225; Bertin, *Ordonn. sur req. et réf.*, t. 2, n. 835 et s., 843; Bazot, *ibid.*, p. 161 et s.; Debloch, *De la juridict. des référés*, p. 234. — V. encore Cass., 17 févr. 1874, Lucas, [S. 74.1.245, P. 74.631, le rapport de M. le conseiller Goujet] — V. dans le même sens, la note de M. Labbé, sous Paris, 7 févr. 1873, 11 mai 1874 et 2 mars 1875, [S. 76.2. 313, P. 76.1227]; les notes de M. Tissier, sous Paris, 1er août 1890, 21 janv. et 18 juin 1891, [S. et P. 92.2.249], sous Toulouse, 22 févr. 1893, [S. et P. 93.2.273], et sous Paris, 9 juill. 1891 et 7 juin 1894, [S. et P. 95.2.305], la note sous Cass., 7 nov. 1894, [S. et P. 96.1.181] — La pratique paraît d'ailleurs fixée en ce sens, et il est bien certain qu'il est souvent d'une extrême urgence de donner mainlevée provisoire d'une saisie-arrêt pratiquée sans titre ou en vertu d'un titre irrégulier, ou en vertu d'un titre constatant une créance éteinte.

525. — De ce que le juge des référés ne peut apporter aucune modification aux titres, il résulte que la demande en exécution provisoire d'un jugement ne peut être formée par la voie du référé. — Liège, 26 juill. 1811, N..., [S. et P. chr.] — Paris, 16 sept. 1813, Vignette, [S. et P. chr.]

526. — Si le jugement qui motive les poursuites a été mal à propos qualifié en dernier ressort, ou bien encore, si l'exécution provisoire a été prononcée contrairement au vœu de la loi, l'opposition aux poursuites est portée non pas devant le juge des référés, mais devant le tribunal d'appel. C'est ce tribunal qui, seul, a qualité pour accorder des défenses, aux termes des art. 457 et 459, C. proc. civ. — Paris, 5 oct. 1815, Gérardot, [S. et P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 2756 *bis;* Bioche, n. 185, 186 et 187; Bazot, n. 338 et s.

527. — Jugé, en conséquence, que le juge des référés est incompétent pour connaître de la demande tendante à obtenir des défenses ou un sursis à l'exécution d'un jugement dont l'exécution provisoire a été ordonnée, alors surtout que les juges du second degré sont saisis de l'incident en défense ou en sursis. — Montpellier, 11 déc. 1841, Desfours, [S. 42.2.74, P. 42.2.684]

528. — A ce sujet, M. Bazot propose une distinction qui nous paraît assez rationnelle. Selon cet auteur, le juge des référés ne peut pas sans doute accorder des défenses, puisque les art. 457, 458 et 459 attribuent à cet égard juridiction à la cour d'appel, mais rien ne lui interdit de suspendre momentanément les poursuites pour donner aux parties le temps de se pourvoir devant la cour à l'effet d'obtenir les défenses en question et un délai à l'exécution jusqu'à l'arrêt définitif. Ce serait là un moyen de concilier les art. 457 et s., C. proc. civ., avec l'art. 806 (Bazot, p. 340). Cette opinion est partagée par Bertin, t. 2, n. 99 et s. — V. *suprà*, n. 514.

529. — Si le jugement est en premier ressort et non exécutoire par provision, mais que, nonobstant l'appel, l'exécution en soit poursuivie, par ce motif que le recours serait nul pour vice de forme, ou comme ayant été interjeté après l'expiration des délais, il a été jugé que le juge ordinaire des référés connaîtrait valablement de la contestation, et que la cour ne serait plus compétente en ce cas pour accorder des défenses. — Rouen, 29 nov. 1844, Hauchard, [S. 45.2.330, P. 44.1.509] — Bioche, n. 12; Chauveau, sur Carré, quest. 2756 *bis*.

530. — Mais il a été jugé, dans un autre sens, que le juge

des référés saisi d'une demande en élargissement (antérieurement à la loi du 24 juill. 1867, abolitive de la contrainte par corps) fondée sur l'existence d'un appel du jugement en vertu duquel l'arrestation a été opérée, est incompétent pour décider si cet appel est ou non recevable; que c'est à la cour seule que ce droit appartient; qu'il suffit que l'appel soit antérieur à l'exécution pour qu'il doive être considéré comme suspensif de cette exécution, et que, par suite, l'élargissement doive être ordonné. — Grenoble, 3 juin 1845, Martin, [S. 46.2.455, P. 48.2.182] — V. aussi Limoges, 20 juill. 1832, Castro, [S. et P. chr.]

531. — ... Que le juge des référés est incompétent pour arrêter l'exécution d'un jugement exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel; que c'est seulement par la voie d'appel de ce jugement qu'on peut obtenir des défenses à l'exécution provisoire. — Toulouse, 13 juill. 1848, Martel, [S. 48.2.752, P. 49.1.413, D. 49.2.42]

§ 3. *Matières qui ne rentrent pas dans les attributions des tribunaux ordinaires.*

1° *Principes généraux.*

532. — Le juge des référés est-il compétent pour statuer sur des matières qui ne rentrent pas dans les attributions des tribunaux ordinaires? Cette question a été longtemps controversée et a donné lieu à des décisions diverses, qui peuvent se classer dans trois systèmes.

533. — *1er système.* — Le juge des référés est, avant tout, le juge de l'urgence; on peut venir devant lui, dès que cette urgence existe, alors même que la contestation, par sa nature, appartiendrait à une autre juridiction, cette juridiction fût-elle arbitrale, commerciale ou administrative.

534-535. — En ce sens, il a été jugé que le président du tribunal civil est compétent pour statuer en référé, en cas d'urgence, sur toute contestation, même appartenant par sa nature à une autre juridiction qu'à celle des tribunaux civils, notamment à la juridiction arbitrale. — Nancy, 6 juill. 1850, Villet de Collignon, [S. 51.2.15, P. 50.2.268, D. 51.2.112] — Douai, 20 janv. 1852, Portier, [S. 52.2.237, P. 52.2.167, D. 53.2.54] — Lyon, 19 mai 1857, Meyer, [S. 58.2.305, P. 58.1162] — Rouen, 3 déc. 1867, Lenormand, [S. 68.2.226, P. 68.959, D. 81.1.5, *ad notam*] — Thiercelin, *Rev. prat.*, t. 3, p. 433, et t. 4, p. 92; Bazot, p. 182 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1460, *in fine*, 1461 et 1462, p. 264 et s.

536. — ... Qu'il en est ainsi, même alors qu'un tribunal arbitral a déjà été constitué entre les parties... du moins si la difficulté soumise au juge des référés n'est pas un incident de l'instance pendante devant les arbitres, mais est relative à une simple mesure de précaution réclamée par l'une des parties, avant que les arbitres soient saisis du différend. — Douai, 20 janv. 1852, précité.

537. — A l'appui de son opinion et de cette jurisprudence M. Bazot (*loc. cit.*) invoque, non sans quelque apparence de raison, les termes de l'art. 57, Décr. 30 mars 1808, ainsi conçu : « Le président du tribunal tiendra l'audience des référés, à laquelle seront portés tous référés, *pour quelque cause que ce soit.* »

538. — *2e système.* — Le président du tribunal civil, jugeant en référé, n'est compétent, même pour statuer provisoirement, que relativement aux matières rentrant dans les attributions des tribunaux ordinaires. — Cass., 25 juill. 1895, Soc. des produits chimiques agricoles, [S. et P. 95.1.333, D. 96.1.180] — Douai, 26 nov. 1852, Bray de Buyser, [S. 53.2.42, P. 54.2.547, D. 54.2.169] — Paris, 29 août 1857, Chem. de fer de l'Est, [S. 57.2.597, P. 58.327] — Rennes, 5 janv. 1858, Schneider, [S. 59.2.375, P. 58.455, D. 59.2.41] — Paris, 16 janv. 1858, Chanudet, [S. 58.2.305, P. 58.1164, D. 58.2.55] — Aix, 12 févr. 1858, Mirès, [S. 59.2.375, P. 58.456, D. 59.2.42] — Lyon, 27 mai 1858, Chem. de fer de Lyon, [S. 59.2.375, P. 59.957, D. 59.2.160] — Paris, 11 juin 1858, Grellet, [S. 58.2.375, P. 58.2.305]

539. — Décidé que le juge des référés est incompétent pour ordonner des vérifications et simples mesures provisoires, lorsque la connaissance du litige au fond ne ressort point de la juridiction civile. — Paris, 23 août 1836, Préf. de la Seine, [P. chr.]; — 12 déc. 1843, Pouillet, [P. 44.1.405] — Toulouse, 24 févr. 1844, Préf. de la Haute-Garonne, [S. 44.2.557, P. 44.2.213]

540. — *3e système.* — Le juge des référés est compétent relativement aux matières ne rentrant pas dans les attributions des tribunaux ordinaires, pour prescrire des actes d'instruction tels qu'un rapport d'expert, dans le but de constater un dommage imminent, mais se trouve incompétent pour ordonner des mesures conservatoires. — Paris, 26 déc. 1857, Chem. de fer d'Orsay, [S. 58.2.305, P. 58.183, D. 59.2.43] — *Sic*, Bertin, *Le Droit*, 23 mars et 12 juin 1857.

541. — ... Ou au moins pour statuer définitivement. — Paris, 16 janv. 1858, précité.

542. — C'est le second système qui a été consacré par la jurisprudence de la Cour de cassation. Elle décide que le juge des référés n'est compétent que dans les matières dont peuvent connaître les tribunaux civils. — Cass., 25 juill. 1895, précité.

543. — ... Que le juge incompétent pour statuer sur le fond d'une action ne peut connaître en référé des mesures, même urgentes, relatives à cette action. — Cass., 26 juill. 1887, Johnston, [S. 90.1.375, P. 90.1.923, D. 88.1.151]

544. — Le tribunal des conflits avait déjà jugé, en conformité de cette doctrine, que le juge des référés n'est compétent pour statuer par provision, que dans les matières où le tribunal dont il fait partie serait compétent lui-même pour statuer sur le principal et au fond. — Trib. des confl., 23 janv. 1888, Serra et d'Ortoli, [S. 90.3.4, P. adm. chr., D. 89.3.38]

545. — M. Debelleyme, avait également établi dans son ouvrage (t. 1, p. 388) que « les principes relatifs aux incompétences matérielles et personnelles s'appliquent aux référés, et que le président doit se déclarer incompétent si la loi attribue la connaissance du litige à une autre autorité ».

546. — Selon M. Garsonnet, le président du tribunal civil peut connaître en audience de référé des difficultés urgentes ou des questions d'exécution qui se produisent dans les matières commerciales et dans celles qui relèvent de la compétence des juges de paix. Il en donne pour raison que, malgré les facilités que l'on trouve auprès de ces juridictions pour obtenir une solution rapide, ces facilités sont cependant bien moindres que celles offertes par la juridiction des référés, et la loi a entendu laisser au plaideur la faculté de recourir à telle voie qu'il lui plairait de choisir. — Garsonnet, t. 7, § 1461, p. 265 et s.

547. — Si, d'après cet auteur, il en est différemment en matière administrative, cela tient au principe de la séparation des pouvoirs, et, dans ce cas, l'incompétence du juge des référés a tous les caractères de l'incompétence *ratione materiæ.* — Garsonnet, t. 7, § 1462, p. 267 et s.

2° *Application des principes généraux aux matières spéciales relevant des diverses juridictions d'exception.*

548. — I. *Contestations ressortissant à la justice de paix.* — La jurisprudence décide assez généralement que la voie du référé n'est pas ouverte pour les contestations ressortissant à la justice de paix, ces contestations pouvant être jugées immédiatement par le juge de paix (V. *suprà*, n. 285 et s.). Deux cours d'appel ont cependant jugé en sens contraire. L'une a décidé que c'est au président du tribunal civil qu'il appartient, en vertu de l'art. 806, C. proc. civ., de connaître au provisoire, par voie de référé, des difficultés qui s'élèvent sur l'exécution des titres exécutoires, dans le cas même où le principal serait de la compétence du juge de paix. — Douai, 27 mai 1851, Mounet, en sous-note, sous Cass., 18 déc. 1872, de Boisgelin, [S. 73.1.153, P. 73.366]

549. — L'autre cour a déclaré que, en dehors des matières administratives, auxquelles les principes de la séparation des pouvoirs la rend inapplicable, la procédure des référés a, dans son domaine, tous les intérêts civils nécessitant provisoirement une décision urgente, quelle que soit, d'ailleurs, la juridiction compétente pour statuer au fond; que ni le texte, ni l'esprit de la loi ne permettent, en effet, d'établir une distinction entre les litiges du ressort de la justice de paix et les litiges du ressort des tribunaux civils, les nécessités dont le législateur a tenu compte en ouvrant aux parties la voie du référé se révélant également dans les deux classes de contestations. — Amiens, 22 déc. 1869, sous Cass., 18 déc. 1872, de Boisgelin, [S. 73.1.153, P. 73.366, D. 73.1.12]

550. — Ce dernier arrêt déféré à la Cour suprême a été cassé. « Les art. 806 et s., est-il dit dans l'arrêt de cassation, ne sau-

raient s'appliquer aux matières dont les juges de paix doivent connaître suivant la loi de leur institution » ; et l'on en donne pour motif « que, pour ces matières, il a été particulièrement pourvu aux cas d'urgence par l'art. 6, C. proc. civ., concernant les justices de paix, ... et que le législateur n'a pas voulu ouvrir la voie du référé pour des contestations qui, ressortissant aux justices de paix, *peuvent être vidées immédiatement et presque sans frais* par le juge du fond ». — Cass., 18 déc. 1872, précité ; — 31 juill. 1889, Théveny, [S. et P. 94.1.414, D. 91.1.323] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, t. 7, *Suppl.*, quest. 2863 *quater ;* Tissier, note sous Paris, 1er août 1890, [S. et P. 92.1.249] — *Contrà*, Bioche, *Journ. de proc.*, 1855, p. 119, art. 5851 ; Bazot, p. 187 et s.; Garsonnet, *loc. cit.*

551. — Ainsi, en cas de dommage causé aux champs et récoltes par les animaux, le juge des référés est incompétent pour ordonner une expertise à l'effet de constater et d'évaluer le dommage. — Mêmes arrêts. — A plus forte raison en est-il ainsi depuis la loi du 19 avr. 1901, qui attribue compétence exclusive au juge de paix pour les dommages causés aux récoltes par le gibier.

552. — Est nulle, dans ce cas, la décision judiciaire qui prend pour base une expertise ordonnée par le président en référé. — Cass., 31 juill. 1889, précité. — On sait, en effet, que toute décision judiciaire basée sur une expertise irrégulière doit être annulée. — Cass., 1er mars 1892, Soc. d'exploitation Clémensat, [S. et P. 92.1.200] — V. cependant *suprà*, v° *Expertise*, n. 594 et s.

553. — Mais la demande dirigée par un particulier contre une commune, et tendant à faire cesser l'obstacle apporté par le maire à des travaux que le particulier a entrepris sur son terrain, demande à l'appui de laquelle le particulier excipe de l'urgence et de son droit de propriété, ne saurait être considérée comme une action possessoire de la compétence du juge de paix. Et dès lors, cette demande peut être soumise au juge des référés. — Cass., 20 juill. 1882, Comm. de Sanilhac, [S. 85.1.58, P. 85.1.128, D. 83.1.161] — *Sic*, Garsonnet, t. 7, § 1461, note 1.

554. — Dans ce cas, l'urgence résulte suffisamment de ce que le maire de la commune a troublé le particulier dans ses travaux de constructions, en ordonnant certaines mesures de nature à porter atteinte au droit de propriété, dont ce particulier excipait en vertu des titres par lui produits. — Même arrêt.

555. — Du moins, le juge des référés peut le décider ainsi sans excéder son pouvoir d'interprétation. — Même arrêt.

556. — II. *Matières commerciales.* — La jurisprudence paraît aujourd'hui fixée en ce sens que la voie du référé n'est ouverte que pour les contestations ressortissant à la juridiction des tribunaux civils, et non pour les contestations qui sont de la compétence des tribunaux de commerce, des formes spéciales ayant été établies pour les cas d'urgence en cette matière. — Cass., 1er déc. 1880, Schneider et Cie, [S. 81.1.147, P. 81.1.358, D. 81.1.5]; — 25 juill. 1895, Soc. des produits chimiques agricoles, [S. et P. 95.1.333, D. 96.1.180] — Amiens, 26 mai 1875, Robert de Massy, [S. 75.2.297, P. 75.1128, et la note de M. Sourdat, D. 76.2.68] — Chambéry, 16 déc. 1881, Gougoltz, [S. 82.2.16, P. 82.1.104] — Paris, 2 janv. 1883 [D. 83.2.141]; — 9 mars 1883, Roblin, de Beaufort, Deffès, d'Albaret et Daubourg, [S. 84.2.102, P. 84.1.597, D. 84.2.66]; — 5 mai 1888 [D. 88.5.415]; — 26 juill.-9 août 1892, [D. 92.2.544]; — Bordeaux, 22 mars 1893, Soc. des produits chimiques agricoles, [S. et P. 94.2.47, D. 93.2.528] — Paris, 9 mai 1893, Mège, [S. et P. 96.2.15, D. 93.2.337] — Grenoble, 23 févr. 1894 [D. 95.2.66] — *Contrà*, Rouen, 3 déc. 1867, Lenormand, [S. 68.2.226, P. 68.959, D. 81.1.5] — Nancy, 6 juill. 1850, Villet de Collignon, [S. 51.2.15, P. 50.2.268, D. 51.2.112] — Douai, 12 janv. 1852, Portier, [S. 52.2.237, P. 52.2.167, D. 53.2.54]

557. — Jugé, en ce sens, qu'en matière commerciale, lorsqu'il y a urgence, la seule procédure à suivre est celle qui est indiquée par les art. 417 et s., C. proc. civ. — Cass., 1er déc. 1880, précité.

558. — ... Que, spécialement, le juge des référés ne peut statuer sur les contestations qui sont relatives à l'administration, à la mise en liquidation ou sous séquestre d'une société commerciale. — Paris, 9 mars 1883, précité.

558 *bis*. — ... Que le juge des référés est incompétent pour ordonner la mesure provisoire du séquestre dans un litige où le tribunal civil n'est pas compétent pour statuer au principal et au fond; par exemple, lorsque le débat s'agite entre sociétés commerciales à l'occasion de la constitution et de la réalisation d'apports commerciaux. — Paris, 31 oct. 1902, Comp. des extraits tanniques, [*Gaz. des Trib.*, 14 janv. 1903]

559. — ... Qu'il n'est pas compétent pour nommer un expert chargé de constater l'état de marchandises dont l'acheteur refuse de prendre livraison. — Amiens, 26 mai 1875, précité.

560. — ... Qu'un commerçant qui fait élever des constructions nécessaires à l'exploitation de son commerce fait un acte de commerce de la compétence des tribunaux de commerce ; que lorsque le tribunal de commerce a été saisi d'un débat à la suite de l'exécution de ces constructions, le juge des référés est incompétent pour en ordonner la vérification par experts. — Paris, 14 nov. 1846, Monnier, [P. 46.2.713]

561. — ... Que si, entre vendeurs et acheteurs d'actions de sociétés commerciales anonymes, les instances qui portent sur la vente et l'achat de titres ne sont pas nécessairement commerciales, il en est autrement des contestations entre associés, lesquelles sont attribuées à la juridiction consulaire par l'art. 631, C. comm., et sortent, par suite, de la compétence du juge des référés. — Cass., 25 juill. 1895, précité.

562. — La question de savoir si le président du tribunal civil peut, par voie de référé, statuer en matière de commerce divise les auteurs. Garsonnet (*loc. cit.*), Bazot (p. 182 et s.), tiennent pour l'affirmative. Selon eux, rien dans le texte de la loi ne permet d'ôter à la juridiction des référés les affaires commerciales. Une solution contraire aurait pour résultat de priver d'une procédure expéditive et économique ceux des justiciables à qui elle est le plus nécessaire. Un commerçant, pour qui le temps est de l'argent, n'a-t-il pas, plus qu'un autre, besoin de voir abréger les procès qu'il n'a pu éviter? — *Contrà*, Debelleyme, *Ordonn. sur req. et réf.*, t. 1, p. 389 ; Rodière, *Comp. et proc.*, t. 2, p. 387; Jourdat, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, n. 187; Bonfils, n. 1261 ; Gérard, p. 151 ; Moreau, p. 7 et s.; *J. des avoués*, t. 114, p. 89.

563. — Il semble bien que la doctrine d'après laquelle le juge des référés ne peut statuer dans les matières commerciales doit prévaloir. L'urgence, que l'on fait valoir dans l'opinion contraire (V. Glasson, 15e éd., t. 2, n. 1067, p. 581 et 582), ne saurait suffire pour changer les règles de la compétence et le caractère du juge. Or, le président du tribunal civil est un juge civil ; il ne saurait perdre ce caractère pour en prendre un autre, par cela seul qu'il statue en référé ; sa compétence est donc nécessairement limitée, même en référé, aux matières civiles, et il ne pourrait lui être permis de sortir de ses attributions pour entrer dans le domaine des juges consulaires.

564. — M. Bertin (t. 2, p. 151 et s., n. 218 et s.), reconnaissant l'utilité du référé en cette matière, enseigne que le président du tribunal de commerce est juge de référé pour les affaires commerciales. Il invoque la généralité de ces mots de l'art. 807 « président du tribunal de première instance », et fait remarquer que la loi n'a pas dit : président du tribunal civil. Cette interprétation, croyons-nous, s'accorde peu avec l'ensemble des textes (C. proc. civ., art. 807; Décr. 30 mars 1808; C. proc. civ., art. 414 et s.). Elle est dans tous les cas, condamnée par la jurisprudence, car les arrêts des cours de Bordeaux et de Toulouse cités par M. Bertin s'appliquent à la saisie conservatoire pour laquelle il y a attribution spéciale de juridiction. — Bazot, p. 183, note 1.

565. — Il faut reconnaître que si les critiques et les réclamations soulevées par une certaine partie de la doctrine sont généralement demeurées impuissantes à ébranler les tribunaux et les cours dans leur scrupuleuse fidélité à appliquer la loi, elles n'ont pas été cependant sans écho dans le Parlement. Le dernier projet de réforme du Code de procédure déposé par M. le garde des Sceaux Sarrien à la Chambre des députés, dans sa séance du 25 oct. 1898, reproduisant sur ce point les dispositions d'un projet antérieur de MM. Brisson et Dupuy-Dutemps, porte, dans son art. 1, qu'il y a lieu à référé en matière civile ou commerciale. L'art. 2 dispose que la demande est portée à une audience tenue par le président du tribunal civil (*Journ. off.*, Documents parlementaires, Chambre, Annexe, n. 281, séance du 25 oct. 1898).

566. — Nous trouvons dans l'Exposé des motifs de ce projet des observations qu'il n'est pas sans intérêt de reproduire ici. « L'art. 1 du projet, y lit-on, qui correspond à l'art. 806 du Code actuel, dit qu'il y aura lieu à référé en matière civile ou commerciale. Cette mention des affaires commerciales n'existe pas dans l'art. 806 ; la procédure des référés applicable au civil

doit *a fortiori* s'étendre aux affaires commerciales, qui exigent en général plus de célérité que toutes autres. Mais qui sera juge des référés en ces matières? On a cru devoir admettre que ce serait, comme au civil, le président du tribunal civil ou un juge le remplaçant (art. 2). Pour juger en référé, il est nécessaire en effet d'avoir une connaissance approfondie du droit, et cette attribution ne pouvait être donnée qu'à un magistrat de profession » (*Journ. off.*, *loc. cit.*).

567. — En Belgique, le président du tribunal civil est sans compétence pour statuer en référé sur un fait de commerce (au moins depuis la loi belge du 25 mars 1876, qui a fait prévaloir le principe de l'incompétence absolue du tribunal civil en matière commerciale). — Cass. belg., 23 oct. 1890, Dechaux, [S. 91.4.13, P. 91.2.23] — Alfred Moreau, *Juridiction des référés*, n. 8 et s.

568. — Mais quel est, sous l'empire de notre législation actuelle, le caractère de l'incompétence du juge des référés pour statuer sur des matières commerciales? La question est controversée. Une première opinion se fonde sur la règle admise en jurisprudence, et d'après laquelle les tribunaux civils ayant plénitude de juridiction, leur incompétence pour statuer sur des matières ressortissant aux tribunaux de commerce est purement relative. — V. en ce sens Cass., 17 juin 1884, Franck, [S. 86.1.407, P. 86.1.1004, D. 84.1.416] — Rouen, 8 mai 1886, Chaudet, [S. 88.2.237, P. 88.1.1238] — Toulouse, 11 janv. 1892, Comp. d'ass. terr. *la Centrale*, [S. et P. 93.2.17, et la note de M. Tissier] — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 166 et s. — Dans cette opinion, en vertu de la même règle, on décide que l'incompétence du juge des référés en matière commerciale est purement relative, et doit être opposée *in limine litis* (C. proc. civ., art. 170). — Paris, 1[er] avr. 1881, Caisse des rentiers, [S. et P. 96.2.15, en sous-note, D. 93.2.337]; — 19 janv. 1882, Leroy, [S 83.2.127, P. 83.1.699]; — 28 janv. 1893, Moreau, [S. et P. 96.2.15, D. 93.2.337]; — 19 juin 1895, Belgrand, [S. et P. 96.2.15, D. 95.2.512] — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leç. de proc.*, 15[e] éd., t. 2, n. 1067, p. 582; Garsonnet, t. 7, § 1461, p. 267; Glasson, t. 1, p. 322.

569. — D'après une seconde opinion, au contraire, l'incompétence du juge des référés en matière commerciale est une incompétence *ratione materiæ*, qui peut être opposée à toute période de la procédure. « Selon la jurisprudence, disent MM. Lyon-Caen et Renault (*Tr. de dr. comm.*, t. 1, n. 419 *bis*), l'incompétence du tribunal civil pour connaître des procès commerciaux est relative, et en conséquence, elle doit être proposée *in limine litis*, et ne doit pas être nécessairement admise d'office. Il pourrait sembler que la même solution doit être donnée pour l'incompétence du président du tribunal civil appelé à statuer en référé sur des affaires commerciales. Il paraît plus exact d'admettre qu'il y a ici incompétence absolue. En effet, il ne s'agit pas d'une contestation pour laquelle le président du tribunal de commerce est compétent, à l'exclusion du président du tribunal civil, mais d'une contestation pour laquelle aucune juridiction n'est compétente, par cela même que nos lois n'admettent pas le référé en matière commerciale ».

570. — En conformité de cette doctrine, il a été jugé que l'incompétence du juge des référés pour statuer sur des matières rentrant dans la compétence du tribunal de commerce est absolue. — Paris, 9 mai 1893, Mège, [S. et P. 96.2.15] — V. en ce sens, de Paepe, *Etudes sur la compétence civile*, t. 1, p. 73.

571. — III. *Matières administratives.* — Le juge des référés est-il compétent pour statuer provisoirement sur les matières dont la connaissance appartient à l'autorité administrative? Sur le fond de la question, trois opinions sont en présence.

572. — *1[er] système.* — La juridiction des référés est applicable aux matières administratives dans les termes de l'art. 806, C. proc. civ., c'est-à-dire en cas d'urgence ou de difficulté survenue sur l'exécution d'un acte administratif. — Cass., 17 nov. 1852, Lubersac, [S. et P. chr.]

573. — Il a été jugé en ce sens que, en matière administrative et spécialement au cas de dommage causé à une propriété privée par l'exécution de travaux publics, le juge des référés peut prescrire, non seulement des actes d'instruction, mais encore des mesures conservatoires, notamment ordonner la cessation provisoire des travaux et du passage qui causent le préjudice. Il n'excède ses pouvoirs qu'autant qu'il statue définitivement, en ordonnant, par exemple, la destruction des travaux déjà exécutés. — Lyon, 19 mai 1857, Meyer, [S. 58.2.305, P. 58.1162] — *Sic*, Thiercelin, *Revue prat. de droit*, t. 3, p. 433, et t. 4, p. 92.

574. — *2[e] système.* — Le principe de la séparation des pouvoirs s'oppose à toute intervention judiciaire, même par voie de référé, dans les matières dont la connaissance est attribuée à la juridiction administrative, et lors même qu'il s'agit uniquement de mesures provisoires à prendre, en vue d'une demande ultérieure d'indemnité, pour prévenir le dommage imminent qui peut résulter des travaux publics, établir le dommage qu'ils ont causé, en rechercher la cause, ou constater l'état actuel des propriétés voisines de celles où ces travaux s'effectuent. — Paris, 23 févr. 1847, Comp. du canal Saint-Martin, [S. 49.2.495 à la note]; — 9 août 1847, Seguin, [S. *ibid.*]; — 30 août 1847, Gauthier, [S. *ibid.*]; — 23 avr. 1849, Maillard, [S. 49.2.495, D. 49.2.211]; — 10 févr. 1857, Préf. de la Seine, [P. 57.185, D. 57.2.196] — Douai, 26 nov. 1852, Bray de Ruyser, [S. 53.2.42, P. 54.2.547, D. 54.2.497] — Paris, 6 juin 1853, Ducrocq, [P. 54.1.279, D. 54.2.169]; — 10 févr. 1857, Mahmoud-Benaïad, [P. 57.185, D. 57.2.196]; — 29 août 1857, Chem. de fer de l'Est, [S. 57.2.597, P. 58.327] — Rennes, 5 janv. 1858, Schneider, [S. 59.2.375, P. 58.455, D. 59.2.41] — Paris, 16 janv. 1858, Chanudot, [S. 58.2.305, P. 58.1164, D. 58.2.55] — Lyon, 27 mai 1858, Chem. de fer de Lyon, [S. 59.2.375, P. 59.957, D. 59.2.160] — Dijon, 10 août 1858, Sellenet, [S. 59.2.375, P. 59.958] — Metz, 4 mai 1859, Chem. de fer des Ardennes, [P. 59.1189] — Montpellier, 11 mars 1862, Combes, [S. 62.2.340, P. 63.499, D. 63.2.28] — Paris, 15 sept. 1867, Gellerat, [S. 68.2.223, P. 68.854] — Limoges, 13 juill. 1869, Goudran, [S. 70.2.104, P. 70.452, D. 74.5.421] — Nancy, 19 mars 1870, Guérard, [S. 70.2.68, P. 70.334, D. 70.2.164] — Pau, 20 déc. 1871, Chem. de fer du Midi, [S. 71.2.219, P. 71.784, D. 72.5.380] — Lyon, 13 juin 1872, Chem. de fer de Paris-Lyon-Méd., [S. 72.2.124, P. 72.608, D. 73.2.6] — Alger, 9 févr. 1881, Préf. d'Alger, [S. 81.2.52, P. 81.1.318, D. 82.2.16] — Orléans, 4 juill. 1882, Préf. du Loiret, [S. 83.2.136, P. 83.1.713, D. 83.2.56] — Bordeaux, 26 juin 1899, Ville de Libourne, [S. et P. 1900.2.250] — Cons. d'Et., 22 janv. 1867, Pajot, [S. 68.2.125, P. adm. chr., D. 67.3.25] — *Sic*, Chauveau, *Journ. des avoués*, t. 82, p. 301 et 422, et *Journ. de dr. admin.*, t. 5, p. 145. — Sur ce point qu'il appartient au conseil de préfecture de faire procéder aux constatations urgentes, V. Laferrière, *Traité de la juridiction admin.*, t. 1, p. 329. — V. au surplus, sur l'incompétence du juge des référés sur les contestations en matière de travaux publics, dont la connaissance est attribuée à l'autorité administrative, *infrà*, v° *Travaux publics.*

575. — Spécialement, il a été jugé que le président d'un tribunal civil (ou ce tribunal lui-même) ne peut ordonner, en référé, une expertise à l'effet de constater le dommage causé par des travaux publics à une propriété privée. Si la partie veut obtenir une pareille constatation avant de saisir le conseil de préfecture de sa demande en indemnité, c'est au préfet, et non à l'autorité judiciaire, qu'elle doit s'adresser. — Cons. d'Et., 22 janv. 1867, Pajol, [S. 68.2.125, P. adm. chr., D. 67.3.25]; — 18 nov. 1869, Mohamed-ben-Cheik, [S. 70.2.302, P. adm. chr.]

576. — ... Que le juge des référés est incompétent pour ordonner une expertise ayant pour objet de constater les causes et les conséquences d'un accident survenu dans le cours d'un travail exécuté par un entrepreneur de travaux publics pour la confection d'une dépendance de la voie publique, une telle constatation appartenant exclusivement à l'autorité administrative. — Paris, 15 sept. 1867, précité.

577. — ... Pour nommer des experts à l'effet de constater le dommage que des individus prétendent leur avoir été causé par des travaux publics. — Orléans, 4 juill. 1882, précité. — Bordeaux, 26 juin 1899, précité.

578. — Il importe peu qu'il s'agisse, non de travaux publics en cours d'exécution, mais de travaux publics terminés. — Bordeaux, 26 juin 1899, précité. — V. sur le principe que le travail public terminé est assimilé, au point de vue de la compétence, au travail en cours d'exécution : Trib. des conflits, 15 mai 1897, Dalidou, [S. et P. 99.3.57]

579. — ... Pour nommer des experts afin de constater le dommage que des individus prétendent leur avoir été causé par des exercices de tir, qu'a prescrits l'autorité militaire. — Alger, 9 févr. 1881, précité.

580. — A plus forte raison est-il incompétent pour prescrire l'exécution d'ouvrages nécessaires pour prévenir les dommages. — Aix, 12 févr. 1858, Mirès, [S. 59.2.375, P. 58.456, D. 59.2.42]

581. — Mais, si le président du tribunal ne peut ordonner, en référé, une expertise, à l'effet de constater le dommage causé par des travaux publics, tels que des travaux du génie militaire, ce droit lui appartient à l'égard des dommages qui proviennent du séjour et des malversations des troupes françaises, ces dommages pouvant, selon les cas, rentrer dans la compétence des tribunaux civils. — Angers, 30 mars 1871, l'Etat, [S. 71.2.262, P. 71.839, D. 71.2.157] — V. *infrà*, v° *Travaux publics*.

582. — Dans un procès où il s'agissait de difficultés survenues entre une fabrique d'église et le curé de la paroisse, relativement à l'ordre et au service intérieur de l'église, la Cour de cassation a décidé que ces questions sont du ressort des tribunaux administratifs. Elle a déclaré, à cette occasion, que le juge des référés est incompétent pour statuer au provisoire sur une contestation qui, à raison de la matière, ressortit, sur le principal et au fond, à l'autorité administrative. — Cass., 13 juill. 1871, Fabrique de Saint-Ferdinand des Ternes, [S. 71.1.66, P. 71.188, D. 71.1.83]

583. — Par application de ce principe, elle a jugé plus récemment que n'est pas de la compétence du juge des référés la demande formée contre une compagnie de chemins de fer en nomination d'un expert chargé d'indiquer à qui doit incomber la responsabilité de l'écroulement d'un mur appartenant au demandeur et de prendre des mesures pour éviter un nouvel accident, alors que le demandeur se fonde sur ce que sa propriété joint les terrains de la compagnie, où sont installés des remises des machines, des ateliers de réparations, des voies de garage et autres, et sur ce que la solidité de cette propriété est compromise par les trépidations produites par les locomotives passant à une certaine vitesse sur un système d'aiguillage, à quelques mètres du mur ; la cause présumée du dommage se rattache ainsi à des travaux exécutés par la compagnie et ayant le caractère de travaux publics, et aux conditions mêmes d'exécution desdits travaux. — Cass., 19 févr. 1900, Chem. de fer d'Orléans, [S. et P. 1900.1.232, D. 1900.1.506]

584. — Dans ce même sens, le Tribunal des conflits a jugé que le juge du référé n'étant compétent pour statuer par provision que dans les matières où le tribunal dont il fait partie serait compétent lui-même pour statuer sur le principal et au fond, il est, par suite, incompétent sur des matières dont la connaissance est réservée à l'autorité administrative. — Trib. des confl., 23 janv. 1888, Serra et d'Ortoli, [S. 90.3.4, P. adm. chr., D. 89.3.38] — V. *suprà*, v^is^ *Conflit*, n. 227, et *Compétence administrative*, n. 193 et s., 304.

585. — *3e système.* — Il faut distinguer suivant qu'il s'agit d'*assurer l'exécution* d'un acte administratif ou, à plus forte raison, d'un acte gouvernemental, ou seulement de *réserver*, par certaines mesures préventives, l'exercice des recours auxquels cette exécution peut donner lieu. Dans le premier cas, le principe de la séparation des pouvoirs ne supporte aucune ingérence de l'autorité judiciaire, et il est également défendu au tribunal de première instance et à son président de s'opposer, l'un par des mesures définitives, l'autre par des mesures provisoires, à l'exécution des actes du Gouvernement ou de l'Administration. Dans le second cas, il serait excessif que les parties ne pussent pas, les droits du Gouvernement ou de l'Administration étant pleinement réservés, et l'exécution des mesures par eux prescrites n'étant ni définitivement arrêtée ni même un seul moment suspendue, faire ordonner par le juge des référés toutes les mesures qui leur permettront d'exercer plus sûrement devant qui de droit les recours qui leur appartiennent, ou la demande d'indemnité qu'elles prétendent avoir le droit de former. — Garsonnet, t. 7, § 1462, p. 268 et 269; Debelleyme, t. 2, p. 17 ; Bioche, n. 99.

586. — D'après ce système, le juge des référés est compétent pour prescrire des actes d'instruction, tels qu'un rapport d'experts, dans le but de constater un dommage imminent; mais il est incompétent pour ordonner des mesures conservatoires. Il peut prescrire les constatations de fait et les mesures de conservation nécessitées par les travaux que l'autorité administrative a ordonnés, alors que ces constatations et ces mesures n'en contrarient en rien l'exécution. — Debelleyme, 3e éd., t. 2, p. 195 et s., et deux dissertations de M. Bertin, insérées dans le journal *Le Droit*, des 23 mars et 12 juin 1857 ; Bioche, v° *Référé*, n. 89 et s.; Carré, t. 6, 1re part., quest. 2755 *bis;* Rodière, t. 2, p. 386 ; Bertin, t. 2, n. 211, 213, 232 et s.; Bazot, p. 197 et s.; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Chauveau, *Journ. du droit administratif*, 1857, p. 145, art. 204, et *Journ. des avoués*, même année, p. 301, art. 2691.

587. — Ainsi jugé que le président du tribunal civil statuant en référé est compétent pour ordonner une expertise à l'effet de constater l'existence et la cause de dégradations survenues au mur qui sépare un chemin de fer d'une propriété privée, et dont la construction et l'entretien ont été mis à la charge de la compagnie du chemin de fer par un contrat intervenu entre elle et le maître de ladite propriété lors du jugement relatif à l'expropriation des terrains sur lesquels est établi le chemin. — Paris, 26 déc. 1857, Chem. de fer d'Orsay, [S. 58.2.305, P. 58.183, D. 59.2.43]

588. — Mais les chemins de fer concédés par l'Etat faisant partie de la grande voirie, le président est incompétent, dans le cas ci-dessus, pour prescrire l'exécution des réparations jugées nécessaires par l'expert commis, le droit d'ordonner des travaux de réparation appartenant alors exclusivement à l'autorité administrative. — Même arrêt.

589. — Jugé aussi qu'il est incompétent pour statuer sur une demande dont le résultat serait de mettre obstacle à l'exécution d'un arrêté municipal. — Caen, 28 juin 1866, Ville de Mortain, [S. 67.2.237, P. 67.907, D. 73.1.162] — Bordeaux, 24 août 1875, Lagne, [S. 76.2.318, P. 76.1236, D. 73.1.162]

590. — Ainsi, il ne peut ordonner une expertise à l'effet d'examiner la qualité de viandes dont un arrêté municipal a prescrit l'enfouissement en les considérant comme impropres à la consommation. — Bordeaux, 24 août 1875, précité.

591. — En matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, l'autorité judiciaire ne peut compétemment statuer sur la remise en possession et sur la destruction des travaux exécutés avec le règlement et le paiement de l'indemnité prescrite par la loi, ou sur les dommages-intérêts qui seraient la conséquence de ces travaux, qu'autant qu'elle a été saisie au principal, et non par voie de référé, le juge des référés n'étant compétent que pour statuer sur l'opposition à ce que les travaux soient commencés ou continués. — Paris, 2 août 1842, Comp. du chemin de fer de Paris à Orléans, [P. 42.1.573] — V. *suprà*, v° *Expropriation pour utilité publique*, n. 46 et s.

592. — Mais le juge des référés serait compétent pour ordonner, nonobstant l'instance sur le fond du droit, l'envoi en possession de l'immeuble exproprié, lorsque le dépôt à la Caisse des consignations de la somme fixée par le jury à titre d'indemnité, a eu lieu, bien que ce dépôt ait été effectué sous toutes réserves de contester le droit à l'indemnité; car, en pareil cas, la demande d'envoi en possession n'est que l'exécution d'actes authentiques. — Paris, 29 mars 1841, Lachaux, [P. 41.1.585]

593. — Pour la même raison, il peut aussi connaître, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, des difficultés relatives à l'exécution du jugement d'expropriation. — Caen, 24 juin 1867, Desloges, [S. 68.2.226, P. 68.960] — *Sic*, Debelleyme, t. 2, p. 198; Daffry de la Monnoye, *Lois de l'expropr.*, p. 429.

594. — Il est également compétent pour ordonner la cessation des travaux commencés par les agents de l'Administration avant le paiement ou la consignation de l'indemnité : la connaissance du litige appartenant, en ce cas, à l'autorité judiciaire. — Même arrêt. — V. en ce sens, Daffry de la Monnoye, *loc. cit.*

595. — Jugé, de même, que l'autorité judiciaire (spécialement le juge des référés) est compétente pour ordonner la cessation de travaux exécutés en vertu des ordres de l'Administration sur une propriété privée, pour l'établissement d'un chemin de grande communication, sans que cette propriété ait été l'objet d'une cession amiable ou d'une expropriation, et sans que, dès lors, le propriétaire dépossédé ait été régulièrement et préalablement indemnisé. — Dijon, 10 août 1858, Routhier de Rochefort, [S. 59.2.375, P. 59.958, D. 59.2.43] — Cons. d'Et., 7 juill. 1853, Robin de la Grimaudière, [S. et P. *Ibid. ad notam*, D. 59.3.49] — Serrigny, *Rev. crit.*, t. 13, p. 103 et 105. — V. *infrà*, v° *Travaux publics*.

596. — L'arrêté municipal, interdisant tout dépôt de matériaux sur la place publique d'une commune, ne s'oppose pas à ce que le juge des référés fasse défense au maire d'interrompre les travaux entrepris sur un terrain qui, d'après le maire, ferait partie de la place publique, mais qui, d'après le particulier, serait sa propriété, alors qu'il n'est justifié d'aucun acte de l'Administration ayant fixé les limites de la place publique, ou décidé qu'elle s'étendait sur une partie quelconque du terrain li-

tigieux. — Cass., 20 juill. 1882, Comm. de Sanilhac, [S. 85.1.58, P. 85.1.128, D. 83.1.161]

597. — Le juge des référés est compétent pour ordonner une expertise à l'effet de constater le dommage causé à des propriétés privées par l'exécution de travaux communaux, alors que l'action en indemnité dirigée contre la commune a son principe, non dans le fait même des travaux, mais bien dans un engagement formel contracté par l'autorité municipale. — Paris, 2 févr. 1864, Ville de Paris, [P. 64.117]

598. — Sur la compétence du juge des référés relativement à la réintégration des instituteurs congréganistes expulsés par suite de la laïcisation des écoles publiques, V. *suprà*, v^is *Compétence administrative*, n. 193 et s., *Instruction publique*, n. 1854 et s.

599. — Le juge des référés est encore compétent pour connaître de l'action intentée par le nouveau trésorier d'une fabrique d'église contre son prédécesseur pour obtenir de celui-ci la remise des titres de la fabrique et de valeurs dont il était resté détenteur. — Chambéry, 4 mai 1870, Félilac, [S. 72.2.307, P. 72.1.1209]

600. — L'autorité judiciaire est compétente pour connaître des droits et actions du curé relativement au presbytère. C'est pourquoi le juge des référés a qualité pour ordonner provisoirement la remise du presbytère au desservant dont la nomination, faite par l'évêque dans la plénitude de ses pouvoirs, n'a pas été acceptée par les marguilliers. — V. *suprà*, v° *Presbytère*, et notamment, n. 65, 85, 151.

600 *bis*. — L'autorité judiciaire, et spécialement la juridiction des référés est compétente pour statuer sur la demande formée par un desservant à l'effet d'obtenir la remise des clefs de l'église. Une pareille demande mettant en question non la possession et affectation de l'église, mais la simple détention des clefs dont le curé ou desservant a la garde exclusive. — Toulouse, 24 déc. 1885, [S. 87.2.209] — Agen, 12 mars 1891, [S. 91.1.203] — Limoges, 28 févr. 1899, [S. et P. 1901.2.126, D. 1901.2.454]

601. — L'application des décrets du 29 mars 1880, prononçant la dissolution de certaines congrégations religieuses, a été l'occasion de nombreux démêlés judiciaires, dont plusieurs ont été portés devant la juridiction des référés. Le Tribunal des conflits a généralement tranché ces questions dans le sens de la non-recevabilité du référé (V. *suprà*, v° *Communauté religieuse*, n. 653 et s.). — La loi du 1er juill. 1901 sur les associations et les décrets rendus en exécution de cette loi ne pouvaient manquer de susciter des controverses de même nature. Comme en 1880, les pouvoirs de l'autorité judiciaire ont été diversement appréciés par les tribunaux.

602. — Il a été jugé, dans une première opinion, que l'apposition des scellés est un acte purement judiciaire; l'intervention de qui que ce soit ne saurait en changer la nature et c'est à l'autorité judiciaire seule qu'il appartient d'en connaître. — Trib. du Mans (aud. des réf.), 12 juill. 1902, X..., [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.197] — V. en ce sens Trib. Ploërmel (réf.), 22 sept. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 6-8 oct.] — Trib. Chateaulin, 4 oct. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 20-21 oct.] — En conséquence, le juge des référés est compétent pour connaître de la demande en mainlevée de scellés apposés par l'autorité administrative après la sortie des religieuses expulsées par le décret de fermeture, l'acte administratif ayant, à ce moment, reçu sa complète exécution. — Trib. Ploërmel (réf.), 22 sept. 1902, précité.

603. — En tout cas, le juge des référés est compétent pour constater l'accord intervenu entre l'Administration et le propriétaire de l'immeuble, en vertu duquel l'Administration consent à lever les scellés, à la condition que le propriétaire ne laisse pénétrer dans l'immeuble aucun membre de la congrégation dissoute, pour assurer l'exécution de cet accord. — Chambéry, 4 oct. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 20 oct. 1902]

604. — En exécution de la loi du 1er juill. 1901, et du décret 16 août suivant, un administrateur séquestre et liquidateur judiciaire avait été nommé pour exercer les pouvoirs de sa fonction sur tous les biens d'une association religieuse non autorisée, la société de Jésus. Le séquestre liquidateur ayant réclamé l'apposition des scellés sur les immeubles occupés par la congrégation, quels que fussent les droits prétendus par des tiers, une dame X..., prit des conclusions tendant formellement à l'incompétence de la juridiction des référés, et au renvoi de l'affaire devant le tribunal civil. Le tribunal de Pau, statuant en référé, a rendu une décision par laquelle il s'est déclaré compétent. — Trib. Pau, 3 nov. 1902, Ménage, [J. *La Loi*, 30 déc. 1902] — V. Trib. Clermont-Ferrand, 31 oct. 1902, [J. *La Loi*, 18 déc. 1902]

605. — D'après un arrêt de Lyon, la loi du 1er juill. 1901, sur les associations, à la différence de la législation antérieure, a confié à l'autorité judiciaire seule la sanction de ses dispositions. Lorsque des congréganistes se sont dispersés, quittant les immeubles où ils donnaient l'enseignement et que l'on ne se trouve plus qu'en face de propriétaires laïques, le préfet n'a pas le droit de faire apposer les scellés sur les locaux abandonnés. En ordonnant une pareille mesure il sort de ses attributions et fait acte personnel. Par suite, l'apposition des scellés pratiquée dans ces conditions est illégale, et il appartient à la juridiction des référés compétemment saisie, d'en ordonner la levée immédiate. — Lyon, 13 août 1902, Soc. civile immobilière de Saint-Just, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.248]

606. — Au contraire, d'après une ordonnance de référé de Quimper, il n'appartiendrait pas à l'autorité judiciaire d'annuler les effets et d'empêcher l'exécution de l'arrêté préfectoral pris en exécution du décret du 27 juin 1902 ordonnant la fermeture de certains établissements congréganistes, parce qu'il y a là un acte administratif, et notamment d'ordonner la levée des scellés apposés par le commissaire de police, agent de la police administrative placé sous les ordres du préfet. — Trib. Quimper (aud. des réf.), 12 juill. 1902, Pellerin, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.257]

607. — Il importe peu que les scellés aient été apposés par un juge de paix agissant d'ordre du préfet; le caractère d'acte administratif subsiste quel que soit l'agent d'exécution. Le juge des référés est donc incompétent pour ordonner la levée des scellés apposés dans ces conditions, bien qu'ils l'aient été par le juge de paix du canton. — Angers, 30 déc. 1902, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.201]

608. — Dans d'autres espèces, le juge des référés, sans statuer expressément sur la compétence a, en statuant, rejeté la demande par des raisons tirées du fond du débat. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'aux termes de l'art. 18, L. 1er juill. 1901, l'apposition des scellés doit être pratiquée sur les « biens détenus » par les congréganistes qui se sont placés sous le coup de la loi. Le titre de propriétaire que revendique un tiers, dans l'espèce une société immobilière, titre qui reste étranger à la mesure de précaution et de sauvegarde requise, et dont l'examen n'appartient pas au juge des référés, n'est point de nature à empêcher une exécution qui ne vise que l'occupant apparent (la congrégation religieuse). — Bourges, 27 janv. 1902, Désiré, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.339] — Toulouse, 17 nov. 1902, [J. *Le Droit*, 11 janv. 1803] — V. *infrà*, v° *Scellés*.

609. — ... Que l'apposition des scellés ne peut en effet, faire échec ou grief à quiconque prétend des droits sur l'immeuble; que, dans l'espèce, elle n'atteint que le détenteur et n'est qu'une mesure conservatoire, provisoire, préliminaire à la liquidation et nécessaire pour y parvenir, et comme telle, licite. — Même arrêt.

610. — ... Que le fait par un supérieur de communauté religieuse, d'être propriétaire des immeubles dans lesquels pendant plusieurs années un certain nombre de religieux ont vécu en commun, notamment, en l'espèce, sous la dénomination de « ordre religieux des Cisterciens », ne saurait faire échec aux pouvoirs conférés à un liquidateur judiciairement autorisé de faire apposer les scellés et de dresser inventaire des biens pouvant appartenir à une congrégation, dont il est chargé de poursuivre la liquidation. — Trib. Versailles (aud. des réf.), 23 déc. 1901, Maréchal, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.166]

611. — Il suffit, pour user de ce pouvoir, que le liquidateur justifie que des membres d'une association non autorisée ont eu, là où il requiert l'apposition des scellés, un établissement dans lequel une communauté de fait a existé entre ses membres, pour que le juge des référés ordonne qu'il soit passé outre à la prétention du propriétaire de faire lever les scellés sans description. — Même jugement.

612. — Le principe d'après lequel provision est due aux titres, est inapplicable lorsque les titres produits sont suspects. Et lorsqu'un tiers ayant fait partie d'une congrégation religieuse dissoute présente, pour s'opposer à l'apposition des scellés sur l'immeuble ayant appartenu à cette congrégation, un acte d'acquisition à son nom, cet acte est frappé de suspicion légale, puisque l'art. 17, L. 1er juill. 1901, présume personne interposée au profit de la congrégation l'associé propriétaire de l'immeuble occupé par l'association. Il y a lieu, en conséquence d'autoriser la continuation

des opérations de liquidation. — Trib. Marseille (aud. des réf.), 31 janv. 1902, Montaigu, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.421]

613. — D'autres juridictions de référés ont, au contraire, déclaré les demandes fondées. Jugé que lorsqu'il est produit des titres par un tiers se prétendant propriétaire de l'immeuble occupé par la congrégation, au moment de sa dissolution, si le juge des référés est incompétent pour vérifier au fond ces titres de propriété, il doit, lesdits titres paraissant réguliers, considérer le tiers comme propriétaire, jusqu'à ce qu'il y ait été statué au principal. — Trib. du Mans (aud. des réf.), 17 avr. 1902, Vergès, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.489]

614. — ... Que le juge ne saurait ordonner, en présence du refus du tiers se prétendant propriétaire, l'apposition des scellés avec inventaire, l'exécution de ces mesures étant de nature à porter une atteinte, quelque légère qu'elle soit, à la propriété. — Même jugement.

615. — ... Qu'en principe, nul ne peut pénétrer dans un immeuble appartenant à autrui, sans l'autorisation de l'ayant-droit; que toute propriété, ne fût-elle même qu'apparente, est un titre auquel protection est due; qu'en conséquence, à moins de motif très-grave, les tiers ne doivent pas, à raison de mesures conservatoires qui leur sont étrangères, être troublés dans leur domicile et leur propriété; qu'il suit de là que les personnes ayant acquis, même après le 1er juill. 1901, un immeuble occupé par une congrégation avant sa dissolution sont bien fondées à invoquer leur titre d'acquisition (dans l'espèce, un titre remontant au 18 sept. 1901) et à s'opposer à ce que le liquidateur pénètre dans cet immeuble. — Trib. Trévoux (aud. des réf.), 9 janv. 1902, Richard, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.92] — Trib. Rodez (aud. des réf.), 16 juin 1902, [*Gaz. des Trib.*, 25 oct.]

616. — ... Qu'une apposition de scellés faite sur un immeuble loué par un tiers à des religieuses, qui sont expulsées par un acte discrétionnaire du pouvoir exécutif, est faite en dehors des cas prévus par la loi et constitue une mesure absolument arbitraire, dont il y a lieu d'ordonner d'urgence la cessation afin de ne pas priver plus longtemps le propriétaire de ce qui lui appartient. — Trib. du Mans (aud. des réf.), 12 juill. 1902, X..., [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.197]

617. — ... Que l'apposition des scellés, à la requête de l'administrateur d'une congrégation dissoute, ne doit être autorisée que dans la mesure où elle ne fait pas échec au droit de propriété invoqué par les acquéreurs des immeubles et fondé sur un titre authentique, dûment transcrit, auquel provision est due. — Trib. civ. Narbonne (aud. des réf.), 5 déc. 1901, Tastavy et Boué, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902.2.188]

618. — ... Et que dans ce cas, le juge des référés peut, tout en déclarant qu'il n'y a pas lieu à apposition de scellés, ordonner des mesures de nature à assurer la conservation des immeubles par destination et des objets mobiliers appartenant à la congrégation dispersée. — Même jugement.

619. — Au surplus, si la juridiction des référés est soumise aux règles de la litispendance, et si, lorsqu'un tribunal est compétemment saisi de la connaissance d'une affaire, le président n'a pas qualité pour statuer sur les incidents de l'instance (V. *suprà*, n. 149 et s.), cette jurisprudence ne peut être consacrée que dans le cas où il s'agit d'ordonner des mesures importantes et graves, touchant au fond du droit, et se rattachant à la contestation dont le juge du principal, chargé d'en connaître, se trouve déjà saisi. — Trib. de Pau (aud. des réf.), 3 nov. 1902, précité. — Mais le juge des référés peut en cas d'urgence ordonner toutes les mesures provisoires qui ne préjugent pas la solution du litige et qu'il lui appartient de déterminer souverainement en pareil cas. — Même jugement. — Dans l'espèce jugée par le tribunal de Pau statuant en référé, il s'agissait de décider relativement à une mesure conservatoire, tandis que le tribunal devait connaître du litige tout entier.

620. — La question a été tranchée par le tribunal des conflits, dans le sens de l'incompétence de l'autorité judiciaire, et notamment du juge des référés pour ordonner la levée des scellés et la mise en possession du propriétaire revendiquant. — Trib. confl., 2 déc. 1992, [*Gaz. des Trib.*, 17 déc. 1902; *Gaz. du Pal*, 25-26 déc. 1902]

621. — Décidé, d'autre part, que la compétence du juge des référés dérivant de la compétence du tribunal quant au fond (V. *suprà*, n. 538), il en résulte que le juge des référés n'est pas compétent pour statuer sur une demande formée par le liquidateur d'une congrégation dissoute et tendant à être autorisé à pénétrer, à fin d'inventaire, dans un immeuble naguère occupé par la congrégation, malgré la résistance du propriétaire, si le tribunal est incompétent pour connaître des contestations relatives à cet immeuble, en vertu de l'art. 59, § 1 et 5, C. proc. civ. — Grenoble, 17 févr. 1903, [J. *Le Droit*, 5 mars]

622. — Dans tous les cas, le juge des référés doit, en vertu de la règle d'après laquelle le juge de l'action est le juge de l'exception, décider si la connaissance de la contestation qui lui est soumise appartient à l'autorité judiciaire ou à l'autorité administrative. — Cass., 29 juin 1859, Darblay, [S. 60.1.158, P. 60.671, D. 59.1. 391] — Bertin, t. 2, n. 45; Garsonnet, t. 7, § 1462, p. 270.

623. — Il peut, dans le but de s'éclairer sur sa propre compétence, ordonner une expertise, mais seulement à l'effet de déterminer si des travaux exécutés, en vertu d'un arrêté préfectoral, ont un caractère provisoire ou permanent, et sont ainsi de la compétence administrative ou judiciaire. — Rennes, 12 déc. 1881, Dubos et Cie, [S. 83.2.11, P. 83.1.95, D. 82.1.197]

624. — Toutefois, le juge des référés ne saurait, sans excès de pouvoirs, faire défense de continuer provisoirement ces travaux, le résultat de l'expertise ordonnée pouvant seul résoudre la question de savoir si ces travaux constituent, non une occupation temporaire, mais une occupation permanente entraînant la compétence du juge civil. — Même arrêt.

625. — Il est certain, dans tous les cas que, en cette matière, l'incompétence du juge des référés, constituant une incompétence *ratione materiæ*, peut être proposée en tout état de cause, et doit même être prononcée d'office par les juges. — Lyon, 13 juin 1872, Chemin de fer de Paris-Lyon-Méditerranée, [S. 73.2.124, P. 72.608, D. 73.2.6] — Bordeaux, 26 juin 1899, Ville de Libourne, [S. et P. 1900.2.250] — *Sic*, Garsonnet, t. 7, § 1462, p. 267.

626. — Nous ne devons pas terminer ce sujet sans mentionner : 1° que l'Administration publique ne peut empêcher qu'on la cite en référé; 2° que quand elle est ainsi assignée, le seul moyen qu'elle ait d'arrêter l'exécution provisoire d'une décision rendue contre elle, c'est d'élever le conflit sur les questions qui lui paraissent de la compétence administrative; 3° que le conflit peut régulièrement être élevé devant le juge des référés. — Av. Cons. d'Et., 3 mai 1844. — Dufour, *Droit administratif*, t. 3, n. 529; Bazot, p. 378; Bertin, t. 2, n. 394. — V. *suprà*, v° *Conflit*, n. 223 et s., et *infrà*, n. 741 et s.

627. — Au cas que nous envisageons, le ministère public a le droit d'assister à l'audience de référé. Dès le moment où il s'agit d'un intérêt public à défendre, son rôle consistera à proposer et au besoin à soutenir l'arrêté de conflit. — Bertin, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 778 et s.

628. — L'ordonnance par laquelle le juge des référés, après avoir rejeté un déclinatoire, statue au fond, bien que rendue en violation des art. 6 et 7, Ord. 1er juin 1828, ne doit pas être déclarée non avenue, si le conflit est annulé. — Trib. des confl., 12 déc. 1896, Fabrique d'Aviernoz, [S. et P. 98.3.141]

629. — La demande portée devant le président du tribunal, aux fins d'interprétation d'une ordonnance de référé précédemment rendue par lui, ne constitue pas une instance nouvelle; en conséquence, le conflit ne peut être élevé sur cette demande, alors qu'il ne l'a pas été sur la demande primitive. — Même arrêt.

630. — Dans les matières administratives le président du conseil de préfecture n'est pas investi de la juridiction des référés, mais la loi de 1889 a organisé une procédure rapide pour les cas urgents. — V. *suprà*, vis *Conseil de préfecture*, n. 581 et s., *Occupation temporaire*, n. 150.

Section II.

Tribunal compétent.

631. — En nous occupant de la compétence du juge des référés, nous avons jusqu'ici envisagé seulement la compétence *ratione materiæ*. Il nous reste maintenant à examiner comment se trouve régie la compétence *ratione personæ vel loci*. En principe, cette compétence se détermine par les mêmes règles que la compétence du tribunal par rapport au fond. — Pau, 31 août 1837, Raval, [S. 39.2.468, P. 39.1.518] — Amiens, 26 mai 1875, Robert de Massy, [S. 75.2.297, P. 75.1128, D. 76.2.68] — Debelleyme, *Ordonn. sur req. et réf.*, t. 1, p. 400; Bioche, *Dict. de*

proc., v° *Référé*, n. 235 à 237; Deffaux et Harel, *Encyclopédie des huissiers*, v° *Référé*, n. 29; Bazot, p. 224 et s.; Bertin, t. 2, n. 241 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1466, p. 284; Rodière, t. 2, p. 388; Dutruc, t. 3, v° *Référé*, n. 28.

632. — En conséquence, le référé ne pourrait, dans tous les cas, être porté devant le président du tribunal qui n'est ni celui du domicile du défendeur, ni celui dans l'arrondissement duquel la promesse a été faite et la marchandise livrée, ou dans lequel le paiement devrait être effectué. — Amiens, 26 mai 1875, précité.

633. — Le débiteur qui introduit un référé pour obtenir la discontinuation de poursuites dirigées contre lui en divers lieux, par exemple, de saisies-arrêts dont la validité est demandée à plusieurs tribunaux différents, peut saisir du référé, à son choix, le président de l'un ou de l'autre de ces tribunaux. — Lyon, 26 mai 1853, sous à Cass., 17 janv. 1855, C..., [S. 55.1.97, P. 55.2.209]

634. — Il est cependant des cas assez nombreux où la loi attribue spécialement compétence au juge du lieu. En matière de saisie-exécution, les art. 606 et 607, C. proc. civ., indiquent comme devant statuer en référé, sur la demande en décharge du gardien et autres difficultés, *le juge du lieu de la saisie*.

635. — L'art. 786, C. proc. civ. désigne, comme juge des référés, au cas d'arrestation du débiteur, le président du tribunal de première instance *du lieu de l'arrestation*.

636. — L'art. 829 dispose, en matière de saisie-revendication, qu'il en sera référé au juge. Il n'y est pas dit formellement que ce juge est celui du *lieu de la saisie*, mais la combinaison de cet article avec ceux qui précèdent et qui suivent donne clairement à entendre qu'il ne peut s'agir d'un autre juge. — Bazot, p. 226.

637. — Il n'est pas douteux, non plus, que les art. 843, 845 et 852, en matière de délivrance de grosses ou d'expéditions d'actes, donnent compétence au président du tribunal du *lieu du dépôt*.

638. — En matière d'apposition et de levée de scellés, c'est encore *le juge du lieu où se fait l'opération* qui est spécialement compétent. en vertu des art. 843, 845 et 852, C. proc. civ.

639. — Il en est de même en matière de vente de mobilier, par application de l'art. 948, C. proc. civ.

640. — En dehors des hypothèses que nous venons de parcourir, il en est beaucoup d'autres où, par dérogation aux règles ordinaires de la procédure, des raisons d'urgence entraîneront la compétence du juge du lieu. Ainsi que l'a fort judicieusement exposé Bilhard dans des termes reproduits par M. Bazot « il est une infinité de cas qui doivent, *par la force des choses*, être appréciés et jugés par le président du tribunal dans le territoire duquel se trouvent les choses qui font la matière du référé ». Cette solution s'impose, car toute l'utilité du référé risquerait de s'évanouir si des difficultés qui réclament une décision immédiate devaient être portées devant le tribunal du domicile, peut-être très-éloigné du défendeur. — Bazot, p. 228 et 229; Garsonnet, t. 7, § 1466, p. 284; Dutruc, t. 3, v° *Référé*, n. 28.

641. — Par exemple, au cas où il s'agit de faire procéder par expert à des constatations présentant un caractère urgent, le juge compétent pour statuer en référé sur la désignation de l'expert, est, hors le cas d'incompétence *ratione materiæ*, celui du lieu où les constatations doivent être faites. — Cass., 12 févr. 1889, Comp. d'assur. *la Mutuelle de Valence*, [S. 90.1.156, P. 90.1.372, D. 92.1.382] — *Sic*, Thomine-Desmazures, *Comment. sur le C. proc.*, t. 2, n. 943. Chauveau et Carré, *Lois de la proc. civ.*, t. 6, quest. 2764 *bis*; Rodière, *Cours de compét. et de proc. en mat. civ.*, t. 1, p. 388; Bazot, *Ordonn. sur req. et ordonn. de réf.*, p. 224 et s.; Dutruc, *Supplém. aux lois de la proc.*, de Carré et Chauveau, t. 3, v° *Référé*, n. 28. — V aussi, Bertin, *Ordonn. sur req. et réf.*, t. 2, n. 241 et s.; Garsonnet, *loc. cit.*

642. — En ce sens, il a été jugé aussi que lorsqu'il y a lieu à référé sur l'exécution d'un jugement, cette procédure doit être suivie devant le juge du lieu. — Cass., 1er déc. 1886, Peigné, [S. 87.1.128, P. 87.1.293, D. 87.1.404 et 427] — Bonnier, t. 2, n. 1451; Bazot, *loc. cit.*; Bertin, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

643. — En matière de liquidation, à la suite de séparation de corps et de biens, le juge du lieu est celui dans le ressort duquel exerce le notaire à qui la liquidation a été confiée. — Même arrêt.

644. — Le juge des référés de la situation d'immeubles dépendant d'une succession est compétent pour statuer, à raison des conditions d'extrême célérité qu'elle commande, sur une demande de l'héritier tendant à ce qu'il soit dit qu'il sera dressé procès-verbal par experts de l'état dans lequel se trouvent des immeubles confiés à la gestion d'un administrateur judiciaire avant que leur vente à des tiers et les modifications pouvant en résulter ne rendent plus tard tout contrôle impossible; alors, d'ailleurs, que la mesure demandée, purement conservatoire, est urgente, et n'a d'autre objet que de vérifier si les réparations nécessaires ont été effectuées ou s'il y a eu dépérissement à défaut d'entretien. — Cass., 22 janv. 1901, Imbert, [S. et P. 1901.1. 331, D. 1901.1.94]

645. — Pour faire sentir la nécessité qu'il peut y avoir à saisir en référé le juge du lieu, M. Bazot, entr'autres hypothèses, envisage la situation d'un mari qui, délaissant le foyer conjugal, enlève à sa femme outragée de jeunes enfants qu'il va expatrier. « Cette malheureuse mère de famille, dit-il, est arrivée au moment où chauffe le paquebot qui va mettre l'océan entre ses enfants et elle : se heurtera-t-elle donc à une exception d'incompétence si elle s'adresse au juge du lieu, et la renverra-t-on à porter inutilement ce douloureux débat devant le juge du domicile ? » — Bazot, p. 229 et 230.

646. — Un testateur a légué à un tiers l'usufruit d'un immeuble situé dans un lieu, qui n'est ni celui de l'ouverture de la succession, ni celui du domicile du défendeur. Supposons que ce dernier est dans l'impossibilité de fournir caution et que l'on doive nommer un séquestre. Qui le nommera? Evidemment le juge de la situation de l'immeuble qui, seul, peut apprécier l'opportunité de la mesure et choisir le séquestre en connaissance de cause. — Bazot, *loc. cit.*

647. — Jugé, néanmoins, que lorsque des contestations se sont élevées devant un notaire relativement à la délivrance d'une seconde grosse, et que le notaire et le défendeur sont domiciliés dans des arrondissements différents, le référé peut être porté devant le président du tribunal du domicile du défendeur. — Pau, 31 août 1837, Raval, [S. 39.2.468, P. 39.1.518]

648. — On remarque que cet arrêt ne contrarie en rien la doctrine qui vient d'être émise, car il admet une exception, celle qui est fondée sur la nécessité, et c'est aussi notre raison de décider. Quand il n'y a pas urgence, comme cela peut arriver s'il ne s'agit que de la délivrance d'une seconde grosse, on doit recourir aux règles ordinaires de la compétence *ratione personæ*. — V. Bazot, p. 226.

649. — Au surplus, nous avons à peine besoin de faire observer que toutes les règles concernant l'incompétence *ratione personæ* en général sont applicables devant la juridiction des référés. En sorte que, tandis que l'incompétence *ratione materiæ* est absolue et opposable en tout état de cause, et que même elle doit être prononcée d'office, celle *ratione personæ vel loci* sera couverte par le fait de la comparution volontaire des parties devant le juge saisi du référé. — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 117 et s., 205 et s.

650. — Jugé que lorsqu'une partie assignée en référé sur un point de contestation dont la connaissance appartient au tribunal entier, ne propose point le déclinatoire, le tribunal peut d'office prononcer la nullité de l'assignation. — Cass., 29 avr. 1818, Enregistrement, [S. et P. chr.]

651. — Le président du tribunal civil seul, ou le juge qui le remplace, est compétent pour connaître d'un référé. C'est là un pouvoir qui lui est propre, et une attribution qui n'appartient qu'à lui.

652. — Par suite, on ne peut assigner en référé devant un président de cour d'appel. — Agen, 11 janv. 1812, N..., [S. et P. chr.] — Ce magistrat n'est même pas compétent dans le cas prévu par la seconde partie de l'art. 472, C. proc. civ., et quoique la cour connaisse alors de l'exécution de ses arrêts, pour statuer en référé sur les difficultés qu'elle présente. Il s'agit du cas où la cour infirme le jugement qui lui a été déféré. — Garsonnet, t. 7, § 1466, p. 282 et 283; Bioche, v° *Référé*, n. 240; Carré, t. 6, 1re part., quest. 2764.

653. — Ni le président du tribunal de commerce, ni le juge de paix ne peuvent non plus statuer en référé sur des affaires rentrant dans leur compétence. Cela résulte, en ce qui concerne le juge de paix, des travaux préparatoires de la loi du 25 mai 1838, au cours desquels la proposition contraire a été rejetée. Il est certain, dans tous les cas, que ces magistrats n'auraient jamais pu connaître que des cas d'urgence, les tribunaux d'ex-

ception n'ayant pas qualité pour connaître de l'exécution des jugements et, surtout, de ceux qu'ils n'ont pas rendus. — Garsonnet, *loc. cit.*

654. — Le juge des référés qui investit le juge de paix du droit d'apprécier souverainement le caractère des pièces et papiers à inventorier viole les dispositions de l'art. 944, C. proc. civ. Le président du tribunal seul a qualité pour statuer en état de référé sur les difficultés de cet ordre. — Toulouse, 5 mars 1902, Cavaré, [*Gaz. des Trib. du Midi*, 11 mai 1902]

655. — Le juge de paix est seulement compétent : 1° quand il s'agit de la nomination d'un gérant provisoire en cas prévu par l'art. 594 (V. *infrà*, v° *Saisie-exécution*) ; 2° quand, soit avant, soit après les scellés, des difficultés s'élèvent et exigent une solution immédiate. — V. *infrà*, v° *Scellés*.

656. — Aux termes de l'art. 106, C. comm., le président du tribunal de commerce est compétent pour nommer des experts en cas de contestation sur réception de marchandises. Mais on a dit que ce n'était pas là un cas de référé.

657. — Ce n'est pas au président du tribunal de commerce mais bien au président du tribunal civil que l'on doit s'adresser pour obtenir la délivrance d'une seconde grosse d'un jugement du tribunal de commerce. — V. *suprà*, v° *Grosses et expéditions*, n. 611 et s.

658. — Nous rappelons qu'il n'existe pas encore de disposition législative qui investisse le vice-président ou le doyen du conseil de préfecture du droit de statuer par voie de référé sur les matières administratives. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *supra*, n. 571 et s., 630.

659. — En principe, cette importante juridiction ne peut être déléguée; mais des motifs légitimes peuvent empêcher le président de tenir cette audience en personne. Dans ce cas, les référés sont régulièrement portés devant le magistrat appelé à le remplacer. — Garsonnet, t. 7, § 1466, p. 283.

660. — Le président du tribunal ne peut être suppléé, pour le jugement des référés, par un autre juge que le plus ancien, qu'autant que celui-ci est lui-même empêché; et l'ordonnance de référé doit, à peine de nullité, faire mention de l'empêchement de ce juge, aussi bien que de celui du président (C. proc. civ., art. 807; Règl. 30 mars 1808, art. 47). — Colmar, 11 nov. 1831, Mettelberg, [S. 32.2.353, P. chr.] — Bourges, 7 avr. 1832, Quénisset, [S. 35.2.79, P. chr.] — Toulouse, 31 août 1839, Claverie, [S. 40.2.432] — Montpellier, 20 juill. 1844, Guibert, [S. 45.2.197, P. 45.2.780, D. 45.2.129] — Caen, 12 juin 1854, de Bougy, [S. 55.2.86, P. 55.1.619, D. 55.5.199]

661. — Dans un tribunal composé de deux chambres, l'audience des référés doit, en cas d'absence ou d'empêchement du président, être tenue par le vice-président. Ainsi, doit être annulée l'ordonnance de référé rendue par le juge le plus ancien, alors que l'absence ou l'empêchement du vice-président n'est pas constaté. — Nancy, 26 févr. 1876, sous Cass., 10 juill. 1876, D..., [S. 76.1.405, P. 76.1045, D. 76.1.313]

662. — Telle est l'opinion généralement admise (Garsonnet, *loc. cit.*). Un arrêt a cependant décidé le contraire, en déclarant qu'il n'existe aucun texte de loi qui astreigne à mentionner l'empêchement du président; qu'il est de jurisprudence certaine (V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (*mat. civ. et comm.*), n. 737 et s., 765 et s.) que chaque fois qu'un président ou un autre membre d'une cour ou d'un tribunal est remplacé par un de ses collègues, il y a présomption légale d'empêchement légitime, et qu'il serait bien étrange qu'une présomption pareille n'existât pas en matière de référé, où les intérêts sont moins importants et où, d'ailleurs, la décision est toujours provisoire. — Caen, 17 juin 1854, Bourges, [P. 55.1.619, D. 55.2.190]

663. — Quoi qu'il en soit lorsqu'un juge a été désigné d'avance pour tenir les audiences de référé, ce juge n'est pas alors dans l'obligation de constater, à chaque jugement, qu'il remplace le magistrat investi par la loi de ses fonctions, car l'attribution lui en a été légalement conférée. — Chauveau, sur Carré, t. 6, quest. 2764 *ter*; Garsonnet, *loc. cit.*

CHAPITRE IV.

QUELLES PERSONNES PEUVENT SE POURVOIR EN RÉFÉRÉ.

664. — En général, toute personne, à la condition d'avoir qualité et intérêt, peut introduire une action en justice. Il est cependant des personnes que la loi déclare incapables d'agir et pour lesquelles des autorisations sont nécessaires (V. *suprà*, v° *Demande*, n. 14 et s.). Parmi les incapables, les uns le sont absolument : comme les communes, les établissements publics, les interdits, les mineurs; les autres ne le sont que relativement : comme le mineur émancipé, le prodigue.

665. — Les mineurs, les communes, les établissements publics n'agissent que par leurs représentants légaux, qui, dans un grand nombre de cas, sont astreints à se pourvoir d'une autorisation préalable. — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*.

666. — Une autorisation est-elle nécessaire aux tuteurs, aux maires, aux administrateurs, quand il ne s'agit que d'introduire un référé? La négative résulte du caractère provisoire de cette procédure. Comme elle ne préjudicie pas au fond, on ne voit pas pourquoi une autorisation serait nécessaire; et d'ailleurs, cette exigence ferait manquer le but du référé. — Bioche, n. 219 et s.; Debelleyme, t. 2, p. 24; Bertin, t. 2, n. 276 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1465, p. 280. — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 180 et s., 788.

667. — A plus forte raison les tiers agissant contre les communes et les établissements publics n'ont pas besoin de se pourvoir en autorisation. — Bilhard, p. 198, 289, 295; Bioche, n. 223; Bertin, *loc. cit.*; Garsonnet, *loc. cit.*

668. — Le dépôt préalable d'un mémoire exigé d'une commune dans les cas ordinaires n'est pas non plus nécessaire pour former une demande en référé. — Bertin, t. 2, n. 278. — V. *suprà*, v° *Autorisation de plaider*, n. 692.

669. — Les représentants des fabriques des églises ont également le droit de procéder en référé sans autorisation. — Paris, 17 avr. 1868, Hugony, [S. 69.2.85, P. 69.449] — Chambéry, 4 mai 1870, Félilac, [S. 72.2.307, P. 72.1209] — Bertin, t. 2, n. 279. — V. *suprà*, v° *Fabriques et consistoires*, n. 570 et s., et 744.

670. — Quant au mineur émancipé, il peut, seul et sans l'autorisation de son curateur, intenter une action mobilière ou y défendre (V. *suprà*, v° *Emancipation*, n. 336 et s.). *A fortiori* lui reconnaîtra-t-on le droit d'ester en référé, en pareille matière, sans son curateur. — V. *suprà*, v° *Emancipation*, n. 290 et 344.

671. — En matière immobilière, l'assistance du curateur est indispensable (V. *suprà*, *eod. verb.*, n. 335). En est-il de même devant le simple juge des référés? M. Garsonnet (*loc. cit.*) reconnaît au mineur émancipé la capacité d'agir seul en référé, sans distinguer entre les deux hypothèses. Nous ne pensons pas non plus qu'il y ait aucune distinction à faire à cet égard.

672. — Quand il s'agit de l'état du mineur émancipé, l'autorisation du conseil de famille est nécessaire. — V. *suprà*, *eod. verb.*, n. 257.

673. — Le prodigue ne peut plaider sans l'assistance de son conseil judiciaire (V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 192 et s.). On reconnaît cependant qu'il peut, sans cette assistance, plaider en référé. — Garsonnet, *loc. cit.*

674. — On va même jusqu'à admettre pareille faculté au sujet du faible d'esprit. Il n'en est autrement que des personnes dont l'état d'aliénation mentale est complet et actuel. Hors d'état d'émettre aucun consentement, elles ne peuvent faire valablement aucun acte juridique, ni former aucune demande, même en référé. — Paris, 30 juill. 1828, Bautier, [D. *Rép.*, v° *Référé*, n. 17] — Garsonnet, t. 7, § 1465, p. 280, texte et note 4.

675. — L'autorisation du mari est nécessaire à la femme qui paraît en justice, qu'elle y vienne comme défenderesse ou comme demanderesse (V. *suprà*, v° *Autorisation de femme mariée*, n. 53 et s.). La rigueur de ce principe a fléchi quelquefois en référé, dans certains cas exceptionnels. Ainsi, Debelleyme (t. 2, p. 24) n'exige pas l'autorisation quand, le mari étant absent, il importe de prendre des mesures extrêmement urgentes. — Bioche, n. 224; Bertin, t. 2, n. 276, et *Chambr. du cons.*, t. 2, n. 901.

676. — L'étranger autorisé à fixer son domicile en France jouit des mêmes droits civils que les nationaux (C. civ., art. 13). Il peut donc, dans certaines conditions, citer en justice un étranger (V. *suprà*, v° *Etranger*, n. 786 et s.). Quelle que soit l'opinion que l'on adopte sur la question de savoir si les tribunaux français sont compétents pour connaître des contestations entre étrangers non autorisés à résider en France (V. *suprà*, v° *Etranger*, *loc. cit.*, n. 815 et s.), il est impossible de ne pas permettre à ces derniers, à moins de leur retirer toute protection, de s'adres-

ser à la juridiction des référés; car cette juridiction ne statue que sur les cas urgents et provisoirement. — Roger, *Saisie-arrêt*, n. 43; Debelleyme, t. 1, p. 49, n. 1; Bioche, n. 226; Bertin, t. 2, n. 280; Garsonnet, t. 7, § 1465, p. 280. — V. toutefois Bordeaux, 16 août 1817, Lewis, [S. et P. chr.]

677. — M. Garsonnet fait observer à ce sujet que la recevabilite du référé se justifie, en cas d'urgence, par cette considération que les tribunaux français ont toujours, et entre toutes parties, qualité « pour veiller à l'observation des lois d'ordre public auxquelles aucun habitant du territoire français ne peut se soustraire, ne fût-il qu'y passer », que s'il s'agit d'exécution, les règles de l'exécution forcée font partie des lois de police et de sûreté, en prenant ce mot dans son sens le plus large dont l'art. 3, C. civ., autorise et même oblige les tribunaux français à faire application aux étrangers. — Garsonnet, t. 7, § 1465, p. 281.

678. — L'étranger qui intente une action en référé est-il assujetti à l'obligation de fournir la caution *judicatum solvi?* Il a été jugé que la caution *judicatum solvi* peut être réclamée en référé. — Trib. Tongres (référé), 26 nov. 1898, Lueg, [S. et P. 99.4.40] — Mais la question est controversée. — V. *suprà*, v° *Caution* judicatum solvi, n. 90.

679. — Les juges de paix sont recevables à provoquer un référé d'office lorsque des difficultés entravent soit l'apposition, soit la levée des scellés (C. proc. civ., art. 921, 923, V. *infrà*, v° *Scellés*). Mais, comme ils ne sont pas parties dans l'instance, ils n'y peuvent conclure. — Bruxelles, 28 mars 1810, Deguislain, [S. et P. chr.]

680. — On ne se figure pas, en effet, un magistrat se constituant partie dans une instance engagée au sujet des opérations dont il est chargé. Aussi le droit n'est-il pas reconnu au juge de paix de faire appel de l'ordonnance du président. — Garsonnet, t. 7, § 1465, p. 281, 282.

681. — Décidé cependant, sous l'empire de l'ancienne législation, qu'un juge de paix a qualité pour appeler personnellement d'une ordonnance de référé portant qu'il y a lieu de lever les scellés sans description. — Bruxelles, 16 mars 1821, Destuyver, [S. et P. chr.] — Cet arrêt est fondé sur ce qu'il s'agit là d'une question de vacations et d'attributions de place. — Ce motif, qui n'aurait pas dû prévaloir, tombe aujourd'hui devant la loi du 21 juin 1845, qui a aboli toutes les vacations. — Bioche, n. 228. — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 112.

682. — Pareil droit est accordé : 1° Aux notaires en cas de compulsoire et de différence signalée entre la minute et l'expédition d'un acte (C. proc. civ., art. 852). — Garsonnet, *loc. cit.*

683. — ... 2° Aux greffiers, en cas de difficultés sur la collation d'un acte ou d'un jugement.

CHAPITRE V.

PROCÉDURE DU RÉFÉRÉ.

Section I.

Comment s'introduit l'instance en référé.

684. — Il existe trois manières distinctes d'introduire le référé : 1° Le référé à l'audience, porté par assignation ou sur placet à l'audience tenue par le président ou le juge qui le remplace aux jour et heure fixés chaque année par un règlement du tribunal affiché dans l'auditoire (C. proc. civ., art. 807; Décr. 30 mars 1808, art. 57). D'après le projet Sarrien (V. *suprà*, n. 12), ce ne serait plus le tribunal, mais le président luimême qui fixerait les jours et heures des audiences de référé (art. 2, tit. 25, liv. 2).

685. — 2° Le référé sur l'heure porté, en vertu d'un permis spécial du président, à l'heure indiquée par l'assignation et même un jour de fête, soit à l'audience tenue au palais par le président, soit à son hôtel (C. proc. civ., art. 808).

686. — 3° Le référé sur procès-verbal, formé par un simple dire au cours d'une opération judiciaire, et introduit comme dans le cas précédent, mais sans la permission du président (C. proc. civ., art. 852, 921 et 944).

687. — On aura recours à l'une ou l'autre de ces trois manières de procéder suivant l'urgence plus ou moins grande de la solution à obtenir, sans avoir à se préoccuper de la nature particulière de la contestation. C'est ainsi, par exemple, que le tiers dont les meubles auraient été saisis *super non domino* et qui voudrait les revendiquer pourra se pourvoir en référé : 1° sur procès-verbal, s'il a formé sa réclamation au moment du procès-verbal de saisie, et si le poursuivant y a passé outre ; 2° par assignation au délai ordinaire, s'il forme cette même réclamation après la saisie et alors que la vente n'est pas encore imminente; 3° par assignation sur l'heure, s'il n'a connaissance de la saisie qu'au moment où les meubles vont être vendus. — Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 285; Debelleyme, t. 2, p. 26

688. — La distinction établie, à Paris, entre les référés sur procès-verbal et les référés sur placet est purement réglementaire, et ne modifie en rien les pouvoirs de juridiction qui sont attribués par la loi au juge des référés. — Une ordonnance rendue sur procès-verbal, alors que, d'après ladite distinction, elle aurait dû être rendue sur placet, est donc parfaitement valable. — Paris, 19 janv. 1882, Leroy, [S. 83.2.127, P. 83.1. 699] — Bertin, t. 2, n. 308.

689. — Au reste, l'introduction du référé peut avoir lieu sans l'accomplissement d'aucunes des formalités ci-dessus indiquées. Si le défendeur accepte volontairement la voie du référé, rien n'empêche les parties de se présenter, d'un commun accord et sans aucun acte de procédure, devant le président, qui prononcera entre elles comme pourrait le faire un juge de paix (Arg. art. 7, C. proc. civ.). — Bioche, n. 253; Debelleyme, t. 2, p. 33; Bazot, p. 369 ; Garsonnet, *loc. cit.*

690. — On doit faire aussi observer que, en aucun cas, la demande en référé ne comporte de préliminaire de conciliation, et que l'assignation à l'audience des référés y est toujours donnée à bref délai, même sans la permission du président. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1068; Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 290. — V. *infrà*, n. 844.

§ 1. *Assignation à l'audience des référés.*

691. — La demande, pour être régulièrement formée, doit être signifiée au défendeur, soit à sa personne, soit à son domicile, avec ajournement à comparaître à l'une des audiences fixées par le règlement du tribunal. Dès le moment où l'art. 808, C. proc. civ., impose expressément l'accomplissement de cette formalité en cas de référé sur l'heure, il n'y a pas de raison pour que cette manière de procéder ne soit pas également exigée dans l'hypothèse actuelle. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'une demande ne peut être formée en référé par simple requête d'avoué à avoué : il faut que la partie elle-même soit assignée. — Paris, 7 juin 1809, Lucet, [S. et P. chr.] — Carré, t. 6, 1re part., quest. 2768; Bioche, n. 255; Rodière, t. 2, p. 389; Debelleyme, t. 2, p. 27 ; Bertin, t. 2, n. 286; Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 285 et 286; Boitard, t. 2, n. 371.

692. — Il a cependant été décidé en sens contraire qu'un référé peut être introduit par simple acte d'avoué à avoué. — Cass., 17 juin 1854, Bourges, [S. 55.2.86, P. 55.1.619, D. 55.2. 190]

693. — On admet généralement que l'assignation en référé n'est valablement signifiée qu'au domicile réel du défendeur et ne peut l'être à son domicile élu. — Bioche, n. 255; Carré, t. 6, 1re part., quest. 2766; Chauveau, sur Carré, t. 6, 1re part., quest. 2764; Debelleyme, t. 2, p. 29 ; Bertin, t. 2, n. 285. — Mais M. Garsonnet, *loc. cit.*, fait observer que cette solution paraît contraire : 1° « au principe général d'après lequel l'élection de domicile est attributive de compétence; 2° au vœu de la loi qui a voulu simplifier la procédure actuelle, et donner, par conséquent, au demandeur les plus grandes facilités pour introduire la demande.

694. — En admettant que l'assignation puisse être donnée à un domicile élu, il n'est pas douteux qu'elle ne doive être annulée si elle l'a été chez un simple fondé de pouvoir. — Rennes, 23 janv. 1818, Dacosta, [S. et P. chr.]

695. — La Cour de cassation a jugé que la règle d'après laquelle les exploits d'ajournement doivent, à peine de nullité, être signifiés à personne ou à domicile, ne subit aucune exception en matière de référé. — Cass., 2 janv. 1901, Fontaine, [S. et P. 1902.1.273, D. 1901.1.184]

696. — Par suite, est nulle, l'assignation en référé signifiée au défendeur, au lieu de sa résidence, en parlant à la personne de sa femme; une telle assignation ne saurait être validée sur le motif qu'en matière de référé, l'assignation peut être valablement signifiée à la résidence comme au domicile. — Même arrêt.

697. — M. Albert Tissier, dans une note jointe à l'arrêt précité, [S. et P. 1902.1.273], critique une semblable jurisprudence comme empreinte d'un formalisme excessif, contraire au caractère et au but de la procédure des référés. Selon cet auteur, si le défendeur comparaît, on devrait admettre que cette comparution couvre l'irrégularité, qu'il n'y a même plus d'irrégularité à relever, puisque les deux parties vont l'une et l'autre devant le juge, et que le but de la citation est ainsi rempli. Pourquoi, si le défendeur comparaît en personne ou par mandataire, se plaindrait-il que la citation lui a été irrégulièrement signifiée, non à son domicile, mais à sa résidence?

698. — Au cas que nous envisageons, il n'existe aucune nécessité de présenter requête au président et de se faire autoriser préalablement : ce préliminaire n'est utile que quand on ne peut attendre la prochaine audience. Si l'on conçoit que le président puisse refuser un permis d'assigner à bref délai qui ne lui paraît pas justifié, on ne s'expliquerait pas qu'il pût paralyser le droit d'en référer en refusant absolument le permis d'assigner. — Montpellier, 6 août 1818, Jalabert, [S. et P. chr.] — Amiens, 16 août 1825, Henry, [S. et P. chr.] — Pau, 21 mai 1831, Puyo, [S. 32.2.549, P. chr.]; — 31 août 1837, Raval, [S. 39.2.468, P. 39.1.518] — Favard de Langlade, v° *Référé*, t. 4, p. 777; Boitard, t. 2, n. 371; Thomine-Desmazures, t. 2, p. 395; Bilhard, p. 561; Demiau-Crouzilhac, sur l'art. 807; Pigeau, t. 2, p. 493; Carré et Chauveau, quest. 2770; Berriat-Saint-Prix, p. 378, n. 7; Bioche, n. 256; Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 286; Bertin, t. 2, n. 282; Debelleyme, t. 2, p. 27; Bonnier, t. 2, n. 1452. — *Contrà*, Paris, 7 juin 1809, Lucet, [S. et P. chr.] — *Prat. fr.*, t. 5, p. 57; Biret, *Des nullités*, t. 2, p. 70.

699. — Les formes de l'assignation doivent être, en général, celles de l'art. 61, C. proc. civ. (V. *suprà*, v[is] *Ajournement*, n. 15 et s.; et *Exploit*, n. 57 et s.). Elle contient les nom, prénoms, profession et domicile de la partie demanderesse, ainsi que ceux du défendeur, le nom et l'immatricule de l'huissier, la date du jour et l'heure de la comparution, l'exposé des faits et les conclusions. — Debelleyme, t. 2, p. 5, form. 1[re]; Boitard, t. 2, p. 442; Chauveau, sur Carré, quest. 2766; Bilhard, p. 560; Bioche, n. 257; Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 286; Bertin, t. 2, n. 282; Bazot, p. 374.

700. — Toutefois, il n'est pas nécessaire que l'assignation contienne constitution d'avoué, car le ministère des avoués n'est pas obligatoire devant cette juridiction. — Toulouse, 4 juin 1824, Magnac, [S. et P. chr.] — Demiau-Crouzilhac, p. 489; Carré et Chauveau, quest. 2768; Favard de Langlade, v° *Référé*, t. 4, p. 778; Bilhard, p. 560, 607 et 629; Bioche, n. 238; Debelleyme, t. 2, p. 5, n. 2; Berriat-Saint-Prix, p. 772, n. 39; Thomine-Desmazures, sur l'art. 807; Boitard, t. 2, p. 442, n. 371; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1069; Rodière, t. 2, p. 390; Bertin, t. 2, n. 282; Bazot, p. 378 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 286 et 287; Bonnier, t. 2, n. 1452; Boucher-d'Argis, p. 277, v° *Référé*, note 2. — *Contrà*, Delaporte et Riffé-Cambray, *Pand. franç.*, t. 2, p. 376; Lepage, p. 536. — V. *infrà*, n. 774.

701. — Ainsi que le fait observer M. Garsonnet (*loc. cit.*), cette exception au principe en vertu duquel l'avoué est l'intermédiaire obligé entre les parties et le tribunal, se justifie en droit par le silence du tarif, qui ne fixe aucun émolument aux avoués pour assister les parties en référé, et s'explique, en fait, par l'extrême simplicité de cette procédure et par le désir qu'a eu la loi d'en faciliter l'accès.

702. — Une décision des ministres de la Justice et des Finances, du 20 déc. 1807, invite les conservateurs des hypothèques à se présenter eux-mêmes devant le président, sur les référés où ils sont parties à raison de l'exercice de leurs fonctions.

703. — Quel est le délai de la comparution? On est en désaccord à cet égard. Suivant les uns, le délai pour comparaître en matière de référé est le délai ordinaire de huitaine fixé pour les ajournements, avec augmentation à raison des distances... (à moins que la partie n'ait obtenu une ordonnance pour assigner à bref délai). Il n'est pas laissé à l'arbitrage du juge des référés de décider si le délai qui s'est écoulé entre la citation et l'audience a été moralement suffisant. — Bourges, 13 juill. 1830, Jault, [S. et P. chr.] — Demiau-Crouzilhac, p. 488.

704. — Suivant les autres, un délai de vingt-quatre heures est généralement suffisant. On procède par analogie des art. 416 et 1033, C. proc. civ. Cependant, ajoute-t-on, tout dépend des circonstances. On décide *ex æquo et bono*. L'art. 807 n'indique pas de délai, précisément parce que l'urgence peut être telle que le moindre retard, même celui de vingt-quatre heures, ne soit pas tolérable; dans tous les cas, l'observation du délai de l'art. 72 est impossible : car, si l'on pouvait acccorder un terme aussi long, la cause ne serait plus urgente et le juge serait incompétent. Cette opinion a généralement prévalu. — Pigeau, t. 2, p. 293; Favard de Langlade, *loc. cit.*, p. 777; Thomine-Desmazures, t. 2, p. 395; Carré et Chauveau, quest. 2267; Bioche, n. 260; Bazot, p. 371; Bertin, n. 287 et s.; Debelleyme, t. 2, p. 27.

705. — En ce sens il a été jugé qu'on peut assigner à bref délai, sans permission du juge, pour comparaître à l'audience ordinaire des référés; que cette permission n'est exigée qu'au cas où l'on veut assigner à un autre jour que celui indiqué pour la tenue de l'audience ordinaire; qu'il n'est pas vrai qu'à défaut de permission, le délai de la comparution soit le délai de huitaine fixé en général pour les ajournements. — Pau, 21 mai 1832, Puyo, [S. 32.2.549, P. chr.]

706. — ... Qu'il est également permis d'abréger les délais de distance. — Amiens, 16 août 1825, [S. et P. chr.]

707. — ... Que l'assignation peut être donnée à la première audience, alors même qu'il n'y aurait pas de délai ordinaire de huitaine prescrit par l'art. 72, C. proc. civ.; qu'il suffit qu'il y ait un délai suffisant pour que le défendeur puisse se présenter. — Pau, 31 août 1837, Laporte, [S. 39.2.468, P. 39.1.518]

708. — ... Que l'assignation peut être donnée à la première audience, alors même qu'il n'y aurait pas un délai de vingt-quatre heures; qu'ici ne s'applique pas l'art. 72, C. proc. civ. — Paris, 25 oct. 1838, Cyrasse, [S. 39.2.142, P. 38.2.471]

709. — ... Qu'en matière de référé, aucune disposition de la loi ne prescrit, à peine de nullité, le délai d'un jour franc entre l'assignation et la comparution. — Paris, 12 janv. 1867, Girardeau, [S. 67.2.36, P. 67.204]

710. — ... Que les assignations en référé peuvent, dans les cas urgents, être données d'heure à heure, sans qu'il soit besoin d'observer le délai d'un jour franc; qu'il suffit, mais que cela est indispensable, de laisser à la partie le temps nécessaire pour préparer sa défense et comparaître devant le juge. — Paris, 8 mars 1870 (2 arrêts), Lemarchant et Pelletier, [S. 70.2.101, P. 70.447, D. 70.2.63]

711. — ... Que le délai nécessaire entre l'assignation et l'audience en référé, n'étant pas fixé par la loi, est laissé à l'arbitrage du juge. — Montpellier, 6 août 1810, Daron, [S. et P. chr.]

712. — Enfin, la Cour de cassation a consacré ce système en décidant que, en matière de référé, aucun délai fixe n'est imposé entre le jour de la citation et le jour de la comparution; que l'augmentation de ce délai par celui des distances, déterminé par l'art. 1033, C. proc. civ., n'est pas applicable; et qu'il appartient au juge des référés d'apprécier si le délai de comparution est suffisant au cité pour se présenter. — Cass., 22 janv. 1901, Imbert, [S. et P. 1901.1.331, D. 1901.1.94]

713. — A ces deux systèmes, M. Garsonnet préfère celui qui consiste à fixer le délai de comparution à un jour franc avec augmentation de celui des distances. De l'avis de cet auteur, le délai de huitaine est beaucoup trop long pour une affaire généralement très-urgente; d'autre part, l'appréciation discrétionnaire du président expose les parties à un arbitraire aussi dangereux que contraire à l'esprit de la loi, et l'assignation à la plus prochaine audience est réservée par l'art. 808, C. proc. civ., pour le cas de référé sur l'heure : « sans préjudice, ajoute le même jurisconsulte, du droit qu'a le président, à l'exemple du juge de paix, d'ordonner la réassignation du défendeur défaillant, ou ce qui revient au même, d'annuler l'assignation à un jour franc comme donnée à trop court délai, vu les circonstances ». — Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 287. — *Sic*, Rodière, t. 2, p. 390, Bonnier, t. 2, n. 1452; Bilhard, p. 594; Boitard, t. 2, n. 27.

714. — Spécialement, le président a le pouvoir d'ordonner

la réassignation quand les indications de l'exploit ne lui paraissent pas assez précises, notamment en ce qui concerne l'objet de la demande. — Bonnier, t. 2, n. 1452.

715. — L'assignation en référé a-t-elle pour effet d'interrompre la prescription ? On l'a soutenu en disant que, quelque provisoire que soit la décision à laquelle elle tend, elle n'en a pas moins le caractère d'une action judiciaire, et qu'à ce titre l'art. 2244, C. civ., relatif aux actes interruptifs de prescription, lui est applicable. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1069; Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 287 et 288. — Mais cette opinion n'a pas triomphé. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 495 et 496.

716. — Dans tous les cas, elle n'est point par elle-même suspensive de l'exécution à laquelle elle a pour objet de s'opposer : il peut donc être passé outre à l'exécution, sauf à supporter tous les dommages-intérêts, s'il est reconnu en définitive que le référé était fondé. — Caen, 10 avr. 1827, Langlois, [S. et P. chr.] — Bioche, n. 259; Debelleyme, t. 2, n. 30; Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 288.

717. — Au reste, l'officier instrumentaire qui, nonobstant une pareille citation, a continué de procéder aux actes d'exécution par lui commencés n'est pas passible de dommages et intérêts, surtout s'il demeure constant que la demande en référé était mal fondée. — Même arrêt. — Debelleyme, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.*

718. — En définitive, l'effet interruptif de la demande est subordonné à sa validité dont le président est juge, mais que le défendeur reconnait tacitement en comparaissant devant lui sans protestation ni réserve. — Rodière, t. 2, p. 390; Bertin, t. 2, n. 283; Garsonnet, *loc. cit.*

§ 2. *Référé sur l'heure.*

719. — Lorsqu'il y a urgence extrême et que, pour sauvegarder les intérêts menacés, la solution doit intervenir sans retard, l'art. 808, C. proc. civ., permet de procéder par voie de référé sur l'heure. L'assignation peut être donnée à heure indiquée, c'est-à-dire de jour à jour (le jour pour le lendemain) ou d'heure à heure (le matin pour le soir). Le référé est alors porté à l'audience des référés ou en l'hôtel du président, même un jour férié et en dehors des heures légales. Mais pour agir par cette voie, il faut y être autorisé en vertu d'une ordonnance du président permettant d'assigner ainsi. — Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 288.

720. — A cet effet, une requête lui est présentée. Il n'est pas nécessaire qu'elle soit signée d'un avoué (V. *suprà*, n. 700). — V. Bilhard, p. 554; Thomine-Desmazures, t. 2, p. 396; Bioche, n. 263; Demiau-Crouzilhac, sur l'art. 808; Debelleyme, t. 2, p. 29; Bertin, n. 300; Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 288 et 289. — *Contrà*, Chauveau, sur Carré, quest. 2770, et *Comm. du tarif*, t. 2, p. 286, n. 7 et s.

721. — Toutefois, dans la pratique, la requête à l'effet d'obtenir, dans les cas qui requièrent célérité, l'autorisation d'assigner extraordinairement en référé, est habituellement signée par un avoué. L'art. 76 du tarif du 16 févr. 1807 détermine le droit dû à l'avoué qui signe cette requête et demande l'ordonnance du président. La requête dont il s'agit ne doit pas être grossoyée (Même art.). — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 593 et s.

722. — Il a été enseigné que l'autorisation du juge du référé d'assigner à son hôtel peut être donnée sur le récit verbal du plaignant et par forme de cédule motivée (Thomine-Desmazures, t. 1, n. 945). Cette forme de procéder nous paraît un peu trop sommaire pour remplir le vœu de la loi, et nous estimons que la requête présentée au président doit être signée, sinon d'un avoué, du moins de la partie demanderesse. — Bertin, t. 2, n. 300.

723. — D'après le projet Sarrien (V. *suprà*, n. 12) : « Les jours fériés, le président peut autoriser l'assignation, même sur simple mémoire signé de la partie » (art. 3, tit. 25, liv. II). Pour saisir toute la portée de cette disposition, il est bon de se référer à l'Exposé des motifs de ce projet, où il est dit : « S'il y a extrême urgence, on pourra assigner en référé, comme sous l'empire du Code actuel, devant le président siégeant même chez lui, en dehors des audiences ordinaires des référés. Dans ce cas, l'assignation ne peut être faite que sur ordonnance du président en réponse à une *requête à lui présentée par un avoué*. Cette règle, qui existe déjà actuellement, est maintenue (art. 3); mais le projet innove sur ce point, en ce sens que, les jours fériés, le président pourra permettre l'assignation non plus par ordonnance sur requête, mais bien sur mémoire présenté par la partie (art. 3, *in fine*). Peut-être se demandera-t-on pourquoi ce système n'a pas été établi comme règle pour toutes les affaires urgentes, quel que soit le jour où on assigne en référé. Si le projet ne l'a pas admis, c'est que cette règle posée en principe eût présenté le danger de livrer aux agents d'affaires les audiences de référés; voilà pourquoi, en dehors des jours fériés, on ne pourra assigner pour extrême urgence devant le président des référés qu'en vertu d'une ordonnance rendue sur requête présentée par un avoué ».

724. — Le président, pour rendre son ordonnance, a égard aux motifs exceptionnels sur lesquels la requête est fondée (expulsion qui ne peut souffrir aucun retard, revendication d'objets mobiliers près de disparaître, ruine imminente d'une construction), mais il n'envisage ces circonstances qu'au seul point de vue du mode d'assignation, et réserve entièrement son appréciation quant à la recevabilité du référé. — Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 289; Carré, t. 6, 1re part., quest. 2765; Chauveau, sur Carré, t. 6, 1re part., quest. 2765.

725. — L'assignation en référé, dans les cas requérant célérité, donnée en vertu d'une ordonnance du président, ne peut, à peine de nullité, être signifiée que par un huissier commis. — Bourges, 7 avr. 1838, Quénisset, [S. 38.2.79, P. chr.]; — 29 août 1838, Couderc, [S. 39.2.104, P. 39.1.426] — Montpellier, 27 janv. 1843, Saba, [S. 43.2.499, P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré quest. 2770 *bis;* Bazot, n. 373; Bertin, t. 2, n. 295 et s.; Garsonnet, *loc. cit.;* Bellaigue, *Rev. prat.*, t. 12, p. 555.

726. — Bonnier (t. 2, n. 1453) enseigne, au contraire, que l'assignation donnée par huissier non commis n'est pas nulle, et que le juge peut seulement en ordonner la réitération, s'il croit que le défendeur n'a pas été suffisamment averti (V. en ce sens, Debelleyme, t. 2, p. 28, 31 et 32). Cette opinion nous semble erronée comme trop contraire aux termes mêmes de l'art. 808, disant que « l'assignation ne pourra être donnée qu'en vertu de l'ordonnance du juge qui commettra un huissier à cet effet ». Toutefois, il y a lieu de croire, avec Bilhard (p. 346) et Bioche (n. 265), qu'il n'y aurait pas nullité si les parties comparaissaient sur l'assignation signifiée par un huissier non commis.

727. — La Cour de cassation décide qu'est nulle l'assignation en référé pour comparaître à jour et heure fixes, autres que ceux des audiences ordinaires des référés, donnée sans permission du président et par un huissier non commis. Dès lors, le juge des référés ne peut prononcer défaut contre le défendeur qui ne comparaît pas sur cette assignation. — Cass., 6 nov. 1861, Boulenger, [S. 62.1.150, P. 62.435, D. 61.1.489] — A notre avis, l'assignation en référé ainsi donnée pour comparaître à des jours et heures autres que ceux des audiences ordinaires serait nulle, alors même qu'elle aurait lieu en vertu de l'autorisation du président, si elle n'était pas, en outre, signifiée par un huissier commis.

§ 3. *Référé sur procès-verbal.*

728. — Enfin, le référé peut être introduit, sans assignation préalable, par une simple déclaration sur les procès-verbaux des juges de paix, des notaires, des commissaires-priseurs, des huissiers, des gardes du commerce, des greffiers, en matière de scellés, d'inventaire, d'emprisonnement et de collation de pièces (C. proc. civ., art. 606, 607, 786, 787, 843, 845, 922, 944). — Bioche, n. 267; Debelleyme, p. 28; Boitard, t. 2, p. 443, n. 872; Bilhard, p. 173; Pigeau, t. 1, p. 495; Chauveau, sur Carré, t. 6, 2e part., quest. 2766 *bis*; Bertin, t. 2, n. 303 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1467, p. 289 et 290. — V. *suprà*, v° *Inventaire*, n. 199 et s., et *infrà*, v° *Scellés*.

729. — Et, dans ce cas, l'ordonnance du président est consignée sur le procès-verbal même. — Bonnier, t. 2, n. 1454; Bertin, t. 2, n. 310; Debelleyme, t. 1, p. 409; Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 293.

730. — Mais avant l'abolition de la contrainte par corps, la demande d'être conduit en référé, devant le président du tribunal, formée sur le procès-verbal d'arrestation par le débiteur poursuivi en vertu d'un jugement par défaut, n'impliquait pas opposition à ce jugement. — Paris, 4 mars 1841, Moutier, [P. 41.1.396]

731. — Jugé que les parties sont suffisamment intimées par le renvoi que fait le juge de paix en vertu de l'art. 921. — Orléans, 4 juin 1823, Archambault, [S. et P. chr.]

732. — Le procès-verbal doit mentionner le jour et l'heure auxquels les parties devront comparaître, soit à l'hôtel, soit au cabinet du président, soit à l'audience des référés. — Même arrêt. — Bertin, t. 2, n. 309; Bioche, n. 268.

733. — Chauveau (quest. 2766 *bis*) critique cette solution, par cette raison que les parties ne sont averties, par le renvoi qu'ordonne le juge de paix, ni du jour où le débat sera vidé en référé, ni de la qualité, ni des prétentions définitives de leurs adversaires. Mais c'est à tort, car l'art. 928 porte que le juge de paix en référera sur-le-champ au président. Ces termes excluent toute idée d'assignation. Les parties doivent accompagner le juge de paix. — Bertin, t. 2, n. 304 et s.

734. — Il est vrai que l'art. 921 ajoute que, s'il y a urgence, le juge de paix statuera par provision, sauf à en référer ensuite au président. Mais cette disposition ne s'oppose pas à ce que l'on se transporte devant le président, aussitôt après que le juge de paix a pourvu au plus pressé; et dans ce cas l'assignation serait un acte frustratoire. S'il y a impossibilité de suivre cette marche, le juge de paix indiquera le jour et l'heure dans son procès-verbal. — V. Carré, *Taxe en matière civile*, édit. de 1851, p. 292.

735. — D'après Garsonnet (*loc. cit.*), il y a lieu de distinguer, quant à la manière d'introduire le référé, suivant que l'officier qui a dressé le procès-verbal a simplement délaissé les parties à se pourvoir elles-mêmes, ou qu'il en a référé lui-même en ordonnant qu'elles se transporteraient devant le président. Dans le premier cas, c'est aux parties à se pourvoir, suivant le degré d'urgence que l'affaire présente, dans l'une des deux formes déterminées ci-dessus, et à la partie la plus diligente d'assigner l'autre à un jour franc ou sur l'heure. Dans le second cas, il faut sous-distinguer suivant que l'officier public est un greffier, ou qu'il appartient à une autre catégorie (huissier, notaire ou commissaire-priseur) : le greffier n'a pas qualité pour fixer le jour de la comparution, et la partie la plus diligente doit encore assigner l'autre; les autres officiers ministériels ajournent eux-mêmes les parties à se présenter devant le président à l'heure indiquée par eux au procès-verbal. — Bioche, n. 268 et 272; Chauveau, sur Carré, t. 6, 2e part., quest. 2766 *bis;* Debelleyme, t. 2, p. 28; Bertin, t. 2, n. 285, 304 et s. — V. en outre, Garsonnet, note 41, *loc. cit.*

Section II.

Comment s'instruit la cause portée en référé.

736. — Il est certaines règles de la procédure ordinaire qui sont également applicables à l'instruction du référé. C'est ainsi que la décision ne peut être rendue à une époque antérieure au jour pour lequel assignation a été donnée par une partie à l'autre, ou aux deux parties par l'officier public sur le procès-verbal duquel le référé est intervenu. — Bioche, n. 282; Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 291. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 1287 et s.

737. — Il ne peut être statué par défaut qu'au jour donné pour comparaître, ou au jour auquel la cause a été renvoyée contradictoirement. Il ne suffirait pas, pour que le défaut pût être prononcé, que l'ordonnance constatât que des remises ont été demandées et obtenues, sans faire connaître d'ailleurs le jour auquel l'affaire avait été remise. — Douai, 28 juin 1844, Wagon, [S. 44.2.559] — V. *infrà*, n. 782.

738. — Mais il est certainement loisible au président d'ajourner sa décision à une date postérieure au jour primitivement indiqué; il lui est permis de continuer à une autre audience un référé qui prendrait des développements imprévus, ou de le joindre à un autre avec lequel il offrirait une évidente connexité. — Bioche, n. 294; Debelleyme, t. 2, p. 34 et 40; Garsonnet, *loc. cit.;* Bertin, t. 2, n. 316.

739. — Les déclinatoires d'incompétence, de litispendance et de connexité peuvent être opposés devant le président comme devant tout autre juge. — Bazot, p. 380 et s.; Garsonnet, *loc. cit.*

740. — S'agit-il notamment d'une incompétence *ratione materiæ*, le président doit la déclarer d'office. — Debelleyme, t. 2, p. 16; Garsonnet, *loc. cit.*

741. — De même que devant les juridictions de droit commun, on peut élever devant le juge des référés le conflit d'attributions dans les matières qui ressortissent à la juridiction administrative. Application de cette règle a été faite lors des référés introduits sur les questions relatives aux arrêtés de laïcisation et à l'exécution des décrets du 29 mars 1880. — Garsonnet, *loc. cit.*, t. 7, § 1462; Bertin, t. 2, n. 320 et 394.

742. — On peut y ajouter les difficultés auxquelles donne lieu la mise en pratique de la loi du 1er juill. 1901 relativement aux congrégations. — V. *suprà*, n. 604 et s.

743. — Les principes concernant la distinction des jugements d'avant faire droit en jugements préparatoires et interlocutoires régissent également la juridiction des référés (Bioche, n. 284 et s.; Debelleyme, t. 2, p. 35; Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 291). Quant aux jugements provisoires, il n'y a pas lieu d'en parler, toute ordonnance de référé ayant nécessairement ce caractère. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 134 et s.

744. — La preuve s'administre en référé, comme partout ailleurs, par écrit ou par témoins. Le président peut, pour s'éclairer, ordonner l'apport des pièces justificatives, la communication de ces pièces entre les parties, ou un compulsoire. L'enquête ordonnée doit être faite comme en matière sommaire. — V. *suprà*, v° *Enquête*, n. 143. — Debelleyme, t. 2, p. 35; Garsonnet, *loc. cit.;* Bertin, t. 2, n. 316.

745. — Le président peut donner acte de tous aveux et consentements passés ou émis devant lui (Debelleyme, t. 2, p. 37. — V. toutefois *suprà*, n. 41). Chacune des parties a le droit de se prévaloir de l'aveu de l'autre. — Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 291 et 292.

746. — ... Ou de lui déférer le serment décisoire. — Debelleyme, t. 2, p. 36; Garsonnet, *loc. cit.*

747. — Le président a la faculté de s'éclairer lui-même, en se transportant sur les lieux. — Bioche, n. 287; Debelleyme, t. 2, p. 36; Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 292; Bertin, *loc. cit.*

748. — ... En prescrivant la comparution personnelle d'une partie, d'autant plus utile qu'aucun préliminaire de conciliation n'a eu lieu, et que cette comparution pourra amener une transaction toujours désirable. — Debelleyme, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.;* Bertin, t. 2, n. 313.

749. — ... En déférant à une partie le serment supplétoire. — Debelleyme, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.*

750. — Il a été décidé, d'une manière générale, que le juge des référés ne peut ordonner un interlocutoire sur le fond de l'affaire. — Riom, 7 janv. 1814, Brugerolles, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bertin, t. 2, n. 317.

751. — Le président peut cependant ordonner une expertise et ne nommer qu'un seul expert au lieu de trois, alors même que toutes les parties n'y consentiraient pas. — Grenoble, 31 juill. 1872, Pons, [S. 72.2.291, P. 72.1183, D. 76.2.164] — Bordeaux, 4 déc. 1878, Cordes, [S. 79.2.180, P. 79.732] — Debelleyme, t. 2, p. 36; Garsonnet, *loc. cit.*, et t. 7, § 1463, p. 274, texte et note 32; Bertin, t. 2, n. 316; Bazot, p. 380; Rodière, t. 2, p. 391. — V. *suprà*, n. 366 et s.

752. — Mais il ne peut dispenser l'expert de la prestation de serment, à moins que les parties ne consentent à cette dispense. — Paris, 28 nov. 1868, Carvalho, [S. 69.2.54, P. 69.327] — Bertin, *loc. cit.;* Bazot, p. 380.

753. — Jugé cependant que le juge des référés n'est pas assujetti aux dispositions des art. 303 et s., C. proc. civ., qu'il peut d'office dispenser l'expert du serment, et ne statue pas *ultra petita* en le décidant ainsi en vertu de son pouvoir discrétionnaire, sans qu'il y ait été conclu par les parties. — Angers, 18 janv. 1899, Bordereau, [S. et P. 1901.2.79] — Tissier, Darras et Louiche Desfontaines, *C. civ. annoté*, sur l'art. 305, n. 39, et *infrà*, n. 761.

754. — Quant à l'expertise ordonnée, ne doit-elle porter que sur les mesures provisoires, ou bien est-il permis de la faire porter sur les mesures définitives, de telle sorte que le travail de l'expert puisse être homologué par le tribunal saisi du fond? Il a été jugé que le président commet un excès de pouvoir en ordonnant une opération de nature à préjuger le fond. — Bourges, 7 avr. 1832, Quénisset, [S. 33.2.79, P. chr.] — Toutefois, l'usage contraire a prévalu à Paris. — Debelleyme, t. 2, p. 35; Bioche, n. 289; Garsonnet, *loc. cit.*

755. — Mais jugé que n'excède pas les limites de sa compétence le juge des référés qui, en chargeant l'expert par lui nommé de décrire l'état de marchandises vendues et de dire si celles-ci sont conformes aux conditions du marché, si elles peuvent être considérées comme loyales et marchandes, prend la précaution d'énoncer qu'il n'entend pas préjudicier au fond. La mesure d'instruction ainsi ordonnée se justifie par la nécessité

où l'on se trouve de faire procéder à des constatations urgentes. — Bruxelles, 12 févr. 1901, Frigren, D. 1902.2.182]

756. — Il n'est pas nécessaire que l'expertise soit levée et signifiée. — Cass., 30 mars 1858, Beaudemoulin, [S. 59.1.160, P. 58.1043, D. 58.1.214] — Bertin, t. 2, n. 316.

757. — Il est permis au président d'ordonner que l'expert désigné fournira un compte. — Paris, 3 déc. 1837, [cité par Debelleyme, t. 2, p. 37] — Bertin, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.*

758. — Au surplus, on ne doit pas perdre de vue que l'expertise n'est qu'une mesure provisoire, qui, ayant lieu en vertu d'un référé, ne peut jamais lier le tribunal. — Angers, 18 janv. 1899, Bordereau, [S. et P. 1901.2.79] — V. *suprà*, n. 371 et v° *Expertise*, n. 564 et s.

759. — Mais les juges du fond peuvent très-régulièrement prendre pour élément de leur décision une expertise prescrite, en cas d'urgence, par le juge des référés et à laquelle il a été procédé contradictoirement. — Cass., 28 août 1877, Saussine, [S. 78.1.344, P. 78.876, D. 78.1.213]; — 24 juill. 1888, Viargues, [S. 89.1.106, P. 89.1.257, D. 89.1.207, et la note de M. Glasson]; — 22 juill. 1885, Arnould-Drappier, [S. 86.1.125, P. 86.1.272]; — 17 mai 1887, Bouvier, [S. 90.1.315, P. 90.1.766]; — 6 août 1894, Patureau-Miran, [S. et P. 98.1.518, D. 95.1.33]

760. — En vain exciperait-on de ce que cette expertise n'émanerait que d'un seul expert; s'il est vrai qu'en général les tribunaux sont tenus de désigner trois experts, cette règle ne fait pas obstacle à ce qu'ils puisent les motifs de leur décision au principal dans une expertise antérieure faite par un seul homme de l'art. — Cass., 28 août 1877, précité; — 24 juill. 1888, précité. — V. *suprà*, n. 751.

761. — Il n'importe pas non plus, dans ce cas, que l'expert ait été dispensé d'office du serment. — Mêmes arrêts.

762. — Le président peut également, comme un tribunal tout entier, autoriser les parties intéressées à intervenir au référé. — Paris, 9 juill. 1891, Soc. des forges et chantiers de la Méditerranée, [S. et P. 95.2.305, D. 92.2.394] — Debelleyme, t. 2, p. 36; Bioche, n. 343; Garsonnet, *loc. cit.;* Bertin, t. 2, n. 318.

763. — Il y a cependant controverse sur la question de savoir si l'intervention est recevable en cause d'appel. Jugé que la règle d'après laquelle l'intervention est ouverte en cause d'appel à quiconque n'a pas été appelé ni représenté dans l'instance, lorsque la décision est de nature à préjudicier, même éventuellement, à ses droits, est générale et absolue, et est applicable devant toutes les juridictions; qu'elle s'applique notamment au cas d'appel d'une ordonnance de référé. — Paris, 9 juill. 1891, précité; — 7 juin 1894, Comp. gén. transatlantique, [S. et P. 95.2.305] — *Sic*, Albert Tissier, note sous les deux arrêts précités, [S. et P. *ibid.*] — *Contrà*, Paris, 28 nov. 1868, Carvalho, [S. 69.2.54, P. 69.327]; — 12 juin 1900, dame Janne, [S. et P. 1902.2.132] — V. *infrà*, n. 958 et s.

764. — Mais cette intervention ne peut être justifiée par la défense d'une simple question de doctrine ou de jurisprudence sans intérêt direct et personnel. — Paris, 7 juin 1894, précité. — Albert Tissier, *loc. cit.*

765. — On peut, en référé, ordonner la mise en cause d'un tiers. — Bioche, n. 292; Debelleyme, t. 2, p. 35; Bertin, t. 2, n. 316; Garsonnet, *loc. cit.*

766. — ... Ordonner l'application de l'art. 1036, C. proc. civ., c'est-à-dire, suivant la gravité des circonstances, prononcer même d'office des injonctions, supprimer des écrits, les déclarer calomnieux et ordonner l'impression et l'affichage de l'ordonnance de référé. — Debelleyme, t. 2, p. 34; Garsonnet, *loc. cit.*

767. — Bonnier (t. 2, n. 1458) enseigne qu'une procédure incidente compliquée, telle qu'une inscription de faux, ne saurait être suivie devant le juge des référés.

768. — Nous allons maintenant indiquer les règles dérogatoires au droit commun et qui sont les suivantes: 1° La publicité n'est pas aussi habituellement exigée en référé que devant le tribunal. Les débats et le prononcé de l'ordonnance pouvant avoir lieu suivant les cas, en l'hôtel du président, rien n'oblige alors celui-ci à tenir ses portes ouvertes. Mais si le référé est porté à l'audience réglementaire, la publicité est de rigueur. On a même dit, avec quelque apparence de raison, que dans cette hypothèse, le huis-clos ne pouvait être ordonné, le président ayant toujours la faculté, si la publicité lui paraît fâcheuse, d'ordonner que les parties seront entendues en son hôtel. — Debelleyme, t. 2, p. 36; Garsonnet, *loc. cit.;* Bertin, t. 2, n. 321.

769. — Le juge siégeant en référé représente le tribunal dont il fait partie, il en a tous les pouvoirs. Cela s'entend des pouvoirs de police de l'audience.

770. — 2° L'assistance du greffier, dont l'art. 1040, C. proc. civ., fait une condition de validité des actes du juge, n'est pas toujours obligatoire devant la juridiction des référés. Elle ne l'est que pour les référés portés à l'audience. Le président dicte son ordonnance au greffier, qui doit la signer avec lui et en faire mention. La minute en est déposée au greffe, pour y être expédiée au moment où l'on voudra ramener à exécution la décision intervenue (C. proc. civ., art. 810). — Debelleyme, t. 2, p. 32; Bertin, t. 2, n. 301; Bazot, p. 377; Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 292 et 293.

771. — Quant aux référés sur l'heure, le président a la faculté d'écrire lui-même son ordonnance et d'en déposer la minute au greffe pour qu'il en soit fait expédition. Il peut aussi la remettre soit au demandeur pour lui permettre d'en poursuivre l'exécution immédiate, soit à un huissier audiencier, chargé de la signifier au défendeur (C. proc. civ., art. 811). — Debelleyme, *loc. cit.;* Bertin, *loc. cit.;* Bazot, *loc. cit.;* Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 293; Bioche, n. 305; Bonnier, t. 2, n. 1456.

772. — Jugé qu'une ordonnance de référé rendue par le président en son hôtel, n'est pas nulle par cela seul que le greffier n'y aurait pas assisté ou ne l'aurait pas signée. — Grenoble, 13 juill. 1872, Pons, [S. 72.2.291, P. 72.1183, D. 76.2.164

773. — L'assistance du greffier n'a même plus de raison d'être dans les référés sur procès-verbal, et, dans ce cas, le président doit procéder seul. L'ordonnance est mise au bas du procès-verbal, sans qu'il y ait lieu de la déposer au greffe. — Berriat-Saint-Prix, p. 378; Pigeau, t. 2, p. 497; Bioche, n. 306; Debelleyme, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.;* Bertin, t. 2, n. 329.

774. — 3° Le ministère des avoués, obligatoire devant les juridictions de droit commun, ne l'est pas dans l'instance en référé (V. *suprà*, n. 700). Les parties peuvent elles-mêmes se présenter en personne et fournir les explications de nature à éclaircir l'affaire, à dissiper les malentendus et à faciliter les arrangements. Il leur est permis aussi de se faire représenter par un fondé de pouvoirs librement choisi. — Carré et Chauveau, quest. 2778; *Praticien français*, t. 5, p. 61; Debelleyme, t. 2, p. 6, n. 1; Demiau-Crouzilhac, p. 489; Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 496 et 497; Chauveau, *Tarif*, t. 2, p. 288, n. 17; Bioche, n. 307; Boitard, t. 2, p. 446, n. 375; Garsonnet, *loc. cit.*

775. — Quoique le ministère des avoués ne soit point nécessaire en cette matière, néanmoins, quand un avoué assiste à une audience de référé, il lui est alloué une vacation dont le montant varie suivant que le référé est contradictoire ou par défaut (Tarif, 16 févr. 1807, art. 93). — Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 293, texte et note 33; Bioche, n. 276. — V. *suprà*, n. 721, et v° *Dépens*, n. 593 et s.

776. — Les parties, au reste, comme la pratique le révèle, usent fort rarement de la faculté qu'elles ont de se passer du ministère des avoués. A Paris, il est d'usage que l'avoué constitué en référé se fasse remplacer par un de ses clercs. — Garsonnet, *loc. cit.*

777. — Quand c'est un mandataire qui se présente, il doit justifier d'un pouvoir enregistré, à moins que ce ne soit un avoué. Le pouvoir reste annexé à la minute de l'ordonnance. — Debelleyme, t. 2, p. 33; Bioche, n. 275. — Toutefois, suivant la pratique en cours au tribunal de la Seine, les clercs d'avoués peuvent représenter les clients de leur étude, sans être obligés de justifier d'un pouvoir. — Bertin, t. 2, n. 311; Bazot, p. 379.

778. — 4° L'assistance du ministère public n'est point nécessaire en matière de référé. — Orléans, 4 juin 1823, Archambault, [S. et P. chr.] — C'est une pratique constante et qui s'explique par ce fait que l'ordonnance ne doit pas préjudicier au principal. — Carré et Chauveau, quest. 2769; Bioche, n. 278; Debelleyme, t. 2, p. 32; Bonnier, t. 2, n. 1456; Bertin, t. 2, n. 311; Bazot, p. 378; Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 293. — *Contrà*, Demiau-Crouzilhac, p. 489.

779. — Le ministère public n'est appelé à intervenir qu'au cas où la question portée en référé ressortissant à la juridiction administrative, il y a lieu de soulever le conflit. — Bertin, t. 2, n. 311 et 394. — V. *suprà*, n. 574 et s.

780. — 5° En aucun cas, il n'est besoin d'inscrire au rôle l'affaire portée en référé. Le décret du 12 juill. 1808 la dispense formellement du droit de mise au rôle. — Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 293 et 294, texte et note 35.

781. — 6° L'instruction est orale. Aucune écriture n'entrerait en taxe. — Debelleyme, t. 2, p. 409; Bioche, n. 273; Bertin, t. 2, n. 311.

782. — 7° Les règles concernant le jugement de défaut ne s'appliquent pas toutes à la matière des référés. Il est certain que au cas où le défendeur ne comparaît pas, le président est tenu, conformément au droit commun, de n'adjuger les conclusions du demandeur qu'après les avoir vérifiées (V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ.], n. 3301 et s.); le défaut ne peut être prononcé qu'au jour indiqué pour la comparution dans l'assignation, ou au jour fixé par suite d'une remise contradictoire (V. *suprà*, n. 737 et s., et aussi v° *Jugement et arrêt* [mat. civ. et comm.], n. 3283 et s.). Mais il est permis de ne pas donner défaut et d'ordonner la réassignation du défendeur. — Bioche, n. 281 et s.; Debelleyme, t. 2, p. 34; Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 294, texte et note 37. — V. *suprà*, n. 713 et 714.

783. — Si aucune des parties ne se présente, il n'y a pas lieu de statuer. — Debelleyme, *loc. cit.;* Garsonnet, t. 7, § 1468, p. 294.

784. — L'art. 153, C. proc. civ., sur les défauts profit-joint, n'est pas applicable en matière de référé. Si donc de plusieurs défendeurs en référé, l'un ne comparaît pas, il doit être statué définitivement et sans réassignation, tant à son égard qu'à l'égard des parties comparantes. — Bordeaux, 24 juin 1833, Lavignac, [S. 35.2.531, P. chr.] — Bioche, n. 282; Debelleyme, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 845.

785. — Quand c'est le demandeur qui seul ne se présente pas, il n'est pas d'usage de prononcer défaut-congé contre lui. On considère l'assignation comme non avenue, et l'abstention de comparaître du demandeur comme signifiant que les motifs de son action en référé n'existent pas ou ont cessé d'exister. — Bioche, *loc. cit.;* Debelleyme, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.*

Section III.

Formes de l'ordonnance de référé.

786. — En la forme, l'ordonnance de référé est traitée comme un véritable jugement. Elle en a les principaux caractères, et l'art. 809, C. proc. civ., lui en donne le nom à deux reprises différentes. C'est pourquoi elle est assujettie, en principe et sauf exception, aux règles traitées par la loi pour la rédaction et les formalités complémentaires du jugement. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2387 et s.

787. — Elle contient outre la date et l'indication du lieu où elle a été rendue, les noms du président ou du juge qui le remplace, avec mention de l'empêchement du premier (V. *suprà*, n. 650 et s.); le nom du greffier si celui-ci a assisté au référé; les noms, prénoms et qualités des parties, leur demeure, les faits, les conclusions, les motifs et le dispositif (C. proc. civ., art. 141). — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2410 et s.

788. — Il faut remarquer que la rédaction des qualités est en entier l'œuvre du juge. On ne procède donc pas, en cette matière, comme en matière de jugement. Les formes ordinaires entraîneraient des retards et des frais, et d'ailleurs le ministère des avoués, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 700, 774, étant toujours facultatif, il ne peut y avoir lieu, en aucun cas, à la signification des qualités. — Bonnier, t. 2, n. 1459; Garsonnet, t. 7, § 1469, p. 295 et 296; Bioche, n. 308; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1071; Debelleyme, t. 2, p. 43.

789. — Néanmoins, à Paris l'avoué qui a obtenu gain de cause dresse très-sommairement un point de fait qu'on appelle le protocole de l'ordonnance. Ce point de fait contient uniquement l'assignation et les demandes récusatoires. Il n'est rien perçu pour cet acte.

790. — Le dispositif est la partie fondamentale de l'ordonnance, mais le juge ne saurait se dispenser d'y énoncer en même temps les motifs sur lesquels il s'appuie pour statuer. Il importe, en effet, que l'on puisse connaître et apprécier les raisons qui lui ont inspiré sa décision. Toutes les considérations qu'on a fait valoir, *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2389 et s., militent également pour légitimer l'obligation de l'énonciation des motifs dans les ordonnances de référé. Tous les auteurs s'accordent à reconnaître qu'une ordonnance de référé non motivée serait nulle. Mais ici le juge, en rédigeant ses motifs, devra s'abstenir de se prononcer sur le fond du droit. — Paris, 10 frim. an XI, N..., [S. et P. chr.] — Rodière, t. 2, p. 390; Bazot, p. 381; Bertin, t. 2, n. 322; Bioche, n. 283 et 304; Carré, t. 6, 1re part., quest. 2771; Debelleyme, t. 2, p. 42, Garsonnet, t. 7, § 1469, p. 295; Bonnier, t. 2, n. 1459.

791. — Il doit être fait mention dans la minute de l'ordonnance qu'elle a été rendue en audience publique ou en l'hôtel du juge, selon les cas. — V. *suprà*, n. 684 et s.

792. — L'ordonnance de référé, qui porte qu'elle a été rendue en l'audience des référés indique suffisamment qu'elle a été rendue publiquement et au palais de justice. — Lyon, 26 mai 1853, sous Cass., 17 janv. 1855, C..., [S. 55.1.97, P. 55.2.209] — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 1348 et s.

793. — Si l'ordonnance de référé a été rendue à l'audience, elle doit être signée par le président qui a statué et par le greffier dont il a été assisté. — Bertin, t. 2, n. 327.

794. — La signature du président seule suffit dans le cas où le référé, présentant une extrême urgence, a été jugé en l'hôtel du président ou en son cabinet au palais. La minute doit alors être transcrite à la suite ou en marge de l'assignation. — Bertin, t. 2, n. 328.

795. — Lorsque le référé s'est produit par suite de réquisition portée sur procès-verbal, c'est sur ce procès-verbal que l'on transcrit la minute. Le président doit la signer. — Bertin, t. 2, n. 329; Debelleyme, t. 1, p. 421.

796. — A la différence des jugements, les ordonnances de référé peuvent ne pas porter la formule exécutoire : c'est lorsque le président les déclare exécutoires sur la minute; à part ce cas, la formule exécutoire y est indispensable. — Toulouse, 30 mars 1824, Huc, [S. et P. chr.] — Garsonnet, t. 7, § 1469, p. 295, texte et note 10; Bertin, t. 2, n. 335.

Section IV.

Exécution des ordonnances de référé.

797. — Les ordonnances de référé sont exécutoires par provision (art. 809).

798. — ... Et sans caution, si le juge n'a ordonné qu'il en serait fourni une (art. 809).

799. — L'exécution provisoire, même sans caution si le juge n'a ordonné d'en fournir une, a lieu de plein droit. — Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 310; Bioche, n. 355; Debelleyme, t. 2, p. 58; Bertin, t. 2, n. 334.

800. — Ici la loi n'admet pas de distinction entre le cas où l'ordonnance est contradictoire ou par défaut, et cela se conçoit; car elle déclare aussitôt après que la voie de l'opposition n'est pas ouverte contre l'ordonnance.

801. — Le juge est souverain appréciateur de l'opportunité de la caution. Sous ce rapport, la loi lui a confié un pouvoir discrétionnaire. Il détermine la somme à fournir ou la caution à donner. — Debelleyme, t. 2, p. 335.

802. — Il n'est nullement obligé à indiquer un délai pour fournir la caution; l'exécution étant subordonnée à l'accomplissement de cette condition, il n'y a lieu de la remplir que lorsque l'on veut exécuter l'ordonnance (Chauveau, sur Carré, quest. 2270-4°; Debelleyme, t. 2, p. 6, n. 3). Si le président n'a pas fixé le délai dans lequel elle doit être fournie, la partie qui doit la présenter est toujours à temps pour le faire. — Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 310, note 13; Bioche, v° *Référé*, n. 357.

803. — La caution est présentée et reçue dans la forme ordinaire (Pigeau, t. 2, p. 496). — V. *suprà*, v° *Réception de caution*. — Bioche (v° *Référé*, n. 258) estime, toutefois, que les formes prescrites par l'art. 517 et s., C. proc. civ., sont peu compatibles avec l'urgence en matière de référé. C'est aussi l'avis de Bertin, qui pense « qu'il suffit de lire le titre de la réception des cautions pour avoir la certitude que les prescriptions de ce titre, édictées en vue des décisions de la juridiction ordinaire, sont incompatibles avec les nécessités de rapidité d'exécution qui se produisent en matière de référé ». — Bertin, t. 2, n. 342.

804. — On exécute l'ordonnance, soit sur la grosse, soit sur la minute, lorsqu'en cas d'absolue nécessité le juge a décidé qu'il en serait ainsi (C. proc. civ., art. 811).

805. — Il a été décidé que l'exécution provisoire, sur minute, des ordonnances de référé peut être autorisée d'office. — Grenoble, 13 juill. 1872, Pons, [S. 72.2.291, P. 72.1183, D. 76.2.164]

806. — Mais c'est là un point qui nous paraît controversable. Il ne suffit pas que la loi ait laissé aux tribunaux la faculté d'ordonner une mesure pour qu'ils aient le droit de l'ordonner d'office. La loi, d'ailleurs, n'autorise le juge à ordonner l'exécution provisoire sur minute qu'en cas d'absolue nécessité, et l'absolue nécessité ne peut être établie que contradictoirement, car il faut bien que la partie contre laquelle on l'invoque puisse la contester.

807. — L'ordonnance qui intervient sur le procès-verbal d'un juge de paix ou d'un officier public s'exécute sur minute. En certains cas, cependant, expédition en est délivrée par le greffier ou par le notaire. — Debelleyme, t. 2, p. 44; Bioche, n. 360.

808. — S'il s'agit d'une ordonnance de référé intervenue sur procès-verbal, elle est exécutoire quoiqu'elle n'ait point été expédiée en la forme prescrite pour les jugements ordinaires par l'art. 146, C. proc. civ. — Rouen, 18 févr. 1819, Lasnon, [S. et P. chr.] — Garsonnet, t. 7, § 1469, p. 295.

809. — Quand l'exécution est poursuivie sur la minute, il importe d'autoriser d'une manière expresse la réquisition du commissaire de police, et au besoin de la force publique. — Debelleyme, t. 2, p. 16; Bioche, n. 373; Bertin, t. 2, n. 341.

810. — En principe, l'ordonnance doit être soumise à la formalité de l'enregistrement, avant d'en poursuivre l'exécution. — Bertin, t. 2, n. 340.

811. — Néanmoins, l'huissier remplit le vœu de la loi, quand il fait enregistrer l'ordonnance en même temps que l'exploit d'assignation (Déc. min. Fin., 13 juin 1809).

812. — Quelquefois le président dispense même de l'enregistrement préalable. — Bertin, *loc. cit.*

813. — ... Lorque, par exemple, dans les cas d'urgence, il ordonne l'exécution sur minute. Alors l'ordonnance est rendue ordinairement à la charge de la faire enregistrer dans les trois jours. — Carré, *Taxe en mat. civ.*, éd. de 1851, p. 293.

814. — Quand l'ordonnance est exécutoire sur minute, sauf, bien entendu, le cas où elle est rendue sur procès-verbal, un huissier est commis pour la mettre à exécution et la réintégrer dans les minutes du greffe. Cette précaution est prise dans l'intérêt de la responsabilité du greffier, qui, dans l'usage, ne remet la minute aux officiers ministériels que sur leur récépissé. Un droit de 3 fr. lui est alloué à ce sujet. — Debelleyme, t. 2, p. 43; Bioche, n. 364; Bonnier, t. 2, n. 1463; Bertin, t. 2, p. 340.

815. — Au reste, le dépôt au greffe des ordonnances de référé n'est pas prescrit à peine de nullité. — Paris, 19 janv. 1882, Leroy, [S. 83.2.127, P. 83.1.699] — C'est une application du principe d'après lequel les nullités ne se suppléent pas, et doivent, surtout en matière de procédure, être édictées par la loi.

816. — Sauf les cas de nécessité absolue, l'exécution est toujours précédée de la signification de l'expédition ou de la minute de l'ordonnance (Arg., art. 809). — Bioche, n. 365.

817. — Décidé qu'une ordonnance de référé, même rendue contradictoirement, prescrivant de surseoir à une saisie, n'est un obstacle légal à la continuation des poursuites qu'autant qu'elle a été signifiée au saisissant. — Riom, 4 mai 1852, Lamouroux, [P. 52.2.520, D. 52.2.229]

818. — C'est à partie que l'on signifie. La signification à avoué serait un acte frustratoire. — Bioche, n. 366; Pigeau, t. 2, p. 496; Bilhard, p. 703; Garsonnet, t. 7, § 1469, p. 297; Bertin, t. 2, n. 330.

819. — La signification n'est valable et ne fait courir le délai de l'appel qu'autant qu'elle est faite soit à personne, soit à domicile. Une exception n'est possible que si le référé a pour cause un débat antérieur qui nécessite une élection de domicile. — Chauveau, sur Carré, quest. 2276 *bis*, Garsonnet, *loc. cit.*

820. — Toutefois, il a été jugé, antérieurement à l'abolition de la contrainte par corps par la loi du 24 juill. 1867, que la signification au domicile élu dans un commandement tendant à la contrainte par corps, d'une ordonnance de référé rendue sur une opposition à cette contrainte, ne fait pas courir le délai d'appel de cette ordonnance. La raison en est que l'élection de domicile faite conformément à l'art. 780, C. proc. civ., dans les commandements tendant à ramener à exécution la contrainte par corps, n'autorise pas à signifier à ce domicile les jugements intervenus en référé; cette élection de domicile n'a d'autre effet que celui résultant de l'élection de domicile faite conformément à l'art. 111, C. civ., et qui n'autorise à ce domicile que les actes d'exécution. — Bordeaux, 1er août 1828, Besse, [S. et P. chr.]

821. — L'ordonnance rendue contradictoirement peut être signifiée par l'huissier choisi par la partie. — Bertin, t. 2, n. 331.

822. — Il en est autrement lorsque l'ordonnance a été rendue par défaut; il est indispensable, dans ce cas, que l'ordonnance soit signifiée par un huissier commis par le président. — Bertin, t. 4, n. 332; Bioche, v° *Référé*, n. 368; Garsonnet, t. 7, § 1469, p. 297.

823. — La péremption prononcée par l'art. 156 contre les jugements par défaut contre partie, faute d'exécution dans les six mois de leur obtention (V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* [mat. civ.], n. 3578 et s.), n'atteint pas les ordonnances de référé. Toute ordonnance de référé, même rendue par défaut, peut s'exécuter pendant trente ans. — Garsonnet, t. 7, § 1473, p. 307; Bioche, v° *Référé*, n. 362; Bazot, p. 389.

824. — Au reste, la disposition de l'art. 156, loin d'être générale et commune à tous les jugements par défaut, de quelque tribunal qu'ils émanent, est purement spéciale aux jugements par défaut rendus par les tribunaux inférieurs. — Cass., 13 sept. 1809, Int. de la loi, [S. et P. chr.]

825. — Les ordonnances de référé s'exécutent, entre les parties et à l'égard des tiers, par les mêmes officiers publics et dans la même forme que les jugements. — Garsonnet, t. 7, § 1473, p. 307. — V. *suprà*, v° *Exécution des actes et jugements* (mat. civ.).

826. — Cette exécution à l'égard des tiers a lieu conformément à l'art. 548, C. proc. civ. (V. *suprà*, v° *Exécution des actes et jugements*, n. 453). Jugé que le tiers qui paie en vertu d'une ordonnance de référé est bien et valablement libéré. — Turin, 15 juill. 1809, Fassi, [S. et P. chr.]

827. — On discute le point de savoir si la Caisse des dépôts et consignations est un tiers au sens de l'art. 548, précité. Il a été décidé que l'ordonnance de référé qui, sur la foi d'un acte de notoriété attestant faussement le décès d'un individu, au nom duquel une somme a été déposée à la Caisse des dépôts et consignations, ordonne le paiement de cette somme à celui qui se présente, en vertu du même acte, comme l'héritier du créancier, n'a aucune autorité décisive sur le fond du droit et n'est point opposable à ce créancier; qu'en conséquence, le paiement fait par la Caisse des consignations n'est pas libératoire. — Cass., 27 janv. 1862, Caisse des consignations, [S. 62.1.588, P. 62.250] — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 460 et s.

828. — Une ordonnance de référé ne pourrait d'ailleurs être opposée aux créanciers en dehors desquels elle a été rendue. — Cass., 26 nov. 1900, Nadereau, [S. et P. 1902.1.269, D. 1901.1.78]

CHAPITRE VI.

RÉFÉRÉ RENVOYÉ A L'AUDIENCE DU TRIBUNAL.

829. — Il se peut que la question soumise au juge des référés présente un intérêt considérable, qu'elle soulève un point de droit controversé, ou se rattache à l'exécution d'un jugement auquel ce magistrat n'a pas concouru, et sur la portée duquel il n'est, par conséquent, pas fixé. Si, dans des cas semblables, il n'ose pas prendre sur lui seul la responsabilité de la décision, ne lui sera-t-il pas permis de renvoyer les parties, en état de référé, devant le tribunal? On l'a discuté autrefois, on ne le discute plus aujourd'hui; l'affirmative est universellement admise. — Bazot, p. 385; Bertin, t. 2, n. 345 et s.

830. — Il a été jugé, il est vrai, que le Code de procédure attribue la connaissance des contestations qui peuvent être jugées en référé au *président seul* ou au juge qui le remplace; qu'aucune disposition de ce Code ne confère au président le droit de refuser de statuer sur les contestations de cette espèce et d'en attribuer la connaissance au tribunal entier. — Poitiers, 18 janv. 825, Laudonnière, [S. et P. chr.]

831. — Mais si le Code de procédure civile n'attribue au tribunal aucune compétence en matière de référé, il n'en est pas moins vrai que cette attribution lui a été conférée dans les termes les plus explicites par l'art. 60 du décret d'organisation judiciaire du 30 mars 1808. La partie finale est ainsi conçue : « Il en sera de même des *renvois de référés à l'audience*, sauf au président à renvoyer à une autre chambre, s'il y a lieu. » En

présence d'une disposition aussi expresse, il ne saurait y avoir place au doute. Il est certain que le président a la faculté, s'il le juge à propos, de renvoyer les parties à l'audience du tribunal en état de référé. — Bertin, *Ordonn. sur req. et sur référé*, t. 2, n. 347; Bazot, *id.*, p. 387 et s.; Alfred Moreau, *De la jurid. des référés*. n. 411; Thomine-Desmazures, *Comment. sur le C. proc. civ.*, t. 2, p. 394; Chauveau, sur Carré, *Lois de la proc.*, t. 6, p. 561, quest. 2764 *quater;* Boitard et Colmet-Daage, *Leç. de proc.*, 8e éd., t. 2, n. 1069; Rodière, *Cours de compét. et de proc.*, t. 2, p. 388; Bonfils, *Tr. élém. de proc.*, p. 853; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.* de Carré et Chauveau, t. 3, v° *Référé*, n. 36; Bioche, *Dict. de proc.*, t. 5, v° *Référé*, n. 377; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, t. 7, v° *Référé*, n. 16; Garsonnet, t. 7, § 1472, p. 305 et s., et § 1475, p. 314 et s.

832. — Il a été décidé, spécialement, que le président du tribunal civil de première instance, à qui appartient, comme juge en référé, la connaissance des difficultés survenues dans le cours des opérations d'apposition et de levée des scellés, peut renvoyer à l'audience du tribunal le jugement de ces difficultés. — Cass., 6 mars 1834, Lehir, [S. 34.1.152, P. chr.]

833. — ... Que le juge devant lequel l'étranger demande à être jugé peut, au lieu de statuer sur le référé, renvoyer les parties à l'audience. — Douai, 12 janv. 1832, Bloqué, [S. 32.2.202, P. chr.]

834. — D'ailleurs, ce renvoi à l'audience n'est jamais que facultatif. — Paris, 31 août 1837, Raval, [S. 39.2.468, P. chr.]

835. — Le juge des référés aurait même tort d'y recourir trop souvent, étant donné les frais que cette procédure occasionne, le retard qu'elle apporte nécessairement à l'issue du référé, et la surcharge qu'elle amène dans les audiences. — Debelleyme, t. 2, p. 39 et 40; Garsonnet, t. 7, § 1472, note 1.

836. — Le projet de révision du Code de procédure civile (V. *suprà*, n. 12), dispose formellement : « Le président peut, suivant les circonstances, renvoyer les parties en état de référé devant le tribunal à l'audience qu'il indique » (art. 7, titre *Des référés*).

837. — Mais le tribunal saisi de l'affaire en état de référé par le renvoi ainsi prononcé n'a pas d'autres pouvoirs que le président du tribunal; il ne peut donc statuer que provisoirement et à raison de l'urgence, sans faire préjudice au principal. — V. en ce sens, Bazot, *op. cit.*, p. 388; Moreau, *op. cit.*, n. 414; Rodière et Bonfils, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *op. cit.*, t. 5, v° *Référé*, n. 17. — Il s'ensuit que le tribunal, qui n'est saisi que d'une question de référé n'a pas compétence pour trancher le fond de l'affaire, et qu'il ne peut en conséquence en évoquer le jugement. — Agen, 12 mars 1891, A..., [S. 91.2.203, P. 91.1.1188]

838. — Une ordonnance de référé qui, sur l'opposition à la saisie, renvoie les parties à l'audience de tel jour, toutes choses demeurant en l'état, n'a pas l'effet de suspendre indéfiniment la poursuite, dans le cas même où l'opposant n'a pas suivi l'audience au jour indiqué. — Paris, 22 déc. 1819, Devullaine, [S. et P. chr.]

839. — Il n'est pas nécessaire de rédiger l'ordonnance de renvoi. Il suffit d'indiquer en marge du placet la chambre à laquelle la cause est attribuée, ainsi que le jour de la comparution. On en décide ainsi par analogie avec une foule de textes, et notamment avec les dispositions des art. 280, 539, 918, 1034, C. proc. civ., 70, § 3, et 83 du tarif, où aucune assignation n'est exigée pour les diverses comparutions qui y sont prévues. On applique dans tous ces cas et d'autres semblables la maxime : « *Certioratus non debet certiorari* ». — Rodière, note sous Rennes, 6 août 1853, Chenel, [P. 55.1.441]; Bertin, t. 2, n 348; Bioche, v° *Référé*, n. 376; Bazot, p. 388; Garsonnet, t. 7, § 1475, p. 314 et 315.

840. — Il a été jugé que, au cas où le juge des référés, se déclarant incompétent, a renvoyé les parties devant le tribunal, à une audience déterminée, le tribunal est régulièrement saisi et peut, sans excès de pouvoir, statuer sur la contestation bien que l'ordonnance n'ait pas été notifiée à partie et qu'il n'y ait pas eu assignation préalable, si cette ordonnance ayant été rendue et prononcée devant toutes les parties présentes ou dûment représentées, celles-ci l'ont acceptée en se présentant devant le tribunal et en prenant des conclusions au fond. — Rennes, 2 mai 1868, Comp. des paquebots du Portugal, [S. 69.2.40, P. 69.216, D. 68.2.199] — Il est manifeste qu'il doit en être de même à plus forte raison quand le président renvoie les parties devant le tribunal jugeant en état de référé.

841. — Un arrêt antérieur de la même cour avait cependant décidé que, en matière de référé, l'ordonnance du président qui renvoie les parties à l'audience ne suffit pas pour saisir le tribunal, alors même que la cause aurait été enrôlée au greffe par le demandeur; qu'il faut encore que cette ordonnance soit notifiée avec assignation à comparaître. — Rennes, 6 août 1853, Chenel, [S. 54 2.495, P. 55.1.441, D. 55.2.314]

842. — Cette proposition ainsi formulée est certainement trop générale. Nous pensons qu'il y a une distinction à établir, et que l'assignation n'est imposée que dans le cas où l'une des parties a fait défaut devant le président, et dans celui où ce magistrat n'a pas cru devoir indiquer le jour de la comparution (Auteurs précités). Dans l'espèce de l'arrêt que nous rapportons, le juge du référé avait renvoyé les parties à se pourvoir, sans indiquer ni le jour, ni l'heure de l'audience.

843. — Les référés renvoyés à l'audience sont portés à la première chambre à laquelle le président siège habituellement, et jugés par elle, à moins qu'ils ne soient connexes à une affaire déjà pendante devant une autre chambre (Décr. 30 mars 1808, art. 60).

844. — Il ne paraît pas douteux que le référé renvoyé à l'audience du tribunal se trouve, dans tous les cas, dispensé du préliminaire de conciliation (V. *suprà*, n. 690). On ne conçoit guère qu'il puisse en être autrement, d'autant plus que presque toujours des demandes de cette nature requièrent célérité. — V. cep. Garsonnet, t. 7, § 1475, p. 314.

845. — L'affaire est instruite devant le tribunal comme elle l'eût été devant le président si le renvoi n'avait pas été ordonné. Les règles du défaut profit-joint n'y sont pas applicables. — Garsonnet, t. 7, § 1475, p. 315, note 7; Bertin, t. 2, n. 349; Bazot, p. 388. — V. *suprà*, n. 784 et *infrà*, n. 862.

846. — Le ministère des avoués est-il nécessaire? Il n'y a pas lieu de le croire puisque le renvoi est une continuation du référé. — Bioche, n. 379; Boucher-d'Argis, *Taxe*, v° *Référé*, n. 2; Bertin, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 700, 774.

847. — On n'exige pas qu'un avenir soit donné à l'avoué du défendeur. Cependant à Paris, quand il y a avoué en cause, on signifie un simple acte. — *Contrà*, Boucher-d'Argis, *loc. cit.*

848. — Il est dû à l'avoué qui se présente une seconde vacation.

849. — La cause est jugée sommairement, sans écritures par conséquent, à la première audience. Elle ne subit pas de remise. — Bertin, *loc. cit.*

850. — Le tribunal auquel le président tenant les référés renvoie des parties qui sont en contestation sur l'exécution d'un acte authentique, peut ordonner, par voie de référé, l'exécution de cet acte. — Paris, 9 sept. 1812, Cousin et Marteau, [S. et P. chr.]

851. — Un jugement rendu, en état de référé, sur un renvoi prononcé par le juge tenant l'audience des référés, ne fait point préjudice aux moyens du fond; il est assimilé à l'ordonnance du président. En conséquence, l'arrêt rendu sur l'appel de ce jugement ne peut être attaqué par la voie de cassation, comme contraire aux lois que l'on peut invoquer au principal. — Cass., 31 juill. 1815, Guériot, [S. et P. chr.] — Bilhard, p. 762; Bioche, n. 381.

852. — Il n'est pas signifié de qualités. — Boucher d'Argis, *Taxe*, v° *Référé*, n. 2; Bioche, n. 381; Bertin, *loc. cit.*

853. — De même, il n'est pas nécessaire que le jugement soit signifié à avoué avant de l'être à partie. — Bioche, n. 382; Bertin, t. 2, n. 350.

854. — Les jugements de référé sont soumis aux mêmes règles que les ordonnances de référé en ce qui concerne les voies de recours. — Garsonnet, *loc. cit.*

CHAPITRE VII.

VOIES DE RECOURS CONTRE LES DÉCISIONS DE RÉFÉRÉ.

855. — I. *Opposition*. — « Les ordonnances sur référé ne sont pas susceptibles d'opposition ». Telle est la disposition expresse de l'art. 809, C. proc. civ., qui ne prête à aucune équivoque. On n'a pas cru utile de réserver cette voie de recours au défaillant contre une décision qui, d'une part, offre généralement un caractère urgent, et, d'autre part, n'a qu'une valeur provi-

soire, sans influence sur le fond du procès. — Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 308.

856. — La règle de l'art. 809 est absolue et ne souffre pas d'exception. Aussi est-il impossible d'adopter l'opinion de Pigeau (t. 1, p. 168), d'après laquelle, par induction de l'art. 403, lorsque l'ordonnance n'est pas susceptible d'appel, la partie a le droit de se pourvoir par opposition devant le tribunal de première instance. — Carré et Chauveau, quest. 2276; Berriat-Saint-Prix, p. 378, n. 1; Demiau-Crouzilhac, p. 489; Bioche, n. 332; Boitard, t. 2, p. 444 et 445, n. 374; Bazot, p. 391; Garsonnet, t. 7, § 1471, p. 308, note 1. — En pareil cas, la partie doit se pourvoir au principal.

857. — Les ordonnances de référé n'étant pas susceptibles d'opposition, le tribunal qui statue sur l'opposition formée devant lui à une pareille ordonnance, au lieu de se déclarer incompétent, commet un excès de pouvoir; et son jugement doit être annulé par la Cour de cassation. — Cass., 13 févr. 1839, Besançon, [S. 39.1.300, P. 39.2.308] — V. *infrà*, n. 950.

858. — L'ordonnance du président d'un tribunal qui, sur la demande d'un acquéreur d'immeubles, commet un avoué à l'effet de faire notifier son contrat d'acquisition aux créanciers inscrits, rentre dans la classe des ordonnances de référé. En conséquence, le jugement qui statue sur l'opposition à cette ordonnance doit être annulé. — Même arrêt.

859. — On ne saurait approuver l'arrêt qui décide qu'une ordonnance de référé autorisant l'apposition des scellés sur les papiers d'un associé, requise par un autre associé, serait susceptible d'opposition par les membres de la société. — Paris, 19 févr. 1812, Marse, [S. et P. chr.]

860. — Le projet de révision du Code de procédure (*suprà*, n. 7, en reproduisant le texte de l'art. 809 relatif à l'opposition, y ajoute : « Le président peut ordonner que la partie défaillante sera réassignée au jour qu'il indique » (art. 6, titre *Des référés*). — V. *suprà*, n. 713 et 714.

861. — Les jugements rendus en état de référé sont assimilés aux ordonnances, et, par conséquent, ne sont pas susceptibles d'opposition. La cause n'a pas changé de nature, et c'est toujours d'un référé qu'il s'agit; l'urgence est demeurée la même, et l'exécution provisoire est tout aussi nécessaire dans ce cas que dans les autres. — Thomine-Desmazures, t. 2, p. 398; Carré et Chauveau, quest. 2273; Bioche, n. 383; Pigeau, t. 1, p. 109; Demiau-Crouzilhac, p. 490; Bazot, p. 391 et 392; Bertin, t. 2, n. 368; Garsonnet, t. 7, § 1475, p. 315.

862. — Une controverse s'est élevée en doctrine et en jurisprudence sur le point de savoir si les arrêts par défaut, en matière de référé, sont susceptibles d'opposition. D'un côté, on décide que les arrêts par défaut rendus sur l'appel des ordonnances de référé ne sont pas plus susceptibles d'opposition que les ordonnances de référé elles-mêmes. Par conséquent, lorsqu'il y a plusieurs intimés et que l'un fait défaut, il n'y a pas lieu de prononcer contre lui de défaut profit-joint. — Bordeaux, 24 juin 1833, Lavigne, [S. 33.2.531, P. chr.] — Orléans, 9 juin 1847, Seguin, [S. 47.2.646, P. 49.1.627, D. 49.2.176] — Angers, 1er sept. 1851, Charlot, [S. 52.2.63, P. 52.2.157, D. 52.5.388] — Bastia, 11 févr. 1859, Valery, [S. 59.2.252, P. 59.829] — Paris, 31 mars 1870, Barbier, [S. 70.2.158, P. 70.699, D. 70.2.168] — Bordeaux, 12 janv. 1888, Gilbert, [S. 90.2.7, P. 90.1.90, D. 89.4.167] — Bazot, *Ord. sur req. et réf.*, p. 396 et s.; Bioche, *Ord. sur référé*, n. 369; Bertin, 3e éd., n. 369. — V. *suprà*, n. 784, 845.

863. — D'autre part, on estime que les arrêts par défaut rendus sur l'appel d'une ordonnance de référé sont susceptibles d'opposition : il n'en est pas des arrêts comme des ordonnances de référé elles-mêmes. — Cass., 26 août 1879, Delmas, [S. 79.1.453, P. 79.1188, D. 80.1.128]; — 15 avr. 1891, Dubreuil, [S. 91.1.160, P. 91.1.379, D. 92.1.55] — Bruxelles, 7 août 1807, Bosquet, [S. et P. chr.] — Paris, 27 sept. 1860, Crampton, [S. 61.2.184, P. 61.578, D. 61.5.407]; — 20 févr. 1861, Berat, [S. 61.2.184, P. 61.578, D. 61.5.408] — Bourges, 9 nov. 1870, Mengin, [S. 71.2.47, P. 71.266, D 72.2.212] — Amiens, 4 mars 1874, Bourcon, [S. 74.2.197, P. 74.480, D. 75.2.48] — Bordeaux, 11 juill. 1883, de Puységur, [S. 84.2.56, P. 84.1.329] — Orléans, 23 mars 1892, Dubreuil, [S. et P. 93.2.257, D. 93.2.262] — Merlin, *Rép.*, v° *Opposition*, § 3, art. 1, n. 8; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Opposition*, § 1, n. 2, et *Référé*, n. 5; Berriat-Saint-Prix, *Cours de proc.*, p. 424; Thomine-Desmazures, *Comment. du Code de proc. civ.*, t. 2, n. 947; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, t. 6, quest. 2772; Boitard, *Leç. de proc.*, sur l'art. 809; Debelleyme, *Ord. de réf.*, p. 439; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Référé*, n. 315; Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 312; Bilhard, p. 398.

864. — Nous croyons devoir nous rallier à cette dernière opinion qui, comme on l'a vu, est consacrée par deux arrêts de la Cour suprême. Malgré les graves raisons sur lesquelles s'appuie le système contraire, nous pensons que l'opposition est une voie de droit commun ouverte aux défaillants pour attaquer les décisions de justice rendues à leur préjudice; que ce principe fondamental du droit de défense ne reçoit d'exception que dans les cas expressément déterminés par la loi, et que l'art. 809 ne supprimant l'opposition qu'en ce qui concerne l'ordonnance de référé, il s'ensuit qu'elle doit être admise contre l'arrêt de défaut rendu en matière de référé.

865. — Il convient d'admettre en conséquence, qu'il y a lieu à arrêt de défaut profit-joint lorsque, parmi les intimés, les uns ont constitué avoué, tandis que les autres font défaut. — Limoges, 16 févr. 1842, Constant, [S. 42.2.461, D. 52.2.191] — Bordeaux, 11 juill. 1883, précité. — V. auteurs précités.

866. — II. *Appel.* — Les ordonnances de référé sont sujettes à appel dans les conditions indiquées par l'art. 809, C. proc. civ. (V. *suprà*, v° *Appel* [mat. civ.], n. 1173 et s.). L'art. 149, Décr. 16 févr. 1807, règle le mode de liquidation des frais faits sur cet appel.

867. — Il semblerait résulter des termes de l'art. 809, que la recevabilité de l'appel serait subordonnée à un jugement de première instance survenu sur le mérite de l'ordonnance attaquée. Mais le mot jugement a été employé par inadvertance, pour le mot ordonnance. — Bioche, n. 318.

868. — La loi disant que l'appel ne sera recevable que dans les cas où il est autorisé pour les jugements de première instance, il suit que l'appel n'est possible que si l'objet du litige excède 1,500 fr. (1,000 fr. autrefois). C'est l'opinion émise par Pigeau (t. 1, p. 168). Voici en quels termes s'exprime cet auteur, après avoir parlé des effets des ordonnances de référé et des voies à prendre contre elles : « Tout ce que l'on vient de dire sur l'appel ne peut s'appliquer au cas où le principal est de nature à être jugé en dernier ressort par le tribunal de première instance. Si l'on demandait, en référé, la remise provisoire d'un objet valant 1,000 fr. ou moins (aujourd'hui 1,500 fr.) on ne doit pas se pourvoir par appel au tribunal supérieur; cela résulte de l'art. 809, qui, parlant de l'appel, dit : « Dans le cas où la loi autorise l'appel ».

869. — Il suit de là, d'une part, que les ordonnances ou jugements rendus sur référé sont susceptibles d'appel, lorsque l'objet du litige dépasse les limites du dernier ressort. — Poitiers, 16 févr. 1807, N..., [S. et P. chr.]

870. — Et il n'est pas nécessaire, lorsqu'il s'agit d'une simple ordonnance, qu'il ait été rendu jugement par le tribunal de première instance sur le mérite de cette ordonnance. — Turin, 19 août 1807, Malingri, [S. et P. chr.]

871. — D'autre part, les ordonnances de référé sont en dernier ressort, et dès lors non susceptibles d'appel, lorsque l'objet du litige est d'une valeur inférieure au taux du dernier ressort. — Turin, 16 oct. 1807, Ramusati, [S. et P. chr.]; — Paris, 9 août 1836, Socard, [S. 37.2.143, P. 37.1.608]; — 5 oct. 1848, Durand-Morimbeau, [S. 48.2.595, P. 48.2.347] — *Sic*, Pigeau, *Proc. civ.*, t. 1, p. 115; Carré et Chauveau, n. 2776; Thomine-Desmazures, t. 2, n. 947; Berriat-Saint-Prix, p. 424, 6e édit.; Poncet, *Des jug.*, n. 40; Boitard, t. 2, p. 477, 2e édit., Debelleyme, *Des référés*, t. 2, p. 49; Bilhard, *id.* p. 743; Talandier, *De l'appel*, n. 37; Bioche, *Dict. de pr.*, v° *Référé*, n. 322, 3e édit.; Rodière, *Proc. civ.*, t. 3, p. 64; de Fréminville, *Des cours d'appel*, t. 2, n. 631; Bazot, p. 395; Garsonnet, t. 7, § 1471, p. 309.

872. — Une ordonnance de référé intervenue sur l'exécution d'un jugement en dernier ressort, n'est pas susceptible d'appel. — Paris, 16 avr. 1836, Delettée, [S. 36.2.257, P. chr.] — *Sic*, Pigeau, t. 1, p. 115; Carré, n. 2776; Thomine-Desmazures, n. 947; Bilhard, p. 743. — *Contrà*, Paris, 15 niv. an XIII, Vitoux, [S. et P. chr.] — 24 août 1831, Jacquelier, [S. 32.2.300, P. chr.]

873. — L'ordonnance de référé qui ordonne la continuation de poursuites faites à fin de paiement d'un exécutoire de dépens dont le montant est au-dessous de 1,500 fr., n'est pas susceptible d'appel. — Paris, 5 oct. 1848, précité.

874. — Toutefois une ordonnance de référé qui statue sur des difficultés relatives à l'exécution d'une condamnation de dépens est susceptible d'appel, bien que les dépens ne s'élèvent pas à 1,000 (aujourd'hui 1,500 fr.), si d'ailleurs le jugement qui

a prononcé la condamnation n'est pas en dernier ressort. — Cass., 12 avr. 1820, Etignard, [S. et P. chr.] — Bourges, 20 avr. 1818, [S. chr.]

875. — On peut appeler d'une ordonnance de référé statuant sur la revendication faite par un tiers de meubles saisis pour une somme inférieure à 1,000 fr. (1,500 fr., aujourd'hui) parce que la contestation n'est pas circonscrite dans la somme demandée; elle se rapporte aux valeurs saisies. — Aix, 1er févr. 1831, Graff, [S. 33.2.153, P. chr.]

876. — ... De l'ordonnance qui autorise la continuation d'une saisie mobilière pratiquée pour avoir paiement d'un terme d'une rente inférieure à 1,500 fr., attendu qu'il s'agit d'une saisie dont l'importance est indéterminée. — Paris, 19 janv. 1842, [*Journ. proc.*, art. 2208]

877. — ... De celle qui statue sur des difficultés élevées à l'occasion d'une levée de scellés et d'un inventaire. — Bruxelles, 6 sept. 1822, Dupré, [S. et P. chr.] — L'objet du litige est indéterminé.

878. — ... Ou bien encore de celle qui autorise un prétendant droit à une succession à assister à la levée des scellés. — Cass., 25 nov. 1818, Laboissière, [S. et P. chr.]

879. — L'appel d'une ordonnance de référé est recevable lorsqu'il s'agit d'incompétence, encore que l'objet sur lequel il a été statué ne s'élève pas à 1,500 fr. — Limoges, 29 mai 1819, N..., [S. et P. chr.] — Paris, 13 oct. 1841, Say-Parry, [S. 41.2. 570] — Douai, 6 juin 1842, Hénissart, [P. 42.2.206] — Paris, 8 janv. 1853, Guillaume, [P. 53.1.387] — Chauveau, sur Carré, quest. 2276; Thomine-Desmazures, t. 2, p. 399; Bioche, n. 324; Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 309, note 9; Bertin, t. 2, n. 377; Bazot, p. 395. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1177.

880. — C'est à tort que l'on cite en sens contraire un arrêt du 27 août 1838 rendu par la cour d'Amiens. « Considérant, dit cette cour, que la *compétence* du juge des référés pour statuer sur le sursis à la poursuite *n'a point été contestée*, que l'*incompétence* arguée de décisions judiciaires en vertu desquelles la poursuite avait lieu n'était qu'un des moyens de la demande en sursis, et n'affectait en rien la compétence du juge, qui n'avait point à statuer sur le mérite de ces décisions, mais à apprécier seulement la convenance du sursis demandé ». — Amiens, 27 août 1838, Levasseur, [S. 39.2.201, P. 42.2.206] — Il ressort des termes de cet arrêt que la contestation soulevée sur la compétence ne présentait aucun caractère sérieux et que, par suite, l'on n'avait pas à s'y arrêter.

881. — L'incompétence du juge des référés peut être proposée pour la première fois en appel. — Rennes, 23 déc. 1818, Listré, [S. et P. chr.] — Paris, 8 janv. 1853, précité.

882. — L'ordonnance de référé qui, tout en renvoyant les parties à une autre audience, encore en état de référé, pour être statué sur les difficultés existantes entre elles, prononce un sursis à des poursuites commencées, est susceptible d'appel immédiat sous ce rapport. — Toulouse, 29 nov. 1832, Bantalou, [S. 33.2.448, P. chr.]

883. — Le sursis ainsi ordonné ne peut pas être levé par une seconde ordonnance, s'il n'est intervenu aucun changement dans la situation des choses. — Paris, 27 avr. 1844, Brunswick, [P. 44.2.90]

884. — Pour que l'ordonnance soit sujette à appel il faut que la décision soit définitive en ce sens que le juge se soit dessaisi de la question. A ce point de vue, il apparaît que le juge des référés rend une décision définitive toutes les fois qu'il tranche la contestation qui lui est soumise, non seulement par une ordonnance qui accueille ou repousse la demande, mais encore lorsqu'il déclare n'y avoir lieu à référé, qu'il surseoit indéfiniment aux poursuites, joint le provisoire au fond, ou renvoie les parties à se pourvoir au principal. — Bazot, p. 392.

885. — L'ordonnance qui envoie un légataire universel en possession de la succession ne préjudicie nullement au droit qu'a l'héritier légitime d'attaquer le testament, d'en dénier l'écriture, et même de contester à cet acte le caractère de titre apparent. L'héritier peut donc s'opposer à l'envoi en possession du légataire et réclamer soit la possession provisoire des biens de l'hérédité, soit leur séquestre pendant l'instance en vérification. Ces mesures provisoires n'excédant pas les limites d'un référé, l'opposition à l'ordonnance d'envoi en possession peut être portée, dans ce cas, devant le magistrat qui l'a rendue. L'ordonnance qui intervient sur cette opposition est susceptible d'appel, comme le serait toute autre ordonnance d'un intérêt illimité rendue sur référé. — Cass., 24 avr. 1844, Quatrefages du Fesque, [S. 45.1.66, P. 44.2.407]

886. — Une pareille ordonnance, portant réformation d'une précédente ordonnance qui prononçait l'envoi en possession d'un légataire universel, est susceptible d'appel, en ce qu'elle a tous les caractères d'un jugement et qu'elle statue sur une contestation élevée entre deux parties. — Bordeaux, 4 avr. 1855, Laville, [S. 56.2.108, P. 56.2.389, D. 57.5.275] — Marc-Deffaux et Harel, *Encycl. des huiss.*, 2e édit., t. 2, v° *Appel en mat. civ.*, n. 104. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1202 et s., 1226 et s., 1238.

887. — Ici se présente une question vivement débattue et qui se rattache à une matière dont nous nous sommes déjà occupés *suprà*, v° *Ordonnance du juge*, n. 105 et s. On sait que, suivant une pratique adoptée en jurisprudence, lorsque le président autorise, sur simple requête, une mesure que l'on sollicite de lui, il peut apposer à son autorisation cette condition que, en cas de difficulté, il lui en sera référé, et sur ce référé, rapporter en tout ou en partie l'ordonnance précédemment rendue. Que décider du caractère de cette nouvelle ordonnance? Appartient-elle à la juridiction gracieuse ou à la juridiction contentieuse? Est-elle ou non sujette à appel? Deux opinions contraires sont en présence.

888. — En conformité de la doctrine qui veut qu'une ordonnance semblable ne soit pas sujette à appel, il a été décidé que la seconde ordonnance que rend le président relativement à une saisie-arrêt qu'il avait autorisée, mais à charge de lui en référer en cas de difficulté, n'est pas susceptible d'appel, c'est un acte de juridiction gracieuse. — Paris, 25 mars 1844, [*Journ. proc.*, art. 2947] — Bioche, n. 329.

889. — ... Que lorsque le président du tribunal, en autorisant une saisie-arrêt, a réservé au débiteur le droit de lui en référer, l'ordonnance nouvelle qu'il rend après avoir entendu ce dernier n'est, pas plus que la première, susceptible d'appel. — Paris, 3 déc. 1841, Bouyn, [S. 42.2.171, P. 42.1.100]; — 16 déc. 1843, Best, [S. 44.2.114, P. 44.1.81]; — 21 janv. 1852, Cadry, [S. 52.2.464, P. 52.1.169, D. 52.5.25]; — 8 avr. 1853, Vanvillé, [S. 53.2.181, P. 53.1.540, D. 54.2.90] — Bastia, 12 févr. 1859, Guitton, [S. 59.2.253, P. 59.829, D. 59.2.151] — Paris, 20 juill. 1880, Cornier, [S. 82.2.132, P. 82.1.698, D. 81.2.30]; — 15 déc. 1882, Balizaux, [S. 83.2.151, P. 83.1.822, D. 83.2.97] — V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

890. — ... Qu'il en est ainsi spécialement de l'ordonnance par laquelle le président confirme l'autorisation qu'il avait donnée. — Rouen, 9 août 1851, Renault, [S. 52.2.283, P. 53.1.539, D. 52. 5.25] — Montpellier, 7 avr. 1854, Usquin, [S. 55.2.294, P. 55.2. 250, D. 55.2.293]

891. — ... Et même de l'ordonnance par laquelle il rapporte cette autorisation. — Paris, 15 mars 1856, Landreville, [S. 56.2. 204, P. 56.2.16, D. 56.2.138]

892. — ... Que cette règle s'applique également à l'ordonnance de référé qui restreint l'évaluation fixée par une première ordonnance. — Paris, 24 juill. 1858, Barba, [P. 59.750, D. 58. 2.144]

893. — ... Que lorsque le président du tribunal civil, par une première ordonnance, a autorisé la description avec saisie d'un appareil argué de contrefaçon, en imposant au saisissant l'obligation de déposer un cautionnement, avec la réserve qu'il lui en serait référé en cas de difficultés, n'est pas susceptible d'appel, la nouvelle ordonnance, par laquelle le président, modifiant la première ordonnance, donne mainlevée de la saisie, dispense le saisissant du cautionnement, mais maintient la désignation et la description des appareils argués de contrefaçon, et constitue le saisi gardien séquestre de ces appareils. — Aix, 22 nov. 1894, Joie, [S. et P. 95.2.81, D. 96.2.330]

894. — Cette seconde ordonnance émane, comme la première, du pouvoir discrétionnaire du président, et se confond avec elle. Il importe peu que ce magistrat ait déclaré statuer en référé, une telle indication ne pouvant modifier le caractère de l'ordonnance. — Même arrêt.

895. — La non-recevabilité de l'appel en ce cas intéresse l'ordre des juridictions, à ce point qu'elle doit être prononcée d'office par la cour devant laquelle l'appel est porté. — Paris, 3 déc. 1841, précité.

896. — Jugé, en sens contraire, qu'en admettant que le président du tribunal puisse, en accordant la permission de faire une saisie-arrêt, se réserver de statuer en référé sur les réclamations de la partie saisie, l'ordonnance qu'il vient à rendre ensuite sur

le référé introduit par cette partie et par laquelle il rétracte l'autorisation de la saisie-arrêt qu'il avait accordée par sa première ordonnance est susceptible d'appel. — Caen, 2 févr. 1841, Comp. du *Britannia*, [S. 41.2.261] — Lyon, 29 juin 1857, Vernay, [S. 58.2.209, P. 58.1065]

897. — ... Que si l'ordonnance par laquelle le président du tribunal autorise la saisie-arrêt est un acte de juridiction gracieuse qui, comme tel, n'est pas susceptible d'appel, l'ordonnance par laquelle le président, après débat contradictoire, maintient ou rétracte l'autorisation de saisie arrêt, étant rendue en vertu des pouvoirs qui appartiennent au président comme juge des référés peut être frappée d'appel. — Cass., 10 nov. 1885, Bourgeois, [S. 86.1.9, P. 86.1.12, D. 86.1.209] — Paris, 22 juin 1885, sous Cass., 31 mai 1886, Placet, [S. 89.1.371, P. 89.1.913]; — 24 déc. 1885, Société générale, et 18 janv. 1886, Auguy, [S. 86.2.36, P. 86.1.216] — Aix, 29 nov. 1886, Tailleuret, [S. 88.2.163, P. 88.1.867, D. 87.2.193] — Alger, 7 déc. 1892, Jérôme, [S. et P. 94.2.31, D. 93.2.529] — Rapport de M. le conseiller Onofrio, et note sous Cass., 10 nov. 1885, précité. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1254.

898. — ... Et qu'il en est de même de l'ordonnance par laquelle le président, sur le référé porté devant lui à ce sujet, restreint la somme pour laquelle la saisie-arrêt doit subsister. — Bordeaux, 19 mars 1855, Catellan, [S. 55.2.405, P. 55.2.251]

899. — A notre avis, si la réserve sous laquelle le président accorde l'autorisation sollicitée a un avantage, c'est précisément celui de maintenir à la seconde ordonnance qu'il pourra être appelé à rendre le caractère gracieux et discrétionnaire que la première présentait et, par suite, de rendre l'appel non recevable. Sans cela, à quoi bon réserver à la partie qui se prétendra lésée par l'exécution de la mesure autorisée le droit d'agir en référé par la voie contentieuse? L'exercice de ce droit lui appartient sans qu'il soit besoin de le lui réserver d'une façon expresse. Alors, en effet, on se trouvera toujours soit en présence d'une nécessité urgente, soit dans un cas où auront surgi des difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire, et dans de semblables hypothèses, le référé est de droit. Aussi estimons-nous que des deux opinions ci-dessus exposées, la première seule doit être acceptée. Il paraît difficile d'admettre avec la cour d'Alger, 19 nov. 1870, Chemaouni, [S. 72.2.195, P. 72.814, D. 75.2.105], que la réserve sus-mentionnée ait pour « seul objet d'appeler l'attention de la partie frappée et de la prévenir que l'art. 806, lui vient en aide ». — V. en ce sens, *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 192.

900. — Ce système se trouve consacré par le projet de révision du Code de procédure civile (V. *suprà*, n. 12), qui dispose ainsi : « On ne peut se pourvoir en référé contre une ordonnance sur requête que dans les cas prévus par la loi; l'ordonnance et la décision rendues sur le référé ne sont pas susceptibles d'appel » (art. 10, titre *Des référés*).

901. — Voici ce que contient à ce sujet l'Exposé des motifs : « L'art. 10 du projet décide qu'on pourra se pourvoir en référé contre une ordonnance sur requête; on a voulu ainsi donner au juge le droit, à la demande des parties, de revenir sur les décisions qu'il a rendues dans son ordonnance, tant que le tribunal n'est pas saisi au fond. On appellera, pour ainsi dire, du juge au juge lui-même : aussi le texte ajoute-t-il que, dans ce cas, l'*ordonnance sur requête et la décision rendue sur le référé ne seront pas susceptibles d'appel*, car deux appels successifs seraient possibles. Mais l'art. 10 pose seulement un principe général, qui ne recevra son application que lorsqu'un texte spécial le dira expressément dans chaque cas particulier où une ordonnance sur requête peut être rendue. Il s'agit, en effet, d'une disposition tout exceptionnelle, exorbitante, du droit commun (appel d'une décision devant le juge même qui l'a rendue) qu'on a admise parce qu'elle évitera souvent des frais et des lenteurs, mais qui ne saurait s'appliquer indistinctement à toutes les hypothèses sans priver les justiciables des garanties nécessaires à l'exercice de leurs droits ». On devrait, peut-être, assimiler au cas où un texte formel le décide, celui où le juge lui-même a réservé le droit de référé.

902. — En tout cas, est susceptible d'appel l'ordonnance rendue en référé sur l'opposition à une saisie-arrêt autorisée par une ordonnance précédente, lorsque la seconde ordonnance ne s'est pas bornée à prononcer entre le saisissant et le saisi sur le maintien de la saisie-arrêt, mais qu'elle a de plus statué sur une question de propriété de la somme saisie à l'égard d'un tiers intervenant, qui a prétendu que cette somme lui appartenait. — Paris, 10 mai 1848, Boutmy, [S. 48.2.659, P. 48.1.575, D. 49.2.252]

903. — On peut appeler d'une décision du juge des référés, après s'en être rapporté à sa justice. — Bruxelles, 14 avr. 1820, Duwelz, [S. et P. chr.] — Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 310, note 12. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 982.

904. — Mais l'appel n'est plus recevable, si on a acquiescé à l'ordonnance en l'exécutant sans réserves. — Bioche, n. 330; Debelleyme, t. 2, p. 49 et 55; Bertin, t. 2, n. 331 et s.; Bazot, p. 896; Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 310. — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 238 et s., 617 et s.

905. — Bien entendu, l'exécution d'une ordonnance de référé de la part de celui qui l'a obtenue ne rend pas non recevable l'appel interjeté par son adversaire. — Paris, 22 août 1846, Frécon, [P. 46.2.557]

906. — La signification sans réserves de l'ordonnance équivaudrait à un acquiescement. — Bioche, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Acquiescement*, n. 346.

907. — Les jugements de référé ne sont susceptibles d'appel que dans les cas où les ordonnances en seraient elles-mêmes susceptibles. — Favard de Langlade, *loc. cit.;* Carré et Chauveau, quest. 2275; Garsonnet, t. 7, § 1475, p. 315; Bioche, n. 384 et 385; Debelleyme, t. 2, p. 57; Bertin, t. 2, n. 392; Bazot, p. 394.

908. — Quel est le délai de l'appel? L'art. 809 porte qu'on pourra se pourvoir, même avant le délai de huitaine à dater de l'ordonnance, et qu'on sera forclos quinzaine après la signification. Il suit de là que l'appel peut être immédiatement interjeté. L'exécution provisoire étant de droit, il n'y a pas lieu, sur cet appel, à l'application des art. 457 et 458, C. proc. civ., qui supposent cette exécution indûment accordée ou refusée. — Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 310, note 14; Debelleyme, t. 2, p. 45. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2932 et s.

909. — L'art. 449, C. proc. civ., qui déclare non recevable l'appel interjeté avant la huitaine, quand il s'agit de jugements non exécutoires par provision, ne s'applique pas dans l'espèce, pas plus, d'ailleurs, que l'art. 450, disposant que l'exécution de tels jugements est suspendue pendant la huitaine. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1884 et s.

910. — Il n'en est autrement que si l'ordonnance est simplement préparatoire, auquel cas l'appel n'en pourra être interjeté qu'après l'ordonnance définitive, et conjointement avec l'appel de cette dernière. — Cass., 25 nov. 1818, Laboissière, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2333 et s.

911. — Mais est susceptible d'appel immédiat l'ordonnance d'avant dire droit qui présente un caractère interlocutoire. — Angers, 15 juin 1848, Boulard, [S. 49.2.15, P. 49.1.341, D. 49.2.118] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2333 et s.

912. — L'appel doit être formé dans la quinzaine à dater du jour de la signification de l'ordonnance. Ce délai de quinzaine est de rigueur. — Rouen, 18 févr. 1819, Lasnon, [S. et P. chr.] — Amiens, 18 août 1825, Codevelle, [S. et P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 2276 *ter;* Bioche, n. 334; Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 310.

913. — Faut-il appliquer, pour la détermination du délai, la règle : « *Dies termini non computatur in termino?* » La jurisprudence et la doctrine se prononcent en général en faveur de la négative. En ce sens, il a été jugé que c'est au plus tard le quinzième jour, à partir et non compris le jour de la signification, que l'appel de l'ordonnance de référé doit être interjeté. — Limoges, 25 mars 1825, Constantin, [S. et P. chr.] — Amiens, 16 août 1825, Codevelle, [S. et P. chr.] — Paris, 30 sept. 1880, Weble, [S. 81.2.28, P. 81.1.200] — Bioche, *Dict. de proc. civ.*, v° *Référé*, n. 336; Debelleyme, *Ordonn. sur req. et sur réf.*, t. 1, n. 435; Bertin, *Idem*, t. 2, n. 390; Garsonnet, *loc. cit.;* Bazot, p. 392 et 393. — *Contrà*, Bourges, 16 mars 1822, Bernard, [S. et P. chr.]

914. — Le délai de quinzaine pour appeler d'une ordonnance de référé est prorogé au seizième jour, si le quinzième est un jour férié. — Paris, 16 juin 1866, Roux, [S. 67.2.189, P. 67.788, D. 67.2.159] — *Contrà*, Limoges, 25 mars 1825, Constantin, [S. et P. chr.] — Cela est d'autant plus certain que cette règle s'applique aujourd'hui à tous les délais, même à ceux qui ne sont pas francs (L. 13 avr. 1895 modifiant l'art. 1033). — Garsonnet, *loc. cit.*, note 20; Bazot, p. 394.

915. — Le délai de quinzaine dont il s'agit n'est pas susceptible d'augmentation à raison des distances. — Paris,

26 mars 1838, Morgan, [S. 38.2.439, P. 38.1.541] — Souquet, *Dict. des temps légaux*, v° *Jugement*, tabl. 310, col. 5, n. 224; Bioche, n. 337; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Bertin, t. 2, n. 393; Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 311. — *Contra*, Rodière, t. 2, p. 392.

916. — Que décider du délai de l'appel lorsque le référé, renvoyé devant le tribunal, a été terminé par un jugement (V. *suprà*, n. 829 et s.)? L'art. 14, tit. 5, L. 16-24 août 1790, qui défendait d'interjeter appel d'un jugement contradictoire avant l'expiration du délai de huitaine, s'appliquait même aux jugements rendus sur référé. — Cass., 1er prair. an XIII, Bourdon, [S. et P. chr.]

917. — Sous l'empire du Code de procédure civile, il a été jugé aussi que l'appel d'un tel jugement peut être interjeté dans les trois mois, suivant la règle commune. — Riom, 23 avr. 1839, Ternat, [S. 39.2.454, P. 39.2.578] — Bordeaux, 19 déc. 1846, Moriac, [S. 47.2.368, P. 47.1.606, D. 47.2.43] — *Sic*, Rivoire, n. 253.

918. — Ce système n'a pas prévalu, et l'on décide généralement que l'appel en matière de référé doit être interjeté dans la quinzaine, alors même qu'il s'agit d'un jugement rendu par le tribunal entier en état de référé. — Paris, 3 mars 1810, N..., [S. et P. chr.]; — 14 mai 1836, Meslier, [S. 36.2.258, P. chr.] — Pau, 21 déc. 1880, Larre, [S. 81.2.118, P. 81.1.678] — Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, quest. 2775; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Référé*, n. 336; Bazot, *Ordonn. sur req. et ordonn. de réf.*, p. 392 et s.; Bertin, *Ordonn. sur req. et référé*, n. 392; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, t. 7, v° *Référé*, n. 247; Garsonnet, t. 7, § 1475, p. 315.

919. — Par application des règles du droit commun édictées dans l'art. 456, C. proc. civ., l'acte d'appel d'une ordonnance de référé doit être signifié à personne ou domicile réel. Il est nul s'il est notifié à un domicile élu. — Bordeaux, 23 juill. 1835, Bonne, [S. 36.2.143, P. chr.] — Bioche, n. 338; Chauveau, sur Carré, quest. 2276 *bis;* Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 311.

920. — ... A moins, toutefois, que le référé n'ait pour cause un débat antérieur à raison duquel les parties étaient tenues de faire une élection de domicile. C'est notamment « ce qui a lieu en matière de contrainte par corps, dit Chauveau (*loc. cit*), où nous admettons la validité de la signification faite au domicile élu dans le commandement ou l'acte d'écrou ».

921. — L'acte d'appel peut être signifié à l'intimé au domicile par lui élu dans la convention qui donne lieu au litige. — Debelleyme, t. 2, p. 57; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Bioche, n. 338.

922. — Mais il ne peut l'être au domicile élu dans la signification de l'ordonnance. — Paris, 26 mars 1838, Morgan, [S. 38.2.439, P. 38.1.541]

923. — ... Et spécialement en l'étude de l'avoué que l'intimé a cru devoir constituer au cours de l'instance de référé. — Garsonnet, *loc. cit.;* Bioche, n. 338; Debelleyme, *loc. cit.;* Rodière, t. 2, p. 392.

924. — L'appel n'est pas suspensif. — V. *suprà*, n. 797.

925. — Il est porté, à la cour d'appel, devant une chambre de la cour, et non pas devant le premier président, quoique l'ordonnance dont est appel émane d'un juge unique.

926. — La procédure d'appel est la même qu'en matière sommaire. L'art. 809 dispose : « L'appel sera jugé sommairement et sans plaidoiries », et l'art. 463 : « Les appels des jugements rendus en matière sommaire seront portés à l'audience sur simple acte et sans autre procédure ». — V. à ce sujet, Bioche, n. 342; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, n. 373 et s. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3170.

927. — Cette procédure exige cependant la constitution d'avoué, superflue en première instance. — Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 311; Bertin, n. 352.

928. — ... Et la consignation de l'amende de fol appel. — Garsonnet, *loc. cit.;* Bertin, t. 2, n. 389.

929. — Jugé que l'appel d'une ordonnance de référé est soumis, comme l'appel de tout jugement en matière civile, à la consignation préalable de l'amende de fol appel. — Cass., 20 août 1867, Enreg., [S. 67.1.372, P. 67.1031, D. 67.1.341]

930. — A raison de l'urgence, l'appel ne peut être joint à une autre contestation.

931. — Tant que l'ordonnance n'est pas produite, la cour refuse de statuer. — Bioche, n. 344.

932. — Lorsque l'assignation est annulée, la cour est nécessairement dispensée d'entrer dans l'examen du fond, la nullité de l'assignation entraînant celle de l'ordonnance en référé. — Rennes, 23 janv. 1818, Dacosta, [S. et P. chr.]

933. — Nul doute encore que la cour ne doive pas s'occuper des conclusions qui seraient prises pour la première fois devant elle. Ici s'applique l'art. 464, C. proc. civ. — Chauveau, sur Carré, quest. 2276-4°, Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3212 et s., et v° *Demande nouvelle.*

934. — Toutefois la cour d'appel qui infirme une ordonnance de référé déjà exécutée par provision, est compétente pour statuer sur les dommages-intérêts réclamés par l'appelant, à raison du préjudice causé par cette exécution. — Cass., 12 avr. 1820, Etignard, [S. et P. chr.] — Paris, 1er févr. 1873, Souliac, [S. 73.2.87, P. 73.444, D. 73.2.166] — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

935. — Spécialement, la cour d'appel peut, en infirmant l'ordonnance de référé qui avait autorisé la continuation des poursuites, accorder au débiteur des dommages-intérêts pour l'arrestation illégale qu'il a subie (avant l'abolition de la contrainte par corps). — Paris, 21 févr. 1852, Planquois, [P. 52.2.61]

936. — L'intervention en appel n'est recevable que dans les termes de l'art. 466, C. proc. civ., c'est-à-dire de la part des personnes qui auraient le droit de former tierce opposition. — Bioche, n. 343; Debelleyme, t. 2, p. 57; Garsonnet, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 958 et s.

937. — Si la cour trouve le fond en état, elle est autorisée à l'évoquer et à statuer sur le tout par un seul et même arrêt. En vain prétendrait-on que le juge du référé n'est appelé qu'à rendre une décision provisoire. — Bioche, n. 347; Garsonnet, *loc. cit.;* Debelleyme, t. 2, p. 57; Bazot, p. 396; Bertin, t. 2, n. 393 *bis.* — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3577 et 3578.

938. — Jugé, en conséquence, que la cour d'appel saisie de l'appel d'une ordonnance de référé peut, en annulant pour cause d'incompétence, statuer au principal sans violer les deux degrés de juridiction. — Cass., 24 août 1819, de Villebrune, [S. et P. chr.] — Toulouse, 21 août 1838, Savène, [S. 40.2.470, P. 38.2.448] — Montpellier, 20 juill. 1844, Guibert, [S. 45.2.197, P. 45.2.780, D. 45.2.129] — Caen, 12 juin 1854, Bougy, [S. 55.2.86, P. 55.1.619, D. 55.5.199]

939. — Mais ce pouvoir d'évocation ne doit s'exercer que sous les conditions prescrites par l'art. 473, C. proc. civ., et la cour est tenue de se borner à une décision provisoire, dans les limites de la compétence du juge des référés. — Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 312, note 31; Bertin, t. 2, n. 393 *bis.*

940. — En effet, un arrêt de cour d'appel en matière de référé n'a jamais, sur quelque point que ce soit, que la valeur d'une ordonnance de référé. Il peut être rapporté ou modifié si les circonstances le commandent, et ne fait aucun préjudice au principal. — Garsonnet, *loc. cit.*

941. — Ainsi, par exemple, l'arrêt rendu antérieurement en état de référé, qui relève une personne de ses fonctions de séquestre, ne fait pas préjudice au principal, en vertu de l'art. 809, C. proc. civ., et ne peut, dès lors, être invoqué devant les juges saisis du fond comme enchaînant leur liberté d'appréciation par l'autorité de la chose jugée. — Cass., 16 déc. 1889, Malapert, [S. 90.1.481, P. 90.1.1138, 90.1.263]; — 15 janv. 1894, Goldstadt, [S. et P. 98.1.163, D. 94.1.396]; — 7 nov. 1899, Ve d'Hauterive, [S. et P. 1900.1.327, D. 99.1.564] — V. *suprà*, v° *Chose jugée*, n. 173.

942. — On s'accorde à reconnaître que la cour, saisie de l'appel d'une ordonnance de référé, peut statuer tant sur les dépens de première instance que sur ceux d'appel. — Bourges, 9 nov. 1870, Mangin, [S. 71.2.47, P. 71.266, D. 72.2.212] — Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 312; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 1070.

943. — Nous avons vu, *suprà*, n. 168 et s., que cette faculté est contestée au juge du premier degré.

944. — III. *Requête civile.* — Les ordonnances de référé, même rendues en dernier ressort, ne sont pas susceptibles d'être attaquées par la voie extraordinaire de la requête civile. Cette façon de procéder est, en effet, une mesure exceptionnelle, un remède extrême, accordé aux parties dans certains cas déterminés, pour faire réparer l'erreur commise par une décision principale et définitive. Or les décisions intervenues en référé ne sont jamais que provisoires. Il suffit à la partie lésée, pour les faire réformer, de s'adresser au juge même qui les a rendues, si les circonstances ont changé depuis son ordonnance, ou bien dans le cas contraire, de se pourvoir au principal. A cet égard il

y a unanimité en doctrine et en jurisprudence. — Garsonnet, *loc. cit.*; Debelleyme, t. 2, p. 61 ; Bazot, p. 400. — V. *infrà*, v° *Requête civile*.

945. — Les arrêts n'ayant pas plus d'autorité ni de force que les ordonnances sur l'appel desquelles ils ont été rendus, il nous paraît que, sur ce point, il n'y a pas de raison de les soumettre à une règle différente. — Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Debelleyme, *loc. cit.*

946. — IV. *Cassation.* — Le recours en cassation est-il inadmissible contre les décisions de référé? La question a été vivement controversée. D'un côté, l'on a soutenu que ce mode de recours n'est pas admis contre les ordonnances, jugements ou arrêts de référé, qui ne prescrivent que des mesures provisoires et toujours susceptibles d'être réparées. — Cass., 31 juill. 1815, Cheriot, [S. et P. chr.]; — 1er mai 1860, Léfara, [S. 62.1.150, P. 62.435, D. 60.1.432] — Cass. belg., 28 nov. 1889, [D. 92.2.101] — Chauveau, sur Carré, quest. 2276-5°; Bellaigue, *Rev. prat. de dr. fr.*, t. 13, 1861, p. 554.

947. — D'autre part, il a été décidé que les jugements rendus en état de référé sur une demande, provisoire, et qui statuent définitivement sur cette demande peuvent être attaqués par la voie du recours en cassation. — Cass., 9 juin 1858, Jomain, [S. 59.1.621, P. 58.1157, D. 58.1.246]

948. — Spécialement, le jugement qui ordonne en état de référé un paiement à faire par un tiers est susceptible de pourvoi. — Même arrêt.

949. — Il en est de même de l'arrêt qui confirme une ordonnance de référé ordonnant la continuation des poursuites, en se fondant sur la qualité reconnue du poursuivant. — Cass., 23 juill. 1851, Montbreton, [S. 51.1.753, P. 51.2.48, D. 51.1.269] — V. en ce sens, Cass., 6 nov. 1865, Rouget de Lisle, [S. 66.1.44, P. 66.119, D. 66.1.266] — Bertin, t. 2, n. 396 et s.; Bazot, p. 401 et s.

950. — Entre ces deux opinions, il en est une intermédiaire qui nous paraît devoir être adoptée de préférence. A notre avis, le caractère provisoire des décisions de référé s'oppose, en principe, à ce que le pourvoi en cassation soit recevable à leur égard; mais il doit en être autrement au cas où ces décisions sont attaquées pour incompétence ou excès de pouvoir, car, comme le fait remarquer M. Garsonnet, « si les actes de juridiction gracieuse sont alors susceptibles de ce recours, à plus forte raison en est-il ainsi des décisions qui, comme dans l'espèce, ont un caractère contentieux ». — Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 313; Bioche, n. 347 et 348; Debelleyme, t. 2, p. 16. — V. *suprà*, v° *Ordonnance du juge*, n. 124.

951. — Nous pensons même que l'on doit traiter pareillement toutes les décisions de référé qui, par suite de circonstances spéciales, ont pu revêtir un caractère définitif. Telle est, au surplus, la solution qui se dégage implicitement de la jurisprudence de la Cour de cassation. — V. notamment Cass., 6 nov. 1861, Boulenger, [S. 62.1.150, P. 62.435, D. 61.1.489]; — 3 juill. 1889, Rambaud, [S. 90.1.465, P. 90.1.1111, et le rapport de M. Lepelletier, D. 90.1.229] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 531 et s.

952. — Il est bien entendu, dans tous les cas, que les décisions dont nous nous occupons ne sont susceptibles de pourvoi en cassation que tout autant qu'elles ont été rendues en dernier ressort et que l'appel n'est pas recevable contre elles, ou qu'il a été statué sur cet appel. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 656 et s.

953. — Le moyen d'incompétence tiré de ce que le juge des référés ne pouvait, en cas d'urgence, ordonner une expertise à l'effet de constater les causes du chômage d'une usine et le préjudice qui en résulte, ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 29 juin 1859, Darblay, [S. 60.1.158, P. 60.671, D. 59.1.391]

954. — Jugé aussi que le moyen de cassation fondé sur la violation de l'art. 806, C. proc. civ., en ce qu'il aurait été statué en référé hors d'un cas d'urgence, est un moyen nouveau irrecevable devant la Cour de cassation, lorsqu'il n'a pas été proposé en appel. — Cass., 19 févr. 1889, Gilly, [S. 89.1.296, P. 89.1.735, D. 89.1.347]

955. — L'incompétence du juge des référés, fondée sur le défaut d'urgence constitue, en effet, un moyen mélangé de fait et de droit, et, à ce titre, un semblable moyen ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 5 juill. 1886, Humbert, [S. 89.1.352, P. 89.1.733, D. 87.1.378] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1993 et s., 2375.

956. — V. *Prise à partie.* — Les décisions intervenues en référé, même celles qui ne sont pas définitives, ne sauraient échapper à la voie de la prise à partie dans les cas prévus et déterminés par l'art. 505, C. proc. civ. C'est là, en effet, une mesure autorisée, en matière civile, dans toutes les causes sans exception. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Prise à partie*.

957. — Pourrait, par exemple, être pris à partie, pour cause de déni de justice, le juge saisi en référé qui aurait opposé au demandeur un refus pur et simple de statuer. — Garsonnet, *loc. cit.*, note 41. — V. *suprà*, vis *Déni de justice*, n. 6, *Prise à partie*, n. 137.

958. — VI. *Tierce opposition.* — C'est une question controversée que celle de savoir si la tierce opposition est recevable contre une ordonnance de référé. En faveur de la négative, on a soutenu que cette voie de recours ne saurait trouver sa place dans une matière qui n'admet que des décisions provisoires, susceptibles d'être modifiées ou rapportées s'il y a lieu. Les tiers lésés, a-t-on dit, n'ont qu'à provoquer un nouveau référé. Le seul intérêt pratique que la question puisse présenter apparaît dans le cas de l'art. 466, C. proc. civ., d'après lequel il ne peut y avoir d'intervention en appel que de ceux qui avaient le droit de former tierce opposition; les tiers lésés par l'ordonnance ne pourront donc pas intervenir sur l'appel qui en aurait été interjeté ; mais ils auront toujours la faculté d'introduire un nouveau référé devant le président et de faire rendre une nouvelle ordonnance; ils ne sont pas dénués de tout recours. — Rodière, t. 2, p. 373; Bioche, n. 350; Bertin, t. 2, n. 370; Chauveau, sur Carré, quest. 2273-*bis*; Dutruc, t. 1, v° *Référé*, n. 155; Alfred Moreau, *Des référés*, n. 434 et 435 ; Bazot, p. 400 et 401; Albert Tissier, *Théorie et pratique de la tierce opposition*, n. 59.

959. — Ainsi jugé que la tierce opposition ne pouvant être formée par une partie contre une décision de justice qu'autant que cette décision préjudicie à ses droits, et une ordonnance de référé ne pouvant faire préjudice au principal, une ordonnance de référé n'est pas susceptible de tierce opposition. — Paris, 28 nov. 1868, Carvalho, [S. 69.2.54, P. 69.327]; — 29 avr. 1887, Coulon, [S. et P. 93.2.273, en sous-note, D. 88.2.221]; — 12 juin 1900, Janne, [S. et P. 1902.2.132, D. 1902.2.72]

960. — ... Que, par suite, le tiers qui n'a pas été partie à l'ordonnance est non recevable à intervenir devant la cour sur l'appel de cette ordonnance. — Paris, 28 nov. 1868, précité. — 12 juin 1900, précité.

961. — ... Que la partie lésée a la ressource, si elle ne juge pas à propos d'attendre la décision, de se pourvoir elle-même en référé. — Bordeaux, 24 juin 1833, Lavignac, [S. 33.2.531, P. chr.] — Chauveau cite comme rendus en sens contraire deux arrêts — Paris, 19 févr. 1812, Marce, [P. chr.] — Toulouse, 10 juill. 1827, Damizan, [S. et P. chr.], mais c'est à tort. — Dans l'espèce du premier, la tierce opposition était dirigée, non pas contre une ordonnance de référé, mais contre une ordonnance rendue sur requête. Dans celle du second arrêt, il s'agissait d'un envoi en possession.

962. — Mais, dans un sens absolument opposé, il a été expressément jugé qu'une ordonnance de référé peut être attaquée par voie de tierce opposition. — Toulouse, 12 févr. 1893, Fos, [S. et P. 93.2.273]

963. — Cette dernière opinion nous paraît appuyée sur d'excellentes raisons. Il est certain tout d'abord que, en cette matière, aucun texte de loi n'interdit la tierce opposition, laquelle est toute autre chose que l'opposition, formellement prohibée par l'art. 809, C. proc. civ. D'autre part, une ordonnance de référé, sans préjuger le fond du débat, n'en est pas moins susceptible de causer à des tiers un préjudice irréparable, et l'on ne voit pas comment les tiers ainsi lésés ne pourraient pas la faire tomber en l'attaquant directement. Enfin, aux termes de l'art. 466, C. proc. civ., la tierce opposition et l'intervention en appel sont assimilées l'une à l'autre et autorisées ou défendues dans les mêmes cas; de telle sorte que si la tierce opposition était interdite, l'intervention en appel le serait par la même raison, et il s'ensuivrait qu'une ordonnance de référé serait à l'abri de tout recours de la part d'un tiers contre lequel elle pourrait cependant produire des effets définitifs. — Debelleyme, t. 2, p. 59; Thomine-Desmazures, *Procéd. civ.*, t. 2, n. 947; Bilhard, *Référés*, p. 756 et s.; Garsonnet, t. 7, § 1474, p. 313 et 314.

964. — La Cour de cassation décide que l'on peut recourir par la voie de la tierce opposition contre une ordonnance sur requête.

La raison qu'elle en donne c'est que rien dans la loi n'interdit ce mode de procéder, et que la mesure ordonnée pourrait être préjudiciable aux tiers. — Cass., 3 avr. 1895, Huchard, [S. et P. 95.1.221, D. 96.1.5, et la note de M. Glasson] — Pourquoi pareil recours serait-il refusé afin d'attaquer une ordonnance de référé ? Cette dernière peut être tout aussi préjudiciable qu'une ordonnance rendue sur requête, en ce sens qu'elle peut causer un dommage peut-être irréparable. La cour de Paris semble revenir sur sa jurisprudence antérieure en déclarant recevable en appel l'intervention d'un tiers qui n'a été ni appelé ni représenté dans l'instance, alors même qu'il s'agit d'une instance en référé. — Paris, 9 juill. 1891, Société des Forges de la Méditerranée, [S. et P. 95.2.305] ; — 7 juin 1894, Comp. gén. transatlantique, [*Ibid.*] — V. toutefois la note de M. Albert Tissier, [*Ibid.*]

965. — Quant aux arrêts rendus sur appel, il n'existe aucune difficulté, et personne ne conteste que l'on puisse les attaquer par la voie de la tierce opposition. — Garsonnet, *loc. cit.*

CHAPITRE VIII.

ENREGISTREMENT ET TIMBRE.

966. — Les ordonnances de référé, étant des actes judiciaires, sont assujetties à la formalité de l'enregistrement dans les vingt jours de leur date. — V. *suprà*, v° *Ordonnance du juge*, n. 125 et s.

967. — L'accomplissement de cette formalité incombe au greffier, s'il a signé l'ordonnance, et l'inexécution d'une semblable obligation le rendrait passible du droit en sus. Mais lorsque l'ordonnance émane du magistrat sans l'assistance du greffier, ou qu'elle n'est pas susceptible d'être déposée au greffe, l'enregistrement est à la charge des parties seules, sans qu'il y ait lieu d'exiger le droit en sus, si le délai de vingt jours est expiré. — Trib. Seine, 26 déc. 1856, [*Rép. pér.*, n. 818]

968. — Toutefois, lorsque l'ordonnance de référé a été déposée au greffe, bien que le greffier n'y ait pas concouru, les droits sont à la charge de ce dernier, sauf son recours contre les parties (L. 22 frim. an VII, art. 42).

969. — Les seules ordonnances à porter au répertoire du greffe sont celles qui portent la signature du greffier, ou celles dont la minute est déposée au greffe; mais, dans ce cas, l'inscription ne doit avoir lieu qu'à la date même du dépôt.

970. — Les dispositions de la loi du 26 janv. 1892, qui modifient les droits fixes sur les jugements, s'appliquent-elles aux ordonnances de référé ? La question est controversée. — V. *suprà*, v° *Frais de jugement*, n. 59 et s.

971. — En tout cas, les ordonnances de référé bénéficient de la disposition de l'art. 11, L. 26 janv. 1892, d'après laquelle les jugements passibles du droit fixe sont affranchis de la pluralité des droits, quel que soit le nombre de dispositions indépendantes qu'ils contiennent (Instr. gén., n. 2816). — V. *suprà*, v° *Ordonnance (du juge)*, n. 131.

972. — Quant à la question de savoir si les ordonnances de référé sont ou non assujetties à des droits proportionnels, elle a donné lieu, de la part de la Régie, à des revirements d'opinion, à des décisions successives et contradictoires.

973. — La Régie avait tout d'abord pensé que ces ordonnances devaient être assimilées, au point de vue fiscal, à de véritables jugements (Instr. gén., n. 2816, p. 10 et 28). D'après cette théorie, elles donnaient ouverture aux droits proportionnels établis par la loi du 26 janv. 1892, lorsque leurs dispositions portaient condamnation, liquidation ou collocation de sommes ou valeurs. On appliquait l'art. 69, § 2, n. 9, L. 22 frim. an VII. Que si de pareilles dispositions ne s'y trouvaient pas, c'était le droit fixe qui devait recevoir son application, en conformité de l'art. 68, § 2, n. 6, de cette même loi.

974. — C'est ainsi que l'Administration décidait que le droit de condamnation à 2 p. 0/0 est dû sur l'ordonnance par laquelle le président, en autorisant une femme à poursuivre l'instance en divorce et en lui confiant la garde des enfants, condamne en même temps le mari à lui payer, à titre de pension alimentaire pour elle et ses enfants, pendant la durée de l'instance, une somme déterminée par mois et à lui remettre des objets mobiliers. — Sol. rég., 20 janv. 1893, [S. et P. 95.2.319]

975. — Ce système se trouvait d'accord avec la jurisprudence antérieure. La Cour de cassation avait décidé qu'il y avait lieu à la perception de droits proportionnels à propos d'un exécutoire de dépens qui, quoique taxé par un seul juge, est censé l'avoir été par un tribunal entier. — Cass., 1er mess. an XII, [S. et P. chr.] — V. dans le même sens, Trib. Nevers, 17 déc. 1866, [*Tr. alph. des dr. d'enreg.*, v° *Ordonnance*, n. 13] — V. *suprà*, v° *Frais de jugement*, n. 85 et s.

976. — La Régie, dans son instruction précitée, avait proclamé que les ordonnances de référé constituaient de véritables jugements. Plus tard, quand il s'est agi de décider si la modification des tarifs était applicable à ces ordonnances, elle a jugé qu'elle ne l'était pas, les ordonnances de référé n'étant pas des jugements. — V. Sol. rég., 18 août 1892, [S. et P. 93.2.232]

977. — S'inspirant de cette nouvelle doctrine, les tribunaux décident que les ordonnances de référé ne sont passibles que du droit fixe, alors même qu'elles contiendraient une condamnation. — Trib. Bagnères-de-Bigorre, 21 févr. 1896, Guyotin, [S. et P. 98.2.318, et la note de M. Wahl] — Sol. rég., 3 déc. 1896, [S. et P. *loc. cit.*]

978. — Il en est de même de toutes autres ordonnances du président du tribunal civil, et notamment de l'ordonnance rendue par le président pour fixer la pension à servir par un époux à l'autre pendant une instance en divorce. — Trib. Seine, 6 nov. 1897, B..., [S. et P. 98.2.318, et la note de M. Wahl]

979. — Il y a lieu de considérer la jurisprudence administrative comme également fixée en ce sens. « A la différence des jugements proprement dits, s'exprime la Régie, qui font droit entre les parties, et terminent pour elles, au moins en premier ressort, la contestation qui les divise, la procédure des référés ne conduit jamais à ce résultat. » « Dans la procédure des référés, enseigne Boitard, le droit des parties ne peut pas être et n'est pas en question; le juge des référés se borne à rendre une décision provisoire, qui laisse, quant au fond, les droits des parties absolument intacts » (Boitard, Colmet-Daage et Glasson, 15e éd., t. 5, n. 1066, p. 580). Cela étant, on comprend très-bien que la loi de l'an VII, qui n'entendait frapper du droit proportionnel que les dispositions définitives constatant un mouvement de valeur, ait exempté de cet impôt les ordonnances de référé, qui, de par leur essence même, ne peuvent qu'ordonner des mesures provisoires. — Sol. rég., 3 déc. 1896, [S. et P. 98.2.319]

980. — Sur le droit de titre dû sur une ordonnance de référé, V. *suprà*, v° *Frais de jugement*, n. 381, 406, 502. — Sur la pluralité de droits, n. 532 et s.

RÉFÉRENDAIRE. — V. COUR DES COMPTES.

RÉFÉRENDAIRES AU SCEAU DE FRANCE.

1. — Les référendaires au Sceau de France ont été institués par une ordonnance du 15 juill. 1814. Leur nombre fut fixé à six et ils furent chargés de la présentation et de la poursuite exclusives de toutes les affaires sur lesquelles la commission du Sceau établie par Napoléon Ier était appelée à délibérer (délivrance des décrets et arrêtés concernant la transmission des titres; présentation des demandes en investitures, échanges, réductions et annulations de majorats ou dotations, règlement d'armoiries).

2. — Indépendamment des attributions ci-dessus, les référendaires au Sceau de France furent chargés, jusqu'à la Révolution de 1848, de retirer les lettres patentes auxquelles donnait lieu la délivrance des ordonnances de naturalisation, dispenses de parenté, d'âge, d'autorisations de servir ou de se faire naturaliser à l'étranger et de la perception des droits de Sceau (V. *infrà*, v° *Sceau*) afférents aux affaires de cette nature et créés par l'ordonnance du 8 oct. 1814. Après la suppression de la formalité des lettres patentes, leur entremise est restée obligatoire pour la perception des droits de Sceau afférents aux demandes que nous venons d'énumérer, ainsi que pour la perception des droits dont ont été frappées par des lois ultérieures les demandes de changements et additions de noms, d'admission à domicile, de réintégration dans la qualité de Français, de dispenses d'alliance pour mariage entre beaux-frères et belles-sœurs.

3. — Le nombre des référendaires a été successivement porté à dix par une ordonnance du 11 déc. 1815 et à douze par celle du 24 sept. 1828.

4. — L'ordonnance du 31 oct. 1830, les décrets des 8 janv. 1859 et 10 janv. 1872 avaient maintenu les référendaires au Sceau

de France. Ils étaient admis à présenter leurs successeurs qui leur payaient la finance de l'office (V. *suprà*, v° *Office ministériel*). Un décret du 11 juin 1892 est venu décider qu'il ne serait plus pourvu aux vacances qui se produiraient parmi eux. Cette institution est donc appelée à disparaître par voie d'extinction. La compagnie des référendaires, par un règlement soumis à l'approbation du ministre de la Justice, fixera les conditions de la répartition de la bourse commune. Les parties s'adresseront pour la défense de leurs intérêts aux avocats au Conseil d'Etat. Le nombre actuel des référendaires au Sceau de France est encore de onze.

5. — Les référendaires au Sceau de France n'ont pas un traitement fixe. Leurs émoluments consistent, indépendamment des honoraires qu'ils se font remettre par les personnes dont ils sont les mandataires, dans des droits variables suivant la nature des décrets ou des arrêtés intervenus, et plus ou moins élevés selon que tout ou partie des droits de Sceau est laissé à la charge des impétrants. La partie des droits de Sceau attribuée aux référendaires tombe dans une bourse commune. Les référendaires au Sceau de France ont été sur leur demande admis par l'ordonnance du 31 oct. 1830 à verser un cautionnement. Ce cautionnement est constitué par le dépôt d'une inscription de rente de 500 fr. dont ils conservent la propriété et dont ils touchent les intérêts.

6. — La compagnie des référendaires est soumise à un règlement qui a été approuvé par la Chancellerie le 28 nov. 1874. Ce règlement place les référendaires sous la surveillance du directeur des affaires civiles et du Sceau remplissant aujourd'hui les fonctions de commissaire au Sceau de France et sous les ordres du garde des Sceaux, ministre de la Justice.

REFERENDUM.

1. — Le mot *referendum* s'emploie, en droit public, dans deux sens différents. Dans le langage diplomatique, on se sert depuis longtemps de l'expression *ad referendum* pour indiquer que des plénipotentiaires ne participent à une négociation ou ne signent une convention internationale que sous la condition « d'en référer » à leur Gouvernement et sous l'expresse réserve de l'adhésion finale de ce Gouvernement aux résolutions prises en leur présence. Lorsqu'une conférence internationale est convoquée pour étudier certaines questions d'intérêt commun, il arrive fréquemment que, tandis que certains représentants sont munis de pleins pouvoirs les autorisant à signer immédiatement un accord, d'autres sont seulement chargés d'assister aux débats, de se rendre un compte exact des propositions formulées et de mettre ensuite leur Gouvernement à même d'adhérer à loisir et en pleine connaissance de cause aux dispositions adoptées.

2. — En droit public national, on a donné, surtout depuis un demi-siècle, le nom de *referendum*, employé substantivement, à une institution en vertu de laquelle le peuple est admis ou appelé à accepter ou à rejeter, par *oui* ou par *non*, les lois ou les décisions d'ordre général votées par ses mandataires.

3. — Le *referendum*, qui est aujourd'hui adopté dans un certain nombre de pays, paraît avoir été pratiqué, tout d'abord en Europe dans les Grisons et en Valais, où toute loi préparée par le conseil devait être soumise aux dixains et aux communes et ne valait qu'après y avoir été définitivement adoptée. Au milieu du siècle dernier, on l'introduisit à Neuchâtel en matière de finances : toute loi impliquant un emprunt ou un engagement de plus de 500.000 fr. devait être soumise à la ratification du peuple. Le canton de Vaud suivit cet exemple en 1861, à cela près que la somme fut élevée à un million ; mais, en même temps, à côté de ce *referendum* obligatoire, il fut décidé que le *referendum* pourrait être demandé pour toute loi quelconque à la requête d'au moins 6,000 citoyens actifs (*referendum* facultatif). De là l'institution passa successivement, tantôt obligatoire, tantôt facultative, dans les cantons de Bâle-Ville, de Berne, de Zurich et d'Argovie. — V. J. Dubs, *Das öffentliche Recht der Schweiz. Eidgenossenschaft*, Zurich, 1877, p. 143 et s.

4. — Enfin, la Constitution fédérale de 1874 a généralisé le *referendum* pour l'ensemble de la Confédération helvétique : son art. 89 porte que les lois fédérales, après avoir été votées par le Conseil national et par le Conseil des Etats, doivent, avant d'entrer en vigueur, être soumises à l'adoption ou au rejet du peuple, si la demande en est faite par 30,000 citoyens actifs ou par 8 cantons; il en est de même des arrêtés fédéraux qui sont d'une portée générale et qui ne présentent pas un caractère d'urgence.

5. — La conséquence pratique de l'institution de ce *referendum* facultatif, en matière fédérale, est que l'entrée en vigueur de toute loi fédérale est suspendue pendant trois mois à partir de sa promulgation.

6. — Si, durant ce délai, le *referendum* n'est pas demandé en la forme prescrite, la loi est réputée ratifiée par le peuple et devient exécutoire de plein droit à l'expiration des trois mois.

7. — Si, au contraire, il a été demandé, le Conseil fédéral fait distribuer le texte de la loi à tous les citoyens actifs du pays et les appelle à voter, à un jour déterminé, par *oui* ou par *non*, sur l'adoption ou le rejet de la loi. La loi n'est adoptée qu'à la condition de l'avoir été par la majorité des citoyens votants et par la majorité des cantons confédérés; on commence donc par compter les votes de chaque canton isolément pour en déduire le vote du canton; puis on additionne l'ensemble des suffrages exprimés pour en déduire le vote du peuple tout entier.

8. — Le *referendum* est aujourd'hui en vigueur, de par la constitution locale, dans un grand nombre des cantons de la Confédération, pour les lois délibérées par leurs grands conseils. Mais, jusqu'à présent, il n'a pas encore été appliqué aux matières municipales et aux arrêtés pris par les conseils communaux, bien que ces matières, parfaitement connues du corps électoral restreint qui serait appelé à se prononcer, parussent au premier abord se prêter au suffrage universel, mieux que les lois souvent assez compliquées destinées à régir tout un peuple.

9. — Il convient peut-être d'ajouter que le *referendum* a donné en Suisse, depuis qu'il y est en vigueur, des résultats généralement satisfaisants et dénotant dans la masse profonde du peuple beaucoup de discernement et de bon sens; il a, maintes fois et sur des sujets fort importants, réformé l'œuvre de l'Assemblée fédérale siégeant à Berne.

RÉFORME.

LÉGISLATION.

L. 19 mai 1834 (*sur l'état des officiers*), art. 9 et s.; — Décr. 20 août 1864 (*portant modification de l'art. 2, Ord. 2 juill. 1831, qui détermine les justifications à faire, dans certains cas, par les militaires, veuves et orphelins pour établir leurs droits à la pension*); — Décr. 27 nov. 1864 (*portant modification de l'art. 3, Ord. 26 janv. 1832, relative aux justifications à faire en matière de pension pour blessures reçues et infirmités contractées dans le service de la marine*); — Décr. 10 août 1886 (*portant modification aux décrets des 20 août et 27 nov. 1864, relatifs aux délais d'instance de pension à titre d'infirmités*), art. 2 et 3; — Décr. 15 mai 1889 (*modifiant le décret du 10 août 1886, relatif aux délais d'instance en matière de pension à titre d'aggravation de blessures ou d'infirmités*); — Instr. min., 6 nov. 1875 (*sur les congés de réforme*); — L. 17 août 1879 (*sur les soldes et pensions des officiers en réforme*); — L. 15 juill. 1889 (*sur le recrutement de l'armée*), art. 21, § 6; — Instr. min., 28 mars 1890 (*sur les opérations des conseils de révision*); — L. 1er avr. 1898 (*portant adoption de la réforme temporaire*); — Instr. min., 1er avr. 1898 (*sur le même objet*); — L. 21 avr. 1898 (*ayant pour objet la création d'une caisse de prévoyance entre les marins français contre les risques et accidents de leur profession*); — Décr. 20 déc. 1898 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 21 avr. 1898, instituant une caisse de prévoyance entre les marins français contre les risques et accidents de leur profession*).

---

1. — I. *Réforme des officiers.* — La réforme est la position de l'officier sans emploi qui, n'étant plus susceptible d'être rappelé à l'activité, n'a pas de droits acquis à la pension de retraite (L. 19 mai 1834, art. 9).

2. — La réforme peut être prononcée pour infirmités incurables ou par mesure de discipline. — V. *suprà*, v° *Etat des officiers*.

3. — II. *Réforme de la troupe.* — Les hommes appartenant à un titre quelconque à l'armée active, à sa réserve et à l'armée territoriale, qui, avant l'époque de leur libération définitive, sont jugés hors d'état de faire un service actif, peuvent être réformés.

4. — Ils sont convoqués devant une commission spéciale de

réforme, établie au chef-lieu de chaque subdivision de région, qui connaît de tous les cas survenus dans l'étendue de la subdivision.

5. — La commission spéciale de réforme est composée ainsi qu'il suit : général de brigade, président, un fonctionnaire de l'Intendance, le commandant de recrutement de la subdivision, et le commandant de gendarmerie de l'arrondissement.

6. — Deux médecins militaires assistent la commission; à défaut de médecins militaires, le président désigne, pour les suppléer, des médecins civils attachés aux hôpitaux civils.

7. — Les décisions de la commission sont constatées par un procès-verbal du sous-intendant militaire et peuvent être les suivantes : 1° réforme n. 2; 2° réforme n. 1 avec ou sans gratification; 3° réforme temporaire.

8. — a) *Réforme n. 2.* — La réforme n. 2 est prononcée, soit pour blessures reçues *hors du service*, soit pour des infirmités contractées *hors* des armées de terre et de mer; elle est prononcée définitivement par la commission.

9. — Le militaire réformé n. 2 ne reçoit pas de titre de congé; la réforme est mentionnée sur son livret individuel par le commandant de recrutement et l'on ne doit pas indiquer la cause de cette réforme.

10. — La réforme n. 2 n'entraîne l'allocation d'aucune pension, ni gratification; cela s'explique puisque, par définition, elle n'est prononcée que pour des blessures ou maladies étrangères au service militaire.

11. — b) *Réforme n. 1 avec ou sans gratification.* — La réforme n. 1 est prononcée, soit pour blessures reçues *dans un service commandé*, soit pour infirmités *contractées à l'armée*, soit enfin pour infirmités existant avant l'incorporation, mais ayant ultérieurement acquis, en raison des fatigues du service, un développement entraînant l'incapacité de servir.

12. — La réforme n. 1 est prononcée par le ministre après avis de la commission de réforme et examen du dossier par le comité technique de santé. La décision du ministre qui a refusé le congé n. 1 doit être annulée dans le cas où les infirmités à raison desquelles la réforme a été prononcée ont eu pour origine un refroidissement éprouvé en service commandé. — Cons. d'Et., 1er déc. 1899, Banduelle, [S. et P. 1902.3.21]

13. — Le pourvoi dirigé contre la décision du ministre de la Guerre portant refus de transformer le congé de réforme ne rentre dans aucun des cas dans lesquels les dépens peuvent être mis à la charge de l'Etat. — Même arrêt.

14. — Le militaire réformé n. 1 reçoit un titre de congé de réforme, qui est visé par le général commandant le corps d'armée.

15. — La réforme n. 1 peut entraîner l'allocation d'une gratification accordée aux sous-officiers, caporaux et soldats de toutes armes qui, dans le service, ont reçu des blessures ou contracté des infirmités entraînant une invalidité sérieuse et diminuant d'une manière très-appréciable leur faculté de travail. La gratification de réforme est accordée par le ministre, dans la limite des crédits budgétaires, pour une période de deux ans; elle peut être renouvelée tant que la faculté de travail n'a pas été complètement recouvrée; elle peut être rendue permanente lorsque l'état d'incurabilité est dûment constaté.

16. — Par suite d'aggravation des blessures ou infirmités, un titulaire de gratification peut obtenir la conversion de sa gratification en pension, dans le délai de cinq ans à compter du jour de la cessation de l'activité.

17. — La gratification, comme les pensions, est incessible et insaisissable, sauf le cas de débet envers l'Etat.

18. — Elle peut être retirée en cas de guérison et suspendue ou même supprimée pour cause d'indignité ou de mauvaise conduite.

19. — Tout militaire admis à la gratification reçoit un titre nominatif portant le numéro de son inscription au contrôle central du ministère de la Guerre; ce titre est visé, au lieu de sa résidence, par le sous-intendant militaire chargé de délivrer semestriellement les mandats de paiement.

20. — La gratification est personnelle; lorsqu'un titulaire meurt sans avoir touché un ou plusieurs semestres, la reversibilité ne peut être prononcée que par le ministre, à titre gracieux, au profit de la veuve ou des orphelins, ou des parents ayant eu le défunt à leur charge.

21. — La gratification est égale à la moitié du minimum de la pension de retraite pour ancienneté.

22. — c) *Réforme temporaire.* — La réforme temporaire a été instituée par la loi du 1er avr. 1898. Les réformes n. 1 et n. 2 sont définitives et entraînent la radiation des contrôles; la réforme temporaire constitue un congé momentané accordé à des militaires qui sont reconnus dans l'impossibilité *actuelle* de servir, mais qui sont susceptibles d'être rappelés ultérieurement au service.

23. — La réforme temporaire est accordée pour un an, mais elle est renouvelable.

24. — En cas de mobilisation, tout militaire en congé de réforme temporaire est maintenu dans ses foyers jusqu'à l'expiration de son congé.

25. — d) *Dispositions spéciales à la gendarmerie.* — Les militaires de la gendarmerie proposés pour la réforme sont présentés à la commission de réforme; mais dans tous les cas, cette commission n'exprime qu'un simple avis; toute décision définitive est réservée au ministre.

26. — Les militaires de la gendarmerie peuvent en outre être proposés, sur leur demande ou d'office, pour la *gratification temporaire*, spécialement instituée pour eux par la décision présidentielle du 30 oct. 1852, quand ils sont atteints de blessures reçues dans un service commandé ou d'infirmités contractées à l'armée, les rendant impropres au service, mais n'ayant pas un caractère de gravité suffisant pour ouvrir le droit à la pension de retraite.

27. — La gratification temporaire ne peut être accordée que si l'on a accompli le temps imposé par la loi de recrutement dans l'armée active; sinon le gendarme ne peut être présenté que pour la gratification de réforme ordinaire, applicable aux autres militaires.

28. — La gratification temporaire est plus élevée que la gratification ordinaire; elle est égale aux deux tiers du minimum de la pension pour ancienneté, alors que la gratification ordinaire n'est que la moitié de ce minimum (V. *suprà*, n. 21). Elle peut être convertie en pension, par suite d'aggravation des blessures ou infirmités.

29. — L'allocation est faite pendant un temps égal à la moitié de la durée des services effectifs; le titulaire peut, à l'expiration de cette allocation, être admis au bénéfice de la gratification ordinaire.

30. — e) *Conséquences légales des réformes au point de vue du recrutement et des dispenses du service militaire.* — Le militaire réformé n. 1 est dégagé de toute obligation militaire. Il ouvre en faveur d'un frère le droit à la dispense prévue par l'art. 21 de la loi de recrutement. Il est dispensé de la taxe militaire (L. 15 juill. 1889, art. 35). — Le militaire réformé n. 2 est rayé des contrôles de l'armée et dégagé de toute obligation militaire; toutefois l'engagé volontaire réformé n. 2 *avant l'appel de sa classe* est tenu d'accomplir le temps de service légal s'il est reconnu propre au service par le conseil de révision (L. 15 juill. 1889, art. 59, et Décr. 28 sept. 1889). Le militaire réformé n. 2 ne confère, dans aucun cas, la dispense à son frère. Il résulte de cette distinction que la mère d'un ancien militaire décédé est recevable à demander au Conseil d'Etat l'annulation d'une décision par laquelle le ministre de la Guerre a refusé de transformer en congé de réforme n. 1 le congé de réforme n. 2 accordé à son fils, alors que ce refus peut avoir pour effet de porter atteinte au droit acquis d'un de ses fils mineurs à la dispense de deux années de service militaire édictée par l'art. 21, § 6, L. 15 juill. 1889, en le mettant dans l'impossibilité de rapporter la justification de ce droit devant le conseil de révision. — Cons. d'Et., 1er déc. 1899, Banduelle, [S. et P. 1902.3.21] — Le militaire réformé temporairement n'est pas dégagé des obligations militaires, il est considéré comme en position de congé et est susceptible d'être rappelé à l'activité. La réforme temporaire ne peut motiver la dispense de « frère au service »; car, à ce point de vue, la loi ne le considère pas comme *présent au drapeau* (V. *suprà*, v° *Recrutement*, n. 224). Il ne peut non plus conférer la dispense à titre de « frère mort au service ».

RÉFRACTAIRE. — V. Justice maritime. — Justice militaire. — Recrutement militaire.

REFUS DE JUGER. — V. Déni de justice.

REFUS DE SERVICE ET DE SECOURS. — V. Secours (Refus de).

RÉGIES. — V. Contributions indirectes. — Douanes. — Enregistrement. — Octroi.

RÉGIME DES EAUX. — V. Rivières.

RÉGIME DOTAL. — V. Dot.

RÉGIME EXCLUSIF DE COMMUNAUTÉ. — V. Communauté conjugale. — Séparation de biens.

RÉGIME FÉODAL. — V. Féodalité.

RÉGIME HYPOTHÉCAIRE. — V. Conservateur des hypothèques. — Hypothèque.

RÉGIME MATRIMONIAL. — V. Autorisation de femme mariée. — Communauté conjugale. — Contrat de mariage. — Dot. — Séparation de biens.

RÉGIME MUNICIPAL. — V. Commune. — Maire. — Paris (ville de). — Règlement de police ou municipal.

RÉGIME PÉNITENTIAIRE.

Législation.

L. 28 germ. an VI (*relative à l'organisation de la gendarmerie nationale*); — Décr. 8 janv. 1810 (*concernant les préposés responsables de l'évasion des détenus dans les hôpitaux civils ou militaires*); — Décr. 9 avr. 1811 (*portant concession gratuite aux départements, arrondissements et communes, de la pleine propriété des édifices et bâtiments nationaux actuellement occupés pour le service de l'administration des cours et tribunaux et de l'instruction publique*); — Décr. 8 déc. 1810 (*portant création d'une maison centrale de détention à Limoges, pour les départements du Cher, de l'Indre, de la Haute-Vienne, de la Charente et de la Charente-inférieure*); — Décr. 18 juin 1811 (*contenant règlement pour l'administration de la justice en matière criminelle, de police correctionnelle et de simple police et tarif général des frais*), art. 4 et s.; — Ord. 9 avr. 1819 (*portant autorisation d'une société pour l'amélioration des prisons*); — Ord. 25 juin 1823 (*commission de surveillance*); — Ord. 6 juin 1830 (*portant qu'à l'avenir les individus des deux sexes, condamnés correctionnellement à plus d'un an de prison, seront seuls envoyés dans les maisons centrales de détention*); — Ord. 26 août 1831 (*registres*); — Ord. 8 sept. 1831 (*sur les pensions des employés des prisons*); — Règl. 5 oct. 1831 (*attribution des employés des maisons centrales*); — L. 28 avr. 1832 (*contenant des modifications au Code d'instruction criminelle et au Code pénal*); — Ord. 22 janv. 1835 (*portant que les individus condamnés à la déportation et à la détention seront renfermés dans la citadelle de Doullens (Somme)*); — Déc. min. 6 avr. 1839 (*surveillance des femmes*); — Arr. 10 mai 1839 (*sur le régime disciplinaire des maisons centrales*); — Arr. 8 juin 1842 (*prétoire de justice disciplinaire*); — Ord. 27 déc. 1843 (*concernant la portion accordée, sur le produit de leur travail, aux condamnés détenus dans les maisons centrales de force et de correction*); — Règl. 27 janv. 1846 (*fonctions dans les maisons centrales*); — Ord. 5 nov. 1847 (*portant qu'une commission de surveillance sera établie près de chaque maison centrale de force et de correction*); — L. 9 janv. 1849 (*relative au travail dans les prisons*); — L. 13, 21 nov. et 3 déc. 1849 (*sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France*), art. 7 et 8; — L. 5, 22 avr. et 8 juin 1850 (*sur la déportation*); — Décr. 23 juill. 1850 (*qui affecte la citadelle de Belle-Isle-en-Mer aux condamnés à la peine de la détention et aux individus condamnés à la déportation pour crimes commis antérieurement à la promulgation de la loi du 8 juin 1850*); — L. 13 juin, 3 juill. et 5 août 1850 (*sur l'éducation et le patronage des jeunes détenus*); — Décr. 24 mars 1852 (*ayant pour objet de faciliter le mariage des Français résidant aux îles de la Société et dans les autres établissements français de l'Océanie*); — L. 9 juin 1853 (*sur les pensions civiles*); — Arr. 25 mars 1854 (*sur le produit du travail des condamnés*); — L. 30 mai 1854 (*sur l'exécution de la peine des travaux forcés*); — Règl. 23 juill. 1856 (*pénitenciers et travaux publics en Algérie*); — Décr. 17 mars 1858 (*qui affecte la citadelle de Corte aux condamnés à la peine de la détention*); — Règl. 5 juin 1860 (*service de santé*); — Décr. 13 avr. 1861 (*commission de surveillance*); — Règl. 20 juin 1863 (*prisons militaires*); — Décr. 11 mai 1864 (*qui constitue maison de détention un quartier de la maison centrale de force et de correction de Clairvaux*); — Règl. 4 août 1864 (*administration et comptabilité des maisons centrales*); — Règl. 6 févr. 1865 (*prisons militaires*); — Décr. 24 mars 1866 (*relatif au mariage des condamnés transportés dans les colonies françaises*); — L. 22 juill. 1867 (*relative à la contrainte par corps*); — Décr. 20 nov. 1867 (*surveillants de pénitenciers*); — Règl. 10 avr. 1869 (*colonies privées de jeunes détenus*); — Décr. 24 déc. 1869 (*portant organisation du personnel du service des prisons et établissements pénitentiaires*); — L. 23 mars 1872 (*qui désigne de nouveaux lieux de déportation*); — L. 25 mars 1872 (*enquête sur le régime pénitentiaire*); — Décr. 25 mai 1872 (*portant règlement de police pour les lieux affectés à la détention*); — Arr. 26 mai 1872 (*sur le régime économique moral et disciplinaire des maisons de détention*); — Décr. 31 mai 1872 (*portant règlement d'administration publique sur le régime de police et de surveillance auquel les condamnés à la déportation dans une enceinte fortifiée sont assujettis*); — L. 25 mars 1873 (*qui règle la condition des déportés à la Nouvelle-Calédonie*); — Décr. 7 avr. 1873 (*relatif à l'organisation des prisons maritimes*); — Arr. 3 nov. 1873 (*sur le costume pénal*); — Décr. 16 janv. 1874 (*qui affecte le fort de l'île Sainte-Marguerite aux condamnés à la peine de la détention*); — Décr. 12 déc. 1874 (*concernant le gouvernement de la Nouvelle-Calédonie*); — Décr. 18 déc. 1874 (*qui place le service des prisons et établissements pénitentiaires de l'Algérie sous l'autorité directe du ministre de l'Intérieur*); — L. 5 juin 1875 (*sur le régime des prisons départementales*); — Décr. 3 nov. 1875 (*qui institue auprès du ministre de l'Intérieur un conseil supérieur des prisons*); — Arr. 26 nov. 1876 (*sur le costume pénal*); — Décr. 10 mars 1877 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 13, L. 25 mars 1873, qui règle la condition des déportés à la Nouvelle-Calédonie*); — Décr. 16 févr. 1878 (*portant création à la Guyane française d'une direction de l'Administration pénitentiaire*); — Instr. 3 juin 1878 (*sur le règlement des prisons cellulaires*); — Décr. 6 déc. 1878 (*portant organisation de l'administration pénitentiaire à la Guyane française*); — Règl. 18 déc. 1878 (*comptabilité-matières dans les maisons centrales*); — Décr. 4 sept. 1879 (*concernant la curatelle d'office pour la gestion des successions et biens vacants des déportés et des transportés en cours de peine*); — Décr. 18 juin 1880 (*concernant le régime disciplinaire des établissements de travaux forcés*); — Décr. 22 oct. 1880 (*concernant le reliquat du pécule disponible des détenus au jour de leur sortie des maisons centrales*); — L. 25 déc. 1880 (*sur la répression des crimes commis dans l'intérieur des prisons*); — Décr. 31 déc. 1880 (*commission d'études*); — Décr. 26 janv. 1882 (*qui fixe la composition du conseil supérieur des prisons*); — Arr. 15 avr. 1882 (*sur le travail dans les maisons centrales*); — Décr. 18 nov. 1882 (*relatif aux adjudications et marchés passés au nom de l'Etat*); — Décr. 20 nov. 1882 (*sur le régime financier des colonies*); — Décr. 16 juin 1883 (*qui désigne un membre de droit du conseil supérieur des prisons*); — L. 27 mai 1885 (*sur les récidivistes*); — L. 14 août 1885 (*sur les moyens de prévenir la récidive [libération conditionnelle, patronage, réhabilitation]*); — Décr. 11 nov. 1885 (*portant règlement du service et du régime des prisons de courtes peines affectées à l'emprisonnement en commun [maisons d'arrêt, de justice et de correction]*); — Décr. 26 nov. 1885 (*portant réglementation d'administration publique pour l'application de la loi du 27 mai 1885 sur la relégation des récidivistes*); — Arr. 4 juill. 1886 (*indemnités aux gardiens*); — Décr. 20 août 1886 (*désignant l'île des Pins comme lieu de relégation collective*); — Décr. 24 mars 1887 (*fixant les limites respectives des territoires de la transportation et de la relégation à la Guyane*); — Arr. 9 juin 1887 (*sur le costume des fonctionnaires*); — Décr. 28 juin 1887 (*portant réglementation des prisons du département de la Seine*); — Décr. 14 août 1887 (*commission d'études*); — Décr. 22 août 1887 (*portant organisation du régime disciplinaire des relégués collectifs aux colonies*); — Décr. 5 sept. 1887 (*concernant l'organisation des dépôts de relégués aux colonies*); — Décr. 11 nov. 1887 (*réglant les formalités à remplir pour le mariage des condamnés à la relégation transférés dans les colonies françaises*); — Décr. 25 nov. 1887 (*portant organisation de la relégation individuelle aux colonies*); — Décr. 1er décr. 1887 (*portant création d'établissements de travaux forcés au Gabon*); — Décr. 13 janv. 1888 (*relatif au régime des libérés tenus à ré-*

sider dans les colonies pénitentiaires); — Décr. 18 févr. 1888 (*portant organisation des groupes et détachements des relégués à titre collectif*); — Décr. 26 nov. 1888 (*relatif à la situation au point de vue militaire, des individus condamnés à la relégation*); Décr. 1er déc. 1888 (*sur l'organisation des prisons maritimes*); — Décr. 13 juin 1889 (*désignant la colonie de Diégo-Suarez pour recevoir des groupes de relégués collectifs formés en section mobile*); — Décr. 4 oct. 1889 (*constituant les tribunaux maritimes spéciaux dans les colonies affectées à la transportation des individus condamnés aux travaux forcés*); — Décr. 5 oct. 1889 (*qui décide que les lois pénales en vigueur dans chaque colonie pénitentiaire seront applicables aux condamnés aux travaux forcés subissant leur peine sous les réserves spécifiées au présent décret*); — Décr. 16 nov. 1889 (*relatif à la désignation du lieu de transportation dans lequel seront internés les condamnés aux travaux forcés*); — Décr. 26 mars 1890 (*régime des libérés astreints à résider aux colonies*); — L. 26 mars 1891 (*sur l'atténuation et l'aggravation des peines*); — Décr. 30 juin 1891 (*fixant les éléments constitutifs du délit d'évasion commis par les réclusionnaires coloniaux*); — Décr. 4 sept. 1891 (*relatif au régime disciplinaire des établissements de travaux forcés aux colonies*); — Arr. 7 déc. 1891 (*du gouverneur de la Guyane, relatif au régime des transportés libérés astreints à la résidence*); — Décr. 15 sept. 1891 (*concernant l'emploi aux colonies de la main-d'œuvre des condamnés aux travaux forcés*); — Décr. 4 avr. 1892 (*qui approuve les pénalités prévues par un arrêté du gouverneur de la Guyane, relatif au régime des transportés libérés astreints à la résidence*); — Arr. 4 juill. 1892 (*portant règlement d'application des décrets des 13 janv. 1888 et 29 sept. 1890 sur le régime des libérés, réglant le mode de constatation de leur présence dans la colonie, ainsi que de leurs moyens d'existence, et déterminant les professions qui leur sont interdites*); — Arr. 8 août 1892 (*du gouverneur de la Guyane, portant modification de l'art. 11, Arr. 7 déc. 1891, sur le régime des libérés*); — Décr. 9 juill. 1892 (*déterminant les formes et les conditions des demandes des relégués tendant à se faire relever de la relégation*); — L. 15 nov. 1892 (*imputant la détention préventive sur la durée des peines prononcées*); — Décr. 7 déc. 1892 (*approuvant les pénalités prévues par un arrêté du gouverneur de la Guyane, relatif au régime des transportés libérés astreints à la résidence*); — Décr. 20 déc. 1892 (*portant réorganisation du personnel de l'administration pénitentiaire aux colonies*); — L. 4 févr. 1893 (*relative à la réforme des prisons pour courtes peines*); — Décr. 27 févr. 1893 (*portant approbation des pénalités prévues par un arrêté du gouverneur de la Nouvelle-Calédonie, sur le régime des transportés libérés*); — Arr. 19 août 1893 (*sur les écoles élémentaires des gardiens*); — Arr. 19 août 1893 (*sur l'école supérieure pénitentiaire*); — Décr. 23 nov. 1893 (*qui fixe la portion accordée sur le produit de leur travail aux condamnés détenus dans les maisons d'arrêt, de justice et de correction [prisons départementales]*); — L. 18 déc. 1893 (*sur les associations de malfaiteurs*); — L. 20 mars 1894 (*qui crée un ministère des Colonies*); — Décr. 14 avr. 1894 (*modifiant le tableau n. 3 annexé au décret du 20 déc. 1892, portant réorganisation du personnel de l'administration pénitentiaire aux colonies*); — L. 28 juill. 1894 (*ayant pour objet de réprimer les menées anarchistes*); — Règl. 19 nov. 1894 (*tenue des surveillants des colonies de jeunes détenus*); — Décr. 13 déc. 1894 (*modifiant le décret du 15 sept. 1891 sur l'emploi de la main-d'œuvre des condamnés aux travaux forcés*); — Décr. 18 janv. 1895 (*réglementant sur de nouvelles bases le régime des concessions accordées aux transportés dans les colonies pénitentiaires*); — Arr. 30 janv. 1895 (*du gouverneur de la Guyane, relatif à l'application du décret du 27 mars 1893 sur la visite des navires quittant la colonie*); — L. 9 févr. 1895 (*modifiant la loi du 23 mars 1872 qui désigne les lieux de déportation*); — Décr. 20 mars 1895 (*organisant la surveillance du procureur général sur les établissements pénitentiaires en Nouvelle-Calédonie et celle du procureur de la République sur ceux de la Guyane*); — Arr. 23 avr. 1895 (*classes de gardiens*); — Décr. 29 mai 1895 (*approuvant l'arrêté du gouverneur de la Guyane, en date du 20 janv. 1895, sur l'application du décret du 22 sept. 1893 relatif à la visite des navires quittant la colonie*); — Décr. 11 août 1895 (*portant suppression du pénitencier d'Obock*); — Arr. 31 janv. 1896 (*traitement des gardiens en Algérie*); — Décr. 3 avr. 1896 (*déterminant les conditions d'admission des élèves brevetés de l'école coloniale dans le personnel de l'administration pénitentiaire aux colonies*); — Décr. 6 juill. 1896 (*portant création d'une médaille d'honneur destinée à récompenser les services des agents de l'administration pénitentiaire*); — Décr. 20 oct. 1896 (*portant fixation des cadres du personnel du corps de santé des colonies*); — Arr. 31 mars 1897 (*répartition des services entre les bureaux de la direction générale*); — Décr. 4 avr. 1897 (*modifiant le décret du 20 mars 1895 qui a organisé la surveillance du procureur général sur les établissements pénitentiaires en Nouvelle-Calédonie et celle du procureur de la République sur ceux de la Guyane*); — Arr. 6 avr. 1897 (*sur le service spécial des transfèrements cellulaires*); — Décr. 24 avr. 1897 (*modifiant les art. 3 et 4, Décr. 4 oct. 1889, constitutif des tribunaux maritimes spéciaux dans les colonies affectées à la transportation des condamnés aux travaux forcés*); — Décr. 22 mai 1897 (*qui modifie diverses circonscriptions pénitentiaires*); — L. 8 déc. 1897 (*ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction préalable en matière de crimes et délits*); — Décr. 13 mai 1898 (*tendant à réprimer les correspondances illicites des transportés par l'intermédiaire des colons libres*); — Décr. 30 août 1898 (*modifiant les art. 4, 6, 11, 14, 20, 32 et 39, Décr. 13 déc. 1894, sur l'emploi de la main-d'œuvre des condamnés aux travaux forcés*); — Décr. 27 oct. 1898 (*instituant une médaille d'honneur destinée au personnel de l'administration pénitentiaire coloniale*); — Décr. 6 janv. 1899 (*portant détermination des lieux dans lesquels les relégués collectifs subissent la relégation et relatif au délit d'évasion commis par les relégués de cette catégorie*); — Décr. 13 janv. 1899 (*relatif à l'organisation de l'administration centrale du ministère de la Guerre [création d'une direction du contentieux et de la justice militaire]*); — Décr. 13 janv. 1899 (*fixant les attributions de la direction du contentieux et de la justice militaire au ministère de la Guerre*); — Décr. 8 mai 1899 (*portant règlement d'administration publique sur le régime des concessions de terrain à accorder aux relégués dans les colonies pénitentiaires*); — Arr. 15 juill. 1899 (*régime disciplinaire*); — L. 5 août 1899 (*sur le casier judiciaire et sur la réhabilitation de droit*); — Décr. 12 déc. 1899 (*portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 5 août 1899 sur le casier judiciaire et sur la réhabilitation de droit*); — Décr. 23 févr. 1900 (*déterminant les conditions des engagements de travail à exiger des relégués employés par des particuliers*); — Décr. 21 avr. 1900 (*modifiant la répartition des bureaux de l'administration centrale du ministère des Colonies*); — L. 7 juill. 1900 (*portant organisation des troupes coloniales*); — Décr. 19 déc. 1900 (*modifiant les règlements disciplinaires des établissements pénitentiaires coloniaux*); — Décr. 28 déc. 1900 (*portant suppression des compagnies de discipline dans les colonies pénitentiaires*); — Décr. 24 et 25 févr. 1901 (*inspection générale et contrôle général*); — Arr. 1er mars 1901 (*fixation et roulement des tournées d'inspection*); — Décr. 29 mars 1901 (*emploi de la main-d'œuvre pénale*); — Décr. 9 oct. 1901 (*concessions de terrains aux libérés*); — Décr. 3 févr. 1902 (*administration pénitentiaire de l'Algérie*); — Décr. 26 sept. 1902 (*relatif à la suppression des compagnies de discipline aux colonies*); — Décr. 13 janv. 1903 (*modifiant l'art. 4, Décr. 30 août 1898, sur l'emploi de la main-d'œuvre pénale*); — Arr. 26 janv. 1903 (*du ministre du Commerce, instituant une commission chargée d'étudier les difficultés relatives à l'application de la loi du 9 avr. 1898 aux accidents du travail survenus dans les établissements pénitentiaires*).

BIBLIOGRAPHIE.

Von Holtzendorff, *Examen des publications sur le système pénitentiaire* (trad. de l'allemand) : Rev. de dr. int., 1869, p. 50.

Beccaria, *Traité des délits et des peines*, 1764 (trad. F. Hélie). — Bentham, *Traité de législation civile et pénale, traité des peines et des récompenses* (trad. Dumont), Genève, 1802-1811. — Blanche, *Dictionnaire général de l'Administration*, nouv. éd. 1 vol. gr. in-8°, v° *Prisons*. — Blanche, *Etudes sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e éd. (par Dutruc), 7 vol. in-8°, t. 1, p. 235. — Block, *Dictionnaire de l'Administration française*, 1898, 4e éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Prisons*. — Chauveau Adolphe et Faustin Hélie, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e éd., 6 vol. in-8°, t. 1, p. 284 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Prisons*. — Ferri, *Sociologie criminelle; Studi sulla criminalita*, Torino, 1901 ; — *Gli anormali, Scuola positiva*, 1900,

p. 321. — Garofalo, *La criminologie*, 4e édit., 1895. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1898-1902, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, p. 38 et s. — Legraverend, *Traité de la législation criminelle en France*, 1830, 3e éd., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 331 et s., t. 2, p. 282. — Leloir, *Code des parquets*, 1889, 2 vol. in-18, t. 1, p. 67, t. 2, p. 338 et s. — Le Poittevin (G.), *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1900-1901, 3e éd., 3 vol. in-8°, v° *Prisons*. — Lerat de Magnitot et Huard-Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 1841, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Prisons*. — Massabiau, *Manuel du ministère public près les cours, les tribunaux correctionnels et de police*, 1901-1903, 5e éd. (par Mesnard), 3 vol. in-8°, 2 vol. parus, t. 2, p. 644, 688. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Prisons*. — Molinier et Vidal, *Traité théorique et pratique de droit pénal*, 1892-1894, 3 vol. in-8°, 2 vol. parus, t. 1, p. 495 et s. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel*, 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Prisons*. — Mouton, *Les lois pénales de la France, en toutes matières et devant toutes les juridictions, exposées dans leur ordre naturel, avec leurs motifs*, 1868, 2 vol. gr. in-8°. — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1896, 1 vol. gr. in-8°, n. 342 et s. — Ortolan, *Eléments de droit pénal*, 1886, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1444 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 1452. — Vidal, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, 1902, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 23 et s., n. 503 et s.

Actes des congrès pénitentiaires internationaux : de Londres de 1872, de Stockholm de 1878, de Rome de 1885, de Saint-Pétersbourg de 1890, de Paris de 1895, de Bruxelles de 1900. — Allier, *Etudes sur le système pénitentiaire et les sociétés de patronage*, 1842, in-8°. — Ammon, *L'ordre social et ses causes naturelles*, 1900. — Appert, *Rapport sur l'état actuel des prisons*, 1824; — *Bagnes, prisons et criminels*, 4 vol. in-8°, 1836. — Astor, (G.), *Essai sur l'emprisonnement cellulaire en France et à l'étranger*, 1884. — Aylies, *Du système pénitentiaire et de ses conditions fondamentales*, 1837. — Baboin de la Barollière, *Mémoire couronné par l'Académie de Lyon sur l'établissement d'une maison de détention*, 1825. — Barbais et Calvo, *Traité pratique de l'administration et du service des prisons*, 1866, in-8°. — Barbé-Marbois, *Rapport sur l'état actuel des prisons*, 1824. — Beauchet (L.), *Transportation et colonisation pénale à la Nouvelle-Calédonie*, 1898. — Beaumont et de Tocqueville, *Colonies pénitentiaires*, 1832. — Bégouen (Henri), *Rapport Mirabeau*, 1888. — Bérenger, *De la répression pénale*, 2 vol. (Rapports à l'Académie des sciences morales et politiques), Paris, 1855; — *Des moyens propres à généraliser en France le système pénitentiaire*, 1836. — Bernard (A.), *L'archipel de la Nouvelle-Calédonie*, 1895. — Berriat-Saint-Prix, *Mazas, Etude sur l'emprisonnement individuel*, 1860, in-8°. — Berton, *Code de la relégation*. — Blosseville (de), *La colonisation pénale de l'Angleterre en Australie*, 1859. — Bonneville de Marsangy, *Institutions complémentaires du système pénitentiaire*, 1860; — *De l'amélioration de la loi criminelle*, 2 vol., 1864. — Brachet-Ferrières (de), *L'intérieur des prisons militaires en France*, 1820, in-8°. — Brueyre, *De la loi du 24 juill. 1889 et de son application*, 1891. — Clément, *La criminalité en France et le régime pénitentiaire*, 1890. — Collin's, *Account of the English colony of New South Wales*. — Compans (P.), *De l'exécution de la peine appliquée aux jeunes délinquants*, 1897. — Cor (H.), *De la transportation considérée comme moyen de répression*, 1895. — Danjou (H.), *Des prisons, de leur régime et des moyens de l'améliorer*, in-8°, 1821. — Demetz, *Résumé des questions pénitentiaires*, 1844. — Demogue, *De la réparation civile des délits*, 1898. — Albert Desjardins, *Les prisons de l'ancienne France*, extrait de l'ouvrage intitulé : *Les cahiers des Etats généraux en 1789*, ch. 10, publié dans la *Rev. pénit.*, 1885, p. 416. — Desportes et Lefébure, *La science pénitentiaire au congrès de Stockholm*, 1880. — Ducpétiaux, *Du progrès et de l'état actuel de la réforme pénitentiaire et des institutions préventives aux Etats-Unis, en France, en Suisse, en Angleterre et en Belgique*, 1838. — Dunmore Lang's, *Historical account of New South Wales*. — *Enquête parlementaire sur le régime des établissements pénitentiaires*, 1875-1876, in-4°. — Espagne, *Etudes pratiques sur la réforme du système pénitentiaire*, 1877, in-8°. — Faivre, *La cellule pénitentiaire*, 1888; — *Guide de l'émigrant à la Nouvelle-Calédonie*, publié par l'*Union-Colonial*. — Flaissier (L.), *De l'assignation des forçats et des concessions de terre qui peuvent leur être faites*, 1900. — Flandin (P.), *Rapport présenté au comité de défense des enfants traduits en justice*, 1894. — Léonard Gallois, *Promenade à Sainte-Pélagie*, Paris, 1823, in-18. — Gautier, *Pour ou contre les sentences indéterminées*. — Giaux (A.), *Sur le régime pénitentiaire*, 1890, in-8°. — Gilbert (A.), *De l'amélioration morale des détenus*, 1820, in-8°. — Ginouvrier (J.-F.-T.), *Tableau de l'intérieur des prisons de France*, 1823, in-8°. — Girault (A.), *Principes de colonisation et de législation coloniale*, 1895. — Gros, *Essai sur l'hygiène des maisons de détention*, 1820, in-4°. — Guillot (A.), *Les prisons de Paris*, 1890; — *L'enfance*, dans les *Institutions pénitentiaires de la France en 1895*. — Guyot (Yves), *Lettres sur la politique coloniale*, 1897. — Haussonville (d'), *Les établissements pénitentiaires en France et aux colonies*, 1875. — Hawrard, *Etat des prisons*, 1777; — *Histoire des lazarets*, 1789. — Hémery, *Réforme du régime pénitentiaire*, 1893. — Huc, *Rev. critique de législ.*, 1858, p. 441 et s. — *Institutions pénitentiaires de la France en 1895* (*publiées par la Société générale des prisons*). — Joïnisski, *De la transportation russe et anglaise* (traduct. de Bonnet-Maury), 1895. — Joly (Henri), *Le combat contre le crime;* — *A travers l'Europe*, 1898; — *Les prisons de Paris*, dans les *Institutions pénit. de la France en 1895*. — Joret-Desclosières (G.), *Origine et développement de l'emprisonnement individuel en France; état actuel de la question*, 1887. — Labroquère (A.), *La réforme pénale et pénitentiaire*. — Lallemand (L.), *De l'organisation du travail dans les prisons cellulaires belges*, 1889. — Lalou, *Des projets de réforme pénitentiaire*, 1878, in-18. — Lamy (C.), *Des régimes pénitentiaires envisagés au point de vue de l'amendement*, 1900. — Larcher et Olier, *Les institutions pénitentiaires de l'Algérie*, 1898. — Lemire, *Colonisation française en Nouvelle-Calédonie et dépendances*. — Le Poittevin, *Commentaire théorique et pratique de la loi sur la relégation*. — Leroy-Beaulieu (Paul), *Colonisation chez les peuples modernes*, 1891. — Léveillé, *La transportation*, dans les *Institutions pénitentiaires de la France;* — *La Guyane et la colonisation pénitentiaire*, 1886, la Guyane, 1893. — Louvard (E.), *Les nouvelles prisons du régime cellulaire, notes et renseignements à propos de la réorganisation des prisons du département de la Seine*, 1887. — Ch. Lucas, *Du système pénitentiaire en Europe et aux Etats-Unis*, 1828; — *De la réforme des prisons*, 1836-1838; — *Des moyens et des conditions d'une réforme pénitentiaire en France*, 1840; — *De l'état anormal en France de la répression en matière de crimes capitaux*, 1887. — M...., *Des prisons*, 1824-1825. — Mabillon, *Réflexions sur les prisons des ordres religieux*, 1690-1695. — Macé, *Mes bandits en prison; mon musée criminel*. — Magnol (J.), *De l'administration pénitentiaire dans ses rapports avec l'autorité judiciaire et de son rattachement au ministère de la Justice*, 1900. — Marquet-Vasselot, *Des maisons centrales de détention*, 1823, in-8°. — Maxime du Camp, *Paris*. — Du Mesnil, *Les jeunes détenus à la Roquette et dans les colonies agricoles*, 1866, in-8°. — Michau (Alph.), *Réflexions d'un citoyen sur les prisons*, 1819, in-8°. — Michaux, *Etude sur la question des peines*, 1875. — Mimande (Paul), *Criminopolis*, 1897; — *Forçats et proscrits*, 1897. — Moncelon, *Le bagne et la colonisation pénale dans la Nouvelle-Calédonie*, 1886. — Moreau-Christophe (L.-M.), *De l'état actuel des prisons en France*, 1837, in-8°; — *Code des prisons*, 6 vol. in-8°, 1845-1875; — *Rapport sur les prisons de l'Angleterre, de l'Ecosse, de la Hollande, de la Belgique et de la Suisse*, 1839, in-4°. — Nicomède (G.), *Un coin de colonisation pénale : Bourail en Nouvelle-Calédonie*, 1886. — Oscar II (S. M.), *Des peines et des prisons*, 1872. — Pain (Maurice), *Colonisation pénale*, 1898, in-8°. — Parchappe, *Statistique médicale des établissements pénitentiaires de 1850 à 1860*, 2 vol. in-8°, 1859-1865. — Perrot, *Rapport sur un projet de transportation des condamnés criminels et correctionnels*, 1852, in-8°. — Picot (Georges), *Discours sur la déportation :* Rev. pénit., 1883, p. 13. — Dr Pietra Santa, *Influence de l'emprisonnement cellulaire sur la santé des détenus*, 1853. — La Pilorgerie, *Histoire de Botany-Bay, état présent des colonies pénales de l'Angleterre en Australie* 1836. — Prins, *Science pénale et droit positif*. — Prud'homme (H.), *Les congrès de patronage de Lyon et d'Anvers et le congrès de l'Union internationale de droit pénal*, 1895. — Puibaraud, *Les maisons d'éducation préventive et correctionnelle. Essai d'un plan de réforme*. — Raynal, *Histoire philosophique et politique des établissements de commerce des Européens dans les deux Indes*, 1783. — Raux, *Nos jeunes détenus*, 1890. — Régnault (A.),

Etudes historiques et morales sur les prisons du département de la Seine et de la ville de Londres, 1877, in-12. — Reinach (Joseph), *Les récidivistes*, 1882. — *Répertoire analytique et alphabétique des lois, décrets, etc., intéressant les services pénitentiaires* (Melun, 1897) mis en ordre par M. Veillier. — Robin, *La question pénitentiaire*. — Roggero, *Scuola positiva*, 1897. — Rougier, *Précis de législation et d'économie coloniales*, 1895. — Roux (Roger), *Le travail dans les prisons*, 1902. — Saleilles, *L'individualisation de la peine*, 1898. — Sauvestre, *Une visite à Mettray*, 1872, in-8°. — Sermet, *Le droit de grâce*, 1901. — *Services pénitentiaires* (*Lois, décrets, etc.*, 1896, et 2 suppl., 1898 et 1900). — Silva, *De l'emprisonnement cellulaire. Notes et observations*, 1896. — De Tocqueville et Beaumont, *Du système pénitentiaire aux Etats-Unis et de son application*, 1836. — Thonissen, *Etudes sur l'histoire du droit criminel des peuples anciens*, Bruxelles, 1869, 2 vol; — *Le droit pénal de la République athénienne*, 1875, 1 vol. — Vanier, *Prisons de longues peines*, dans les *Institutions pénitentiaires de la France*, 1895. — Vidal (Léon), *Note sur l'emprisonnement cellulaire et sur les causes qui ont fait renoncer à son application exclusive en France*, 1853; — *Les écoles dans les prisons*, 1866, in-8°. — Villaz, *Journal d'un émigrant à la Nouvelle-Calédonie*, 1896. — Villermé (R.), *Des prisons, telles qu'elles sont et telles qu'elles devraient être*, 1820, in-8°; — Whately (Mgr). *Thoughts on secondary punishments*, 1832. — *Considérations sur les prisons de Toulouse*, Toulouse, 1816, in-8°. — Yvernès, *De la récidive et du régime pénitentiaire en Europe*, 1874, in-8°. — *Voyage du gouverneur Philipp à Botany-Bay, avec une description des colonies de Port-Jackson et de l'île de Norfolk*, 1782. — *Statuts de la Société royale pour l'amélioration des prisons*, Paris, 1819, in-4°. — *Visite des prisons des départements de l'Eure et de la Seine-Inférieure*, Paris, 1819, in-8°. — *Des prisons de Philadelphie*, par un uropéen, Paris, 1819, in-8°. — *Tableau des prisons d'Angleterre*, Paris, 1819, in-8°. — *Mémoire du concierge de la Force au conseil supérieur des prisons de Paris*, Paris, 1820, in-4°. — *Mémoire présenté au conseil spécial des prisons de Paris*, Paris, 1820, in-4°. — *Compte rendu du comité de la Société des prisons de Saint-Pétersbourg*, 1822. — *Compte rendu du comité de la société des prisons de Saint-Pétersbourg*, par un membre du comité, Paris, 1822, in-8°. — *Procès-verbal de la première assemblée de la société pour l'amélioration des jeunes détenus*, 1824. — *Hommage à l'association pour assainir les prisons*, 1825. — *Catalogue chronologique et analytique des documents officiels relatifs à l'administration des prisons, de 1791 à 1862*, 1862, in-8°. — *Note sur le fonctionnement du régime d'emprisonnement individuel en 1883*, 1884, in-4°. — *Statistique des prisons et établissements pénitentiaires*, 26 vol. gr. in-8°, 1854-1887. — *Règlement général du service et du régime des prisons de courtes peines affectées à l'emprisonnement en commun* (publication du du ministère de l'Intérieur), 1884, in-4°. — *Cahier des charges concernant le fonctionnement des services des maisons d'arrêt de justice et de correction du département de la Seine* (publication du ministère de l'Intérieur), 1887, in-4°.

Revues et périodiques. — *Bulletin de la société générale des prisons*, 1877 et années suiv.; — *Code des prisons*; — *Revue pénitentiaire*; — *Revue philanthropique*; — *Bulletin de l'Union internationale de droit pénal*. — *La transportation* (J.-A. Lévy): Ann. écon., 20 oct. 1890. — *Etude sur l'organisation des services et établissements pénitentiaires en France* (Herbette) : Code des prisons, t. 1, p. 206. — *Exposé général du fonctionnement du service pénitentiaire en 1889* : Code des prisons, t. 14, p. 437. — *La science pénitentiaire* (Quesnier-Hubert) : Fr. jud., t. 4, p. 334. — *La réforme du système pénitentiaire en Algérie* (René Garnier) : Fr. jud., 1898, 1er part., p. 205 et s. — *Prison modèle pour les jeunes détenus* (A. G.) : J. Le Droit, 27 avr. 1836. — *Maison des jeunes détenus* (Léon Faucher) : J. Le Droit, 9 juin 1836. — *De l'asile de Hackney-Wicts* (Léon Faucher) : J. Le Droit, 10 sept. 1836. — *Maisons départementales d'arrêt, de justice et de correction* (Ph. B.) : J. Le Droit, 29 oct. 1836. — *Les prisons de la Seine* (B. Maurice) : J. Le Droit, 4, 12, 24 oct.; 9 nov., 1er, 23 déc. 1838; 21 mars, 7 avr., 10-11, 26 mai, 8, 15 sept. 1839. — *Prison modèle pour les jeunes détenus* : J. Le Droit, 27 avr. 1838. — *Colonie agricole pour les jeunes détenus établie à Mettray* (Indre-et-Loire) (H. Ladevèze) : J. Le Droit, 12 juill. 1839. — *Prisons de l'Allemagne* : J. Le Droit, 25 juill. 1839. — *Prisons de la Suisse* : J. Le Droit, 26 juill. 1839. — *Prisons d'Angleterre* : J. Le Droit, 1er août 1839. — *Prisons de l'Italie* (C...) : J. Le Droit, 16-17 sept. 1839. — *Colonie agricole de Mettray* : J. Le Droit, 29 sept. 1841. — *Des condamnés libérés* (Cerfberr) : J. Le Droit, 22 févr.-1er mars 1844. — *Du projet de loi sur la réforme des prisons* (Ad. R.) : J. Le Droit, 27 mars 1844. — *De la loi sur les prisons* : J. Le Droit, 19 mai 1844. — *Système pénitentiaire en Angleterre. Règlement général des prisons* (A. L.) : J. Le Droit, 8 juin 1844. — *Transportation. Colonies pénitentiaires de l'Angleterre* : J. Le Droit, 23 août et 13 sept. 1848. — *Des jeunes détenus* : J. Le Droit, 27 juill. 1850. — *Statistique des établissements pénitentiaires* (F. Frigolet) : J. Le Droit, 25 mai 1854. — *Le Dacoit. Peines et prisons de l'Irlande* : J. Le Droit, 15 déc. 1854. — *Colonie de Mettray* (Bertin) : J. Le Droit, 13, 14, 15, 19, 20 nov. 1856. — *Etude sur l'emprisonnement individuel* (Ch. Berriat-Saint-Prix) J. Le Droit, 4, 20-21, 24, 26 août 1860. — *La maison paternelle de M. Demetz. Colonie de Mettray* (Bertin) : J. Le Droit, 4 mars 1865. — *Projet de loi sur le régime des prisons départementales* (Victor Bournat) : J. Le Droit, 5 août 1874. — *La réforme pénitentiaire devant l'Assemblée nationale* (F. Desportes) : J. Le Droit, 31 mai, 1er juin 1875. — *La société générale des prisons* (Fernand Desportes) : J. Le Droit, 7 juill. 1877. — *Des réformes du régime pénitentiaire. La prison dite: le Dépôt* (A. Jourdan) : J. Le Droit, 13 janv. 1878. — *De la translation au ministère de la justice de la direction de l'administration pénitentiaire* (Fernand Desportes) : J. Le Droit, 28-29 janv. 1878. — *Le congrès international pénitentiaire de Stockholm* (*20-29 août 1878*) (G. Varnier) : J. Le Droit, 22-23 nov. 1878. — *Observations sur l'ordonnance du 21 août* (A. Druet) : Gaz. des Trib., 8 9 sept. 1828. — *Sur le rapport de M. de Martignac, relatif aux prisons* (Ch. Lucas) : Gaz. des Trib., 24 janv. 1829. — *Notice sur quelques prisons de la Suisse* (Doublet) : Gaz. des Trib., 21 oct. 2-3 nov. 1829. — *Des maisons pénitentiaires de jeunes détenus* : Gaz. des Trib., 20 févr. 1833. — *La loi pénale et les délinquants incorrigibles* (Georges Besnières) : Gaz. des Trib., 27 févr. 1899. — *La transportation, son organisation actuelle et ses résultats* (Francis Broulhet) : Gaz. des Trib., 26 oct. 1899. — *Les institutions pénitentiaires de l'Algérie de MM. Larcher et Olier* : Gaz. des Trib., 15 déc. 1899. — *Le régime cellulaire depuis 1875* (R. Lajoye) : J. La Loi, 21 avr. 1881. — *Le transfèrement des réclusionnaires en Algérie* (R. Lajoye) : J. La Loi, 2 avr. 1882. — *De la réforme pénitentiaire en France* (H. Hardouin) : Journ. de dr. crim., 1862, p. 335. — *De la réforme pénitentiaire* (Th. Bazot) : Journ. du min. publ., 1872, p. 93 et s., p. 134 et s., p. 175 et s., p. 229 et s. — *De la conduite des prévenus et accusés* (Maxwell) : Journ. des parq., t. 1, 1886, 1re part., p. 62 et s., 232. — *Rapport sur le régime des prisons départementales* : Journ. off., 27 août 1874, p. 6, 218. — *Le budget des prisons* (J. Léveillé) : J. Le Temps, 27 févr. 1888. — *Un pénitencier de jeunes garçons à Haguenau, en Alsace* : Econ. franç., 26 janv. 1889. — *Les imperfections de notre régime pénitentiaire; la loi sur les récidivistes* : Econ. franç., 18 mai 1889. — *Le travail des prisons et l'industrie* : J. Le Globe, 16 déc. 1888. — *Les questions internationales au congrès pénitentiaire de Saint-Pétersbourg* (Henri Joly) : Nouv. revue, 1er sept. 1890. — *Esquisse historique du droit pénal romain* (Maynz) : Nouv. rev. de dr. français et étranger, 1881, p. 557 et s.; 1882, p. 1 et s. — *Un moine criminaliste* (Alb. Rivière) : Nouv. rev. histor. de dr. franç., 1889, p. 758. — *Rattachement des services pénitentiaires au ministère de la Justice* (Pascaud) : Rec. de l'Acad. des sciences morales et politiques, 1900, t. 154, p. 218. — *Le Code pénal et l'administration pénitentiaire sous Richelieu* (Vte d'Avenel) : Rev. bleue, 9 nov. 1889. — *Le congrès international de Londres pour la réforme pénitentiaire des prisons* (Lucas) : Rev. crit., 1872-1873, p. 310. — *L'école pénale italienne et ses principes fondamentaux* (Lucas) : Rev. crit., 1877, p. 40 et 385. — *La loi des 5-16 juin 1875 sur le régime des prisons départementales* (Garraud) : Rev. crit., 1877, p. 476. — *Les deux réformes du droit criminel et des prisons en Suède* (Lucas) : Rev. crit., 1880, p. 78. — *Le congrès pénitentiaire international de Stockholm* (Bujon) : Rev. crit., 1880, p. 406 et 245. — *La réforme pénitentiaire en Italie* (Lucas) : Rev. crit., 1880, p. 417. — *Le droit pénal dans la législation romaine* (F. Hélie) : Rev. crit., 1882, p. 27 et s., 100 et s. — *De la réforme pénitentiaire* (Chassinat) : Rev. crit., 1882, p. 247, 374. — *De la réforme des prisons* (Léon Faucher) : Rev. des Deux-Mondes, 1844. — *Les prisons de France sous le Gouvernement républicain* (A. de Valon) : Rev. des Deux-Mondes, 1er juin 1848. — *Des prisonniers, de*

l'emprisonnement et des prisons (G. Ferrus et Edmond Blanc) : Rev. des Deux-Mondes, 1er mai 1850. — *Les prisons en Angleterre* (L. Davesiès de Pontès) : Rev. des Deux-Mondes, 1er sept. 1858. — *Le système pénitentiaire irlandais* (J. Milsand) : Rev. des Deux-Mondes, 1er avr. 1861. — *Observations sur le régime pénitentiaire par M. N. Alfaro* (S. Ayliès) : Rev. des Deux-Mondes, 1er sept. 1865. — *Les réformes et la vie des prisons en Angleterre et en Irlande* (E. Forgues) : Rev. des Deux-Mondes, 15 juin 1866. — *Les prisons de Paris; Mazas, Saint-Lazare, la Roquette* (Maxime du Camp) : Rev. des Deux-Mondes, 1er janv. 1869. — *Le système pénitentiaire en Angleterre. La transportation et le régime des prisons* (A. Ribot) : Rev. des Deux-Mondes, 1er févr. 1873. — *La colonie pénitentiaire de Sainte-Foy* (Emile Beaussire) : Rev. des Deux-Mondes, 15 nov. 1878. — *La science pénitentiaire au congrès de Stockholm* (Antonin Lefèvre-Pontalis) : Rev. des Deux-Mondes, 1er oct. 1880. — *Belgique. Loi du 4 mars 1870 relative à la réduction des peines subies sous le régime de la séparation* : Rev. dr. int., 1871, p. 101. — *Relégation et colonisation* (Alb. Rivière) : Rev. franç., 1er mars 1889. — *Du travail dans les prisons* (Bérenger) : Rev. gén., t. 1, p. 86. — *Conseil supérieur des prisons* (Pereira) : Rev. gén., t. 3, p. 75. — *Régime pénitentiaire aux Etats-Unis* : Rev. gén., t. 8, p. 148. — *Statistique pénitentiaire. Les prisons en 1880* : Rev. gén. d'adm., 1885, p. 283. — *Les marchés des services pénitentiaires* (C. Granier) : Rev. gén. d'adm., 1894, t. 2 (mai-août), p. 385 et s.; t. 3 (septembre-décembre), p. 21 et s. — *Le contrôle des services pénitentiaires* (C. Granier) : Rev. gén. d'adm., 1895, t. 1 (janvier-avril), p. 385 et s.; t. 2 (mai-août), p. 5 et s. — *Zéphyrs, disciplinaires et camisards* (Colonel Jix) : Rev. de Paris, 15 sept. 1898, p. 362. — *Les maisons de correction en France* (Journière) : Rev. des revues, 13 juill. 1899, et Rev. pénit., 1899, p. 1104. — — *Rapport sur les écoles de gardiens* (H. Joly) : Rev. pénit., 1892, p. 550 et s. — *Le pécule des détenus en France et à l'étranger* (Dubois) : Rev. pénit., 1892, p. 898 et s.; 1893, p. 12 et s. — *Essai d'un plan de réforme de la loi de 1850, sur l'éducation correctionnelle* (Puibaraud) : Rev. pénit., 1894, p. 206. — *L'Eglise et les institutions pénitentiaires* (Louis Rivière) : Rev. pénit., 1895, p. 1139. — *Rapport sur le système des peines parallèles* (Garçon) : Rev. pénit., 1896. — *Condition des enfants sortant des maisons de correction* (Puibaraud) : Rev. pénit., 1897, p. 922; 1898, p. 401 et s. — *L'origine de la science pénitentiaire* (J.-A. Roux) : Rev. pénit., 1898, p. 1242 et s. — *Les méridionaux et la cellule* (Malgat) : Rev. pénit., 1899, p. 54. — *De la création d'écoles de réformes* (Berthélemy) : Rev. pénit., 1899, p. 321. — *Rapports sur les services pénitentiaires pour divers budgets* (Paulhat) : Rev. pénit., 1899, p. 833 et 834, 1902, p. 571. — *Modifications à apporter aux lois concernant les mineurs de seize ans* (Vincens) : Rev. pénit., 1899, p. 1075. — *De l'enfant coupable et de nos maisons de correction à l'heure actuelle* (H. Joly) : Rev. pénit., 1900, p. 59. — *Internement des indigènes algériens* (Larcher) : Rev. pénit., 1900, p. 648. — *Rapport à la Société générale des prisons* (Brunot) : Rev. pénit., 1901, p. 938. — *Rapport des services pénitentiaires pour le budget de 1902* (Millet) : Rev. pénit., 1901, p. 1501. — *La sécurité en Algérie et le budget* (Flandin) : Rev. polit. et parl., 1894, t. 1, p. 233. — *La réforme des services pénitentiaires de l'armée* (Larcher) : Rev. polit. et parl., août 1898, p. 297, note 3. *Transportation et colonisation pénale à la Nouvelle-Calédonie* (L. Beauchet) : Rev. polit. et parl., t. 15, 1898, p. 53 et s., p. 566 et s.; t. 16, 1898, p. 303 et s. — *A propos de la loi sur les prisons départementales* (Fuzier-Herman) : Rev. prat., t. 40, p. 539.

Index alphabétique.

DIVISION.

TITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES, HISTORIQUES ET CRITIQUES SUR LE RÉGIME PÉNITENTIAIRE.

1. — Le régime pénitentiaire d'un pays n'est autre chose que l'ensemble des règles concernant le mode d'exécution des peines privatives de la liberté, l'organisation des établissements pénitentiaires et l'autorité dont ils dépendent.

2. — La privation de la liberté est la peine qui, par les nombreuses combinaisons dont son régime est susceptible et par son extrême divisibilité dans sa durée, offre le plus de ressources pour atteindre les divers buts et produire les différents effets que la science pénitentiaire moderne assigne à la pénalité : intimidation, élimination, amendement. Aussi, dans l'état actuel de nos mœurs, est-ce, sous des régimes divers soit par leur rigueur, soit par leur durée, la peine le plus fréquemment prononcée par la loi. Il n'en a pas toujours été ainsi et ce n'est guère que vers le XVI[e] siècle que, les idées de charité et d'amendement des condamnés se faisant jour, on considéra l'emprisonnement comme la peine permettant le mieux d'atteindre ce but.

CHAPITRE I.

HISTORIQUE.

3. — I. *Antiquité.* — Le caractère commun au droit de punir chez tous les peuples anciens, en laissant de côté la période primitive de la vengeance privée, c'est qu'il est fondé sur la vengeance divine ou publique. L'autorité une fois constituée, celui qui en est investi se présente le plus souvent comme représentant de la divinité. Dès lors les actes de nature à troubler l'ordre public ou religieux sont punis de peines rigoureuses, de supplices destinés à apaiser la divinité offensée. L'idée d'expiation, jointe à celle de l'exemple terrible à donner aux pervers, détermine dans l'établissement de la pénalité une certaine cruauté, correspondant du reste à la rudesse de caractère et de mœurs de ces divers peuples.

4. — A. *Indes.* — Ainsi dans l'Inde brahmanique, les peines créées par le législateur sacré sont nombreuses et variées. On y trouve la mort, la mutilation, la marque, la détention, les fers, la dégradation, la réprimande, la tonsure ignominieuse, les coups, le bannissement, la confiscation des biens, l'amende. — Thonissen, *Droit criminel des peuples anciens*, t. 1, p. 36.

5. — La détention n'a rien de comparable à notre emprisonnement moderne. Elle n'a pour but que de faire souffrir l'auteur du délit et par ces souffrances jeter la terreur dans l'âme des spectateurs. « Que le roi place toutes les prisons sur la voie publique, trouvons-nous dans les *lois de Manou* (IX, 288), afin que les criminels affligés et hideux soient exposés aux regards de tous ». Aussi Koullouka, le commentateur indien du texte de Manou, a-t-il eu soin de faire un triste tableau de la captivité des prisonniers hindous. Il les montre chargés de chaînes, exténués par la faim et la soif, les cheveux, la barbe et les ongles incultes, inspirant en même temps la terreur et la pitié à tous ceux qui passent à côté de leurs cachots. — Thonissen, *loc. cit.*, p. 46.

6. — B. *Egypte.* — Il ne reste rien des lois écrites par Thoth, le Trimégiste des Grecs, l'Hermès céleste. Nous ne possédons que des règles éparses et peu nombreuses citées par des écrivains appartenant à tous les âges de la littérature du monde ancien. De là une grande incertitude, augmentée par ce fait que les historiens qui parlent de la législation de l'Egypte n'indiquent pas toujours l'époque précise où les règles qu'ils citent ont pris naissance, et ne tiennent pas assez compte de l'influence exercée sur les lois nationales par la domination des Perses et des Grecs. Toutefois cette confusion est moins à craindre que partout ailleurs, car la persévérance à marcher dans les voies tracées, l'obstination à conserver intactes les coutumes des ancêtres furent de tout temps les traits caractéristiques de la race égyptienne.

7. — Il se dégage d'une façon générale des renseignements que l'on a pu recueillir sur le droit pénal égyptien qu'il ne s'oc-

cupe pas de l'amendement du condamné, mais simplement de l'exemplarité du châtiment. Aussi la peine de mort, la mutilation par suppression du membre qui a occasionné le mal, sont-elles les peines les plus fréquentes. On trouve bien l'emprisonnement, mais on ne s'est préoccupé que de le rendre effrayant : « Les prisons étaient souvent placées dans une citadelle et sous le rapport des souffrances qu'on faisait endurer aux détenus, leur régime intérieur pouvait rivaliser avec celui de l'Inde. La Bible se borne à mentionner que les prisonniers étaient chargés de chaînes, et qu'ils devaient laisser croître leurs cheveux et leur barbe (Genèse, XLII, 19; XLI, 14) ». — Thonissen, *loc. cit.*, p. 133.

8. — C. *Judée.* — Dans toutes les parties des lois mosaïques, le système de répression s'appuie sur la crainte que doit inspirer le châtiment. L'emprisonnement n'est pas compris au nombre des peines qu'elles admettent. Ce qui se comprend ; car durant la longue pérégrination dans les déserts de l'Arabie, quand le peuple attendait sous la tente le signal du départ, l'existence d'une prison était impossible. Le Pentateuque mentionne bien l'arrestation d'individus accusés d'avoir violé les lois religieuses de la nation ; mais cette mesure n'était prise que pour les empêcher de se soustraire par la fuite au châtiment qu'ils avaient mérité. — V. Thonissen, *loc. cit.*, t. 2, p. 73.

9. — D. *Grèce.* — On discute sur le point de savoir si, dans le droit pénal athénien, l'emprisonnement constituait une peine spéciale et séparée. L'affirmative paraît résulter de certains passages de Démosthènes. Il dit positivement (Théocrines, 6-11), que ceux qui vexent les négociants et les armateurs, en dirigeant contre eux des accusations calomnieuses, sont punissables d'emprisonnement. Il ajoute ailleurs (Timocrate, §§ 146 et 151) que les tribunaux ont le droit de condamner à la détention comme à toute autre peine. Le plus souvent pourtant, dans les discours des orateurs et les commentaires des lexicographes, la détention apparaît comme mesure préventive destinée à empêcher la fuite des accusés. La vérité est sans doute que la privation de la liberté était peu appliquée comme peine (V. Thonissen, *Droit pénal athénien*, p. 114 et 115). Nous avons naturellement peu de détails sur le régime intérieur de ces prisons. D'après Thonissen (*loc. cit.*, p. 117), « l'emprisonnement était subi en commun et les détenus pouvaient recevoir la visite de leurs amis et des membres de leur famille... Pourtant un certain nombre de détenus étaient privés de la liberté de leurs mouvements par des entraves de bois qui leur enserraient les pieds ».

10. — E. *Rome.* — Les jurisconsultes romains n'assignent à la peine qu'un seul but, la défense sociale par la crainte : *quod quidem faciendum est ut exemplo deterriti minus delinquant* (Ulp. fr. 6, § 1, D. *De pœnis*, 48, 19); *ut unius pœna metus possit esse multorum* (L. 1, Code *ad legem Juliam repet.*, 9-27; V. nov. 17, ch. 5 et nov. 30, ch. 11). Un texte de Paul paraît cependant faire allusion au but d'amendement moral de la peine : *pœna constituitur in emendationem hominum* (fr. 20, D. *De pœnis*, 48, 19). A la vérité il se réfère vraisemblablement à l'amendement des hommes en général par l'exemple résultant de la peine, plutôt qu'à celui du coupable lui-même. — V. sur le droit pénal romain, Maynz, *Esquisse historique du droit pénal romain* (*Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, 1881, p. 557-591, 1882, p. 1 et s.); F. Hélie, *Le droit pénal dans la législation romaine* (*Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1882, p. 27 et s., 100 et s.); Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 14 et 15, n. 15.

11. — Dès lors, les prisons, qui seules peuvent être organisées en vue de cet amendement, ne servaient que très-exceptionnellement à l'exécution des peines : *carcer ad continendos homines non ad puniendos, haberi debet* (Ulp., fr., 8 § 9, D. *de pœnis*, 48, 19). La législation romaine ne comprenait guère comme peines que : 1° la mort par la décapitation, par la pendaison, la croix, etc....; 2° les travaux des mines (*damnatio in metallum*); 3° les verges; 4° l'exil (*aqua et ignis interdictio*); 5° la *deportatio*; 6° la *relegatio*.

12. — Les prisons ne servaient qu'à enfermer les accusés qui n'étaient pas admis au bénéfice de la *libera custodia*, ou les condamnés qui attendaient l'exécution de leur peine. Les prisons destinées à recevoir les accusés étaient distinctes de celles destinées aux condamnés. Si elles se trouvaient dans le même local, elles devaient être soigneusement séparées. Les premières s'appelaient *carceres*, les secondes *vincula publica* ou *latomiæ*. Ces prisons étaient placées sous l'autorité des *triumviri nocturni*, magistrats créés primitivement pour prévenir les incendies et chargés plus tard de l'inspection des prisons et des exécutions. — V. Louis Rivière, *L'Eglise et les institutions pénitentiaires* (*Rev. pénit.*, 1895, p. 1141).

13. — II. *Ancien droit français.* — La législation pénale de l'antiquité de la France, comme du reste celle de l'Europe jusqu'à la fin du XVIIIe siècle, repose sur l'idée de vengeance sociale et d'intimidation : « La vengeance est défendue aux hommes, et il n'y a que le roi qui la puisse exercer par ses officiers, » disent les jurisconsultes (V. Argou, *Institutes coutumières des crimes*, l. 3, ch. 38). De là des excès dans la répression comportant des mesures de déchéance contre les héritiers du coupable, multipliant les supplices et prodiguant la peine de mort. — V. *suprà*, v° *Peines*, n. 68 et s.

14. — La privation de la liberté n'était pas à la base de l'organisation des peines. L'emprisonnement n'existait pas comme peine, au moins comme peine de droit commun. Les prisons ne servaient que de lieu de détention préventive. On y retenait les accusés contre lesquels avait été décerné un décret de prise de corps, et aussi les débiteurs contre lesquels il avait été rendu un jugement qui les condamnait à payer une somme quelconque, fût-ce en matière criminelle par jugement prononçant des peines pécuniaires, somme qu'ils n'avaient point payée. — V. Albert Desjardins, *Les prisons de l'ancienne France* (*Rev. pénit.*, 1885, p. 416).

15. — Pourtant on trouvait comme peines privatives de la liberté les galères, la réclusion dans une maison de force, la prison perpétuelle. Nous dirons un mot du régime de chacune de ces peines, après quoi nous parlerons des maisons servant à la détention préventive.

16. — A. *Galères.* — D'après l'ordonnance criminelle de 1670, qui réglementa les galères, on en distinguait deux sortes : les galères perpétuelles et les galères à temps. Les premières avaient remplacé en France la peine de la condamnation aux mines, usitée à Rome. Elles emportaient mort civile, confiscation des biens et infamie. Quant aux galères à temps, une ordonnance de Charles IX, donnée à Marseille en 1564, avait fixé le minimum de durée à dix ans. Mais l'usage se maintint de ne les ordonner que pour trois, cinq, six ou neuf ans. — V. Muyart de Vouglans, *Lois criminelles*, p. 61, *Des galères*, § 3.

17. — Sauf la durée, ces deux peines comportaient le même régime. Elles n'étaient pas prononcées contre les femmes, à l'égard desquelles elles étaient remplacées par la détention dans une maison de force, ni contre ceux qui n'étaient pas en état de servir de forçats : les invalides, les estropiés, les septuagénaires. A leur égard cette peine était remplacée par celle du fouet et du bannissement (Muyart de Vouglans, *loc. cit.*, p. 62, *Des galères*, §§ 6 et 7). Les galériens étaient enchaînés dans une galère où ils étaient employés à ramer.

18. — B. *Réclusion dans une maison de force.* — Cette peine a été principalement introduite, d'après la déclaration du 4 mars 1724, pour être prononcée contre les femmes, comme leur tenant lieu de la peine des galères, ou du bannissement perpétuel hors du royaume. Elle était perpétuelle ou à temps. — Muyart de Vouglans, *loc. cit.*, p. 73.

19. — C. *Prison perpétuelle.* — La prison n'était pas, en principe, regardée comme une peine (Muyart de Vouglans, *loc. cit.*, liv. 2, t. 4, chap. 3, §§ 1 et 4). Toutefois elle le devenait lorsqu'elle était prononcée en fait de duel, de commutation de peine de mort, et généralement toutes les fois qu'elle était prononcée par les tribunaux ecclésiastiques. Elle s'exécutait non dans les prisons enclavées dans l'enceinte des tribunaux, mais dans des *forts* ou *châteaux* et autres maisons de force.

20. — D. *Prisons préventives.* — Il y avait au moins une prison auprès de chaque espèce de juridiction. De là des prisons royales, seigneuriales et ecclésiastiques. Les ordonnances royales sont souvent intervenues pour améliorer le sort des détenus. Le régime des prisons se trouvait réglé, à la fin de l'ancien régime, par le titre 13 de l'ordonnance criminelle de 1670, qui refondit sur ce point tous les règlements antérieurs. Cette ordonnance imposait de nombreux devoirs soit aux seigneurs hauts-justiciers, soit aux geôliers, soit aux procureurs du roi ou des seigneurs, soit enfin aux juges.

21. — Les seigneurs hauts-justiciers devaient veiller, sous peine de privation de leur droit de haute-justice, à ce que les prisons fussent sûres et disposées de manière que la santé des prisonniers n'en pût être incommodée (Ord. de 1670, t. 13,

art. 1). Ils ne devaient nommer que des geôliers de bonnes vie et mœurs, sachant lire et écrire (Déclar. du 7 nov. 1724).

22. — Les geôliers devaient exercer leurs fonctions en personne (Ord. de 1670, art. 2). Ils devaient tenir deux registres paraphés par le juge, l'un servant à l'inventaire des objets apportés par les accusés, l'autre devant contenir les écrous, élargissements, décharges (Même Ord., art. 7). Ils étaient tenus de visiter tous les jours les prisonniers enfermés dans les cachots, et de ne les laisser communiquer avec personne, sans la permission du juge, ni de les empêcher de vaguer (Même Ord., art. 16 à 19). Les hommes prisonniers devaient être séparés d'avec les femmes (art. 20). Enfin généralement ils ne devaient commettre envers les prisonniers aucune exaction, excès ou violence dont la preuve était complète avec six témoins (art. 37).

23. — Les procureurs du roi ou des seigneurs étaient tenus de faire la visite des prisons et des prisonniers, au moins une fois chaque semaine pour recevoir leurs plaintes et veiller à l'observation des règlements (Même Ord., art. 35).

24. — Les juges enfin devaient, en dehors de leur mission d'assurer l'application des règlements, fixer les droits appartenant aux geôliers et guichetiers, pour les frais de nourriture, de gîte et de geôlage (Même Ord., art. 11), ils devaient aussi informer sur les exactions que pouvaient commettre les geôliers (art. 37) et en outre assister aux baux des prisons seigneuriales et fixer la redevance annuelle (art. 39). Ils donnaient également tous ordres : mise au cachot (mise au secret), interdiction de communiquer, etc., nécessaires à la marche de l'instruction.

25. — Il ressort de ce rapide exposé que la surveillance des prisons appartenait, sous l'ancien régime, à l'autorité judiciaire et en particulier aux parlements. Ainsi un édit de Henri II de Fontainebleau, mars 1549, prescrivait aux présidents et conseillers au Parlement « de visiter trois fois par chacun an les prisons de la Conciergerie et du Châtelet et autres où il y aura des prisonniers retenus par ordonnance de la dite Cour ».

26. — C'est à propos de cet édit de 1549, et de l'ordonnance de 1586, que d'Aguesseau parle des séances « des Parlements aux prisons ». Elles devaient avoir lieu « avant les fêtes de Noël, Pâques, Pentecôte et Toussaint », dans toutes les prisons. « Ce que l'on y doit faire, ajoute-t-il : en général, ouïr les plaintes et requêtes des prisonniers. Le devoir particulier des conseillers qui vont faire la visite avant la séance est de faire venir devant eux tous les prisonniers estant es dits lieux, les interroger du temps et des causes pourquoi ils sont prisonniers, et autre chose que les dits conseillers verront être à faire, et mettront par écrit la réponse faite par iceux, pour en faire rapport à notre dite cour, le jour qu'elle se transportera es dites prisons ». — D'Aguesseau, *Œuvres*, t. 5, *Maximes tirées des ordonnances*, p. 614 et 615.

27. — Les excès d'intimidation qui caractérisaient, nous l'avons vu, les législations pénales de l'antiquité et de l'ancienne France devaient amener une réaction. Elle a commencé à se produire avec la législation pénale canonique. Avec les idées de charité et de rédemption, la pitié, la modération et surtout la préoccupation d'assurer l'amendement et la réhabilitation de l'homme tombé s'introduisent dans la pénalité.

28. — « Le système pénitentiaire de l'Eglise, dit M. Vidal (*Cours de droit criminel*, n. 18, p. 17), réalise dès le Moyen âge les progrès que les législateurs contemporains s'efforcent d'introduire dans les institutions répressives et s'appuie sur les principes philosophiques qui n'ont prévalu dans les lois pénales positives, qu'au milieu et à la fin du XIXe siècle. Non seulement les peines canoniques sont humaines et réglées en vue de l'amélioration morale de celui qui les subit, mais visant plus le délinquant que le délit, leur application est calculée de manière à atteindre plus sûrement ce but en faisant varier leur nature et leur intensité suivant le caractère, le tempérament, l'individualité de chaque coupable ; la pratique canonique arrive ainsi à réaliser, dès les premiers temps, *l'individualisation de la peine* dont nos législateurs et nos juges comprennent à peine l'utilité sans oser encore la faire passer dans les lois et la jurisprudence ». — V. Guizot, *Histoire de la civilisation en Europe*, 6e leçon ; Huc, *Revue critique de législation* 1858, p. 441 et s ; Louis Rivière, *L'Eglise et les institutions pénitentiaire* (*Revue pénitentiaire*, 1895, p. 1139) ; Saleilles, *L'individualisation de la peine*, p. 176 à 183.

29. — Les peines canoniques sont : la détention perpétuelle, l'internement à temps dans un monastère, les pénitences canoniques : aumônes, pèlerinages, l'excomunication. La peine de mort n'est pas admise : *Ecclesia abhorret sanguine*. A part l'excommunication, qui est une peine d'élimination pour les incorrigibles, la base de la pénalité repose sur la privation plus ou moins longue de la liberté, ce qui permet de poursuivre et d'atteindre la réforme du condamné.

30. — Des prisons sont créées dès le IVe siècle et déjà le concile d'Aix-la-Chapelle, en 817, établit les principes de l'emprisonnement cellulaire dans les monastères. Il consistait en un internement dans un logis séparé, avec travail obligatoire, visites d'un aumônier et de membres de confréries.

31. — Malheureusement cette réaction humanitaire échoua en partie et ne put venir définitivement à bout des anciennes idées. Des abus se produisirent sous l'influence des idées séculières dans les prisons des abbés devenus seigneurs féodaux. D'autre part, la justice ecclésiastique fut absorbée par l'autorité royale, qui, aidée des légistes, lui enleva peu à peu ses justiciables et ne se servit d'elle que pour constater les crimes contre la religion devenus crimes d'Etat. Leurs auteurs étaient même abandonnés par l'autorité ecclésiastique au bras séculier.

32. — Aussi des réclamations furent-elles adressées aux rois pour faire cesser ces abus. Au XVIIe siècle un moine bénédictin, Mabillon, résuma ces critiques dans un livre intitulé : *Réflexions sur les prisons des ordres religieux* (écrit de 1690 à 1695). Réclamant l'application des principes pénitentiaires modernes, il demande que l'on ait égard sur toutes choses au salut des âmes, et que l'esprit de charité, de compassion et de miséricorde l'emporte dans la justice ecclésiastique. — V. Albert Rivière, *Un moine criminaliste* (*Nouvelle revue historique de droit français et étranger*, 1889, p. 758).

33. — On trouve également un réveil des idées de charité et d'amendement dans quelques pays protestants, où l'on créa des prisons modèles avec organisation méthodique du travail, l'enseignement moral et religieux, des récompenses et encouragements, des visites aux prisonniers. Ainsi les bourgeois d'Amsterdam fondèrent en 1595 une prison pour les hommes et l'année suivante une prison pour les femmes, dont le régime avait pour but l'amendement des condamnés au moyen du travail et de l'influence religieuse. Au XVIIe siècle des prisons semblables furent construites dans presque toutes les villes de Hollande, en Allemagne, dans les villes hanséatiques, puis dans les autres provinces. — V. Roux, *L'origine de la science pénitentiaire* (*Rev. pénit.*, 1898, p. 1242 et s.).

34. — Les conceptions nouvelles se répandirent aussi en Italie. En 1703, le pape Clément XI fit construire à Rome la prison Saint-Michel pour les jeunes gens coupables, dont l'inscription placée dans la salle d'honneur indique le but et le régime : *parum est coercere improbos pœna nisi probos efficias disciplina* ». En 1735, une prison analogue fut créée par le pape Clément XII pour les femmes. En 1759, l'impératrice Marie-Thérèse fit bâtir à Milan une maison de correction, contenant 140 cellules dont 25 réservées aux femmes et 20 aux enfants. Dans les Pays-Bas, en 1775, le vicomte Vilain XIV, grand-bailli de Gand, ordonna l'établissement dans cette ville d'une prison cellulaire. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 19.

35. — De leur côté les philosophes du XVIIIe siècle signalèrent les abus invétérés dans l'organisation de la pénalité. — Howard, shérif du comté de Bedford, entreprit, de 1775 à 1790, une série de voyages en Europe pour étudier l'état des prisons et les réformes nécessaires à leur organisation. Dans deux ouvrages : *Etat des prisons* (1777) et *Histoire de lazarets* (1789), il proclama les bases nécessaires de la réforme des établissements pénitentiaires : 1° nécessité de l'hygiène et d'un régime alimentaire suffisant ; 2° discipline différente pour les prévenus et les condamnés ; 3° éducation morale et religieuse ; 4° obligation au travail et éducation professionnelle ; 5° système cellulaire. Howard eut une influence considérable sur la réforme pénitentiaire réalisée au XVIIIe siècle en Angleterre, aux Etats-Unis, en Italie, dans les Pays-Bas et en Prusse. Il eut pour disciples Bentham en Angleterre et Mirabeau en France. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 20.

36. — En France, les encyclopédistes Diderot, d'Alembert, Helvetius, Voltaire, Montesquieu, l'avocat général Servan, protestent au nom de l'humanité et de l'utilité sociale contre les excès de la doctrine de l'expiation et de l'intimidation. Jean-Jacques Rousseau proclame dans *le Contrat social* l'affranchissement de l'individu de l'omnipotence de l'Etat en réduisant aux strictes

limites de la nécessité l'abandon par l'individu de sa liberté au pouvoir social.

37. — En Italie, le marquis César de Beccaria écrit en 1764, à l'âge de vingt-six ans, son traité : *Des délits et des peines.* Ce livre soulève une vive opposition. Les vieux patriciens, tels que Muyart de Vouglans (*Réfutation du Traité des délits et des peines,* dans les *Lois criminelles*), Jousse (*Traité de justice criminelle,* t. 1, p. 64), essayèrent de réfuter les nouvelles théories nettement exposées dans cet ouvrage. Elles n'en déterminèrent pas moins la révolution de la législation pénale au nom de la justice et de l'humanité.

38. — Le droit de punir, d'après Beccaria, n'est autre que le droit de défense que chaque individu cède au pouvoir social en entrant en société. Ce droit a pour limite la justice et l'utilité sociale, et les peines ne peuvent dépasser, sans devenir injustes, les limites de la nécessité du maintien de la sécurité publique. Elles doivent être organisées non pas uniquement en vue de faire souffrir le coupable, mais en vue de l'empêcher de commettre de nouveaux délits et détourner les autres de suivre son exemple. Beccaria est, par suite, amené à combattre la torture, le serment imposé à l'accusé, la peine de mort, l'atrocité des peines, la prodigalité des supplices. Il préconise la nécessité de la certitude des peines, de leur personnalité, de leur douceur relative, de leur proportion avec le délit. — V. Vidal, *Cours de droit criminel,* p. 20 et 21.

39. — Ces nombreuses plaintes et ces critiques trouvèrent un écho dans l'opinion publique. Sous l'influence de ce mouvement d'idées, Louis XVI proclama, dans une déclaration du 30 août 1780, la nécessité d'une réforme pénitentiaire. Les embarras financiers empêchèrent qu'on l'entreprît. Mais dans sa célèbre déclaration de septembre 1788 par laquelle il convoquait les Etats généraux, il exprima le vœu de voir aboutir cette réforme, vœu qu'il renouvela dans le discours d'ouverture des séances de cette mémorable assemblée.

40. — La réforme pénitentiaire fit également l'objet de vœux nombreux dans les cahiers des Etats généraux en 1789. Ils demandent en général que les prisons soient sûres et saines, que les prisonniers y soient traités avec plus d'humanité et que leur détention ne soit pas arbitraire. On se plaint presque partout de la nourriture modique et mauvaise que l'on donne aux détenus. De très-nombreux cahiers réclament que les accusés, les condamnés et les détenus pour dettes ne soient plus confondus. — V. Desjardins, *Les prisons de l'ancienne France* (*Revue pénitentiaire,* 1885, p. 551 et s.).

41. — Mais pour observer toutes ces prescriptions, il fallait organiser un contrôle et une surveillance efficaces. C'est ordinairement aux officiers de justice, aux juges royaux que l'on veut confier ce soin. Ainsi la noblesse de Meaux demande « qu'il n'existe aucun lieu de détention autre que ceux qui sont soumis à l'inspection et à la juridiction de la justice ordinaire; toute violation de ce premier article du contrat social sera regardée par la nation comme un délit envers elle ».

42. — « Les juges royaux ordinaires, dit le tiers de Melun (art. 6), seront tenus de faire à des époques fixes des visites dans toutes les prisons de quelque espèce que ce soit, étant dans l'étendue de leurs juridictions, laquelle visite, ils pourront même réitérer toutes les fois que bon leur semblera ».

43. — Des visites seront faites par le procureur général ou ses substituts « qui seront tenus d'en faire le rapport une fois le mois à leurs sièges » (Nivernais, art. 6). Des vœux analogues se trouvent dans les cahiers du tiers de Rennes (art. 42), de la ville de Nantes (art. 58), du tiers de Saint-Pierre-le-Moutiers (art. 91).

44. — Au pouvoir judiciaire on associe quelquefois les Etats provinciaux. C'est ce que demandent la noblesse et le tiers de Péronne (sect. 2, art. 13), la noblesse d'Artois (sect. 2, art. 12), le tiers d'Orléans (art. 126).

45. — III. *Droit intermédiaire.* — Tel était l'état de la question pénitentiaire au moment de la Révolution. L'Assemblée constituante, en s'inspirant des principes du *Contrat social* de J.-J. Rousseau et par application de la *Déclaration des droits de l'homme,* bouleversa la législation pénale et le choix des peines.

46. — Elle fut préparée à la réforme pénitentiaire par un rapport de Mirabeau rédigé en février et mars 1790, au nom d'une commission nommée par l'Assemblée pour la suppression des lettres de cachet. Elargissant le débat, il y étudie l'organisation générale des prisons, en signale l'état déplorable, montre les inconvénients de l'oisiveté et de la promiscuité. Il y pose les principes qui doivent servir à l'organisation des nouvelles prisons, qu'il désigne sous le nom de *maisons d'amélioration :* travail, isolement en cellule, épreuves graduelles avec récompenses, libération provisoire anticipée, patronage des libérés, etc. On peut dire que Mirabeau, avec le moine Mabillon, est un des précurseurs trop longtemps méconnus de la réforme pénitentiaire contemporaine de nos prisons. Ce rapport a été publié avec une introduction et des notes, par M. le vicomte Henri Bégouen, Paris, Larose, 1888.

47. — Presqu'à la même époque, en 1791, l'Assemblée constituante recevait de Bentham son *Traité de législation civile et pénale,* et son *Traité des peines et des récompenses,* dans lesquels il traçait les bases de la conception pénitentiaire moderne dans l'organisation de son établissement, auquel il donnait le nom de *panoptique.* — Bentham, *Traité de législation civile et pénale,* t. 3, p. 1 et s.; *Traité des peines et des récompenses,* liv. 2, chap. 12, p. 216 et s., traduits en français par Dumont, de Genève, de 1802 à 1811.

48. — Le *panoptique* est un établissement destiné à garder les prisonniers avec plus de sécurité et d'économie et à opérer en même temps leur amendement, avec des moyens nouveaux d'assurer leur bonne conduite et de pourvoir à leur subsistance après leur élargissement. La surveillance est facilitée par la disposition matérielle de la prison : le directeur, placé au centre et dissimulé derrière une jalousie, peut voir tout ce qui se passe dans les divers quartiers disposés circulairement autour de ce poste. C'est le système, dit *rayonnant,* appliqué dans un bon nombre de nos prisons modernes. — Vidal, *Cours de droit criminel,* p. 22 et s.

49. — Bentham s'est préoccupé dans cette organisation, d'une part, d'arriver à la réformation du condamné, d'autre part de ne pas nuire à l'effet répressif du châtiment. Voici les moyens qu'il proposait pour atteindre ce but : 1° *organisation du travail avec éducation professionnelle du condamné,* pour le mettre en mesure de gagner sa vie à sa libération (Bentham, *Traité de législation civile et pénale,* t. 3, p. 39 à 41); 2° *instruction morale et religieuse* (*loc. cit.,* p. 48 et 49); 3° *séparation par petits groupes* pour éviter les dangers d'une trop grande promiscuité, il ne veut pas de l'isolement complet (*loc. cit.,* p. 33 à 37); 4° *patronage des libérés* avec asile pour les recevoir en attendant de les placer (*loc. cit.,* p. 52 à 57).

50. — C'est sous l'influence de ces idées que l'Assemblée constituante votait les deux Codes criminels : le Code pénal du 6 oct. 1791 pour les crimes et celui du 22 juill. 1791 pour les délits : « Le Code de 1791, dit M. Bérenger (*De la répression pénale,* t. 1, p. 190), fit une véritable révolution dans la pénalité. La peine de mort fut conservée, mais sans aggravation, sans torture; elle ne consista plus que dans la privation de la vie. A toutes les autres peines on substitua celle de l'emprisonnement gradué suivant les cas; de l'emprisonnement qui, comme nous l'avons dit, n'avait jusque là d'autre objet que de s'assurer de la personne du prévenu en attendant son jugement, lequel si la culpabilité était reconnue, se résolvait toujours, outre le bannissement et les galères, en une punition corporelle. Le Code de 1791 édicta plusieurs peines dont la plupart, sous des noms différents, étaient à proprement parler, l'emprisonnement à plusieurs degrés ».

51. — Voilà donc créée la peine qui est encore de nos jours la peine fondamentale dans l'organisation de la pénalité : la privation de la liberté. C'était un grand progrès, elle seule présentant à un plus haut degré les conditions recommandées par les criminalistes pour constituer une répression efficace. Elle est *afflictive,* car la perte de la liberté est un châtiment sévère, pourvu que l'on adopte un régime suffisamment répressif; elle est *divisible* par la facilité d'en étendre la durée ou d'en augmenter l'intensité; elle est *exemplaire;* elle est enfin *réparable,* avantage qu'on ne saurait trouver dans aucun autre des châtiments corporels. — V. Bérenger, *loc. cit.,* p. 191.

52. — Les peines créées par les Codes de 1791 étaient réparties, comme les infractions, en trois catégories : 1° *peines de police,* l'emprisonnement de un à huit jours et l'amende jusqu'à 500 fr.; 2° *peines correctionnelles,* l'emprisonnement de neuf jours à deux ans, l'amende jusqu'à 2,000 fr., et en certains cas la confiscation de la matière du délit; 3° *peines criminelles,* la mort sans aggravation, les fers, la réclusion dans une maison de force, la gêne, la détention, la déportation, la dégradation civique.

— V. sur ces diverses peines, Bérenger, *loc. cit.*, p. 193 et s. — V. *suprà*, v° *Peines*, n. 74.

53. — Les condamnés *aux fers* étaient employés à des travaux forcés au profit de l'Etat ou des départements sur leur demande, soit dans les maisons de force, soit dans les ports et arsenaux; ils pouvaient également être utilisés pour l'exploitation des mines ou le desséchement des marais. Le condamné traînait à ses pieds un boulet attaché avec une chaîne de fer. Les femmes auxquelles cette peine était infligée étaient enfermées dans des maisons de force, et employées, mais sans boulet, à des travaux forcés au profit de l'Etat. Dans aucun cas cette peine ne pouvait être perpétuelle. Elle était au maximum de vingt-quatre ans. Le condamné étant soumis à un travail forcé, le produit de ce travail appartenait entièrement à l'Etat.

54. — *La gêne* consistait à être enfermé seul dans un lieu éclairé, sans fers ni liens, sans aucune communication avec les autres détenus ou les personnes du dehors. Le condamné était nourri au pain et à l'eau; sauf à lui à se procurer un surcroît d'aliments, au moyen de l'argent gagné par son travail. Il avait le choix parmi les travaux autorisés par les administrateurs de la maison. Un tiers du produit devait être appliqué aux dépenses de la maison; sur les deux autres tiers une partie servait à procurer au détenu une meilleure nourriture, le surplus était réservé pour lui être remis au moment de sa libération.

55. — *La détention* était subie dans une maison à ce destinée; les condamnés pouvaient travailler à leur choix isolément ou en commun. Nourris au pain et à l'eau, ils pouvaient améliorer leur régime avec le produit de leur travail. Cette peine ne pouvait excéder six années.

56. — *La déportation* s'accomplissait dans un lieu désigné par un décret spécial.

57. — Le condamné à la *dégradation civique* était conduit au milieu de la place publique du siège du tribunal criminel. Le greffier lui disait à haute voix : « Votre pays vous a trouvé convaincu d'une action infâme, la loi et le tribunal vous dégradent de la qualité de citoyen français. »

58. — Le condamné aux fers, à la réclusion dans une maison de force, à la gêne, à la détention devait, avant de subir la peine, être soumis à l'exposition publique : pendant six heures s'il était condamné aux fers, pendant quatre s'il était condamné à la peine de la gêne, et pendant deux s'il l'était à la détention et à la dégradation civique.

59. — Le Code de 1791 instituait également quatre lieux de détention : 1° *Les prisons préventives* comprenant les *maisons d'arrêt* auprès de chaque tribunal de district, pour y retenir ceux qui y étaient envoyés en vertu d'un mandat d'un officier de police, les *maisons de justice* près de chaque tribunal criminel, pour renfermer ceux contre lesquels était rendue une ordonnance de prise de corps.

60. — 2° *Les prisons pénales criminelles.* — C'étaient les *bagnes* où étaient renfermés les condamnés aux fers ou travaux forcés, les *maisons de force* destinées plus particulièrement aux femmes condamnées à la réclusion, les *maisons de gêne* et les *maisons de détention*, qu'on appelait plus spécialement prisons pénales criminelles.

61. — 3° *Les prisons pénales correctionnelles* appelées *maisons de correction* où étaient enfermés les individus condamnés à l'emprisonnement correctionnel. Si la maison de correction se trouvait dans le même local que celle destinée aux condamnés par les tribunaux criminels, elle devait former un quartier entièrement séparé.

62. — 4° Enfin *les prisons de jeunes délinquants* pour recevoir les mineurs de seize ans acquittés comme ayant agi sans discernement, ou condamnés, ainsi que les mineurs détenus par voie de correction paternelle.

63. — Ces nouveaux établissements furent placés sous la surveillance des corps administratifs. Leur inspection, l'amélioration de leur régime furent attribuées aux administrations des départements par le décret du 22 déc. 1789-janv. 1790, sect. 3, art. 2. Le décret des 16-29 sept. 1791, tit. 13, art. 2, les fit passer dans les attributions des procureurs généraux syndics, sous l'autorité du directoire du département.

64. — La loi du 10 vendémiaire an IV (2 oct. 1795) réalisa la centralisation en matière pénitentiaire. « Le ministre de l'Intérieur, trouvons-nous dans son art. 2, a dans ses attributions... l'exécution des lois relatives à la police générale..., *les prisons, maisons d'arrêt, de justice et de réclusion*... etc. » Cette centralisation fut complétée par le décret du 2 niv. an IV (22 déc. 1795) qui fit passer la surveillance des prisons aux agents nationaux des districts.

65. — Le législateur intermédiaire avait ainsi appliqué à cette matière le principe de la séparation des pouvoirs, qui forme la base de la Constitution du 3 sept. 1791, en enlevant au pouvoir judiciaire l'autorité générale sur les établissements pénitentiaires pour la confier au pouvoir exécutif. Mais cette organisation pénitentiaire ne put pas être complètement exécutée. L'état de nos prisons demeura déplorable. Plusieurs même ne furent jamais créées. Il en fut ainsi pour les maisons de gêne et pour les prisons destinées aux jeunes délinquants.

66. — IV. *Législation moderne.* — Le Code pénal et le Code d'instruction criminelle établirent une division légale et théorique des prisons, les unes sous le nom de *maisons d'arrêt et maisons de justice*, destinées à la *détention préventive* des prévenus et accusés, les autres sous le nom de *maisons de correction* et *maisons de force* destinées à l'incarcération des condamnés aux peines de *l'emprisonnement* et de la *réclusion* (C. instr. crim., art. 603, 604, 605; C. pén., art. 21, 40 et 41).

67. — Quant à la peine des travaux forcés qui remplaça celle des *fers*, elle consista à l'emploi des forçats dans les ports de guerre et les arsenaux maritimes aux travaux les plus pénibles. Ils étaient installés dans des établissements connus sous le nom de *bagnes*. Les femmes étaient renfermées dans les maisons de force. — V. *suprà*, v° *Bagne*.

68. — Comme les codes révolutionnaires, le Code pénal établit des prisons spéciales pour les jeunes délinquants sous l'expression générale de *maisons de correction*, expression défectueuse parce qu'elle s'applique également aux établissements dans lesquels les majeurs condamnés subissent l'emprisonnement correctionnel (C. pén., art. 66 et 67). Ces établissements, connus aujourd'hui sous le nom de *colonies pénitentiaires de jeunes détenus*, sont réglementés par une loi du 5 août 1850.

69. — Les établissements pénitentiaires créés en vertu des codes du premier Empire furent installés dans d'anciens couvents, d'anciens châteaux, d'anciennes prisons féodales, des biens nationaux. Ils étaient dans un état matériel tel que la séparation exigée par la loi n'y pouvait même pas être observée. Les embarras financiers causés par les guerres de l'Empire empêchèrent toute amélioration et déterminèrent même, pour dégrever le budget de l'Etat, le transfert aux départements par le décret du 9 avr. 1811 avec la charge de l'entretien des bâtiments et des prisonniers, des prisons d'arrondissement servant de maisons d'arrêt et de correction et désignées depuis sous le nom de *prisons départementales*.

70. — Comme le dit M. Bérenger, dans son rapport sur le projet de régime des prisons départementales (*J. off.*, 27 août 1874, p. 6218), « l'Empire avait eu l'honneur de faire disparaître de nos lieux de répression les traitements inhumains et de rêver un partage de leur population suivant des classifications méthodiques, dont l'effet n'eût pas été sans doute sans influence sur l'état moral de nos détenus. Mais le cadre était trop vaste. Bien qu'insérées dans nos codes, les dispositions qui prescrivent l'établissement, dans chaque arrondissement, d'une maison d'arrêt et auprès de chaque chef-lieu de cour d'assises d'une troisième prison sous le nom de maison de justice, sans préjudice des maisons de correction et des maisons de force, sont restées impuissantes. Le texte subsiste, mais sauf dans quelques grandes villes, tout ce qu'a pu faire l'active persévérance de l'administration a été, jusqu'à présent, de se réduire à faire consacrer des quartiers distincts, dans chaque maison, aux diverses catégories auxquelles la loi attribue des maisons différentes. Ce fut, en réalité, le Gouvernement de la Restauration qui, le premier, accueillit et chercha, dans une certaine mesure, à appliquer les idées nouvelles. »

71. — Ce Gouvernement créa, en effet, par ordonnance du 9 avr. 1819, la *Société royale des prisons* dans le but d'étudier et d'opérer la réforme de nos établissements pénitentiaires. Elle procéda à une enquête sur l'état des différentes prisons et traça ainsi les bases de la réforme : 1° application du Code pénal et du Code d'instruction criminelle pour la distinction des maisons d'arrêt, de justice, de correction et de force (V. *Rev. pénit.*, 1878, p. 448 et s.) ; 2° séparation rigoureuse des détenus en catégories (*loc. cit.*, p. 728 à 735); 3° garanties à exiger des directeurs de prisons (*loc. cit.*, p. 452 et 453) ; 4° l'organisation du travail des détenus (*loc. cit.*, p. 454 à 457, 735 à 738); 5° orga-

nisation de l'enseignement moral et religieux (*loc. cit.*, p. 457, 458 et 739); 6° amélioration du régime hygiénique et alimentaire (*loc. cit.*, p. 459 à 461); 7° organisation du patronage des libérés (*loc. cit.*, p. 462 et 463, 741 à 744).

72. — Un *Conseil général des prisons* composé de vingt-quatre membres pris dans la *Société royale* et présidé par le ministre de l'Intérieur, fut créé pour centraliser les renseignements, inspecter les prisons et préparer soit des projets de réforme, soit les règlements généraux fixant le régime intérieur et disciplinaire des établissements pénitentiaires.

73. — Des *Commissions de surveillance* composées de trois à sept membres, nommées et présidées par le préfet et le sous-préfet, furent établies dans chaque arrondissement pour veiller à l'exécution des règlements.

74. — La *Société des prisons* disparut en 1830 avec le Gouvernement qui l'avait instituée, sans avoir pu accomplir son œuvre. Mais les idées de réforme pénitentiaire continuèrent à préoccuper les esprits. La Chambre des députés, par une adresse du 6 oct. 1830, demanda au nouveau Gouvernement de préparer cette réforme. Celui-ci donna mission d'étudier sur place les systèmes pénitentiaires des Etats-Unis d'Amérique à MM. de Tocqueville et Beaumont en 1831, et à M. Demetz en 1837.

75. — Dès 1840, le Gouvernement déposa à la Chambre des députés un projet de réforme pénitentiaire basé sur le *système*, dit *auburnien*, comportant le travail en commun et en silence le jour, et l'isolement individuel la nuit. — Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 28 et s.

76. — Repoussé par la commission de la Chambre des députés qui réclamait l'isolement de jour et de nuit, ce projet fut remplacé par un autre introduisant le *système pensylvanien*. Il comportait l'isolement cellulaire de jour et de nuit dans le régime de toutes les peines : emprisonnement correctionnel, réclusion, travaux forcés, même pour les jeunes détenus et quel que fût la durée de la peine. Exception était faite pour les septuagénaires et les condamnés qui auraient subi douze ans de cellule : on leur appliquait le système auburnien. — V. *infrà*, n. 97.

77. — La Chambre des députés vota ce projet, mais remplaça le système auburnien par la transportation après dix ans de cellule. Le projet ainsi voté fut présenté à la Chambre des pairs, à la fin de la session de 1843. Après quatre ans d'études et après avoir pris l'avis de la Cour de cassation et des cours royales, la commission adopta l'isolement individuel de jour et de nuit pour la durée intégrale de la peine quelle qu'elle soit, sans exception ni tempérament de transportation.

78. — La chute du Gouvernement de Louis-Philippe en 1848 empêcha la réforme d'aboutir. Mais le Gouvernement de 1848 suivit le mouvement favorable au système cellulaire. Une circulaire de M. Dufaure du 20 août 1849, confirmant celles du 20 août 1836 et du 9 août 1841, ordonna la continuation des travaux commencés dans les prisons pour y établir des cellules et la construction de nouvelles prisons cellulaires. En 1852, quarante-sept prisons départementales étaient construites et occupées, quinze étaient en voie de construction.

79. — La réforme pénitentiaire par l'isolement cellulaire était recommandée par deux congrès internationaux réunis à Francfort en 1846 et à Bruxelles en 1847. Elle était également favorablement accueillie dans les pays étrangers.

80. — Cet élan fut brusquement arrêté en France sous le second Empire, par une circulaire de M. de Persigny, ministre de l'Intérieur, en date du 17 août 1853, abrogeant les circulaires antérieures de 1836, 1841 et 1849. Elle prohibait désormais la construction de prisons cellulaires, et substituait à l'isolement individuel la *séparation par quartiers* ou *catégories*, les détenus vivant en commun dans chaque quartier (V. le texte de la circulaire de 1853 dans d'Haussonville, *Les établissements pénitentiaires de la France*, annexe 2).

81. — Les motifs donnés à l'appui de ce changement inattendu étaient la nécessité de réduire les dépenses et de faciliter ainsi la réforme pénitentiaire en la rendant plus économique et partant plus rapide. Des brochures quasi-officielles essayèrent de justifier cette circulaire, en présentant l'emprisonnement cellulaire comme dangereux pour la santé et l'état mental des détenus. — V. Dr Pietra Santa, *Influence de l'emprisonnement cellulaire de Mazas sur la santé des détenus*, 1853; Léon Vidal, *Note sur l'emprisonnement cellulaire et sur les causes qui ont fait renoncer à son application exclusive en France*, 1853.

82. — L'unité de plan, qui avait inspiré le projet de réforme pénitentiaire de 1840 à 1847, fut encore détruite par l'établissement de la transportation dans les colonies pour l'exécution de la peine des travaux forcés, par la loi du 30 mai 1854 qui supprima les bagnes.

83. — Après la chute du Gouvernement impérial et après l'insurrection de la Commune de 1871, l'Assemblée nationale fut frappée de l'augmentation de la criminalité, de l'accroissement de la récidive. Les repris de justice qui avaient figuré au nombre de plus de 25,000 parmi les insurgés de 1871 présentaient de graves dangers pour l'ordre social. Aussi une loi du 25 mars 1872 ordonna-t-elle l'ouverture d'une enquête sur le régime pénitentiaire, et la nomination d'une commission chargée d'étudier les réformes de notre législation pénale et de notre système pénitentiaire. — Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 30 et s.

84. — Elle prit l'avis de la Cour de cassation et des cours d'appel sur les trois groupes de questions suivants : 1° régime des prisons et ses modifications; 2° patronage et surveillance des libérés; 3° réformes à apporter dans la législation pénale. Les travaux de la commission furent résumés dans les trois importants rapports : 1° de M. d'Haussonville, sur le régime des établissements pénitentiaires en France et aux colonies; 2° de M. Bérenger, sur le régime des prisons départementales; 3° de M. Félix Voisin, sur l'éducation et le patronage des jeunes détenus.

85. — L'Assemblée nationale fut saisie, à la suite de cette enquête, de plusieurs projets de loi : 1° sur la réforme des prisons départementales; 2° sur la création d'un conseil supérieur des établissements pénitentiaires et la réorganisation des commissions de surveillance des prisons; 3° sur la modification des art. 66, 67, 69, 271, al. 2, C. pén.; 4° sur l'éducation et le patronage des jeunes détenus. Le premier seul a abouti à la loi du 5 juin 1875, sur la réforme des prisons départementales. Cette loi ordonne l'organisation, dans ces établissements, de la séparation individuelle de jour et de nuit. Elle crée également pour veiller à l'exécution de cette transformation un *Conseil supérieur des prisons*.

86. — Pour opérer cette transformation, il fallait en outre créer un courant d'idées favorable à la réforme pénitentiaire, en montrer l'urgence et l'utilité sociale. Tel fut le but de la *Société générale des prisons*, fondée en 1877 sous la présidence de M. Dufaure. Ses travaux sont publiés dans une revue mensuelle le *Bulletin de la Société générale des prisons* ou *Revue pénitentiaire*. Cette société a étendu son domaine à toutes les questions pénales, pénitentiaires, intéressant la répression et la prévention de la criminalité en France et à l'étranger.

87. — Ce mouvement d'idées n'est pas resté stérile. Le décret du 9 avr. 1811, attribuant aux départements la propriété des prisons départementales, leur avait laissé la charge de leur entretien. Les conseils généraux, soit par suite d'un préjugé persistant contre le système cellulaire, soit par l'élévation des prix de construction, ne se sont pas empressés de voter la reconstruction des prisons départementales suivant le système prescrit par la loi du 5 juin 1875. Pour hâter l'application de cette loi, le Parlement, à la suite du courant d'opinion créé par les études de la Société générale des prisons, a voté la loi du 4 févr. 1893 qui constitue un réel progrès.

88. — Elle se résume dans les quatre dispositions suivantes : 1° les départements peuvent rétrocéder leurs prisons à l'Etat; 2° le pouvoir central peut, par un décret rendu en Conseil d'Etat, déclasser les prisons qui ne satisfont pas aux conditions indispensables d'hygiène et de moralité; 3° le décret peut imposer d'office au département la reconstruction d'une prison déclassée, mais l'Etat doit contribuer à la dépense; 4° la loi de 1893 autorise la construction d'établissements interdépartementaux.

89. — L'étude de la réforme de la législation pénale et des institutions pénitentiaires a été favorisée depuis 1872 par la réunion périodique de Congrès internationaux, auxquels les divers Etats ont pris une part effective par l'envoi de délégués officiels. Ont été tenus : 1° le *Congrès de Londres*, du 3 au 13 juill. 1872; ce fut une enquête internationale sur l'état des institutions pénitentiaires des divers pays, un échange de vues sur la répression et la prévention de la criminalité; 2° le *Congrès de Stockholm*, du 15 au 26 août 1878; il a posé les bases de la science et de la pratique pénitentiaires (V. Desportes et Lefébure, *La science pénitentiaire au congrès de Stockholm*, 1880); 3° le *Congrès*

de Rome, du 13 au 24 nov. 1885; 4° le *Congrès de Saint-Pétersbourg*, du 3 au 12 juin 1890; 5° le *Congrès de Paris*, du 30 juin au 9 juill. 1895; 6° le *Congrès de Bruxelles*, du 6 au 13 août 1900.

90. — Grâce à l'étude des institutions pénitentiaires étrangères, nos législateurs ont introduit dans le monde des criminels des catégories avec des moyens de répression différents pour chacune d'elles. Des lois récentes, complétant heureusement le Code pénal, ont distingué les délinquants primaires, les récidivistes et les incorrigibles. Pour ne parler que des réformes intéressant le régime pénitentiaire, nous citerons la loi du 26 mars 1891, permettant d'accorder le sursis à l'exécution des peines pour les condamnés primaires et augmentant la pénalité pour les récidivistes; la loi du 27 mai 1885, prononçant contre les incorrigibles l'élimination par la relégation dans une colonie à perpétuité; enfin la loi du 14 août 1885, établissant au cours de la peine la libération conditionnelle.

CHAPITRE II.

NOTIONS CRITIQUES GÉNÉRALES SUR LE RÉGIME PÉNITENTIAIRE.

91. — Les peines doivent remplir certaines conditions, qu'on est généralement d'accord pour exiger d'elles et qui varient suivant le point de vue auquel on les envisage.

92. — A. *Au point de vue de leur but.* — Les peines doivent être : 1° *exemplaires*, c'est-à-dire détourner du délit, par leur menace, ceux qui seraient tentés de la commettre; 2° *afflictives*, c'est-à-dire infliger à celui qu'elles frappent un mal, une souffrance, proportionnée à la gravité du délit et à la perversité de l'agent; 3° *correctionnelles* et *réformatrices*, c'est-à-dire amener, par leur application et leur exécution, la réforme morale, l'amendement du condamné, en lui faisant comprendre qu'il a mal agi, en lui inspirant la résolution de se mieux conduire à l'avenir. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 549 et s.

93. — B. *Au point de vue de leur légitimité.* — Les peines doivent être : 1° *légales*, c'est-à-dire établies par la loi; 2° *morales*, c'est-à-dire ne pas blesser la morale, le sentiment des convenances et les mœurs du public; 3° *personnelles*, c'est-à-dire n'atteindre directement que le coupable auteur ou complice, qui doit seul supporter les conséquences de son délit et seul en souffrir. — V. *suprà*, v° *Peine*, n. 10 et s.

94. — C. *Au point de vue de leur mesure.* — Les peines doivent être : 1° *proportionnées au délit et à la responsabilité du délinquant;* 2° *égales*, c'est-à-dire produire, chez les divers auteurs d'un même délit présentant le même degré de culpabilité, la même intensité de souffrance; 3° *divisibles*, c'est-à-dire susceptibles de se fractionner pour permettre soit au législateur, soit au juge, d'individualiser la peine pour assurer les deux précédentes conditions.

95. — Les peines doivent enfin être *rémissibles* et *révocables*, c'est-à-dire pouvoir être effacées et cesser lorsqu'une erreur judiciaire est constatée.

96. — A ces divers points de vue, la privation de la liberté est la peine qui soit par la divisibilité de sa durée, soit par la différence des régimes qu'elle peut comporter, répond le mieux à ces diverses conditions. Aussi est-elle à la base de tous les systèmes répressifs modernes. Sa durée est variable à l'infini. Elle peut aller de un jour à perpétuité, et par là elle peut présenter un caractère éminemment répressif. Elle peut n'être pas aussi un châtiment sévère de façon à assurer soit l'égalité de la peine, à raison de la diversité de la sensibilité physique ou morale des individus, soit se proportionnaliser au délit et à la responsabilité du délinquant. Son régime est en outre essentiellement variable. Il peut consister soit dans une promiscuité totale des détenus, avec la seule séparation des sexes, soit dans une promiscuité partielle, avec la séparation par classes, groupes ou catégories. Pourtant ce régime n'est guère défendable en théorie et n'est appliqué que par suite des difficultés pratiques qu'on éprouve à le remplacer. Il engendre la corruption que la peine a pour but de réprimer en permettant aux criminels de se connaître et de se concerter; il devient trop souvent l'école du crime. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 564 et s.

97. — Aussi a-t-on proposé et créé d'autres systèmes pénitentiaires : celui du travail en commun pendant le jour, sous la loi du silence, et de la séparation pendant la nuit. C'est le régime dit *auburnien*, du nom de l'une des prisons les mieux organisées de l'Etat de New-York, où il fut appliqué dès 1820. Ce système n'offre guère plus de garanties que l'emprisonnement en commun. Le silence est très-difficile à obtenir, si l'on n'use pas de châtiments corporels, qui transforment la prison en un lieu de torture. Il est même impossible, quelque moyen que l'on emploie, d'empêcher toute communication entre les détenus, cause principale de leur corruption mutuelle.

98. — On a créé alors l'emprisonnement individuel, recommandé par l'école pénitentiaire moderne, comportant l'isolement en cellule de jour et de nuit. C'est le système *pensylvanien* ou *philadelphien*. Il comporte une grande diversité de régime, soit quant à sa durée, soit quant à son organisation. On est d'accord pour que cet isolement ne soit pas absolu et qu'il n'aboutisse pas à un emprisonnement *solitaire*. Ce que l'on cherche d'une façon générale, c'est tout en évitant toute communication avec les autres détenus, de multiplier les relations des prisonniers soit avec le personnel de l'établissement, soit avec les ministres des différents cultes, soit avec des visiteurs. Le travail doit en outre être sérieusement organisé.

99. — A côté de cet emprisonnement la privation de la liberté permet non seulement l'incarcération dans les établissements pénitentiaires de la métropole, mais encore le transport dans les colonies, au delà des mers. C'est le système de la *transportation*, appliqué aujourd'hui chez nous aux travaux forcés, à la déportation, à la relégation.

100. — Le régime disciplinaire peut encore varier à un autre point de vue. Il peut comporter le droit à l'oisiveté, avec faculté de travailler (*régime des condamnés politiques*), ou, au contraire, comporter l'obligation au travail (*régime des condamnés de droit commun*). Ce travail peut lui-même varier dans son organisation : il peut se faire au grand air, dans les colonies ou pénitenciers agricoles; il peut être imposé dans l'intérieur des prisons, être pénible et gratuit (*hard labour* des Anglais), il peut être au contraire rémunéré et utile au détenu. — V. sur le *hard labour :* d'Haussonville, *Les établissements pénitentiaires en France et aux colonies*, p. 241 et 242; Robin, *La question pénitentiaire*, p. 70 à 76.

101. — Enfin le régime pénitentiaire organisé en vue de l'amendement des détenus peut être complété par des institutions accessoires de nature à procurer cet amendement : divisions des détenus en classes avec passage à la classe supérieure d'un régime plus doux, pouvant aller jusqu'à la libération provisoire au moyen de la réunion de marques et bons points. C'est le *système progressif* ou *irlandais*.

102. — Son nom vient de ce qu'il a été introduit d'abord dans les prisons d'Irlande. Il se résume dans les trois idées suivantes : 1° division de la durée de la détention en trois périodes, dont la première s'écoule en cellule et ne saurait être moindre de neuf mois; la deuxième dans une prison en commun; la troisième dans une prison dite intermédiaire, où le détenu, avant sa libération définitive, vit dans un état de demi-liberté; 2° adoption d'un système de bons points ou de marques (*licence tikets of leave*), dont l'obtention réduit, proportionnellement à leur nombre, la durée de la détention; 3° libération conditionnelle comme dernier terme et couronnement de ce système. — Garraud, *Précis de droit criminel*, 1898, p. 224.

103. — Cette diversité même de régimes a paru à quelques criminalistes contraire au but pénitentiaire de l'incarcération. Au congrès de Stockholm de 1878, M. le professeur Thonissen, membre de la Chambre des représentants de Belgique, proposa l'unification des diverses peines privatives de la liberté. Pour lui on devrait supprimer la variété des modes d'incarcération qui existent dans les différents pays sous les noms d'*emprisonnement, de réclusion, de travaux forcés, de servitude pénale, de détention*, etc., afin de soumettre au même régime. quant au mode d'incarcération, au travail et au partage des bénéfices du travail, tous les condamnés ordinaires qui doivent subir une peine privative de la liberté. — V. sur cette question, Desportes et Lefébure, *La science pénitentiaire au congrès de Stockholm*, p. 36 à 54. — V. aussi *Rev. pénit.*, 1894, p. 761 à 767.

104. — Voici les principaux motifs invoqués à l'appui de cette proposition : par cela seul que tout système pénitentiaire digne d'être recommandé doit avoir essentiellement deux caractères communs, la privation de la liberté et l'obligation au travail, on

arrive forcément à l'application d'un régime uniforme, c'est-à-dire du régime où ces deux éléments se trouvent le mieux combinés. Le législateur, ajoute-t-on, qui croit avoir découvert le régime le plus capable de faire germer dans le cœur des condamnés le repentir et la vertu, doit l'appliquer à tous les prisonniers, il n'a pas le droit d'appliquer un régime plus moralisateur aux uns, moins moralisateur aux autres. — V. Vidal, *Cours de dr. criminel*, n. 463, p. 565.

105. — Ce système a été consacré en pratique par le Code pénal hollandais de 1886, dans lequel l'emprisonnement est la seule peine privative de la liberté de droit commun, avec un régime uniforme pour tous, sauf la différence de durée de un jour à vingt ans ou à perpétuité. Il avait été admis chez nous par la Chambre des pairs dans son projet de 1847. Il comprenait l'isolement individuel en cellule de jour et de nuit pour toutes les peines et pour leur durée intégrale, sans exception ni tempérament de transportation, ni de travail en commun (V. *suprà*, n. 77). — Aucune autre législation n'a adopté cette unification de régime, qui a d'ailleurs été repoussée par le Congrès de Stockholm.

106. — L'uniformité absolue du régime des peines privatives de la liberté, avec la seule différence de durée de l'incarcération, est inconciliable avec la nécessité d'adapter la peine, d'une part, à la nature et à la gravité du délit, d'autre part, au caractère, à la moralité, à la perversité, au danger social que présente le délinquant. L'amendement du condamné n'est pas le but exclusif de la peine; il est souvent impossible ou inutile à poursuivre, soit que le condamné n'ait pas besoin d'être réformé parce que son délit n'implique aucune immoralité ou antisociabilité, soit que sa réforme ne puisse se réaliser parce qu'il est incorrigible.

107. — Les idées d'expiation, d'intimidation et d'amendement, dont la combinaison est à la base de tout système répressif moderne, doivent aboutir à une diversité des peines, même privatives de la liberté. Voici la distinction le plus généralement adoptée : 1° peines d'*élimination* ou de *sûreté* pour les criminels réputés incorrigibles; 2° peines d'*amendement* ou de *réforme* pour les criminels susceptibles de revenir à la vie honnête; 3° peines d'*intimidation* pour les délinquants sans criminalité (V. Vidal, *Cours de droit criminel*, n. 440, p. 548). Cette distinction implique nécessairement une diversité de nature et de régime dans l'organisation des peines. Quoiqu'imparfaitement déterminée et un peu confuse, elle se rencontre dans notre législation pénale actuelle.

108. — A. *Les peines d'élimination et de sûreté* sont représentées, outre la peine de mort, par la transportation dans les colonies à perpétuité. Elles sont réservées aux grands criminels et aux récidivistes réputés incorrigibles ou incorrigés. Malgré cette présomption d'incorrigibilité des criminels qu'elles frappent, le législateur n'a pas désespéré de leur amendement et a organisé leur régime en vue de le procurer. Parmi ces peines on trouve : 1° les *travaux forcés à perpétuité*, consistant, depuis la loi du 30 mai 1854, dans l'envoi des condamnés aux colonies; elle est appliquée par le Code pénal aux grands criminels; 2° la *relégation* organisée par la loi du 27 mai 1885, et prononcée contre les malfaiteurs de profession, les récidivistes endurcis, réputés incorrigibles. Elle consiste également dans la transportation à perpétuité dans les colonies; 3° la *déportation dans une enceinte fortifiée* et la *déportation simple* destinées aux criminels politiques. Elles comportent, comme les précédentes, le transport des condamnés à perpétuité dans les colonies. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 566.

109. — B. *Les peines de réforme* sont représentées par toutes les autres peines privatives de la liberté, de droit commun, temporaires, tant criminelles que correctionnelles : *travaux forcés à temps* (dans une certaine mesure, la condamnation à plus de huit ans comportant, après la libération, la résidence du condamné à perpétuité dans la colonie); *réclusion, emprisonnement correctionnel.*

110. — C. *Les peines d'intimidation* sont les peines politiques temporaires : *détention*, *bannissement*, *emprisonnement correctionnel* pour les délits politiques et de presse, *emprisonnement de simple police*. Au cours de l'exécution de ces peines on n'a pas à poursuivre la conversion et la réforme du condamné. Aussi ces peines ont-elles pour caractère commun de ne pas comprendre l'obligation au travail.

111. — Certains criminalistes ont proposé d'établir, même pour les infractions de droit commun, des peines spécialement réservées aux auteurs malhonnêtes de ces infractions. C'est le système des *peines parallèles* (V. le rapport de M. Garçon et la discussion à la Société générale des prisons, *Revue pénitentiaire*, 1896, p. 829, 1099, 1407, et 1897, p. 146). Il s'agirait d'établir, à côté des peines déshonorantes, des peines non déshonorantes pour les délinquants qui ont obéi à des motifs qui ne sont pas immoraux ou antisociaux. Ainsi on ne saurait traiter de la même manière le meurtre commis pour voler, par exemple, et le meurtre commis par un mari pour venger son honneur outragé, l'infanticide commis pour ne pas avoir la charge de l'enfant et celui perpétré pour sauver l'honneur de la mère, le vol commis dans le but de satisfaire la débauche, et le vol commis sous l'empire d'une nécessité pressante, la faim, par exemple, en admettant qu'un tel vol soit punissable. — V. *infrà*, v° *Vol*.

112. — Ces crimes sont, par certains côtés, excusables; ils doivent être traités avec indulgence et punis de peines différentes de celles réservées aux malfaiteurs ordinaires. Aussi les législations modernes ont-elles une tendance marquée à tenir compte de ces éléments dans la fixation de la pénalité.

113. — Le projet de Code pénal fédéral suisse rédigé par M. Stoos consacre cette distinction dans ses art. 38, 39, 50 et 53 remaniés par la commission d'experts. Il modifie la peine suivant que le délinquant a obéi à des mobiles bas ou honorables. Art. 38 : « Le juge mesurera la peine prévue par la loi, d'après la culpabilité de l'auteur; ... il devra toujours tenir compte des *mobiles*, des antécédents et de la situation personnelle du délinquant ». Art. 39 : « La peine pourra être atténuée lorsque le délinquant a cédé à des *mobiles honorables*, etc. ». Art. 50 : « Lorsqu'un délinquant qui n'a encore subi, en Suisse ou à l'étranger, aucune peine privative de la liberté à raison d'un délit, est condamné à une peine privative de la liberté inférieure à six mois, le tribunal pourra ordonner qu'il soit sursis à l'exécution de la peine, pourvu que l'auteur du délit n'ait pas cédé à des *mobiles bas; ...* ». Art. 53 : « Celui qui, cédant à des *mobiles honorables*, aura donné la mort à une personne sur sa demande instante et sérieuse sera puni d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans. » — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 167, note 1.

114. — Le Code pénal italien de 1889, dans un assez grand nombre de cas, a égard aux motifs et au but. Il établit, pour en tenir compte, deux peines parallèles : la *réclusion* et la *détention*, la première réservée aux délinquants obéissant à des mobiles antisociaux, la seconde appliquée à ceux qui ont agi sous l'impulsion de motifs non dégradants et ne peuvent être traités comme des malfaiteurs vulgaires. Par exemple, la détention est substituée à la réclusion, en cas d'infanticide, d'avortement, d'abandon d'enfant nouveau-né pour sauver l'honneur de la mère (art. 369, 385, 388), en cas de rapt commis dans le seul but du mariage (art. 343), en cas de mauvais traitements sur un enfant par abus de moyens de correction et de discipline (art. 390 et 391).

115. — Chez nous ce système des peines parallèles n'est pas connu pour les infractions de droit commun. Toutefois en matière correctionnelle, grâce à l'admission des circonstances atténuantes, les juges peuvent, lorsque le mobile ne dénote chez le délinquant aucun caractère antisocial, remplacer la peine de l'emprisonnement par une amende, peine qui, dans l'état de nos mœurs, est considérée comme moins déshonorante.

TITRE II.

PEINES SE SUBISSANT DANS LES COLONIES.

116. — Les peines qui se subissent dans les colonies sont les unes, de droit commun : *travaux forcés à perpétuité* et *à temps* et *relégation;* les autres politiques : *déportation dans une enceinte fortifiée* et *déportation simple.*

CHAPITRE I.

DE L'ADMINISTRATION PÉNITENTIAIRE COLONIALE.

SECTION I.

De l'administration centrale.

117. — L'exécution des peines coloniales était rattachée autrefois au ministère de la Marine. Elle dépend du ministère des

Colonies depuis sa création par la loi du 20 mars 1894. Ce ministère a été organisé par les décrets des 5 mai et 28 juill. 1894, du 20 févr. et du 23 mai 1896, enfin du 21 avr. 1900. D'après ce dernier décret, les services pénitentiaires rentrent dans l'attribution du troisième bureau de la deuxième direction, dont relèvent, au point de vue politique, administratif et économique, les colonies de la Nouvelle-Calédonie et de la Guyane dans lesquelles se trouvent situés les établissements pénitentiaires.

118. — « D'après la volonté du législateur, est-il dit dans l'Exposé des motifs de ce décret (*J. off.* du 23 avr. 1900), la main-d'œuvre pénale doit coopérer au développement de la colonisation. Mais l'expérience a prouvé que cette coopération ne peut produire tous ses effets que si les efforts de l'administration pénitentiaire sont corrélatifs à ceux de l'administration qui est chargée des intérêts de la colonisation libre; et il est évident que cette corrélation ne sera obtenue d'une façon parfaite qu'autant que l'une et l'autre de ces administrations seront soumises à la même impulsion. Cette mesure présente à l'heure actuelle d'autant plus d'intérêt que de grands travaux publics sont à l'étude dans les deux colonies en question et que leur exécution nécessitera dans une large mesure l'emploi de la main-d'œuvre pénale. » Il serait peut-être préférable, conformément au vœu maintes fois exprimé par la Société générale des prisons, que l'on créât une direction autonome pour les services pénitentiaires coloniaux. Leur importance la justifierait. — V. *Rev. pén.*, 1894, p. 948; 1896, p. 477; 1900, p. 856.

119. — Nous ne croyons pas pourtant qu'il faille aller jusqu'à fusionner l'administration pénitentiaire métropolitaine et coloniale pour les faire dépendre d'un même ministère, par exemple celui de la Justice. Cette fusion a été proposée au Congrès des jurisconsultes catholiques tenu à Aix les 10 et 11 oct. 1893. Elle n'y fut point admise (V. *Rev. pén.*, 1893, p. 1200 et s.). M. Pauliat, dans son rapport au Sénat sur les services pénitentiaires pour le budget de 1899, s'est prononcé également pour la fusion, car les deux services ont le même objet, et avec elle on pourrait offrir plus facilement des territoires coloniaux aux libérés pour faciliter leur reclassement. Le contrôle parlementaire serait au surplus plus efficace (*Rev. pén.*, 1899, p. 833 et 834). Toujours au Sénat, le rapporteur des mêmes services pour le budget de 1902 s'est prononcé dans le même sens (*Rev. pén.*, 1902, p. 571). — V. aussi dans ce sens, rapport Millet pour le même budget, *loc. cit.*, 1901, p. 1501.

120. — Il y a beaucoup de vrai dans cette argumentation; mais la réforme projetée n'est pas nécessaire pour parer à ces inconvénients. Ne suffirait-il pas, pour assurer le contrôle parlementaire, que les deux services fissent dans les deux Chambres l'objet d'un rapport unique? D'autre part, il serait bon mais suffisant, pour éviter la discordance des principes dans l'exécution des peines et pour faciliter la concession de territoires coloniaux aux libérés, de créer une commission mixte, composée de fonctionnaires appartenant aux deux ministères, qui serait chargée, pour assurer l'unité de vues, de l'élaboration en commun des lois et règlements.

121. — Il y aurait au contraire de très-graves inconvénients à charger de l'exécution des peines coloniales tout autre ministère que celui des Colonies. « Seuls les agents de ce ministère, dit M. Astor (*Rev. pénit.* 1899, p. 833 et 834), connaissent les colonies et possèdent les éléments de préparation à la vie coloniale; seuls ils sont à même d'indiquer les lieux comme les conditions dans lesquelles il peut être, à la fois légitimement et utilement, fait emploi de la main-d'œuvre pénale; seuls enfin ils sont en mesure d'apprécier la mesure de l'effort et la valeur des résultats ». — V. Magnol, *De l'Administration pénitentiaire dans ses rapports avec l'autorité judiciaire*, p. 66 et s.

122. — A côté du ministre est instituée une commission permanente pénitentiaire, chargée de préparer les bases qui doivent servir à la réorganisation du service pénitentiaire aux colonies, et d'étudier toutes les questions qui se rattachent à l'utilisation de la main-d'œuvre pénale (Décision du sous-secrétaire d'Etat aux colonies en date du 18 mai 1889 : *Bulletin off. des colonies*, 1889, p. 557).

Section II.

De l'administration pénitentiaire coloniale locale.

123. — L'administration pénitentiaire aux colonies est réglée par le décret du 20 déc. 1892, modifié par ceux des 14 avr. 1894 et 3 avr. 1896. Elle comprend dans chacune des colonies de la Guyane et de la Nouvelle-Calédonie un directeur et un sous-directeur qui l'assiste et le remplace en cas d'empêchement. Les fonctions du directeur sont déterminées par les décrets des 12 déc. 1874, 16 févr. 1878, 6 déc. 1878, modifiés par celui du 20 nov. 1882.

124. — Le directeur est nommé par décret du président de la République. Il a la direction du service de la transportation; il prépare les projets d'arrêtés concernant son service; il prend les mesures nécessaires pour assurer le maintien de la discipline, l'organisation du travail, du service religieux et de l'instruction publique sur les établissements pénitentiaires. Il présente au gouverneur les propositions soit de concession, soit d'engagement chez l'habitant, soit de mesures de clémence à l'égard des transportés, etc.

125. — Les pénitenciers sont placés sous le commandement soit de commandants supérieurs, soit de commandants, qui ont autorité sur tout le personnel de l'établissement et qui sont responsables de la marche des différents détails du service (Décr. 20 déc. 1892, art. 10).

126. — Sous leurs ordres sont les surveillants des établissements pénitentiaires aux colonies appelés surveillants militaires, dont la situation est réglée par les décrets des 20 nov. 1867 et 5 oct. 1889.

127. — Le service de santé sur les pénitenciers est assuré par le personnel du corps de santé des colonies et pays de protectorat (Décr. 20 déc. 1892, art. 2). D'après deux décrets du 20 oct. 1896, on peut faire appel soit à des officiers empruntés à un autre corps militaire et placés hors cadre, soit à des médecins civils. Les uns et les autres sont placés sous l'autorité des chefs de service à la disposition desquels ils ont été mis. En outre, les modifications qu'il peut y avoir lieu à apporter dans les divers services, sont effectuées, à raison de leur caractère civil, sur la proposition du gouverneur.

128. — Le service administratif sur chaque pénitencier est exercé, selon l'importance du pénitencier, soit par un sous-chef de bureau, soit par un commis principal (Même Décr., art. 11).

129. — Le service des vivres et du matériel est assuré par des agents du corps des comptables des colonies (Même Décr. art. 3).

130. — Les ministres des différents cultes sont placés sous l'autorité des commandants des pénitenciers pour tout ce qui concerne la discipline et l'observation des règlements. Mais pour tout ce qui touche au côté spirituel, ils relèvent de l'autorité ecclésiastique locale.

131. — Les nominations à tous les emplois dans le personnel de l'administration pénitentiaire sont réservées au ministre des Colonies, à l'exception, nous l'avons dit, du directeur, qui est nommé par décret du Président de la République (Même Décr., art. 5 et 15). — V. également pour les conditions de recrutement, d'avancement (art. 13 à 25 modifiés par le décret du 3 avr. 1896).

132. — Les mesures de discipline sont : 1° la réprimande; 2° le blâme; 3° la suspension des fonctions; 4° la rétrogradation; 5° la révocation (Même Décr., art. 26). Les deux dernières mesures ne peuvent être prises que par le ministre des Colonies (V. art. 27 à 33).

133. — Le costume des fonctionnaires du service pénitentiaire est déterminé par l'arrêté du 9 juin 1887 (*Bulletin off. des colonies*, 1887, p. 257).

134. — Des médailles d'honneur en or peuvent être décernées par le ministre des Colonies aux surveillants des établissements pénitentiaires coloniaux qui se sont signalés par de longs et irréprochables services ou par des actes de courage ou de dévouement dans l'exercice de leurs fonctions (Décr. 27 oct. 1898 et Arr. du ministre des Colonies à la même date). — V. *suprà*, v° *Médaille d'honneur*, n. 8.

135. — D'après le décret du 20 mars 1895, modifié par celui du 4 avr. 1897, les parquets de la Guyane et de la Nouvelle-Calédonie ont une mission de surveillance générale sur les établissements pénitentiaires de leur ressort. Le procureur général de chacune de ces colonies peut faire, toutes les fois qu'il juge nécessaire, et doit faire au moins une fois par an, une tournée d'inspection dans ces établissements. En cas d'empêchement ils peuvent charger de cette inspection en leurs lieu et place, soit leur substitut, soit le président de la cour d'appel.

CHAPITRE II.

DES TRAVAUX FORCÉS.

136. — La peine des travaux forcés à perpétuité ou à temps est une peine : 1° criminelle ; 2° afflictive et infamante ; 3° de droit commun (C. pén., art. 8). Sa durée, lorsqu'elle est temporaire, est de cinq à vingt ans (C. pén., art. 19).

Section I.

Histoire et notions générales.

137. — Nous avons vu, en nous occupant des notions historiques générales, que cette peine se subissait autrefois dans les *galères royales,* où les condamnés étaient employés à ramer (V. *suprà*, n. 16 et 17). En 1791, sous le nom de *fers* elle consista à être employé aux travaux pénibles au profit de l'Etat dans les ports de guerre, les arsenaux maritimes, les mines et les marais. — V. *suprà*, n. 53.

138. — D'après le Code de 1810 et les règlements postérieurs, les forçats furent employés dans les ports de guerre et les arsenaux maritimes aux travaux les plus pénibles et installés dans des établissements pénitentiaires connus sous le nom de *bagnes* (C. pén., art. 16).

139. — Le régime des bagnes offrait des inconvénients graves, difficulté de surveillance, facilité et danger des évasions et surtout impossibilité pour le forçat libéré, soit par l'expiration de sa peine temporaire, soit par la grâce, de trouver du travail ; par suite, récidive presque fatale de ce libéré qui, malgré sa bonne volonté, ne trouvait nulle part à vivre en travaillant. Cette récidive atteignait 95 p. 0/0. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 567.

140. — Aussi vers le milieu du siècle dernier chercha-t-on un mode nouveau d'exécution de la peine des travaux forcés. On songea à la transportation des condamnés dans les colonies, qui était pratiquée à cette époque par l'Angleterre et qui avait trouvé place dans le Code pénal de 1791 : l'art. 1, tit. 1, déclarait que tout individu coupable d'un second crime serait déporté dans une colonie après avoir subi sa peine. Cette transportation, organisée également par la loi du 24 vend. an II pour les vagabonds endurcis, ne fut jamais appliquée. Malgré cela la question de la transportation était restée posée devant l'opinion publique et elle avait été bien souvent agitée, lorsque le décret du 27 mars 1852 déclara que « sans attendre la loi qui doit modifier le Code pénal quant au mode d'application de la peine des travaux forcés », les condamnés à cette peine pourraient être envoyés en Guyane et y être employés aux travaux de la colonisation. Ce décret arrêtait, en même temps, les dispositions principales du régime auquel les transportés seraient soumis.

141. — La loi du 30 mai 1854, sur l'exécution de la peine des travaux forcés, n'a donc eu, en réalité, qu'à sanctionner un fait accompli. Elle a posé les principes généraux du nouveau régime, laissant à des règlements d'administration publique le soin de régler les détails de son exécution : régime disciplinaire, concessions de terrain, placement chez les particuliers, droits des tiers, des héritiers du concessionnaire, etc. (art. 11 et 14). Le régime de la transportation, tel qu'il a été organisé par cette loi, appartient au groupe des *systèmes progressifs*, où la pénalité, d'abord portée à son maximum d'intensité, s'atténue peu à peu, dans la suite, en proportion du repentir croissant du condamné. — V. *suprà*, v° *Bagne*.

142. — D'une part, le condamné en cours de peine doit être employé aux travaux les plus pénibles de la colonisation et à tous autres travaux d'utilité publique (art. 2). S'il se conduit mal, il doit être soumis à un régime disciplinaire particulier. S'il commet de nouveaux crimes et délits, il encourt des peines spéciales. Le forçat n'a droit à aucun salaire. S'il est condamné à plus de huit ans de travaux forcés, il doit résider à perpétuité dans la colonie pénitentiaire. Par là, on le voit, le législateur a entendu édicter une peine dure et intimidante.

143. — Mais d'autre part, à côté de ces rigueurs, des adoucissements sont largement accordés aux individus qui le méritent « par leur bonne conduite, par leur travail et par leur repentir » (art. 11). Les condamnés qui se seront rendus dignes d'indulgence peuvent, à titre de récompense individuelle et après un long temps d'expiation, travailler en dehors des chantiers de l'Etat, soit pour les administrations locales, soit pour les simples particuliers. Ils peuvent se marier, ils peuvent recevoir une concession de terre et la cultiver pour leur propre compte. Ils peuvent recouvrer l'exercice de quelques-uns des droits civils et civiques qu'ils avaient perdus par suite de leur crime.

Section II.

Lieux d'exécution.

144. — Dès la mise en vigueur de la loi de 1854, les condamnés aux travaux forcés furent dirigés sur la Guyane française. Mais l'insalubrité du climat et aussi le genre de travaux auxquels ils étaient employés amena une mortalité considérable des forçats européens. L'un des pénitenciers, la montagne d'Argent, est restée célèbre : en une seule campagne la mortalité s'éleva à 63 p. 0/0 du contingent. Il est vrai que la fièvre jaune importée du dehors avait ajouté son action dévorante à celle des autres maladies. — Léveillé, *La transportation*, dans les *Institutions pénitentiaires de la France*, p. 290.

145. — Ces résultats étaient dus principalement à la méthode défectueuse qu'adoptèrent les premiers gouverneurs. Autrefois la seule industrie de l'île était la production de la canne à sucre, qui a sombré avec l'abolition de l'esclavage en 1848. Une autre industrie y est née depuis, l'exploitation des mines d'or. La transportation pouvait jouer un rôle considérable dans cette région si peu peuplée. Malheureusement, après avoir déboisé quelques emplacements et y avoir édifié des cases, les gouverneurs enjoignirent aux condamnés de remuer la terre, afin de la nettoyer et de l'aérer pour y faire quelques cultures de plantes annuelles. Mais « l'humus séculaire que la bêche des ouvriers remuait au soleil des tropiques, dégagea des miasmes abondants qui attaquèrent la santé des hommes, et comme ceux-ci vivaient et couchaient sur le terrain même, au milieu des exhalaisons pernicieuses, les maladies se développèrent rapidement et réduisirent bien vite la force des ateliers. La fièvre paludéenne venue du sol, la dysenterie venue des eaux impures, l'anémie venue du climat humide et chaud à la fois, terrassèrent les malheureux et rendirent nécessaire l'ouverture de vastes hôpitaux ». — Léveillé, *loc. cit.*, p. 289.

146. — Le Gouvernement ne sut pas discerner dans cette mortalité des forçats ce qui était la part en quelque sorte inévitable d'un climat difficile et ce qui était la part très-large des fautes administratives dans le procédé de culture annuelle du sol. Aussi, vers 1863, décida-t-on que la Guyane ne recevrait plus que les condamnés noirs ou arabes, et que les européens seraient dirigés sur la Nouvelle-Calédonie dont le climat est analogue à celui du Midi de l'Europe. (Cette solution était exagérée, car l'envoi dans cette colonie n'était plus redouté par les condamnés.

147. — Pour rendre la peine des travaux forcés plus intimidante, le décret du 16 nov. 1889 a confié à l'administration des Colonies le soin de désigner, après avis de la commission permanente du régime pénitentiaire, la colonie dans laquelle sera envoyé chaque condamné. Par suite, les condamnés de race blanche sont répartis entre la Guyane et la Nouvelle-Calédonie d'après leurs antécédents et leur degré de perversité. Ceux qui ne laissent aucun espoir d'amendement sont dirigés sur la Guyane, tandis que la Nouvelle-Calédonie est plus particulièrement réservée aux condamnés primaires et à ceux dont on peut espérer le relèvement. Les Arabes étaient également dirigés sur la Nouvelle-Calédonie, dont ils peuvent moins facilement s'évader (V. les décrets des 15 avr. 1887, 16 nov. 1889, et 4 sept. 1891, art. 7). Toutefois, quoiqu'aucune décision officielle n'ait été publiée à ce sujet, tous les forçats algériens sont actuellement envoyés de nouveau sans distinction en Guyane. — Larcher et Olier, *Les institutions pénit. de l'Algérie*, n. 30, *in fine*, p. 76.

148. — La réputation d'insalubrité de la Guyane avait été d'ailleurs beaucoup exagérée. Ainsi la mortalité des relégués n'y a été, au cours des années 1897 et 1898, que de 5,90 et 7,65 p. 0/0 ; encore ce dernier chiffre est-il le plus élevé qu'on ait constaté depuis plusieurs années. En 1896, la mortalité dans les maisons centrales d'hommes de la métropole a été de 5,84 p. 0/0 (*Rev. pénit.* 1900, p. 780). Du reste, a-t-on jamais hésité à envoyer en Guyane des fonctionnaires, des officiers, des marins et des soldats?

149. — Le ministre des Colonies a même aujourd'hui une

tendance à suspendre l'envoi des transportés en Nouvelle-Calédonie, pour arriver à la concentration des services pénitentiaires au Maroni dans la Guyane. Il en résulte une économie sérieuse, car, si cette concentration était effectuée, un seul personnel d'administrateurs, de commis, de surveillants, de médecins, de magasiniers serait suffisant (V. le rapport de M. Bienvenu-Martin, relatif au budget des colonies de 1902: *Rev. pénit.*, 1902, p. 290 et s.). Cette réforme peut paraître bonne au point de vue financier; il n'en est peut-être pas de même au point de vue de l'infliction de la peine. Tout d'abord les établissements de la transportation ne doivent jamais revêtir le caractère d'établissements permanents et définitifs; le travail des condamnés doit être dirigé, non au point de vue seulement du développement ou de la prospérité de ces établissements, mais aussi dans le sens des besoins généraux de la région et des transformations à y opérer pour amener à la colonisation libre (V. *Rev. pénit.*, 1899, p. 628).

150. — Il est en outre à craindre qu'avec l'accumulation de tant de travailleurs sur un seul point, beaucoup trop limité, on ne voie bientôt revivre les anciens errements. Comme le dit fort bien M. J. Astor (*Rev. pénit.*, 1902, p. 298) : « La majeure partie de la main-d'œuvre va pendant longtemps être immobilisée à construire des logements pour les fonctionnaires, les employés et les condamnés, comme cela se voit pour les relégués, depuis qu'il en existe. Puis il faudra entretenir, réparer, agrandir toute cette cité administrative. Beaucoup de criminalistes redoutent qu'une notable portion des condamnés ne s'embusque dans des travaux de peintres, vagues ouvriers d'art, pharmaciens, infirmiers, aides-magasiniers, comptables, écrivains, jardiniers pour les potagers administratifs, pendant qu'une autre portion reconstituerait ces fameuses cultures ou usines pénitentiaires, où le kilo de café revenait à 122 fr., comme à la montagne d'Argent, où le sucre était invendable, comme au Maroni, où chaque haricot représentait une somme importante. Où sera l'exemplarité de la peine? Où seront ces « travaux les plus pénibles de la colonisation » prescrits par la loi de 1854? »

151. — Un établissement pour l'exécution des travaux forcés à été créé au Gabon, en vertu du décret du 1er déc. 1887, pour les condamnés d'origine annamite et chinoise. Un décret du 8 mars 1886 avait autorisé la création d'établissements pour l'exécution des travaux forcés à Obock, spécialement pour les individus de race arabe. Mais les évasions étaient fréquentes grâce à l'appui que trouvaient les détenus parmi leurs coreligionnaires; on pouvait même redouter que les indigènes, conduits par des évadés, n'essayassent d'attaquer le pénitencier pour délivrer les forçats. Obock a été en conséquence évacué et le pénitencier supprimé par le décret du 11 août 1895.

Section III.

Régime des travaux forcés.

§ 1. *Régime en cours de peine.*

152. — Nous nous occuperons du régime disciplinaire auquel sont soumis les condamnés — des crimes et délits commis par les forçats — de l'emploi de la main-d'œuvre pénale.

1° *Régime disciplinaire.*

153. — Ce régime est aujourd'hui réglé par le décret du 4 sept. 1891, qui a remplacé celui du 18 juin 1880, pour augmenter le caractère répressif de la peine des travaux forcés. D'après le régime établi par le décret de 1880, la peine avait cessé d'être dure pour le forçat. Il avait sa ration à peu près assurée; il gagnait un salaire que le Code ne lui avait pas promis et que cependant l'Administration lui accordait pour peu qu'il travaillât ou parût travailler.

154. — Ce même décret avait supprimé la punition disciplinaire du fouet, incompatible avec la dignité humaine. Les punitions pouvant être infligées étaient les suivantes : 1° le retranchement de vin ou de tafia; 2° la prison pendant la nuit; 3° la boucle simple ou double; 4° la cellule; 5° la mise au peloton de correction ; 6° le peloton de correction avec la chaîne simple; 7° le cachot avec la chaîne double ou double boucle (Décr. 18 juin 1880, art. 11 à 27).

155. — Ce règlement avait établi cinq classes, qui le plus souvent même se réduisaient à quatre à travers lesquelles le condamné montait par degré améliorant sa situation (Même décr., art. 1). Mais l'avancement d'un échelon à l'autre était d'une rapidité singulière. Il suffisait d'un stage minimum de six mois dans la classe inférieure (art. 9), en sorte qu'en deux, trois ou quatre ans le forçat parvenait à une demi-liberté, car parvenu à la première classe, il pouvait quitter le pénitencier et travailler chez un patron, ou recevoir de l'Etat une concession de terre (art. 1 à 10).

156. — La peine des travaux forcés cessa ainsi, même dès sa période initiale, d'être sérieusement répressive; le forçat fut bientôt plus favorisé dans son existence au grand air que le réclusionnaire dans sa prison étroite : l'échelle des peines était en fait renversée. De là la nécessité de rendre plus rigoureuse le régime disciplinaire des travaux forcés. C'est ce qui a fait l'objet du décret du 4 sept. 1891.

157. — I. *Diverses classes de condamnés.* — Les condamnés sont divisés en trois classes, déterminées d'après leur situation pénale, leur conduite et leur assiduité au travail (Décr. 4 sept. 1891, art. 1). La première classe comprend les condamnés les mieux notés. Eux seuls peuvent obtenir une concession rurale ou urbaine et être placés chez les particuliers (V. *infrà*, n. 219 et s.). En attendant d'obtenir cette faveur, ils peuvent être employés soit dans un établissement agricole, soit dans les chantiers ou ateliers de l'administration pénitentiaire et des services publics. Eux seuls, enfin, peuvent être compris dans des propositions de remise, de réduction de peine ou de libération conditionnelle. Ce n'est qu'exceptionnellement et pour l'accomplissement d'actes de courage et de dévouement que des propositions de ce genre peuvent être faites en faveur des condamnés de deuxième ou de troisième classe (art. 2 à 4).

158. — Dans la deuxième classe les condamnés sont employés à des travaux de colonisation et d'utilité publique pour le compte de l'Etat, de la colonie, des municipalités et même des particuliers (art. 5). Les condamnés de la troisième classe sont affectés aux travaux les plus particulièrement pénibles. Ils sont séparés des autres classes, couchent sur un lit de camp et sont isolés la nuit autant que possible. Ils sont astreints au silence de jour et de nuit (art. 6). C'est le ministre de la Justice qui répartit, avant le départ, les condamnés entre la deuxième et la troisième classe (art. 7). Le groupement des condamnés d'après leurs antécédents judiciaires et leurs aptitudes est effectué à leur arrivée dans la colonie par le directeur de l'administration pénitentiaire (art. 8).

159. — Le passage d'un condamné à la classe supérieure a lieu par décision du directeur de l'administration pénitentiaire sur l'avis de la commission disciplinaire. Les condamnés de la deuxième classe doivent avoir accompli au moins deux années de travaux dans la troisième. Aucun condamné à temps de la deuxième classe ne peut passer à la première qu'après avoir accompli la moitié de sa peine. Pour les condamnés à perpétuité ou à plus de vingt ans, le délai minimum est de dix ans. En cas de circonstances exceptionnelles le délai peut être réduit au quart de la peine dans le premier cas et à cinq ans dans le second; mais il faut une décision spéciale du ministre des Colonies (art. 9).

160. — Le renvoi d'un condamné à une classe inférieure peut être prononcé par le directeur de l'administration pénitentiaire après l'avis de la commission disciplinaire, pour toute punition de cellule ou de cachot. Si un transporté a été condamné dans la colonie à la réclusion cellulaire ou à l'emprisonnement, il est placé à la troisième classe à l'expiration de cette nouvelle peine et y est maintenu pendant une durée égale à la peine prononcée, sans qu'elle puisse être inférieure à deux ans. S'il a bénéficié de la libération conditionnelle pour la nouvelle peine prononcée contre lui, le délai minimum est réduit à un an (art. 10 et 11).

161. — Le condamné valide qui n'a pas accompli son travail n'a droit qu'au pain et à l'eau. Au contraire, s'il l'a effectué, il touche un bon de cantine qui lui donne droit à la ration normale. S'il l'a obtenu quatre fois dans la semaine, il y a droit le dimanche. Il peut, en outre, à raison de son travail et de sa conduite, toucher des bons supplémentaires dont la valeur est fixée par arrêté ministériel. Si les bons supplémentaires ne sont pas consommés, la valeur en est versée au pécule. Le pécule peut être employé soit en menus achats, soit en envoi de fonds aux familles (art. 12). Les condamnés, à l'exception de ceux placés en assignation chez un particulier ou en concession, ne peuvent

détenir aucune somme d'argent ou valeur quelconque (art. 13).

162. — II. *Des punitions disciplinaires et des autorités chargées de les prononcer.* — A. *Punitions disciplinaires.* — Elles comprennent, suivant la gravité des cas : 1° la prison de nuit; 2° la cellule; 3° le cachot. Pendant la durée de ces punitions, aucun bon supplémentaire ne peut être accordé aux condamnés qui travaillent. D'autre part, elles ne se cumulent pas avec les peines prononcées, pour le même fait, par les tribunaux spéciaux (art. 14). Les condamnés punis de prison couchent sur un lit de camp et sont mis à la boucle simple. Elle peut être infligée pour un mois au plus (art. 15).

163. — Les condamnés punis de cellule sont enfermés isolément, couchent sur un lit de camp et sont mis à la boucle simple. Ils sont astreints au travail d'après une tâche déterminée. Ils ne peuvent recevoir aucune visite ni écrire, si ce n'est aux supérieurs hiérarchiques. Ils sont réunis pendant une heure chaque jour et obligés de marcher à la file, en silence. Ils sont mis au pain sec un jour sur trois. La cellule est infligée pour deux mois au plus.

164. — Les condamnés punis de cachot sont également enfermés isolément, couchent sur un lit de camp; ils pouvaient, en outre, être mis à la double boucle. La mise à la double boucle a été supprimée par le décret du 19 déc. 1900. Elle a été remplacée par la mise à la boucle simple. Ces condamnés ne reçoivent aucune visite et ne peuvent pas écrire. Ils sont mis au pain sec deux jours sur trois. Le cachot se subit dans un local obscur, et ne peut être infligé que pour un mois au plus. Tout cachot doit être visité au moins tous les huit jours par le médecin de l'établissement qui adresse un rapport au commandant du pénitencier (art. 17 et 18).

165. — Les punitions de prison de nuit et de cellule, prononcées contre les condamnés en cours de peine placés en concession pour des faits dont la gravité n'est pas de nature à en entraîner la déchéance, peuvent, par disposition spéciale de la décision disciplinaire, être converties en journées gratuites de travail pour l'exécution de travaux d'intérêt général ou d'utilité publique (art. 21).

166. — B. *Autorités chargées de prononcer les punitions disciplinaires.* — Dans chaque pénitentier est instituée une commission disciplinaire chargée de prononcer les punitions précédentes. Elle est présidée par le fonctionnaire chargé du commandement du pénitencier, assisté de deux fonctionnaires de l'administration pénitentiaire désignés par le directeur. Le directeur ou le sous-directeur en tournée peuvent présider la commission. Un surveillant militaire remplit les fonctions de greffier (art. 22 à 25).

167. — La décision est prise à la majorité des voix, après interrogatoire du condamné, et hors sa présence. Toutes les punitions prononcées par la commission sont portées par la voie de l'ordre à la connaissance du pénitencier (art. 27). Des relevés des punitions qu'elle a prononcées dans le courant de chaque mois sont envoyés au directeur de l'administration pénitentiaire (art. 30).

168. — La commission disciplinaire reçoit les réclamations formulées par les condamnés et les transmet après avis au directeur de l'administration pénitentiaire. Elle donne également son avis sur les changements de classe des condamnés, les propositions de remise, réduction de peine, etc. (art. 28 et 29).

169. — Exceptionnellement, la prison pour deux nuits peut être prononcée par les surveillants (art. 20). Dans les camps ou centres soit trop éloignés d'un pénitentier, soit autonomes, le chef de camp est investi du pouvoir d'infliger la prison de nuit. Les autres punitions ne peuvent être infligées que par la commission disciplinaire du pénitencier dont dépend le camp ou le centre, et, dans le cas contraire, par le directeur de l'administration pénitentiaire (art. 31 et 32).

170. — Les punitions infligées aux condamnés ne peuvent être remises par voie de mesure générale. Toute punition peut être augmentée, réduite ou remise par le directeur de l'administration pénitentiaire (art. 34).

171. — III. *Des quartiers disciplinaires pour l'internement des incorrigibles.* — Les condamnés de la troisième classe reconnus incorrigibles sont soumis à un régime spécial, et placés soit dans des quartiers disciplinaires spéciaux situés sur les pénitenciers spéciaux de répression, soit dans des camps disciplinaires établis à cet effet pour l'exécution des travaux publics au compte de l'Etat et des colonies. Les quartiers et camps sont désignés par arrêté du gouverneur, après avis du directeur de l'administration pénitentiaire et l'approbation du ministre des Colonies (art. 35 à 37).

172. — La désignation des condamnés incorrigibles qui doivent être placés dans ces camps et quartiers est faite par le directeur de l'administration pénitentiaire après avis de la commission disciplinaire, sur la proposition des commandants de pénitenciers. La durée de séjour dans ces quartiers est illimitée; mais tous les trois mois des notes individuelles sur chaque condamné doivent être envoyées au directeur de l'administration pénitentiaire par la commission disciplinaire ou par une commission spéciale. Elles font en même temps des propositions de renvoi du quartier disciplinaire en faveur des condamnés qui n'ont encouru aucune punition dans les trois mois et qui leur paraissent dignes de cette mesure (art. 38 à 41).

173. — Ces condamnés ont la ration des hommes de la troisième classe, sans pouvoir recevoir de bons supplémentaires. Ils sont employés aux travaux les plus particulièrement pénibles, et ils ne doivent avoir aucun contact avec les autres transportés (art. 42 et 43).

174. — Les punitions qui peuvent leur être infligées sont : 1° la salle de discipline; 2° la cellule; 3° le cachot (art. 44). La cellule et le cachot sont subis comme il a été dit précédemment, mais la durée maxima est doublée : la cellule peut être infligée pour quatre mois, le cachot pour deux mois; mais les huit premiers jours qui suivent le premier mois doivent être subis dans un local clair (art. 46).

175. — Les condamnés punis de « salle de discipline » sont réunis, sous la garde permanente de surveillants, dans un local où ils sont tenus de marcher au pas et à la file, dans le silence le plus absolu, depuis le lever jusqu'au coucher du soleil. La marche est interrompue pendant un quart d'heure toutes les demi-heures; les condamnés sont alors assis sur des dés en pierre ou en bois suffisamment espacés. Les repas sont pris sur place pendant l'une des interruptions de marche. La salle de discipline est prononcée pour un mois au plus (art. 45).

176. — En principe les punitions sont infligées par la commission disciplinaire du pénitencier. Les surveillants peuvent toutefois prononcer la punition de la salle de discipline pour deux jours. Dans les camps ou quartiers éloignés, les chefs de camp peuvent la prononcer pour huit jours et celle de cellule pour deux mois. Les autres punitions pour les camps non rattachés à un pénitencier sont prononcées par le directeur de l'administration pénitentiaire (art. 47).

2° *Crimes et délits commis par les forçats.*

177. — Une des causes pour lesquelles l'effet redoutable de la peine des travaux forcés se trouvait très-atténué, c'est que la répression des crimes et délits commis par les forçats n'était pas suffisamment assurée; ils échappaient à l'exécution effective ou tout au moins immédiate de la peine nouvelle qu'ils venaient d'encourir. Cette situation était aggravée par une circulaire ministérielle qui prescrivait que tout surveillant ayant fait feu sur un condamné fût dans tous les cas, même dans l'hypothèse d'une légitime défense éclatante, traduit devant un conseil de guerre.

178. — Cette circulaire a été heureusement rapportée. Le gouverneur a le droit de statuer comme juridiction d'instruction et de convoquer ou ne pas convoquer le conseil de guerre, suivant les circonstances de l'affaire, et suivant les inspirations de sa conscience. D'autre part, le gouverneur a le droit de faire exécuter immédiatement les condamnations à mort, à moins que dans le conseil privé une minorité de deux voix ait réclamé le sursis (Décr., 5 oct. 1889 et Instr. min., 19 octobre). — *Rev. pénit.*, 1899, p. 950 et 955. — V. *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1696.

179. — Le condamné qui n'avait pas commis un crime capital encourait soit les travaux forcés, qui s'ajoutaient aux années qu'il avait déjà à subir, soit la réclusion ou l'emprisonnement. Mais il ne subissait cette dernière peine qu'après l'expiration de celle des travaux forcés, en sorte qu'elle n'avait qu'un effet lointain. Le condamné ne ressentait pas immédiatement le châtiment résultant de la claustration plus désagréable que le travail extérieur et du régime plus monotone de ces peines nouvelles.

180. — Cet état de choses a été changé par les décrets des 4 oct. 1889, modifié par celui du 24 avr. 1897, et 5 oct. 1889. Le premier établit des tribunaux maritimes spéciaux pour juger les crimes et délits commis par les forçats; le dernier fixe

les lois pénales et les diverses pénalités qui peuvent être prononcées.

181. — I. *Tribunaux maritimes speciaux.* — Le décret du 4 oct. 1889, modifié par celui du 24 avr. 1897, organise des tribunaux maritimes spéciaux, chargés de juger les crimes et délits commis dans les colonies pénitentiaires par les condamnés aux travaux forcés. La création de ces tribunaux avait été prévue par l'art. 10, L. 30 mai 1854. Sont également justiciables de ces mêmes tribunaux les libérés des travaux forcés qui se sont rendus coupables du crime d'évasion prévu par l'art. 8 de la même loi, c'est-à-dire qui se sont soustraits à l'obligation de résidence dans les colonies. — V. *suprà*, n. 142.

182. — Le tribunal maritime spécial est composé d'un officier supérieur des troupes de la marine ou de la guerre ou à défaut d'un commissaire ou commissaire-adjoint des colonies, président, et de quatre juges : un magistrat de première instance, un officier du grade de capitaine ou de lieutenant, un fonctionnaire de l'administration pénitentiaire ayant au moins le grade de sous-chef de bureau, un sous-officier, à l'exclusion des surveillants militaires. Un fonctionnaire de l'administration pénitentiaire ayant au moins le grade de sous-chef de bureau est nommé commissaire rapporteur. Il est chargé de l'instruction et remplit près le tribunal les fonctions de ministère public. Un commis de l'administration pénitentiaire ou un surveillant militaire occupe l'emploi de greffier (art. 3).

183. — S'il ne se trouve pas sur les lieux un nombre suffisant d'officiers ou de fonctionnaires du grade requis, on peut prendre des officiers d'un grade inférieur. En outre, dans les colonies autres que la Guyane ou la Nouvelle-Calédonie, on peut composer le tribunal spécial avec trois juges, le président compris (art. 4).

184. — Le siège et le ressort des tribunaux maritimes spéciaux, les membres qui les composent sont désignés par arrêté du gouverneur (art. 3 et 5). La procédure applicable devant cette juridiction est celle qui est prescrite par les art. 197 et s., C. just. milit. pour l'armée de mer (art. 6).

185. — Les jugements rendus par les tribunaux maritimes spéciaux peuvent être attaqués par la voie du recours en révision, porté devant le conseil de révision permanent dans le ressort duquel se trouve la colonie et instruit conformément aux art. 183 et s., C. just. marit. En cas d'annulation d'un jugement du tribunal maritime spécial pour tout autre motif que l'incompétence, l'affaire est renvoyée sur l'ordre du gouverneur devant un autre tribunal spécial, ou devant le même tribunal, mais composé d'autres juges (art. 7 et 8). — V. Cass., 4 août 1899, Mandini, [S. et P. 1901.1.479] — Il ne peut être formé de pourvoi en cassation contre ces jugements que dans l'intérêt de la loi, conformément aux art. 441 et 442, C. instr. crim. Toutefois les jugements concernant des individus autres que des condamnés aux travaux forcés peuvent être attaqués devant la Cour de cassation, mais pour cause d'incompétence seulement (art. 7). — Pour plus de détails, sur ces tribunaux maritimes spéciaux, V. *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1652 et s.

186. — II. *Pénalités applicables aux condamnés aux travaux forcés.* — Elles sont établies par le décret du 5 oct. 1889. En principe, les dispositions des lois pénales en vigueur dans chaque colonie pénitentiaire sont applicables aux condamnés aux travaux forcés qui subissent leur peine. Les peines que l'on peut prononcer contre eux sont réduites à trois : la mort, la réclusion cellulaire pendant six mois au moins et cinq ans au plus, et l'emprisonnement pour la même durée (art. 1 et 2).

187. — Les condamnés à la réclusion cellulaire sont détenus séparément de jour et de nuit et privés de toute communication avec l'extérieur. Ils sont astreints au travail (art. 3). L'emprisonnement consiste dans la détention dans un établissement fermé; les condamnés sont astreints au travail en commun sous l'obligation du silence. Ils sont isolés la nuit (art. 4). Les condamnés à la réclusion et à l'emprisonnement peuvent obtenir la libération conditionnelle dans les conditions de la loi du 14 août 1885, et dans ce cas ils sont réintégrés dans les chantiers et ateliers de la transportation (art. 5).

188. — Ces peines sont subies dès que la sentence qui les prononce est devenue définitive, en sorte que pour les condamnés à temps, il y a interruption du cours de la peine des travaux forcés (art. 9). En outre, à l'expiration de la peine de la réclusion ou de l'emprisonnement, le condamné est placé dans la troisième classe pour une période au moins égale à la durée de la peine prononcée, sans qu'elle puisse être inférieure à deux ans. Dans le cas où il aurait bénéficié de la libération conditionnelle, ce délai est réduit à un an (Décr. 4 sept. 1891, art. 11).

189. — Cette interruption de la peine des travaux forcés ne s'entend que de l'exécution matérielle. Le transporté conserve son statut personnel qui découle de sa condamnation aux travaux forcés, alors même qu'il est condamné à la réclusion cellulaire ou à l'emprisonnement. La condamnation aux travaux forcés n'en subsiste pas moins avec tous les effets qu'elle comporte. Par suite, pendant le temps d'exécution de la réclusion cellulaire ou de l'emprisonnement, le condamné n'est pas restitué dans ses droits civiques, civils et de famille dont il était déchu en tant que condamné aux travaux forcés. — Cass., 4 août 1899 (motifs), précité.

190. — La peine de mort est encourue par tout condamné aux travaux forcés en cours de peine qui se rend coupable de voies de fait sur la personne d'un fonctionnaire, employé, agent ou surveillant de l'administration pénitentiaire. En cas de circonstances atténuantes les juges peuvent prononcer la réclusion cellulaire pour deux à cinq ans (Décr. 5 oct. 1889, art. 6). — L'exécution doit avoir lieu dès que la sentence qui prononce la peine de mort est irrévocable, à moins que deux voix dans le conseil privé ne demandent le sursis (Instr. min. 19 oct. 1889). — V. *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1696.

191. — Est puni de la réclusion cellulaire pour une durée de six mois à deux ans tout condamné aux travaux forcés à perpétuité, ou tout condamné aux travaux forcés à temps subissant déjà l'emprisonnement, qui, après sommation, se refuse au travail. En cas de nouvelle infraction pendant la durée de l'emprisonnement, la réclusion cellulaire peut être prononcée de six mois à cinq ans. Tout condamné à temps qui, après sommation, se refuse au travail, est passible d'un emprisonnement de six mois à deux ans (art. 7 et 11).

192. — Les peines, autres que la mort, prononcées par les lois pénales ordinaires sont remplacées savoir : les peines afflictives et infamantes par la réclusion cellulaire de six mois à cinq ans ; le bannissement, la dégradation civique en tant que peine principale, et les peines correctionnelles, par l'emprisonnement de six mois à cinq ans. Les peines accessoires ne sont pas encourues, à l'exception de la confiscation spéciale et des amendes fiscales (art. 8).

193. — Par suite, est illégal et sujet à cassation l'arrêt qui condamne à la réclusion ordinaire et à la relégation des condamnés aux travaux forcés, à l'occasion des crimes par eux commis dans la colonie pénitentiaire. — Cass., 10 août 1893, Fauvel, [D. 96.1.510]

194. — Toutefois, d'après l'art. 7, L. 30 mai 1854, tout condamné qui depuis son embarquement se sera rendu coupable d'évasion, sera puni de deux à cinq ans de travaux forcés, sans que cette peine puisse se confondre avec celle antérieurement prononcée. — La peine pour les condamnés aux travaux forcés à perpétuité sera l'application à la double chaîne pendant deux ans au moins et cinq ans au plus.

195. — L'art. 7, L. 30 mai 1854, est applicable avec les pénalités qu'il prévoit au forçat réclusionnaire qui se rend coupable d'évasion. Qu'on n'objecte pas que, d'après l'art. 9, Décr. 5 oct. 1889, pour le condamné aux travaux forcés à temps qui vient à être frappé de la réclusion cellulaire, il y a interruption de la peine des travaux forcés; nous venons de voir, en effet, que la condamnation aux travaux forcés n'en subsiste pas moins avec tous les effets qu'elle comporte. Comme le dit très-bien le ministre de la Justice dans la lettre par laquelle il déférait, en vertu de l'art. 441, C. instr. crim., une décision du conseil de révision permanent de la Guyane française, en date du 28 sept. 1896 : « Décider autrement conduirait à restituer aux hommes de cette dernière catégorie (réclusionnaires) la plénitude des droits civiques, civils et de famille dont ils étaient déchus en tant que condamnés aux travaux forcés, et à leur créer une situation privilégiée vis-à-vis des condamnés aux travaux forcés qui s'évadent en cours de peine. Il est évident que les auteurs du décret du 5 oct. 1889 n'ont point entendu faire résulter de pareils avantages de la perpétration d'une nouvelle faute ». — Cass. 4 août 1899, précité.

196. — Sont réputés en état d'évasion les réclusionnaires coloniaux, qui sont restés pendant douze heures éloignés du lieu où ils sont détenus ou employés, ou sont parvenus à se soustraire à la surveillance des agents préposés à leur garde (Décr. 30 juin 1891).

3° *Emploi de la main-d'œuvre pénale.*

197. — Les condamnés aux travaux forcés sont astreints au travail et ils peuvent être employés soit aux travaux publics de l'Etat, des colonies ou des communes, soit au service des particuliers. Ils sont alors soumis à deux régimes différents : soit d'une façon collective sous la surveillance des agents de l'administration pénitentiaire pour accomplir des travaux d'utilité publique exécutés à l'entreprise, soit sous le régime de l'assignation individuelle, qui est une faveur pour le condamné.

198. — Ces divers emplois du travail des condamnés doivent être organisés de façon à ne pas énerver la répression et aussi à ne pas grever le Trésor public. Malheureusement il n'en a pas été toujours ainsi. Voici comment s'exprime à cet égard M. Léveillé (*La transportation*, dans les *Institutions pénitentiaires de la France*, p. 281) : « Le forçat, cet homme souvent robuste, qui vient de commettre en France un meurtre ou un vol avec violence, était livré aux employeurs dans toute sa vigueur dès le lendemain de son débarquement. Son prix d'entretien représentait pour le budget une dépense à peu près de 2 fr. par jour. L'Etat, qui payait ces 2 fr., ou plutôt qui les faisait payer aux contribuables métropolitains, ne stipulait de certains concessionnaires de cette main-d'œuvre qu'une redevance beaucoup inférieure au prix de revient. Ces contrats onéreux étaient d'ailleurs conclus pour une longue suite d'années. »

199. — Cette organisation était très-certainement défectueuse et illégale. Elle était d'abord contraire à la loi de 1854 qui déclare, dans son art. 11, que les forçats ne pourront être « assignés, » selon l'expression anglaise, chez les particuliers qu'après être parvenus à la suite d'un long stage à la première classe. Elle ne doit ainsi s'appliquer qu'à des condamnés peu nombreux qui sont méritants. La concession de nombreux condamnés à des particuliers dès leur débarquement violait donc le texte et l'esprit de la loi.

200. — Il était mauvais pour la répression de substituer à la régie, que l'Administration des colonies pratiquait à l'origine, l'entreprise à titre général pour l'exploitation du travail des détenus; l'entrepreneur, qui en fait préside à la production et au service financier de l'établissement, finit par devenir fatalement le maître des condamnés et le chef des agents subalternes; or l'exécution des peines doit rester avant tout une attribution d'Etat.

201. — En outre, rapporte M. Léveillé (*loc. cit.*, p. 283), « l'Administration des colonies promit d'accorder aux habitants de l'île pour l'exécution de travaux en quelque sorte départementaux, et d'une façon permanente, une corvée gratuite de 1,200 hommes; ce qui représentait au bas mot une subvention annuelle de plusieurs centaines de mille francs qu'ont payée les contribuables métropolitains et que n'avait pas votée le Parlement ». La commission de révision du Code pénal s'est émue de ces abus, et a voté un texte prohibant les engagements de forçats et les contrats de main-d'œuvre consentis dans les conditions qui viennent d'être rappelées. Cette résolution empêchait moralement la conclusion de contrats nouveaux. — V. Léveillé, *loc. cit.*, p. 283.

202. — Quant aux contrats anciens, une commission spéciale reconnut que les forçats ne pouvaient être engagés ni livrés à des tiers. Elle reconnut également que la concession gratuite de condamnés à une colonie constituait une subvention interdite, si cette subvention n'était pas expressément votée par le parlement. Le Conseil d'Etat saisi par le ministre a ratifié les conclusions de la commission (V. Léveillé, *loc. cit.*, p. 284). En même temps les textes réglementant l'emploi de la main-d'œuvre pénale étaient modifiés de façon à prévenir à l'avenir les abus signalés. Le décret du 15 sept. 1891 a été abrogé et remplacé par celui du 13 déc. 1894. Celui-ci a été lui-même modifié par le décret du 30 août 1898 et par celui du 29 mars 1901.

203. — D'après le décret du 13 déc. 1894, les condamnés aux travaux forcés peuvent être affectés aux travaux de colonisation ou d'utilité publique pour le compte de l'Etat, des colonies, des communes ou exécutés à l'entreprise. Ils restent soumis au règlement général de la transportation, notamment en ce qui concerne la nourriture, l'habillement et la discipline (art. 2).

204. — I. *Emploi de la main-d'œuvre pénale dans les colonies pénitentiaires.* — Les travaux d'utilité publique et de colonisation auxquels les condamnés peuvent être employés par les divers services de l'Etat, des colonies ou des municipalités sont déterminés par un arrêté du ministre des Colonies, qui fixe en même temps la durée et le prix de la concession de la main-d'œuvre pénale. Si elle dépasse cinq ans, elle ne peut être accordée que par décret. Le gouverneur peut, à charge d'en référer au ministre, autoriser l'emploi de condamnés pour des travaux d'entretien, et même pour des travaux neufs en cas d'urgence (Décr. 13 déc. 1894, art. 4, modifié par celui du 30 août 1898). C'est le gouverneur qui fixe par arrêté la répartition des condamnés entre les différents services, en assurant d'abord les travaux exécutés pour l'Etat en régie ou à l'entreprise (art. 5).

205. — Comme nous l'avons fait observer plus haut, l'Etat, qui a la charge de l'entretien des condamnés, a droit à une redevance pour le travail de ceux dont il concède la main-d'œuvre. D'après le décret du 15 sept. 1891 (art. 5), le ministre pouvait en exonérer en tout ou en partie la colonie ou les municipalités. C'était en réalité donner une subvention détournée sur les fonds du budget métropolitain sans l'autorisation du Parlement.

206. — Aussi le décret du 13 déc. 1894 a-t-il supprimé, dans son art. 6, cette faculté pour le ministre. Il a fixé la redevance à 1 fr. par homme et par jour pour les services de l'Etat, et à 1 fr. 50 pour les services locaux et les municipalités. Cette redevance a été jugée trop élevée. Le décret du 3 août 1898, distinguant entre la Guyane et la Nouvelle-Calédonie, l'a fixée pour tous les services employeurs à 0 fr. 75 pour la première moins favorisée au point de vue de l'exécution des grands travaux publics) et à 1 fr. pour la seconde. En outre le décret de 1898 reconnaît au ministre le droit d'abaisser la redevance à un minimum de 0 fr. 50 pour la Guyane et 0 fr. 75 pour la Nouvelle-Calédonie. Enfin un décret du 29 mars 1901 a de nouveau assimilé les deux colonies, mais a abaissé le prix de cession d'une façon uniforme à 0 fr. 75, permettant au ministre de le réduire à 0 fr. 50 au minimum. Cette redevance doit être versée dans les caisses du Trésor sous le compte : *Produit du travail des condamnés.*

207. — En outre, sur les chantiers éloignés des pénitenciers, les services employeurs doivent rembourser au budget de l'administration pénitentiaire le montant des frais de transport du personnel, des condamnés, des vivres et du matériel du pénitencier au lieu d'exécution. Ils sont tenus également d'assurer le logement du personnel libre et condamné dans les conditions réglementaires (art. 6).

208. — Dans des circonstances exceptionnelles, et notamment en cas de calamités publiques, la main-d'œuvre pénale peut être mise gratuitement à la disposition des colonies pénitentiaires par décret rendu en Conseil d'Etat (Décr. 13 janv. 1903).

209. — II. *Emploi de la main-d'œuvre pénale dans les colonies non pénitentiaires.* — Les condamnés aux travaux forcés peuvent également être envoyés dans des colonies non pénitentiaires pour l'exécution des travaux d'utilité publique ou de colonisation, soit au compte de l'Etat, soit à celui des budgets locaux. Les mêmes conditions que celles précédemment exposées sont exigées des services employeurs. Un décret détermine les colonies où les condamnés seront envoyés et les travaux à exécuter. Les condamnés sont dans ce cas constitués en sections mobiles, dont la garde est assurée par des surveillants militaires placés sous la surveillance d'un surveillant principal ou d'un surveillant-chef, qui est chef de camp (art. 7 et 8).

210. — III. *Emploi de la main-d'œuvre pénale par les particuliers.* — Les particuliers ne peuvent obtenir une concession de main-d'œuvre pénale que pour travaux publics ou de colonisation exécutés à l'entreprise. Ces concessions sont accordées par arrêté du ministre des Colonies, qui détermine le travail auquel les condamnés doivent être affectés et le lieu où ils doivent être employés. Toute rétrocession de main-d'œuvre est interdite, sous peine de retrait de la concession et de saisie du cautionnement. Le contingent des condamnés mis à la disposition des particuliers ne peut dépasser deux cents hommes (art. 10, 12 et 13).

211. — La redevance due par le concessionnaire, après avoir été fixée à 1 fr. 50 par homme et par jour par le décret du 13 déc. 1894, art. 11, a été abaissée à 0 fr. 75 en Guyane, et à 1 fr. en Nouvelle-Calédonie, par le décret du 30 août 1898, et ramenée à 0 fr. 75 au minimum dans les deux colonies, par le décret du 29 mars 1901.

212. — Les concessionnaires doivent employer les condamnés tous les jours, sauf les dimanches et jours de fête légale, pen-

dant le nombre d'heures prescrit sur les chantiers de travaux publics de l'Etat. Le travail de nuit est interdit, sauf en cas de force majeure, avec autorisation du gouverneur, qui doit en rendre compte au ministre (Décr. de 1894, art. 20, modifié par celui du 30 août 1898).

213. — Les concessionnaires qui, avant l'expiration de la concession, désirent renoncer à la main-d'œuvre pénale en tout ou en partie, doivent en adresser la demande deux mois à l'avance à l'Administration, pendant lesquels ils demeurent responsables des prix des journées de travail (art. 16).

214. — Dans les chantiers éloignés des pénitenciers, les camps sont établis, d'après des conditions déterminées par arrêté du gouverneur en conseil privé, aux frais du concessionnaire. Il y doit établir également une infirmerie comprenant un nombre de lits complets égal au moins à 5 p. 0/0 de l'effectif employé, et à 10 p. 0/0 en Guyane. Il doit y établir en outre des locaux disciplinaires, conformément au type adopté par l'administration pénitentiaire pour ses camps mobiles (art. 17 à 19).

215. — Les condamnés demeurent soumis à tous les règlements pénitentiaires. Le personnel de la surveillance doit s'assurer que non seulement la discipline est observée, mais encore que les condamnés travaillent effectivement. A ce sujet le concessionnaire doit se soumettre à toutes inspections et vérifications que l'Administration juge nécessaires (art. 24). La surveillance des condamnés est, en effet, à la charge de l'Administration. Elle pourvoit aussi à leur nourriture, à leur couchage et à leur hospitalisation, sauf les réserves exposées plus haut : les frais d'installation restant à la charge du concessionnaire (art. 22).

216. — Pour garantir ses obligations, le concessionnaire doit verser, dans les conditions du décret du 18 nov. 1882 sur les adjudications et marchés passés au nom de l'Etat, un cautionnement de 25 fr., par homme. Il avait été porté à 100 fr., par le décret du 15 sept. 1891. Une caution solvable peut être admise. Le cautionnement est remboursé ou la caution déchargée à l'expiration de la concession, sur le vu d'un certificat délivré par le directeur de l'administration pénitentiaire et constatant l'entier accomplissement des clauses de l'arrêté de concession (art. 25). En outre, dans le cas de fautes graves commises par le concessionnaire, un arrêté du gouverneur pris en conseil privé, après avoir entendu ce dernier, et après approbation du ministre, peut prononcer le retrait de la concession (art. 28).

217. — La main-d'œuvre des condamnés peut être mise au service des particuliers autrement que par voie de concession. L'administration pénitentiaire peut exécuter sous sa direction pour le compte des particuliers des travaux temporaires, tels que chargements et déchargements de navire, défrichements, récoltes et dessèchements (art. 29). Cet emploi de la main-d'œuvre pénale est une innovation du décret du 13 déc. 1894. L'exécution de ces travaux est autorisée par arrêtés du gouverneur, qui doit en rendre compte immédiatement au ministre des Colonies. Ces arrêtés déterminent dans quelles conditions doivent être installés, au point de vue du logement, de l'ordre et de la discipline, les hommes chargés de ces travaux (art. 29).

218. — Les particuliers pour le compte de qui ces travaux sont exécutés doivent parer aux frais d'installation du personnel libre et condamné, et en outre doivent payer au Trésor, d'avance et mensuellement, une redevance de 2 fr. par homme et par jour (art. 29 et 30).

219. — IV. *De l'assignation individuelle.* — L'assignation individuelle est une faveur pour le condamné, qui consiste à être placé chez un habitant de la colonie, qui lui donne du travail, moyennant un salaire dont une partie, comme nous le verrons, revient au condamné. Celui-ci est ainsi dans un état de demi-liberté (L. 30 mai 1854, art. 11). Aussi cette assignation n'est-elle possible que pour les condamnés parvenus à la première classe (Décr. 13 déc. 1894, art. 31. — V. *suprà*, n. 157). Le décret du 15 sept. 1891 (art. 29) exigeait en outre un délai de séjour minimum dans la colonie de deux ans et demi pour les condamnés à cinq ans, trois ans pour les autres condamnés à temps, cinq ans pour les condamnés à perpétuité.

220. — L'assignation est un contrat, sorte de contrat de louage entre le colon et l'assigné. Il est passé au nom de ce dernier par le directeur de l'administration pénitentiaire (art. 34). Mais il va de soit que les parties ne sont pas libres d'en déterminer les conditions et les effets.

221. — L'habitant doit adresser sa demande au directeur de l'administration pénitentiaire en indiquant le nombre des condamnés dont il a besoin, la localité où il les placera, l'emploi spécial auquel il les destine. D'après le décret du 15 sept. 1891, il ne pouvait être accordé plus de quinze condamnés au même habitant. Le décret du 13 déc. 1894 a porté ce nombre à cinquante, mais avec cette restriction que s'ils sont plus de vingt-cinq un surveillant militaire est affecté à la garde du contingent, logé et entretenu aux frais de l'habitant (art. 32). La demande doit être agréée par le gouverneur. Elle ne peut pas l'être si depuis moins de trois ans l'habitant n'a pas exécuté par sa faute des contrats analogues antérieurs (art. 33).

222. — L'assignation ne peut être consentie que pour une durée d'un an, mais elle peut être renouvelée pour un même délai. Toutefois, à toute époque, la réintégration de l'assigné peut être effectuée soit sur la demande motivée du colon ou de l'assigné, soit d'office par arrêté du gouverneur, le patron entendu, sur la proposition du directeur de l'administration pénitentiaire (art. 35 et 36).

223. — Tout changement de résidence ou d'emploi de l'assigné ne doit être opéré qu'après autorisation préalable et écrite de l'Administration, sous peine de retrait de l'assigné (art. 37). Sous la même sanction tout prêt, toute vente à crédit entre le patron et l'assigné sont interdits (art. 38). C'est une mesure de prudence élémentaire si l'on veut sauvegarder la discipline et prévenir les principaux dangers d'évasion.

224. — L'assigné reste soumis d'une façon générale aux règlements pénitentiaires; il doit porter l'habillement fourni par l'Administration. Le patron doit veiller sur sa conduite, informer chaque mois l'Administration des fautes qu'il commet et la prévenir sans retard soit de son décès, soit de son évasion ou de toute autre circonstance grave. En outre, le logement particulier de l'assigné est soumis en tout temps aux visites et recherches des agents de l'administration pénitentiaire ou de la police (art. 40 à 42).

225. — Enfin le patron doit à l'assigné, sous peine de retrait : 1° un logement salubre et des effets de couchage ; 2° une ration délivrée en nature, égale à la ration réglementaire ; 3° une somme mensuelle fixée d'après un tarif dressé par arrêté du gouverneur après approbation du ministre. Cette somme est affectée pour 2/5es au budget de l'Etat, 2/5es au pécule réservé de l'assigné ; le cinquième restant est versé directement à l'assigné ; 4° les soins médicaux et les frais d'hospitalisation, calculés à 2 fr. par jour et pour une période qui ne peut excéder trente jours dans l'année. Un cautionnement de 25 fr. pour chaque assigné est versé par le patron au moment de la signature du contrat. Une caution solvable peut être admise (art. 39 modifié par le décret du 30 août 1898). — V. *suprà*, n. 216.

§ 2. *Des condamnés aux travaux forcés, à leur libération.*

226. — Les libérés des travaux forcés sont divisés en deux classes, d'après la durée de la peine qu'ils ont subie : de cinq ans à moins de huit ans, depuis huit ans et au-dessus. Les condamnés à moins de huit ans sont tenus de résider dans la colonie pendant un temps égal à la durée de la peine qu'ils ont subie, à partir de huit ans, ils sont tenus d'y résider à perpétuité (L. 30 mai 1854, art. 6). Cette résidence ne comporte du reste aucun travail à titre pénal et n'a d'autre but que de les attacher à la colonie où ils trouveront plus facilement qu'en France à être employés comme ouvriers libres, et où ils pourront recevoir des concessions de terre à titre définitif comme propriétaires et colons.

227. — Le libéré peut toutefois quitter momentanément la colonie en vertu d'une autorisation expresse du gouverneur, sans qu'elle puisse lui être accordée pour rentrer en France. En cas de grâce, le libéré ne peut être affranchi de l'obligation de résidence que par une disposition expresse des lettres de grâce (L. 30 mai 1854, art. 6, 2e et 3e al.).

228. — On a pris des précautions pour prévenir les évasions des libérés, pour s'assurer de leur présence effective et pour combattre leur oisiveté : tel est le triple but de la loi de 1854, et des décrets du 13 janv. 1888 et du 29 sept. 1890. C'est tout d'abord l'art. 8, L. 30 mai 1854, qui punit comme coupable d'évasion le libéré qui a quitté sans autorisation la colonie, ou qui a dépassé le délai prescrit par l'autorisation. Ce libéré est passible d'un à trois ans de travaux forcés, prononcés par le tribunal maritime spécial institué pour connaître des crimes et délits com-

mis par les condamnés aux travaux forcés en cours de peine (L. 30 mai 1854, art. 10; Décr. 4 oct. 1889).

229. — Est également punissable le libéré qui simplement tente de quitter sans autorisation la colonie. La peine de un an à trois ans de travaux forcés prévue par l'art. 8, L. 30 mai 1854, est en effet une peine afflictive et infamante; d'où il suit que la peine étant celle du crime, la tentative doit être punie comme le crime même. Il est vrai que cette peine ne rentre pas expressément dans l'énumération des peines contenues dans l'art. 7, C. pén. Cet article prévoit les travaux forcés à temps, qui, d'après l'art. 19, C. pén., ne peuvent être prononcés que pour une durée de cinq ans au moins. Mais, si ce raisonnement était exact, dans quelle catégorie faudrait-il classer la peine dont il s'agit? Les termes mêmes de l'art. 9, C. pén., s'opposeraient à ce qu'on en fît une peine correctionnelle. Il a été jugé, en conséquence, que l'art. 2, C. pén., qui assimile la tentative de crime au crime lui-même, est applicable à cette infraction. — Cass., 8 janv. 1898, Dedieu et autres, [S. et P. 98.1.380]

230. — Il faut en conséquence décider de même que le libéré condamné aux travaux forcés pour évasion, en vertu de l'art. 8, L. 30 mai 1854, encourt l'interdiction légale pendant la durée de sa peine.

231. — Le décret du 25 avr. 1893 rend applicable aux libérés qui subissent la peine de la réclusion ou de l'emprisonnement, celui du 30 juin 1891, d'après lequel les réclusionnaires coloniaux sont réputés en état d'évasion lorsqu'ils sont restés pendant douze heures éloignés du lieu où ils sont détenus ou employés, ou sont parvenus à se soustraire à la surveillance des agents préposés à leur garde.

232. — Pour s'assurer de la présence effective des libérés, le décret du 13 janv. 1888 les a astreints pendant la durée de leur résidence obligatoire à deux appels annuels, dont les dates sont déterminées par arrêté du gouverneur. Celui-ci peut exceptionnellement, sur la proposition du directeur de l'administration pénitentiaire, prescrire un nouvel appel, lorsque des troubles, des évasions collectives ou tout autre événement grave nécessitent un recensement de la population transportée (art. 1 et 4).

233. — Pendant le délai d'un mois, les libérés doivent se présenter aux autorités désignées par les arrêtés du gouverneur, publiés au *Journal officiel* de la colonie et affichés partout où besoin est, un mois avant l'ouverture de chaque période d'appel. Il leur est délivré un certificat, dont la forme est déterminée par arrêté du gouverneur, pour leur permettre de justifier qu'ils ont satisfait à l'obligation de l'appel. Ces mêmes arrêtés déterminent les formalités à remplir par les libérés qui se trouvent dans l'impossibilité de répondre aux appels (art. 2 et 8).

234. — Le fait de ne pas répondre, sans motif légitime, à un appel périodique ou exceptionnel, est passible d'un emprisonnement de deux mois à un an, et de quatre mois à deux ans, en cas de récidive dans les cinq ans, le tout sauf application de l'art. 463, C. pén., s'il y a des circonstances atténuantes. La connaissance de ces infractions est de la compétence des tribunaux de droit commun, à l'exception du crime d'évasion justiciable des tribunaux maritimes spéciaux (art. 5 et 6). Le gouverneur peut, par une décision individuelle toujours révocable, exempter de l'obligation de l'appel les libérés suffisamment connus et offrant des garanties.

235. — Le décret du 29 sept. 1890 a établi des règles de discipline à l'égard des libérés obligés à la résidence pour combattre leur oisiveté. A cet effet chacun d'eux reçoit un livret dont la forme est déterminée par arrêté du gouverneur, destiné à l'inscription des appels prévus par le décret du 13 janv. 1888, ainsi qu'au contrôle des moyens d'existence. Ce livret doit être représenté à toute réquisition des agents pénitentiaires ou des officiers de police judiciaire (art. 2). Le libéré qui a perdu son livret est tenu d'en faire la déclaration à l'autorité compétente du lieu où il réside (art. 4).

236. — Le libéré qui change de résidence doit en faire la déclaration dans la localité qu'il quitte et dans celle où il transporte sa résidence, auprès de l'autorité désignée par arrêté du gouverneur. La première déclaration doit être effectuée avant le départ, la seconde dans les trois jours de l'arrivée (art. 3).

237. — Le libéré doit justifier de moyens d'existence consistant soit dans la possession légitime de biens suffisants, soit dans la mise en valeur et l'exploitation effective d'une concession régulière, soit dans l'exercice d'une profession ou négoce non interdit aux libérés, soit dans un engagement de travail. A défaut, le libéré est passible des peines du vagabondage prévues par l'art. 271, C. pén. (art. 5 et 7).

238. — Les engagements de travail doivent être contractés pour une durée d'un mois au moins; ils sont constatés au livret du libéré par la signature de l'engagiste et le visa de l'autorité compétente. Les engagements fictifs, c'est-à-dire consentis à la suite d'un accord frauduleux entre les parties contractantes, d'après lequel il est entendu que les conditions prévues ne seront pas remplies, sont nuls, et celui qui constate un tel engagement sur le livret d'un libéré est puni d'un emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de 100 à 500 fr. Si c'est le libéré lui-même, l'emprisonnement est porté à une durée de six mois à cinq ans, et l'amende peut être élevée à 1,000 fr. (art. 6, 8 et 10).

239. — Toute infraction aux règles relatives à la possession du livret est punie d'un emprisonnement de six jours à un mois et d'une amende de 16 à 100 fr.; en cas de récidive dans l'année, d'un emprisonnement de quinze jours à trois mois (art. 9). Les condamnations à l'emprisonnement prononcées contre des libérés pour infraction aux règles précédentes sont exécutées à la diligence de l'administration pénitentiaire dans des ateliers de travail distincts de ceux des forçats ou des relégués collectifs, et dont l'organisation est fixée par arrêtés du gouverneur approuvés par le ministre des Colonies (art. 12).

240. — Des arrêtés ont été rendus par les gouverneurs pour l'exécution de ces dispositions : ce sont, pour la Guyane, l'arrêté du 7 déc. 1891 (*Bull. off. des colonies*, 1892, p. 299) et pour la Nouvelle-Calédonie, l'arrêté du 4 juill. 1892 (*Bull. off. des colonies*, 1893, p. 176).

241. — Les libérés qui ont été frappés d'interdiction de séjour par l'arrêt de condamnation (L. 27 mai 1885, art. 19), ou placés avant le 27 mai 1885 sous la surveillance de la haute police, sont légalement à la disposition de l'administration pénitentiaire qui peut leur interdire de paraître dans tels ou tels lieux, dans lesquels leur présence pourrait constituer un danger pour la sécurité publique. Leur situation a été réglée : 1° pour la Nouvelle-Calédonie, par des arrêtés du gouverneur des 18 déc. 1885 et 23 mars 1897; 2° pour la Guyane, par des arrêtés des 7 juill. 1896 et 14 nov. 1898.

242. — Mais s'ils ont été dispensés par l'arrêt de condamnation de l'interdiction de séjour, ils peuvent, une fois libérés, aller et venir librement dans la colonie. Pour éviter le danger qui peut en résulter, M. Ursleur, député de la Guyane, a déposé une proposition de loi, d'après laquelle tous les libérés, soumis ou non à l'interdiction de séjour, seraient astreints à résider dans le territoire réservé à la transportation. La mesure était exagérée. De nombreux libérés avec la faculté d'aller se fixer dans une résidence de leur choix trouvent du travail, et avec la réforme proposée seraient retombés pour la plupart à la charge de l'Etat. Aussi la commission de la Chambre des députés a-t-elle proposé une mesure transactionnelle, sur la proposition du ministre, et consistant à distinguer suivant les individus : le renvoi dans les territoires affectés à la transportation pourra être ordonné, mais ne le sera pas forcément, ce qui permettra de conserver les libérés amendés là où ils sont. On a pensé que la simple menace de cette mesure serait, dans nombre de cas, suffisante pour assurer la bonne conduite des libérés.

243. — Cette proposition a été votée sans discussion par la Chambre et le Sénat et est devenue la loi du 10 juill. 1901, ainsi conçue : « L'art. 20, L. 27 mai 1885, relative aux récidivistes, est modifié comme suit : Dans les colonies pénitentiaires, le Gouvernement aura la faculté d'interdire le séjour de la colonie et de ses quartiers, dans un périmètre déterminé par un règlement d'administration publique, à tous les transportés soumis à l'obligation de résidence sans distinction. » Pour éviter toute mesure arbitraire contre les libérés, la première section de la *Société générale des prisons*, consultée sur la proposition, avait proposé d'exiger quelques garanties; elle voulait notamment que cette interdiction fût prononcée par le gouverneur en conseil privé, après avis des chambres d'agriculture et de commerce; elle voulait aussi que l'on spécifiât que cette mesure ne pourrait être prononcée que contre les transportés qui sont un danger pour la sécurité publique. Il est regrettable que la Chambre ait adopté sans discussion le texte de la commission et qu'elle n'y ait pas ajouté les garanties supplémentaires sollicitées par la section. Il faut observer cependant qu'un frein contre les abus possibles se trouvera naturellement dans l'obligation pour l'Etat de

nourrir et d'entretenir la plus grande partie de ces interdits de séjour. — V. *Rev. pénit.*, 1901, p. 409 et 489 et s.

§ 3. *Concessions de terrain pouvant être accordées aux condamnés et aux libérés.*

244. — La loi du 30 mai 1854 (art. 11) permet d'accorder aux condamnés qui le mériteront par les preuves d'amendement qu'ils auront données, des concessions de terre : « Les condamnés des deux sexes, qui se seront rendus dignes d'indulgence par leur bonne conduite, leur travail et leur repentir, peuvent obtenir : 1° ...; 2° une concession de terrain et la faculté de le cultiver pour leur propre compte. Cette concession ne pourra devenir définitive qu'après la libération du condamné. »

245. — L'art. 11 de la même loi déclare : « Un règlement d'administration publique déterminera tout ce qui concerne l'exécution de la présente loi : 1° ...; 2° les conditions sous lesquelles des concessions de terrains, provisoires ou définitives, pourront être faites aux condamnés ou libérés, eu égard à la peine prononcée contre eux, à leur bonne conduite, à leur travail et à leur repentir; 3° l'étendue des droits des tiers, de l'époux survivant et des héritiers du concessionnaire sur les terrains concédés ». En exécution de cette loi, divers décrets ont été rendus : celui du 31 août 1878, trop large dans ses conditions, et remplacé par celui du 18 janv. 1895, remplacé lui-même par celui du 9 oct. 1901.

246. — Le régime des concessions tel qu'il était organisé jusqu'au décret de 1895 multipliait trop les faveurs pour les transportés. Et c'est une des raisons principales pour lesquelles la peine des travaux forcés avait cessé d'être intimidante. Voici en effet sur quelles bases reposait l'organisation des concessions foncières : « La terre n'était pas vendue au condamné, elle lui était donnée. Elle ne lui était pas livrée sans les moyens de la mettre en valeur; elle lui était remise avec des outils, avec quelques têtes de bétail, avec des vivres assurés pendant trente mois... Le crime, on l'a dit spirituellement, devenait à certains égards un mode d'acquérir de la propriété ». — Léveillé, *La transportation*, dans les *Institutions pénit. de la France*, p. 276.

247. — Le décret du 15 janv. 1895 a pris le contre-pied de ce système. La concession ne peut plus être une donation; c'est une vente moyennant, nous le verrons, une rente perpétuelle, qu'il est possible au concessionnaire de racheter lorsque la concession est devenue définitive. On lui fournit bien les instruments de travail, mais il doit en rembourser la valeur. Enfin la période d'allocation de vivres est réduite à six mois au plus, au lieu de trente. Le décret du 9 oct. 1901 a reproduit les dispositions du décret de 1895, mais il a permis d'accorder aux personnes libres composant la famille du transporté et habitant avec lui une concession supplémentaire.

1° *Envoi en concession.*

248. — Les concessions de terrains aux transportés, dans les colonies pénitentiaires, ne peuvent être accordées : 1° qu'aux condamnés en cours de peine parvenus à la première classe, et qui ont constitué un pécule suffisant; 2° aux libérés qui ont versé soit à la caisse d'épargne de l'administration pénitentiaire, soit à la Caisse des dépôts et consignations un dépôt de garantie qui ne peut être inférieur à 100 fr. Le minimum du pécule ou du dépôt de garantie est fixé par arrêtés du gouverneur, approuvés par le ministre des Colonies (art. 1).

249. — Chaque envoi en concession fait l'objet d'une décision individuelle prise par le gouverneur en conseil privé, sur la proposition du directeur de l'administration pénitentiaire. Il en est rendu compte immédiatement au ministre. Les concessions ne sont accordées d'ailleurs qu'à titre provisoire; mais elles peuvent devenir définitives sous des conditions à exposer plus loin (art. 1 et 2). Cette décision contient les conditions spéciales à exiger de chaque concessionnaire (art. 5).

250. — Les concessions sont livrées pourvues d'une maison d'habitation et ne comprennent que des terres défrichées. Il est en outre accordé à chaque concessionnaire une première mise d'outils aratoires, d'effets de couchage et d'habillement, dont la valeur est recouvrable lorsque la concession est devenue définitive (art. 7, 8 et 10). Il reçoit enfin une ration de vivres, ou une indemnité représentative, pendant une durée qui ne peut excéder six mois. S'il est marié on lui donne pendant la même période une ration de vivres pour sa femme et une demi-ration pour chaque enfant âgé de plus de trois ans. Il a droit, lui et sa famille, gratuitement, aux soins médicaux pendant une durée d'un an (art. 11 et 12).

251. — La superficie de chaque concession est fixée, sans garantie de mesure, consistance ou valeur, par l'arrêté de concession eu égard à la qualité des terres et au nombre des personnes composant la famille du concessionnaire et habitant avec lui. Cette superficie ne peut être inférieure à trois hectares, ni supérieure à vingt (art. 8). Le décret du 18 janv. 1895 fixait le maximum à dix hectares.

252. — Lorsqu'une personne composant la famille du concessionnaire et habitant avec lui atteint l'âge de seize ans, il peut être accordé une concession supplémentaire aussi rapprochée que possible de la concession primitive et d'une superficie de trois à dix hectares. Cette concession est affranchie du dépôt de garantie. Elle est inscrite au nom du mineur, mais le transporté en a la jouissance jusqu'à sa majorité ou son mariage. Dès ce jour le concessionnaire libre entre en jouissance comme un concessionnaire provisoire (art. 8). C'est là une innovation du décret du 9 oct. 1901, innovation heureuse, car elle permet d'attacher davantage à la colonie la famille du transporté pour le plus grand bien de la colonisation.

253. — En dehors de ces concessions agricoles, il peut encore être accordé des concessions commerciales, c'est-à-dire des concessions de terrains, toujours en dehors des agglomérations urbaines, pour l'exercice d'un commerce, industrie ou métier, jugé nécessaire aux besoins des industries agricoles, et comprises dans une énumération limitative établie par le gouverneur en conseil privé, et soumise à l'approbation du ministre des Colonies. — La superficie de la concession ne peut dans ce cas être supérieure à vingt ares, ni inférieure à dix ares (art. 9).

254. — Nous avons déjà dit que les concessions n'étaient accordées qu'à titre de vente. Le prix consiste en une rente perpétuelle. Le montant des arrérages en est fixé par l'arrêté d'envoi en concession, sans qu'il puisse être supérieur à 20 fr., ni inférieur à 10 fr. pour les concessions agricoles. En ce qui concerne les concessions commerciales, le maximum est de 50 fr. et le minimum de 10 fr. pour l'ensemble de la concession. En ce qui concerne les concessions supplémentaires, la rente est réduite de moitié tant qu'elles ne sont pas définitives (art. 3). La rente dans des cas déterminés peut devenir rachetable; le prix de rachat est fixé dans l'arrêté de concession. Il ne peut être supérieur à 600 fr., ni inférieur à 400 par hectare pour les concessions agricoles; pour les concessions commerciales, le maximum est de 2,000 fr. et le minimum de 500 fr. pour l'ensemble de la concession.

2° *Régime des concessions.*

255. — I. *Des concessions provisoires.* — Le concessionnaire est tenu de résider sur le terrain concédé; il ne peut ni l'aliéner, ni l'hypothéquer, ni le donner à ferme. Pourtant le concessionnaire libre qui a obtenu une concession supplémentaire peut en confier l'exploitation soit au transporté ou libéré, soit à un autre membre de sa famille agréé par l'Administration, pendant la durée de son service militaire (art. 14). Toute concession de terrain doit être mise en rapport pour la moitié pendant la première année et pour la totalité pendant la seconde (art. 15).

256. — Les concessionnaires, autres que les condamnés aux travaux forcés à perpétuité, sont relevés de leur interdiction légale; ils peuvent faire tous les actes nécessaires à l'administration et à l'exploitation des biens concédés, ainsi qu'à l'exercice de leur commerce ou industrie. Ils peuvent aussi ester en justice pour ces différents actes après autorisation du directeur de l'administration pénitentiaire (art. 21).

257. — Le retrait de la concession a lieu de plein droit : 1° pour tout fait ayant entraîné des peines criminelles; 2° pour toute évasion ou tentative d'évasion; 3° pour défaut de paiement de la rente dans les six mois qui suivent l'échéance de chaque terme et sans sommation préalable de la part de l'administration. — Il peut être prononcé, sans avoir lieu de plein droit : 1° pour tout fait ayant entraîné des peines correctionnelles; 2° pour inconduite; 3° pour défaut de culture des terres; 4° pour indiscipline; 5° pour infraction à l'une des conditions générales ou spéciales de la concession (art. 16).

258. — Les décisions prononçant ces retraits sont prises par le gouverneur sur la proposition du directeur de l'administration

pénitentiaire. Elles sont définitives et irrévocables pour les concessionnaires en cours de peine, qui sont immédiatement réintégrés dans un pénitencier. A l'égard des concessionnaires libérés ou libres, ces décisions leur sont notifiées en la forme administrative et ne deviennent définitives, qu'après l'expiration d'un délai de trois mois, pendant lequel ils peuvent présenter requête au gouverneur en conseil privé pour obtenir que la mesure soit rapportée (art. 18).

259. — Le retrait de la concession emporte privation des outils aratoires, effets de couchage et d'habillement accordés au concessionnaire. Il ne lui est dû aucune indemnité pour les constructions ou améliorations qu'il aurait faites. La décision portant retrait peut cependant décider que la valeur des fruits de l'année sera versée au pécule du concessionnaire s'il est en cours de peine, ou lui sera remise s'il est libéré ou libre (art. 17). — Elle décide également quelle retenue sera faite sur le dépôt de garantie. Cette retenue ne peut pas être inférieure à 100 fr. (art. 19).

260. — Les biens concédés font, après le retrait, retour purement et simplement au domaine pénitentiaire. Il en est de même en cas de décès du concessionnaire. Toutefois la femme ou les enfants, s'ils résident dans la colonie, peuvent obtenir, sans versement d'un nouveau dépôt de garantie, la concession accordée à leur époux ou père (art. 20).

261. — II. *Des concessions définitives.* — Les concessions ne deviennent définitives qu'après l'expiration d'un délai de cinq ans à compter du jour de la décision d'envoi en concession provisoire ou du jour de l'entrée en jouissance du concessionnaire libre, s'il s'agit d'une concession supplémentaire, c'est-à-dire du jour de sa majorité ou de son mariage. Pour les condamnés en cours de peine, le temps passé depuis l'envoi en concession compte, mais sans qu'il puisse l'être pour plus de deux années (art. 22).

262. — Le concessionnaire devient propriétaire définitif des biens concédés, après ce stage d'épreuve; il peut donc faire à leur égard tous actes de disposition et les transmet héréditairement. Un titre de propriété est dressé en minute dans le mois par le directeur de l'administration pénitentiaire, qui conserve ces minutes, et le concessionnaire, et approuvé par le gouverneur en conseil privé. Ces actes, qui doivent être enregistrés et transcrits aux frais du concessionnaire, sont authentiques et emportent force exécutoire. Le concessionnaire définitif a droit dans le mois au remboursement de son dépôt de garantie (art. 25 et 26).

263. — Le prix de la vente consiste toujours dans la rente précédemment stipulée. Le concessionnaire peut la racheter en remboursant le capital déterminé dans l'arrêté d'envoi en concession (V. *suprà*, n. 254). L'Administration ne peut pas l'exiger, sauf dans le cas où la concession serait aliénée soit par vente, soit par donation (art. 24).

264. — Pour assurer le paiement des arrérages ou le remboursement du capital, ainsi que des avances faites par le Trésor, l'Etat a le privilège du vendeur. Ce privilège est conservé par la transcription de l'acte de propriété (V. C. civ., art. 2108). A défaut de transcription, l'administration pénitentiaire doit prendre une inscription à la conservation des hypothèques dans les quarante-cinq jours qui suivent la date à laquelle la concession est devenue définitive. Prise dans ces conditions, son effet remonte à cette date. Passé ce délai, elle ne donnerait rang au privilège, dégénéré en hypothèque, qu'à dater de sa date (Arg. C. civ., art. 2113). Cette inscription est dispensée de renouvellement décennal et conserve son effet pendant trente ans. Les bordereaux d'inscription sont appuyés pour toute pièce justificative sur une expédition du titre définitif de propriété (art. 27).

265. — L'action du Trésor sur les biens concédés ne peut être exercée pour le remboursement des frais et avances qu'à l'expiration d'un délai de dix ans après la mise en concession définitive. Toutefois elle peut s'exercer immédiatement : 1° en cas de vente, donation, transmission héréditaire au profit de tout autre que la femme ou les enfants du concessionnaire; 2° en cas de non-paiement de l'annuité que ces diverses personnes peuvent avoir été autorisées à verser en représentation des frais et avances qu'il s'agit de recouvrer (art. 28).

266. — III. *Dispositions communes aux concessions provisoires et définitives.* — Les concessionnaires ou leurs ayants-droit sont tenus d'abandonner les terrains et matériaux jugés, par décision du directeur de l'intérieur, nécessaires à la construction ou réparation de routes, chemins, ponts, canaux et aqueducs. On n'a pas besoin de suivre la procédure d'expropriation. Il y a lieu pourtant à indemnité, mais seulement s'il y a un dommage direct et matériel causé à des terrains cultivés ou améliorés, aux clôtures, habitations et carrières (art. 29).

267. — Le paiement des arrérages de la rente n'est exigé que deux ans après la décision d'envoi en concession; elle est payable par semestre et d'avance au bureau des domaines, le 1er janvier et le 1er juillet de chaque année. En ce qui concerne les concessions supplémentaires, le paiement de la rente est à la charge du transporté ou libéré tant qu'il en a la jouissance (art. 30). Le recouvrement en est fait par le receveur des domaines; il peut être poursuivi par voie de contrainte, décernée par ce fonctionnaire, visée et rendue exécutoire par le directeur de l'administration pénitentiaire. Cette contrainte est signifiée au débiteur de la rente et mise à exécution sans autres formalités (art. 31).

268. — Pour toutes contestations relatives aux biens concédés, le domicile de tout concessionnaire est au lieu de la concession. Le conseil du contentieux administratif est compétent pour trancher toutes les difficultés pouvant s'élever entre le concessionnaire et l'Administration, notamment pour statuer sur l'indemnité qui peut être due en cas de dommage causé par l'exécution d'un travail public (art. 29, 32 et 33).

269. — La femme transportée, qui est mariée, à laquelle on a accordé une concession provisoire ou définitive, et dont le mari ne réside pas dans la colonie, est dispensée de toute autorisation maritale, ou de celle de la justice pour tous les actes relatifs à l'administration, à l'exploitation et à la jouissance de la concession. Elle peut dans les mêmes conditions aliéner ou hypothéquer la concession devenue libre (art. 41). Par là on a voulu éviter à la femme des lenteurs préjudiciables et des frais assez considérables; d'autant qu'en l'espèce, la puissance maritale ne subit pas une grave atteinte.

270. — Cet article ne précise pas si elle est capable d'ester seule en justice. L'affirmative paraît résulter de l'ensemble de ses dispositions et des motifs sur lesquels elle s'appuie. Il est pourtant permis de douter de l'exactitude de cette solution. En premier lieu, elle est contraire à ce principe certain d'interprétation d'après lequel les textes dérogatoires au droit commun doivent être entendus restrictivement. En second lieu, il semble que cette solution aille à l'encontre de l'ensemble de notre législation sur la matière. Le législateur s'est montré plus rigoureux pour la capacité d'ester en justice que pour tout autre acte. Ainsi la femme séparée de biens principalement ne peut pas ester en justice même pour les contestations relatives aux actes d'administration; de même la femme commerçante ne peut pas plaider, quoiqu'elle puisse s'obliger, aliéner et hypothéquer pour les besoins de son commerce. Il n'est pas douteux toutefois qu'au point de vue pratique, il serait bon de reconnaître à la femme mariée concessionnaire le droit d'ester en justice. Un texte formel serait nécessaire ou du moins très-utile pour dissiper toute équivoque.

271. — IV. *Déchéance des concessions définitives.* — La déchéance, sorte de résolution de la vente intervenue entre l'Administration et le concessionnaire, est encourue par le défaut de paiement des rentes et capitaux de rente dans le mois qui suit la notification de la contrainte. Elle est prononcée par un arrêté du gouverneur en conseil privé, sur la proposition du directeur de l'administration pénitentiaire. Elle est notifiée au concessionnaire, ainsi qu'aux tiers qui auraient acquis des droits sur la concession et qui les auraient conservés conformément aux lois. Tels seraient des créanciers hypothécaires inscrits, ou dispensés d'inscription s'ils sont connus, un acquéreur ayant fait transcrire son titre (art. 34). Cette notification est faite à domicile en la forme administrative. Dans le cas où les intéressés ne seraient pas domiciliés dans la colonie, elle est valablement faite à l'officier de l'état civil de la circonscription dans laquelle les biens concédés sont situés (art. 36).

272. — La déchéance ne devient définitive que si, dans les trois mois à compter de la notification de l'arrêté qui la prononce, le concessionnaire ou les tiers n'ont pas effectué le paiement de la rente ou de son capital, ou n'ont pas formé opposition contre cette décision devant le conseil du contentieux administratif. Cette décision devenue définitive doit être mentionnée en marge de la transcription du titre de propriété par les soins de l'administration pénitentiaire (art. 35 et 37).

273. — La déchéance emporte résolution de la concession : les biens concédés font retour au domaine pénitentiaire francs et quittes de toutes dettes, charges et hypothèques, sans pouvoir

donner lieu à aucune indemnité, même pour des constructions qui seraient jugées utiles, et dont l'Etat voudrait rester en possession. Toutefois l'Administration doit respecter, mais pour trois ans seulement, les baux faits sans fraude par le concessionnaire déchu, pourvu qu'ils aient acquis date certaine avant la déchéance (art. 35).

3° *Droits des tiers et des héritiers du concessionnaire sur les biens concédés.*

274. — Les créanciers antérieurs aux concessions autres que ceux pour frais de justice, n'ont pas d'action sur les biens concédés (art. 38). Ces biens sont le gage exclusif des créanciers envers lesquels le concessionnaire s'est engagé depuis l'envoi en concession. Cette règle a paru nécessaire pour assurer son crédit, le plus souvent fort médiocre, et lui permettre de mener à bonne fin son exploitation. Les créanciers antérieurs n'ont guère à se plaindre : ils n'avaient pas à compter sur la concession, qui malgré tout est en grande partie une faveur du Gouvernement.

275. — Si le concessionnaire est marié sous le régime de la communauté légale ou conventionnelle, les terrains concédés forment un conquêt (art. 39). Cet article ne distingue pas suivant que l'autre époux réside ou non dans la colonie. Il n'avait pas à le faire : la concession est acquise à titre onéreux et elle acquiert sa valeur par suite du travail de l'époux concessionnaire; il y a donc un double motif pour qu'elle tombe en communauté.

276. — Enfin l'art. 40 règle la dévolution héréditaire *ab intestat* de la concession. Il ne peut être question que de celle des concessions définitives. En outre cet article ne statue que pour le cas où le concessionnaire décède avant le rachat de la rente. Il en résulte que s'il l'avait rachetée, les règles de dévolution du droit commun seraient applicables.

277. — Cet article admet trois classes d'héritiers qui viennent à défaut les unes des autres. Ce sont les descendants, le conjoint survivant, les frères et sœurs et descendants d'eux. S'il y a des descendants, le conjoint survivant a droit à l'usufruit de la moitié. Pour succéder, ces divers héritiers doivent résider dans la colonie. A défaut, les biens concédés reviennent à l'Etat. Voici au surplus comment cet article s'exprime : « Lorsque le concessionnaire définitif décède avant le rachat de la rente, les biens concédés passent en pleine propriété aux enfants ou à leurs descendants résidant dans la colonie; toutefois si le concessionnaire a laissé une veuve habitant également dans la colonie, celle-ci succède pour moitié en usufruit. A défaut d'enfants résidant dans la colonie, la veuve y habitant succède en pleine propriété. Si le concessionnaire ne laisse ni descendant, ni veuve habitant la colonie, la succession des biens concédés passe aux frères et sœurs ou descendants d'eux qui y résident. Les enfants et leurs descendants, les frères et sœurs et descendants d'eux succèdent ou de leur chef ou par représentant ainsi qu'il est réglé aux art. 739 et 745, C. civ. A défaut de frères et sœurs ou de descendant d'eux, les biens concédés font retour à l'Etat et rentrent dans le domaine pénitentiaire. »

278. — L'art. 40 ne vise que l'hypothèse où c'est le mari qui étant concessionnaire prédécède. C'est en effet le cas le plus fréquent, les femmes n'étant qu'exceptionnellement transportées. Mais si c'était la femme, le mari survivant aurait les mêmes droits (art. 43).

§ 4. *De la jouissance et de l'exercice des droits civils des transportés dans les colonies.*

279. — Dans le but soit d'organiser avec les transportés le premier noyau d'une colonie, soit de moraliser les condamnés en leur montrant dans l'avenir la restitution de leurs droits ou de leur capacité comme récompense de leur bonne conduite, le législateur a permis à l'Administration de les relever, mais seulement dans la colonie pénitentiaire, de quelques-unes des déchéances ou incapacités qui les frappent. Elle a aussi facilité le mariage des forçats.

1° *Extinction ou remises des peines privatives de droits au profit des transportés.*

280. — L'art. 4, L. 31 mai 1854, portant abolition de la mort civile, qui contient les principes de la législation sur ce point, doit être combiné avec les art. 11 à 14, L. 30 mai 1854, sur l'exécution de la peine des travaux forcés. Ces textes mettent à la disposition du Gouvernement deux facultés : 1° L'Administration peut affranchir les condamnés aux travaux forcés à perpétuité de la double incapacité de disposer et de recevoir à titre gratuit, qui est la conséquence nécessaire de leur condamnation. Dans ce cas les condamnés recouvrent la jouissance même du droit dont ils étaient privés.

281. — 2° Elle peut aussi rendre à tous les condamnés aux travaux forcés l'exercice de tout ou partie des droits civils dont l'interdiction légale les a privés. Mais l'art. 4, L. 31 mai 1854, ajoute que « les actes faits par le condamné dans le lieu d'exécution de la peine ne peuvent engager les biens qu'il possédait au jour de la condamnation, ou qui lui sont échus à titre gratuit depuis cette époque ». Ainsi les effets de la faveur administrative, qui rend au condamné l'exercice de ses droits civils, sont limités au territoire de la colonie. Capable dans la colonie, le forçat est incapable partout ailleurs. Il ne reprend pas l'administration des biens de France, qui reste confiée au tuteur.

282. — Mais cette restriction dans les effets de la faveur gouvernementale ne s'applique qu'à l'interdiction légale et non à la double incapacité de disposer et de recevoir à titre gratuit. L'effet de la restitution de la jouissance du droit se fera sentir même hors de la colonie. Le condamné, s'il est relevé de cette déchéance, pourra recueillir en France le bénéfice d'une donation ou d'un legs, que son tuteur acceptera en son nom.

283. — A l'inverse il pourra, représenté par son tuteur, constituer en France, une dot à l'un de ses enfants, dans les conditions de l'art. 511, C. civ. La mesure gracieuse de l'Administration viendra, dans ce cas, corriger ce qu'il y a d'excessif, et souvent de préjudiciable aux tiers, dans les déchéances organisées par la loi du 31 mai 1854. — V. sur tous ces points, Garraud, *Précis de droit criminel*, n. 213.

284. — De même, le condamné aux travaux forcés à perpétuité, qui aurait été relevé de la double incapacité de disposer et de recevoir, pourrait faire son testament en y comprenant ses biens de France. A l'égard de ces biens l'interdiction légale subsiste sans doute, mais on est d'accord pour reconnaître qu'elle laisse au condamné l'exercice des droits personnels pour lesquels le tuteur ne peut pas le représenter : de ce nombre est le testament, — Cass., 27 févr. 1883, Goussault, [S. 84.1.65, P. 84.1.140, D. 83.1.113]

285. — Le Gouvernement peut enfin, en vertu de l'art. 12, *in fine*, de la loi du 30 mai 1854, accorder aux libérés l'exercice dans la colonie des droits dont ils sont privés par les §§ 3 et 4 de l'art. 34, C. pén., comme frappés de dégradation civique.

286. — Lorsque l'Administration a restitué aux transportés quelques-uns de leurs droits, peut-elle revenir sur cette mesure et les replacer dans l'état d'incapacité où ils se trouvaient auparavant? Nous ne le croyons pas. « Les mesures administratives dont il est question, dit M. Garraud, étant analogues, dans leur *but* et dans leur *caractère*, aux mesures de grâce et de réhabilitation, doivent avoir, comme la grâce et la réhabilitation, des effets *incommutables*, et constituer des *droits acquis* pour toutes les parties intéressées, les condamnés et les tiers » (Garraud, *Précis de droit criminel*, n. 213, p. 278). On pourrait objecter que la solution contraire est consacrée par l'art 16, L. 25 mars 1873, d'après lequel l'autorisation donnée à un déporté par l'Administration de s'établir hors du territoire de la déportation peut lui être réitérée. On peut répondre que cette disposition eût été inutile, si tel eût été le droit commun. Il faut bien plutôt y voir la preuve qu'en dehors d'une dérogation formelle, les faveurs administratives sont irrévocables.

2° *Mariage des transportés.*

287. — Si l'on veut que les condamnés s'attachent à la colonie dans laquelle on les a transportés, il ne faut pas seulement leur permettre d'arriver à la propriété (concessions, restitution de leur capacité), il faut aussi leur donner le moyen d'y fonder une famille. En cette matière il ne pouvait être question de leur rendre la capacité de se marier. Depuis l'abolition de la mort civile, aucune condamnation n'entraîne cette incapacité. Il ne pouvait s'agir que de leur faciliter le mariage.

288. — C'est dans ce but que la loi du 30 mai 1854 a rendu facultative la transportation des femmes condamnées aux travaux forcés (art. 4). C'est également dans ce but que le décret du

24 mars 1866 a facilité les conditions requises pour contracter mariage : d'après ce décret les transportés sont dispensés de demander à leur père, mère ou ascendant, leur conseil, s'ils ont atteint la majorité matrimoniale. La nécessité de l'acte respectueux est donc supprimée (art. 1).

289. — Les publications faites dans la colonie sont suffisantes, alors même que le condamné n'y aurait pas effectué un séjour de six mois (art. 2). Les actes de l'état civil exigés pour contracter mariage pourront être remplacés soit par un certificat délivré par l'autorité judiciaire du lieu de la condamnation, soit par un acte de notoriété (art. 3).

290. — Les transportés décédés en cours de peine peuvent laisser des biens vacants. Il fallait assurer leur gestion. Pour cela le décret du 4 sept. 1879 a organisé la curatelle d'office de ces biens; l'administration pénitentiaire en est chargée. Les fonctions de curateur sont remplies, sous le contrôle du directeur de l'administration pénitentiaire, par l'un des fonctionnaires de cette administration désigné par arrêté du gouverneur (art. 1).

291. — Le curateur doit se conformer d'une manière générale aux règles tracées par le Code civil, le Code de procédure civile et le décret du 27 janv. 1855 sur les curatelles aux successions et biens vacants, pour les inventaires, ventes, poursuites, paiement des dettes, etc. (art. 2). Toutefois, il ne peut poursuivre en justice le remboursement des sommes dues aux successions, qu'avec l'approbation du gouverneur en conseil privé (art. 4). Il est dispensé de l'apposition des scellés si le décès a eu lieu dans l'établissement pénitentiaire (art. 3). Les produits des successions et biens vacants sont versés au fur et à mesure de leur réalisation dans la caisse d'épargne pénitentiaire ou dans la caisse de la transportation, pour être remis aux ayants-droit. S'il y a des immeubles ou s'il y a lieu à des instances relativement à ces biens ou successions, ceux-ci sont remis au receveur de l'enregistrement chargé de la curatelle (art. 5 et 6).

Section IV.

Exceptions à la transportation.

292. — La peine des travaux forcés s'exécute, en principe, par la transportation dans une colonie, dans les conditions que nous venons d'expliquer. Mais, de même que le Code pénal déclarait le régime des travaux forcés inapplicable aux femmes et aux vieillards, de même la loi du 30 mai 1854 a adopté à leur égard des règles spéciales.

293. — D'après l'art. 16, C. pén., les femmes n'étaient pas envoyées dans les bagnes, elles devaient être enfermées dans une maison de force. La loi du 30 mai 1854 (art. 4) a rendu à leur égard la transportation facultative. Le Gouvernement est libre s'il le juge utile de les envoyer dans une colonie pénitentiaire. On a eu ainsi pour but de faciliter le mariage des forçats et des libérés (V. *suprà*, n. 287 et 288). En cours de peine, elles doivent être séparées des hommes et employées à des travaux en rapport avec leur âge et leur sexe.

294. — D'après l'art. 70, C. pén., la peine des travaux forcés ne devait pas être prononcée contre toute personne (homme ou femme, la loi ne distingue pas) qui avait atteint l'âge de soixante-dix ans au moment de la condamnation. La peine était changée en celle de la réclusion pour une durée égale à celle des travaux forcés qui eussent dû être prononcés (art. 71). En outre tout condamné aux travaux forcés à perpétuité ou à temps, parvenu à l'âge de soixante-dix ans devait en être relevé, et être envoyé dans une maison de force pour le temps qui lui restait à accomplir (art. 72).

295. — La loi du 30 mai 1854 (art. 5) a également dispensé de la transportation les vieillards, qui ne seront condamnés qu'à la réclusion pour une durée égale à celle des travaux forcés qui aurait été prononcée contre toute autre personne. Cette loi a abaissé l'âge qui les dispense de la transportation à soixante ans. Mais elle a abrogé l'art. 72, C. pén., et les transportés qui atteignent l'âge de soixante ans dans les colonies ne sont point ramenés en France.

296. — La peine des travaux forcés ne peut pas être prononcée contre les mineurs de seize ans, condamnés comme ayant agi avec discernement. D'après l'art. 67, C. pén., la peine des travaux forcés à perpétuité est remplacée par celle de dix à vingt ans d'emprisonnement dans une maison de correction; celle des travaux forcés à temps par un emprisonnement pour un temps au moins égal au tiers et au plus à la moitié de celui pour lequel il aurait pu être condamné.

297. — Une dernière exception résulte de la loi du 25 déc. 1880 relative à la répression des crimes commis dans l'intérieur des prisons. Lorsqu'à raison d'un de ces crimes la peine des travaux forcés à temps ou à perpétuité est prononcée, la cour d'assises doit ordonner que cette peine sera subie dans la prison même où le crime a été commis, à moins d'impossibilité constatée par le ministre de l'Intérieur sur l'avis de la commission de surveillance de la prison. L'arrêt doit déterminer la durée de cette détention, sans qu'elle puisse être inférieure au temps de réclusion ou d'emprisonnement que le détenu avait à subir au moment du crime. La cour d'assises peut ordonner que le condamné sera soumis à l'emprisonnement cellulaire, sans que sa durée puisse excéder un an. Comme il ne s'agit pas ici d'un emprisonnement correctionnel, la réduction du quart prévue par la loi du 5 juin 1875 est inapplicable. S'il est impossible de garder le condamné dans la prison où il a commis son crime, il est envoyé dans une maison centrale. — V. Circ. 4 mai 1881 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 480).

CHAPITRE III.

DE LA RELÉGATION.

Section I.

Généralités.

298. — La relégation a été introduite dans notre législation par la loi du 27 mai 1885 pour combattre les progrès de la récidive. Elle consiste dans le transport à perpétuité dans les colonies françaises de certains récidivistes que leur passé, à raison du nombre, de la gravité et de la nature de leurs condamnations antérieures, fait juger être incorrigibles (art. 1). Cette peine, destinée à débarrasser la France de ces malfaiteurs obstinés, leur est appliquée au moment où ils viennent de subir leur dernière peine (art. 12).

299. — La loi du 27 mai 1885 détermine les cas et les conditions d'application de cette peine nouvelle. Mais elle se borne à poser les principes de son organisation, laissant au chef de l'État le soin de fixer en détail le régime par des règlements d'administration publique (art. 1, 2e al., art. 18). Nous nous bornerons ici à faire connaître ce régime, laissant de côté les divers cas de relégation énumérés dans l'art. 4. — V. *infrà*, v° *Relégation*.

Section II.

Régime de la relégation.

300. — Le législateur de 1885 s'est contenté de poser le principe en ces termes dans l'art. 1 : « La relégation consistera dans l'internement perpétuel sur le territoire des colonies ou possessions françaises des condamnés que la présente loi a pour objet d'éloigner de France. Seront déterminés, par décrets rendus en la forme des règlements d'administration publique, les lieux dans lesquels pourra s'effectuer la relégation, les mesures d'ordre et de surveillance auxquelles les relégués pourront être soumis par nécessité de sécurité publique, et les conditions dans lesquelles il sera pourvu à leur subsistance, avec obligation du travail à défaut de moyens d'existence dûment constatés ». — V. aussi l'art. 18 de la loi.

301. — Dans ce texte apparaît le principe de la distinction des relégués en deux classes : ceux qui ont des moyens d'existence; ils sont libres, sauf à se soumettre à des mesures de surveillance; ceux qui ne peuvent pas subvenir à leur subsistance; ils sont astreints au travail et par suite sont privés de leur liberté. Les premiers sont soumis au régime de la relégation individuelle, les seconds à celui de la relégation collective, organisés par le décret du 26 nov. 1885.

302. — Le régime de la relégation collective est très-dur, puisque la peine est perpétuelle; d'autre part, elle peut n'avoir été prononcée que pour des délits correctionnels; n'est-ce pas frapper ces récidivistss, en fait sinon en théorie, d'une peine analogue au bagne à perpétuité ? Pour rejeter cette conséquence

la Chambre des députés, dans le projet voté par elle, n'avait pas admis ce système. La relégation devait consister pour tous les relégués dans la simple transportation sur une colonie, où ils devaient vivre libres comme en France; la seule restriction à leur liberté devait être l'impossibilité de quitter sans autorisation le territoire de la colonie.

303. — Voici comment s'exprimait à la Chambre des députés le rapporteur, M. Gerville-Réache, dans la séance du 1er mai 1883 (*Journ. off.*, 2 mai, *Déb. parlem.*, p. 837) : « Le régime auquel seront soumis les transportés des colonies sera le régime de la liberté absolue sans aucune restriction. Cette question nous a tellement préoccupés au sein de la commission que nous n'avons pas voulu que le condamné subît sa peine dans la colonie pénale. Nous avons voulu au contraire qu'il y arrivât en état de liberté, et que le jour de son arrivée dans la colonie, il pût dire à l'Administration, à la condition toutefois qu'il eût du travail : j'en ai fini avec vous, je vais où cela me plaît, je vais travailler où je l'entends ».

304. — Et plus loin, il ajoutait : « Je vois bien l'objection qui vient tout naturellement aux esprits. La liberté, dit-on, sera singulièrement difficile pour les transportés ! Ils mourront de faim ! Il est évident que si vous les conduisez en état de liberté dans la colonie où vous les transportez, ils ne pourront pas pourvoir à leurs besoins du jour au lendemain; aussi avons-nous prévu, dans un article que nous rencontrerons plus tard, que le Gouvernement devra prendre dans les six mois un règlement d'administration publique déterminant l'organisation des établissements pénitentiaires. Il est évident que lorsque le transporté arrivera soit à la Nouvelle-Calédonie, soit aux îles Loyalty ou ailleurs, il pourra dire au Gouvernement : « Vous m'avez transporté dans ce lieu, il faut me donner les moyens d'y vivre. » Toutes les mesures que le Gouvernement fera entrer dans son règlement seront donc favorables aux transportés... » — M. Pierre Alype : « Et ceux qui ne voudront pas travailler? » — M. le rapporteur : « S'ils ne veulent pas travailler, ils seront dans le cas où ils sont en France, ils vivront comme ils pourront. S'ils commettent des délits ou des crimes, ils tomberont sous le coup de la loi pénale, ils seront frappés comme le sont en France les criminels et les délinquants » (S. *Lois annotées*, 1885, p. 823, note 9).

305. — « Ils vivront comme ils pourront, » disait le rapporteur. La solution était simple, mais était-elle pratique ? Comment laisser livrés à eux-mêmes, à leurs mauvais instincts, à leur paresse invétérée, ces individus tarés, dont la France allait se débarrasser pour échapper précisément au danger qu'ils constituaient pour le bon ordre et la sécurité publique? Cette liberté n'allait-elle pas avoir des conséquences autrement graves pour les colonies, et les dangers résultant de la réunion sur un même point de ces incorrigibles n'allaient-ils pas être encore plus grands qu'en France ? Aussi devant les protestations légitimes de nos colons menacés, le Sénat adopta le système qui est passé dans la loi.

306. — « On a pensé, disait M. de Verninac dans son rapport au Sénat, que les récidivistes une fois relégués, et à condition de ne pas sortir du territoire de la colonie, resteraient dans un état de liberté absolue et sous l'empire du droit commun... Le régime de la liberté absolue du droit commun appliquée à des malfaiteurs incorrigibles nous avait paru constituer pour la colonie un péril tel que la loi n'aurait pu recevoir son application. Ce péril, un rapport remarquable de M. le gouverneur de la Guyane le met en lumière d'une façon saisissante, en même temps qu'une autre note indique la manière dont M. Chassé entend l'exécution de la loi. Ceux-là seuls qui pourront subvenir à leurs besoins, soit par leurs ressources personnelles, soit par des engagements de travail que l'Administration devra d'ailleurs s'efforcer de leur procurer, jouiront sur les territoires de la relégation d'une liberté qui n'aura d'autre limite que les mesures de police jugées nécessaires à la sécurité publique. Quant à ceux qui sans moyens d'existence seront à la charge de l'Etat, le droit de les astreindre au travail résulte pour nous d'une façon indiscutable de l'obligation qui incombe à l'Etat de subvenir à leurs besoins. Nous avons pensé qu'il était utile d'inscrire en toutes lettres dans l'art. 1 ce qu'était la relégation et quelles conséquences en découlaient ». — De Verninac, Rapport supplémentaire au Sénat (*Journ. off.*, *Doc. parlem.*, mars 1885, p. 526; *Lois annotées*, 1885, note 9, p. 828).

307. — C'est à la suite de ces observations que l'on inséra dans l'art. 1 de la loi l'obligation au travail des relégués qui n'auraient pas de moyens honorables d'existence. Votée au Sénat, cette règle fut également adoptée par la Chambre des députés. Par là même on créait deux catégories de relégués : ceux qui, ayant des ressources nécessaires pour vivre, sont soumis à un régime de liberté; cette catégorie présente de grandes analogies avec le régime des libérés des travaux forcés; ceux dont l'entretien est à la charge de l'Etat et qui sont privés de leur liberté : le régime, auquel ils sont soumis se rapproche en fait, et par la force même des choses, de celui des transportés en cours de peine. Cette tendance à ne pas considérer le relégué comme étant en état de liberté dans la colonie pénale se trouvait déjà indiquée dans le décret du 22 août 1887 sur le régime disciplinaire des relégués collectifs. Elle a été accentuée par celui du 6 janv. 1899 étendant à ces derniers la règle du décret du 30 juin 1891 d'après laquelle les relégués qui s'éloignent douze heures du dépôt de préparation dans lequel ils sont placés sont réputés en état d'évasion. Nous citerons encore le décret du 8 mai 1899 sur le régime des concessions à accorder aux relégués, et celui du 23 févr. 1900 sur l'emploi de la main-d'œuvre pénale des relégués collectifs.

§ 1. *Lieux et époque de l'exécution de la relégation.*

308. — D'après l'art. 1, L. 27 mai 1885, les lieux où doit s'effectuer la relégation sont déterminés par un règlement d'administration publique. Le projet voté par la Chambre des députés contenait une énumération limitative des colonies vers lesquelles pourraient être dirigés les relégués; il indiquait la Nouvelle-Calédonie et ses dépendances, les îles Marquises, l'île Phuquoc, la Guyane. Le choix à faire entre les diverses colonies avait donné lieu à de vives discussions. Aussi le Sénat pensa qu'on devait s'en remettre sur ce choix au Gouvernement dans l'intérêt même de la bonne exécution de la loi : « Nous avons cru inutile et dangereux, trouvons-nous dans le rapport supplémentaire fait par M. de Verninac au Sénat, de désigner dans la loi même les lieux où devrait se faire la relégation... Nous avons examiné avec soin les divers documents qui nous ont été communiqués par le ministère de la Marine, mais en l'absence de données précises sur nos colonies, en présence de renseignements peu concordants, sinon contradictoires, il nous était difficile d'arriver à une conviction basée sur des motifs au-dessus de toute contestation ». — V. S. et P., *Lois annotées de 1885*, L. 27 mai 1885, note 8.

309. — La commission du Sénat, craignant des difficultés presqu'insurmontables dans l'application de la loi, avait proposé de ne pas indiquer d'une façon expresse que la relégation se subirait nécessairement dans les colonies et les possessions françaises; mais c'était détruire le principe fondamental de la loi. Le ministre de l'Intérieur, M. Waldeck-Rousseau, n'a pas admis, comme contraire à ce principe, la possibilité de l'internement des relégués sur le continent français, en Algérie ou en Corse. La commission du Sénat abandonna son amendement. Elle avait voulu ne pas imposer au Gouvernement, de par la loi, l'obligation absolue de transporter *hic et nunc*, quoi qu'il arrive, tout le stock des récidivistes aux colonies. Pour parer aux inconvénients pratiques qui pourraient résulter de cette obligation dès l'expiration de la peine principale, nous verrons que le législateur a permis de devancer ou de retarder le départ des relégués. Ce correctif était suffisant.

310. — Le décret du 26 nov. 1885, rendu en exécution de la loi du 27 mai, a déterminé les colonies dans lesquelles doit se subir la relégation. Il affecte à la relégation individuelle les diverses colonies ou possessions françaises (art. 4, 1er al.). Quant à la relégation collective, elle doit s'exécuter en principe à la Guyane. Toutefois, si les besoins l'exigent, en cas d'insuffisance ou d'impossibilité momentanée, elle peut être exécutée dans la Nouvelle-Calédonie (art. 4, al. 2). Ces territoires, désignés par décret, ne doivent pas être affectés concurremment à la relégation collective et à la transportation (art. 5).

311. — Par application de ce décret, le décret du 20 août 1886 a désigné l'île des Pins (dépendance de la Nouvelle-Calédonie) pour recevoir les relégués collectifs. Le décret du 24 mars 1887 a également délimité, conformément à un plan annexé au décret, les territoires de la Guyane affectés respectivement à la transportation et à la relégation (art. 1, 2 et 3).

312. — En principe, les relégués doivent être expédiés dans les colonies à l'expiration de leur peine principale. Cependant

pour des raisons d'utilité pratique, il peut être convenable de devancer ou de retarder ce départ et l'art. 12, L. 27 mai 1885, l'a permis. Le ministre de l'Intérieur peut, avec l'avis de ses collègues de la Justice et des Colonies, ordonner le départ anticipé ou faire extraire le relégable de l'établissement où il subit sa dernière peine, pour l'envoyer dans un pénitencier spécial de France où il sera préparé plus exactement à la vie coloniale qu'il est destiné à mener. Au contraire, on peut retenir le relégable dans les établissements pénitentiaires ordinaires ou les pénitenciers spéciaux de France, après l'expiration de la dernière peine, en attendant le départ du navire qui doit transporter les divers condamnés aux colonies. — V. sur ces points les art. 12 à 22, Décr. 26 nov. 1885.

313. — L'organisation des pénitenciers spéciaux est ordonnée par décret, après avis du conseil supérieur des prisons. Ils relèvent de l'administration pénitentiaire métropolitaine (Décr. 26 nov. 1885, art. 16). Les relégables qui sont placés dans ces pénitenciers doivent être préparés à la vie coloniale. Ils sont soumis au travail dans des ateliers ou chantiers organisés autant que possible en vue d'un apprentissage industriel ou agricole (Même décr., art. 15). Malheureusement ces dépôts de préparation n'ont pas été organisés. Le Gouvernement a dû y renoncer à raison des difficultés de leur établissement et de l'impossibilité pratique de préparer les condamnés à la vie coloniale (V. lettre de M. Decrais, ministre des Colonies, à la *Société générale des prisons*, en réponse aux vœux émis par la première section au sujet de l'emploi de la main-d'œuvre pénale: *Rev. pénit.*, 1902, p. 830). La maison centrale de Landerneau, près Brest, a été désignée pour servir de pénitencier aux relégables, qui sont ensuite envoyés, avec les forçats, au dépôt de Saint-Martin-de-Ré pour s'embarquer.

§ 2. *De la relégation individuelle.*

314. — La relégation individuelle comporte le séjour pur et simple dans une colonie française avec la seule restriction des mesures nécessaires pour s'assurer de la présence du relégué sur le territoire colonial et le surveiller. Ces mesures ont été fixées par un décret du 25 nov. 1887. Le relégué individuel est tenu en janvier et en juillet de faire viser son livret, qui lui est remis par l'Administration et qui contient tous les renseignements sur son identité, sa moralité et les obligations auxquelles il est soumis. Le gouverneur peut par arrêté spécial le dispenser de l'un ou des deux visas. Le relégué doit faire connaître à l'autorité chargée de viser son livret tous les changements de résidence qu'il aura été autorisé à effectuer (art. 6).

315. — Il peut être interdit par le gouverneur, sur la proposition du directeur de l'administration pénitentiaire, ou, à défaut, du directeur de l'intérieur, au relégué individuel de résider ou de paraître en certains lieux dont la désignation est portée sur son livret (art. 7).

316. — Tout relégué individuel qui commet une infraction aux dispositions précédentes est puni d'un avertissement, inscrit au livret, et au besoin du retrait du bénéfice de la relégation individuelle auquel cas il est procédé conformément à l'art. 10, Décr. 26 nov. 1885 (art. 8).

317. — Chaque relégué doit constituer, par lui ou par un tiers, un fonds de réserve destiné à faire face aux dépenses qu'occasionnerait son traitement dans les hôpitaux de la colonie. Cette réserve reste sa propriété. Le ministre peut l'en dispenser, après avis de la commission de classement (art. 9).

318. — Les femmes envoyées en relégation individuelle peuvent soit sur leur demande, soit d'office, lorsque les moyens honorables d'existence leur font défaut, être placées dans des maisons d'assistance et de travail, où il est pourvu à leurs besoins. Elles peuvent y être maintenues jusqu'à ce qu'elles aient trouvé à s'engager ou à s'établir dans des conditions suffisantes de bon ordre et de moralité (Décr. 26 nov. 1885, art. 28). Il doit leur être donné des facilités pour se procurer du travail et des moyens d'établissement dans la colonie, dans des conditions déterminées par un arrêté du gouverneur, approuvé par le ministre des Colonies (art. 29).

319. — La relégation individuelle constitue une faveur accordée à ceux qui peuvent se suffire à eux-mêmes sans se faire entretenir par l'Etat et qui s'en montrent dignes par leur bonne conduite. Elle est accordée par le ministre de l'Intérieur si le relégué subit sa peine principale en France et par le ministre des Colonies s'il la subit aux colonies ou s'il s'agit d'admettre un relégué collectif au bénéfice de la relégation individuelle (Décr. 26 nov. 1885, art. 6 à 9). Dans le premier cas le ministre de l'Intérieur prend l'avis du parquet près la juridiction qui a prononcé la relégation, du directeur de l'établissement ou de la circonscription pénitentiaire où le relégué a subi sa peine principale, des médecins chargés d'examiner sa santé et ses aptitudes physiques. Il statue sur les propositions d'une commission spéciale dite « commission de classement ». Dans le second cas le ministre des Colonies statue après avoir pris l'avis du gouverneur, du conseil de santé et de la commission de classement (Même décr., art. 6 et 8).

320. — En France, la commission de classement est constituée par décret, sur le rapport du ministre de l'Intérieur, après entente avec ses collègues de la Justice et des Colonies. Elle est composée de sept membres : un conseiller d'Etat élu par les conseillers d'Etat en service ordinaire, président; deux représentants des trois départements de la Justice, de l'Intérieur et des Colonies (Même Décr., art. 7). Aux colonies, la commission est nommée par arrêté du gouverneur. Elle est composée d'un magistrat président et de deux membres chargés de représenter, l'un la direction de l'intérieur, l'autre le service pénitentiaire (art. 8).

321. — Le ministre des Colonies, après avis de son collègue de l'Intérieur et de la commission de classement, désigne la colonie où sera envoyé le relégué individuel (Décr. 26 nov. 1885, art. 23). Il peut également, après avis de cette commission, prononcer l'envoi d'un relégué individuel d'une colonie dans une autre (Décr. 25 nov. 1887, art. 11).

322. — Le bénéfice de la relégation individuelle peut être retiré au relégué : 1° en cas de nouvelle condamnation pour crime ou délit; 2° pour inconduite notoire; 3° pour violation des mesures d'ordre et de surveillance auxquelles le relégué est soumis; 4° pour rupture volontaire et non justifiée de son engagement; 5° pour abandon de sa concession. Le retrait est prononcé définitivement par le ministre des Colonies, sur la proposition du gouverneur, après avis de la commission de classement (Décr. 26 nov. 1885, art. 10).

§ 3. *De la relégation collective.*

323. — Elle s'applique aux relégués qui, n'ayant pas de moyens personnels et honorables d'existence, retombent à la charge de l'Etat. Elle comporte, comme compensation pour l'Etat, l'obligation du relégué au travail et son emploi à des travaux d'utilité publique de colonisation.

1° *Condition des relégués collectifs.*

324. — Les relégués collectifs sont dirigés tout d'abord sur des dépôts d'arrivée et de préparation où ils sont préparés à la vie coloniale. Ces dépôts comprennent des ateliers, chantiers et exploitations, où les relégués sont formés soit à la culture, soit à l'exercice d'un métier ou d'une profession en vue des engagements de travail ou de service à contracter et des concessions de terre à obtenir, selon leurs aptitudes et leur conduite (Décr. 26 nov. 1885, art. 31). Ils ne sont placés dans les dépôts de préparation qu'à titre provisoire. Si au bout d'un certain temps ils ne sont pas admis au bénéfice de la relégation individuelle, ils sont dirigés sur des établissements de travail (art. 32 et 33).

325. — Les dépôts d'arrivée et de préparation ont été organisés par le décret du 5 sept. 1887. Ils comprennent : 1° le quartier des relégués; 2° l'hôpital; 3° la prison et les locaux disciplinaires; 4° les magasins; 5° l'école (art. 1). A l'arrivée d'un convoi de relégués, il est procédé à la revue de tout le personnel par le chef de dépôt et par le médecin. Les relégués sont immatriculés par ordre alphabétique sur les contrôles du dépôt. A cet effet chaque condamné doit être accompagné dans la colonie de l'extrait authentique du jugement qui a prononcé la relégation et d'une notice individuelle, contenant les mentions prévues à l'art. 2 : état civil, signalement, situation de famille, conduite dans l'établissement pénitentiaire où il a subi sa peine principale, etc.

326. — L'Etat supporte les dépenses de logement, d'habillement, de nourriture et d'hospitalisation. En outre le travail des relégués est rémunéré par des salaires dont le taux est fixé par arrêtés du gouverneur rendus en conseil privé et soumis à l'ap-

probation du ministre des Colonies. Ces arrêtés fixent aussi la retenue à opérer pour la dépense occasionnée par chacun d'eux, sans que cette retenue puisse excéder le tiers du produit de la rémunération. La moitié de ce produit, déduction faite de la retenue, constitue le pécule disponible, l'autre moitié un pécule de réserve, pour être mis à la disposition du relégué quand il quitte la relégation collective (Décr. 26 nov. 1885, art. 35; 5 sept. 1887, art. 4).

327. — L'habillement des relégués collectifs est uniforme et la composition du trousseau est déterminée par arrêté du gouverneur. Le relégué est responsable de ses effets, ainsi que des effets de couchage qui lui ont été délivrés. S'il les détériore par sa faute ou sa négligence, il en doit la valeur sur son pécule, et s'il est insuffisant, il peut être astreint à des heures de travail supplémentaire; le tout sans préjudice de la peine disciplinaire qui peut être encourue (Décr. 5 sept. 1887, art. 5 à 12).

328. — Le régime de l'alimentation des relégués collectifs est déterminé par arrêté du gouverneur soumis à l'approbation du ministre des Colonies. La ration des relégués valides ne comprend ni vin, ni tafia, ni sucre, ni café. Mais ils peuvent améliorer sur le produit de leur travail leur ration, au moyen de bons de cantine (Même décr., art. 13).

329. — Un décret du 24 mars 1887 a organisé une section spéciale du corps militaire des surveillants des établissements pénitentiaires des colonies, qui est chargée du service de police et de sûreté dans les lieux affectés à la relégation.

330. — En attendant la relégation individuelle, les relégués collectifs peuvent, à raison de leur bonne conduite, obtenir des adoucissements, comme les forçats transportés : emploi comme ouvriers chez des particuliers, concessions de terre. Enfin quelques-uns peuvent être formés en groupes ou *sections mobiles*, et envoyés dans d'autres colonies, comme acheminement à la relégation individuelle (Décr. 26 nov. 1885, art. 4 et 36). — V. *infrà*, n. 346.

2° Du régime disciplinaire.

331. — Le régime disciplinaire des relégués collectifs, comprenant les diverses punitions disciplinaires, les autorités chargées de les prononcer et l'organisation de quartiers de punition pour les incorrigibles, a été établi par le décret du 25 août 1887.

332. — I. *Punitions disciplinaires.* — Les punitions disciplinaires infligées aux relégués sont : 1° interdiction de supplément de nourriture à la cantine; 2° privation d'une partie du salaire n'excédant pas le produit du travail; 3° prison de nuit; 4° cellule; 5° cachot (art. 3). Ces diverses punitions peuvent être prononcées pour un mois, sauf le cachot qui ne peut l'être que pour quinze jours. En cas de nouvelle infraction dans les trois mois, ces punitions peuvent être doublées (art. 4). Les châtiments corporels sont rigoureusement interdits (Décr. 26 nov. 1885, art. 38).

333. — Les relégués punis de cellule et de cachot sont enfermés isolément et couchent sur un lit de camp; ils sont autorisés à se promener une heure le matin et une heure le soir, doivent accomplir un travail déterminé dans l'intérieur de la prison, ne touchent pas le pécule disponible, et toute sorte de jeux leur sont interdits. En cellule les relégués sont mis au pain sec un jour sur trois, au cachot deux jours sur trois (art. 5 et 6).

334. — Les incorrigibles sont envoyés dans un quartier de punition après la décision de la commission disciplinaire, qui en fixe la durée, sans qu'elle puisse être supérieure à quatre mois. Toutefois le fonctionnaire chargé du commandement supérieur peut, avant l'accomplissement de la peine prononcée, ordonner le renvoi du relégué dans les dépôts ou établissements de travail (art. 16). Les relégués sont répartis dans les prisons communes. Ils sont astreints au travail, mais à l'intérieur du quartier (art. 19). Ils sont soumis au silence le jour et la nuit, pendant le travail comme pendant le repos (art. 20).

335. — Les punitions infligées aux relégués dans les quartiers sont les suivantes : privation de promenade de deux à huit jours; cellule à la boucle simple de deux jours à un mois; prolongation de séjour au quartier de quinze jours à quatre mois (art. 21). Cet article prévoyait encore le cachot à la double boucle de huit jours à un mois; mais le décret du 19 déc. 1900 a supprimé la mise à la double boucle. Toutes les punitions infligées aux relégués sont inscrites sur leurs notices. Un état indiquant le nom du relégué, les motifs, la nature et la durée des punitions est envoyé chaque mois au ministre des Colonies (art. 10).

336. — Les relégués placés soit en cellule, soit au cachot, soit au quartier de punition, sont visités tous les quinze jours au moins par un médecin désigné par le gouverneur. Après chaque visite un rapport est adressé à ce dernier (art. 23).

337. — II. *Autorités chargées de prononcer les punitions.* — L'interdiction de supplément de nourriture à la cantine est infligée par les chefs de dépôt ou d'établissement de travail; les autres punitions, y compris l'envoi dans un quartier de punition, par la commission disciplinaire. Les surveillants ne peuvent prononcer aucune punition; ils se bornent à la demander en fournissant un rapport. Mais en cas de faute grave et dans l'intérêt du bon ordre, ils peuvent mettre préventivement en prison les délinquants, à charge d'en référer immédiatement à l'autorité supérieure (art. 7 à 9).

338. — Une commission disciplinaire existe dans chaque dépôt. Elle est présidée par le fonctionnaire chargé du commandement supérieur, assisté de deux fonctionnaires de l'administration pénitentiaire désignés par le directeur. Un surveillant militaire remplit les fonctions de greffier (art. 12). La commission se réunit une fois au moins par semaine. Elle statue sur la répression des infractions, les propositions de remise ou de réduction des punitions, et donne son avis sur les réclamations des relégués (art. 15).

339. — D'après l'art. 3, al. 3, Décr. 26 nov. 1885, les relégués collectifs devaient être justiciables pour la répression des crimes et délits d'une juridiction spéciale organisée par un règlement d'administration publique. Cette juridiction n'a pas encore été créée.

340. — Les peines de la réclusion ou de l'emprisonnement prononcées contre les relégués pour crimes ou délits, par quelque juridiction que ce soit, doivent être subies sans délai, à défaut de prisons proprement dites, dans des locaux fermés, spécialement destinés à cet effet, sans réunion ou contact des condamnés ni avec la population libre, ni avec les relégués non condamnés (Décr. 26 nov. 1885, art. 37).

341. — Parmi les infractions qu'il fallait prévoir comme devant être fréquemment commises par les relégués, il faut signaler le délit d'évasion. Aussi a-t-il été régi par l'art. 14, L. 27 mai 1885. Cet article punit d'une peine de deux ans au plus d'emprisonnement, qui peut être portée à cinq ans en cas de récidive, et qui doit être subie sur le territoire de la relégation, tout relégué qui se rend coupable d'évasion ou de tentative d'évasion à partir de l'expiration de sa peine, et celui qui aura quitté le territoire de relégation.

342. — Cet article, en dehors du délit d'évasion proprement dit, commis par effraction ou bris de prison, ne prévoyait que le fait d'avoir quitté sans autorisation le territoire de la relégation. Par suite, il avait été jugé que n'était pas punissable comme évasion la simple absence injustifiée du chantier de travail ou du dépôt de la part du relégué collectif, lorsque celui-ci ne franchissait pas les limites du territoire assigné à la relégation. — Cass., 22 oct. 1897, Tollèle, et 23 avr. 1898, Niel, [S. et P. 98.1.379]; — 23 avr. 1898, Lecoq, [S. et P. 99.1.478]

343. — La lacune de l'art. 14, L. 27 mai 1885, sur ce point, a été comblée par le décret du 6 janv. 1899. Aux termes de ce décret : « Les lieux dans lesquels les relégués collectifs subissent la relégation sont les dépôts de préparation et les établissements de travail dans lesquels ils sont placés. Tout relégué collectif qui s'est éloigné sans autorisation du dépôt de préparation ou de l'établissement de travail dans lequel il a été placé, est réputé en état d'évasion douze heures après la constatation de sa disparition. » Ce décret n'a fait qu'étendre la règle admise par l'art. 10, Décr. 18 févr. 1888, à l'égard des relégués collectifs des sections mobiles (V. *infrà*, n. 351), et par le décret du 30 juin 1891 pour les réclusionnaires coloniaux.

3° Emploi de la main-d'œuvre des relégués collectifs.

344. — Les relégués qui ont quitté les dépôts de préparation sans être admis à la relégation individuelle sont envoyés dans des établissements de travail. Ces établissements consistent en ateliers, chantiers de travaux publics, exploitations forestières, agricoles ou minières. Les relégués y sont répartis d'après leurs aptitudes, leur âge et leur état de santé (Décr. 26 nov. 1885, art. 32).

345. — Sur autorisation du gouverneur, et sous les conditions fixées par lui, des établissements, exploitations et domaines particuliers peuvent être assimilés aux établissements publics, pour fournir du travail et des moyens de subsistance aux relégués collectifs. Dans ce cas, ceux-ci demeurent sous la surveillance des agents de l'Etat, et sont soumis au même régime et aux mêmes règles disciplinaires que dans les établissements publics de travail (Même décr., art. 33).

346. — Comme acheminement à la relégation individuelle les relégués collectifs peuvent être envoyés temporairement, sur le territoire des diverses colonies, par groupes, pour être employés sur des chantiers de travaux publics. La création de ces sections mobiles et la désignation des travaux auxquels elles pourront être affectées sont faites par décrets rendus en Conseil d'Etat (Même décr., art. 4). Ces sections ont été organisées par le décret du 18 févr. 1888. En outre, les relégués collectifs peuvent à raison de leur bonne conduite être autorisés à contracter des engagements de travail chez les particuliers.

347. — I. *Sections mobiles de relégués collectifs.* — La création de sections mobiles pour être mises à la disposition des services publics ou des particuliers qui les emploieront sur des chantiers de travaux, ou sur des exploitations agricoles, minières ou forestières, peut être faite par décrets. Ainsi le décret du 13 juin 1889 a désigné la colonie de Diégo-Suarez pour recevoir une section mobile, dont les relégués devaient être employés à des travaux de routes, de défrichement et d'assainissement.

348. — La désignation des relégués reconnus aptes à être classés dans les sections mobiles a lieu après avis des commissions de classement prévues par les art. 7 et 8, Décr. 26 nov. 1885. Elle est faite soit par le ministre de l'Intérieur, soit par celui des Colonies, suivant que la dernière peine principale a été subie en France ou aux colonies pour les relégables, soit par le gouverneur, sauf approbation du ministre des Colonies pour les relégués collectifs (Décr. 18 févr. 1888, art. 2).

349. — Les dépenses d'entretien de ces relégués sont supportées en tout ou en partie par les services publics ou les particuliers qui les emploient dans une proportion fixée pour chaque colonie par le ministre des Colonies (art. 3). Les relégués ont un habillement uniforme ; ils sont soumis au même régime alimentaire que les disciplinaires coloniaux, ils reçoivent un salaire fixé par arrêté du gouverneur en conseil privé et approuvé par le ministre (art. 4 à 6).

350. — Les punitions prévues par le décret du 22 août 1887 sont applicables aux relégués des sections mobiles, mais la durée maxima est réduite de moitié. Il n'y a pas de quartier de punition. D'autre part, les attributions de la commission disciplinaire sont dévolues au chef du détachement. Toutefois le cachot ne peut être prononcé que par un fonctionnaire désigné pour chaque section par le ministre des Colonies (art. 7). De plus, tout relégué faisant partie des sections mobiles, qui a encouru en moins d'une année deux mois de cellule ou un mois de cachot, ou est signalé par sa mauvaise conduite persistante, peut être réintégré dans les établissements affectés aux relégués collectifs. Cette réintégration est prononcée par le gouverneur, sur la proposition du chef de détachement et après avis conforme de la commission de classement de la colonie (art. 9).

351. — Tout relégué qui s'est éloigné, sans autorisation, du chantier ou de l'exploitation où il est employé, est réputé en état d'évasion douze heures après la constatation de sa disparition (art. 10).

352. — Les relégués des sections mobiles qui se sont signalés par leur bonne conduite peuvent être autorisés à sortir du cantonnement en dehors des heures de travail. Des permissions dont la durée est fixée par le gouverneur peuvent leur être accordées pour chercher du travail, en vue de leur admission à la relégation individuelle (art. 8).

353. — II. *Des engagements de travail.* — Les engagements de travail chez les particuliers sont un acheminement naturel à la relégation individuelle, quoiqu'ils n'en entraînent pas de plein droit l'admission (Décr. 26 nov. 1885, art. 36, 3e al.). A l'aide de ces engagements les relégués sont dans un état de demi-liberté, qui permet d'éprouver leur bonne conduite, et leur donne a faculté de se procurer par leur travail des moyens honorables d'existence, condition indispensable de l'admission à la relégation individuelle. Il fallait réglementer ces engagements de manière à éviter que des relégués dangereux pour la sécurité publique ne fussent autorisés à en contracter et pour éviter aussi l'exploitation des relégués en limitant les droits de l'engagiste. Cette réglementation résulte du décret du 23 févr. 1900; elle rappelle les précautions analogues qui ont été établies pour les engagements de travail des forçats.

354. — Le bénéfice de l'engagement de travail chez les particuliers est réservé aux relégués qui s'en sont rendus dignes par leur bonne conduite et leur assiduité au travail pendant six mois au minimum (art. 1). L'engagement est consenti pour une durée qui ne peut excéder un an, mais il peut être renouvelé pour une même période (art. 5).

355. — L'engagiste doit à l'engagé un salaire minimum de 0 fr. 50 par jour. Ce salaire est ainsi réparti : 2/10es pour la part revenant à l'Etat, 4/10es au pécule de réserve de l'engagé, 4/10es au pécule disponible et que celui-ci reçoit directement (art. 2). L'engagiste doit en outre à l'engagé un logement salubre, une ration en nature au moins égale à la ration réglementaire, les soins médicaux jusqu'à l'hospitalisation. Il doit en outre le logement du surveillant militaire affecté à la garde du contingent dès que le nombre des engagés dépasse 25, ainsi que sa nourriture et frais de déplacement (art. 3).

356. — L'engagiste est tenu de se conformer à toute mesure d'ordre et de surveillance prescrite par l'autorité pénitentiaire; le logement particulier de l'engagé est soumis aux visites des agents du service pénitentiaire, des gendarmes et de la police. Le gouverneur reste toujours libre de réintégrer le relégué sans indemnité, par mesure d'ordre public. L'engagiste doit veiller sur la conduite de l'engagé et adresse tous les mois un avis à l'administration pénitentiaire sur toutes les circonstances graves intéressant la position de l'engagé (art. 11 à 14).

357. — Tout engagiste doit verser à la caisse de la transportation, avant l'exécution de l'engagement, un cautionnement de 25 fr. par engagé. Une caution solvable peut être admise. Le cautionnement n'est remboursé qu'après l'accomplissement de toutes les obligations inscrites dans l'acte d'engagement (art. 4). En outre, si l'engagiste se soustrait à une de ses obligations, l'Administration peut, après l'avoir entendu, lui retirer les relégués mis à sa disposition. Les frais de retour au dépôt sont à sa charge (art. 7).

358. — Toute cession d'engagement, tout engagement fictif sont interdits et entraînent l'annulation de l'engagement, la saisie du cautionnement et l'exclusion absolue de tout nouvel engagement pour l'engagiste. Est réputé fictif tout engagement qui, par suite d'un accord frauduleux entre les parties contractantes, permet aux relégués d'être employés ailleurs que chez l'engagiste. La nullité de l'engagement est prononcée d'office par le directeur de l'administration pénitentiaire et entraîne la réintégration immédiate des relégués (art. 10).

§ 4. *Des concessions de terrain pouvant être accordées aux relégués.*

359. — La loi du 27 mai 1885 a autorisé le Gouvernement à faire aux relégués des concessions de terres : « Des règlements d'administration publique, dit l'art. 18, détermineront les conditions auxquelles des concessions de terrain provisoires ou définitives pourront leur être accordées, les avances à faire, s'il y a lieu, pour premier établissement, le mode de remboursement de ces avances, l'étendue des droits de l'époux survivant, des héritiers ou des tiers intéressés sur les terrains concédés, et les facilités qui pourraient être données à la famille des relégués pour les rejoindre. » Ce règlement d'administration publique a paru le 8 mai 1899. Il reproduit article par article les mêmes dispositions que le décret du 18 janv. 1895, modifié par celui du 9 oct. 1901 sur les concessions à accorder aux condamnés aux travaux forcés. Nous renvoyons dès lors aux explications données plus haut sur ce point, nous bornant à faire connaître les quelques différences de détail. — V. *suprà*, n. 248 et s.

360. — Les concessions sont provisoires ou définitives. Comme les transportés en cours de peine, les relégués collectifs ne peuvent obtenir que des concessions provisoires ; seuls les relégués individuels, qui sont dans une situation à peu près analogue à celle des libérés des travaux forcés astreints à la résidence, peuvent obtenir une concession définitive. La propriété de la concession ne devenait définitive qu'à l'expiration d'un délai de sept années à compter du jour de la décision d'envoi en concession provisoire, sous la réserve que le relégué eût obtenu dans ce délai le bénéfice de la relégation individuelle (art. 22). Le

décret du 18 janv. 1895, modifié par celui du 9 oct. 1901 (art. 22), a abaissé ce délai d'épreuve à cinq ans.

361. — La superficie maxima de chaque concession agricole est fixée à 10 hectares (art. 8). Le décret du 9 oct. 1901 l'a portée pour les transportés à 20 hectares. D'autre part le décret du 8 mai 1899 ne prévoit pas la possibilité d'accorder des concessions supplémentaires aux membres de la famille du relégué habitant avec lui. Il en est autrement pour les forçats depuis le décret du 9 oct. 1901.

§ 5. *De la jouissance et de l'exercice des droits civils des relégués individuels et collectifs aux colonies.*

362. — D'après l'art. 17, L. 27 mai 1885 : « Le Gouvernement pourra accorder aux relégués l'exercice sur les territoires de relégation des droits civils dont ils auraient été privés par l'effet des condamnations encourues. » L'hypothèse prévue par le texte est celle où la relégation a été prononcée à la suite d'une condamnation principale qui aura emporté la privation de la jouissance des droits civils; cette privation ne résulte pas, en effet, de la condamnation à la relégation. Les condamnations qui produisent cet effet sont : 1° les condamnations à des peines *afflictives,* qui ont pour conséquence l'interdiction légale ; 2° les condamnations à des peines *afflictives perpétuelles*, qui emportent en outre la double incapacité de disposer et de recevoir à titre gratuit.

363. — M. Garraud a très-bien montré que l'art. 17, L. 27 mai 1885, était inutile, et qu'il était difficile de lui donner une portée quelconque. « En effet, s'agit-il d'un condamné frappé d'interdiction légale ? ce condamné n'est sous le coup de cette incapacité que *pendant la durée de la peine;* dès qu'il est libéré, il recouvre l'exercice de ses droits civils (C. pén., art. 29, 30 et 31). Or la relégation s'applique au *libéré* et non au condamné. Le relégué ne sera donc jamais en état d'interdiction légale. S'agit-il d'un condamné frappé de la double incapacité de recevoir et de disposer à titre gratuit (L. 31 mai 1854, art. 3)? Il appartenait déjà à l'administration de le relever des conséquences de son incapacité (L. 30 mai 1854, art. 12). L'art. 17, L. 27 mai 1885, n'existerait donc pas, que le droit du Gouvernement serait le même. » — Garraud, *Précis de droit criminel*, n. 213-*d*.

364. — Le décret du 11 juill. 1887 a rendu applicable aux successions et biens vacants des individus condamnés à la relégation les dispositions du décret du 4 sept. 1879 concernant la curatelle d'office de successions et biens vacants des transportés et déportés en cours de peine. — V. *suprà*, n. 290 et 291.

365. — De même le décret du 11 nov. 1887 a étendu aux relégués les facilités pour contracter mariage accordées par le décret du 24 mars 1866 aux transportés. Ainsi les relégués sont dispensés de demander leur conseil à leur père, mère ou ascendants, s'ils ont atteint leur majorité matrimoniale (art. 1). Les publications faites dans les colonies sont suffisantes alors même qne le domicile des parties n'y aurait pas été établi par un séjour de six mois (art. 2). Les actes de l'état civil nécessaires pour contracter mariage peuvent être remplacés soit par un extrait de la feuille matriculaire, soit par un acte de notoriété, soit par toute autre pièce jugée suffisante par le gouverneur en conseil privé (art. 3).

Section III.

Situation militaire des relégués.

366. — D'après l'art. 7, L. 27 mai 1885 : « Les condamnés qui auront encouru la relégation resteront soumis à toutes les obligations qui pourraient leur incomber en vertu des lois sur le recrutement de l'armée. Un règlement d'administration publique déterminera dans quelles conditions ils accompliront ces obligations ». La loi du 15 juill. 1889 (art. 4) comprend parmi les exclus de l'armée les relégués collectifs. L'art. 4, L. 15 juill. 1889, mettait les exclus à la disposition du ministre de la Marine et des Colonies. Mais l'art. 21, L. 7 juill. 1900, qui a organisé l'armée coloniale et l'a rattachée au ministère de la Guerre, décide que les exclus sont mis à la disposition des départements de la Guerre et des Colonies dans une proportion arrêtée par décret.

367. — Ce décret est du 28 déc. 1900, il a été modifié par le décret du 5 août 1902. Ce texte réorganisant en conséquence les sections d'exclus a remplacé les décrets des 11 janv. 1892, 2 févr. 1894, 18 janv. 1896 et 11 juill. 1897. Les exclus ne sont pas armés (art. 1). Ils sont groupés en sections dites d'activité, et comme ils sont justiciables des conseils de guerre pour tous crimes et délits, ils sont placés autant que possible sous la surveillance d'un personnel militaire appartenant au département de la Guerre. Exceptionnellement et pour la mise en vigueur du décret ci-dessus, il peut être fait appel au personnel des surveillants des prisons maritimes, qui sont autorisés, sur leur demande, à passer dans le personnel de la justice militaire (art. 7). — V. *Rev. pénit.*, 1901, p. 757.

368. — Les exclus qui se trouvent en France et en Algérie lors de leur appel relèvent du ministère de la Guerre et forment la catégorie des exclus métropolitains ; ceux qui sont aux colonies, y compris les relégués collectifs, relèvent du ministère des Colonies et constituent les exclus coloniaux (art. 2).

369. — Pendant la durée de leur service actif, les exclus sont affectés à des travaux d'intérêt militaire, et il a paru préférable de transférer les exclus métropolitains en Algérie, où il est plus facile de les utiliser et de les soumettre au régime qui leur convient. Quant aux exclus coloniaux ils sont répartis, suivant les besoins, en divers points, de manière à éviter des frais de traversée inutiles. Les deux ministres compétents déterminent les travaux auxquels ces hommes sont affectés.

370. — Quant aux relégués individuels, ils étaient placés par le décret du 26 nov. 1888, s'ils avaient à accomplir du service dans l'armée active, dans le corps des disciplinaires coloniaux (V. aussi L. 15 juill. 1889, art. 4). Mais un décret du 26 sept. 1902 a supprimé les compagnies de discipline des colonies. Ce décret décide que les relégués individuels seront versés dans les bataillons d'infanterie légère d'Afrique. Ces relégués sont dispensés des appels pour exercice dans les mêmes conditions que les militaires de la réserve ou de l'armée territoriale résidant aux colonies (Décr. 26 nov. 1888, art. 3).

Section IV.

Dispenses de la relégation.

371. — La loi du 27 mai 1885 a accordé des dispenses de la relégation à raison, d'une part, de l'âge ou de l'état de santé des relégables, d'autre part, à raison de leur bonne conduite grâce à diverses mesures bienveillantes. Les vieillards, les mineurs de vingt et un ans, les malades et infirmes ne sont pas envoyés aux colonies. La grâce, la réhabilitation spéciale prévue par la loi de 1885, la libération conditionnelle et l'autorisation de quitter le lieu de la relégation peuvent éviter le départ du relégué ou autoriser son retour.

372. — I. *Age et état de santé.* — A. *Vieillards.* — Par là la loi entend les personnes âgées de plus soixante ans. La relégation ne doit pas être prononcée contre eux, alors même qu'ils l'auraient encourue s'ils eussent été âgés de moins de soixante ans. Pour savoir si elle doit être prononcée, il faut tenir compte de l'âge au moment de l'expiration de leur dernière peine principale. Quant aux relégués qui atteignent l'âge de soixante ans aux colonies, ils ne sont pas rapatriés. Pour les vieillards, la relégation est remplacée par l'interdiction de séjour à perpétuité (art. 6 et 8).

373. — B. *Mineurs de vingt et un ans.* — La relégation n'est pas non plus applicable aux mineurs de vingt et un ans au moment de l'expiration de leur peine. Dans ce cas ils sont envoyés dans une maison de correction jusqu'à leur majorité (art. 6 et 8). Cette maison de correction est la colonie correctionnelle d'Eysses à Villeneuve-sur-Lot. Mais la relégation peut être prononcée contre un individu majeur pour un fait commis en état de minorité. — Cass., 26 mars 1891, Harel, [S. et P. 94.1.427]

374. — C. *Malades et infirmes.* — Il était inutile et inhumain de transporter dans les colonies les individus qui, n'étant pas valides, ne pourraient ni supporter les rigueurs du climat, ni fournir un travail suffisant. Aussi le décret du 26 nov. 1885, art. 11, autorise-t-il le ministre de l'Intérieur à dispenser les malades de la relégation. En cas d'urgence, il peut en dispenser provisoirement pour cause de maladie ou d'infirmité, sur le rapport du directeur de l'établissement ou de la circonscription pénitentiaire et après avis des médecins chargés du service de santé. Cette dispense ne peut durer qu'un an et ne peut être renouvelée qu'après avis de la commission de classement. Si la maladie ou l'infirmité n'est pas passagère, la dispense peut être définitive. Elle n'est alors prononcée qu'après l'instruction spé-

ciale prévue pour l'admission des relégués à la relégation individuelle, et sur l'avis conforme de la commission de classement.

375. — II. *Mesures de clémence.* — A. *Grâce.* — En cas de grâce, le condamné à la relégation ne peut en être dispensé que par une disposition spéciale des lettres de grâce. Cette dispense peut intervenir après l'expiration de la peine principale (art. 15). Cette dernière disposition n'était pas bien nécessaire; la grâce devait pouvoir s'appliquer à la relégation d'après les principes généraux. C'est en effet une véritable peine ayant le caractère de perpétuité, en sorte que le droit de grâce s'exerce sur elle comme sur les autres peines à toutes les époques. Ainsi il est admis en pratique que les libérés astreints à la résidence en vertu de la loi du 30 mai 1854 peuvent obtenir par voie de grâce la fin de leur internement. Cette disposition fut introduite dans la loi par le Sénat, et voici en quels termes le rapporteur, M. de Verninac, la justifiait : « Comme il est de principe que la grâce n'efface les conséquences de la peine que tout autant qu'elle intervient avant son expiration, il nous a paru plus juridique de dire explicitement qu'elle pourrait s'appliquer à toute époque à la relégation. » (V. S. et P. *Lois annotées*, 1885, L. 27 mai 1885, note 43).

376. — B. *Réhabilitation spéciale.* — La relégation est une peine perpétuelle, à raison de la présomption d'incorrigibilité de ceux qui l'ont encourue. Mais la loi a admis la preuve contraire : « Le relégué pourra, dit l'art. 16 de la loi du 27 mai 1885, à partir de la sixième année de sa libération, introduire devant le tribunal de la localité une demande tendant à se faire relever de la relégation en justifiant de sa bonne conduite, des services rendus à la colonisation et de moyens d'existence. — Les formes et conditions de cette demande seront déterminées par le règlement d'administration publique prévu par l'art. 18 ci-après ». Ce règlement a été promulgué le 9 juillet 1892.

377. — La disposition de l'art. 16 soulève la question de savoir si la remise dont il s'agit est une grâce judiciaire ou une espèce de réhabilitation. Nous penchons vers cette dernière opinion. C'est la dénomination que lui a donnée le rapporteur au Sénat, M. de Verninac. « Les relégués pourront ainsi obtenir une *espèce de réhabilitation partielle* qui aura pour effet de les relever de la relégation, mais sans effacer, cela va de soi, les condamnations antérieures. » (S. et P. *Lois annotées*, 1885, L. 27 mai 1885, note 44). D'autre part, la procédure de la demande en remise ressemble à tous égards à la procédure en réhabilitation et le relégué se trouve, comme pour la réhabilitation, dans la nécessité de justifier de sa bonne conduite. Il faut cependant faire remarquer qu'il s'agit ici d'une réhabilitation toute spéciale. Elle aboutit, en effet, à la cessation de la peine et par là se rapproche un peu de la grâce. — En ce sens Vidal, *Cours de droit criminel*, n. 480, p. 573; Laborde, *Cours élémentaire de droit criminel*, 2° éd., 1898, p. 203, note 2. — *Contrà*, Garraud, *Précis de droit criminel*, n. 186.

378. — Cette disposition (l'art. 16 de la loi de 1885), trouvons-nous dans le rapport qui a précédé ce décret, ne figurait pas dans le projet de loi voté par la Chambre des députés le 29 juin 1883. Un amendement dans ce sens avait même été rejeté par elle dans sa séance du 26 juin. C'est le Sénat qui l'a introduite, estimant que l'espoir d'obtenir, sous certaines conditions constatées devant l'autorité judiciaire, leur retour en France, serait pour les relégués le plus puissant stimulant dans la voie de l'amélioration morale. Lorsque la loi revint devant la Chambre des députés le nouvel art. 16 fut définitivement adopté, mais non sans quelque hésitation, ainsi qu'on peut s'en convaincre par l'extrait suivant du rapport de la commission spéciale : « Cette disposition, dit le rapporteur, a été très-énergiquement critiquée par plusieurs membres de notre commission. Ils la considèrent comme une porte largement ouverte à la rentrée des relégués dans la métropole. Ils craignent que l'espérance d'un retour trop facile en France n'empêche beaucoup d'établissements sérieux et définitifs dans les colonies pénales. La commission, tout en adoptant l'art. 16, a considéré que les conditions mises à l'obtention du retour tant par cet article que par le règlement d'administration publique à intervenir pourront prévenir dans une large mesure tout abus du droit conféré par l'article. » Les idées émises par le rapporteur de la Chambre des députés ont inspiré la rédaction du projet de décret qui fait l'objet du présent rapport et dans lequel ont été indiquées les mesures propres à éviter l'extension d'une faveur, qui, dans l'esprit de tous, doit être l'exception et non la règle » (*Bulletin officiel des colonies*, 1892, p. 525).

379. — Le relégué qui sollicite son relèvement de la relégation doit adresser sa demande au procureur de la République près le tribunal de première instance de sa résidence, qui doit constituer le dossier. Cette demande doit faire connaître le lieu où le relégué a l'intention de se fixer et ses moyens d'existence. Elle est accompagnée de la justification du paiement des frais de justice, ou de l'impossibilité dans laquelle le demandeur se trouve de les payer, justification qui résultera d'un avis de la commission de classement de la colonie. Le demandeur doit enfin justifier de ses moyens de faire face aux dépenses du voyage art. 1 .

380. — Le procureur de la République transmet immédiatement la demande au directeur de l'administration pénitentiaire ou, dans les colonies non pénitentiaires, au directeur de l'intérieur, qui la renvoie avec son avis et après y avoir annexé : 1° le dossier du relégué avec extrait du jugement qui a prononcé la relégation; 2° un extrait du folio des punitions et un relevé des condamnations que le relégué a pu encourir; 3° un acte constatant qu'il ne se trouve pas soumis à l'interdiction de séjour, ou dans le cas contraire qu'il a reçu notification des lieux où il lui est fait défense de paraître; 4° l'avis des ministres de l'Intérieur et des Colonies; 5° le certificat délivré par la commission de classement de la colonie, qui doit servir à justifier la bonne conduite, les moyens d'existence du relégué et les services qu'il a rendus à la colonisation; enfin, si le demandeur est en état de relégation individuelle, un avis du directeur de l'intérieur des diverses colonies où il aura été interné (art. 2 à 4).

381. — Le tribunal réuni en chambre du conseil décide sur la demande. Le procureur de la République et le chef du service judiciaire de la colonie agissant d'office ou à la requête de l'administration pénitentiaire peuvent former opposition à la décision du tribunal soit qu'elle accueille la demande, soit qu'elle la rejette. Elle est formée dans le mois devant la cour d'appel ou tribunal supérieur, qui décide dans le mois. La procédure a lieu sans frais. En cas de rejet, une nouvelle demande ne peut être formée avant l'expiration d'un délai de trois années (art. 5 et 6). Le décret du 9 juill. 1892 étant muet sur le droit d'opposition du relégué, nous ne croyons pas qu'il soit recevable à attaquer par cette voie de droit la décision du tribunal qui rejetterait sa demande. Mais puisqu'il s'agit ici, à notre avis, d'une réhabilitation spéciale, la décision du tribunal est une décision contentieuse et elle pourrait être valablement attaquée par un pourvoi en cassation pour violation de la loi. — V. en matière de réhabilitation ordinaire, Cass., 21 nov. 1895, Latapie de Gerval, [D. 96.1.167]

382. — C. *Libération conditionnelle.* — Dans le cas où la dernière peine principale a fait l'objet d'une décision de libération conditionnelle, il peut être sursis à l'exécution de la relégation. Le condamné est en conséquence laissé en France, sauf la révocation de la libération. Le droit de révocation prend fin s'il n'en a pas été fait usage pendant les dix ans qui ont suivi la date d'expiration de la peine principale et non celle de la mise en liberté (L. 14 août 1885, art. 2, al. 5 et 6). Par là le législateur a paré par certains côtés aux inconvénients que présente la règle, peut-être trop absolue, d'après laquelle la relégation est obligatoire pour le juge. Il ne lui est pas permis, s'il condamne un récidiviste dans les conditions de la loi du 27 mai 1885, d'opérer un choix entre les condamnés vis-à-vis desquels il y a lieu de prononcer la relégation et ceux pour lesquels tout espoir d'amendement n'est pas perdu. Mais la loi du 14 août 1885 a permis à l'Administration de faire cette sélection en usant de la faculté que lui donne l'art. 2 de cette loi.

383. — D. *Autorisation temporaire de quitter le lieu de la relégation.* — L'art. 13, L. 27 mai 1885, donne à l'Administration le droit d'accorder de semblables autorisations : « Le relégué pourra momentanément sortir du territoire de relégation en vertu d'une autorisation de l'autorité supérieure locale. Le ministre seul peut donner cette autorisation pour plus de six mois ou la réitérer. Il peut seul aussi autoriser, à titre exceptionnel et pour six mois au plus, le relégué à rentrer en France. » Si le relégué outrepasse les délais fixés par l'autorisation, il est assimilé à celui qui se rend coupable d'évasion et peut être condamné à un emprisonnement de deux ans au plus, qui en cas de récidive peut être porté à cinq ans (art. 14).

CHAPITRE IV.

DE LA DÉPORTATION DANS UNE ENCEINTE FORTIFIÉE ET DE LA DÉPORTATION SIMPLE.

384. — La question est traitée *suprà*, v° *Déportation et transportation politique*, n. 37 et s., 55 et s., 83 et s. Observons toutefois que la loi du 9 févr. 1895 a ajouté, comme lieux d'exécution pour la déportation dans une enceinte fortifiée, à ceux désignés par la loi du 23 mars 1872, les îles du Salut. Elles comprennent trois îles : l'île Royale, l'île Saint-Joseph, l'île du Diable, en face de Kourou, dans la Guyane française.

CHAPITRE V.

APPRÉCIATION DE LA TRANSPORTATION, DE LA RELÉGATION ET DE LA DÉPORTATION AU POINT DE VUE PÉNITENTIAIRE.

385. — Les effets et l'utilité des peines coloniales doivent être appréciés au quadruple point de vue : 1° de *l'élimination* des criminels ; 2° de *l'effet répressif* et de *l'intimidation* de ces peines; 3° de *l'amendement* des condamnés qui les subissent; 4° des *services rendus à la colonisation* par l'exécution de ces peines. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 574 et s.

386. — L'utilité de la transportation au point de vue de *l'élimination des criminels* n'a pas besoin d'être démontrée. Nous avons déjà dit que la récidive, pour les forçats ayant subi leur peine dans un bagne, avant 1854, se chiffrait par près de 95 p. 0/0. L'expérience prouvait que le reclassement social de ces récidivistes était impossible en France. La transportation de ces criminels a, pour la métropole, l'avantage du débarras.

387-389. — Le reclassement de ces criminels, impossible en France, paraît au contraire donner des résultats satisfaisants sur le territoire de la colonie pénale, car la récidive des forçats en Nouvelle-Calédonie n'est que de 4, 5 ou 6 p. 0/0 et ne dépasse pas 10 p. 0/0, alors que celle des libérés de nos maisons centrales métropolitaines s'élève jusqu'à 58 p. 0/0. — V. le rapport de M. le conseiller Petit et le discours de M. Léveillé à la première section du Congrès pénit. intern. de Paris de 1895 sur la deuxième question : *Actes du Congrès*, p. 92, 93, 107 et 108. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 574 et 575.

390. — L'efficacité que la loi du 27 mai 1885 sur la relégation a exercée sur la diminution de la récidive, a été peut-être moins énergique qu'on n'avait pu l'espérer. Le nombre des relégués a été toujours en déclinant, tandis que la courbe de la statistique de la récidive a continué à monter après comme avant la loi de 1885; elle n'a commencé à fléchir que deux ans après l'application de la loi du 26 mars 1891, sur le sursis à l'exécution des peines.

391. — La statistique criminelle de l'année 1897 publiée en 1900 donne, à cet égard, le tableau significatif suivant :

DÉSIGNATION	1886	1887	1888	1889	1890	1891
Total des relégués......	232	1.737	1.434	1.109	994	940
Total des bénéficiaires de la loi Bérenger.......	»	»	»	»	»	»
Total des récidivistes (criminels et correctionnels).	92.825	93.887	95.871	98 159	110.781	99 923

DÉSIGNATION	1892	1893	1894	1895	1896	1897
Total des relégués......	969	859	797	756	794	731
Total des bénéficiaires de la loi Bérenger.......	17.881	20.404	21.377	23.288	24.117	24.993
Total des récidivistes (criminels et correctionnels).	107.110	106.269	106.234	100.814	98.666	95.213

392. — L'effectif de la population pénale de la Guyane et de la Nouvelle-Calédonie était en 1900 (*Revue pénit.*, 1901, p. 492) :

Guyane française.

Condamnés aux travaux forcés.	En cours de peine .	4.360	4.670	7.875
	Concessionnaires...	160		
	Engagés chez l'habitant..........	150		
Libérés....	Se nourrissant eux-mêmes.........	500	580	
	A la charge de l'Etat.	80		
Relégués....	Collectifs	2.450	2.625	
	Individuels ou engagés..........	175		

Nouvelle-Calédonie.

Condamnés aux travaux forcés.	En cours de peine.	2.902	3.722	10.762
	Concessionnaires ..	500		
	Engagés chez l'habitant..........	320		
Libérés......	Se nourrissant eux-mêmes.........	4.170	4.240	
	A la charge de l'Etat.	80		
Relégués....	Collectifs.........	2.200	2.800	
	Individuels ou engagés.........	600		

393. — La déportation a été rarement appliquée avant 1871; après l'insurrection de la Commune en 1871, le chiffre des déportés s'éleva à 3,225 au 31 déc. 1873, sur lesquels 1,185 étaient des repris de justice et des récidivistes de droit commun. Ils ont bénéficié de l'amnistie accordée par la loi des 11-12 juill. 1880 et en 1900 on ne comptait en Nouvelle-Calédonie que 10 déportés (*Rev. pénit.*, 1901, p. 492).

394. — Si la transportation présente des avantages certains en ce qui concerne l'élimination et le reclassement des criminels, elle a pendant longtemps manqué son but au point de vue du *caractère répressif :* « Les faveurs de toute nature, les adoucissements multiples que le législateur avait très-justement inscrits dans ses textes avaient cessé d'être réservés à des mérites exceptionnels ; ils avaient été prodigués sans mesure, accordés trop tôt et accordés à presque tout le monde... » (Léveillé, *La transportation,* dans les *Inst. pénit. de la France* en 1895, p. 276 et s.). On avait facilité et favorisé à l'excès le mariage des forçats. Enfin, « pour couronner le tout, la Guyane ayant été considérée comme une terre meurtrière aux blancs, la Calédonie avec son admirable climat, ses montagnes pittoresques et ses vallons fertiles, avait été désignée pour recevoir l'élite des malfaiteurs de l'Europe ». — Léveillé, *loc. cit.* — V. sur ces divers abus, Moncelon, *Le bagne et la colonisation pénale dans la Nouvelle-Calédonie*, 1886.

395. — Les condamnés ne s'y trompaient pas. « Comme dans le monde du crime il y a des gredins à l'esprit aiguisé, des comparaisons serrées de près s'établirent bientôt entre le régime mélancolique des prisons de France et le régime ensoleillé des bagnes calédoniens. Renversant la hiérarchie des étiquettes, ces criminalistes-patriciens, qui s'attachaient moins aux mots qu'aux réalités matérielles, estimèrent bien vite que la transportation était plus agréable et plus facile à supporter que la réclusion ou que l'emprisonnement correctionnel. La peine officiellement la plus sévère, à la grande surprise des jurisconsultes naïfs, fit ainsi prime au détriment de la peine officiellement inférieure ; et le rêve des délinquants calculateurs fut d'obtenir leur condamnation aux travaux forcés et leur envoi à « la Nouvelle », ce paradis inattendu, où les pires criminels devaient trouver une besogne modérée, des salaires, un avancement rapide, une terre gratuite, une maison et une femme ». — Léveillé, *loc. cit.*, p. 277.

396. — Aussi des crimes furent-ils commis par les détenus des maisons centrales soit sur leurs gardiens, soit sur leurs codétenus, dans le but d'obtenir une condamnation aux travaux forcés pour aller à la Nouvelle-Calédonie. La loi du 25 déc. 1880 a fait cesser ces calculs en ordonnant que la peine des travaux forcés prononcée contre leurs auteurs serait subie, non dans la colonie, mais dans la maison même d'où le criminel avait voulu

sortir. — V. Ch. Lucas, *De l'état anormal en France de la répression en matière de crimes capitaux*, 1887, p. 29 et s.

397. — Nous avons montré comment les décrets de 1889 et de 1891, etc., en aggravant le régime des forçats, ont rendu à la transportation son caractère répressif. Enfin pour augmenter encore ce caractère, lorsque la peine des travaux forcés est appelée à remplacer la peine de mort, une proposition de loi avait été déposée au Sénat le 21 juin 1887 par MM. Bérenger, Bardoux et de Marcère à l'effet de faire précéder la transportation de huit années d'internement cellulaire. Cette proposition a été votée en mars 1888 par le Sénat, mais avec réduction à six années de la durée de l'emprisonnement cellulaire. Elle n'a pas été accueillie par la Chambre des députés. — V. Molinier et Vidal, *Traité de droit pénal*, t. 1, p. 353 et 354; Vidal, *Cours de dr. crim.*, n. 488. — V. aussi *Rev. pénit.*, 1894, p. 973 à 982.

398. — Le caractère répressif de la relégation, surtout de la relégation collective, n'est pas douteux et serait fort efficace si, obéissant à des sentiments d'indulgence exagérés ou préoccupés de ne pas aggraver les charges du budget, les magistrats chargés de la prononcer l'appliquaient dans tous les cas prévus par la loi. Mais il est loin d'en être ainsi. En 1899, dans la moitié environ des cas (47,8 p. 0/0), la relégation n'a été prononcée qu'après un nombre de condamnations supérieur à celui que la loi de 1885 exige; 29 p. 0/0 des relégués avaient subi plus de dix condamnations, quelques-uns avaient atteint le chiffre de trente et quarante. Enfin, par suite de l'abus déplorable des courtes peines, 52 p. 0/0 des condamnés à la relégation n'avaient subi que des peines de moins d'un an. — *Revue pénit.*, 1901, p. 878; Vidal, *Cours de dr. crim.*, n. 489, note 3.

399-400. — Au point de *vue du développement de la colonisation*, les services rendus par la transportation et la relégation sont presque nuls. Le problème de l'emploi utile et profitable de la main-d'œuvre pénale est depuis longtemps posé, mais n'a pas encore été résolu à la satisfaction générale (V., sur l'emploi de la main-d'œuvre pénale aux colonies, le rapport de la première section de la Société générale des prisons sur la transportation : *Revue pénit.*, 1901, p. 493, 682, 850).

401. — On propose que sur le continent soient créés des dépôts spéciaux de préparation destinés à habituer les condamnés à la fatigue et à les rompre à la discipline. Les individus destinés à la transportation pourraient être employés à l'achèvement de nos ports, au creusement de nos bassins, en général à l'exécution des travaux hydrauliques pareils à ceux qu'ils pourront exercer plus tard dans nos colonies, le tout bien entendu, sans permettre aucun contact avec la population des villes (V. Léveillé, *La transportation, loc. cit.*, p. 294). La première section de la *Société générale des prisons* a émis un vœu en ce sens le 16 mars 1901. La commission permanente du régime pénitentiaire instituée au ministère des Colonies, a reconnu, dans sa réponse, que ce vœu s'inspirait de l'art. 12, L. 27 mai 1885; mais elle déclare que le Gouvernement a dû renoncer à la création de ces dépôts à raison des difficultés de leur établissement et de l'impossibilité de préparer les condamnés à la vie coloniale (*Rev. pénit.*, 1902, p. 830 et s.).

402. — Dans les colonies, l'Etat, ayant sur place des milliers de convicts, devrait mettre son domaine en valeur, en le plantant d'essences qui réussissent en Océanie. En Guyane, par exemple, le salut de la colonie serait dans la culture arborescente du sol, dans la substitution méthodique d'une forêt alimentaire et industrielle, composée de caféiers, de cacaoyers, de caoutchoucs et de cocotiers, à la forêt vierge où les essences ne sont malheureusement pas groupées par famille et sont, dès lors, d'une exploitation difficile et coûteuse. Par là, on abandonnerait le plus possible les cultures annuelles, qui présentent le plus de dangers. — V. Léveillé, *loc. cit.*, p. 295.

403. — Enfin, pourquoi le Gouvernement ne dirigerait-il pas ses escouades de forçats sur d'autres possessions lointaines, non pour les y installer à titre définitif, mais pour y exécuter à titre temporaire, soit les premiers travaux pénibles et dangereux de la colonisation, soit des opérations difficiles commandées par un haut intérêt national (V. Léveillé, *loc. cit.*, p. 296). La première section de la Société générale des prisons a émis un vœu en ce sens dans sa séance du 16 mars 1901. Ce vœu a été appuyé par la commission permanente du régime pénitentiaire (*Rev. pénit.*, 1902, p. 830 et s.).

404. — Il semble que l'on soit entré dans cette voie. En Nouvelle-Calédonie, on a décidé de faire concourir les condamnés à l'exécution du grand programme de travaux d'utilité publique arrêté par M. le gouverneur Feillet. En Guyane, on a résolu d'employer 1,500 condamnés à la construction du chemin de fer qui doit joindre l'arrière-pays à la côte (*Rev. pénit.*, 1900, p. 777).

405. — Le principe de la transportation, au point de vue pénal, n'est pas universellement admis; combattu par plusieurs criminalistes étrangers (Desportes et Lefébure, *La science pénitentiaire au Congrès de Stockholm*, p. 86 à 118) et repoussé au congrès de Stockholm, il a, au contraire, été proclamé dans le congrès pénitentiaire de Paris de 1895 (*Revue pénit.*, 1895, p. 992 à 998, 1080 à 1093; *Actes du Congrès : rapports de la première section*, p. 101 à 133; *Compte rendu des séances de sections*, p. 90 à 142; *Compte rendu des assemblées générales*, p. 200 à 208, 214 à 238; et dans le congrès de l'Union internationale de droit pénal de Lisbonne de 1897 (*Revue pénit.*, 1897, p. 843 à 847, 1295 à 1298; *Bulletin de l'Union internat. de dr. pénal*, VI (1897), p. 280, 284, 336, 347, 363, 370, 427, 446, 497 à 520).

406. — La transportation n'est pas partout pratiquée à l'étranger. Inconnue en Belgique, elle gagne du terrain en Allemagne (*Revue pénit.*, 1901, p. 770 et s.) et en Italie (Projet de loi du 4 févr. 1899, *Scuola positiva*, 1899, p. 83, 142; Ferri, *Sociologie criminelle*, p. 888; *Revue pénit.*, 1899, p. 665, 1145 et 1319; 1900, p. 194). Elle est actuellement pratiquée en Russie dans l'île Saklaline, en Sibérie, sous le nom de *Katorga* (V. Foïnitski et Bonet Maury, *La transportation russe et anglaise*, 1895; *Revue pénit.*, 1896, p. 409 et s., 1900, p. 487 et s., 1179 et s.), en Portugal (*Revue pénit.*, 1897, p. 1160 et s.), et en Espagne (*Revue pénit.*, 1895, p. 507 et 1425; 1896, p. 352, 648, 989 et 990; 1897, p. 508).

407. — Certaines propositions se sont fait jour pour substituer à la transportation obligatoire la *transportation volontaire* comme moyen de reclassement social volontaire pour les libérés (*Revue pénit.*, 1895, p. 749 et s., rapport de M. Léveillé et discussion). Lors de la discussion de la loi du 27 mai 1885, M. le docteur Ganne, député, déposa un amendement d'après lequel un individu, enfermé dans une de nos prisons, pouvait solliciter comme une faveur son transport dans une colonie lointaine pour y trouver, à l'heure même de sa libération, plus de chance d'un reclassement normal. Cet amendement remarquable fut oublié dans la discussion de la loi de 1885 (V. S. et P., *Lois annotées* 1885, L. 27 mai 1885, note 40). — Léveillé, *La transportation*, dans les *Inst. pénit. de la France en 1895*, p. 287.

408. — Cette idée a été reprise et a été admise dans le projet de révision du Code pénal. « Le transporté volontaire ne sera confondu ni avec les forçats de la loi de 1854, ni avec les récidivistes de la loi de 1885. Après avoir subi en France au moins un premier quart de la peine prononcée contre lui, il sera transféré dans la colonie où il subira un second quart. Dès qu'il aura ainsi accompli moitié de son temps, il pourra être mis en liberté conditionnellement, tandis que s'il était resté en France, il n'eût obtenu, d'après le projet de révision, la liberté conditionnelle qu'après avoir achevé les trois quarts de la peine édictée par l'arrêt. Cet individu qui aura sollicité son transfert dans une colonie devra d'ailleurs y résider un temps égal à la durée de la peine prononcée ». — Léveillé, *loc. cit.*, p. 287 et 288.

409. — Quant à la déportation, elle n'a de même produit aucun effet utile au point de vue colonial, et cela se comprend à l'égard de condamnés politiques qui n'ignorent pas que les évolutions politiques leur permettront, tôt ou tard, d'attirer une amnistie qui leur ouvrira de nouveau les portes de la métropole (V. d'Haussonville, *Les établis. pénit. en France et aux colonies*, p. 604 à 608). Aussi le projet de révision du Code pénal supprime-t-il cette peine frustratoire et la remplace-t-il par la détention perpétuelle en France et en Algérie. — Léveillé, *loc. cit.*, p. 287.

TITRE III.

DES PEINES QUI SE SUBISSENT SUR LE TERRITOIRE MÉTROPOLITAIN.

410. — Nous nous occuperons ici de l'étude de chacune des peines qui se subissent sur le territoire métropolitain ou en Algérie, telles que la loi les a théoriquement organisées. Nous rechercherons ensuite l'organisation de l'administration péniten-

tiaire métropolitaine et celle des établissements pénitentiaires qui en dépendent.

CHAPITRE I.

ORGANISATION DES PEINES PRIVATIVES DE LA LIBERTÉ QUI S'EXÉCUTENT SUR LE TERRITOIRE CONTINENTAL.

411. — Ces peines sont : les unes criminelles, la *détention* et la *réclusion;* une autre correctionnelle, l'*emprisonnement correctionnel;* la dernière de simple police, l'*emprisonnement de simple police.* La première, la *détention*, est une peine politique, les autres sont de droit commun; cependant l'emprisonnement correctionnel peut s'appliquer également à des délits politiques (V. *suprà*, v° *Bannissement*, n. 61). — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 580 et s.

SECTION I.

De la détention.

412. — La détention a été mise au nombre des peines légales par la loi du 28 avr. 1832 (C. pén., art. 20). C'est une peine ; 1° *politique;* 2° *temporaire;* sa durée est de cinq à vingt ans : 3° *criminelle, afflictive* et *infamante* (C. pén., art. 7, n. 5). Elle occupe le sixième rang dans l'échelle générale des peines et le troisième dans l'échelle politique.

413. — I. *Régime.* — Il consiste dans la simple privation de la liberté de locomotion, sans obligation au travail (à raison de son caractère politique), et avec les seules restrictions nécessitées par la surveillance et la discipline intérieure (Vidal, *op. cit.*, n. 493). Ainsi l'art. 20, C. pén., déclare expressément que le condamné à la détention pourra communiquer avec les personnes placées dans l'intérieur du lieu de la détention ou avec celles du dehors, conformément aux règlements de police établis par décret (V. Décr. 25 mai 1872 et Arr. min. 26 mai 1872). La liberté de communiquer et la dispense du travail sont deux avantages de la détention, qui la rendent moins sévère dans son régime que la réclusion. Cette dernière peine emporte, en effet, obligation au travail et toute communication est en principe interdite au réclusionnaire. Pourtant dans l'échelle générale des peines, la détention occupe un rang plus élevé que la réclusion. Le législateur a dû prendre sans doute en considération sa durée plus longue. — V. *infrà*, n. 642 et s.

414. — II. *Lieux d'exécution.* — D'après l'art. 20, al. 1, C. pén., la détention doit être subie dans une forteresse située sur le territoire continental désignée par décret rendu en la forme des règlements d'administration publique. Par là le législateur a voulu que les condamnés à la détention ne soient jamais en contact avec les criminels de droit commun. Les lieux de détention ont fréquemment varié : citadelle de Doullens près d'Amiens (Ord. 22 janv. 1835), Belle-Isle-en-Mer, près de Lorient (Décr. 23 juill. 1850), Corte en Corse (Décr. 17 mars 1858); actuellement l'île Sainte-Marguerite, en face de Cannes (Décr. 16 janv. 1874) et, en cas d'insuffisance, des quartiers distincts des maisons centrales de Clairvaux et de Nîmes (Décr. 11 mai 1864). — Vidal, *op. cit.*, n. 494.

SECTION II.

De la réclusion.

415. — La réclusion est une peine : 1° *criminelle, afflictive* et *infamante* (art. 7, n. 6); 2° *temporaire*, sa durée est de cinq à dix ans (C. pén., art. 21, al. 2); 3° *de droit commun.* Elle occupe le septième rang dans l'échelle générale des peines et le quatrième dans celle de droit commun.

416. — I. *Régime.* — En ce qui concerne le régime de la réclusion, V. *infrà*, n. 652 et s.

417. — L'art. 21, C. pén., déclare que le produit des travaux du condamné pourra être en partie appliqué à son profit. En conséquence le travail du condamné est ainsi divisé en deux portions, l'une que le condamné doit effectuer gratuitement (*travail pénal*), l'autre pour laquelle il reçoit un salaire, fixé par les règlements de manière à ne pas nuire au travail des ouvriers libres (*travail industriel*). — V. *infrà*, n. 680 et s., 754 et s.

418. — En ce qui concerne la fixation et l'emploi du salaire, V. *infrà*, n. 706 et s.

419. — II. *Lieux d'exécution.* — Ces lieux sont désignés par l'art. 21, C. pén., sous le nom de *maisons de force;* on les appelle en pratique *maisons centrales.* — V. *infrà*, n. 604 et s.

SECTION III.

De l'emprisonnement correctionnel.

420. — Cette peine est : 1° *correctionnelle* (C. pén., art. 9); 2° *temporaire;* sa durée est de six jours à cinq ans (C. pén., art. 40, al. 2). Elle s'applique aussi bien aux délits politiques qu'aux délits de droit commun; mais en fait il y a des différences dans le régime; les condamnés politiques subissent un régime d'emprisonnement spécial et adouci (Circ. min. Int., 4 janv. 1890).

421. — I. *Régime.* — L'emprisonnement comporte comme la réclusion la privation de la liberté avec obligation au travail dans l'intérieur d'une prison ; mais le condamné a le choix du genre de travail qui lui convient, parmi les diverses industries admises dans l'établissement pénitentiaire où il subit sa peine (C. pén., art. 40, al. 1). — V. *infrà*, n. 543 et s.

422. — « Les produits du travail de chaque détenu pour délit correctionnel, dit l'art. 41, seront appliqués partie aux dépenses communes de la maison, partie à lui procurer quelques adoucissements, s'il les mérite, partie à former pour lui au temps de sa sortie un fonds de réserve; le tout ainsi qu'il sera ordonné par des règlements d'administration publique ». C'est, on le voit, comme pour les condamnés à la réclusion, la distinction du *travail pénal* gratuit et du *travail industriel* et salarié, avec la création au profit du condamné d'un *pécule disponible* et d'un *pécule de réserve.* — V. *infrà*, n. 680 et s., 706 et s., 754 et s.

423. — II. *Lieux d'exécution.* — L'emprisonnement correctionnel doit, d'après la loi, se subir dans des établissements spéciaux qualifiés par elle de *maisons de correction.* Nous verrons que sur ce point, à raison de l'insuffisance de nos prisons, le *fait* n'est point rigoureusement d'accord avec le *droit.* — V. *infrà*, n. 508 et s.

SECTION IV.

Différences entre l'emprisonnement correctionnel et la réclusion.

424. — Ces deux peines diffèrent au point de vue légal : 1° *par leur nature; l'emprisonnement* est une peine *correctionnelle*, la *réclusion* une peine *criminelle;* 2° *par leur durée.* — V. *suprà*, n. 415, 420.

425-426. — Elles devraient aussi différer par le régime et par les lieux d'exécution (C. pén., art. 21 et 40). En fait, nous verrons que le régime est, dans beaucoup de cas, identique. Il en est de même des lieux d'exécution. Si les courtes peines sont subies dans les prisons départementales, les peines d'emprisonnement supérieures à un an, sont, comme la réclusion, subies dans les maisons centrales.

SECTION V.

De l'emprisonnement de simple police.

427. — Cette peine consiste dans une simple privation de la liberté, sans obligation au travail. Sa durée varie entre un jour complet de vingt-quatre heures et cinq jours (C. pén., art. 465). Elle s'exécute dans les *prisons cantonales*, établies dans les chefs-lieux de canton; lorsqu'il n'y en a pas d'organisées, elle se subit dans un quartier séparé de la maison d'arrêt.

CHAPITRE II.

DE L'ADMINISTRATION PÉNITENTIAIRE MÉTROPOLITAINE.

428. — L'exécution des peines qui se subissent sur le territoire métropolitain est dans les attributions du ministère de l'Intérieur (L. 10 vend. an IV [2 oct. 1795], art. 2), sauf pour les peines militaires. — V. *infrà*, n. 933 et s.

Section I.

De l'administration pénitentiaire centrale.

429. — Elle comprend les services de la direction générale, et le conseil supérieur des prisons.

§ 1. *De la direction générale.*

430. — L'administration pénitentiaire centrale est représentée, au ministère de l'Intérieur, par un directeur et quatre bureaux ayant chacun un chef. Les services sont répartis entre les bureaux de la manière suivante en vertu d'un arrêté ministériel du 31 mars 1897. *1er bureau :* personnel; budget, statistique, Algérie; *2e bureau :* courtes peines; maisons d'arrêt, de justice et de correction; dépôts et chambres de sûreté; dépôts de forçats et de relégués; *3e bureau :* longues peines; maisons centrales; quartier spécial d'aliénés; *4e bureau :* éducation correctionnelle des jeunes détenus; patronage; grâces et libérations conditionnelles.

431. — Le service des transfèrements cellulaires, qui, rentrait dans les attributions d'un cinquième bureau, a été établi comme service détaché par un arrêté du 6 avr. 1897; il est dirigé par un directeur spécial assimilé aux directeurs des maisons centrales, placé sous l'autorité du ministre de l'Intérieur (direction de l'administration pénitentiaire). — V. *infrà*, n. 922 et s.

§ 2. *De l'inspection générale.*

432. — Des inspecteurs généraux sont chargés de contrôler, par des tournées périodiques, le fonctionnement des services pénitentiaires, en même temps que celui des établissements d'assistance et de bienfaisance et des asiles d'aliénés. Ils sont désignés, en conséquence, sous le nom d'*inspecteurs généraux des services administratifs*. Le service de l'inspection générale est actuellement organisé par les décrets des 24 et 25 févr. 1901 (*Rev. pénit.*, 1901, p. 570 et s.). Antérieurement l'inspection des services pénitentiaires et celle des services d'assistance étaient séparées. Mais un décret du 15 juin 1891, sur l'initiative des commissions parlementaires, permit au ministre de s'écarter de la spécialisation des inspecteurs; il lui reconnut le droit de les charger de certaines missions ne rentrant pas dans les limites de celles prévues pour la section à laquelle ils étaient rattachés. Le décret du 24 févr. 1901 a complété l'unification de ces services.

433. — En faveur de cette réforme on fait valoir surtout des raisons d'économie : « Maintes fois, trouvons-nous dans le rapport qui précède le décret du 24 févr. 1901, et non sans raison, on s'est étonné de voir un inspecteur général du ministère de l'Intérieur faire un long trajet pour consacrer quelques heures à la visite des établissements pénitentiaires d'une ville; puis après, un de ses collègues refaire le trajet et inspecter à nouveaux frais les hospices de cette même ville. Il y a là évidemment une perte de temps et d'argent, une déperdition de force dont il est d'autant plus nécessaire de faire disparaître la cause, que le nombre des inspecteurs généraux est assez restreint » (*Rev. pénit.*, 1901, p. 573). On y ajoute que l'unification ne présente guère d'inconvénients en ce qui concerne la compétence des fonctionnaires de l'inspection; ils possèdent, en effet, outre une culture générale très-étendue à raison de leurs services antérieurs, des connaissances administratives très-complètes.

434. — Pourtant on peut se demander si ce dernier inconvénient n'est pas plus sérieux que ne le pensent les partisans de la réforme. Le décret du 24 févr. 1901, à la place de contrôleurs absolument compétents chacun dans sa partie, institue des contrôleurs qui ignorent, pour la plupart, les premiers éléments de la moitié des services qu'ils vont avoir à inspecter. Un médecin est parfaitement dans son rôle quand il inspecte des établissements hospitaliers ou d'assistance, il n'y est nullement quand il surveille des établissements de peine. Inversement celui qui, ancien directeur de prison, ou ancien chef de bureau de l'administration pénitentiaire, ne s'est jamais occupé que de répression et de criminels, est mal préparé à la mission spéciale que lui prépare le nouveau décret. — V. sur ces réserves, *Rev. pénit.*, 1896, p. 1436; 1897, p. 1374; 1899, p. 970; 1901, p. 570.

435. — Combien est préférable l'organisation proposée par M. Bérenger dans son projet de loi sur la réorganisation de l'administration pénitentiaire en 1899. Il a pour principal objet le rattachement de ce service au ministère de la Justice; mais il s'occupe aussi des autres rouages : inspection générale et conseil supérieur. Dans l'art. 2 de sa proposition il organise un corps spécial des inspecteurs des prisons au ministère de la Justice. Mais comme les services d'assistance (patronage, assistance par le travail) peuvent avoir des rapports fréquents avec l'administration pénitentiaire, il peut être bon que ces deux administrations puissent se concerter pour prendre des mesures en commun. Tel est l'objet de l'art. 3, d'après lequel le conseil des inspecteurs généraux des prisons pourrait, sur l'avis conforme des deux ministres compétents, être appelé, dans les cas utiles, à délibérer avec celui de l'inspection des services administratifs.

436. — Quoi qu'il en soit, d'après les décrets des 24 et 25 févr. 1901, l'inspection générale des services administratifs du ministère de l'Intérieur forme un corps spécial, rattaché non plus à des directions du ministère, mais au cabinet même du ministre, de façon à assurer ainsi l'unité de direction. Ce corps comprend onze inspecteurs généraux, quatre inspecteurs-adjoints, une inspectrice générale. Ils sont nommés par décret (Décr. 24 févr. 1901, art. 5 et 6). La loi des finances de 1902 a réduit le crédit affecté au traitement de ces fonctionnaires, de façon à réduire leur nombre, par voie d'extinction, à dix inspecteurs généraux et deux inspecteurs-adjoints (*Rev. pénit.*, 1902, p. 104 et 106).

437. — Les inspecteurs généraux sont chargés de tournées annuelles et de missions spéciales ou extraordinaires. Le ministre peut leur adjoindre les personnes dont le concours paraîtrait nécessaire pour l'examen de certaines questions exigeant des connaissances techniques (Décr., 24 févr. 1901, art. 2). Un arrêté du 1er mars 1901 a introduit dans la fixation et le roulement des tournées d'inspection des règles très-heureuses. Le territoire de la France continentale, le département de la Seine excepté, est partagé en quinze circonscriptions d'inspection. Le département de la Corse est rattaché alternativement à chacune de ces circonscriptions. Chaque inspecteur est attaché pendant une période exécutive de trois années à la même circonscription, il visite en outre un établissement pénitentiaire ou d'assistance du département de la Seine. Chaque établissement ou service inspecté doit faire l'objet d'un rapport spécial, sans préjudice d'un rapport d'ensemble pour les observations d'ordre général (*Rev. pénit.*, 1901, p. 911).

438. — Dans l'intervalle des tournées, les inspecteurs généraux s'assemblent en comité, sous la présidence de l'un d'eux désigné par ses collègues. Ce comité examine toutes les questions générales ou spéciales qui lui sont soumises par le ministre : création, transformation, suppression des établissements pénitentiaires ou d'assistance; examen de leurs budgets spéciaux, règlements et tarifs de ces établissements (Décr. 24 févr. 1901, art. 3 et 4).

439. — Enfin le décret du 25 févr. 1901 a créé, « à côté de l'inspection générale, un contrôle central capable d'assurer l'unité de vues et de méthode, la coordination des efforts individuels, l'uniformité de la jurisprudence, la discussion avec les services intéressés des questions litigieuses soulevées par les inspecteurs en tournées, et enfin la continuité et la permanence du contrôle. » (Rapport précédant le décret : *Rev. pénit.*, 1901, p. 576). Le service central est institué au cabinet du ministre de l'Intérieur et fonctionne sous l'autorité immédiate du ministre. Il est dirigé par un inspecteur général assisté d'un ou plusieurs inspecteurs généraux-adjoints.

§ 3. *Conseil supérieur des prisons.*

440. — En souvenir des services rendus à la science pénitentiaire par la *Société royale des prisons*, instituée par ordonnance du 9 avr. 1819, et du *Conseil général des prisons*, composé de vingt-quatre membres pris dans cette société, la loi du 5 juin 1875 ordonna la création auprès du ministre de l'Intérieur d'un *Conseil supérieur des prisons*. Il fut organisé dans un esprit très-large, par le décret du 3 nov. 1875. Il était composé de membres à vie (les quinze membres de l'Assemblée nationale qui avaient présidé à l'enquête pénitentiaire), de seize membres de droit et de douze membres nommés par le ministre pour une période de quinze ans et renouvelables par tiers tous les cinq ans. Lorsqu'une vacance se produisait parmi ces derniers, le ministre devait nommer sur une liste de trois candidats présentés par le conseil supérieur.

441. — Les attributions de ce conseil étaient générales et

portaient sur toutes les questions se rattachant au régime pénitentiaire. En cette matière il avait un droit d'initiative absolu. De plus, par un règlement intérieur il avait institué une commission d'études, composée de son bureau, du préfet de police, du directeur de l'administration pénitentiaire et de six membres élus dans son sein pour un an. Mais ce conseil fut trouvé trop indépendant et le décret du 31 déc. 1880 modifia à la fois sa composition et ses attributions. Il est aujourd'hui organisé par le décret du 26 janv. 1882, modifié par ceux du 16 juin 1883 et du 14 août 1887.

442. — Il n'y a plus actuellement que trente-six membres dont vingt-quatre nommés par le ministre et douze désignés à raison de leurs fonctions. Sur les vingt-quatre premiers, dix-neuf doivent être choisis dans le Parlement. La durée de leur mandat est réduite à quatre ans; ils sont renouvelés par moitié tous les deux ans, les membres sortants pouvant toujours être renommés. — Les douze membres de droit sont : le procureur général à la Cour de cassation; le vice-président du Conseil d'État; le préfet de la Seine; le préfet de police; le directeur des affaires criminelles et des grâces au ministère de la Justice; le directeur des colonies au ministère des Colonies; le directeur chef du service de la justice militaire et de la gendarmerie au ministère de la Guerre; le directeur de l'administration départementale et communale au ministère de l'Intérieur; le directeur de l'administration pénitentiaire; le plus ancien des inspecteurs généraux des services administratifs; l'inspecteur général des bâtiments pénitentiaires; le président de la commission de classement des récidivistes (art. 1 à 3). Il élit dans son sein un vice-président et plusieurs secrétaires; le président est le ministre de l'Intérieur. Il tient chaque année deux sessions annuelles : le premier mardi de février et le troisième mardi de juin. Des réunions extraordinaires peuvent avoir lieu sur la convocation du ministre de l'Intérieur (art. 4 à 6).

443. — Quant à ses attributions, elles ont été restreintes aux objets relatifs à la stricte application de la loi de 1875 : programmes généraux de construction et d'appropriation des prisons cellulaires; règlements généraux d'application du régime de l'emprisonnement individuel; fixation des subventions qui peuvent être allouées aux départements pour la transformation de leurs prisons; reconnaissance et classement des maisons d'arrêt, de justice et de correction comme établissements affectés à l'emprisonnement cellulaire (art. 7). Mais ses membres ont perdu leur droit d'initiative et le ministre ne peut le saisir que des questions se rattachant au service pénitentiaire (art. 9) et non plus au régime pénitentiaire, qui était une formule beaucoup plus large. Il en est résulté que lorsque l'Administration a voulu mettre à l'étude des questions importantes, elle a préféré constituer pour leur examen des commissions spéciales. — V. Bérenger, *Rev. pénit.*, 1899, p. 973.

444. — Aussi M. Bérenger, dans sa proposition de loi, veut-il revenir au système du décret du 3 nov. 1875. Le conseil supérieur des prisons serait composé de vingt-cinq membres de droit pris, soit parmi les fonctionnaires, soit parmi les corps savants et les institutions spéciales, quinze membres nommés par le ministre et douze membres élus par les précédents. Ses attributions seraient également très-larges et s'étendraient à toutes les questions se rattachant au régime pénitentiaire. Le droit d'initiative pour chacun de ses membres serait rétabli, car tout en faisant profiter des idées de chaque membre, il ne menacerait pas l'indépendance du ministre, puisqu'il ne pourrait s'exercer qu'à titre consultatif. Ayant ainsi recouvré son autorité et son indépendance, il serait ce qu'il devait être dans la pensée des rédacteurs de la loi de 1875 : une vaste commission d'études, chargée de préparer les réformes dont est susceptible notre régime pénitentiaire, et en même temps une autorité de contrôle sur l'administration générale des prisons. — V. le texte de la proposition de loi, *Rev. pénit.*, 1899, p. 975.

Section II.

De l'administration pénitentiaire locale.

445. — Dans les départements les chefs de l'administration pénitentiaire sont les préfets. Le Code d'instruction criminelle leur reconnaît un droit de surveillance générale sur les établissements pénitentiaires situés dans leur département. D'après l'art. 605, ils doivent veiller à ce que les prisons soient sûres et propres. Les gardiens des prisons départementales sont nommés par eux (art. 606). Ils signent et paraphent les registres des prisons pour peines (art. 607). Ils sont tenus de visiter au moins une fois par an toutes les prisons du département (art. 611). Ils ont la police de ces établissements et ils doivent veiller à ce que la nourriture des prisonniers soit suffisante et saine (art. 613).

446. — Les établissements pénitentiaires du département de la Seine dépendent du préfet de police qui, autrefois indépendant, a été placé sous l'autorité de la direction de l'administration pénitentiaire au ministère de l'Intérieur par décret du 28 juin 1887. — V. *Rev. pénit.*, 1887, p. 669; 1892, p. 275, 289, 293 à 297.

447. — Les divers établissements situés en France sont groupés en trente et une circonscriptions pénitentiaires, à la tête desquelles est placé un directeur, chargé du contrôle et de l'inspection des prisons de sa circonscription, qu'il administre sous l'autorité du préfet. Il est personnellement chargé de tenir les registres suivants : 1° un registre d'arrivée et de départ de la correspondance administrative; 2° un registre matricule et par compte ouvert à chaque agent; 3° un registre des récompenses et des punitions concernant chacun des fonctionnaires, employés ou gardiens de sa circonscription; 4° un registre d'inventaire des objets mobiliers appartenant à l'État (art. 3).

448. — Voici le tableau des circonscriptions pénitentiaires tel qu'il est fixé par le décret du 22 mai 1897 :

Nos des circonscriptions.	DÉPARTEMENTS	SIÈGE DES CIRCONSCRIPTIONS.
1re	Seine	Paris.
2e	Seine-et-Oise	Maison centrale de Poissy.
3e	Eure	Maison centrale de Gaillon.
—	Eure-et-Loir	—
4e	Seine-Inférieure	Rouen.
—	Pas-de-Calais	—
—	Somme	—
5e	Aisne	Maison centrale de Clermont.
—	Oise	—
6e	Nord	Maison centrale de Loos.
7e	Seine-et-Marne	Maison centrale de Melun.
8e	Loiret	—
—	Yonne	
	Ardennes	Nancy.
	Marne	—
	Meurthe-et-Moselle	—
—	Meuse	—
9e	Aube	Maison centrale de Clairvaux.
—	Haute-Marne	
10e	Côte-d'Or	Dijon.
—	Jura	—
	Nièvre	—
—	Saône-et-Loire	—
11e	Doubs	Besançon.
—	Haute-Saône	—
—	Vosges	—
—	Belfort	—
12e	Calvados	Maison centrale de Beaulieu.
—	Orne	—
13e	Ille-et-Vilaine	Maison centrale de Rennes.
—	Manche	—
—	Mayenne	
14e	Côtes-du-Nord	Maison centrale de Landerneau.
—	Finistère	
15e	Loire-Inférieure	Nantes.
—	Morbihan	—
—	Vendée	—
16e	Maine-et-Loire	Maison centrale de Fontevrault.
—	Sarthe	—
17e	Deux-Sèvres	Maison centrale de Thouars.
—	Vienne	—
18e	Cher	Tours.
—	Indre	—
	Indre-et-Loire	—
—	Loir-et-Cher	—
19e	Allier	Maison centrale de Riom.
—	Creuse	—
—	Puy-de-Dôme	—
20e	Rhône	Lyon.
—	Ain	—
—	Savoie	—
—	Haute-Savoie	—
21e	Loire	Saint-Étienne.
	Haute-Loire	—
—	Cantal	—

N[os] des circonscriptions.	DÉPARTEMENTS.	SIÈGE DES CIRCONSCRIPTIONS.
21[e]	Lozère	Saint-Étienne.
22[e]	Drôme	Valence.
—	Vaucluse	—
	Isère	
	Hautes-Alpes	—
23[e]	Gard	Maison centrale de Nîmes.
	Ardèche	—
24[e]	Hérault	Maison centrale de Montpellier
—	Aveyron	
	Aude	
—	Pyrénées-Orientales	—
25[e]	Charente	Angoulême.
—	Corrèze	—
	Haute-Vienne	—
26[e]	Gironde	Bordeaux
	Dordogne	
	Charente-Inférieure	
27[e]	Gers	Pau.
	Landes	—
	Basses-Pyrénées	—
	Hautes-Pyrénées	—
28[e]	Haute-Garonne	Toulouse.
	Tarn	—
	Ariège	
29[e]	Lot	Colonie corectionnelle d'Eysses
—	Lot-et-Garonne	—
—	Tarn-et-Garonne	—
30[e]	Bouches-du-Rhône	Marseille.
	Var	—
—	Basses-Alpes	
—	Alpes-Maritimes	
31[e]	Corse	Pénitencier de Chiavari.

449. — Le personnel du service pénitentiaire est organisé par le décret du 24 déc. 1869. Il comprend comme préposés à l'administration : des directeurs, contrôleurs, greffiers-comptables, commis aux écritures; — comme préposés aux services spéciaux : des aumôniers, instituteurs, médecins et pharmaciens dans les maisons centrales; — comme préposés à la garde et à la surveillance des détenus : des gardiens-chefs, premiers gardiens, gardiens commis-greffiers, gardiens ordinaires, surveillantes religieuses ou laïques. Quand l'organisation de l'établissement le comporte, il y a en outre des économes, régisseurs de cultures, teneurs de livres, conducteurs de travaux agricoles et de construction.

450. — Les fonctionnaires de tous ordres préposés aux services des maisons centrales, les pénitenciers agricoles et les colonies de jeunes détenus, sont nommés par le ministre. Il en est de même des fonctionnaires et employés préposés à l'administration des prisons départementales. Quant aux employés des services spéciaux, sauf le médecin, les agents de garde et de surveillance de ces derniers établissements, sont nommés par les préfets (C. instr. crim., art. 606); les arrêtés de nomination ne sont définitifs que par l'approbation du ministre (Décr. 24 déc. 1869, art. 8). Toutefois, c'est le ministre qui nomme les gardiens-chefs des prisons départementales (Circ., 27 juin 1871 : *Code des prisons*, t. 9, p. 154).

451. — Les conditions d'admission et d'avancement de ces fonctionnaires sont réglées par les art. 10 à 26, Décr. 24 déc. 1869. Les gardiens et surveillants sont pris parmi les anciens sous-officiers (V. L. 18 mars 1889, art. 24, et L. 15 juill. 1889, art. 84; Circ. 28 mai 1892 : *Code des prisons*, t. 14, p. 218; Circ. 20 janv. 1897 : *Lois, décrets pénit.*, Suppl. 1898, p. 24).

452. — Les gardiens, dont le rôle devient de plus en plus important avec le développement des institutions pénitentiaires, notamment de la libération conditionnelle et du patronage, ont besoin d'avoir une forte éducation professionnelle. Aussi un arrêté ministériel du 19 août 1893 a-t-il institué des écoles élémentaires de gardiens dans chaque maison centrale d'hommes, dans chaque pénitencier agricole, dans chaque colonie publique d'éducation correctionnelle, ainsi que dans les établissements assimilés et dans les prisons de courtes peines dites « prisons de grand effectif » (V. *infrà*, n. 456). L'enseignement y est essentiellement professionnel. L'école a lieu trois fois par semaine avec classe d'une heure. Les fonctionnaires du personnel administratif, des services spéciaux, les gardiens-chefs, premiers gardiens et gardiens commis-greffiers, désignés par le directeur, peuvent être appelés à concourir à cet enseignement. Des notes sont données sur chaque matière enseignée aux élèves gardiens; elles sont communiquées tous les trimestres à l'administration centrale.

453. — Un second arrêté du même jour a institué à Paris une école supérieure pénitentiaire, qui a été ouverte le 16 oct. 1893. Elle a pour but de servir de cours complémentaire aux meilleurs élèves des écoles élémentaires de gardiens, ainsi que de compléter l'instruction de ceux des gardiens ordinaires des établissements où ne fonctionne pas une école élémentaire, des gardiens commis-greffiers, gardiens-comptables, gardiens-chefs déjà en fonctions, qui, interrogés par les inspecteurs généraux en tournée sur les matières enseignées dans les écoles élémentaires et proposés par eux, ont été agréés par le ministre. Le cours supplémentaire dure six mois; l'école est installée au dépôt de la préfecture de police et les élèves sont logés et nourris à la prison de la Santé. L'enseignement porte sur la langue française (rédaction de rapports administratifs, etc.), sur l'arithmétique, la géographie, etc., sur le droit pénal (Codes pénal et d'instruction criminelle); il y est fait enfin un cours sur le travail pénitentiaire, comprenant l'examen des divers emplois de la main-d'œuvre pénitentiaire : entreprise, régie, détermination des tarifs, conduite des ateliers, etc. (*Rev. pénit.*, 1893, p. 1170).

454. — Les meilleurs élèves sortis de l'école pénitentiaire supérieure peuvent être admis, sur leur demande, à subir l'examen réglementaire imposé à tous les candidats qui désirent entrer dans le personnel administratif ou dans celui des services spéciaux. C'est, on le voit, une institution démocratique, puisqu'elle a pour but non seulement d'instruire et de former d'excellents agents, mais encore de préparer des candidats aux fonctions plus élevées de l'administration pénitentiaire désormais obtenues au concours. Aussi ne peut-on que regretter la réduction du crédit affecté à cette école par la loi de finances de 1902, réduction qui, dans l'esprit de la Chambre des députés, tend à la suppression complète de l'école. Elle a pensé que l'enseignement pénitentiaire des gardiens est suffisamment assuré par les écoles élémentaires (*Rev. pénit.*, 1902, p. 287 et 571). — V. sur les écoles de gardiens le rapport de M. Henri Joly à la Société générale des prisons, *Rev. pénit.*, 1892, p. 550 et s.

455. — Le personnel de surveillance des établissements pénitentiaires doit porter un uniforme pendant toute la durée du service (Décr. 11 nov. 1885, art. 17). Cet uniforme est fourni et renouvelé aux frais de l'Etat. — V. Règl. 22 juill. 1892, dans *Service pénit., lois, décrets*, 1896, p. 200.

456. — Au point de vue du personnel, les prisons départementales se subdivisent en prisons ordinaires et prisons dites *de grand effectif* (Décr. 24 déc. 1869, art. 30). Le personnel de ces dernières est assimilé à celui des maisons centrales. Les prisons de grand effectif sont celles de Lyon (arrêt), Lyon (correction), Bordeaux (correction), Marseille (correction), Lille, Nancy, Rouen, Nantes, Le Havre.

457. — Le traitement du personnel d'administration, de garde et de surveillance des établissements pénitentiaires est fixé par classes d'après un arrêté ministériel du 23 avr. 1895 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 214) pour les établissements de France :

Contrôleur général des prisons de la Seine..... 7.000 fr.

Traitement des fonctionnaires des maisons centrales et établissements pénitentiaires assimilés :

Personnel d'administration :

		Francs
Directeurs	1re classe	6.000
	2e —	5.500
	3e —	5.000
	4e —	4.500
Contrôleurs	1re —	4.000
	2e —	3.500
	3e —	3.000
Inspectrices	1re —	4.000
	2e —	3.500
	3e —	3.000

		Francs
Économes	1re classe	4.000
	2e —	3.500
	3e —	3.000
	4e —	2.500
Régisseurs de cultures	1re —	4.000
	2e —	3.500
	3e —	3.000
	4e —	2.500
	5e —	2.000
Greffiers-comptables	1re —	3.500
	2e —	3.000
	3e —	2.700
	4e —	2.400
Instituteurs, commis aux écritures et teneurs de livres	1re —	2.400
	2e —	2.100
	3e —	1.800
	4e —	1.500
Institutrices	1re —	2.000
	2e —	1.800
	3e —	1.600
	4e —	1.400
	5e —	1.200
Conducteurs de travaux et emplois divers	1re —	3.000
	2e —	2.500
	3e —	2.000
	4e —	1.500
Gardiens-chefs et surveillantes-chefs	1re —	2.400
	2e —	2.100
	3e —	1.800
	4e —	1.500
Gardiens-chefs des prisons de la Seine	1re —	2.400
	2e —	2.100

Personnel de garde et de surveillance.

		Francs
Premiers gardiens	1re classe	1.400
	2e —	1.300
Gardiens commis-greffiers et gardiens ordinaires	1re —	1.200
	2e —	1.100
	3e —	1.000
Gardiens stagiaires		900
Premières surveillantes laïques	1re classe	1.500
	2e —	1.400
Surveillantes ordinaires	1re —	1.300
	2e —	1.100
	3e —	900
	4e —	700
	5e —	500
Surveillantes stagiaires		500

Traitements spéciaux au département de la Seine :

		Francs
Premiers gardiens	1re classe	1.900
	2e —	1.800
Gardiens commis-greffiers, gardiens ordinaires, gardiens de magasins, gardiens convoyeurs et lingères	1re classe	1.700
	2e —	1.600
	3e —	1.500
	4e —	1.400
	5e —	1.300

457 *bis.* — Traitement des fonctionnaires et agents des maisons d'arrêt, de justice et de correction :

Personnel d'administration.

		Francs
Directeurs	1re classe	4.500
	2e —	4.000
Gardiens-chefs des prisons dites de grand effectif	1re —	2.400
	2e —	2.100
	3e —	1.800
	4e —	1.500

Personnel de garde et de surveillance.

		Francs
Gardiens-chefs des prisons ayant une moyenne de plus de 30 détenus	1re classe	1.800
	2e —	1.500
	3e —	1.200
De 10 à 30	1re —	1.600
	2e —	1.400
	3e —	1.200
De moins de 10	1re —	1.400
	2e —	1.200
Premiers gardiens	1re —	1.400
	2e —	1.300
Gardiens commis-greffiers et gardiens ordinaires	1re —	1.100
	2e —	1.000
	3e —	900
Prisons ayant une moyenne de plus de 30 détenus	1re —	500
	2e —	400
	3e —	300
De moins de 30 détenus	1re —	350
	2e —	250

457 *ter.* — **Traitement des employés et agents des transfèrements cellulaires :**

		Francs
Gardiens-comptables en chef		3.600
Gardiens-comptables à la classe exceptionnelle et dont le nombre ne doit pas dépasser cinq		2.400
Gardiens-comptables	1re classe	2.200
	2e —	2.000
Gardiens ordinaires	1re —	1.800
	2e —	1.600

458. — En Algérie, pour le traitement du personnel d'administration, l'arrêté en date du 23 avr. 1895 fixant le traitement du personnel des établissements pénitentiaires de France est applicable. La surveillante-chef de la maison centrale du Lazaret prend rang dans le personnel d'administration avec comme traitement : dans la 1re classe 1,800 fr., dans la 2e classe 1,500 fr. (Arr. 31 janv. 1896 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 219).

459. — Traitement du personnel de surveillance en Algérie (Arr. 8 nov. 1881 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 192).

			Francs
Gardiens-chefs des maisons d'arrêt, de justice et de correction	Prisons ayant une moyenne d'au moins 31 détenus	1re classe	1.900
		2e —	1.600
		3e —	1.300
		4e —	1.100
	Prisons ayant une moyenne de 30 détenus et au-dessous	1re classe	1.700
		2e —	1.500
		3e —	1.300
		4e —	1.100
Gardiens-chefs des prisons annexes	Prisons ayant une population de 31 détenus et au-dessus	1re classe	1.400
		2e —	1.300
		3e —	1.200
		4e —	1.100
	Prisons ayant une moyenne de 30 détenus et au-dessous	1re classe	1.300
		2e —	1.200
		3e —	1.100
		4e —	1.100
Premiers gardiens des maisons centrales et des maisons d'arrêt, de justice et de correction		1re classe	1.500
		2e —	1.400
Gardiens ordinaires et gardiens commis-greffiers des maisons centrales		1re classe	1.300
		2e —	1.200
		3e —	1.100
Gardiens ordinaires et gardiens commis-greffiers des maisons d'arrêt, de justice et de correction		1re classe	1.200
		2e —	1.100
		3e —	1.100

459 *bis.* — Traitement des surveillantes laïques de maisons centrales en Algérie (Arr. 31 janv. 1896 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 219, art. 2).

1re classe	900 fr.
2e —	800 —

460. — Des indemnités de résidence sont accordées aux premiers gardiens et aux gardiens dans les établissements désignés par l'arrêté du 18 déc. 1889 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 190). En outre les gardiens-chefs touchent une indemnité de vivres de 100 fr. par an, payable à raison de 50 fr. par semestre; pour les premiers gardiens et les gardiens ordinaires des prisons départementales, cette indemnité de vivres est de 10 fr. par mois (2 arr., 4 juill. 1886, *loc. cit.*, p. 193 et 194). Quant aux indemnités allouées au personnel des services spéciaux (médecins, aumôniers, etc.), elles ne comportent pas de classe; elles sont réparties dans la limite des crédits budgétaires suivant l'importance du service.

461. — Une pension de retraite est accordée aux fonctionnaires de l'administration pénitentiaire conformément à la loi du 9 juin 1853 et à la législation générale sur cette matière. L'art. 45, Loi fin., 13 avr. 1898, a fait bénéficier le personnel de garde des avantages accordés aux agents des services actifs.

462. — Par décret du 6 juill. 1896, il a été créé une médaille d'honneur pénitentiaire, destinée à récompenser les agents qui se signaleraient soit par de longs et irréprochables services, soit par des actes exceptionnels de courage dans l'exercice de leurs fonctions. D'après l'arrêté ministériel du 18 nov. 1896, cette médaille peut être obtenue par les agents faisant partie du personnel de garde et de surveillance des établissements pénitentiaires comptant au moins vingt-cinq ans de services irréprochables, dont vingt dans l'administration pénitentiaire, ou qui se sont signalés par des actes exceptionnels de courage dans l'exercice de leurs fonctions. Le nombre des agents en activité, titulaires de cette distinction, ne peut dépasser deux cents. Les agents touchent une indemnité annuelle de 60 fr., qui leur est servie jusqu'à leur sortie des cadres (Circ. 20 août 1898 : *Lois et décrets*, Supplément, 1900, p. 16). — V. *suprà*, v° *Médaille d'honneur*, n. 8.

463. — Aux termes d'une décision ministérielle du 6 avr. 1839, la surveillance des femmes condamnées et détenues est confiée à des surveillantes laïques ou à des religieuses. Les traités à intervenir entre l'Etat et les communautés religieuses à ce sujet sont approuvés par le ministre sur la proposition du préfet (Décr. 24 déc. 1869, art. 9). Les attributions et le service des sœurs sont déterminés par un règlement du 22 mai 1841 (*Lois, décrets pénit.*, 1896, p. 147). La congrégation des sœurs Marie-Joseph, établie au Dorat (Haute-Vienne), ayant pour objet la surveillance et la moralisation des femmes détenues, a été autorisée par décret du 28 janv. 1852. Les surveillantes laïques reçoivent, en plus de leur traitement, une indemnité de 10 fr. par mois pour leur tenir lieu de rations de vivres en nature (Arrêté du 4 juill. 1886 : *Lois, et décr. pénit.*, 1896, p. 195). — V. *infrà*, n. 540.

464. — Auprès de chaque établissement pénitentiaire doit fonctionner une commission de surveillance dont les membres sont chargés de visiter les détenus et de fournir certains avis sur leur sort, notamment en matière de mise en libération conditionnelle (L. 14 août 1885, art. 3). La commission est présidée par le préfet ou le sous-préfet. Le préfet en nomme les membres (Décr. 13 avr. 1861); les fonctions de médecin et d'aumônier sont incompatibles avec celles de membres des commissions de surveillance de l'établissement auquel ils sont attachés (Décr. 11 nov. 1885, art. 75 et 91). Les attributions de ces commissions sont réglées par les ordonnances des 9 avr. 1819 et 25 juin 1823 (V. aussi la circulaire du 27 juin 1871 : *Code des prisons*, t. 5, p. 140). Malheureusement, dans beaucoup de petites villes, ces commissions ne fonctionnent pas. En outre celles qui doivent être créées près des maisons centrales d'après l'ordonnance du 5 nov. 1847, n'ont jamais fonctionné.

Section III.

Des services pénitentiaires en Algérie.

465. — Un décret du 18 déc. 1874 avait placé le service des établissements pénitentiaires de l'Algérie sous l'autorité directe du ministre de l'Intérieur. Mais depuis que le Gouvernement a résolu de donner à notre colonie une plus grande autonomie, les services pénitentiaires ont été placés sous l'autorité immédiate du gouverneur général. Le décret du 4 juin 1898 les avait érigés au gouvernement général en une administration spéciale, à la tête de laquelle était placé un contrôleur général, assisté d'un bureau technique. En dehors de l'inspection annuelle des établissements pénitentiaires, ce haut fonctionnaire était chargé d'étudier toutes les questions se rattachant à ce service, notamment en matière de préparation de cahier des charges, ventes ou achats de produits par l'Etat, constitution de chantiers extérieurs, préparation du budget, etc. — V. Larcher et Olier, *Les Institutions pénit. de l'Algérie*, n. 75-76.

466. — A la suite de difficultés avec les délégations financières qui reprochaient à l'administration pénitentiaire de l'Algérie d'avoir engagé irrégulièrement des dépenses à l'occasion de l'aménagement de la colonie de Sidi-Khalifa (*Rev. pénit.*, 1902, p. 303), un nouveau décret du 3 févr. 1902 a réorganisé cette administration en supprimant le poste de contrôleur général. En fait l'administration pénitentiaire algérienne a cessé d'exister pour devenir l'un des bureaux du gouvernement général. C'est une satisfaction donnée aux vœux d'économie des délégations financières. Mais au point de vue pénitentiaire on peut se demander si la réforme ne portera pas atteinte à l'unité de vue qu'exige cet important service et à l'examen sérieux de toutes les nombreuses questions qui s'y rattachent (*Rev. pénit.*, 1902, p. 479 et 480).

467. — D'après le décret du 3 févr. 1902, le personnel du service des établissements pénitentiaires appartient aux cadres algériens. Le gouverneur général détermine l'organisation de ce personnel. Il exerce en outre en Algérie les attributions dévolues en France au ministre de l'Intérieur. Toutefois si la matière à réglementer exige une loi ou un décret, cet acte est préparé et contresigné par le ministre. Le gouverneur général lui transmet les propositions de grâces, réductions de peine, libération conditionnelle, ainsi que les dossiers spéciaux des relégables et des condamnés aux travaux forcés, en vue de la désignation de la colonie d'internement ou de transportation. L'inspection annuelle des établissements pénitentiaires est faite par un conseiller de gouvernement désigné par le gouverneur général. Les lois et règlements qui régissent en France le régime des prisons s'appliquent en Algérie dans toutes leurs dispositions auxquelles il n'est pas dérogé par la législation spéciale de la colonie.

Section IV.

Des rapports de l'administration pénitentiaire avec l'autorité judiciaire.

468. — Des explications antérieures il ressort que l'autorité judiciaire est sans droits comme sans obligations en ce qui concerne la partie, en quelque sorte matérielle, de l'administration des prisons : entretien des bâtiments, modifications à y apporter, marchés de fournitures, marchés passés avec l'entrepreneur pour le travail des détenus lorsqu'il n'est pas effectué en régie, etc.; tout cela regarde exclusivement l'administration pénitentiaire. Mais les magistrats ont de nombreux rapports avec elle en ce qui concerne les détenus; ces rapports sont différents suivant que l'on envisage les prévenus ou accusés détenus dans les prisons préventives (maisons d'arrêt ou de justice), ou suivant que l'on s'occupe des condamnés détenus dans les prisons de peine (maisons de correction, maisons centrales). — V. sur ces points, Magnol, *De l'administration pénitentiaire dans ses rapports avec l'autorité judiciaire et de son rattachement au ministère de la Justice*, p. 28 et s.

§ 1. *De l'influence de l'autorité judiciaire dans les prisons préventives à l'égard des prévenus ou accusés.*

469. — La police générale de ces prisons appartient, nous l'avons vu, au préfet (C. instr. crim., art. 605); mais les magistrats : juges d'instruction, présidents d'assises, ont divers droits qui leur permettent de veiller, d'une part, à ce qu'il n'y ait pas de détentions arbitraires, d'autre part à ce que, pendant la détention préventive, rien ne vienne nuire à la manifestation de la vérité. Tout d'abord, le juge d'instruction doit visiter une fois par mois les personnes détenues dans la maison d'arrêt, et il doit signer et parapher à toutes les pages le registre d'écrou de cette maison. Le président d'assises doit visiter une fois dans le cours de chaque session les accusés renfermés dans la maison de justice et signer et parapher le registre d'écrou (C. instr. crim., art. 607 et 611). Enfin tout inculpé déposé à la maison d'arrêt en vertu d'un mandat d'amener doit être interrogé dans les vingt-

quatre heures; le gardien-chef doit, s'il ne l'a été, le conduire d'office à cet effet devant le procureur de la République (C. instr. crim., art. 93, § 2, complété par la loi du 8 déc. 1897).

470. — En ce qui concerne la manifestation de la vérité, le juge d'instruction et le président des assises peuvent donner respectivement tous les ordres qu'ils croient nécessaires soit pour l'instruction, soit pour le jugement (C. instr. crim., art. 613, al. 2). Ces ordres doivent avoir trait à cet ensemble d'idées, et le magistrat instructeur a un certain pouvoir discrétionnaire, sauf à ne rien ordonner qui soit contraire au règlement intérieur des maisons d'arrêt ou de justice. Ce magistrat doit viser les permis de visiter les prévenus ou accusés, délivrés par le préfet (Règl. 11 nov. 1885, art. 47). Il peut exiger communication de la correspondance des inculpés, sauf celle entretenue avec leurs avocats (Même règl., art. 50).

471. — Enfin il peut prononcer à l'égard d'un inculpé l'interdiction de communiquer avec qui que ce soit. Le Code d'instruction criminelle ne prescrivait rien de particulier à ce sujet et il laissait cette grave mesure sous la règle générale de l'art. 613. Par suite, la mise au secret pouvait être ordonnée par le magistrat instructeur sans qu'un délai maximum lui fût imposé. A raison de la gravité de cette mesure la loi du 14 juill. 1885 vint compléter l'art. 613, C. instr. crim., et décida que la mise au secret ne pourrait être prononcée pour plus de dix jours, mais pourrait être renouvelée indéfiniment. La loi du 8 déc. 1897 (art. 8) est encore venue restreindre ce droit par les trois dispositions suivantes : 1° l'interdiction de communiquer ne peut jamais s'appliquer au conseil de l'inculpé; 2° elle ne peut être prononcée que pour une période de dix jours et ne peut plus être renouvelée qu'une fois; 3° cette mesure ne peut plus être ordonnée dans les prisons soumises au régime cellulaire.

472. — Dans un ordre d'idées différent, le gardien-chef est tenu, d'après l'art. 10, Décr. 11 nov. 1885, portant règlement du régime intérieur des prisons de courtes peines, d'avertir l'autorité judiciaire du décès de tout prévenu ou accusé. Cette obligation s'explique naturellement par cette raison que, la mort de l'inculpé mettant fin à l'action publique, il y a lieu de suspendre toute information.

473. — Quoiqu'il en soit, la police des établissements pénitentiaires, même servant à la détention préventive, étant purement administrative, la Cour de cassation a décidé que ne saurait donner lieu à un recours devant l'autorité judiciaire le refus de l'administration pénitentiaire de maintenir un prévenu dans la maison de justice pendant les délais du pourvoi en cassation, ni le fait de l'avoir fait transférer à l'infirmerie d'une prison. — Cass., 30 avr. 1898, Noël, [S. et P. 99.1.382]

474. —... Alors d'ailleurs que la mesure dont il s'agit n'a pas empêché que le pourvoi en cassation du prévenu fût déclaré en temps utile. — Même arrêt.

475. — La solution de cet arrêt ne paraît pas irréprochable. Pendant toute la durée du procès l'accusé doit être séparé des prisonniers; or après la condamnation le procès a un dernier épisode dans la procédure en cassation. Ce n'est qu'au moment où celle-ci est close que l'autorité administrative, requise par le ministère public, peut prendre possession de la personne du condamné, car cette prise de possession est le premier acte d'exécution de la peine. Il ne lui appartient donc pas de déplacer, avant ce moment, le condamné de la maison d'arrêt ou de justice et de l'incarcérer dans une prison, fût-ce dans l'infirmerie de celle-ci; ce serait violer les règles légales d'exécution des peines, pour l'interprétation desquelles l'autorité judiciaire est compétente.

476. — Il importe peu au reste que ce déplacement n'ait point préjudicié au condamné pour la formation de son pourvoi en cassation; la mesure lui a occasionné un préjudice certain et considérable en lui faisant subir, à lui qui n'est pas encore un condamné, et qui peut-être ne le sera jamais, le contact flétrissant de la prison. Une pratique invétérée, qu'explique la nécessité de désencombrer les maisons de justice, a toutefois introduit, au moins à Paris, une solution contraire. Mais celle-ci n'en est ni plus légale, ni meilleure en théorie.

§ 2. *De l'influence de l'autorité judiciaire dans les prisons de peine à l'égard des condamnés.*

477. — I. *Droits de l'autorité judiciaire pendant la durée de la peine.* — Le Code d'instruction criminelle confie au ministère public la mission de veiller à l'exécution des peines (art. 165, 197, 376). Ces divers articles donnent-ils à ces magistrats le droit de contrôler l'exécution de la peine pendant toute sa durée? On l'a contesté. « L'écrou, dit M. Moreau-Christophle, c'est l'exécution de l'arrêt ou du jugement pour le ministère public. L'exécution *du jugement* n'est pas l'exécution *de la peine*. Celle-ci est confiée aux exécuteurs de la peine qui sont l'Intérieur pour les prisons, la Marine pour les bagnes » (*Code des prisons*, t. 1, p. 34, note 1). Cette argumentation est corroborée par les divers textes relatifs aux prisons départementales. C'est l'art. 607, C. instr. crim., qui, tandis qu'il prescrit aux juges d'instruction et aux présidents d'assises de signer les registres d'écrou des maisons d'arrêt et de justice (V. *suprà*, n. 469), confie le soin au préfet, et non au procureur de la République, de signer et parapher le registre d'écrou de la prison; c'est l'art. 611, qui charge le préfet de visiter une fois par an toutes les prisons de son département. Enfin, et ceci est plus décisif encore, c'est le préfet qui, aux termes de l'art. 613, a la police des prisons (V. *suprà*, n. 445). De plus, tandis que dans son deuxième alinéa, cet article accorde aux juges d'instruction et aux présidents d'assises le droit de donner des ordres dans les prisons préventives, il n'accorde pas ce droit au ministère public pour les prisons de peine. Ce silence n'est-il pas concluant?

478. — Toutefois les magistrats du parquet peuvent demander communication du registre d'écrou et en prendre copie (C. instr. crim., art. 618). Ils font de droit partie des commissions de surveillance (V. *suprà*, n. 464) et à ce titre doivent visiter les prisons une fois par mois. — V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 441 et s.

479. — De plus, s'il y a des difficultés sur le calcul de sa durée (point de départ, imputation de la détention préventive), ou sur l'application du principe du non-cumul des peines, la décision appartient aux représentants du parquet, sauf, bien entendu, si sa décision est contestée, à recourir devant les tribunaux (V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 1035 et 1036). Par suite une circulaire du 12 nov. 1867 enjoint aux directeurs des maisons centrales d'en référer aux parquets, si des difficultés de ce genre se produisent (*Code des prisons*, t. 4, p. 330). Cette circulaire prescrit encore au préfet d'informer le procureur de la République du lieu où la condamnation a été prononcée et de la destination définitive du condamné.

480. — Des difficultés particulières s'étaient produites au sujet du transfèrement du condamné à plus d'un an de prison dans une maison centrale ou de son maintien dans une prison départementale, maintien qui est, d'après les règlements, une faveur. Les parquets avaient prétendu qu'il leur appartenait d'autoriser la solution à intervenir à ce sujet. De fait, l'instruction ministérielle du 15 avr. 1833 exigeait le *consentement* du ministère public pour autoriser cette mesure favorable (*Code des prisons*, t. 1, p. 166). C'était admettre, en partie tout au moins, la thèse repoussée par l'administration pénitentiaire sur le droit des parquets de contrôler le mode d'exécution de la peine. Aussi l'instruction du 10 févr. 1841 a-t-elle décidé que le maintien serait possible sans ce consentement, pourvu qu'on eût pris simplement l'*avis* des parquets (*Code des prisons*, t. 1, p. 295). — V. aussi l'instruction ministérielle du 10 août 1875 (*Lois et déc. pénit.*, 1896, p. 617).

481. — Un autre conflit s'est élevé au sujet des crimes et délits commis dans les prisons. On a soutenu que l'initiative des actions judiciaires appartenait exclusivement à cet égard aux préfets, comme ayant seuls la police des prisons. Il en était ainsi décidé par l'instruction du ministre de l'Intérieur, en date du 8 avr. 1832 (*Code des prisons*, t. 1, p. 386). Les magistrats se sont élevés contre cette disposition. N'était-elle pas contraire à tous les principes posés par le Code d'instruction criminelle, dans ses art. 22, 29, 30, 32, 40, 49, 50 et 59? Elle violait surtout directement l'art. 29, d'après lequel toute autorité constituée ou tout fonctionnaire public qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit, doit en informer immédiatement le procureur de la République. Sur la réclamation du garde des Sceaux, le ministre de l'Intérieur, reconnaissant l'erreur de son administration, a enjoint par une circulaire du 7 août 1854 aux directeurs des prisons de dénoncer au parquet les crimes et délits commis dans ces établissements, tout en continuant à en rendre compte au préfet (*Lois et décrets pénit.*, 1896, p. 287). Exception est faite pour les délits peu graves, menus vols ou autres, qui peuvent être mieux réprimés par des mesures disciplinaires.

482. — La loi du 5 août 1850, en ce qui concerne les colonies de jeunes détenus, donne une attribution spéciale au ministère public. Qu'elles renferment des acquittés pour défaut de discernement ou des condamnés, qu'elles soient publiques ou privées, ces colonies sont placées sous la haute surveillance du procureur général, qui, dans l'espèce, partage ce droit avec le préfet (art. 14).

483. — II. *Droits et devoirs de l'autorité judiciaire, à la libération du condamné.* — Le parquet n'a pas d'ordre à donner en ce qui concerne la mise en liberté du condamné à l'expiration de sa peine (V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 1037). Au début il avait cependant émis une prétention contraire, mais le garde des Sceaux dans une circulaire du 5 sept. 1864 a repoussé cette théorie, d'accord avec son collègue de l'Intérieur (Circ. 7 sept. 1864 : *Code des Prisons*, t. 3, p. 318 et 319). Le chef du parquet doit se borner à mentionner au bas de l'extrait du jugement délivré pour la rédaction de l'écrou, la date du jour où la peine a commencé à courir. Cette indication contient implicitement celle du jour de l'expiration de la peine.

484. — Exceptionnellement le ministère public est chargé d'ordonner la mise en liberté des condamnés à moins de vingt jours d'emprisonnement. Dans ce cas, en effet, la peine est le plus souvent subie avant que le gardien-chef ait en mains l'extrait régulier qui lui est nécessaire pour connaître exactement le jour de l'expiration de la peine. Or cet extrait ne peut être délivré qu'après l'enregistrement du jugement et un délai de vingt jours est précisément accordé pour cette formalité. En fait les membres du parquet ont abandonné toutes leurs prétentions à ce sujet et cette dernière prescription est tombée en désuétude. — Toutefois le gardien-chef est tenu de leur adresser huit jours à l'avance la liste des condamnés dont la peine est sur le point d'expirer (Même circulaire). — V. aussi *suprà*, v° *Ministère public*, n. 444.

485. — En dehors de l'expiration normale de la peine, la libération d'un condamné peut encore avoir lieu à la suite d'une amnistie, d'une grâce, d'une mise en libération conditionnelle. En ce qui concerne l'amnistie accordée par le pouvoir législatif, ni l'administration pénitentiaire, ni l'autorité judiciaire n'ont à intervenir d'une façon spéciale. Dès que la loi d'amnistie est promulguée, le condamné qui en bénéficie doit être élargi, et le ministère public peut, dans ce cas, donner l'ordre de mettre en liberté cet individu comme étant désormais détenu arbitrairement en vertu des art. 615 et suiv., C. instr. crim.

486. — En cas de grâce, au contraire, les deux autorités judiciaire et pénitentiaire doivent collaborer. La décision appartient au président de la République sur la proposition du garde des Sceaux. D'après l'ordonnance du 18 févr. 1818, les chefs de parquet ainsi que les préfets doivent se faire rendre tous les trois mois des comptes détaillés de la conduite des détenus par les directeurs de prisons et les commissions de surveillance, en vue des propositions de grâces. Cette double liste de propositions émanant des procureurs généraux et des préfets n'est pas superflue, comme on pourrait le croire, en l'état actuel des choses. Chacun de ces fonctionnaires doit se placer à un point de vue différent, car le droit de grâce répond à des besoins divers. Ainsi, tandis que les préfets, représentant l'administration pénitentiaire, doivent principalement se préoccuper de la bonne conduite du condamné pendant sa détention et proposer sa grâce pour encourager son amendement, les membres du parquet doivent avoir en vue surtout, sinon exclusivement, la meilleure administration de la justice : réparation d'erreurs judiciaires qui ne rentreraient pas dans les cas de révision prévus par la loi, adoucissement de la pénalité de façon à rétablir, s'il y a lieu, l'équilibre entre la justice et l'humanité. — V. *suprà*, v° *Grâce*, n. 129 et s.

487. — Pour la libération conditionnelle ces dernières préoccupations n'existent pas ; on ne doit considérer que la conduite du condamné et ses chances d'amendement. C'est une œuvre presqu'exclusivement pénitentiaire ; aussi la décision qui accorde cette faveur émane-t-elle du ministre de l'Intérieur. Toutefois, en dehors de la bonne conduite en prison, il y a lieu de se préoccuper des antécédents judiciaires et moraux du condamné, qui feront connaître sa force de caractère pour résister aux tentations et aux dangers de la vie libre, de ses ressources, du milieu dans lequel il va rentrer, etc. Voilà pourquoi l'art. 3, L., 14 août 1885, exige que le ministre de l'Intérieur ne se prononce qu'après avoir pris l'avis notamment du parquet du tribunal ou de la cour qui a prononcé la condamnation. En cas de révocation, cette mesure ne peut être prise également qu'après l'avis du parquet de la résidence du libéré (art. 3, §§ 1 et 3). Enfin en cas d'inconduite notoire, l'autorité judiciaire, aussi bien que l'autorité administrative, peut ordonner l'arrestation du libéré, à charge d'en donner immédiatement avis au ministre de l'Intérieur. — V. *suprà*, v° *Libération conditionnelle*.

488. — III. *Du rôle de l'autorité judiciaire après la libération du condamné.* — Après la libération définitive du condamné la mission de l'administration pénitentiaire est terminée et dans les hypothèses où l'autorité judiciaire a encore à s'occuper du condamné, les services pénitentiaires n'interviennent à leur tour que pour donner des renseignements. C'est ce qui a lieu notamment pour la réhabilitation et pour l'établissement du casier judiciaire. En ce qui concerne la réhabilitation prononcée par la cour d'appel (L. 14 août 1885), l'autorité pénitentiaire est appelée à faire connaître comment s'est comporté le condamné pendant sa détention. Aussi l'art. 625-2°, C. instr. crim., exige-t-il que le procureur de la République se fasse délivrer un extrait des registres des lieux de détention, constatant quelle a été la conduite du condamné en cours de peine. — V. *infrà*, v° *Réhabilitation*.

489. — En ce qui concerne l'établissement du casier judiciaire, l'administration pénitentiaire doit faire connaître à l'autorité judiciaire du lieu de la naissance du condamné les arrêtés de mise en libération conditionnelle, ainsi que ceux de révocation, qui doivent figurer au bulletin n. 1. Elle doit, en outre, l'informer de toute mise en liberté d'un condamné, soit par suite de l'expiration de sa peine, soit par l'effet d'une mesure gracieuse. Ceci est, en effet, indispensable pour établir le point de départ du délai à l'expiration duquel doit se produire soit la prescription de l'inscription de la condamnation sur le bulletin n. 3, soit la réhabilitation de plein droit (V. L. 5 août 1899 et Décr. 12 déc. 1899, art. 7). — V. *infrà*, v° *Réhabilitation*.

§ 3. *Rattachement de l'administration pénitentiaire au ministère de la Justice.*

490. — On vient de voir combien nombreux sont les rapports qui existent entre l'administration pénitentiaire et l'autorité judiciaire soit à l'égard des prévenus, soit à l'égard des condamnés. Aussi ne faut-il pas s'étonner que des criminalistes éminents aient demandé que ces services, sans être fusionnés et sans dépendre directement l'un de l'autre, soient cependant réunis sous l'autorité d'un même chef. La question n'est pas neuve et elle est à l'ordre du jour surtout depuis une trentaine d'années. Lors de la grande enquête pénitentiaire de 1873, ordonnée par l'Assemblée nationale, la Cour de cassation et dix cours d'appels se prononcèrent pour le rattachement des services pénitentiaires au ministère de la Justice (V. *Enquête parlementaire sur les établissements pénitentiaires* : Cass., t. 5, p. 19 à 21 ; Riom, t. 5, p. 90 ; Aix, t. 5, p. 109 ; Orléans, t. 5, p. 139 ; Lyon, t. 5, p. 164 ; Nîmes, t. 5, p. 398 et 399 ; Angers, t. 4, p. 5 et 6 ; Montpellier, t. 4, p. 33 ; Besançon, t. 4, p 93 ; Amiens, t. 4, p. 229 à 239 ; Dijon, t. 4, p. 317). Dix autres cours se prononcèrent pour le maintien de cette administration au ministère de l'Intérieur (V. *loc. cit.* Douai, t. 5, p. 65 ; Toulouse, t. 5, p. 227 ; Bourges, t. 5, p. 313 et s. ; Pau, t. 5, p. 455 ; Bordeaux, t. 5, p. 504 ; Paris, t. 5, p. 593 ; Rennes, t. 4, p. 194 et 195 ; Caen, t. 4, p. 394 ; Rouen, t. 4, p. 417 et 418 ; Chambéry, t. 4, p. 475 à 477. Les autres cours (Bastia, Poitiers, Agen, Alger, Limoges, Nancy et Grenoble) ne se sont pas prononcées sur la question. — V. le rapport de M. d'Haussonville (*loc. cit.*, t. 6, p. 29 et s.).

491. — Le 17 juin 1878 le Conseil supérieur des prisons, par 17 voix contre 8, émit un vœu en ce sens (*Rev. pén.*, 1878, p. 691). Une proposition analogue fut votée au congrès des jurisconsultes catholiques tenu à Aix les 10 et 11 oct. 1893 (*Rev. pénit.*, 1893, p. 1202). Le conseil de direction de la Société générale des prisons fit, le 11 juin 1897, une démarche auprès des ministres compétents pour demander le rattachement des services pénitentiaires au ministère de la Justice (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1183 et 1374, note 1). Les ministres se montrèrent favorables à cette demande et une note sur la question fut remise au garde des Sceaux le 21 juin suivant (*Rev. pén.*, 1898, p. 120). Cette démarche n'a pas été suivie d'effet.

492. — Telle est la question au point de vue extraparlementaire. Les Chambres n'y sont pas restées complètement étrangères. En 1888, la commission du budget de la Chambre des députés décida qu'un rapport spécial serait fait sur les services pénitentiaires. Cette pratique a eu pour effet de donner à l'administration pénitentiaire une sorte de personnalité, qui peut faciliter son transfert dans un autre ministère. Les divers rapporteurs du budget de cette administration se sont montrés favorables à la réforme. Ce sont notamment, à la Chambre, le rapport de M. Pierre Baudin pour le budget de 1899 et celui de M. Claude Goujat pour le budget de 1900, au Sénat les rapports de M. Labrousse pour le budget de 1898, de M. Pauliat pour le budget de 1899, de M. Louis Legrand pour celui de 1902. La Chambre des députés, à propos de la discussion du budget a été saisie de la question par M. Cruppi le 2 mars et le 5 déc. 1899. Enfin le Sénat a été saisi le 6 juin 1898 d'une proposition de loi de M. Bérenger. Cette proposition s'occupe en outre de l'organisation de l'inspection générale et du Conseil supérieur des prisons (V. le texte dans *Rev. pénit.*, 1899, p. 962). Au nom de la commission d'initiative parlementaire un rapport a été déposé tendant à la prise en considération, qui a été votée le 8 févr. 1900 (*Rev. pénit.*, 1900, p. 339, note 1, p. 549).

493. — Les auteurs de cette proposition ne font que suivre le mouvement législatif de presque tous les Etats d'Europe. L'administration pénitentiaire dépend du ministère de la Justice en Grèce (*Rev. pénit.*, 1888, p. 773), en Espagne (*loc. cit.*, 1897, p. 199), en Portugal (*loc. cit.*, 1898, p. 971), en Suède (*loc. cit.*, 1878, p. 548), en Serbie (*loc. cit.*, 1888, p. 1019), en Belgique (*Enquête parlem. de 1873*, rapport Voisin, t. 2, p. 25), en Hollande (*Enquête parlem.*, t. 2, p. 8), en Autriche-Hongrie (*Rev. pénit.*, 1898, p. 62 et 78), dans le Grand-Duché de Bade et le royaume de Würtemberg (*Ann. de législ. étr.*, 1891, p. 322 et 1894, p. 265), dans le canton de Lucerne (*Rev. pénit.*, 1895, p. 813 et 814), du Tessin (*Rev. pénit.*, 1896, p. 260), dans le canton de Vaud (*Ann. de législ. étr.*, 1876, p. 782), en Russie (*Rev. pénit.*, 1896, p. 347). En Prusse on distingue entre les prisons préventives et les prisons de peine; les premières ainsi que les prisons à courtes peines dépendent du ministère de la Justice, les maisons centrales du ministère de l'Intérieur (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1216 et 1217).

494. — Il n'y a plus guère en Europe que quelques Etats où les prisons dépendent, comme en France, du ministère de l'Intérieur. Ce sont l'Italie (*Enquête parlementaire*, rapport d'Haussonville, t. 6, p. 32), l'Angleterre (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1184), le canton de Fribourg, en Suisse (*Annuaire de lég. étr.*, 1879, p. 578), le Monténégro (*Rev. pénit.*, 1895, p. 574), la Roumanie (*Annuaire de lég. étr.*, 1876, p. 547). Encore dans ces Etats le mouvement est-il vers le rattachement. Ainsi en Roumanie, le discours du trône lu à l'ouverture du Parlement roumain, le 27 nov. 1897, annonçait le dépôt d'un projet de loi relatif au transfert de l'administration pénitentiaire au ministère de la Justice (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1450).

495. — En dehors du rattachement des prisons à la chancellerie, de nombreux systèmes ont été proposés. Sous le ministère Casimir-Perier elles ont été tranférées au ministère du Commerce (Ord. 17 mars 1831). On s'appuyait sur la grosse question du travail dans les prisons, qui intéresse l'industrie libre. D'autres personnes ont proposé le transfert au ministère de la Guerre et voudraient créer une sorte de gendarmerie pénitentiaire comme personnel de garde. Les partisans enfin de la relégation comme base de l'échelle des peines ont réclamé la translation au ministère des Colonies, pour assurer l'unité pénitentiaire (V. *Les institutions pénitentiaires de la France en 1895*, p. 462, note 2). Toutes ces propositions ne sont plus aujourd'hui sérieusement soutenues, car à vrai dire il n'y a que des relations excessivement lointaines entre les fonctions de ces ministères et l'application d'un système pénal. Ces relations sont au contraire très-étroites avec les fonctions judiciaires, et il est naturel qu'on ne songe plus actuellement qu'au rattachement au ministère de la Justice. — V. sur cette question, *Les inst. pénit. de la France en 1895*, p. 461 à 463 ; d'Haussonville, *Les établ. pénit. de la France*, p. 33 et s.; Magnol, *De l'adm. pénit. dans ses rapports avec l'autorité judiciaire et de son rattachement au ministère de la Justice*, Toulouse, Rivière, 1900; Pascaud, communication à l'Académie des sciences morales et politiques (*Recueil de l'Acad. de législ.*, 1900, t. 154, p. 218).

496. — Une objection grave au premier abord, tirée de notre droit public, paraît devoir faire écarter la réforme *a priori*, celle tirée de la séparation des pouvoirs : c'est au pouvoir exécutif à assurer l'exécution des décisions du pouvoir judiciaire, comme de celles du pouvoir législatif. Cette objection n'a pas grande valeur, car dans les divers projets de rattachement on entend maintenir une administration pénitentiaire séparée et distincte du pouvoir judiciaire. Ce ne sont pas les tribunaux qui, par leurs jugements, ordonneraient les actes nécessaires à la marche de cette administration. Or là, mais là seulement, serait la confusion des pouvoirs. Sans doute le garde des Sceaux assurerait la marche du service par ses délégués, mais il est un agent du pouvoir exécutif. S'il peut présider la Cour de cassation, droit dont il n'use jamais, il n'en reste pas moins le chef d'une grande administration publique. Il exerce surtout des fonctions administratives ; il statue par des arrêtés et non par des jugements; il est président du Conseil d'Etat, corps essentiellement administratif; les services de l'Imprimerie nationale, des Cultes quelquefois, dépendent de lui, etc. — Magnol, *De l'administration pénitentiaire dans ses rapports avec l'autorité judiciaire*, p. 78 et s., 92 et s.

497. — A l'appui du rattachement on fait remarquer que les magistrats du ministère public sont chargés de veiller à l'exécution des peines (C. instr. crim., art. 165, 197, 375), que le juge d'instruction et le président des assises sont autorisés à prendre, à l'égard des prévenus et accusés, les mesures qu'ils croient nécessaires à la direction de l'instruction (C. instr. crim., art. 611 et 613, al. 2 et 3), que le ministre de la Justice est investi du droit de proposer les grâces et commutations de peines.

498. — On invoque en second lieu les inconvénients de la dualité d'autorité ayant le droit d'intervenir dans la réglementation du sort des détenus, autorité judiciaire et autorité administrative ; inconvénients qui se traduisent en pratique par des lenteurs, des complications de procédure, des conflits dont la solution est d'autant plus délicate qu'il n'y a pas d'autorité supérieure commune pour les trancher. — Vidal, *op. cit.*, p. 586.

499. — On se fonde enfin sur l'utilité qu'il y aurait à intéresser les magistrats chargés de prononcer les peines à l'exécution de ces peines, à leur faire connaître la vie des condamnés dans les établissements pénitentiaires, les effets moraux et sociaux de ces condamnations, enfin à leur montrer, dans son application pratique, l'arme de la peine dont ils se servent tous les jours. Il est, en effet, très-désirable que les magistrats soient très au courant de la vie pénitentiaire. On reproche avec raison aux juges actuels de s'occuper trop du délit et pas assez du délinquant, de mesurer la peine sur l'importance du délit sans tenir compte de l'individualité de celui qui l'a commis, de n'avoir pas assez d'égard à ses sentiments relativement à la peine et d'abuser ainsi, même à l'égard des récidivistes, de courtes peines, dont le moindre inconvénient est d'encourager ceux qu'elle frappe à persévérer dans le délit.

500. — On peut se demander toutefois si le seul rattachement de l'administration pénitentiaire au ministère de la Justice assurera cette réforme. Les juges visiteront-ils davantage les prisons dont ils n'auront ni l'administration, ni la surveillance, et par suite connaîtront-ils mieux qu'aujourd'hui le fonctionnement pratique des établissements pénitentiaires? Aussi quelques criminalistes proposent-ils un autre moyen d'atteindre le même but : la spécialisation des magistrats répressifs (Ferri, *Soc. crim.*, n. 79, p. 77 et s.; Garofalo, *Criminologie*, p. 396 et 397 ; Tarde, *Philosophie pénale*, p. 441 à 446; Cruppi, *La Cour d'assises*, p. 124 à 132, 281 à 288 ; Gautier, *Pour ou contre les sentences indéterminées*, p. 11 et 12, 52), moyen d'ailleurs peu pratique et qui ne pourrait être réalisé que dans les grands tribunaux composés de plusieurs chambres.

501. — Actuellement la collaboration de l'autorité judiciaire et de l'autorité administrative a l'avantage, souvent constaté dans les propositions de libération conditionnelle, de faire prévaloir sur l'idée d'expiation et de justice, sur la préoccupation de la gravité du délit, auxquelles l'autorité judiciaire ne parvient pas toujours à se soustraire, le but de l'amendement moral et du reclassement par l'autorité administrative pénitentiaire, précisément parce qu'elle ne connaît pas le délit et ne voit que le délinquant. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, n. 506, p. 586 et 587.

502. — En tout cas, si l'on veut que la réforme produise les effets bienfaisants qu'on en attend, il ne faut pas se borner, comme le fait la proposition de loi de M. Bérenger, à déclarer que l'administration pénitentiaire est rattachée à la Chancellerie,

sans rien changer à l'administration locale. Sans doute, cette administration avec son personnel de directeurs et de gardiens doit former un cadre spécial ; mais il faut augmenter les droits des magistrats, de façon à les intéresser à la vie pénitentiaire. Par exemple, on pourrait enlever aux préfets les droits que leur confèrent les art. 605 à 607, 611 à 613, C. instr. crim., pour les donner aux procureurs généraux et sous leurs ordres aux procureurs de la République. Par là, les membres du ministère public, qui sont chargés de requérir l'application des peines, seraient associés aux conditions, aux phases et aux résultats de l'expiation. On adoucirait ainsi l'excès de leur esprit répressif, en les intéressant au relèvement du condamné, sans lequel l'œuvre de la justice reste vaine. — V. Magnol, *De l'adm. pénit. dans ses rapports avec l'autorité judiciaire*, p. 112 et s.

503. — Ainsi les directeurs des circonscriptions pénitentiaires seraient chargés de l'administration générale des établissements placés sous leur autorité. Chefs directs des agents des prisons, ils veilleraient au maintien de la discipline générale et à l'observation des règlements. Ils passeraient au nom du pouvoir central tous les marchés nécessaires au fonctionnement des établissements situés dans leur circonscription. Ils devraient pouvoir correspondre directement avec le directeur général des prisons, afin que l'administration pénitentiaire, ayant une hiérarchie distincte de la hiérarchie judiciaire, soit indépendante vis-à-vis des magistrats et que ces deux catégories de fonctionnaires puissent se contrôler librement.

504. — Mais les procureurs généraux et les procureurs de la République, n'étant plus des étrangers dans les prisons, devraient avoir la police générale des prisons de leur ressort; par exemple ce seraient eux, et non plus le préfet, qui accorderaient les permis de visiter; ils signeraient et parapheraient les registres des prisons pour peine; ils seraient tenus de visiter eux-mêmes toutes les maisons de justice, prisons et prisonniers de leur ressort au moins une fois par an et de dresser un rapport de leur visite. Est-ce à dire que l'autorité administrative doive être dépouillée de tout droit? Evidemment non. Rien ne s'opposerait à ce que le droit accordé aux maires, par exemple, par l'art. 612, C. instr. crim., de visiter les prisons de la commune, soit accordé aux préfets et sous-préfets, qui pourraient transmettre directement leurs observations au garde des Sceaux. De même les préfets seraient chargés, pour tout ce qui concerne les prisons départementales, de représenter le ministre de la Justice auprès des départements, tout comme ils correspondent notamment avec le ministre de l'Instruction publique pour les lycées et collèges.

CHAPITRE III.

DES ÉTABLISSEMENTS PÉNITENTIAIRES DÉPENDANT DU MINISTÈRE DE L'INTÉRIEUR.

505. — Ces établissements sont : 1° les dépôts et chambres de sûreté; 2° les maisons d'arrêt, de justice et de correction ; 3° les maisons centrales et les pénitenciers agricoles; 4° les colonies de jeunes détenus; 5° les dépôts de forçats et de relégués.

Section I.

Dépôts et chambres de sûreté.

506. — Ces dépôts étaient au nombre de 3,318 en France (sur 2,899 cantons et 36,171 communes) et de 110 en Algérie, en 1898 (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1487). Ces établissements ne sont pourvus d'aucune organisation légale, et néanmoins sont reconnus par les lois et règlements (V. C. pén., art. 120; Décr. 11 nov. 1885, art. 94; Circ. 8 et 18 juill. 1870 et 27 mai 1893). Ils sont placés sous la surveillance des maires, qui doivent veiller à leur bon état d'entretien et rendre compte au préfet de tous faits et incidents utiles à signaler. Les préfets et sous-préfets sont tenus de les visiter, ainsi que les directeurs de circonscription pénitentiaire, qui rendent compte de leur inspection dans les mêmes formes que pour les prisons départementales (Décr. 11 nov. 1885, art. 94).

507. — Ces établissements servent à la détention provisoire des individus arrêtés en flagrant délit sur la voie publique (LL. 28 germ. an VI, art. 168; 17 avr. 1798, sur la gendarmerie), qui doivent ensuite être transférés à la maison d'arrêt d'étapes en étapes (Même loi, art. 85 et art. 203, Ord. 22 oct. 1820 sur la gendarmerie). Les dépôts de sûreté devraient même servir, sous le nom de *prisons municipales* ou *cantonales*, à l'exécution de l'emprisonnement de simple police (Instr. du 8 nivôse an X; Arr. 20 oct. 1810) ; mais à raison de l'état défectueux de ces locaux, l'emprisonnement de simple police se subit dans un quartier distinct et séparé de la maison d'arrêt. — Vidal, *op. cit.*, n. 508. — V. sur l'état défectueux des postes de police, même à Paris, du dépôt de la préfecture de police et de la Souricière, annexe du dépôt) : Maxime du Camp, *Paris*, t. 3, p. 77; Guillot, *Les prisons de la Seine*, p. 215 à 236, 261 à 264 ; *Rev. pénit.*, 1892, p. 609 et 610; Macé, *Mes lundis en prison*, p. 6 et 7, 31 à 42; d'Haussonville, *Les établissements pénitentiaires*, p. 66 à 68.

Section II.

Maisons d'arrêt, de justice et de correction.

508. — Ces établissements servent à la fois de *maisons d'arrêt* pour la détention préventive des *prévenus* dans chaque arrondissement (C. instr. crim., art. 603), de *maisons de justice* pour la détention préventive des *accusés* dans chaque département (C. instr. crim., art. 603), de *maisons de correction* pour l'exécution de l'emprisonnement correctionnel jusqu'à un an (C. pén., art. 40). Quoique la loi exige la séparation de ces diverses maisons elle n'est pas établie en pratique (V. *suprà*, n. 70). La seule séparation des détenus a été réalisée soit par catégories conformément à la circulaire de M. de Persigny de 1853, soit individuellement en cellule par application de la loi du 5 juin 1875 (V. *suprà*, n. 80, 87 et s.). — Vidal, *op. cit.*, n. 509.

509. — Le nombre de ces établissements s'élève à 377 en France, quoiqu'il n'y ait que 362 arrondissements, parce que certaines villes possèdent plusieurs de ces prisons. En Algérie, leur nombre est de 16, auxquels s'ajoutent 44 prisons annexes auxiliaires pour les juges de paix à compétence étendue. A Paris, il y en a 8. Ce sont : le dépôt de la préfecture de police, la maison de justice de la Conciergerie, la maison d'arrêt et de correction de la Santé, le dépôt de condamnés de la Grande-Roquette, la maison d'arrêt et de correction de Saint-Lazare, la maison de Nanterre, la maison d'éducation correctionnelle de la Petite-Roquette servant de maison d'arrêt pour les jeunes détenus (V. les Prisons de Paris, dans les *Institutions pénitentiaires de la France en 1895*, p. 177). A cette liste il faut ajouter la maison de correction de Fresnes dans le département de Seine-et-Oise. A Versailles, Vesoul, Lyon, Bordeaux, Dijon, Marseille, la maison de correction est séparée de la maison d'arrêt. A Quimper, la maison d'arrêt et la maison de justice sont distinctes. Dans les Ardennes la maison de justice est à Mézières, la maison d'arrêt et de correction est à Charleville.

§ 1. *De la condition des maisons d'arrêt, de justice et de correction.*

510. — Ces établissements sont la propriété des départements, depuis le décret du 9 avr. 1811 (V. *suprà*, n. 68). Voilà pourquoi on les appelle *prisons départementales*, bien qu'il en existe au moins une par arrondissement. La conséquence de ce décret avait été de mettre toutes les dépenses concernant ces prisons à la charge des budgets départementaux. Il s'agissait pourtant d'assurer un service d'intérêt essentiellement général. Aussi la loi de finances du 5 mai 1855 (art. 13) a-t-elle mis à la charge de l'Etat les dépenses ordinaires des prisons départementales et les frais de translation des détenus, des vagabonds et des forçats libérés. Quant aux grosses réparations et à l'entretien des bâtiments ils continuent d'incomber aux départements.

511. — La population des prisons départementales comprend : 1° des *prévenus*; 2° des *accusés*; 3° des *condamnés à l'emprisonnement correctionnel* de six jours à un an. Les condamnés à plus d'un an de prison subissent leur peine, sauf dispense individuelle, dans une maison centrale (Ord. 6 juin 1830); 4° des condamnés à l'emprisonnement de simple police de un à cinq jours; 5° des *dettiers*, subissant la contrainte par corps; 6° des *détenus par mesure administrative* : passagers, attendant leur transfè-

rement dans une autre maison, étrangers attendant leur extradition, leur expulsion, etc.; 7° des *jeunes détenus*, prévenus, accusés, condamnés jusqu'à six mois, ou acquittés pour défaut de discernement et envoyés en correction jusqu'à six mois, ou en correction paternelle; passagers attendant leur transfèrement dans une colonie.

512. — Cette population était en 1897 :

	Hommes.	Femmes.	Total.
Effectif au 31 décembre 1896.	16.697	2.906	19.603
Entrées	*210.311*	*101.133*	*311.444*
Ensemble	227.008	104.039	331.047
Sorties	*211.372*	*101.249*	*312.621*
Effectif au 31 décembre 1897.	15.686	2.790	18.426

Cet effectif est très-inégalement réparti entre les diverses prisons; quelques-unes, celles de Rouen par exemple, contiennent 900 à 1,200 détenus; quelques autres, celle de Toulouse notamment, en renferment de 60 à 150; d'autres enfin sont limitées à un effectif de 3 à 9.

513. — Voici quelle était la situation légale de la population au 31 décembre 1897 :

Prévenus, accusés, condamnés en appel ou en pourvoi.		5.164
Attendant leur transfèrement		359
Emprisonnement de simple police		179
Emprisonnement correctionnel :		
1 mois et au-dessous	1.950	
1 mois à 2 mois	1.775	
2 mois à 3 mois	1.516	
3 mois à 1 an	4.504	10.208
1 an et 1 jour (L. 5 juin 1875)	30	
Plus d'un an (autorisés exceptionnellement)	212	
Durée quelconque et relégation	221	
Dettes envers l'Etat		1.070
Dettes envers les particuliers		9
Détenus par mesure administrative		528
Passagers civils		102
Passagers militaires et marins		16
Jeunes détenus en correction paternelle		67
— prévenus, accusés, en appel ou en pourvoi		181
— condamnés à l'emprisonnement à 6 mois et au-dessous		17
— jugés attendant leur transfèrement		76
Total		18.426

514. — Au point de vue de leur aménagement intérieur ces prisons se divisent en trois catégories : 1° prisons dans lesquelles la séparation entre détenus, sauf entre les sexes, n'a pu être réalisée; 2° prisons avec séparation par quartiers, conformément à la circulaire de M. de Persigny en 1853; 3° prisons cellulaires, encore en petit nombre, malgré les lois des 5 juin 1875 et 4 févr. 1893. — V. *suprà*, n. 78 et s.

515. — Cette division des prisons pour exécuter la même peine sur le même territoire n'est pas un des moindres effets fâcheux de cette circulaire dont nous souffrons encore aujourd'hui. M. d'Haussonville pouvait dire en 1873, avec beaucoup de raison : « Grâce à la circulaire du 17 août 1853, il n'y a plus aujourd'hui en France aucun système rationnel qui soit théoriquement adopté et progressivement mis en pratique dans les prisons départementales. Après tant de controverses théoriques, la question du régime suivi dans chaque prison est aujourd'hui souverainement tranchée par une question de bâtiment. Depuis la promiscuité la plus absolue et la plus brutale jusqu'au système cellulaire, sinon le mieux entendu du moins le plus strict, tout se trouve, tout se pratique en France. C'est une affaire de département et presque de clocher. » — D'Haussonville, *Les établ. pénit. en France*, p. 85 à 94.

516. — Il y a encore beaucoup de vrai, de nos jours, dans cette citation. Pourtant un grand progrès a été réalisé par la loi du 5 juin 1875, en ce qu'elle a tracé les règles d'un régime uniforme pour toutes les prisons départementales, celui de l'emprisonnement individuel. Au point de vue auquel le régime nouveau est applicable, la loi de 1875 sépare d'abord les prévenus et accusés, d'une part, pour lesquels l'incarcération cellulaire est obligatoire (art. 1), et les condamnés, d'autre part, qu'elle divise en deux classes : pour les condamnés à un an et un jour au plus l'emprisonnement cellulaire est obligatoire (art. 2); pour les condamnés à plus d'un an et un jour, il est facultatif (art. 3).

517. — Ces condamnés ont intérêt à subir leur peine dans une prison départementale cellulaire, la loi permettant, dans ce cas, de réduire d'un quart la durée de la peine fixée par les juges, à l'exception toutefois de ceux qui ont été condamnés à trois mois au plus (art. 3 et 4). Cette réduction n'a pas lieu pour les condamnés anarchistes (L. 28 juill. 1894, art. 4). — V. *infrà*, n. 563.

518. — La faveur pour les condamnés à plus d'un an et un jour de subir leur peine dans une prison cellulaire est accordée par le ministre sur la proposition du préfet. La demande doit être accompagnée d'un extrait du jugement, de la notice individuelle du postulant, d'une note sur sa conduite, et de l'avis du directeur de la circonscription pénitentiaire, de la commission de surveillance et du parquet. La décision ministérielle autorisant le maintien de ces condamnés dans la prison cellulaire est notifiée au procureur de la République (Instr. min., 10 août 1875 : *Lois et décrets pénit.*, 1896, p. 617). Une circulaire du 8 févr. 1900 ordonne de joindre au dossier de chaque demande d'encellulement une copie de la notice judiciaire, prescrite par les circulaires du garde des Sceaux des 14 mai 1873 (*Code des prisons*, t. 5, p. 427) et 6 janv. 1874 (*Code des prisons*, t. 6, p. 1), qui mentionne l'exposé sommaire des faits de l'accusation. Ces renseignements sont, en effet, nécessaires pour apprécier le degré d'intérêt que présente le détenu (*Lois et déc. pénit.*, Suppl. 1900, p. 47).

519. — Le système d'emprisonnement cellulaire ne pourra être que lentement appliqué. Les finances départementales auraient, en effet, subi une charge fort lourde s'il avait fallu opérer la transformation immédiate des prisons conformément au régime institué par la loi de 1875.

520. — Une loi du 4 févr. 1893 a eu pour but de hâter l'application de la loi de 1875. Elle décide tout d'abord que les départements peuvent être exonérés d'une partie des charges qui leur sont imposées par cette loi s'ils rétrocèdent de gré à gré à l'Etat la propriété de leurs maisons d'arrêt, de justice et de correction. Ces conventions doivent fixer la quotité des dépenses et charges incombant aux départements (art. 1).

521. — En outre, si une prison départementale ne satisfait pas aux conditions indispensables d'hygiène, de moralité, de bon ordre ou de sécurité, elle peut être déclassée comme établissement pénitentiaire. Ce déclassement est prononcé sur avis du Conseil supérieur des prisons par décret rendu en la forme d'un règlement d'administration publique (art. 2). Ce déclassement a pour effet de mettre le département en demeure de reconstruire l'établissement suivant le modèle cellulaire. S'il le fait volontairement, il a droit au maximum de la subvention de l'Etat, telle qu'elle est fixée par l'art. 7, L. 5 juin 1875. Dans le cas où les conseils généraux refuseraient de prendre les mesures nécessaires à l'exécution des travaux ou de voter les ressources dans le délai d'un an à partir de la mise en demeure qui leur est adressée, il y est pourvu d'office en vertu d'un décret rendu en Conseil d'Etat, aux frais du département et dans les limites de la dépense prévue. Ce décret fixe la subvention à la charge de l'Etat (art. 3 et 7, al. 2 et 3).

522. — Les charges d'appropriation, de reconstruction, d'entretien et de réparation des prisons départementales ont le caractère de dépenses obligatoires, auxquelles est applicable l'art. 61, L. 10 août 1871 (art. 7, al. 1).

523. — Pour faciliter la transformation de ces prisons, l'art. 9 autorise le ministère de l'Intérieur à créer des chantiers pénitentiaires pour utiliser à l'exécution de ces travaux la main-d'œuvre pénale. Toutefois ne peuvent y être employés les condamnés qui, d'après la nature de leur peine et le lieu de leur condamnation, doivent subir l'emprisonnement sous le régime individuel. C'est ainsi qu'une circulaire du 2 mai 1900 a prescrit de réunir tous les condamnés réclusionnaires, ouvriers du bâtiment, à la maison centrale de Beaulieu, pour être employés à la construction de la prison cellulaire de Caen.

524. — Le nombre des cellules à établir dans les prisons cellulaires est fixé d'après le chiffre moyen de la population pendant les cinq dernières années en tenant compte des modifica-

tions intervenues dans les lois pénales. Il ne peut dépasser les trois quarts de l'effectif actuel. Un quartier commun, appelé *quartier de désencombrement*, est établi dans les prisons où l'Administration le juge nécessaire. Il doit être exclusivement réservé, en cas d'insuffisance temporaire du nombre des cellules, aux condamnés aux peines les plus courtes, ou aux détenus d'une même catégorie (art. 8).

525. — Dans ces dernières années, le prix de la cellule a été abaissé par la suppression des dépenses de luxe, conformément au vœu du congrès pénitentiaire de Rome de 1885 (2e sect., quest. 1, *Actes* 1, p. 240 à 258, 277 à 280, 588 à 594, 747 à 749). Le prix de revient de chaque cellule est d'autant plus élevé qu'il y en a moins à bâtir. Pour certaines prisons, il est encore trop élevé. Ainsi tandis que dans la prison de Boulogne-sur-Mer (78 cellules), la cellule revient à 4,295 fr., dans celle de Laval (54 cell.) à 5,823 fr. (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1350), la dépense monte à 7,900 fr. pour la prison de Nyons, qui ne compte que sept cellules (*Rev. pénit.*, 1899, p. 620) et à 7,000 fr. pour celle de Forcalquier (6 cell.) (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1302). Le Conseil supérieur des prisons a protesté contre des efforts pécuniaires si considérables pour obtenir un si mince résultat ; c'est risquer de rendre impopulaire la loi de 1875. Aussi, tout en regrettant que cette loi n'ait pas fait de distinction entre les grandes et les petites prisons, le conseil supérieur a-t-il émis le vœu que toutes les fois qu'il s'agira de petites prisons, on se contente d'organiser de simples cloisons, permettant de séparer tant bien que mal les quelques détenus qui y sont enfermés (Séance du 3 juill. 1900 : *Rev. pénit.*, 1900, p. 1303).

526. — Deux ou plusieurs conseils généraux peuvent se concerter, conformément aux dispositions du titre VII, L. 10 août 1871 et de l'art. 6, L. 5 juin 1875, pour construire ou transformer à frais communs des prisons cellulaires. A défaut de convention contraire la part contributive de chaque département à la dépense est proportionnelle au nombre de cellules à établir pour la circonscription. Ces prisons interdépartementales sont la propriété de chacun des départements dans la même proportion (art. 4). La subvention de l'Etat est déterminée séparément pour chacun d'eux (art. 5).

527. — Voici quelles sont les prisons cellulaires livrées :

1° Dépôt	47	cellules.
2° La Santé	1.100	—
3° Sainte-Ménehould	31	
4° Dijon	37	—
5° Tours	104	—
6° Etampes	34	—
7° Versailles	56	—
8° Angers	246	—
9° Corbeil	53	—
10° Pontoise	91	
11° Besançon	234	
12° Bourges	120	
13° Chaumont	123	
14° Nice	255	—
15° Sarlat	47	—
16° Les Sables-d'Olonne	50	
17° Tarbes	79	
18° Saint-Etienne	242	—
19° Nanterre	456	—
20° Mende	59	—
21° Niort	67	—
22° Bayonne	72	
23° Foix	35	—
24° Saint-Gaudens	21	—
25° Corte	58	—
26° Béthune	200	—
27° Rambouillet	40	
28° Barbezieux	15	
29° Orléans	98	—
30° Lyon (maison d'arrêt et de justice)	301	—
31° Montauban	74	
32° Fresne-les-Rungis	1.500	

Sont en voie de construction ou en projet :

33° Bressuire	33	—
34° Wassy	15	—
35° Carcassonne	37	cellules.
36° Nyons	7	—
37° Reims (ancienne et nouvelle)	76	—
38° Châlons-sur-Marne	195	
39° Lille	360	—
40° Melun	65	
41° Poitiers	58	—
42° Belfort	48	—
43° Chambéry	48	
44° Grasse	35	—
45° Quimper	115	—
46° Forcalquier	6	—
47° Le Puy	43	—
48° Ruffec	12	—
49° Epernay	35	
50° Vitry-le-François	11	
51° Rennes	166	—

Le Conseil supérieur des prisons est saisi d'autres demandes de construction à Dinan, Laval (54 cel.), Boulogne (78 cel.). Une aile de la prison de Rouen doit être transformée et contiendra 113 cellules.

528. — Au point de vue de leur importance et de la durée des peines qui peuvent y être subies, les prisons départementales se divisent en deux catégories : 1° *les prisons d'arrondissement* ou petites prisons où se subit l'emprisonnement correctionnel de six jours à trois mois ; 2° *les prisons des chefs-lieux de départements* ou *prisons de concentration*, où se subit l'emprisonnement correctionnel de plus de trois mois jusqu'à un an (Circ. 5 mars 1862 : *Code des prisons*, t. 4, p. 108). Cependant, si une prison d'arrondissement est cellulaire, tandis que la prison du chef-lieu est en commun, la prison cellulaire peut devenir prison de concentration, si les locaux le permettent (Instr. min., 10 août 1875 : *Lois et décrets en matière pénit.*, 1896, p. 617). On concentre ainsi dans une prison tous les condamnés à plus de trois mois, pour faciliter l'organisation et le fonctionnement régulier du travail industriel.

529. — Il résulte de cette réglementation et de la loi du 5 juin 1875 que l'emprisonnement correctionnel se subit jusqu'à trois mois dans la prison d'arrondissement, au-dessus de trois mois jusqu'à un an dans les prisons de concentration, jusqu'à un an et un jour dans les prisons cellulaires, et que même il peut se subir, par faveur, dans ces dernières prisons au-dessus d'un an et un jour (L. de 1875, art. 3). — V. *suprà*, n. 517 et 518.

530. — Les peines d'emprisonnement n'excédant pas un an doivent être subies dans le lieu même où le jugement a été rendu. Dans le cas où la prison du lieu n'est pas une prison de concentration, on n'y subit, en principe, que les peines qui n'excèdent pas trois mois. En cas d'appel, si le jugement a été confirmé, la règle précédente s'applique encore ; ce n'est qu'au cas où la peine a été modifiée par la cour qu'elle est subie à la prison du siège de la cour d'appel (Circ. chanc., 18 mai 1806, 17 juill. 1822 ; Lettre du garde des Sceaux du 11 sept. 1876, *Bull. off.*, n. 3, p. 201 ; Chauveau et Hélie, t. 1, n. 179 ; Le Poittevin, v° *Emprisonnement*, n. 2). Si cependant le condamné est domicilié dans un autre arrondissement que celui où a été prononcé le jugement ou l'arrêt, il peut obtenir du garde des Sceaux l'autorisation de subir sa peine au lieu de son domicile. En pratique le procureur de la République qui a dirigé les poursuites se borne à envoyer, sur la demande de l'intéressé, au parquet du domicile un extrait du jugement, en le priant d'en assurer l'exécution et de lui donner avis de la date de l'écrou. — V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 1031.

§ 2. *Attributions et obligations du personnel d'administration et de surveillance.*

531. — Les prisons départementales sont administrées, sous l'autorité du préfet, par le directeur de la circonscription pénitentiaire où elles se trouvent situées. Le directeur est appelé à donner au préfet ses avis et à lui présenter des propositions sur les détails du régime auquel elles sont soumises. Il dirige toutes les parties du service ; tous les employés lui sont subordonnés. Il prépare les budgets, ainsi que les marchés, cahiers des charges et tarifs du prix de main-d'œuvre, vérifie les opérations de dépenses et de recettes, contrôle l'exécution des marchés de fournitures, surveille tout ce qui concerne les travaux industriels,

et veille à l'exacte observation des mesures d'ordre et de police. Un rapport journalier lui est adressé par le gardien-chef. Deux fois au moins par an, il doit visiter chacune des prisons de sa circonscription, et à la suite de chaque tournée il adresse un rapport au préfet, qui est ensuite transmis au ministre (Décr. 11 nov. 1885, art. 2).

532. — Les détails du service de chaque établissement sont dirigés par le gardien-chef, qui, sous l'autorité du directeur de la circonscription et le contrôle des préfets et sous-préfets, est en outre chargé d'assurer la garde des prisonniers, le maintien du bon ordre et de la discipline, l'exécution du service de propreté dans toutes les parties de la maison; il doit veiller à l'observation des clauses du cahier des charges et à l'exacte application du tarif de main-d'œuvre (Même décr., art. 4). Les précautions à prendre par les gardiens-chefs pour prévenir les évasions sont indiquées dans une instruction ministérielle du 15 juill. 1872 (*Lois et décrets pénit.*, 1896, p. 608).

533. — Le gardien-chef est chargé de tenir les registres d'écrou prescrits par le Code d'instruction criminelle : un pour la maison d'arrêt, signé et paraphé par le juge d'instruction; un pour la maison de justice signé et paraphé par le président du tribunal; un pour la maison de correction signé et paraphé par le préfet (C. instr. crim., art. 607). Ces registres sont tenus conformément aux art. 608 à 610, C. instr. crim., et à l'ordonnance du 26 août 1831 (*Lois et déc. pénit.*, 1896, p. 602). Le gardien-chef doit y inscrire : 1° l'acte de remise de tout individu déposé dans un lieu de détention, acte qui doit être écrit en présence de l'exécuteur du mandat ou du jugement, et être signé tant par celui-ci que par le gardien (C. instr. crim., art. 608); 2° la copie, soit du mandat de dépôt ou d'arrêt, soit de l'ordonnance de prise de corps ou de l'arrêt de renvoi, soit du jugement ou de l'arrêt portant condamnation (C. instr. crim., art. 609).

534. — Les gardiens-chefs tiennent en outre, s'il y a lieu, des registres d'écrou séparés : un pour les détenus pour dettes et pour ceux mentionnés en l'art. 455, C. comm. (failli dont le dépôt à la maison d'arrêt a été ordonné par le jugement déclaratif de faillite); un pour les passagers civils et militaires; un pour les condamnés en matière de simple police; un pour les marins dans les chefs-lieux d'arrondissement maritime (Décr. 11 nov. 1885, art. 5).

535. — D'après l'art. 609, C. instr. crim., l'incarcération ne pouvait avoir lieu que sur mandat de dépôt ou d'arrêt, et non sur mandat d'amener. Dans ce cas l'inculpé devait être déposé dans une chambre de sûreté ou un violon municipal. Cependant par suite des nécessités de la pratique dans un grand nombre de ville où il n'y a ni chambre de sûreté, ni violon municipal, on incarcérait en fait les inculpés sous mandat d'amener dans la maison d'arrêt, en vertu d'*un ordre* ou *billet d'écrou provisoire* délivré par le procureur de la République. Cette pratique avait été consacrée par une circulaire du ministre de l'Intérieur du 30 janv. 1894, ordonnant que les inculpés ainsi détenus soient inscrits, non sur le registre des prévenus, mais sur le registre des passagers. La loi du 8 déc. 1897 a légitimé cette pratique dans son art. 2; mais l'individu ainsi arrêté doit être interrogé dans les vingt-quatre heures. Une circulaire du 17 janv. 1898 ordonne, la loi ayant laissé subsister les prescriptions relatives au mode d'écrou, que les individus détenus en vertu d'un mandat d'amener continuent à être inscrits sur le registre des passagers, mais en y ajoutant l'heure exacte d'arrivée, pour établir le point de départ du délai de vingt-quatre heures (*Lois et décr. pénit.*, Suppl. 1898, p. 70).

536. — Pour assurer l'interrogatoire de l'inculpé dans les vingt-quatre heures, la loi de 1897 fait au gardien-chef l'obligation de conduire ce dernier d'office et immédiatement, à l'expiration de ce délai, devant le procureur de la République qui requerra du juge d'instruction l'interrogatoire immédiat. Si l'interrogatoire ne peut avoir lieu, l'inculpé doit être mis en liberté immédiate (art. 2, al. 2). Cette disposition nouvelle impose au gardien-chef une obligation contraire aux prescriptions de l'art. 18, Décr. 11 nov. 1885, qui défend aux gardiens-chefs tout service extérieur; elle pourra aussi être souvent d'une exécution difficile dans les petites prisons n'ayant qu'un seul gardien, qui ne peut laisser le service de garde sans représentants et qui n'a pas le droit de requérir la force publique. Aussi la circulaire précitée du 17 janv. 1898 prescrit-elle, dans ce cas, au gardien-chef, de signaler par une note au procureur de la République le cas de l'inculpé détenu en vertu d'un mandat d'amener, pour provoquer de la part de ce magistrat, investi du droit de réquisition, les mesures ayant pour objet de mettre cet inculpé entre les mains d'agents chargés de le conduire au parquet.

537. — Dans les prisons où il n'y a pas d'agent-comptable chargé spécialement de tenir la caisse, les fonds appartenant aux détenus restent déposés entre les mains du gardien-chef, jusqu'à concurrence des sommes maxima fixées pour la comptabilité du pécule. L'excédent de ces sommes, lorsqu'il est supérieur à 100 fr., est versé à la recette des finances. Qu'il y ait ou non un gardien commis-greffier, le gardien-chef est seul responsable de la gestion de la caisse (Décr. 11 nov. 1885, art. 6 et 7).

538. — En cas de décès d'un détenu, le gardien-chef en fait mention en marge de l'acte d'écrou, conformément à l'art. 84, C. civ. Il en donne avis au maire qui fait dresser état des effets, papiers, argent laissé par le défunt. Il y joint l'indication du dernier domicile du détenu. Il informe, en outre, l'autorité judiciaire du décès de tout prévenu ou accusé. S'il s'agit d'un suicide ou d'une mort violente, en dehors du rapport adressé au préfet ou sous-préfet et au directeur, le gardien-chef doit provoquer immédiatement l'intervention de la police judiciaire, conformément aux art. 48 à 50, C. instr. crim. (Même décr., art. 10 et 11).

539. — Le gardien-chef est toujours logé dans la prison. Dans aucun cas, il ne peut recevoir les détenus dans son logement et les membres de sa famille ne peuvent pas pénétrer dans les lieux occupés par les détenus. Quant aux gardiens ordinaires, sauf le gardien-portier, ils ne sont pas logés dans l'intérieur de la prison; ils peuvent, s'il y a lieu, habiter avec leur famille dans les bâtiments annexes situés à l'extérieur de la détention (art. 8 et 14).

540. — Les quartiers occupés par les femmes ne peuvent être surveillés que par des personnes de leur sexe qui sont chargées des mêmes fonctions que les gardiens remplissent dans les quartiers affectés aux hommes. Les surveillantes reçoivent les ordres du gardien-chef, qui, à moins de circonstances extraordinaires, est le seul qui ait le droit d'entrer dans le quartier des femmes. Dans les prisons où la population moyenne ne dépasse pas dix détenues les fonctions de surveillante sont confiées, avec l'autorisation du préfet et l'approbation du ministre, soit à la femme ou une parente du gardien-chef, soit à la femme du gardien ordinaire. Si l'effectif moyen est de dix à vingt détenues, il peut être créé un emploi de surveillante-adjointe qui est donné de préférence à la femme d'un gardien ordinaire. Dans les établissements de plus grande importance, la surveillance est exercée par des surveillantes spéciales (art. 15 et 16). — V. *suprà*, n. 463.

541. — Les gardiens étant exclusivement préposés à la surveillance et au service intérieur de la prison, n'en doivent jamais être détournés, pour aucun motif, notamment pour aucun service extérieur (V. cependant *suprà*, n. 536). Ils ne peuvent exercer aucune autre fonction (art. 18). Il leur est surtout interdit d'avoir avec les détenus et leur famille d'autres relations que celles prévues par les règlements; ainsi ils ne peuvent pas occuper les détenus à leur service particulier, ni en recevoir des dons, manger et boire avec eux, etc. (art. 20).

542. — Si les gardiens contreviennent aux règlements de service ils encourent, selon la gravité des cas, les punitions disciplinaires suivantes : la réprimande avec ou sans mise à l'ordre du jour, la mise aux arrêts, la retenue de partie de traitement, la suspension des fonctions, la rétrogradation de grade ou de classe, la révocation. La réprimande et la mise aux arrêts pour quinze jours sont infligées par le directeur de la circonscription, les autres punitions par le préfet, sur la proposition du directeur et sous réserve de l'approbation du ministre (art. 21). Tout gardien qui se met en état d'ivresse encourt la destitution (art. 22).

§ 3. *Régime disciplinaire auquel sont soumis les détenus.*

543. — Ce régime varie suivant que les prisons sont en commun ou cellulaires. Pour les prisons en commun le règlement est fixé par un décret du 11 nov. 1885. Le régime des prisons cellulaires doit être établi par un règlement d'administration publique (L. 5 juin 1875, art. 5). En attendant ce règlement, la vie et la situation des détenus sont réglées par une instruction du 3 juin 1878 (*Code des prisons*, t. 7, p. 322) et par un projet de règlement du 8 avr. 1881 discuté et voté par le Conseil supérieur des prisons (*Lois et décrets pénit.*, 1896, p. 625).

1° *Régime des prisons en commun.*

544. I. *Règles communes à tous les détenus.* — Les détenus doivent obéir aux fonctionnaires ayant autorité dans la prison en tout ce qu'ils leur prescrivent en exécution des règlements (Décr. de 1885, art. 33). Ils doivent être fouillés à leur entrée à la prison, et lorsqu'ils en sont extraits pour être menés à l'instruction ou à l'audience et ramenés en prison ; ils peuvent l'être toutes les fois que le directeur ou le gardien-chef le jugent nécessaire. Les femmes ne peuvent être fouillées que par les personnes de leur sexe (art. 34). Il n'est laissé aux détenus, ni argent, ni bijoux, ni valeurs quelconques. Ces objets sont déposés entre les mains du gardien-chef (art. 35). De même les objets qui leur sont apportés du dehors doivent être visités (art. 36). Sauf autorisation spéciale du directeur, les détenus ne peuvent garder aucun instrument dangereux, notamment les rasoirs (art. 42).

545. — Tous cris, chants, interpellation et conversation à voix haute, et généralement tous actes individuels ou collectifs de nature à troubler le bon ordre sont interdits aux détenus, à quelque catégorie qu'ils appartiennent (art. 37). Les jeux de toute sorte sont interdits (art. 39). Chaque détenu est obligé de faire son lit et entretenir sa chambre ou la place qui lui est réservée au dortoir dans un état constant de propreté (art. 41).

546. — Les permis de visiter les détenus sont délivrés par l'autorité administrative, sauf visa de l'autorité judiciaire pour les prévenus ou accusés. A moins d'autorisation écrite accordée par le ministre, le préfet et le sous-préfet, et sous réserve des droits conférés à l'autorité judiciaire en ce qui concerne les prévenus et accusés, les visiteurs ne sont admis à communiquer avec les détenus qu'au parloir et en présence des gardiens. Les détenus de sexes différents ou appartenant à des catégories diverses ne peuvent être admis en même temps au parloir. L'heure et la durée des visites pour tous les détenus sont fixées par une décision préfectorale. En aucun cas il n'est permis à des détenus de boire ou manger avec des visiteurs.

547. — L'appel des détenus doit être fait au moins une fois par jour à des heures variables, ainsi qu'aux heures de lever et de coucher (art. 44). Des rondes de nuit sont faites ; leur nombre et leur mode de contrôle sont déterminés pour chaque établissement par le directeur de la circonscription (art. 45).

548. — Le coucher des prisonniers comprend : une couchette en fer, une paillasse ou un matelat, un traversin en paille, une paire de draps, une couverture de coton en été et deux couvertures dont une de laine en hiver. Le lever a lieu à six heures et demie en décembre, janvier et février, à six heures en mars, avril, octobre et novembre, à cinq heures en mai, juin, juillet, août et septembre. Le coucher a lieu à neuf heures du 1er mai au 30 septembre, à huit heures pendant le reste de l'année lorsqu'il n'y a pas d'ateliers dans les prisons. La durée des veillées est fixée par arrêté préfectoral, sans qu'elles puissent se prolonger au delà de dix heures du soir (art. 66 et 67).

549. — Les infractions au règlement sont punies, selon les cas, des peines disciplinaires déterminées par l'art. 52. Ce sont : la réprimande, la privation de cantine et, s'il y a lieu, de l'usage du vin; la suppression des vivres autres que le pain pendant trois jours consécutifs au plus; la mise en cellule de punition pendant quinze jours au plus, sauf autorisation spéciale du préfet; le tout sans préjudice de la mise aux fers dans les cas prévus par l'art. 614, C. instr. crim. Le directeur peut en outre suspendre l'usage de la promenade pendant trois jours consécutifs au plus, l'usage de la lecture pendant une semaine au plus, mais seulement lorsqu'il y aura eu lacération, détérioration ou emploi illicite des livres; la correspondance pendant deux semaines au plus; les visites pendant un mois au plus. Ces peines peuvent être appliquées aux prévenus ou accusés, ainsi que l'interdiction de l'usage du tabac; toutefois ils ne peuvent être privés de la correspondance et des visites qu'au cas d'abus d'exercice de ces facultés, sur autorisation du préfet. Ces diverses punitions sont prononcées par le directeur ou le gardien-chef, à charge par celui-ci d'en rendre immédiatement compte au directeur dans son rapport du jour.

550. — II. *Règles spéciales à chaque catégorie de détenus.* — Les règles précédentes sont applicables à tous les détenus; mais au point de vue disciplinaire le règlement repose sur la séparation par catégories, qui est la base de l'organisation de ces prisons depuis la circulaire de M. de Persigny du 17 août 1853. En dehors de la séparation des sexes, qui doit être strictement appliquée dans tous les cas, voici comment doivent être divisés les détenus en autant de groupes distincts dans les établissements qui le permettent : 1° prévenus et accusés sans antécédents judiciaires; 2° condamnés de simple police; 3° passagers; 4° prévenus et accusés ayant des antécédents judiciaires; 5° condamnés correctionnels à moins d'un an, n'ayant subi qu'une condamnation; 6° autres condamnés correctionnels à moins d'un an; 7° condamnés correctionnels ou criminels à destination des maisons centrales (art. 27 et 28). Malheureusement peu de prisons sont suffisamment aménagées pour permettre d'établir ces séparations.

551. — Quant au règlement de vie il est différent, suivant qu'il s'agit de prévenus ou accusés, de détenus pour dettes, de condamnés politiques ou pour délits de presse, de condamnés à mort, de condamnés pour faits anarchistes, de jeunes détenus ou de condamnés adultes.

552. — A. *Prévenus ou accusés.* — Le principe qu'il importe de dégager et d'appliquer en pratique c'est que les prévenus ou accusés ne doivent être soumis qu'à la simple privation de la liberté et aux mesures de surveillance nécessitées par l'obligation de s'assurer de leurs personnes ou les nécessités de l'instruction (V. Congrès pénit. intern. de Saint-Pétersbourg de 1890, 2e sect., 7e quest., *Actes*, t. 1, p. 364 à 377, 608 et 609, t. 2, p. 601 à 654). En conséquence, ils ne sont pas assujettis au costume pénal, ils peuvent conserver leurs vêtements ou en faire venir d'autres à leurs frais du dehors, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par l'autorité administrative à titre de mesure d'ordre ou de propreté, ou par l'autorité judiciaire, dans l'intérêt de l'instruction (art. 59), quant, par exemple, les vêtements de l'inculpé sont tachés de sang et doivent être soumis à l'expertise. Ils ne sont pas non plus astreints à la coupe de la barbe et des cheveux et à la promenade réglementaire (art. 38).

553. — Aucun travail ne leur est imposé. Toutefois ils sont employés sur leur demande aux travaux admis ou organisés dans la prison. Dans ce cas, ils sont assujettis aux mêmes règles que les condamnés pour l'organisation et la discipline des ateliers; mais ils profitent des 7/10es du produit de leur travail, quels que soient leurs antécédents et ils peuvent en disposer intégralement pendant leur détention (art. 73). Ils ne sont pas astreints au silence, mais tous cris, chants, interpellations et conversations à haute voix, toute réunion en groupes bruyants leur sont interdits (art. 37). — V. *suprà*, n. 245.

554. — Ils peuvent recevoir des visites tous les jours. Ils peuvent communiquer librement avec leurs avocats ou conseils; en conséquence, les avocats ou officiers ministériels, agissant dans l'exercice de leurs fonctions, communiquent avec leurs clients soit dans un parloir spécial, soit dans un local qui en tient lieu, hors la présence du gardien (art. 48).

555. — Ils peuvent faire tous les jours leur correspondance. Celle-ci, soumise, à l'exception des lettres aux défenseurs, à l'autorité administrative ou judiciaire, est lue et visée à l'arrivée et au départ par le directeur ou le gardien-chef. Cette correspondance est, en outre, soumise au contrôle du procureur de la République, du juge d'instruction ou du président des assises (art. 50).

556. — Les prévenus ou accusés peuvent se procurer à la cantine des vivres supplémentaires dont le prix est fixé d'après un tarif arrêté périodiquement par le préfet, et qui est affiché dans les ateliers et les réfectoires. Ils peuvent acheter chaque jour 500 grammes de pain de toute qualité, deux portions de viande ou de poisson, des légumes, fruits et autres aliments dont l'usage est autorisé dans la prison et 75 centilitres de vin, ou un litre de bière ou de cidre (art. 54). Ils ont même la faculté de renoncer aux vivres ordinaires et supplémentaires de la prison et de faire venir du dehors pour leur nourriture, par jour : une soupe, deux plats ou portions soit de viande, soit de poisson, légumes, œufs, beurre, fromage, lait ou fruits; 75 centilitres de vin, un litre de bière ou de cidre (art. 55). Ils peuvent aussi faire usage de la *pistole*, c'est-à-dire louer à l'entrepreneur les meubles, linges et effets de literie désignés sur un tarif arrêté par le préfet. La pistole n'est autorisée qu'autant qu'une chambre a pu être spécialement affectée à cette destination (art. 68 et 31 Cahier des charges de mars 1893 : *Lois et déc. pénit.*, 1896, p. 699).

557. — L'usage du tabac leur est permis, sauf dans certains cas exceptionnels : par mesure disciplinaire, ou par mesure générale ; il faut dans ce cas une décision ministérielle rendue sur la proposition du directeur et l'avis du préfet, notamment lors-

que la disposition des locaux ne permet pas de les séparer complètement d'avec les condamnés ou lorsqu'il y a danger d'incendie (art. 58). Ils peuvent également chaque jour faire librement usage de la bibliothèque pénitentiaire (art. 90).

558. — B. *Détenus pour dettes ou dettiers.* — Les individus qui subissent la contrainte par corps en vertu de la loi du 22 juill. 1867 sont soumis à un régime différent suivant qu'ils sont incarcérés à la requête de l'Etat pour le paiement des amendes et des frais de justice, ou à la requête des particuliers pour le paiement des restitutions, dommages-intérêts et frais avancés par la partie lésée (V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 40 et s.). Les *dettiers* de l'Etat sont soumis au régime et à la discipline des condamnés (art. 32, al. 1; art. 56, al. 2); cependant, ils ne sont pas soumis au costume pénal, ni au travail (art. 32, al. 1), et, s'ils travaillent, ils gagnent, comme les prévenus, les 7/10[es] du produit de leur travail dont ils peuvent disposer intégralement durant leur détention (art. 73); ils peuvent également faire librement usage de la bibliothèque (art. 90, al. 3). Les *dettiers* des particuliers sont soumis entièrement au régime des prévenus, sans que la dépense en vivres supplémentaires puisse dépasser le montant de la consignation alimentaire (art. 32, al. 2, 56, al. 1, 68). On doit leur assimiler les faillis détenus en vertu de l'art. 455, C. comm.

559. — Les dettiers des particuliers sont très-rares; au 31 déc. 1897, ils n'étaient que neuf (V. *suprà*, n. 513). Le créancier est, en effet, obligé de pourvoir aux dépenses de nourriture et d'entretien de son débiteur en consignant par avance une certaine somme fixée par la loi, faute de quoi la liberté est rendue au débiteur (V. *suprà*, v° *Contrainte par corps*, n. 162, 183 et s). Pourquoi ce créancier ajouterait-il à la perte de sa créance une dépense nouvelle? La consignation doit avoir lieu en principe pour une période de trente jours et elle ne vaut que pour des périodes entières de trente jours. Elle est, pour chaque période, de 45 fr. à Paris, de 40 fr. dans les villes de 100,000 habitants, de 35 fr. dans les autres villes (L. 22 juill. 1867, art. 6). Aux termes de l'art. 461, C. comm., l'avance est faite par le Trésor public, sur ordonnance du juge-commissaire lorsque les deniers appartenant à la faillite ne peuvent suffire aux frais d'incarcération du failli. Les gardiens-chefs n'étant pas comptables du Trésor ne peuvent avancer la consignation alimentaire. Elle est faite dans ce cas par les receveurs de l'enregistrement. — Circ. garde des Sceaux, 8 juin 1838 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 68, note 1).

560. — A cet égard, il y a lieu de signaler une fâcheuse anomalie que révèle une lettre du directeur de l'administration pénitentiaire, en date du 16 nov. 1894 (V. aussi arrêté minist., 4 nov. 1820, art. 2). La consignation exigée des particuliers qui usent de la contrainte par corps à l'encontre de leurs débiteurs est d'ordinaire plus élevée que le prix de la nourriture du dettier, tel que ce prix est fixé par les cahiers des charges passés avec les entrepreneurs. Or, au lieu de remettre, à l'expiration de la détention, la part non employée de la consignation à celui qui l'a versée, c'est-à-dire au créancier, on en fait bénéficier l'incarcéré qui, de la sorte, non seulement a infligé au créancier des frais supplémentaires, mais s'est enrichi au préjudice de celui-ci grâce à l'incarcération. Cette pratique n'est ni morale, ni même légale. Il est clair, en effet, que la consignation exigée n'est qu'un dépôt de garantie qui, à défaut d'emploi, doit être rendu par le dépositaire au déposant, à l'exclusion de toute autre personne. — Frèreiouan du Saint, *La contrainte par corps à la requête des particuliers* (*Gaz. des Trib.*, 17 mars 1899). — V. aussi Sirey, *Bulletin bibliographique*, 1902, p. 24.

561. — C. *Condamnés politiques ou pour délit de presse.* — Ces condamnés sont soumis au régime des prévenus. Ils sont séparés de toutes autres catégories de détenus. Ils peuvent recevoir tous les jours dans le parloir les visites des personnes qui ont été autorisées à les voir. Bien mieux, ces visites, spécialement celles de la famille, peuvent être reçues, sur autorisation expresse du ministre, dans la cellule ou la chambre individuelle du condamné (Arr. 4 janv. 1890 : *Lois et décr. pénit.*, 1896, p. 683). Ces condamnés sont dispensés de la mensuration anthropométrique (Circ. 23 mars 1897). Le ministre de l'Intérieur apprécie si les détenus doivent être considérés ou non comme politiques; jusqu'à sa décision on doit les maintenir au régime des prévenus. — Circ. 2 mars 1894 (*Code des prisons*, t. 14, p. 436).

562. — D. *Condamnés à mort.* — Les condamnés à mort ne sont assujettis à aucun régime pénal; jusqu'à leur exécution ils ne sont, en effet, qu'accusés puisque rigoureusement l'exécution devrait avoir lieu dans les vingt-quatre heures qui suivent le moment où la condamnation est devenue irrévocable (C. instr. crim., art. 375). Si elle est retardée par suite de l'examen du recours en grâce, ce retard ne saurait changer la situation légale du condamné. Les condamnés à mort sont toutefois, soumis à l'isolement et à une surveillance toute spéciale de nature à empêcher tout attentat sur leur personne ou sur la personne de leurs gardiens. — Circ. 12 avr. 1866, 16 mars 1894, 8 mars 1899 (*Code des prisons*, t. 4, p. 261, t. 14, p. 437; *Lois, décr. pénit.*, Suppl. 1900, p. 45).

563. — E. *Condamnés pour faits anarchistes.* — Les *anarchistes* doivent être soumis à l'isolement individuel, même dans les prisons en commun, et si cet isolement n'est pas possible, le gardien-chef doit en référer immédiatement à l'administration centrale. Dans aucun cas ils ne peuvent bénéficier de la réduction du quart admise par la loi du 5 juin 1875 pour les condamnés qui subissent leur peine sous le régime cellulaire (L. 28 juill. 1894, art. 4). Toutefois ils doivent être soumis au régime des prévenus (Note ministérielle du 7 août 1894 : *Lois et décr. pénit.*, 1896, p. 597).

564. — F. *Jeunes détenus.* — Les *jeunes détenus* de moins de seize ans doivent être complètement séparés, de jour et de nuit, des condamnés adultes, et même autant que possible séparés les uns des autres; en tout cas on doit les mettre plus de deux ensemble s'il y a impossibilité de les laisser seuls (art. 29). Les mineurs enfermés par voie de correction paternelle sont placés dans des quartiers spéciaux de la maison d'arrêt et sont maintenus à l'isolement de jour et de nuit. En ce qui concerne les frais de nourriture et d'entretien, il est procédé comme à l'égard des détenus pour dettes à la requête des particuliers et en matière de faillite (art. 30). Il ne doit être fait aucune mention sur les registres concernant la population détenue ou les services de l'entreprise de la présence à la prison des mineurs détenus par mesure de correction paternelle (C. civ., art. 378). Le gardien-chef justifie de la légalité de la détention en produisant l'ordre même d'arrestation délivré par le président du tribunal (art. 31). Un bulletin *bleu* doit être envoyé au ministère par les directeurs de circonscriptions, pour les jeunes garçons âgés de moins de treize ans, envoyés en correction par les tribunaux et présents dans les maisons d'arrêts. — Déc. min. Int. 3 mars 1898 (*Lois, déc. pénit.*, Suppl. 1898, p. 72).

565. — G. *Condamnés adultes.* — Ceux-ci sont soumis au régime pénal et pénitentiaire. Ce régime comprend : *a*) *Le port du costume pénal* (Cahier des charges, mars 1893, art. 34 : *Lois décr. pénit.*, 1896, p. 703) pour les individus condamnés à plus de trois mois, sauf le cas de dispense individuelle, accordée par le préfet sur l'avis de la commission de surveillance et la proposition du directeur. Cette dispense est toujours révocable (art. 60).

566. — *b*) *La coupe des cheveux et de la barbe.* — Les condamnés revêtus du costume pénal doivent être rasés une fois par semaine en hiver et deux fois en été. Les cheveux leur sont coupés tous les deux mois en hiver et tous les mois en été. Toutefois le directeur ou le gardien-chef pourront autoriser le condamné dont la bonne conduite aura été constatée, à laisser croître sa barbe pendant les six semaines précédant sa sortie (art. 65). Toute dispense du costume pénal autorise par là-même le port de la barbe (*Code des prisons*, t. 11, p. 201). Il est interdit de couper les cheveux aux femmes détenues. — Arr. 8 juin 1842 (*Code des prisons*, t. 1, p. 388, note 1). — Circ. 16 juill. 1863 (*loc. cit.*, t. 4, p. 141).

567. — *c*) *Le travail obligatoire* dans les ateliers communs ou au service général de la maison (V. *infrà*, n. 679 et s.). Malheureusement il est assez difficile pour diverses raisons (brièveté de la peine, effectif peu nombreux dans beaucoup de prisons), de procurer du travail effectif à tous les condamnés et aux prévenus qui en demandent. Aussi, bon nombre de détenus restent-ils inoccupés. Sur les 18,426 (15,636 hommes et 2,790 femmes) détenus existant au 31 déc. 1897 dans les prisons de courtes peines (V. *suprà*, n. 512), on trouvait 5,676 détenus inoccupés : 4,709 hommes et 967 femmes.

568. — *d*) *La promenade obligatoire dans les préaux.* — Elle est organisée sous la surveillance de gardiens, soit en commun, soit, si les nécessités du service l'exigent pour la surveillance et le bon ordre, par files individuelles à distances et intervalles marqués (art. 38). La promenade a lieu deux fois par jour, immédiatement après chaque repas.

569. — *c) Un régime alimentaire spécial.* — Les repas ont lieu en toute saison le matin à neuf heures et le soir à quatre heures (art. 53). La composition du régime alimentaire est fixée par le cahier des charges. L'usage du vin, du cidre ou de la bière et généralement de toute boisson spiritueuse ou fermentée, ainsi que celui de l'eau-de-vie et des liqueurs, est interdit aux condamnés valides. Les repas sont composés de 850 grammes de pain et deux rations de soupe et de pitance maigre. Le service gras n'est fait que le dimanche et les jours fériés (art. 9, 11, 12, 14, 15, 16, 17, 18 du cahier des charges de mars 1893 : *Lois, décrets pénit.*, 1896, p. 689 et s.). Les malades sont soumis à un régime spécial et gras (Cahier des charges, art. 19 à 23, *loc. cit.*, p. 694 et s.).

570. — Sur le produit de leur travail et en récompense de leur bonne conduite, les condamnés sont autorisés à se procurer des vivres supplémentaires à la cantine d'après un tarif arrêté par le préfet et affiché dans les ateliers et réfectoires (art. 54). Ils peuvent d'abord se procurer une ration de vin qui ne peut jamais dépasser 30 centilitres par jour, ou une ration de bière ou de cidre de 50 centilitres au plus (art. 57). Ils peuvent acheter d'autres objets de cantine déterminés par les règlements, dont le prix ne peut dépasser 0 fr. 30 pour les portions de viande et 0 fr. 20 pour les autres aliments (Cahier des charges, art. 31, *loc. cit.*, p. 699).

571. — *f) L'école.* — Un service d'enseignement primaire doit être organisé dans toutes les prisons de concentration et il peut l'être dans les autres prisons départementales. Il est confié soit à un instituteur, soit au gardien-chef. Tous les condamnés âgés de moins de quarante ans, illettrés ou sachant imparfaitement écrire, doivent suivre l'école une heure par jour (art. 87); des conférences peuvent être faites aux détenus (art. 88) et des lectures à haute voix doivent leur être faites tous les dimanches et jours fériés et pendant les veillées en cas de chômage (art. 89). Une bibliothèque doit exister dans chaque prison composée exclusivement des ouvrages figurant sur le catalogue arrêté par le ministre et ceux dont une décision ministérielle a autorisé l'introduction ou la donation (art. 90). Une circulaire du 15 nov. 1897 laisse aux préfets le soin de pourvoir aux besoins des bibliothèques pénitentiaires de leur département dans les limites du crédit mis à leur disposition par l'administration centrale (*Lois, déc. pénit.*, Suppl. 1898, p. 34).

572. — Les femmes condamnées en état de grossesse sont maintenues dans les prisons départementales ; il en est de même des nourrices ; dans ce cas les enfants peuvent leur être laissés après sevrage jusqu'à l'âge de quatre ans (Décr. 11 nov. 1885, art. 9). En outre les mères nourrices qui entrent dans les prisons, et les femmes enceintes qui y accouchent reçoivent chaque jour le régime prescrit par le médecin, qui peut s'adjoindre, pour les soins à donner en cas d'accouchement, une sage-femme. Les mères nourrices reçoivent la nourriture des malades. En outre il leur est alloué tous les jours un supplément en pain de ration, qui peut porter le pain qui leur est fourni à 700 grammes, ainsi que un demi-litre de lait et deux décilitres de vin (Cahier des charges de 1893, art. 29 et 30, *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 699).

573. — *g) Service de santé.* — Le service de santé des prisons départementales est assuré par un médecin nommé par le ministre; ces fonctions sont incompatibles avec celles de maire et d'adjoint, ou de membre de la commission de surveillance (art. 75). Le médecin est tenu de faire chaque jour une visite dans la prison; les prisonniers mis au secret sont visités au moins une fois par semaine, en présence du gardien-chef (art. 76). Le médecin visite les divers locaux de la prison, ateliers, dortoirs, lieux de punition, au moins une fois par quinzaine et indique les mesures de salubrité qu'il juge nécessaires (art. 84). A l'expiration de chaque année, il fait un rapport d'ensemble sur l'état sanitaire de l'établissement, qui est adressé au préfet pour être transmis à l'administration centrale (art. 86).

574. — Sauf le cas d'affections épidémiques ou contagieuses, les détenus malades sont traités dans les chambres ou les salles d'infirmerie de la prison. S'il y a impossibilité d'établir dans la prison des salles d'infirmerie, les détenus malades sont envoyés à l'hôpital sur l'ordre du médecin; le transfèrement à l'hôpital ne peut avoir lieu que du consentement savoir : du juge d'instruction s'il s'agit d'un prévenu; du président des assises ou du président du tribunal civil s'il s'agit d'un accusé, et du préfet ou du sous-préfet, s'il s'agit d'un condamné ou d'un détenu pour dettes. L'autorisation du transfèrement est délivrée par le maire (art. 78). Les détenus ainsi transférés sont traités dans une salle spéciale (L. 4 vend. an VI, art. 16, et Décr. 8 janv. 1810, art. 12).

575. — *h) Service religieux.* — Les ministres des cultes reconnus par l'Etat présentés par l'autorité religieuse compétente, agréés par le ministre de l'Intérieur sur la proposition du préfet, assurent le service religieux dans les prisons départementales. Ce service comprend les exercices de chaque culte, suivant les usages consacrés, et aux heures fixées par un arrêté du préfet. Le prêtre ou le ministre chargé de ce service doit, en outre, l'assistance de son ministère à tous les détenus valides ou malades qui en font la demande. L'entrée du local affecté à la célébration du culte est interdite à toute personne qui n'a pas autorité dans la prison (art. 91). L'assistance aux offices religieux n'est pas obligatoire pour les détenus qui ont déclaré ne pas vouloir les suivre (art. 92). — V. Cahier des charges, art. 47 et 48 (*Lois, décrets, pénit.* 1896, p. 713).

2° Règlement des prisons cellulaires.

576. — En principe, la vie pénitentiaire et la discipline sont réglées d'après les règles ordinaires que nous avons fait connaître pour les prisons en commun, notamment quant à la distinction des diverses catégories de détenus, au travail et à la répartition des produits, sauf les règles particulières nécessitées par le régime cellulaire. Elles sont tracées par l'instruction du 3 juin 1878 (*Code des prisons*, t. 7, p. 322) et par le projet de règlement du 8 avr. 1881 (*Lois, décrets pénit.*, 1896, p. 625). Cette réglementation repose sur le principe fondamental de l'absence de toute communication des détenus entre eux et du secret qui doit être observé relativement au nom des détenus. On a voulu éviter que les codétenus puissent se corrompre au contact les uns des autres, et se concerter pour commettre de nouvelles infractions à leur libération.

577. — A cet effet les détenus sont munis d'un capuchon en étamine de fil couvrant entièrement, lorsqu'il est baissé, la tête et le visage. L'usage du capuchon est facultatif pour les détenus pour dettes, sauf ceux qui subissent la contrainte par corps à la suite d'une peine correctionnelle ou criminelle; il est également facultatif à l'égard des condamnés en simple police, à l'exception des filles publiques. Les jeunes détenus peuvent en être dispensés exceptionnellement par le gardien-chef (art. 1 du projet de règlement du 8 avr. 1881). Sauf ces exceptions, tous les détenus doivent mettre le capuchon toutes les fois que la porte ou le guichet de leur cellule s'ouvre devant un autre détenu ou une personne étrangère n'ayant pas autorité dans la prison. Ils doivent également le baisser toutes les fois qu'ils sortent de leur cellule, sauf à l'enlever dans les préaux individuels et les stalles de la chapelle ou de l'école (art. 2, 17 et 18).

578. — Le nom des détenus ne doit jamais être prononcé, soit dans les cellules, soit dans les couloirs, cours, préaux ou chemins de ronde; les détenus ne sont connus et désignés que par un numéro; à l'extérieur de la porte de la cellule est attachée une étiquette portant le numéro d'écrou du détenu, et indiquant par sa couleur à quelle catégorie il appartient (*blanche* pour les prévenus, *bulle* pour les condamnés, *verte* pour les prévenues, *bleue* pour les condamnées); un gros trait à l'encre noire sous le numéro indique les accusés, une croix au crayon rouge les condamnés à transférer et les passagers; le mot *enfant* désigne les jeunes détenus. Les noms et prénoms des détenus sont inscrits au verso d'une étiquette accrochée à l'intérieur de la cellule, à côté de la porte; il ne peut en être pris connaissance que par les personnes ayant autorité dans la prison et le recto, portant uniquement le numéro d'écrou, reste seul apparent (art. 20).

579. — Chaque détenu est muni d'une plaque portant le numéro de sa cellule, qui reste apposée à l'extérieur de la porte pendant tout le temps qu'il y est renfermé. Il se l'attache à la poitrine, à la place indiquée, au moment de sortir. En entrant soit au préau, soit à la chapelle, il doit l'accrocher à l'emplacement qui lui est désigné, pour la reprendre à sa sortie (art. 9).

580. — Le silence doit être rigoureusement observé; aucune parole ne doit être prononcée qu'à voix basse, si ce n'est pour donner des ordres. Les heures du lever, du commencement et de la cessation du travail et des repas, des offices religieux, etc., sont indiquées par un ou plusieurs coups de cloche ; les mouvements

restreints à une partie de la population, comme la sortie pour les préaux ou l'école, la manœuvre du capuchon, etc., par un ou plusieurs coups de sifflet. Au préau le détenu ne peut rompre le silence sans nécessité. S'il a besoin de s'adresser au gardien, il doit lui faire signe avec la main et ne lui parler qu'à voix basse (art. 21).

581. — Les prisonniers, à leur arrivée et avant d'être placés dans les cellules qu'ils doivent occuper, sont déposés isolément dans des cellules d'attente, et soumis à des soins de propreté s'il y a lieu (art. 3). En cas d'insuffisance du nombre des cellules, les prisonniers peuvent être placés provisoirement ensemble dans le *quartier de désencombrement*. A défaut de local, et en cas d'urgence, le chef de l'établissement peut placer momentanément plusieurs individus, mais jamais moins de trois, dans la même cellule. Dans ce cas, le préfet de police à Paris, les directeurs de la circonscription dans les départements doivent faire diriger sans retard sur un autre établissement l'excédent de population (art. 4).

582. — La vie des détenus devant se passer en cellule dans l'isolement, les divers actes auxquels ils doivent se livrer, lever, repas, travail, coucher, sont accomplis sur un signal donné par les gardiens : au premier coup de cloche du matin, les détenus se lèvent, s'habillent, plient leur fourniture de literie, balayent leur cellule, essuient table, étagère, etc., et se lavent la figure et les mains ; les détenus sont astreints à laver leurs gamelles, plats et autres ustensiles à leur usage et doivent tenir leur cellule en état constant de propreté. Le travail manuel commence une demi-heure après le lever. Il est accordé une heure pour chaque repas; dans l'intervalle, les détenus ont la faculté de se livrer à la lecture ou au travail scolaire ; il leur est accordé un quart d'heure pour faire leur lit et se déshabiller; au deuxième coup de cloche a lieu l'extinction des feux et tous doivent être couchés; les prévenus ou accusés peuvent prolonger leur veillée jusqu'à dix heures; la même permission peut être accordée aux condamnés à titre de récompense; un carton blanc accroché à la porte, ou dans les établissements éclairés au gaz, au robinet d'arrêt, indique chaque cellule ainsi éclairée exceptionnellement (art. 33 et 34).

583. — Entre l'heure du lever et celle du coucher, les détenus ne doivent, à aucun moment, rester inoccupés dans leur cellule. Des livres sont mis à la disposition des détenus; les condamnés qui ont accompli la tâche à laquelle ils sont assujettis et fait les devoirs donnés par l'instituteur, ont la faculté de consacrer à la lecture le reste de la journée; il n'est pas fixé de limites à cet égard à ceux qui se trouveraient momentanément sans travail, non plus qu'aux prévenus et accusés (art. 22).

584. — Chaque détenu doit avoir tous les jours une heure au moins de promenade au préau; il doit marcher et ne peut en être dispensé que sur un avis favorable du médecin ; il doit être établi un roulement de façon que tous les jours l'heure de la promenade change pour chaque détenu et qu'aucun d'eux n'occupe deux jours de suite le même promenoir (art. 17 et 18). Cette heure de marche est imposée à tous les détenus à quelque catégorie qu'ils appartiennent. Elle a paru nécessaire pour maintenir la santé physique et morale des prisonniers.

585. — Pour la même raison, à la différence de ce qui a lieu dans les prisons en commun, le régime alimentaire comprend deux services gras le dimanche et le jeudi de chaque semaine. A titre de récompense pour la conduite et le travail, les condamnés peuvent être autorisés à se procurer à leurs frais une ration de cinq décilitres au plus de vin, ou un litre de bière ou de cidre par jour. Ils ne peuvent dépenser plus de 0 fr. 60 par jour, en aliments supplémentaires autres que le pain (art. 24, et Cahier des charges de mars 1893, art. 15.

586. — L'usage du tabac est interdit aux jeunes détenus. Les prévenus et accusés adultes ont la faculté de fumer dans les préaux, lorsqu'ils sont admis à s'y promener; ils peuvent même être autorisés à fumer dans leur cellule. Les condamnés adultes peuvent être autorisés à fumer dans les préaux, lorsqu'ils sont admis à s'y promener à titre de récompense. Dans ce cas, ils sont astreints à déposer leurs pipes et leur tabac dans un casier fermé (art. 25).

587. — Les seules punitions autorisées sont fixées par l'art. 16. En ce qui concerne les condamnés on trouve : 1° la réprimande; 2° le retrait de l'autorisation de faire usage du tabac; 3° de faire usage du vin et de se procurer des vivres supplémentaires à la cantine; 4° la privation de correspondance pendant deux semaines au plus, de visites pendant un mois au maximum; 5° la privation d'assistance aux lectures et conférences pour trois séances consécutives au plus et encore seulement en cas d'infraction au règlement pendant ces exercices; 6° la mise au pain sec, la ration étant d'ailleurs augmentée, s'il y a lieu; 7° la mise en cellule de punition avec ou sans les aggravations suivantes : *a*) retrait de tout ou partie des fournitures du coucher autres que les couvertures; *b*) occlusion de la fenêtre par un volet plein pendant deux jours consécutifs au plus ; *c*) mise aux fers dans les cas prévus par l'art. 614, C. instr. crim. Cette punition entraîne en outre de plein droit pendant sa durée toutes les autres. Ces punitions sont prononcées par le directeur, ou par le gardien-chef à charge d'en référer immédiatement au directeur.

588. — En ce qui concerne les prévenus et accusés les punitions sont : 1° le retrait de l'autorisation d'occuper une cellule plus spacieuse et de faire usage de la pistole ; 2° de faire usage du vin, du tabac, et de la cantine pendant huit jours au plus, en cas d'abus de l'exercice de ces facultés ; 3° la privation de promenade pendant trois jours consécutifs au plus, de lecture pendant huit jours au plus et seulement en cas de détérioration ou usage illicite des livres; 4° la privation d'assistance aux conférences et aux lectures; 5° la mise au pain sec ; 6° la mise en cellule de punition (art. 16).

589. — L'isolement individuel est atténué par des visites, des entretiens, des lectures, des conférences aussi fréquentes que possible, ayant pour but la moralisation du détenu. Dans les prisons où il existe une école cellulaire, une partie du temps de la classe doit être consacrée à une lecture à haute voix faite par l'instituteur et accompagnée d'explications s'il y a lieu; les individus non admis à l'école cellulaire sont conduits, au moins trois fois par semaine, à l'école cellulaire, où une lecture à haute voix leur est faite dans les mêmes conditions ; à défaut de local disposé pour l'enseignement individuel simultané avec séparation individuelle, les leçons peuvent être données dans les cellules (art. 28).

590. — En sus des offices du dimanche, le service religieux comprend des conférences morales et religieuses faites par l'aumônier auxquelles l'assistance n'est pas du reste obligatoire (art. 11). L'aumônier ou les ministres du culte doivent visiter les détenus dans leur cellule, au moins trois fois par semaine, lorsqu'ils auront demandé à les recevoir (art. 6).

591. — Le jour de leur arrivée les détenus doivent être visités par le chef de l'établissement ou, à défaut, par l'employé le plus élevé en grade. Les fonctionnaires de l'administration pénitentiaire doivent les visiter au moins une fois par jour (art. 5). Un membre délégué de la commission de surveillance est chargé de visiter tous les détenus au moins une fois par semaine. En outre les membres des sociétés de patronage agréés par l'Administration peuvent visiter les condamnés de leur sexe toutes les fois qu'ils le demandent et sur la seule justification de leur qualité (V. *suprà*, v° *Patronage des libérés*). Il est fait mention sur le registre d'ordre de la prison de chacune de ces visites avec les observations auxquelles elles ont pu donner lieu (art. 7 et 8). Ces visites sont le complément indispensable, la condition même du succès du régime cellulaire qui doit être, comme on l'a très-bien dit, le régime de la séparation, mais pas celui de l'isolement.

592. — Les détenus sont admis chaque jour, sur leur demande, à la visite du médecin. Celui-ci doit passer une fois par semaine au moins dans toutes les cellules occupées. Les résultats de cette visite sont consignés sur le registre relatif au service de santé. Afin que les prisonniers ne puissent connaître les noms de leurs codétenus, on doit inscrire seulement les numéros d'écrou et de cellule sur le cahier des prescriptions faites soit à la visite de consultation, soit à celle de l'infirmerie. Les détenus dont le transport à l'infirmerie n'est pas jugé nécessaire sont soignés dans leur cellule, à la porte de laquelle est apposée une pancarte avec le mot *malade* (art. 12 et 26).

593. — Les *condamnés politiques* qui subissent leur peine dans une prison cellulaire peuvent être autorisés à se visiter les uns les autres, soit au parloir, soit en cellule, mais seulement aux heures réglementaires des visites. Ce fait n'est pas considéré comme constituant la vie en commun et comme faisant perdre le bénéfice de la réduction du quart de la peine, bien que cette réduction soit réservée par la loi du 5 juin 1875 aux condamnés constamment soumis au régime de l'isolement individuel (Arr. 4 janv. 1890, art. 5 : *Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 684). Au surplus

le projet de règlement du 8 avr. 1881 n'est pas applicable aux individus, prévenus, accusés ou condamnés à raison de délits ou de crimes politiques (art. 36 de ce projet).

3° *Appréciation du régime cellulaire au point de vue pénitentiaire.*

594. — Le régime cellulaire présente des avantages sérieux : 1° il est *répressif*, car il est redouté, et l'expérience démontre que l'effectif moyen d'une prison diminue d'une façon très-notable après sa transformation en maison cellulaire (V. *Rev. pénit.*, 1892, p. 984 et s.; 1893, p. 130 et s., 278, 530; 1895, p. 144, 314, 656; 1896, p. 133, 817; 1898, p. 4 et s., 363, 453 et s.). — Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 598.

595. — 2° Le régime cellulaire est *favorable à la discipline et à l'amendement*, en évitant la corruption et les entraînements réciproques des détenus, soit pendant leur séjour dans la prison, soit à leur libération (V. *Rev. pénit.*, 1884, p. 663, 676, 724, 727, 729, 731, 734, 739; 1885, p. 481, 720 à 739).

596. — Pourtant on lui a adressé des objections graves (Ferri, *Sociologie criminelle*, p. 898; Prins, *Science pénale et droit positif*, n. 734 à 740. — V. sur les essais de justification de l'abandon du système cellulaire par M. de Persigny, en 1853, cités *suprà*, n. 80 et 81). On lui a reproché : 1° de conduire presque inévitablement à l'*anémie physique*. Sur ce point les avis des médecins sont partagés. Bien mieux, l'un de ceux qui sont de ce dernier avis, le docteur Malgat (*Les méridionaux et la cellule : Rev. pénit.*, 1899, p. 54), attribue cette affection non pas à la solitude, mais à l'intoxication résultant du manque d'exercice plus grand encore dans le régime cellulaire que dans le régime en commun. Le traitement préventif existe donc; il est tout entier dans l'organisation, très-délicate sans doute, mais possible, des exercices physiques dans les prisons (V. *Rev. pénit.*, 1901, p. 1353).

597. — 2° Le régime cellulaire aurait pour résultat de déterminer l'*aliénation mentale* du détenu ou de le pousser au désespoir ou au *suicide*. Mêmes contradictions au sujet de l'influence de l'isolement sur l'état mental. La querelle date de loin et n'est pas près de finir. Elle serait sans doute moins vive si l'on déblayait le terrain de la discussion de tous les individus suspects, avant la détention, de désordres intellectuels ou chez lesquels ils se développent par des causes étrangères à l'incarcération. Mais les constatations faites en France et à l'étranger montrent que si quelques détenus, les méridionaux notamment, supportent avec moins de calme et de résignation que d'autres l'isolement individuel, l'aliénation mentale et le suicide ne sont pas plus fréquents dans les prisons cellulaires que dans les prisons en commun et qu'ils vont, au contraire, en diminuant avec la prolongation de la vie cellulaire (*Rev. pénit.*, 1884, p. 662, 663, 724, 726, 728, 730, 734, 735, 737; 1885, p. 716, 718, 724; *Cellule et folie, loc. cit.*, 1900, p. 982; *Les méridionaux et la cellule, loc. cit.*, 1899, p. 54). — Roggero, *Scuola positiva*, 1897, p. 272; Rapport de M. Bérenger dans l'enquête de 1873, t. 7, p. 50 à 60; Reinach, *Les récidivistes*, n. 17, p. 310 à 312.

598. — Un point hors de doute, c'est que l'ennui contribue puissamment au développement des affections mentales et, dans la solitude surtout, l'inaction engendre nécessairement l'ennui. L'hygiène mentale des détenus est donc presque exclusivement une question d'organisation du travail. Or soit à raison de la courte durée des peines, soit à raison de l'organisation défectueuse résultant de l'entreprise, il arrive parfois qu'on ne peut procurer au détenu un travail quelconque, le plus souvent un travail de son choix; il arrive fréquemment dès lors que les prisonniers ne travaillent qu'avec répugnance et avec mollesse. Le remède à ce danger ne peut se trouver que dans un concours toujours plus actif du patronage (V. *Rev. pénit.*, 1901, p. 1353).

599. — La question de la double influence physiologique et morale de la cellule a été soumise au congrès pénitentiaire international de Bruxelles de 1900, qui l'a résolue dans un sens favorable au régime cellulaire (*Actes du congrès*, t. 1, p. 313 et s., 331 et s., 543, 544; t. 3, p. 275 à 477).

600. — 3° On reproche enfin au régime de l'isolement individuel prolongé de rendre le *reclassement social* du détenu très-difficile, en lui faisant perdre l'habitude de la vie en société. Ce danger n'est guère à craindre, car ce que l'isolement individuel a pour but d'éviter c'est le contact des détenus, c'est-à-dire, une communauté de vie malsaine et dangereuse qui ne peut que nuire au reclassement social. Au contraire, un des éléments essentiels du régime cellulaire, nous l'avons vu (*suprà*, n. 589 et s.), est l'organisation de visites fréquentes au détenu par les personnes animées du désir de contribuer à sa réforme morale et à son reclassement dans la société.

601. — Malheureusement, il est regrettable que la plupart de nos prisons cellulaires soient dans de petites villes où il n'y a pas de société de patronage et où la commission de surveillance même n'est pas organisée ou ne fonctionne pas. Les visites aux prisonniers sont rares par suite et se réduisent le plus souvent à celles, insuffisantes à tous les points de vue, des gardiens, et parfois de l'aumônier qui n'a accès auprès du détenu que si celui-ci le fait appeler. De plus si l'on songe à la détestable organisation du travail, surtout dans les petites prisons, on comprendra qu'il soit difficile au régime cellulaire, avec son mode actuel d'application, de produire tous les effets qu'on en attendait. Aussi faut-il reconnaître qu'il semble passer dans les opinions un souffle d'indécision et de désenchantement. Pourtant, en fait, les directeurs des prisons cellulaires et les membres des sociétés de patronage constatent presqu'unanimement que le système cellulaire est favorable à la moralisation du détenu. — V. sur tous ces points Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 598 et 599.

602. — Il est à remarquer du reste qu'en France, il n'est question de généraliser le régime cellulaire que pour les courtes peines. Il n'est plus question de soumettre, comme on l'avait fait de 1840 à 1847, à l'isolement de jour et de nuit les condamnés subissant de longues peines. D'après la loi du 5 juin 1875, il n'est obligatoire que pour les condamnés à un an et un jour de prison au maximum. Pourtant l'art. 15 du projet de révision du Code pénal français va plus loin. Il décide que les condamnés à une peine supérieure à un an de prison doivent être mis en cellule de jour et de nuit pendant une période égale au quart de leur peine, sans qu'elle puisse être inférieure à un an ni excéder trois ans (V. *Rev. pénit.*, 1893, p. 190). Le fonctionnement actuel du régime cellulaire ne paraît pas assez exempt de défectuosités pour qu'il soit possible de déterminer le maximum de durée à assigner à ce regime, une application meilleure en devant faire certainement reculer la limite; mais la majorité des avis est qu'un séjour en cellule supérieur à dix-huit mois peut être nuisible aux condamnés (Rapport de M. Duflos sur l'application de la loi de : 1875 en 1900 *Rev. pénit.*, 1901, p. 1354). — V. *loc. cit.*, 1894, p. 767 et suiv., 771 à 776; 1896, p. 456 à 461.

SECTION III.

Maisons centrales et pénitenciers agricoles.

603. — Un décret du 16 juin 1810 a créé des *maisons centrales de détention* destinées à tenir lieu de maisons de force pour l'exécution de la réclusion et de maisons de correction pour l'exécution des peines d'emprisonnement de longue durée, à partir d'un an. Les ordonnances des 2 avr. 1817 et 6 juin 1830 ont réorganisé ces maisons et les ont divisées en : *maisons centrales de force* pour renfermer les individus des deux sexes condamnés à la peine de la réclusion, les vieillards, les femmes et les filles condamnés à la peine des travaux forcés, qui ne sont pas transportés, et quelquefois, dans des quartiers séparés, des condamnés à la détention; et en *maisons centrales de correction* pour les condamnés à l'emprisonnement de plus d'une année. — V. sur les prisons de longues peines, Vanier, *Institutions pénit. de la France en 1895*, p. 153 à 175; Rapport à la Société générale des prisons et discussion, *Rev. pénit.*, 1894, p. 582, 742, 960, 1154; 1895, p. 159, 336, 352.

§ 1. *Conditions des maisons centrales.*

604. — Les maisons centrales sont la propriété de l'Etat. Elles sont au nombre de 12 pour la France, 9 pour les hommes, 3 pour les femmes; 2 en Algérie, 1 pour les hommes et 1 pour les femmes; 2 pénitenciers agricoles en Corse et 1 en Algérie. — V. v° *Maisons centrales*, dans le *Répertoire analytique et alphabétique des lois, décrets pénit.*, 1897, p. 224 et suiv.

605. — Les maisons centrales d'hommes sont celles de :

NOMS des maisons centrales	ANNÉES de leur fondation	ACTES CONSTITUTIFS	DESTINATION ANTÉRIEURE
Fontevrault (Maine-et-Loire).	1804	Décr. 26 vend. an XIII (18 oct. 1804).	Ancienne abbaye de bénédictins fondée en 1099 par Robert d'Arbrissel.
Clairvaux (Aube).	1808	Décr. 16 juin 1808, portant rachat de l'ancienne abbaye de Clairvaux.	Ancienne abbaye fondée en 1115 par saint Bernard.
Melun (Seine-et-Marne).	1808	Décr. 16 juin 1808, qui la désigne pour devenir maison centrale de détention.	Ancien couvent des sœurs de Saint-Nicolas, à l'extrémité de l'île St Etienne, propriété nationale en 1789.
Beaulieu (Calvados).	1811	Décr. 21 nov. 1809, qui en fait un dépôt de mendicité, conserve sa destination pour le traitement des maladies cutanées et syphilitiques et l'affecte à la réclusion des condamnés criminels et correctionnels. Ce n'est qu'à partir de 1811-1812 qu'elle devient maison centrale	Léproserie, hôpital de la Grande-Maladrerie ou de Notre-Dame de Beaulieu, fondée en 1160 par le duc de Normandie, Henri II. Dépôt de mendicité en 1768.
Riom (Puy-de-Dôme).	1813	Décr. 14 janv. 1813, qui désigne Riom au lieu de Clermont, visé au décret du 16 juin 1808	Ancien couvent de Cordeliers
Loos (Nord).	1817	Ord. 16 août 1817.	Ancienne abbaye de l'ordre de Citeaux, fondée vers l'an 1146 par Thierry d'Alsace, comte de Flandre.
Nîmes (Gard).	1820	Ord. 30 mars 1830.	Citadelle construite en 1687 d'après les plans de Vauban, sur les débris du fort Rohan, bâti par les protestants en 1619. En 1797, le Gouvernement, voulant utiliser ce bâtiment, l'érigea en maison d'arrêt. En 1810, on le convertit en dépôt de mendicité.
Poissy (Seine-et-Oise).	1821	Ord. 3 oct. 1821, qui convertit en maison centrale la prison établie dans l'ancien dépôt de mendicité. Elle a été presque complètement reconstruite et agrandie de 1862 à 1864.	Ancien couvent des Ursulines fondé en 1645. En 1811, dépôt de mendicité non occupé; de 1813 à 1817 ses bâtiments sont transformés pour y recevoir les blessés de l'armée. En 1821, le dépôt des condamnés de Dourdan (Seine-et-Oise) est transféré à Poissy.
Thouars (Deux-Sèvres).	1872	Traité entre la ville de Thouars et l'Etat, approuvé par décision du 25 sept. 1872.	Ancien château construit en 1635 pour Marie de la Tour d'Auvergne, duchesse de la Trémoille. Donné en apanage par Napoléon I[er] à S. A. S. monseigneur le maréchal de Masséna, duc de Rivoli, prince d'Essling.

606. — Les condamnés à la réclusion et à l'emprisonnement correctionnel devant être légalement séparés (C. pén., art. 21 et 40), l'administration pénitentiaire a affecté trois maisons centrales d'hommes, celles de Melun, Riom et Thouars, aux réclusionnaires; les autres sont destinées à l'emprisonnement correctionnel au-dessus d'un an.

607. — La diminution du nombre de condamnés à de longues peines s'accentue chaque année. Ainsi au 31 déc. 1896, il y avait dans les maisons centrales 8,771 hommes et 1,088 femmes; il n'y avait que 8,434 hommes et 1,008 femmes au 31 déc. 1897, 7,482 hommes et 932 femmes au 31 déc. 1898 et 7,268 hommes et 852 femmes au 31 déc. 1899 (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1479; 1902, p. 215). Cette diminution a déterminé la suppression de plusieurs maisons centrales. Voici celles qui ont été transformées ou supprimées : *Mont-Saint-Michel* (Manche) supprimée en 1863; *Ensisheim* (Haut-Rhin) et *Haguenau* (Bas-Rhin), sur le territoire cédé à l'Allemagne en 1871; *Limoges* (Haute-Vienne), supprimée en 1872; *Vannes* (Morbihan), supprimée en 1872; *Belle-Isle-en-Mer* (Morbihan), convertie en colonie pénitentiaire maritime en 1880; *Aniane* (Hérault), convertie en colonie pénitentiaire en 1885; *Doullens* (Somme), transformée en maison pénitentiaire de jeunes filles en 1892; *Embrun* (Hautes-Alpes), supprimée en 1893; *Eysses* (Lot-et-Garonne), transformée en colonie correctionnelle en 1895; *Cadillac* (Gironde), supprimée en 1897; *Auberive* (Haute-Marne), convertie en colonie pénitentiaire en 1897; *Albertville* (Savoie), supprimée en 1897; *Landerneau* (Finistère), supprimée en 1899; *Gaillon* (Eure), transformée par décision du 7 mai 1902 à partir du 1[er] janv. 1903 en un asile d'aliénés criminels. — V. *infrà*, n. 611 et s.

608. — Les maisons centrales de femmes sont celles de :

NOMS des maisons centrales	ANNÉES de leur fondation	ACTES CONSTITUTIFS	DESTINATION ANTÉRIEURE
Montpellier (Hérault).	1805	Décr. 23 fruct. an XIII (10 sept. 1805).	Couvent des Ursulines
Rennes (Ille-et-Vilaine).	1809	Décr. 4 mai 1809, qui désigne le dépôt de mendicité de Rennes à la place du château de Montbareil (Côtes-du-Nord) pour devenir une maison centrale.	Dépôt de mendicité. En 1863, déplacée pour cause d'utilité publique et reconstruite sur les *champs de Beaumont*.
Clermont (Oise).	1826	Ord. 21 juin 1826.	Ancien château du prince de Condé réuni au domaine national par décret du 8 avr. 1792

609. — Les pénitenciers agricoles sont assimilés aux maisons centrales; les services du personnel notamment, et les traitements, sont les mêmes. Il y a deux pénitenciers agricoles en Corse :

NOMS des pénitenciers	ANNÉES de leur fondation	ACTES CONSTITUTIFS	DESTINATION ANTÉRIEURE
Chiavari (Corse).	1855	Pénitencier agricole où les condamnés adultes sont employés à des travaux de défrichement et de culture en exécution du décret du 25 févr. 1852	Domaines acquis par l'Etat.
Castelluccio (Corse)	1866	Annexe de Chiavari depuis 1885.	Ancienne colonie de Saint-Antoine, fondée en 1855.

Ces pénitenciers reçoivent principalement des Arabes condamnés à la réclusion ou à plus de trois ans d'emprisonnement. — Larcher et Olier, *Les instit. pénit. de l'Algérie*, n. 29, p. 75.

610. — Un troisième pénitencier agricole avait été fondé en 1862 à Casabianca, dans les mêmes conditions que celui de Chiavari. Il a été supprimé en 1885. Il est même question de supprimer les deux pénitentiers de Chiavari et surtout celui de Castelluccio, à raison principalement des produits du travail qui y sont très-faibles. La moyenne de la journée de travail y est de 0 fr. 50 à 0 fr. 51, tandis que dans les maisons centrales, elle est de 1 fr. 26 (Statistique pénit. de 1899 : *Rev. pénit.*, 1902, p. 219).

La commission de la Chambre des députés pour le budget de 1902 avait proposé la suppression pure et simple du pénitencier de Castelluccio. D'autres criminalistes, acceptant cette suppression, proposaient d'y installer un dépôt de préparation pour les relégables, dépôt prévu par l'art. 12, L. 27 mai 1885. Mais, sur la demande du Gouvernement, le pénitencier a été maintenu avec une destination nouvelle. On y installerait, après une sélection qui serait une demi-récompense, deux cents condamnés appartenant à la classe agricole, actuellement dispersés dans les maisons centrales de France. (V. *Rev. pénit.*, 1901, p. 1506; 1902, p. 119 et 283).

611. — Jusqu'à ces derniers temps un quartier spécial pour les aliénés criminels avait été ménagé dans la maison centrale de Gaillon (Eure). L'organisation en était imparfaite. Aussi la commission de la Chambre des députés pour le budget de 1902, considérant d'un autre côté, que les aliénés, même criminels, ne sont que des malades qui doivent être soignés comme tels, avait proposé la suppression du crédit affecté à ce quartier, désirant que les malades qui y sont internés soient répartis dans les asiles départementaux. Ce système a paru trop absolu. La création d'asiles spéciaux pour les aliénés criminels est aujourd'hui presqu'unanimement reconnue nécessaire (Prins, *Science pénale et droit positif*, n. 391 et s., p. 233; *Rev. pénit.*, 1901, p. 172, 1065, 1413). Ces aliénés sont en majorité des êtres dangereux et vicieux. A raison du péril qu'ils peuvent faire courir à tous, malades, infirmiers, médecins, il est nécessaire de les soumettre à un régime particulier dans leur intérêt même. Il faut songer, d'autre part, au droit qu'ont les honnêtes malades, et que doivent revendiquer pour eux leurs familles, d'échapper à tout contact avilissant (*Rev. pénit.*, 1902, p. 99 et s.).

612. — Partant de cette manière de voir, le président du conseil a informé la Chambre qu'il était dans les intentions du Gouvernement d'améliorer les services de Gaillon et de leur donner plus d'extension, « de faire un essai, une transformation se rapprochant très-sensiblement du système vers lequel tout le monde s'oriente ». Et la Chambre a clos le débat par le vote d'une motion dans laquelle elle a condensé les idées qui doivent présider aux réformes annoncées : « La Chambre invite le Gouvernement à désaffecter la maison centrale de Gaillon, qui prendra le nom d'*asile central des aliénés criminels*. Le ministre de l'Intérieur est chargé de l'organisation d'un service médical et d'un service de surveillance avec cette destination nouvelle » (*Rev. pénit.*, 1902, p. 103).

613. — En conséquence, le ministre de l'Intérieur a pris une décision suivant laquelle le quartier spécial d'aliénés et épileptiques de Gaillon cessera, à dater du 1er janv. 1903, de faire partie des services de l'administration pénitentiaire, pour dépendre, comme établissement national de bienfaisance, des services de l'assistance et de l'hygiène publiques. Cette dernière décision ne rencontrera probablement pas l'approbation de la majorité des criminalistes. Si l'administration de l'assistance devait appliquer à ces malades le régime des établissements départementaux, la mesure prise constituerait une violation de la loi de 1838 et du Code pénal. Si elle applique le régime pénitentiaire, dont l'expérience lui fait d'ailleurs défaut, on est en présence d'un simple changement d'étiquette. Au surplus, n'est-il pas à craindre qu'un condamné quelque peu protégé ne puisse assez facilement se faire passer pour atteint d'une affection nerveuse et obtenir d'achever sa peine dans un asile d'aliénés, c'est-à-dire en réalité dans une maison de santé? (*Rev. pénit.*, 1902, p. 737).

614. — En Algérie, il y a pour les hommes la maison centrale de *Lambèze* et le pénitencier agricole de *Berrouaghia*, et pour les femmes la maison centrale du *Lazaret*. — V. Larcher et Olier, *Les institutions pénitentiaires de l'Algérie*, n. 99 à 102, p. 198 et s.

§ 2. *Obligations et attributions du personnel d'administration et de surveillance. Service de santé. Service religieux.*

615. — Le personnel administratif des maisons centrales se compose d'un directeur, d'un contrôleur (titre qui a remplacé celui d'inspecteur depuis un arrêté du 23 avr. 1895 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 214), d'un greffier-comptable, d'un commis aux écritures, d'un économe, d'un instituteur, d'un aumônier. Le personnel de surveillance comprend un gardien-chef, des premiers gardiens, des gardiens commis-greffiers, des gardiens ordinaires et stagiaires. — Pour leur nomination, traitement, uniforme, etc., V. *suprà*, n. 450 et s.

616. — L'action du directeur, comme chef de l'établissement, s'étend à toutes les parties du service. Il est, en outre, spécialement chargé de la correspondance, de l'exécution des règlements et de la police générale de la maison; notamment il se concerte avec le commandant de la troupe chargée de la garde extérieure pour déterminer la force des postes, le nombre et le placement des factionnaires (V. sur ce point la consigne du 30 mars 1894 : *Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 598). Il nomme tous les employés détenus, il autorise la visite des détenus par leurs parents ou amis, ainsi que la visite de la maison (V. Circ. 14 juin 1836 : *loc. cit.*, p. 225). Il surveille l'exécution du cahier des charges, prépare les renouvellements des marchés, etc. Il est aussi chargé de la vérification des caisses de la maison, des registres d'écrou, de l'examen de la correspondance des détenus, de la direction du service des gardiens (Règl. d'attrib., 5 oct. 1831 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 139).

617. — Le contrôleur remplace le directeur absent, et, en cas d'absence momentanée, il exerce les pouvoirs de ce dernier pour les cas urgents. Il est spécialement chargé de l'examen et de l'inspection de tous les vivres composant le régime des valides et de ceux dont la vente est autorisée à la cantine. Il procède à la réception des vêtements, objets de literie, il veille à leur entretien. Il a la police spéciale des ateliers, des dortoirs, classe les ouvriers dans les ateliers, veille à l'exécution et à l'application des tarifs de main-d'œuvre arrêtés par le préfet. Il a également la police des cachots, cellules et chambres de discipline, il les visite tous les jours. Il fait un rapport journalier au directeur sur le service général de la maison (Règl. 5 oct. 1831, *loc. cit.*, p. 141).

618. — Le greffier-comptable remplace le contrôleur absent, de la même manière que celui-ci remplace le directeur. Comme greffier, il est spécialement chargé de tenir toutes les écritures relatives à l'écrou des condamnés. Comme comptable, il est tenu de fournir un cautionnement (V. art. 220 à 225, Règl. 4 août 1864 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 393 à 395; Circ. 15 janv. 1898 : *Lois, déc. pénit.*, Suppl. 1898, p. 56) et jouit d'une indemnité fixe indépendamment de son traitement. Il est chargé de la comptabilité de la maison. Ses comptes sont apurés et arrêtés tous les ans par le préfet en conseil de préfecture (Règl. 5 oct. 1831 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 142).

619. — Dans les maisons exploitées en régie, il y a un économe qui a sous ses ordres un teneur de livres (Règl. 27 janv. 1846, art. 7 et 13 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 154 et 155). — V. *infrà*, n. 821 et s.

620. — Le commis aux écritures n'a pas d'attributions administratives. Il est spécialement chargé de la tenue du registre matricule et de celui des condamnés classés par département; de la transcription, sur les registres de la maison, des arrêtés et règlements du ministre et du préfet; ces transcriptions sont certifiées conformes par le greffier. Il fait de plus les écritures qui lui sont demandées par le directeur. Dans les maisons où il n'y a pas de commis aux écritures, le travail est réparti par le préfet entre le contrôleur et le greffier. De même, si le commis aux écritures est hors d'état de tenir à jour les écritures dont il est chargé, le greffier en prend une partie qui est déterminée par le préfet (Règl. 5 oct. 1831 : *loc. cit.*, p. 144). Dans aucun cas et sous aucun prétexte un condamné ne peut être employé aux écritures du greffe et de l'Administration.

621. — Le service de sûreté et de surveillance des détenus est confié au gardien-chef, et sous ses ordres aux premiers gardiens et aux gardiens ordinaires. Le gardien-chef peut loger avec sa famille dans l'intérieur de la maison. Il ne peut recevoir chez lui aucun prisonnier; sa femme et ses enfants ne doivent jamais pénétrer dans les lieux occupés par les détenus (Règl. 30 avr. 1832, art. 12 : *Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 129). Afin de s'assurer de la présence de ses subordonnés, le gardien-chef doit faire trois appels par jour : avant la distribution des vivres le matin, avant la distribution du dîner et après la retraite le soir. Les gardiens absents sans excuse valable sont mis aux arrêts par le gardien-chef, et sur son rapport ils sont mis à la salle de discipline par le directeur. A la troisième fois dans la même année, ils encourent la suspension et à la quatrième fois la destitution (art. 15).

622. — Le gardien-chef transmet aux gardiens les ordres du directeur et du contrôleur; en cas d'urgence, il peut leur donner

directement tous les ordres qu'il juge convenables au bien du service et à la sûreté de l'établissement, à charge d'en rendre compte sur-le-champ au directeur. Il fait son rapport à ce dernier le matin et le soir (art. 16). Pendant la nuit, il est dépositaire des clefs de tous les dortoirs occupés par les détenus. Il reçoit les personnes du dehors qui demandent à communiquer avec les détenus, il examine les paquets portés par les visiteurs, s'assure que la correspondance des détenus a été soumise au visa du directeur (art. 17). En cas d'absence ou d'empêchement du gardien-chef, il est remplacé par l'un des premiers gardiens, lesquels sont eux-mêmes suppléés par des gardiens ordinaires choisis par le directeur (art. 20).

623. — Les premiers gardiens et les gardiens ordinaires ne peuvent pas avoir leur ménage dans l'intérieur de la maison. Ils couchent dans des loges ou corps de garde à portée des dortoirs. Ils sont consignés à la porte principale et ne peuvent sortir pendant le jour que pour aller dîner et au moyen de cartes ou de cachets qui leur sont remis par le gardien-chef, de manière qu'un premier gardien et les trois quarts au moins des gardiens ordinaires soient toujours à leur poste (art. 13).

624. — Les premiers gardiens exercent respectivement dans leurs quartiers la même surveillance que le gardien-chef exerce dans tout l'établissement. Ils surveillent le service des autres gardiens, qui doivent leur obéir. Ils sont responsables, avec les gardiens ordinaires, des contraventions aux règlements commises par les détenus, ainsi que des dégâts qu'ils font à leurs vêtements, au linge et aux effets de literie, lorsque ces infractions ou ces dégâts sont commis par suite d'un défaut de surveillance ou que, les connaissant, ils ne les ont pas signalés (art. 21 et 22).

625. — Les gardiens ne doivent se permettre avec les détenus aucunes relations, qui, engendrant la familiarité, risqueraient d'affaiblir la discipline et de compromettre le bon ordre. Ainsi ils ne doivent ni injurier les détenus, ni les tutoyer, ni exercer sur eux aucune violence. Ils ne doivent avoir avec eux aucune relation d'intérêt, par exemple en leur vendant des vivres. Ils ne peuvent pas boire ou manger, au dehors de la maison, soit avec des détenus libérés, soit avec des personnes qui sont venues visiter des détenus encore condamnés, ni accepter d'eux aucun pourboire (art. 24 à 27).

626. — Il y a toujours un gardien à la distribution des vivres à la cantine, pour veiller à ce que les règlements sur ce point soient strictement exécutés, et spécialement à ce que les détenus ne se fassent pas délivrer du vin ou des boissons au delà des quantités prescrites. Pendant les repas deux gardiens doivent toujours être présents au réfectoire (art. 28 et 29).

627. — La surveillance des ateliers est un des devoirs les plus importants des gardiens. Il doit y avoir toujours dans chaque atelier, ou du moins pour plusieurs ateliers rapprochés les uns des autres, un gardien de planton pour y maintenir l'ordre et veiller à ce qu'il ne s'y passe rien de contraire aux mœurs et aux intérêts de l'établissement ou de l'entrepreneur : par exemple, à ce que les détenus emploient exactement leur temps, à ce qu'ils ne gaspillent pas les matières premières, etc. Le gardien de planton ne peut quitter son poste avant d'avoir été relevé par un autre. Il est interdit aux gardiens de faire travailler les détenus pour leur compte, sans le consentement du directeur et de l'entrepreneur (art. 33 à 41).

628. — Les portiers visitent tous les paquets qui entrent et sortent de la maison, même ceux portés par les gardiens. Ils accompagnent au greffe ou chez le directeur toutes les personnes qui demandent à entrer dans la maison. Il leur est défendu de recevoir chez eux les gardiens et de les laisser sortir sans une permission du directeur ou du gardien-chef. Les portiers principaux doivent être mariés ; leurs femme et enfants logent avec eux ; ils ne peuvent se faire remplacer momentanément que par leur femme et encore sont-ils responsables des événements qui peuvent se produire pendant leur absence (art. 42).

629. — Dans les maisons centrales de femmes, le personnel administratif est représenté par un directeur, un contrôleur, un greffier-comptable, un commis aux écritures, un économe dans les maisons en régie. Au congrès de patronage international tenu à Paris en juillet 1900, on a exprimé le vœu de voir les femmes admises à la direction et aux services administratifs des établissements pénitentiaires exclusivement affectés aux femmes (*Actes*, p. 157 à 228, 523 à 576, 757 à 769, 851 et 852).

630. — Le service de garde intérieure est assuré par des femmes : surveillantes principales et ordinaires, congréganistes et laïques. Dans le cas où le service est assuré par des sœurs, la sœur supérieure, la sœur assistante et les autres sœurs remplacent le gardien-chef, le premier gardien et les gardiens ordinaires. Elles exercent les mêmes fonctions que ces derniers dans les maisons centrales d'hommes. Il n'y a que quelques gardiens pour assurer la garde extérieure de la maison. Ils sont aussi tenus de donner assistance aux sœurs ou surveillantes, toutes les fois qu'ils en sont requis par elles, en cas d'urgence ; hors ce cas, ils ne peuvent pas pénétrer à l'intérieur sans un ordre du directeur (Règl. 22 mai 1841 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 147 et s.).

§ 3. *Organisation des services spéciaux.*

631. — I. *Service de santé.* — Le service de santé dans les maisons centrales comprend : la visite des détenus au moment de leur entrée ; celle des détenus autorisés par l'Administration à réclamer les soins du médecin, ou l'exemption du travail ou un changement de profession ; le traitement des maladies des détenus, des gardiens et des religieuses qui sont soignés dans des infirmeries ou habitations spéciales ; la préparation et la distribution des médicaments ; la surveillance des préparations alimentaires destinées à l'infirmerie ; la surveillance et la police des infirmeries au point de vue médical ; la tenue des écritures médicales (Règl. 5 juin 1860, art. 1 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 304). Le service de santé est confié à un ou deux docteurs en médecine et à un pharmacien, avec l'assistance d'un ou de deux infirmiers en chef, choisis parmi les gardiens ou les religieuses (art. 2).

632. — Le règlement du 5 juin 1860, sur le service de santé pour les maisons centrales, exigeait que dans les établissements situés en dehors d'une ville, il y eût un médecin ou tout au moins un pharmacien interne (art. 3). Mais, pour des raisons budgétaires les médecins et pharmaciens internes ont été supprimés en 1888 dans la plupart des établissements (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 195). Les médecins sont chargés du traitement de toutes les maladies des détenus, sans distinction, comme le faisait le règlement du 5 oct. 1831, même des maladies dites internes ou chirurgicales (art. 9). En cas d'absence ou de maladie du médecin ou du pharmacien, le préfet, sur la demande du directeur, confie par intérim ces fonctions à un médecin ou un pharmacien de la ville la plus voisine (art. 45 et 47).

633. — Dans tous les cas où une opération chirurgicale est de nature à entraîner la perte d'un membre ou la mort, elle ne peut être pratiquée qu'après que la nécessité en a été reconnue, à la suite d'une consultation à laquelle a été appelé, par le directeur, un chirurgien de la ville la plus voisine, en tout cas quand la maison centrale n'a qu'un médecin, et en cas de dissentiment quand il y en a deux (art. 11).

634. — Le pharmacien accompagne le médecin dans ses visites ; il se conforme au Codex pour les préparations médicinales, aux prescriptions du médecin pour les préparations magistrales, au formulaire spécial des prisons pour les préparations les plus usuelles. Il fait lui-même la distribution des médicaments. Il a la garde des instruments nécessaires aux opérations chirurgicales et pour les autopsies (art. 18, 26, 27, 34).

635. — En cas de mort subite, l'autopsie du cadavre doit être faite par le médecin ; il en est de même en cas de mort par accident ou par suicide, ou toutes les fois qu'elle a un intérêt scientifique, à raison de la nature épidémique ou endémique de la maladie, ou de toute autre circonstance. Les résultats de l'autopsie doivent être consignés avec les détails convenables dans le bulletin individuel statistique et médical (art. 32).

636. — Sont attachés au service de santé, en nombre déterminé par l'Administration : des détenus infirmiers, pour le service des salles d'infirmerie ; des détenus écrivains, pour la tenue des écritures médicales et pharmaceutiques ; des détenus aides, pour le service de la cuisine et du laboratoire. Tous ces détenus sont placés, suivant la nature de leur emploi, sous les ordres immédiats du médecin, du pharmacien, de l'infirmier en chef ou de la religieuse de la cuisine (art. 38).

637. — II. *Service religieux.* — L'aumônier se concerte avec le directeur pour la fixation des heures des offices et des autres services religieux. La police du sanctuaire lui appartient exclusivement, la police des autres parties de la chapelle appartient au directeur. Il choisit, avec l'agrément de ce dernier, le sacristain et les autres servants ; il visite les infirmeries, et se rend

auprès des malades qui le font appeler (Règl. 5 oct. 1831 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 145). L'assistance aux offices religieux n'est pas obligatoire pour les détenus qui ont déclaré ne pas vouloir les suivre (*Code des prisons*, t. 13, p. 390).

638. — III. *Service de l'instruction primaire.* — Ce service est assuré par un instituteur, qui est dans toutes les maisons un employé interne. Il prend rang après le greffier-comptable et concourt avec celui-ci pour l'avancement. Le temps qu'il n'emploie pas à ses fonctions spéciales doit être consacré par lui aux fonctions actives de l'administration, ou au travail du greffe, sous les ordres du directeur. L'instituteur doit être pourvu du brevet de capacité. — Circ. 24 avr. 1840 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 241).

639. — La circulaire précitée du 24 avr. 1840 avait envisagé l'admission des condamnés à l'école, comme une récompense pour leur bonne conduite; l'instruction primaire doit au contraire être pour l'Administration une obligation envers les condamnés. En conséquence, en vertu d'une nouvelle circulaire du 30 août 1876, le ministre de l'Intérieur a décidé que tout condamné illettré, âgé de moins de trente ans, doit être admis à l'école en entrant dans la maison centrale. Il ne doit y avoir d'exception que pour des raisons disciplinaires sérieuses, afin d'y maintenir le bon ordre et de prévenir, autant que possible, la naissance dans la prison de ces relations fomentées en vue de nouveaux méfaits après la libération. Une fois admis, le condamné ne peut être déclassé que si sa conduite devient trop répréhensible ou si, après deux ans, il est constaté que sa mauvaise conduite ou sa mauvaise volonté l'empêchent de profiter de l'enseignement. Après l'âge de trente ans, les condamnés illettrés ne sont pas obligés de suivre l'école, mais ils peuvent demander à y être admis. — Circ. 30 août 1876 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 445).

640. — La classe doit avoir lieu au moins une heure par jour, en deux séances, de façon que la population détenue admissible à l'école puisse y assister. Là où les locaux ne permettraient pas ce résultat, les jours de classe alternent, sans qu'aucune section ait la classe moins de trois fois par semaine. La classe est consacrée à l'étude de la lecture, de l'écriture, de l'arithmétique, de la grammaire, d'un peu d'histoire, de dessin linéaire et de géographie.

§ 4. *Régime auquel sont soumis les détenus.*

641. — Les maisons centrales ne contiennent que des détenus condamnés soit à la réclusion, soit à l'emprisonnement correctionnel au-dessus d'un an, soit parfois, mais dans un quartier séparé, des condamnés à la détention. Le régime intérieur et disciplinaire auquel sont soumis les condamnés à la réclusion et à l'emprisonnement est le même, ainsi que le régime hygiénique et économique. A raison du caractère politique de la peine, les condamnés à la détention sont au contraire soumis à un régime différent.

1° *Régime auquel sont soumis les condamnés à la détention.*

642. — I. *Régime disciplinaire.* — Les condamnés à la détention ne peuvent communiquer qu'avec leur femme, leurs enfants et autres descendants, leurs père et mère et autres ascendants, beau-père, belle-mère, frères et sœurs, oncles et tantes, neveux et nièces, cousins et cousines germains et avec leurs tuteurs. Toute autre personne doit être autorisée par écrit par le ministre de l'Intérieur (Décr. 25 mai 1872, art. 3). Le directeur fixe les heures des visites, et il peut exiger qu'il soit justifié du degré de parenté par un certificat délivré par le maire du lieu de résidence de la personne qui demande à communiquer avec le détenu (Arr. 26 mai 1872, art. 1 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 405). Les visites ont lieu sous la surveillance d'un gardien (Décr. précité, art. 4).

643. — La correspondance des condamnés à l'arrivée et au départ est examinée par le directeur. Les lettres contenant des nouvelles ou des discussions politiques sont retenues pour être transmises au ministre de l'Intérieur (Même décr., art. 6). Seules les réclamations des condamnés, qui sont adressées sous pli fermé à l'autorité supérieure, ne sont pas soumises à l'examen du directeur (Arr. 26 mai 1872, art. 6).

644. — Les détenus ont la faculté de se pourvoir de vêtements à leurs frais. Toutefois cette faculté peut être retirée au cas où elle deviendrait une cause de désordre. Dans ce cas, comme dans celui où ils n'auraient pas usé de la faculté mentionnée plus haut, les détenus portent un costume pénal réglementaire, qui est différent de celui en usage dans les autres établissements pénitentiaires (V. Arr. 3 nov. 1873 : *Code des prisons*, t. 5, p. 456). Les détenus qui ont accepté le costume réglementaire peuvent, d'ailleurs, faire venir du dehors, à leurs frais, les effets d'habillement supplémentaires qui ne sont pas de nature à altérer l'uniformité de ce costume. Il leur est permis de faire usage dans ces conditions de bas, de chaussettes, gilets de laine ou de flanelle, etc. (Arr. 26 mai 1876, art. 16 et 19).

645. — Le silence est obligatoire dans les ateliers et au dortoir, ainsi qu'à la chapelle ou à l'école (Même arr., art. 24). Il leur est défendu d'avoir sur eux de l'argent, des bijoux ou des valeurs; ces objets ainsi que le produit de leur travail est déposé au greffe (art. 25). L'usage du tabac et des spiritueux est interdit; aucun détenu ne peut avoir à sa disposition aucun instrument dangereux tels que des rasoirs (art. 26). Les jeux, chants et cris sont également défendus (art. 27).

646. — L'emploi du temps des détenus est ainsi fixé. Le lever a lieu à sept heures en novembre, décembre, janvier et février; à six heures en mars, avril, septembre et octobre; à cinq heures en mai, juin, juillet et août. Le coucher a lieu à huit heures du 1er mai au 30 septembre, à sept heures le reste de l'année. Des veillées ou travaux du soir peuvent être organisés dans les ateliers; elles ne peuvent en aucun cas, se prolonger au delà de dix heures du soir. Deux heures sont consacrées aux repas et à la promenade. Après celle du matin, un cours d'enseignement primaire facultatif est fait chaque jour pendant une heure. Les détenus infirmes et ceux qui ont refusé de travailler sont placés dans des chauffoirs pendant la durée du travail dans les ateliers (Arr. 26 mai 1872, art. 29 à 31).

647. — Les punitions disciplinaires sont prononcées au prétoire dans la forme usitée dans les maisons centrales (V. *infrà*, n. 667 et s.). Ces punitions sont les suivantes : l'interdiction de la promenade dans le préau; la privation de toute dépense de cantine; l'interdiction de communiquer ou de correspondre avec les personnes du dehors; la mise au pain et à l'eau; la réclusion solitaire avec ou sans travail; des amendes ne dépassant pas le chiffre de 5 fr.; la mise aux fers dans les cas prévus par l'art. 614, C. instr. crim. (Même arr., art. 32).

648. — Le travail n'est pas obligatoire pour les condamnés à la détention; ils ne sont admis dans les ateliers que sur leur demande; dans ce cas, ils doivent se conformer à toutes les règles d'ordre et de police concernant l'organisation du travail dans l'établissement (Même arr., art. 33). Les détenus profitent des 5/10es du produit de leur travail. S'ils ont été précédemment condamnés à une peine criminelle, cette part est réduite à 4/10es, 3/10es, 2/10es ou 1/10e suivant les dispositions des art. 2 et 3, Ord. 27 déc. 1843. Les autres dixièmes appartiennent à l'État. La moitié du produit du travail revenant aux détenus est inscrite au pécule disponible, l'autre moitié au pécule de réserve (art. 35).

649. — II. *Régime hygiénique et alimentaire.* — Le régime hygiénique et alimentaire est fixé par les art. 7 à 22, Arr. 26 mai 1872. Il est délivré à chaque condamné, en outre du pain de soupe, 700 grammes de pain (art. 7). Le dimanche et le jeudi, il est fait un service gras, ainsi que les jours de l'Assomption, de la Toussaint et de Noël. Le service gras du jeudi de l'Ascension est reporté à un autre jour fixé par le directeur; il en est de même lorsque les autres fêtes tombent un dimanche ou un jeudi (art. 8). Les condamnés reçoivent gratuitement, pendant les mois de juin, juillet et août, une boisson hygiénique (art. 10).

650. — Il est interdit aux détenus de faire venir des aliments du dehors. Mais il est facultatif à ceux d'entre eux qui, étant aptes au travail, ne l'ont pas refusé, d'acheter, à leurs frais à la cantine, les aliments supplémentaires ci-après désignés : du pain de ration, des pommes de terre cuites à l'eau, du fromage, du beurre, des fruits dans la saison, une ration de viande ou de ragoût, les vendredis et samedis exceptés, plus par jour 5 décilitres de vin. La dépense totale ne peut jamais excéder 0 fr. 50 par jour, non compris le pain. Le tarif de vente des aliments est fixé deux fois par an par le préfet (Même arr., art. 9).

651. — Les malades reçoivent la nourriture prescrite par le médecin d'après les bases fixées par les art. 11 à 15 de l'arrêté précité. Les convalescents peuvent aussi recevoir les vivres des malades, pourvu qu'ils les consomment dans l'infirmerie.

2° Régime auquel sont soumis les condamnés à la réclusion ou à l'emprisonnement.

652. — L'organisation et le régime des maisons centrales de correction ressemblent absolument aux maisons destinées aux réclusionnaires, sauf une légère différence d'un ou deux dixièmes entre le prélèvement autorisé sur le pécule pour les dépenses du condamné. On peut s'étonner de cette égalité de traitement imposé par le régime administratif à des individus condamnés à des peines si différentes ; l'échelle des peines savamment établie par le Code pénal se trouve ainsi singulièrement compromise et ce peu de respect pour les principes établis en 1810 pourrait en paralyser le maintien dans les réformes qui se préparent et où la théorie de la peine unique tend à prévaloir. C'est ainsi que le projet de révision du Code pénal français, dans ses art. 14 et 15, supprime la réclusion pour établir la peine uniforme de l'emprisonnement (V. *Rev. pénit.* 1893, p. 190).

653. — I. *Régime disciplinaire.* — Le régime intérieur et disciplinaire des maisons centrales repose sur la vie commune de tous les condamnés, tant de jour que de nuit, dans les ateliers, les préaux, les réfectoires et les dortoirs. Cependant dans plusieurs maisons, à Melun, Beaulieu et Thouars, on a installé des dortoirs cellulaires, au moyen de cloisons en fer plein sur les côtés, formant alcôve avec plafond et porte en treillage; un mécanisme permet la fermeture et l'ouverture de toutes les portes en même temps (V. *Institutions pénitentiaires de la France en 1895*, p. 164). La maison centrale de Lambèse, en Algérie, contient également un total de 523 cellules (Larcher et Olier, *Institutions pénitentiaires de l'Algérie*, n. 102, p. 205). On sait que le projet de révision du Code pénal français, art. 15, rend le régime cellulaire de jour et de nuit obligatoire dans les maisons centrales pendant le quart de la peine, sans que cette période soit inférieure à un an, ni qu'elle puisse excéder trois ans. La durée de la peine restant à subir doit comporter la séparation pendant la nuit seulement.

654. — Les détenus ne peuvent communiquer qu'avec leurs plus proches parents autorisés par le directeur. Ces visites ont lieu dans un parloir spécial sous la surveillance d'un gardien. Le gardien-chef examine les paquets apportés par les visiteurs et il s'assure que les lettres dont ils sont porteurs ont été visées par le directeur (Arr. 30 avr. 1822, art. 17; Règl. 5 oct. 1831; Instr. 1er sept. 1836).

655. — La correspondance des détenus est soumise, à l'arrivée et au départ, au visa du directeur. Aucun condamné ne doit s'occuper de sa correspondance que les dimanches et les autres jours fériés. Aucun ne doit être autorisé à correspondre qu'avec ses plus proches parents ou son tuteur, sauf les circonstances extraordinaires qu'il appartient au directeur d'apprécier. Les détenus ne doivent écrire rien de déplacé, rien de contraire à la décence. Il leur est interdit d'entretenir leur famille d'objets qui ne les intéressent pas personnellement, ni de parler de l'administration de la maison en aucune manière. Les réflexions politiques et même seulement frivoles sont interdites. Tout mensonge donne lieu non seulement à la suppression de la lettre, mais encore à la punition de son auteur. Ils doivent s'abstenir de demander des secours à leur famille ou à qui que ce soit. Les lettres venant du dehors où ces principes seraient méconnus sont retenues ou communiquées seulement par extraits aux destinataires. Ces restrictions ne s'appliquent pas aux lettres adressées à l'autorité administrative ou judiciaire (Arr. 30 avr. 1822, art. 17; Inst. 5 oct. 1831, 1er sept. 1836, 20 mai 1853).

656. — A leur arrivée les condamnés sont dépouillés de leurs effets personnels, lesquels sont, après estimation, conservés par les soins de l'Administration s'ils sont en bon état, ou, sur la demande des condamnés, vendus à leur profit ou renvoyés à leur famille (Règl. 4 août 1864, art. 47 et s.). Les détenus sont revêtus d'un costume pénal réglementaire composé de la même façon que celui en usage dans les prisons départementales (V. *suprà*, n. 644; Cahier des charges de mars 1890, art. 31 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 532 et s.).

657. — Les condamnés ont les cheveux coupés et la barbe rasée à leur arrivée. — V. *suprà*, n. 566.

658. — Le coucher des détenus valides se compose, pour chacun d'eux, d'un lit en fer avec fond en treillis ou en toile métallique, d'un matelas, d'un traversin, d'une paire de draps, d'une couverture de laine et d'une couverture de coton pour l'hiver. Celui des malades comprend un lit en fer, une paillasse, un traversin, un oreiller recouvert d'une taie, une paire de draps, deux couvertures. Les cellules de punitions sont pourvue d'un lit de camp (Cahier des charges de mars 1890, art. 40 et 41). Chaque détenu en santé est tenu de faire son lit tous les matins (Cahier des charges, art. 48).

659. — Le silence absolu est prescrit aux condamnés. En conséquence, il leur est défendu de s'entretenir entre eux, même à voix basse ou par signes, dans quelque partie que ce soit de la maison. Sont exceptés de la règle du silence les communications indispensables entre les ouvriers et leurs contremaîtres ou surveillants détenus, à l'occasion de leurs travaux, sous la condition que ces communications doivent avoir toujours lieu à voix basse (Arr. du 10 mai 1839, art. 1).

660. — L'usage du tabac est interdit aux condamnés (Arr. 10 mai 1839, art. 7). Il en est de même de la consommation du vin, de la bière, du cidre ou de toute autre boisson fermentée (Même arr., art. 5). Les détenus ne peuvent avoir à leur disposition, en dehors des ateliers, d'autres intruments tranchants que des couteaux à pointe mousse. Ils sont fouillés par les gardiens, chaque soir à la sortie des ateliers et plus souvent si c'est nécessaire (Instr. 27 mars 1865, 20 mars 1868, 15 juill. 1872).

661. — Il est défendu aux détenus d'avoir de l'argent ou des valeurs. Les fonds provenant du tiers du produit de leur travail mis à leur disposition sont déposés au greffe ; ils ne peuvent en être retirés qu'en vertu de mandats ou de bons délivrés par le directeur. Il en est de même des fonds déposés au greffe pour être distribués aux condamnés à titre de secours individuels (Arr. 10 mai 1839, art. 3).

662. — Le préfet règle les heures auxquelles ont lieu le lever et le coucher des détenus (Arr. 29 mai 1842, art. 5). Les veillées ou travaux du soir commencent du 1er au 10 octobre, et finissent du 10 au 20 mars; elles ne peuvent pas se prolonger au delà de dix heures du soir. Les condamnés dispensés pour une cause quelconque du travail du soir sont, s'il y a lieu, réunis, jusqu'à l'heure du coucher des individus occupés, dans les réfectoires, l'école, etc., où il leur est fait des lectures, des instructions (*Ibid.*, art. 1 à 4).

663. — La surveillance des dortoirs est assurée par des condamnés, à tour de rôle, qu'on appelle *prévôts*. Ceux-ci doivent être choisis parmi les non-récidivistes dont la conduite a été régulière et exempte de reproches. Ils reçoivent une indemnité de 1 fr. 50 par mois, des galons et une paire de chaussons en droguet avec semelle en cuir, plus une capote d'infanterie usagée pour le service de la nuit dans la saison froide (Cahier des charges de mars 1890, art. 61). Les gardiens couchent à portée des dortoirs (Règl. 30 avr. 1822, art. 13).

664. — Tout condamné est tenu sous peine d'amende et d'autres punitions, s'il y a lieu, de faire le travail journalier ou hebdomadaire qui lui a été imposé par l'administration de la maison (Arr. 10 mai 1839, art. 8 ; Ord. 27 déc. 1843, art. 4 ; Arr. 28 mars 1844, art. 7; 20 avr. 1844, art. 11 et 12). Une partie du produit de ce travail lui est attribuée, qui forme son pécule. — V. *infrà*, n. 711 et s.

665. — Les punitions disciplinaires sont : l'interdiction de la promenade dans le préau; la privation de toute dépense à la cantine; la privation de vivres autres que le pain pendant trois jours au plus ; l'interdiction au condamné de communiquer ou de correspondre avec ses parents ou amis; la réclusion solitaire avec ou sans travail; la mise aux fers dans les cas prévus par l'art. 614, C. instr. crim. (Règl. 10 mai 1839, art. 9; Instr. 13 août 1845, 16 avr. 1853, 14 janv. 1873 : *Code des prisons*, t. 2, p. 35 et 274, t. 5, p. 323).

666. — Une circulaire du 2 mai 1876 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 443) a autorisé une punition particulière, désignée sous le nom de *salle de discipline*, « destinée à remplacer avantageusement la mise en cellule ou au cachot qui, infligée fréquemment pour refus de travail et subie presque toujours sans travail, n'est trop souvent qu'un encouragement accordé à la paresse, au détriment de la santé et des bonnes mœurs. Les individus punis de la salle de discipline sont réunis sous la surveillance permanente d'un ou plusieurs gardiens dans un local spécial ; la journée est partagée entre la marche et le repos qui se suivent généralement, soit de demi-heure en demi-heure, soit de demi-heure en quart d'heure, sans autre interruption, depuis le lever jusqu'au coucher, que les moments consacrés aux repas qui se prennent dans la salle même; cette punition ne comporte ni travail, ni lecture à haute voix ou isolée, puisqu'elle doit tirer toute son efficacité de

l'*ennui* ou plutôt du *harassement moral* (plus encore que physique) causé par la monotonie de marches continuelles, interrompues seulement par de courts intervalles ; les détenus se tiennent assis sur des dés en pierre, suffisamment espacés et que l'on recouvre d'une petite planche en bois, pour prévenir les refroidissements ; le silence le plus absolu est obligatoire ; toute infraction est sévèrement punie. » Les directeurs peuvent, en outre, prononcer comme accessoire à cette punition la privation de soupe un jour sur deux, mais sur l'avis favorable du médecin. — Circ. 14 juin 1877 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 446).

667. — Les punitions disciplinaires sont prononcées chaque jour, les dimanches et autres jours de fête exceptés, par une juridiction spéciale appelée : *prétoire de justice disciplinaire* instituée par arrêté du 8 juin 1842 (*Lois. déc. pénit.*, 1896, p. 248). Le directeur a pour assesseurs dans les maisons d'hommes le sous-directeur, le contrôleur et l'instituteur ; le gardien-chef remplit les fonctions de greffier. Dans les maisons de femmes, le directeur a pour assesseurs le sous-directeur ou le contrôleur et la sœur supérieure ; une sœur remplit les fonctions de greffier. Les aumôniers des divers cultes, lorsqu'ils sont présents, prennent place au bureau après le contrôleur. Les médecins et le pharmacien peuvent assister aux audiences ; les employés du greffe ne peuvent s'y présenter qu'avec la permission du directeur. L'entrepreneur général ou son fondé de pouvoir y est toujours appelé. Les gardiens préposés à la police de l'audience sont en grande tenue (Arr. précité, art. 1 à 7, 10, 16).

668. — En cas d'absence ou d'empêchement du directeur, la justice disciplinaire est rendue par le sous-directeur et, s'il n'y a pas de sous-directeur dans la maison, par le contrôleur. En ce cas le greffier-comptable ou le greffier est appelé au bureau avec l'instituteur. Le gardien-chef absent est suppléé par le premier gardien (Même arr., art. 9).

669. — Le condamné signalé par les rapports de la veille, comme ayant enfreint les règlements, est amené à la barre. Après lui avoir fait connaître la dénonciation ou la plainte dont il est l'objet, et après l'avoir entendu dans ses explications, le directeur statue immédiatement et à haute voix. La décision est inscrite à l'instant sur son registre par le gardien-chef. Le directeur joint au prononcé de la punition une admonestation. De plus s'il prononce la mise en cellule ou au cachot, il peut s'abstenir d'en déterminer la durée en présence du condamné puni et se borner à l'avertir qu'il ne pourra obtenir d'indulgence que par son entière soumission ou son repentir. Il est dressé procès-verbal de chaque audience de justice disciplinaire (Même arr., art. 10 à 14).

670. — Après l'audience disciplinaire, le directeur, assisté de la même manière, entend les détenus présents dans leurs demandes et leurs réclamations. Autant que possible il statue séance tenante. Il est pris note des décisions par le contrôleur, qui veille à leur exécution et en justifie au directeur dans ses rapports quotidiens (Même arr., art. 15).

671. — S'il est nécessaire d'organiser de fortes punitions disciplinaires pour maintenir le bon ordre, il n'est pas moins indispensable de récompenser les bonnes volontés. A cet effet des *quartiers d'amendement* peuvent être créés pour les détenus qui se font remarquer par leur bonne conduite. Ces quartiers ont été établis dès 1865 par voie de circulaires dans plusieurs maisons centrales, au profit des condamnés sans antécédents judiciaires, dont le dossier ne renfermait aucun renseignement défavorable et qui, séparés des autres détenus, vivaient en commun sous le régime ordinaire de la maison, mais avec des soins particuliers en vue de leur amendement (V. *Code des prisons*, t. 4, p. 303, 330, 385, 387 ; *Rev. pénit.*, 1882, p. 601 à 603 ; 1895, p. 327 et s. ; Rapport de M. Veillier au Congrès pénit. intern. de Paris, 1895, sur la 7e question de la 2e section : *Actes*, rapports de la 2e section, p. 434 et s.).

672. — L'accord est loin de régner sur les effets produits par l'organisation de ces quartiers d'amendement (V. *Rev. pénit.*, 1895, p. 329 et 330). Ce que l'on paraît reconnaître aujourd'hui, c'est que la population des détenus se divise en trois catégories, qu'il serait désirable de séparer dans des établissements distincts : les amendables, les faibles et les professionnels, enfin les incorrigibles. Il importe avant tout, selon le vœu du congrès de Paris de 1895, de faire d'abord la sélection des pires. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, n. 514, p. 602.

673. — II. *Régime hygiénique et alimentaire.* — Le régime hygiénique et alimentaire a été fixé d'après les bases établies par les études physiologiques des docteurs Merry-Delabost en France et Voit en Allemagne, déterminant le minimum de substances alimentaires nécessaires au maintien des forces des détenus (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1154. — V. 1894, p. 906 à 911). — D'Haussonville, *Les établ. pénit.*, p. 184 à 186 ; *Actes du Congrès pénit. intern. de Rome*, de 1885, t. 2, 2e part., p. 484 à 531, et t. 1, p. 355 à 412.

674. — Le régime alimentaire se compose d'une ration de 700 grammes de pain, non compris le pain de soupe (Cahier des charges, mars 1890, art. 13 et 14). — Sur le service des aliments gras, V. *suprà*, n. 649.

675. — Le service gras comprend, le dimanche et les jours de fête : le matin, une soupe contenant cinq décilitres de bouillon provenant de la cuisson de la viande destinée au repas du soir ; le soir, une portion d'au moins 75 grammes de viande cuite et désossée, et une pitance d'au moins 3 décilitres de pommes de terre ; — le jeudi : le matin, une soupe contenant 5 décilitres de bouillon provenant de la viande destinée au repas du soir ; le soir, une portion d'au moins 60 grammes de viande cuite et désossée et une pitance d'au moins 3 décilitres et demi de riz. Le service maigre comprend : le matin, une soupe contenant 4 décilitres de bouillon ; le soir, une soupe semblable et en outre une pitance d'au moins 3 décilitres de pommes de terre les mardi et vendredi, et de pois, lentilles ou haricots, alternativement, les lundi, mercredi et samedi (Cahier des charges de mars 1890, art. 13). Du 15 juin au 15 sept. il est fourni aux détenus gratuitement une boisson hygiénique rafraîchissante.

676. — Les malades sont soumis à un régime particulier déterminé par le médecin conformément aux art. 17 à 21 du cahier des charges de 1890. Les convalescents peuvent recevoir pendant six jours au plus les vivres des malades, qui doivent être consommés à l'infirmerie (*Ibid.*, art. 26).

677. — Les condamnés peuvent, sur l'autorisation du directeur, se procurer à leurs frais, à la cantine, les aliments supplémentaires ci-après : du pain de ration, des pommes de terre cuites à l'eau, du fromage, du beurre, du lait, de la salade, des fruits, de la viande accommodée avec des légumes. Aucun condamné ne peut employer à l'achat d'aliments autres que le pain plus de 0 fr. 20 pour la viande ou de 0 fr. 15 pour les autres rations. Cette dépense peut être portée à 0 fr. 30 les jours où il y a distribution de ragoût de viande, qui ne doit pas comprendre plus de 200 grammes de viande cuite et désossée (Arr. 10 mai 1839, art. 6 ; Instr. 17 févr. 1844 ; Arr. 28 mars 1844, art. 14 ; 6 sept. 1844 ; Circ. 8 sept. 1847 et 5 août 1875). — Le tarif du prix de vente des aliments supplémentaires est établi par le préfet sur la proposition du directeur (Règl. du 4 août 1864, art. 63).

678. — Il est donné à chaque condamné un bain de pieds tous les deux mois et deux bains entiers par an à chaque changement de vestiaire d'hiver et d'été. Les détenus qui, à raison de leur profession sont exposés à se salir le corps, peuvent prendre un bain toutes les fois que le directeur et les médecins le jugeront nécessaire. Comme conséquence les détenus de cette catégorie sont complètement changés de linge de corps et de lit, ainsi que de vêtements chaque fois qu'ils ont été conduits au bain (Cahier des charges de mars 1890, art. 46).

Section IV.

De l'organisation du travail et des services économiques dans les prisons départementales et les maisons centrales.

679. — Le travail est obligatoire dans les maisons centrales et les prisons départementales ; le Code pénal de 1810 l'a considéré comme une aggravation du régime de la peine pour les condamnés de droit commun ; elle en a dispensé les condamnés politiques. L'organisation du travail dans les prisons soulève trois questions principales ; 1° à quels travaux les condamnés doivent être employés ? (question du travail pénal au point de vue pénitentiaire et économique) ; 2° les condamnés doivent-ils avoir droit sur le produit de leur travail ? (question du pécule) ; 3° comment sont gérées les prisons ? (questions de la régie et de l'entreprise).

§ 1. *Du travail pénal au point de vue pénitentiaire et économique.*

680. — Les criminalistes sont unanimes à reconnaître que le travail doit être obligatoire dans les prisons. D'une part, il faut

empêcher qu'assurés de la vie matérielle, les condamnés n'aient une situation meilleure que celle des ouvriers libres, obligés de travailler pour vivre; d'autre part, le travail doit contribuer à l'expiation du délit passé : le délinquant ayant nui à la société doit racheter ses torts par un effort personnel; le travail pénitentiaire est une forme administrativement organisée de cet effort expiatoire (V. Rapport Brunot à la Société générale des prisons : *Rev. pénit.*, 1901, p. 938). Ce travail d'ailleurs est nécessaire pour rembourser à l'Etat les dépenses que celui-ci fait pour l'entretien des prisonniers, et aussi pour réparer, au besoin, le préjudice causé aux particuliers.

681. — L'obligation au travail n'est pas moins indispensable au point de vue disciplinaire « L'oisiveté, dit fort bien M. Brunot, dans le rapport précité, cette mère de tous les vices, atteint dans la vie pénitentiaire une fécondité prolifique désolante. Le chômage, disait M. Herbette, est la préface de la révolte. On sait que la révolte n'est ici qu'un volume d'un ouvrage qui comprend de nombreux tomes. Sans travail il n'est pas de prisons possibles ». (*Rev. pénit.*, 1901, p. 943). L'expérience a d'ailleurs été faite : supprimé par décret du 24 mars 1848, le travail pénitentiaire dut être rétabli par la loi du 9 janv. 1849, à la suite des abus signalés dès le 21 avril par une circulaire de Jules Favre et le rapport Sénart.

682. — Enfin le travail est un merveilleux instrument de moralisation et de reclassement des condamnés. Pour éviter que le délinquant ne retombe dans sa culpabilité antérieure, il faut chercher à modifier les conditions sociales dans lesquelles il se trouvait. Les chances de rechute seront diminuées si, en lui donnant la connaissance d'un métier et le goût du travail, on lui fournit des moyens d'existence réguliers. Pour atteindre ce but il est nécessaire d'abord de ne pas pousser trop loin la division du travail dans les prisons, de façon que le condamné, connaissant ou à peu près un « métier complet », ait plus de chances de trouver un emploi à sa libération. Il ne doit pourtant y avoir rien d'absolu sur ce point (V. Rapport Brunot, *Rev. pénit.*, 1901, p. 938). Ensuite le condamné doit être en partie rémunéré. Ce salaire constituera le meilleur moyen de lui donner le goût du travail en lui permettant dans une certaine mesure d'adoucir son sort pendant la peine et d'avoir, à la libération, une somme qui lui permette de vivre, avant d'avoir trouvé une place.

683. — Si, en se plaçant au point de vue pénitentiaire, l'obligation au travail pour les condamnés est reconnue nécessaire d'une façon unanime, elle n'a pas été à l'abri de critiques au point de vue économique. On lui a reproché de faire une concurrence redoutable au travail libre, en arrivant à la surproduction et à l'avilissement des prix qui ne sont plus rémunérateurs pour les ouviers honnêtes. C'est la raison qui dicta le décret du 24 févr. 1848 supprimant tout travail dans les prisons. Cette critique a été depuis renouvelée bien souvent, soit dans les congrès ouvriers (V. 9e Congrès national corporatif de Toulouse, 1897, *Rev. pénit.*, 1897, p. 1434; Congrès socialiste de Bruxelles, 1901, *Rev. pénit.*, 1902, p. 152), soit au Parlement à propos de la discussion du budget pénitentiaire (V. notamment *Rev. pénit.*, 1898, p. 268 ; 1899, p. 217; 1900, p. 97 et s.). — Sur la concurrence du travail pénal au travail libre, V. Jules Simon, *L'ouvrière*, 3e part., chap. 4, p. 251 à 284; d'Haussonville, *Les établiss. pénit.*, p. 242 et s.; les rapports à la Chambre des députés sur le budget pénitentiaire, notamment ceux de M. Millerand, *Rev. pénit.*, 1887, p. 785 et s.; 1888, p. 406 et s.; de M. Maurice Faure, *Rev. pénit.*, 1891, p. 1123 et s.; de M. Pierrre Baudin, *Rev. pénit.*, 1894, p. 219 et s. ; de M. Goujat, *Rev. pénit.*, 1900, p. 97 et s. ; Ferri, *Studi sulla criminalita*, Torino, 1901, p. 163 à 195; Discussion à la Société générale des prisons, *Rev. pénit.*, 1901, p. 937 et s., 1093 et s.; Roger Roux, *Le travail dans les prisons*, 1902.

684. — On a proposé par suite, pour remédier à cet inconvénient, des solutions inadmissibles, telles, par exemple, que la destruction du produit des détenus, ou leur emploi à des industries inusitées dans le pays. Mais que deviendront, à leur sortie, ces libérés ne connaissant que des travaux pour lesquels ils ne trouveront pas d'emploi?

685. — Ce danger a d'ailleurs été beaucoup exagéré. Qu'il y ait concurrence cela n'est pas niable ; tout travail quel qu'il soit fait concurrence à un travail similaire. Mais si l'on sort du domaine absolu pour entrer dans le domaine des faits, on peut affirmer que la concurrence pénitentiaire est presque toujours négligeable et hors de proportion avec les effets qui lui sont trop légèrement attribués. Cavour a donné, il y a longtemps, le motif qui légitime le travail pénitentiaire : « Le condamné, disait-il, avant son incarcération, était ou eût dû être un ouvrier travaillant comme tout le monde. Si on l'enferme, sa concurrence comme ouvrier libre disparaît, et est remplacée par la concurrence qu'il fait comme ouvrier détenu, et c'est tout. » (Rapport Brunot, précité, *Rev. pénit.*, 1901, p. 940).

686. — Au 1er janv. 1898, le nombre des détenus occupés à des travaux industriels dans les maisons centrales était de 5,621 sur 8,434, et dans les prisons départementales, de 8,700 sur 15,636. Encore faut-il déduire de ces 8,700 détenus, 1,000 employés aux travaux intérieurs et peut-être aussi environ 3,000 qui, à raison de l'extrême brièveté de leur peine ou de leur qualité de prévenus, ne sont appliqués à aucun métier, mais à de simples occupations, triage de grains, cassage de noix, fabrication d'étiquettes, etc. Les condamnés des maisons centrales ont touché 2,163,000 fr. de salaires en 1897, ceux des prisons départementales 1,526,000 fr. Et tous ces chiffres ont diminué depuis (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1481). Peut-on soutenir qu'ils menacent l'équilibre économique d'un pays de près de 40,000,000 d'habitants, exportant, dès 1864, pour plus de trois milliards de produits (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1106 et 1107).

687. — En réalité, prise dans son ensemble, la concurrence que le travail pénitentiaire peut faire au travail libre est absolument négligeable, puisque sa mesure maxima, en admettant que le détenu travaille aussi bien que l'ouvrier libre, serait représentée par le pourcentage de l'effectif détenu comparé à l'effectif ouvrier libre, soit moins de 1/2 p. 0/0. Mais si dans son ensemble, l'erreur de 1848, qui consacrait pour les détenus le droit à l'entretien en état d'oisiveté, n'est pas défendable, il peut arriver cependant que, en installant dans une région déterminée une industrie pénitentiaire à effectif trop nombreux, on nuise à une industrie locale digne d'intérêt.

688. — Pour parer à cet inconvénient, diverses précautions ont été proposées. M. von Jagemann en énumère huit dans son manuel : 1° répartition des ateliers sur tout le territoire; 2° variété et sectionnement des industries pénitentiaires; 3° maintien des prix de vente des produits au taux de l'industrie libre; 4° travaux pour le compte de l'Etat; 5° écoulement des produits sur un vaste marché ; 6° écoulement à l'étranger ; 7° proscription de toute publicité pour la vente des produits ; 8° suppression des industries exercées par les classes les plus pauvres et le moins rémunérées. On pourrait y ajouter celle qu'indique la loi prussienne du 12 déc. 1849 : utiliser la main-d'œuvre pénitentiaire non pas à des produits terminés et propres à la consommation publique, mais à des « semi-fabricats », c'est-à-dire à des produits non terminés, à des matières premières de second degré exigeant un second parachèvement par l'industrie libre avant d'être utilisables pour le public (Rapport Brunot précité, *Rev. pénit.*, 1901, p. 941 et 942).

689. — D'autre part, M. Baroche, dans sa circulaire du 20 août 1850, se préoccupant d'assurer le travail des prisons sans que les produits fissent concurrence aux produits libres, portait son effort du côté de la consommation : il proposait de faire consommer les produits par l'Etat, ou par les établissements de bienfaisance, qu'on subventionnerait désormais en nature au moyen de ces produits.

690. — En somme, si l'on serre de près les réclamations de l'industrie privée, on voit qu'elle se plaint de deux sortes de concurrence : *celle de la production*, en amenant une certaine quantité de produits similaires, sur le marché, et *celle des prix*, par le peu d'élévation du salaire des détenus, qui diminue le coût de production des objets fabriqués dans les prisons.

691. — Pour diminuer la *concurrence de production*, l'Etat devrait employer la main-d'œuvre pénale pour son propre compte. Une résolution en ce sens fut votée par la Chambre des députés le 9 févr. 1895 (*Rev. pénit.*, 1895, p. 395). Aujourd'hui on est d'accord sur ce point et quelques amorces dignes d'encouragement existent déjà. Le ministère de la Guerre, après de longues résistances, s'est enfin décidé à faire des commandes directes, dont il semble aujourd'hui satisfait, notamment des commandes de couvertures et de brosserie (V. *Rev. pénit.*, 1900, p. 97). En fait, beaucoup d'ateliers pénitentiaires exploités par des confectionnaires travaillent déjà pour l'Etat sans que celui-ci s'en doute, puisqu'il lui revend les produits qu'il fait fabriquer dans les prisons. Pourquoi le Trésor perdrait-il le bénéfice acquis par l'intermédiaire, qui prend l'objet dans l'atelier pénitentiaire

pour le revendre, majoré, à l'Administration qui le consomme?

692. — Bien mieux, lorsque l'Etat consomme les choses mêmes qu'il produit, notamment les fournitures qu'il fait fabriquer, il n'y a pas à proprement parler concurrence. Comme le dit M. Cauwès, « de ce que l'Etat cesse de faire des demandes relatives à ces fournitures, il y a bien répercussion sur le marché libre, quant aux conditions auxquelles se font les achats et les ventes. Mais du moment où il reste en dehors du marché, qu'il n'y fait ni demande, ni offre, comment pourrait-il être considéré comme exerçant une concurrence quelconque? » (Discussion à la Société générale des prisons, *Rev. pénit.*, 1901, p. 1098. — V. discours de M. Cheysson, *loc. cit.*, p. 1119). Or, l'Etat a certainement le droit de fabriquer les choses utiles et nécessaires à ses services. Il n'est pas obligé de s'adresser à l'industrie privée. N'agit-il pas ainsi, notamment pour l'Imprimerie nationale, pour les constructions navales?

693. — En ce qui concerne la *concurrence des prix*, on a proposé pour la combattre que le salaire des détenus soit égal à celui des ouvriers libres. En pratique, cette solution est impossible. On commet, d'ailleurs, une erreur en considérant le prix des objets fabriqués comme étant en raison directe du prix de la main-d'œuvre; ce qu'il importe de considérer, c'est le prix de revient des objets jetés sur le marché. Dans ce prix de revient, il faut faire entrer, outre le salaire de l'ouvrier, les frais généraux, et ces frais généraux sont plus élevés dans les prisons que dans les ateliers libres par suite de l'inexpérience, de l'apathie et du mauvais vouloir des détenus, de la nécessité d'un personnel plus considérable d'instruction professionnelle, de surveillance, de comptabilité, des dépenses supplémentaires de transport de matières premières et produits fabriqués de la maison de commerce à la prison et réciproquement. Il arrive, par suite, fréquemment que les produits sont payés le même prix que ceux de l'industrie libre. Lorsque par hasard ils coûtent meilleur marché, cela vient de ce que l'infériorité en est à ce point manifeste qu'elle ne pourra échapper à l'acheteur. — V. *Rev. pénit.*, 1898, p. 268 et 269.

694. — D'ailleurs il va sans dire qu'il faut prendre des mesures pour que le salaire des détenus, sans être égal à celui des ouvriers libres, ne lui soit pas trop inférieur; il faut établir les tarifs de main-d'œuvre d'après le salaire moyen des ouvriers de la région où se trouve l'établissement pénitentiaire, déduction faite des frais généraux plus lourds qui incombent à l'Administration. C'est pour cela que l'arrêté ministériel du 15 avr. 1882 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 489) décide que la fixation du salaire des détenus doit se faire d'accord avec les municipalités, les représentants des industries similaires, chambres de commerce, chambres syndicales d'ouvriers. Les tarifs sont basés sur les prix de l'industrie libre, indiqués par ces divers corps, mais déduction faite de la dépression du travail pénitentiaire : élévation des frais généraux, inexpérience et paresse des détenus.

695. — Quelle que soit, d'ailleurs, l'hypothèse qu'on imagine, s'il peut y avoir suppression de la concurrence proprement dite, il est certain qu'il y a toujours une répercussion sur le marché libre par suite du travail des prisonniers. Aussi faut-il éviter surtout que cette main-d'œuvre soit concentrée sur un petit nombre d'industries. La variété des industries : voilà le principal remède à la concurrence. Il faut éviter par-dessus tout de céder à la tentation de créer de véritables usines outillées en vue de la fabrication d'un seul genre de produits, surtout de celui fabriqué dans la région. Or, ce sont là les dangers auxquels on est exposé sous le régime de l'entreprise, car l'adjudicataire n'a intérêt à venir à l'adjudication que s'il fabrique un produit d'une vente facile dans la région même où se trouvent les détenus qu'il faut faire travailler. Avec la régie du travail, de tels dangers ne sont pas à redouter, du moins au même degré. L'Etat ne cherchant pas comme l'entrepreneur à réaliser des bénéfices, il lui devient par là même possible de multiplier dans les prisons les formes du travail en y faisant fabriquer de minimes fractions des diverses espèces de fournitures dont il a besoin. — V. *Rev. pénit.*, 1899, p. 220 et 221.

696. — C'est à ces conclusions que s'est rallié le congrès pénitentiaire international de Saint-Pétersbourg de 1890 (2e sect., 2e quest.), qui a étudié la question de la concurrence du travail des détenus au travail libre (*Actes*, t. 1, p. 313 à 328, 593 à 595; t. 3, p. 201 à 269), sur le renvoi que lui en avait fait le congrès précédent de Rome en 1885 (2e sect., 7e quest.; *Actes*, t. 3, 2e part., p. 153 à 213). La nécessité du travail dans les prisons a été nettement affirmée par le congrès de Paris de 1895 (2e sect., 3e quest.).

697. — Dans les prisons métropolitaines, les condamnés sont occupés exclusivement à des travaux industriels à l'intérieur. On a proposé de les employer sur des chantiers extérieurs de défrichement, de travaux de fortification, de canalisation, à la construction des prisons ou à des travaux agricoles (V. *Rev. pénit.*, 1900, p. 97). Les chantiers extérieurs, qui existent en Autriche (*Rev. pénit.*, 1889, p. 640; 1890, p. 363; 1897, p. 203), en Bavière (*loc. cit.*, 1896, p. 1137 et 1191; 1897, p. 964), en Russie (*loc. cit.*, 1897, p. 1053), en Italie (*loc. cit.*, 1901, p. 705), en Tunisie (*loc. cit.*, 1897, p. 1041; 1899, p. 261), ont été également organisés en Algérie depuis une trentaine d'années (d'Haussonville, *Les établis. pénit. en France*, p. 623; Larcher et Olier, *Les institutions pénit. de l'Algérie*, n. 90 et s., p. 182 et s.). Ils sont fort nombreux dans le département d'Oran (*Rev. pénit.*, 1888, p. 677; 1889, p. 679 et 682; 1897, p. 430 et la note). La tendance de l'Administration paraît être de les multiplier le plus possible.

698. — Les condamnés sont en outre occupés à des travaux agricoles dans les deux pénitenciers corses de Castellucio et de Chiavari, et dans celui de Berrouaghia en Algérie.

699. — Que faut-il penser du travail pénal à *l'aperto?* Il fau l'envisager au point de vue pénitentiaire, pénal et colonial. A t point de vue pénitentiaire tout d'abord, il a de grands avantages. Le séjour au grand air est préférable à la vie passée dans les ateliers plus ou moins hygiéniquement installés et ventilés; mais ce genre de travail aurait en France de grands inconvénients par la facilité des évasions et la difficulté de maintenir la discipline. Nous avons vu qu'on a pourtant tenté l'expérience. — V. *suprà*, n. 523.

700. — Quant au travail agricole, quoiqu'étant un des travaux les plus moralisateurs, il n'est guère possible en pratique parce que la grande majorité des condamnés provient des villes. Or, en outre de ce qu'ils ne sont pas faits pour ces travaux, les y employer serait rendre leur reclassement à peu près impossible à leur libération. On ne peut espérer, en effet, les voir se fixer dans les campagnes; on sait combien la grande ville les attire; ils y sont, d'ailleurs, plus efficacement surveillés. Au surplus, les pénitenciers corses ne sont pas une expérience encourageante. Le produit moyen de la journée de travail y est bien inférieur à celui des maisons centrales. En 1899, tandis que ce produit était de 1 fr. 26 pour ces dernières, il n'était que de 0 fr. 51 dans les pénitenciers agricoles (Statistique pénit. de 1899, *Rev. pénit.*, 1902, p. 219). Aussi la suppression de ces pénitenciers est-elle vivement demandée. — V. *suprà*, n. 610.

701. — Au point de vue pénal, le travail agricole ne saurait être appliqué, car il intimide fort peu. C'est ainsi que les détenus de Berrouaghia, qui sont pour la plupart des soldats du bataillon d'Afrique ou des fusillers des bataillons de discipline condamnés à la réclusion par le conseil de guerre, avouent sans détour qu'ils préfèrent deux années de Berrouaghia à six mois dans un pénitencier militaire ou un atelier de travaux publics (V. Larcher et Olier, *Les institutions pénit. de l'Algérie*, p. 190 et 191). Le travail agricole n'a rien de bien pénible : le détenu fait exactement, mais avec plus de mollesse, ce que font nos paysans et rien de plus. « Cela est si vrai, disent MM. Larcher et Olier (*loc. cit.*), que le visiteur oublie, dix minutes écoulées, le mousqueton qui vous accompagne, la bure pénitentiaire et la face rasée des prisonniers, et croit parcourir une vaste ferme modèle où le travail serait bien distribué et où la main-d'œuvre ne ferait pas défaut. Les détenus circulent isolés librement pour vaquer à leurs occupations; là-bas le gardien ou un aîné expliquent la taille de la vigne ou des arbres fruitiers avec plus de patience et moins de brusquerie qu'un caporal à des recrues. Une impression de discipline douce et paternelle vous impressionne. ... Non certes que nous nous permettions de critiquer la direction sage et éclairée du pénitentier, mais ce que nous voulons montrer, c'est que le bagne agricole fait fatalement perdre de vue l'idée de peine et qu'en conséquence, il est insuffisamment répressif pour des malfaiteurs. »

702. — Il est à remarquer d'ailleurs que là où les expériences de chantiers extérieurs ont réussi, on a choisi des condamnés *à de longues peines* auxquels le travail extérieur était offert comme une récompense. Mais l'idée est impraticable pour les petits délinquants, c'est-à-dire pour l'immense majorité.

703. — Si l'on envisage au contraire le travail à l'extérieur au point de vue colonial, et si de France on passe en Algérie, la

question change et ce genre de travail peut rendre les plus grands services. On peut mettre les détenus à la disposition des colons pour des travaux de défrichement ou d'irrigation, enfin les employer aux travaux d'utilité publique. Tous les publicistes qui connaissent l'Algérie, toutes les assemblées délibérantes demandent instamment que la main-d'œuvre pénale soit employée aux travaux de colonisation. — Flandin, *Revue politique et parlementaire*, 1894, t. 1, p. 232; *Rev. pénit.*, 1896, p. 123; 1897, p. 1430; 1898, p. 423, 554, 594; 1899, p. 537; 1900, p. 285.

704. — L'expérience a été faite. En 1898 un essai très-curieux a été tenté à Levacher et à Lacroix. « Le périmètre de ce village (Levacher) fut divisé en deux lots d'égale superficie et chacun d'eux a été remis, pour être défriché, d'une part aux détenus du pénitencier de Berrouaghia, d'autre part à un entrepreneur adjudicataire. Le défrichement de la main-d'œuvre pénale a coûté le double de celui fait par la main-d'œuvre libre. Mais si l'expérience de Levacher a échoué aussi piteusement, c'est parce qu'elle a été très-mal dirigée et surtout faite dans des conditions moins que probantes : ce qui le prouve péremptoirement, c'est la contre-épreuve faite récemment à Lacroix (près de la Calle, dép. de Constantine), qui a, au contraire, pleinement réussi. Deux cents détenus du pénitencier de Lambèse ont défriché un certain nombre d'hectares sur une profondeur moyenne de 0,45 à 0,50 centim., et ce travail n'a coûté que 200 fr. l'hectare, alors que le travail libre similaire eût coûté 1,200 à 1,500 fr. » — Larcher et Olier, *Les inst. pénit. de l'Algérie*, p. 184 et 185.

705. — A la différence de ce qui a lieu pour le travail agricole, ces défrichements et généralement tous les travaux de colonisation sont pénibles, accablants même pour un indigène vigoureux ou pour un soldat accoutumé à la fatigue et au soleil africain. Ce sont même des travaux dangereux, car chaque coup de pioche donne issue aux miasmes pestilentiels et crée la fièvre paludéenne. La peine ainsi exécutée ne perd rien dans ces conditions de son caractère intimidant et au point de vue colonial, c'est un travail fécond et civilisateur.

§ 2. *Du pécule.*

706. — Le pécule des détenus se compose des sommes qui leur sont attribuées sur le produit de leur travail et de celles qui sont apportées par eux au moment de leur entrée ou qui, durant leur détention, sont saisies sur eux, ou leur sont remises ou envoyées pour quelque cause que ce soit. — Sur le pécule des détenus en France et à l'étranger, V. rapport de M. Dubois à la Société générale des prisons, *Rev. pénit.*, 1892, p. 898 et s.; 1893, p. 12 à 36).

707. — D'après le Code pénal de 1810, les condamnés à l'emprisonnement correctionnel ont *droit* à une partie du produit de leur travail (art. 40 et 41). Les condamnés à la réclusion au contraire n'y ont aucun droit et le produit en est *facultativement* appliqué à leur profit (art. 21). En fait la pratique administrative attribue à tous les condamnés une partie du produit de leur travail; les règlements ne font de différences qu'en ce qui concerne le quantum alloué.

708. — Il n'en saurait être autrement. Le travail dans les prisons est organisé, non seulement pour indemniser l'Etat des dépenses occasionnées par l'entretien des malfaiteurs, mais aussi et surtout pour régénérer les détenus, et préparer leur reclassement en leur faisant contracter dans la prison des habitudes laborieuses. Or ce résultat ne peut pas être atteint si le travail a un caractère exclusivement pénal et s'il n'est pas en partie industriel, c'est-à-dire rémunéré. Comment donner à un détenu le goût du travail, s'il ne connaît que l'effort sans récompense? Comment rendre son travail productif, s'il n'est pas excité par l'espoir d'un salaire proportionné à ses efforts? — V. sur les dangers du travail purement pénal et improductif : d'Haussonville, *Les établ. pénit.*, p. 241 et s.; Robin, *La question pénitentiaire*, p. 70 et s.

709. — Personne ne soutient plus aujourd'hui le système du *hard labour* de première classe, pratiqué en Angleterre : pendant la première période de sa détention; le détenu est employé à un travail qui consiste notamment à faire faire mille tours à une manivelle (*crank*), ou moulin de discipline (*tread-mill*), à moins que le médecin ne trouve cet exercice, qui dure environ trois heures, excessif. Le reste du temps est employé à des exercices militaires, ou au cassage des pierres, ou au transport des boulets (corvée consistant à soulever de lourds boulets placés dans un certain ordre et à les déplacer indéfiniment pour les ranger de nouveau sur des pierres symétriques).

710. — La nécessité d'un salaire pour le prisonnier a été reconnue et affirmée à plusieurs reprises dans les congrès pénitentiaires de Saint-Pétersbourg en 1890 (*Actes*, 2e sect., 1re et 2e quest., t. 3, p. 7 à 269 et notamment, p. 43, 44, 74, 225 à 238), de Paris en 1895 (*Actes*, rapp. de la 2e sect., 3e et 4e sect., p. 121 à 213. Discussion des sections, p. 201 à 212, 214 à 236. Discussions en assemblées générales, p. 27 à 43; *Rev. pénit.*, 1895, p. 1017 à 1019, 1070 à 1073). On a même parlé, en faveur du détenu, notamment au congrès de Paris, en 1895, du droit au travail et du droit au salaire; les congrès ont simplement affirmé l'obligation du détenu de se soumettre au travail qui lui est imposé et l'intérêt de l'Etat à donner une gratification au détenu.

1° *Montant du produit du travail attribué au condamné.*

711. — Les produits du travail des condamnés dans les prisons départementales sont répartis entre le détenu et l'Etat ou l'entrepreneur, suivant que la prison est exploitée en régie ou à l'entreprise. La répartition, faite d'après le décret du 23 nov. 1893, varie avec les antécédents judiciaires des condamnés : 5/10es si le condamné n'a pas d'antécédents ou si le total des condamnations antérieures n'excède pas un an; 4/10es si le total des condamnations antérieures excède un an sans dépasser cinq ans; 3/10es, si les condamnations dépassent cinq ans ou s'il y a une condamnation aux travaux forcés ou à la réclusion (Décr. précité, art. 1).

712. — La portion accordée sur le produit de leur travail aux condamnés détenus dans les maisons centrales de force et de correction est fixée par une ordonnance du 27 déc. 1843 : 3/10es pour les condamnés aux travaux forcés détenus dans ces maisons en vertu des art. 16 et 17, C. pén.; 4/10es pour les condamnés à la réclusion; 5/10es pour les condamnés à plus d'un an d'emprisonnement (Ord., précitée, art. 1).

713. — Cette portion est réduite : pour les condamnés aux travaux forcés à 1/10e s'ils ont été condamnés précédemment à la même peine, à 2/10es si la première peine était la réclusion ou l'emprisonnement à plus d'un an; pour les condamnés à la réclusion, à 2/10es s'ils ont été précédemment condamnés aux travaux forcés, à 3/10es si la première peine était la réclusion ou l'emprisonnement à plus d'un an; pour les condamnés à l'emprisonnement de plus d'un an, à 3/10es s'ils ont été précédemment condamnés aux travaux forcés ou à la réclusion, à 4/10es si la première peine était l'emprisonnement à plus d'un an. Enfin, cette dernière portion sera encore diminuée d'un dixième pour chaque condamnation qui aura suivi la première, sans toutefois pouvoir être inférieure à 1/10e (Même ord., art. 2 et 3).

714. — Des retenues totales ou partielles sur le pécule peuvent être prononcées par arrêté du préfet, soit à titre de punition individuelle, soit pour assurer la réparation du dommage causé : 1° contre les condamnés qui se sont rendus coupables d'infractions contre la discipline; 2° contre ceux qui ont commis des dégâts au préjudice du Trésor, de l'entreprise générale du service, des fabricants ou de toute autre personne, ou qui n'auraient pas accompli leur tâche de travail (Même ord., art. 4). Cette disposition s'applique notamment aux condamnés punis de la cellule solitaire ou cachot. — V. la disposition analogue du décret du 11 nov. 1885, art. 56, sur les prisons départementales.

715. — D'après l'arrêté du 25 mars 1854 les condamnés, auxquels l'ordonnance du 27 déc. 1843 n'accorde pas 5/10es, peuvent, s'ils le méritent par leur travail et leur bonne conduite soutenue pendant six mois, obtenir à titre de gratification 1/10e en sus. Les condamnés qui ne touchent qu'un dixième peuvent en outre, après une seconde épreuve de six mois, obtenir un second dixième. Les condamnés qui jouissent des 5/10es peuvent obtenir dans les mêmes conditions au bout de six mois une gratification qui ne peut dépasser 1/10e. L'infliction de deux punitions pour faute grave dans l'espace de six mois, fait cesser le bénéfice de ces gratifications. A l'inverse les condamnés auxquels l'ordonnance de 1843 attribue 5/10es et 4/10es, qui par des habitudes de paresse ou d'inconduite cessent de les mériter, peuvent encourir successivement la retenue temporaire, au profit de l'Etat, d'un ou de deux dixièmes à titre de punition. Ces gratifications et retenues sont arrêtées par le ministre sur les propositions motivées du directeur.

2° *Composition et comptabilité du pécule.*

716. — Le pécule se compose de deux éléments, l'un mis en réserve pour être remis au libéré lors de sa sortie, l'autre disponible, principalement pour adoucir son sort pendant sa détention. On distingue ainsi le *pécule de réserve* et le *pécule disponible.* L'administration et la comptabilité du pécule sont régies dans les maisons centrales, et les établissements pénitentiaires assimilés, par le règlement du 4 août 1864 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 326 et s.).

717. — *Le pécule de réserve* de chaque détenu se compose de la moitié de la part qui lui est attribuée suivant sa catégorie pénale, sur le produit de son travail, dans l'atelier, le chantier ou le service auquel il est occupé (Règl. 4 août 1864, art. 10; Décr. 27 déc. 1843, art. 5; 23 nov. 1893, art. 2).

718. — *Le pécule disponible* comprend : 1° l'autre moitié des produits du travail de chaque condamné, les gratifications à lui accordées à l'occasion du même travail et le boni sur le montant de l'abonnement passé avec lui par l'entrepreneur ou le fabricant pour fournitures d'outils et autres accessoires; 2° la rétribution allouée pour service fait en qualité de prévôt, moniteur, chantre, sacristain, etc.; 3° les sommes apportées au moment de l'entrée, celles qui sont envoyées ou remises pour son compte, pour toute autre cause que son travail dans l'établissement, et celles qui sont saisies sur lui pendant sa détention; 4° le produit de la vente d'effets ou de bijoux pendant la détention; 5° les recettes exceptionnelles autorisées par le ministre (Règl. 1864, art. 7).

719. — Dans les prisons départementales, les prévenus ou accusés et les détenus pour dettes qui ont été admis, sur leur demande, à travailler, profitent des 7/10es des produits de leur travail et peuvent en disposer intégralement durant leur détention (Déc. 11 nov. 1885, art. 73).

720. — Le pécule des détenus est administré dans les prisons départementales par le gardien-chef. Dans les maisons où il n'y a pas d'agent-comptable spécialement chargé de tenir la caisse, les fonds appartenant aux détenus restent déposés entre ses mains jusqu'à concurrence des sommes maxima fixées par les instructions particulières sur la comptabilité du pécule. Si l'excédent de ces sommes est supérieur à 100 fr., il est versé à la recette des finances (Décr. 11 nov. 1885, art. 5 et 6). — Circ. 16 avr. 1860 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 606); — 20 mars 1868 (*Code des prisons*, t. 4, p. 371).

721. — Dans les maisons centrales, toutes les sommes composant le pécule, quelle qu'en soit l'origine, sont encaissées au profit du Trésor, sauf remboursement à qui de droit, sur les crédits ouverts à cet effet (L. de fin., 19 juill. 1845; Règl. 4 août 1864, art. 3).

722. — Les recettes provenant du travail sont constatées sur un livret individuel pour chaque condamné dans le cas où il est employé à un travail ayant pour objet la transformation de matières premières en produits industriels. On mentionne sur ces livrets, notamment la quantité de matières premières qui lui a été remise, et la quantité d'ouvrage reçue de lui et le déchet dont il justifie (Même règl., art. 17 et 18). S'il n'y a pas de mouvement de matières premières, comme pour les travaux de maçonnerie, de terrassement, etc., les livrets individuels peuvent être remplacés par une feuille mensuelle nominative (art. 19). Lorsque le détenu doit être salarié à la journée, il est suppléé à la tenue du livret individuel par l'inscription des journées et fractions de journée sur la feuille nominative de situation de l'atelier, du chantier ou du service (art. 20).

723. — Quant aux recettes étrangères au travail, elles sont constatées conformément aux art. 38 à 61, Règl. 4 août 1864. Les sommes apportées par les détenus au moment de leur entrée dans la maison sont reçues des mains de l'agent du transfèrement par le gardien-chef, qui les verse dans les vingt-quatre heures dans la caisse du greffier-comptable. Le greffier-comptable porte au compte des détenus les sommes remises en espèces par des tiers pour d'autres causes que le travail. Le directeur peut, en effet, autoriser les détenus infirmes, vieillards ou apprentis à recevoir des secours de leur famille. — Circ. 20 mars 1869 (*Code des prisons*, t. 4, p. 447).

724. — Quant aux sommes arrivées par la poste, aux mandats à toucher, elles sont remises à un gardien désigné par le directeur et qui prend le titre de *vaguemestre.* Il est muni, pour l'inscription des lettres et paquets chargés, des valeurs cotées ou déclarées, et des reconnaissances de la poste, d'un registre qui est coté et paraphé conjointement par le directeur de la maison centrale et celui des postes. En cas d'absence, le vaguemestre est remplacé par un autre gardien pourvu d'une commission spéciale par le directeur (Même règl., art. 42 à 46).

725. — Les vêtements personnels dont les détenus sont nantis au moment de leur entrée sont, dans les huit jours de leur arrivée, inventoriés et estimés par le contrôleur contradictoirement avec l'entrepreneur ou l'économe et en présence du détenu. Ils sont inscrits sur un registre dont les énonciations sont reconnues exactes par le détenu; dans le cas où il ne sait signer, deux codétenus avec un gardien sont appelés pour remplir cette formalité. Si le détenu refuse d'acquiescer à l'évaluation, il en est référé au directeur qui statue après l'avoir entendu au prétoire. Ces vêtements sont, s'il y a lieu désinfectés, blanchis et réparés par les soins et aux frais de l'entrepreneur ou de l'Administration. L'entrepreneur ou l'économe sont responsables de leur conservation (Même règl., art. 47 à 51).

726. — Les bijoux, effets précieux, papiers et valeurs apportés par les détenus sont reçus par le gardien-chef, qui les dépose dans les vingt-quatre heures entre les mains du greffier-comptable; ils sont inscrits sur un registre spécial tenu par ce dernier. Ils sont estimés par le contrôleur, contradictoirement avec le comptable et en présence du détenu. Le greffier-comptable est responsable de leur conservation. D'ailleurs, il peut être autorisé par le directeur à refuser de prendre charge des objets dont l'importance lui paraîtrait trop grande pour sa responsabilité; le détenu est invité dans ce cas à s'en défaire, soit en les renvoyant à sa famille ou à son tuteur, soit en les faisant déposer entre les mains d'un notaire ou de toute autre personne, soit en les vendant (Même règl., art. 52 à 56).

727. — Au moment de la libération, les vêtements, bijoux, effets précieux, etc., sont remis au détenu qui en donne décharge; dans le cas où il ne saurait signer ou refuserait de le faire, il est procédé à cette formalité par un gardien et deux détenus présents à la restitution (Même règl., art. 58).

728. — Après une année révolue depuis le décès, la libération ou l'évasion, sans que les vêtements aient été réclamés, l'Administration a le droit d'en disposer, à charge de rembourser à qui de droit l'estimation portée au registre. Le délai est de trois ans pour les bijoux, effets précieux, etc. Ces objets sont alors remis comme épaves à l'administration des domaines, et cette remise vaut décharge complète et définitive pour l'administration des prisons (Même règl., art. 59).

729. — Les dépenses faites par les détenus sur le pécule disponible sont constatées sur diverses feuilles et registres, et la veille de la libération, l'entrepreneur ou l'économe dresse le décompte des recettes et des dépenses. Cette pièce est visée par le contrôleur et remise au greffier-comptable. La liquidation du solde du compte revenant à chaque libéré est établie sur un état individuel (Même règl., art. 60 à 86).

3° *Condition juridique et emploi du pécule.*

730. — L'idée générale qui domine la matière, c'est que le pécule n'est pas un salaire et que le condamné qui le reçoit n'en a pas la libre disposition : c'est une gratification que lui accorde l'État dans un but pénitentiaire, d'une part pour l'encourager au travail pendant sa détention, d'autre part pour lui permettre de subvenir à ses besoins à sa sortie de prison. — Vidal, *op. cit.*, n. 517. — En vertu des règlements en vigueur, il faut distinguer entre le pécule de réserve et le pécule disponible.

731. — I. *Du pécule de réserve.* — Le *pécule de réserve* est indisponible avant la libération et ne peut être l'objet d'aucun prélèvement, si ce n'est lorsqu'il atteint un certain chiffre et pour des cas très-exceptionnels par voie de virement au profit du pécule disponible; ces virements ont lieu, à titre de récompense, sur l'autorisation préalable du ministre, soit d'une façon permanente à l'égard des condamnés recevant moins de cinq dixièmes du produit de leur travail et possédant à leur pécule de réserve une somme suffisante pour pourvoir à leurs besoins au moment de leur libération, ou étant présumés pouvoir la compléter pendant la durée de la peine qui leur reste à subir, soit à titre accidentel, dans les mêmes conditions pour subvenir aux besoins de leur famille, ou pour les réparations civiles, pourvu que les trois quarts au moins des dommages aient été couverts par des retenues sur le pécule disponible (Règl. 4 août 1864, art. 110 à 116).

732. — Ces virements peuvent encore avoir lieu par mesure d'ordre pour l'extinction de débets existant au moment de la libération. Ils ne peuvent être opérés que jusqu'à concurrence d'une somme telle qu'il reste encore au détenu une réserve de 50 fr., après avoir subi ce prélèvement et avoir soldé ses frais de route et d'habillement. Ces virements sont autorisés par le directeur au vu de la situation du compte du détenu, dressée par le greffier-comptable (Même règl., art. 117 et 118).

733. — Le pécule de réserve des condamnés dans les maisons centrales appartient à l'Etat. En conséquence, s'ils décèdent en cours de peine, leurs héritiers n'y ont aucun droit. Il en est autrement dans le cas où les condamnés, retenus dans l'établissement après l'expiration de leur peine pour cause de maladie ou autrement, y sont décédés depuis cette époque. Leurs héritiers ont également droit à la restitution des effets, bijoux, etc., laissés par le défunt, le tout sans avoir besoin de justifier du paiement des amendes et frais de justice mis à la charge de leur auteur (Même règl., art. 180). Il en est autrement du pécule des condamnés subissant leur peine dans les prisons départementales qui est la propriété de ces derniers. En conséquence le pécule des décédés doit être versé à la Caisse des dépôts et consignations (Circ. 20 mars 1868, *Code des prisons*, t. 4, p. 371).

734. — Ce pécule étant indisponible ne peut non plus être l'objet d'une saisie-arrêt. — Cass., 18 févr. 1895, Raclot, [S. et P. 97.1.403, D. 95.1.345] — Il est manifeste que les sommes qui le composent, étant destinées à procurer au libéré le moyen de se vêtir et de vivre jusqu'au moment où il sera rentré chez lui ou aura trouvé une occupation lui permettant de subvenir à ses besoins par le travail, ont un caractère essentiellement alimentaire. Les raisons d'humanité qui ont fait édicter les art. 580 et 581, C. proc. civ., dont la jurisprudence proclame la généralité, (V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*) veulent donc que les sommes dont s'agit soient déclarées insaisissables. Un grave intérêt social est, d'ailleurs, engagé à ce que le libéré ne soit pas jeté hors de prison sans ressources et par suite livré presque inévitablement à la récidive.

735. — Ces raisons étant générales, il y a lieu de décider de même pour le pécule de réserve des détenus des prisons départementales, qui ne peut pas faire davantage l'objet d'une saisie-arrêt.

736. — II. *Du pécule disponible.* — Le condamné a la disposition, pendant le cours de sa peine, *du pécule disponible*, mais ce droit de disposition est restreint dans de certaines limites fixées par les règlements pénitentiaires et ne peut être exercé qu'en vue de certaines destinations précises.

737. — Les dépenses autorisées sur le pécule disponible comprennent : 1° le prix du pain et autres vivres supplémentaires que le condamné est autorisé à se procurer à la cantine; 2° le prix des vêtements, livres et autres menus ustensiles dont l'usage lui est permis pendant sa détention; 3° les frais de port ou d'affranchissement de lettres et de paquets; 4° les secours à la famille; 5° les restitutions volontaires aux personnes lésées; 6° le montant des retenues ordonnées au profit de l'entrepreneur, des fabricants, etc., pour malfaçons non excusables, bris, dégradation, insuffisance de travail, séjour en cellule sans travail et réparations de tout préjudice causé depuis l'entrée dans la maison; 7° le reliquat du compte, au moment de la libération, employé au profit du détenu; 8° les dépenses diverses autorisées par le directeur; 9° les dépenses exceptionnelles autorisées par le ministre (Règl. 4 août 1864, art. 12).

738. — Les détenus qui désirent se procurer les vêtements supplémentaires ou les menus ustensiles dont l'usage est autorisé font leur demande une fois par mois au gardien-chef. Le prix en est déterminé par un tarif arrêté par le préfet (Même règl., art. 71 à 75).

739. — Les détenus qui ont l'intention de donner des secours à leurs familles en font la demande au directeur, à l'audience des réclamations. Celui-ci fixe la somme à prélever sur le pécule, après s'être fait rendre compte de la situatien du pécule et s'être assuré, grâce à la production de certificats, de la réalité et de l'étendue des besoins de la famille (Circ. 3 mai 1876 : *Code des prisons*, t. 7, p. 32, et 28 mars 1881, *loc. cit.*, t. 8, p. 154). La somme à prélever ne peut être inférieure à 10 fr., et aucun détenu ne peut faire plus d'un envoi par mois (Règl. 4 août 1864, art. 77). Ils ne sont pas même autorisées à envoyer ces secours en cas de mauvaise conduite (Déc. 30 nov. 1877 : *Code des prisons*, t. 7, p. 272).

740. — Il est procédé dans la même forme pour les restitutions ou réparations que les détenus veulent faire aux parties civiles et autres personnes lésées par eux avant leur condamnation; le directeur, avant de statuer sur ces demandes, doit s'assurer qu'elles ont une juste cause (Même règl., art. 78).

741. — Le pécule disponible est également affecté au paiement des frais de justice. D'après le décret du 22 oct. 1880, le reliquat du pécule disponible au jour de la sortie des détenus doit être appliqué, jusqu'à due concurrence, au paiement des condamnations pécuniaires dues par eux au Trésor public. Toutefois si le pécule réservé, déduction faite des frais de route et d'habillement, n'atteint pas 100 fr., le pécule disponible doit être employé de préférence à compléter cette somme.

742 — A la différence de ce qui a lieu pour le paiement des sommes dues au Trésor on a vu que soit les secours aux familles, soit les réparations civiles sont purement volontaires de la part des condamnés. Il serait juste et désirable que des prélèvements au profit de leurs familles et de leurs victimes pussent être faits d'office et que les condamnés ne pussent améliorer leur sort en prison qu'après avoir acquitté leur dette (V. Ferri, *Studi sulla criminalita*, p. 162 à 195). — Pour les droits à reconnaître à la partie lésée sur le pécule des condamnés, V. les rapports et discussions aux congrès pénitentiaires de Paris en 1895 (1er sect., 4e quest., *Rev. pénit.*, 1895, p. 1001 à 1004, 1081), de Bruxelles en 1900 (1re sect., 1re quest., *Rev. pénit.*, 1900, p. 1186 à 1189, 1254) et à la Société générale des prisons à la séance de janvier 1898 (*Rev. pénit.*, 1898, p. 183 et s.). — V. également : Congrès d'anthropologie criminelle de Rome en 1885 (*Actes*, p. 34, 363 à 379, 419 et s.); troisième congrès d'anthropologie criminelle de Bruxelles en 1892 (*Actes*, p. 70). — V. Demogue, *De la réparation civile des délits*, p. 205 et s.

743. — Le pécule disponible est définitivement acquis au condamné et il se transmet à ses héritiers s'il meurt en cours de peine. Pour obtenir le remboursement du reliquat de ce pécule de leur auteur, les héritiers doivent adresser une demande au ministre de l'Intérieur sur papier timbré et accompagnée : 1° d'un certificat de propriété délivré par le notaire ou le juge de paix compétent, suivant qu'il a été ou non fait inventaire; 2° d'un certificat du receveur de l'enregistrement constatant le paiement des amendes et des frais de justice mis à la charge du condamné décédé ; 3° d'un certificat du greffier-comptable de la maison centrale, visé par le directeur, faisant connaître le montant du pécule disponible et la nature des effets, bijoux, titres et papiers laissés par le défunt. Les objets en nature existant au moment de la réclamation des ayants-droit leur sont envoyés à leurs risques et périls. Les vêtements, après une année depuis le décès, les bijoux après trois années ne peuvent être exigés en nature ; les héritiers n'ont droit qu'au remboursement de la valeur estimative (Règl. 4 août 1864, art. 180).

744. — La jurisprudence a vu dans cette faculté relative de disposition du pécule disponible des éléments suffisants pour admettre sa saisissabilité; elle a décidé, en conséquence que la victime lésée par le crime ou le délit pouvait valablement opérer une saisie-arrêt sur le pécule disponible du condamné entre les mains du greffier-comptable de la maison centrale et du trésorier-payeur général du département, à qui est confié le pécule du détenu. — Cass., 18 févr. 1895, précité]

745. — D'une part, il n'y a plus ici, comme à propos du pécule de réserve, des sommes ayant un caractère alimentaire. Le pécule disponible se compose, d'autre part, non seulement de la moitié de la part attribuée au condamné, suivant sa catégorie pénale, sur les produits de son travail, mais encore de toutes les sommes qu'il a apportées au moment de son entrée, de celles qui lui sont envoyées ou remises pour toute autre cause que son travail et qui font partie du patrimoine normalement saisissable par les créanciers. La distinction à cet égard entre le pécule disponible et le pécule de réserve peut d'ailleurs s'autoriser du considérant précédant le décret du 22 oct. 1880 (V. *suprà*, n. 741) : « Considérant que, si la portion du pécule, mise en réserve pour l'époque de la sortie (des détenus), est insaisissable et doit leur être intégralement remise au jour de la libération, il n'en est pas de même de celle qui peut être employée à leur profit, pendant leur captivité. »

746. — Les droits respectifs du Trésor affirmés par le décret du 22 oct. 1880 et ceux de la partie lésée reconnus par la jurisprudence devront se régler d'après les principes généraux de

l'art. 54, C. pén., et de l'art. 2098, C. civ., complété par la loi du 5 sept. 1807.

747. — La saisissabilité du pécule disponible, a été contestée par quelques auteurs (Vannier, rapport à la Société générale des prisons, *Rev. pénit.*, 1894, p. 587; Vidal, *Cours de droit criminel*, n. 517, p. 605 et 606). Ils s'appuient d'abord sur ce que le droit de disposition de ce pécule pour le condamné est restreint, qu'il ne peut être exercé qu'en vue de certaines destinations précises, et qu'il a une affectation spéciale; ensuite, sur ce que cette saisissabilité est contraire au but pénitentiaire du pécule. « Le pécule même disponible, dit M. Vidal (*loc. cit.*, p. 606), est une gratification accordée au détenu en vue de son amendement moral, pour lui servir de stimulant et de récompense; cette gratification, qui n'est pas due au condamné, ne peut être détournée de son but pénitentiaire par les créanciers, et ceux-ci devraient, pour obtenir d'être payés sur ce pécule, s'adresser non par voie de saisie-arrêt mais par voie de requête, à l'administration pénitentiaire qui pourrait autoriser des prélèvements à leur profit. »

748. — Ces auteurs se sont placés, semble-t-il, trop exclusivement au point de vue pénitentiaire et ont négligé le côté juridique de la question. Il serait peut-être bon, en théorie, que le pécule même disponible ne pût pas être directement saisi par les créanciers et cela pour les raisons qui viennent d'être exposées. Mais il n'en est pas moins vrai qu'en l'absence d'un texte formel, on n'est pas autorisé à soustraire ce bien particulier, qui est définitivement dans le patrimoine du condamné, au gage de ses créanciers. Qu'on ne dise pas qu'il a une affectation spéciale exclusive, parce que le condamné ne peut en disposer que pour certains objets et avec l'autorisation de l'Administration. Les règlements ne prévoient que les actes de dispositions *volontaires* et ces restrictions s'expliquent par les nécessités de la discipline, elles n'impliquent pas nécessairement une dérogation au principe général de l'art. 2092, C. civ. Du reste, tout le monde reconnaît que les sommes ou valeurs qui ont leur source ailleurs que dans la peine, appartenant sans restriction au condamné, sont saisissables dans les conditions ordinaires. La divergence d'opinions ne porte que sur la part du pécule provenant du produit du travail.

4° Remise du pécule du condamné à sa libération.

749. — D'après le règlement du 4 août 1864, le montant du pécule n'était pas remis directement au condamné à sa libération. On lui remettait un mandat-poste payable au lieu de sa destination. Ces mandats étaient frappés d'un timbre spécial, ainsi formulé : « Pécule des libérés. Mandat payable au bureau de destination exclusivement. » Le montant du mandat ne devait être payé qu'au libéré lui-même, lequel était tenu de représenter le passeport qui lui avait été délivré à sa sortie de prison (art. 91 à 96).

750. — Cette mesure ayant perdu toute raison d'être depuis la suppression de la surveillance de la haute police, le pécule est aujourd'hui directement remis aux libérés. Or, pour ceux qui ont subi de longues peines, ce pécule est quelquefois important, 500 ou 600 fr., et l'expérience établit que 95 p. 0/0 des libérés dissipent cet argent dans la semaine qui suit leur sortie. Le but poursuivi par la constitution de ce pécule de réserve n'est pas atteint, et le libéré désormais sans ressources retombe presque inévitablement dans le crime.

751. — Aussi a-t-on cherché des précautions à prendre pour empêcher le libéré de dissiper rapidement et inutilement son pécule. Le congrès pénitentiaire international de Paris en 1895 (3e sect., 1re quest., *Actes*, Rapports de la 3e sect., p. 5 à 75; Discussion des sections, p. 386 à 423; Assemblées générales, p. 44 à 46; *Rev. pénit.*, 1895, p. 1027 à 1030, 1073) a émis le vœu « que le pécule du libéré soit confié, chaque fois que son importance, la moralité du libéré ou d'autres circonstances justifient une mesure de ce genre, soit à une caisse d'épargne, soit à une autorité du lieu où le libéré va se fixer, soit à une société de patronage offrant toutes les garanties nécessaires, pour lui être remis d'après ses besoins présumés ou reconnus ».

752. — Le congrès national de patronage de Bordeaux en 1896 a émis un vœu à peu près identique : « 1° Le congrès émet le vœu qu'il conviendrait de faciliter la remise volontaire du pécule par le libéré aux sociétés de patronage en faisant signer par le libéré un pouvoir en vertu duquel la société lui serait substituée et encaisserait le pécule en ses lieu et place; 2° que la remise du pécule-réserve puisse être fractionnée en paiements dont l'importance et l'échéance seraient fixées d'après les circonstances; 3° que l'Administration favorise au cours de la peine la constitution volontaire des livrets d'épargne » (1re sect., 2e quest., *Actes*, p. 104 à 122, 203 à 295; *Rev. pénit.*, 1896, p. 894 à 900, 927).

753. — Le rapporteur du budget de 1901, M. Bertrand, avait émis l'idée que la distribution par acomptes successifs pourrait se faire par l'intermédiaire soit de la caisse d'épargne postale, soit des sociétés de patronage. Sans méconnaître l'utilité d'une telle mesure, la commission l'a repoussée comme attentatoire aux droits du libéré, qui, ayant payé sa dette à la société, a recouvré pleinement la pleine disposition de ses biens : « Qu'il nous soit permis de juger ces scrupules excessifs, dit très-bien M. Astor, et de trouver fâcheux que l'on sacrifie l'intérêt du libéré à une pure question de principe. Il nous paraît d'ailleurs que la liberté et les droits du libéré simplement défendu contre des caprices désastreux ne sont pas sensiblement plus atteints par une telle mesure que ne le sont ceux de tous les citoyens libres par les mesures préventives que l'on prend pour les mettre à l'abri de certains accidents. » (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1511).

§ 3. *Exploitation industrielle des prisons départementales et des maisons centrales.*

1° Divers modes d'exploitation.

754. — Les prisons départementales, les maisons centrales et d'une manière générale les établissements pénitentiaires sont exploités, au point de vue commercial et industriel, de deux manières : soit par la voie de l'entreprise, soit par la voie de la régie. — V. d'Haussonville, *Les établissem. pénit.*, p. 227 à 239; *Rev. pénit.*, 1881, p. 148 et s., 1884, p. 603 et s.; Rapport précité de M. Brunot à la Société générale des prisons sur *le travail dans les prisons* (*Rev. pénit.*, 1901, p. 937 et s.); Roger Roux, *Le travail dans les prisons.* — V. pour les divers systèmes pratiqués aux Etats-Unis, *Rev. pénit.*, 1890, p. 182 et s.

755. — Dans le système de l'entreprise l'exploitation est confiée à un *entrepreneur*, désigné par voie d'adjudication au rabais, qui se charge de toutes les dépenses de nourriture, d'entretien, qui procure aux détenus les matériaux et instruments de travail, surveille et dirige les ateliers, et ce, moyennant l'abandon de tous les produits de la main-d'œuvre des détenus, qu'il se charge d'écouler, et une subvention que l'Etat lui consent. — V. *infrà*, n. 770 et s.

756. — Mais en cette matière le mot « entreprise » n'a pas le sens ordinaire. Dans le langage courant c'est le système par lequel l'Etat confie à un tiers indépendant, appelé « entrepreneur », l'exécution de l'œuvre qui l'intéresse. Ici on fixe les conditions que devra remplir l'œuvre déterminée, mais l'entrepreneur reste libre dans le choix des moyens d'exécution. Il emploie par conséquent la main-d'œuvre à son gré, sans ingérence administrative autre que le contrôle technique relatif à la bonne exécution des travaux concédés. Or, l'entrepreneur pénitentiaire n'a point ce rôle; il n'est pas avant tout un *employeur* de main-d'œuvre, c'est plutôt un *fournisseur général* chargé de procurer tout ce qui regarde l'entretien des détenus. Il profite du travail des détenus, mais c'est surtout pour le rémunérer des dépenses qu'il doit faire pour cet entretien. Aussi les cahiers des charges précisent-ils et limitent-ils avec soin les droits et devoirs de l'entrepreneur, afin d'éviter les empiétements de celui-ci sur l'administration pénitentiaire, chargée malgré tout de l'exécution de la peine (V. rapport Brunot, précité, *Rev. pénit.*, 1901, p. 944 et 945).

757. — Dans le système de la *régie*, au contraire, c'est l'Etat, représenté par l'administration pénitentiaire, qui exploite directement la maison, pourvoit à l'entretien des détenus, et dirige leurs travaux.

758. — Le système de la régie directe n'existe guère à titre général embrassant à la fois les services économiques et les services industriels. D'une part, là où l'entreprise générale n'existe pas, l'entrepreneur, ou mieux le *fournisseur général*, est remplacé par des *fournisseurs spéciaux* pour chaque denrée, avec lesquels l'Etat passe des marchés partiels et fractionnés. Ici on ne s'éloigne guère du système de la régie.

759. — D'autre part, les services industriels sont assurés, non plus par un fournisseur général ou directement par l'Admi-

nistration, mais par ce qu'on appelle un « confectionnaire ». Le confectionnaire est un industriel à qui l'Administration assure la disposition d'un local et d'un effectif pénitentiaires dans des conditions determinées. Il n'a aucun droit direct sur les détenus, il ne peut choisir ni refuser ceux qu'on lui attribue. L'Administration est seule maîtresse de les classer à telle ou telle besogne. Le seul droit du confectionnaire est de refuser le travail, s'il y a malfaçon constatée (Rapp. Brunot, précité, *loc. cit.*, p. 945).

760. — On est généralement d'accord aujourd'hui pour condamner, au point de vue pénitentiaire, le système de l'entreprise générale et reconnaître la supériorité du système de la régie. L'intérêt purement pécuniaire de l'entrepreneur qui doit assurer le fonctionnement de tous les services est un obstacle permanent à toutes les réformes pénitentiaires qui ont pour but l'amendement moral et l'éducation professionnelle des détenus. — V. d'Haussonville, *Les établis. pénit.*, p. 235 à 239, 258 à 261.

761. — C'est à cette conclusion qu'ont abouti les vœux du congrès pénitentiaire de Saint-Pétersbourg en 1890 (*Actes*, t. 1, p. 254 à 309, 591 et 592; t. 2, p. 7 à 198), auquel avait été soumise la comparaison du travail en régie au travail par entreprise (2e sect., 1re quest.). Cette question avait été déjà étudiée par le congrès pénitentiaire de Rome en 1885 (2e sect., 6e quest.; *Actes*, t. 1, p. 412 à 442).

762. — En conséquence, sur l'invitation maintes fois renouvelée du Parlement, l'Administration pénitentiaire a depuis quelques années supprimé l'entreprise générale et lui a substitué le système de la régie dans les maisons centrales. La substitution est accomplie dans les maisons centrales situées en France depuis 1898 (Rapp. Baudin, *Journal officiel*, 1899, Ch. des dép., Doc. parlem., p. 836). Les prisons départementales restent en dehors du mouvement (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1472). Toutefois les services de lingerie, de literie et de vestiaire y sont en régie. En Algérie, sauf le pénitencier agricole de Berrouaghia, tous les établissements pénitentiaires sont soumis au système de l'entreprise. — Larcher et Olier, *Les inst. pénit. de l'Algérie*, n. 95, p. 193 et 194).

763. — Au surplus, la substitution de la régie à l'entreprise n'est pas complète. La régie ne s'applique d'une façon générale qu'aux services économiques. La régie industrielle n'est que partielle; elle existe seulement dans six maisons centrales : celles de Melun, Clairvaux, Fontevrault, Poissy, Montpellier et Beaulieu, où l'on fait actuellement de la brosserie militaire, des couvertures pour l'armée, des confections et des sabots. Encore faut-il noter que sur ces six établissements aucun ne fonctionne exclusivement en régie au point de vue du travail (*Rev. pénit.*, 1900, p. 98 et 1472).

764. — Les services industriels sont assurés, en dehors de ceux que l'Administration exploite directement, par des confectionnaires, pour lesquels les détenus travaillent à façon, sans que l'Administration ait à pourvoir à l'acquisition des matières premières, ou à la vente des objets fabriqués; elle se contente la plupart du temps de fournir l'outillage et les machines. Les confectionnaires, de leur côté, prennent à leur charge le salaire de la main-d'œuvre, et promettent une indemnité en cas de chômage.

765. — Aujourd'hui le débat sur la supériorité de la régie sur l'entreprise est donc limité aux seuls services industriels. La régie, même à ce point de vue, présente de sérieux avantages : 1° elle permet de mieux assurer la diversité des ateliers; 2° de faire faire aux détenus l'apprentissage d'un métier complet; 3° de réserver au Trésor l'intégralité des bénéfices; 4° de supprimer le chômage; 5° la régie est supérieure à l'entreprise au point de vue pénitentiaire, surtout en ce qu'elle permet de donner une impulsion éducative au travail; l'Etat ne cherchant pas à réaliser des bénéfices peut notamment donner des primes à la moralité, à la bonne volonté, et non à la production, comme son intérêt commande à l'entrepreneur de le faire; 6° la régie supprime enfin tout conflit entre directeurs et entrepreneurs. — V. Roux, *Le travail dans les prisons* (*Rev. pénit.*, 1902, p. 593).

766. — De son côté l'entreprise a ses avantages : 1° l'Administration n'a pas besoin d'avoir à sa disposition de fonds de roulement et l'Etat ne supporte pas les risques de perte; 2° l'Administration est dégagée de l'encombrement des stocks manufacturés; 3° les fonctionnaires pénitentiaires n'ont pas besoin d'avoir une compétence commerciale ou industrielle spéciale. Or là où des ateliers fonctionnent pour le compte de l'Etat, on s'est trouvé en présence de très-grosses difficultés pour les organiser. « D'abord, dit fort bien M. Brunot, il faut être assuré d'un débouché..., mais surtout où recruter un personnel capable, d'une part, d'appliquer la rigueur minutieuse des règlements administratifs, et d'autre part de déployer les qualités d'initiative et d'entregent indispensable à tout industriel? Comment surtout exiger que cet industriel soit un industriel multiple et qu'un même directeur soit tout à la fois excellent imprimeur, tailleur parfait, tisseur compétent, forgeron exercé, ébéniste avisé et brossier minutieux? Comment concilier les règles strictes et rigides de la comptabilité publique avec les fluctuations des cours des matières premières? Sans doute on pourra trouver quelques rares directeurs à la hauteur de cette tâche écrasante, mais prétendre que le recrutement général d'un tel personnel puisse être assuré est une pure illusion » (Rapport précité, *Rev. pénit.*, 1901, p. 946).

767. — Au surplus ces différences théoriques que l'on note sur la régie et l'entreprise ne sont pas nettement marquées dans la pratique de la vie pénitentiaire. Si elles avaient l'importance qu'on leur attribue dans les livres et les discussions, il devrait y avoir une différence criante entre un atelier de régie fondé sur l'amendement, sur la nature éducative du travail, faisant bon marché du rendement économique et un atelier d'entreprise établi sur l'unique souci de l'intérêt personnel, sur l'exploitation intensive, et l'extrême division du travail, au mépris de la réforme morale du détenu. Eh bien, en pratique, constate M. Brunot, inspecteur général des prisons, « rien ne ressemble à un atelier de régie comme un atelier d'entreprise, et bien expert serait qui les pourrait distinguer » (*Rev. pénit.*, 1902, p. 594).

768. — C'est qu'en effet les clauses des cahiers des charges sauvegardent en France l'entière autorité du directeur; il a toujours conservé l'entière disposition des détenus; les tarifs de main-d'œuvre sont approuvés dans tous les cas par l'Administration; celle-ci conserve le contrôle permanent des ateliers, elle est seule responsable de l'ordre, de la discipline et de l'exécution des tâches fixées par elle seule. Aussi les différences que l'on peut trouver d'une maison centrale à une autre ne proviennent pas de différences dans l'autorité théorique du directeur ici ou là, mais de différences dans l'énergie personnelle de ceux qui l'exercent.

769. — Nous devons entrer dans le détail et examiner successivement les divers modes par lesquels les établissements pénitentiaires sont exploités : l'entreprise soit générale, pour les services économiques et industriels, soit limitée au travail industriel, et le système de la régie. Nous terminerons par une étude des accidents du travail dans les prisons.

2° *De l'entreprise.*

770. — Qu'elle soit générale ou partielle, l'entreprise est un marché conclu par adjudication au nom de l'Etat. Les divers cahiers des charges se conforment en conséquence au décret du 18 nov. 1882 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 497) qui détermine les règles générales sur les adjudications et les marchés passés au nom de l'Etat. — V. *Etude sur le systeme de l'entreprise* (*Code des prisons*, t. 10, p. 206).

771. — I. *De l'entreprise générale des services economiques et industriels.* — Le modèle du cahier des charges relatif à cette entreprise date, pour les maisons centrales, de mars 1890 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 518). Celui des prisons départementales date de mars 1893 (*loc. cit.*, p. 687). Ces deux modèles sont identiques dans leurs grandes lignes. Aussi nous contenterons-nous d'analyser celui de mars 1893, pour les prisons départementales, d'autant que l'entreprise générale ne fonctionne plus aujourd'hui en France que dans ces dernières. — V. *suprà*, n. 762.

772. — L'entreprise générale a pour objet l'exécution des services économiques et industriels, moyennant : 1° le paiement par le Trésor d'une certaine somme appelée prix de journée, déterminée par le cahier des charges; 2° la partie du pécule revenant légalement à l'Etat, et d'autres avantages accessoires. Dans l'éventualité de la création des prisons cellulaires pendant le cours d'une période triennale, l'Administration allouerait, s'il y avait lieu, un supplément de prix de journée (Cahier des charges, mars 1893, art. 1 et 67). L'entrepreneur est payé tous les mois, sur la production d'états dressés par lui ou à ses frais, vérifiés et visés par le directeur et arrêtés par le préfet (art. 68).

773. — Toutefois, malgré cette clause d'un cahier des charges qui dispose qu'en cas de création de prisons cellulaires, en cours de marché, l'Administration allouera s'il y a lieu un supplément de prix de journée à l'entrepreneur des services pénitentiaires,

il a été décidé qu'aucun supplément n'était dû si, lors de la passation du marché, la prison cellulaire était entièrement terminée et sur le point d'être ouverte. — Cons. d'Et., 10 déc. 1897, Théris, [Leb. chr., p. 774]

774. — Est déclaré adjudicataire le soumissionnaire qui a demandé le prix le moins élevé par journée de détention. L'adjudication n'est définitive qu'après l'approbation du ministre. Les frais de l'adjudication, sauf ceux de publicité, sont à sa charge. Pour chacun des arrondissements où il ne réside pas soit en personne, soit par son mandataire général, l'adjudicataire doit faire agréer par l'Administration une personne, en dehors des agents de surveillance ou de leurs proches parents, ayant tous les pouvoirs nécessaires pour effectuer les fournitures et assurer l'exécution entière du cahier des charges. L'adjudicataire et les associés qu'il aura fait agréer en cette qualité par l'Administration sont obligés solidairement et sans division d'action entre leurs héritiers à l'exécution du marché. En cas de décès de l'entrepreneur pendant la durée du marché, sa veuve ou ses héritiers ne peuvent être contraints de continuer le service au delà de trois mois après qu'ils auront dénoncé au directeur des prisons le décès de leur auteur et leur intention de cesser l'entreprise. De son côté le ministre peut la résilier à la condition de prévenir les intéressés quatre mois à l'avance (Même Cahier des charges, art. 2 à 8).

775. — Un entrepreneur n'est pas fondé à déférer au Conseil d'Etat, pour excès de pouvoir, la décision par laquelle le ministre de l'Intérieur a refusé d'approuver l'adjudication consentie à son profit. Le ministre n'a fait qu'user du pouvoir à lui conféré par l'art. 17, Décr. 18 nov. 1882. Il ne peut non plus y déférer la décision par laquelle, au lieu de procéder à une adjudication nouvelle, il a passé un marché de gré à gré avec un autre entrepreneur. — Cons. d'Et., 16 mars 1894, Lhermitte, [Leb. chr., p. 218]

776. — L'entrepreneur ne peut se substituer des sous-traitants pour tout ou partie du service qu'avec l'autorisation du ministre; il est fait exception pour les marchés qu'il voudrait passer avec les fabricants pour l'occupation des détenus. La location des bras des détenus à des tiers par les sous-traitants est expressément interdite. Les sous-traités ne peuvent en aucun cas être opposés à l'Administration et les sous-traitants ne sont considérés que comme les agents de l'entrepreneur (Même Cahier des charges, art. 6).

777. — Par application de cette clause, il a été jugé que dans une contestation entre l'Etat et un entrepreneur des services et du travail d'une prison l'intervention des sous-traitants ne devait pas être admise. — Cons. d'Et., 14 févr. 1861, Defaucamberge, [Leb. chr., p. 103]

778. — L'entrepreneur est tenu, en retour du prix de journée et de la part du produit du travail des détenus lui revenant, de pourvoir à la nourriture de ces derniers (Même Cahier des charges, art. 9 à 33), de fournir les effets de lingerie, de literie et de vestiaire dans les établissements où le système de la régie n'est pas appliqué pour la fourniture de ces objets (art. 34 à 39). Il est également chargé du blanchissage, de la conservation et de l'entretien des effets servant aux détenus (art. 40 à 42), d'assurer la salubrité et la propreté des locaux; notamment il doit faire blanchir tous les ans à l'eau de chaux les localités de chaque prison où ce procédé peut s'employer; il est tenu des réparations locatives, les autres réparations étant à la charge du département (art. 43 à 45). Il doit assurer l'éclairage et le chauffage soit des locaux de la prison, soit celui des employés (art. 46 et 48).

779. — L'entrepreneur est en outre chargé des frais de culte, de ceux d'inhumation des détenus, des fournitures d'école. Il doit fournir, entretenir, renouveler et compléter au besoin les menus objets mobiliers et ustensiles de toute espèce nécessaires aux services journaliers des prisons (art. 49).

780. — Il doit faire assurer contre l'incendie les effets de lingerie, literie et vestiaire et les objets mobiliers de la valeur desquels il est responsable envers l'Etat, ainsi que les objets de gros mobilier dont l'entretien seul est à sa charge et le risque locatif en ce qui concerne les bâtiments (art. 65).

781. — L'entrepreneur est tenu de procurer du travail à tous les condamnés valides des deux sexes, ainsi qu'aux prévenus, accusés ou détenus pour dettes qui en demandent. S'il ne les occupe pas, l'Administration se réserve d'y pourvoir d'office. Il fournit et entretient les métiers, outils, ustensiles et matières quelconques nécessaires au travail. Aucun genre de travail ne peut, d'ailleurs, être mis en activité qu'après l'avis du préfet. En cas de malfaçons, de pertes de matières, de bris volontaires d'outils, etc., des retenues peuvent être exercées sur le pécule, mais avec l'approbation du préfet, s'il s'agit du pécule disponible, et celle du ministre s'il s'agit du pécule de réserve. L'Administration se réserve le droit d'employer au service des prisons pour les menus travaux, le nombre des détenus qu'elle juge convenable et sans indemnité envers l'entrepreneur (art. 50 à 59).

782. — Les tarifs de main-d'œuvre sont arrêtés par le préfet dans les prisons départementales. Toutes les fois qu'il s'agit d'une industrie définitivement organisée, et employant d'une manière permanente un nombre de détenus relativement important dans la même prison, ces tarifs sont fixés par les art. 6 à 11, Arr. 15 avr. 1882 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 489). Les propositions de l'entrepreneur, ainsi que les types des principaux objets à confectionner sont soumis à l'examen des chambres syndicales compétentes, de la chambre de commerce, ou de la chambre consultative des arts et manufactures dans la circonscription de laquelle est situé l'établissement. Ces corps sont chargés de déclarer s'il y a identité complète entre les types soumis à leur examen et les produits de l'industrie libre, et de fournir toutes leurs observations. On constate ensuite le rendement d'un nombre de détenus d'habileté moyenne, et on évalue les frais généraux supportés par l'entrepreneur. La différence entre la moyenne de rendement du travail des détenus, et du salaire des ouvriers libres, déduction faite des frais généraux, constitue le salaire des détenus.

783. — Les tarifs de la main-d'œuvre pénale employée à une industrie autorisée peuvent n'être approuvés qu'à titre provisoire. Dans ce cas les formalités pour les rendre définitifs n'ayant pas été remplies, les entrepreneurs n'ont droit à aucune indemnité à raison des modifications apportées par l'Administration à ces tarifs. — Cons. d'Et., 12 nov. 1897, Lebègue, [Leb. chr., *d'Et.*, p. 689]

784. — Les droits et obligations de l'Administration et de l'entrepreneur ne peuvent résulter que de pièces officielles, et notamment du cahier des charges. Par suite il a été jugé que les adjudicataires des services économiques et des travaux industriels d'une maison centrale auxquels le cahier des charges n'a garanti aucun minimum d'effectif de la population condamnée ne sont pas fondés à réclamer une indemnité à raison de l'inexactitude des renseignements à eux fournis avant l'adjudication par le directeur de la maison centrale touchant l'augmentation présumée du nombre des détenus — Cons. d'Et., 20 janv. 1893, Coulon, [Leb. chr., p. 49]

785. — Pour sûreté de l'exécution de ses engagements l'entrepreneur doit fournir un cautionnement, en espèces ou en rentes sur l'Etat, au cours moyen du jour de l'approbation de l'adjudication, dont le montant est fixé par le cahier des charges. Ce cautionnement doit être réalisé dans le mois qui suit cette approbation. En outre, pour garantir le fonctionnement des services, l'entrepreneur doit avoir constamment en magasin, dans l'établissement, un approvisionnement de denrées alimentaires et de combustibles, suffisant pour la consommation moyenne de deux mois (Cahier des charges, mars 1893, art. 62).

786. — A titre de clause pénale, toute infraction aux conditions du cahier des charges peut être punie d'une amende de 20 à 25 fr., prononcée par le préfet sur la proposition du directeur. En cas de récidive elle peut être portée à 100 fr. Les amendes de plus de 25 fr., sont prononcées par le ministre (art. 63).

787. — Indépendamment de ces clauses pénales, et en cas de récidive, la résiliation du marché peut être prononcée par le ministre sur la proposition du préfet, si l'entrepreneur n'a pas obtempéré dans un délai de huit jours à une mise en demeure d'avoir à assurer tout ou partie des clauses du cahier des charges. Il en est de même en cas de désobéissance formelle à un ordre de l'Administration en tant qu'il a pour objet l'exécution des lois et règlements. Enfin la résiliation peut avoir lieu si, dans le délai d'un mois à partir de la mise en demeure, l'entrepreneur n'a pas soldé les sommes dues sur le produit du travail, ou s'il n'a pas introduit dans les magasins les matières premières nécessaires à la continuation régulière de l'entreprise. En cas de résiliation, il est pourvu par décision ministérielle, tant par voie de régie au compte de l'entrepreneur défaillant, que par réadjudication à la folle enchère dudit entrepreneur (art. 64).

788. — Si le cahier des charges ne prévoit pas formellement la possibilité de cette réadjudication à la folle enchère de l'entre-

preneur, le ministre ne peut pas l'effectuer; le droit de l'Etat se borne à un recours contre l'entrepreneur à raison du préjudice résultant de l'inexécution du marché. — Cons. d'Et., 22 mai 1874, Contour, [Leb. chr., p. 478]

789. — Lorsque l'approbation ministérielle a été donnée sous condition d'exclusion d'un associé et que cet associé a été maintenu pendant la durée de l'entreprise, la résiliation du marché peut avoir lieu sans mise en demeure préalable et sans indemnité. — Cons. d'Et., 11 août 1864, Guillemin, [Leb. chr., p. 766]

790. — En prononçant la résiliation du marché, par application d'une clause du cahier des charges, le ministre de l'Intérieur fait un acte d'administration non susceptible de recours contentieux. Si l'entrepreneur se croit lésé, à raison de cette résiliation, il est fondé à réclamer une indemnité devant l'autorité compétente. — Cons. d'Et., 8 mai 1861, Guillemin, [Leb. chr., p. 351]

791. — II. *De l'entreprise générale de travail.* — Cette entreprise existe encore dans quelques maisons centrales, où les services économiques sont exploités en régie (V. *suprà*, n. 763). Le modèle du cahier des charges de cette entreprise date de novembre 1892 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 578). Elle a pour objet d'assurer dans l'établissement le fonctionnement des ateliers industriels, moyennant le paiement par l'entrepreneur d'un prix fixé par détenu et par journée de détention et la concession par l'Etat de la part qui lui revient sur le produit de la main-d'œuvre des détenus.

792. — Les règles relatives à l'adjudication, notamment à l'approbation ministérielle, aux frais, au domicile de l'entrepreneur, etc., sont les mêmes que celles déterminées par le cahier des charges de mars 1893 pour l'entreprise générale dans les prisons départementales (V. *suprà*, n. 774 et s.). Toutefois en cas de décès de l'entrepreneur pendant la durée du marché, ses héritiers sont contraints d'assurer le service pendant six mois à compter du jour où ils ont notifié au directeur de la maison centrale leur intention de cesser l'entreprise, au lieu de trois mois prévus par le cahier des charges de mars 1893. Le ministre peut également résilier dans ce cas le marché, à la condition de notifier sa décision aux intéressés six mois à l'avance, au lieu de quatre (Cahier des charges de nov. 1892, art. 8).

793. — L'entrepreneur doit fournir du travail à tous les individus en état de travailler, y compris ceux soumis à l'isolement pour une cause ou une durée quelconques. Les détenus ne doivent pas travailler le dimanche. Le préfet règle les heures de travail et autorise les veillées. L'entrepreneur fournit et entretient tous les instruments, ustensiles et outils, ainsi que les matières premières dont il doit avoir en magasin un approvisionnement nécessaire pour alimenter les ateliers pendant un mois; il peut, du consentement de l'Administration, faire avec les détenus un abonnement au moyen duquel sont mis à leur compte les ustensiles et menues fournitures, telles que navettes, tranchets, aiguilles, etc. (Cahier des charges, art. 12 à 16, 24). Les fournitures de bureau nécessaires aux ateliers sont à sa charge, et il est tenu de payer, par journée de travail et par homme, pour le blanchissage du linge d'atelier, une indemnité de 0,02 (art. 21 et 22).

794. — Le classement des détenus arrivants, comme tout changement d'atelier, a lieu de concert entre le contrôleur et l'entrepreneur, sauf la décision du directeur, exécutoire par provision, et le recours au préfet (Même Cahier des charges, art. 15). Les employés, chefs d'ateliers, contremaîtres, etc., choisis par l'entrepreneur, doivent être agréés par l'Administration (art. 27). Lorsque par sa faute, l'entrepreneur laisse sans occupation des détenus reconnus en état de travailler, il est tenu de payer, en plus du prix de journée, une indemnité journalière déterminée par le ministre conformément à l'arrêté du 15 avr. 1882 (art. 23).

795. — Les tarifs de main-d'œuvre sont établis d'après les règles de l'arrêté du 15 avr. 1882 (Même Cahier des charges, art. 17 et 18). — V. *suprà*, n. 782.

796. — En cas de vols, gaspillages ou dégradations volontaires, comme en cas de malfaçons provenant de la faute des détenus, l'entrepreneur a droit à une indemnité. Les dommages sont constatés par le contrôleur et évalués à l'amiable entre l'entrepreneur, le directeur et le contrôleur (Même Cahier des charges, art. 25 et 26).

797. — L'entrepreneur est tenu des réparations locatives; il doit assurer la propreté des locaux servant à l'exploitation de l'entreprise, les ateliers doivent être blanchis chaque année au lait de chaux, et les plinthes, barres, portes, fenêtres, etc. des bâtiments et annexes affectés à l'exploitation de ses industries doivent être peints à l'huile une fois par période de trois ans (art. 28 et 29). Il supporte les risques d'incendie et doit faire assurer tous les objets mobiliers et les matières premières dans les ateliers et leurs annexes (art. 38).

798. — Il fournit le combustible pour le chauffage des locaux mis à sa disposition, ainsi que les appareils nécessaires à cet usage. Il est également chargé de l'éclairage de ces locaux. A cet effet il doit avoir à l'intérieur ou à proximité de l'établissement un magasin constamment approvisionné en huile, bois et charbon pour la consommation des ateliers pendant trois mois (art. 30 à 32).

799. — L'entrepreneur doit fournir un cautionnement, le marché peut être résilié dans les mêmes conditions que celles fixées par le cahier des charges de mars 1893 (V. *suprà*, n. 787 et s.). On peut également prononcer contre lui des amendes, en cas d'inexécution des charges qu'il a assumées, pouvant aller de 25 à 500 fr. Les amendes au-dessous de 50 fr. sont prononcées par le préfet; celles de plus de 50 fr. par le ministre (art. 39 à 44).

800. — III. *De l'entreprise partielle de travail.* — Dans les maisons centrales administrées par voie de régie économique, l'Administration concède à des fabricants l'exploitation de certaines industries et met à la disposition de ces derniers un certain nombre de détenus. Ces fabricants sont appelés confectionnaires (V. *suprà*, n. 764). Il peut y avoir pour le même établissement plusieurs marchés et différents confectionnaires. Le modèle du cahier des charges de ces entreprises date du 17 mars 1873 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 424).

801. — En dehors des conditions générales de l'adjudication, qui sont identiques à celles des autres cahiers des charges (Approbation ministérielle, domicile du concessionnaire, solidarité, etc., V. *suprà*, n. 774 et 792), les droits et les devoirs soit de l'Administration, soit du confectionnaire sont plus étroitement délimités, ce qui se comprend, puisque le marché a moins d'étendue. C'est ainsi que l'industrie concédée ne peut être supprimée en tout ou en partie, sans indemnité, que par décision ministérielle et dans le cas où il serait constaté qu'elle est nuisible à la santé des détenus ou à la sécurité de la maison. L'appréciation du ministre à cet égard est souveraine (Même Cahier des charges, art. 7). Si l'Administration supérieure renonçait à la régie et confiait les services à une entreprise générale, celle-ci serait substituée à l'Etat pour les droits et les obligations résultant du marché passé avec le confectionnaire (art. 8). L'Administration s'interdit enfin de laisser introduire dans la maison aucune industrie semblable (art. 9).

802. — L'effectif de l'atelier est déterminé au minimum et au maximum par la convention. L'exécution de cette clause par l'Administration est d'ailleurs toujours subordonnée aux mouvements de la population et à la nécessité d'opérer une juste répartition de celle-ci entre les diverses industries. Le classement dans les ateliers est fait de concert entre le contrôleur et le fabricant. L'Administration se réserve le droit de distraire de l'effectif de l'atelier concédé, dans une proportion qui ne doit pas excéder 5 p. 0/0, les détenus qui doivent être employés aux travaux de bâtiments exécutés dans la maison centrale, et jusqu'à concurrence de 2 p. 0/0 en sus de la proportion indiquée plus haut les détenus à employer aux travaux de vestiaire, lingerie, literie ou aux services de l'infirmerie et de la cantine. Les détenus enfin peuvent être distraits de leurs travaux pendant deux heures au plus par jour, sans indemnité pour le confectionnaire tant pour l'école élémentaire que pour le patronage (Même Cahier des charges, art. 10 à 14).

803. — L'Administration s'oblige à concourir par tous les moyens en son pouvoir, à ce que les détenus travaillent avec soin, activité et économie, afin que le fabricant retire de son industrie tous les avantages possibles; mais elle se réserve de veiller à ce que les détenus soient employés à des travaux proportionnés à leurs forces, à leur âge et à leurs aptitudes (Même Cahier des charges, art. 16).

804. — Les tarifs de main-d'œuvre sont réglés conformément à l'arrêté du 15 avr. 1882. — V. *suprà*, n. 782.

805. — Les règles relatives aux fournitures des métiers, des matières premières, au règlement des dommages pour vols, dégradations, malfaçons, etc., à l'entretien des bâtiments où se trouvent les ateliers, au chauffage et à l'éclairage de ces locaux, au

cautionnement, aux clauses pénales encourues et aux cas de résiliation du marché, que nous avons résumées en ce qui concerne l'entreprise générale de travail, sont applicables à la concession d'une industrie, mais limitées à cette industrie (Même Cahier des charges, art. 26 à 44). — V. *suprà*, n. 778, 781, 785 à 787.

806. — IV. *Du contentieux de l'entreprise.* — Quelle est la juridiction compétente pour statuer sur les difficultés relatives aux marchés pour l'entretien et le travail des détenus? En principe, les marchés de travaux publics prévus par l'art. 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII ressortissent aux conseils de préfecture, quelle que soit l'administration intéressée. Les marchés de fournitures, au contraire, prévus par le décret du 11 juin 1806, ressortissent au Conseil d'Etat par voie de recours contre les décisions des ministres, pourvu qu'ils soient passés au compte de l'Etat ou des colonies. Ceux passés au compte des départements, des communes ou autres personnes administratives relèvent des tribunaux ordinaires. — Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, 2e éd., t. 1, p. 597 et 598.

807. — Dans quelle catégorie faut-il ranger les marchés pour le travail des prisons? Il semble qu'on devrait les ranger parmi les marchés de fournitures car, surtout en ce qui concerne l'entreprise générale, l'adjudicataire est plutôt un fournisseur qu'un entrepreneur (V. *suprà*, n. 756). Toutefois, d'après une jurisprudence, d'abord contestée, aujourd'hui bien assise, ces marchés sont rangés dans la catégorie des marchés de travaux publics, parce qu'ils ont un caractère mixte et que les cahiers des charges imposent aux adjudicataires certains travaux d'entretien des bâtiments.

808. — « On doit reconnaître, dit M. Laferrière, que le lien est parfois fragile entre l'objet de ces marchés et l'idée de travail public, qu'en tout cas ce n'est pas cette idée qui y tient le plus de place. On en pourrait conclure que lorsqu'un travail est mixte, il n'est pas nécessaire que le marché de travaux publics y domine; il suffit qu'il y apparaisse, même sous une forme très-atténuée, pour que la compétence du conseil de préfecture en résulte. La jurisprudence a donné peut-être ainsi à la loi de pluviôse an VIII une extension que n'avaient pas prévue ses auteurs, mais elle n'en doit pas moins être tenue pour acquise. Le Tribunal des conflits et le Conseil d'Etat l'ont consacrée par de nombreuses décisions pour les distributions d'eau et de gaz et pour le service des prisons » (*Traité de la juridiction administrative* t. 2, p. 124).

809. — Jugé, en ce sens, que c'est au conseil de préfecture qu'il appartient de connaître, en vertu de l'art. 4, L. 28 pluviôse an VIII, et non au ministre en vertu du décret du 11 juin 1806, des contestations relatives aux difficultés entre l'administration et les entrepreneurs sur le sens et l'exécution des marchés passés pour les services généraux et le travail des détenus dans les établissements de répression. — Cons. d'Et., 26 nov. 1880, Collard, [Leb. chr., p. 935] ; — 23 déc. 1881, Allegen, Beaubreuil, [Leb. chr., 1881, p. 1044]

810. — En conséquence a été déclaré non recevable un recours dirigé contre une décision du ministre de l'Intérieur refusant une indemnité réclamée. — Cons. d'Et., 26 nov. 1880, précité.

811. — ... Ou fixant un nouveau tarif de main-d'œuvre. — Cons. d'Et., 5 déc. 1879, Alcay, [Leb. chr., p. 788]

812. — ... Ou prononçant la résiliation du marché. — Cons. d'Et., 14 mai 1875, Duburguet, [Leb. chr., p. 479] — Le conseil de préfecture est notamment compétent, non pour prononcer la réformation de cette décision qui est une mesure administrative, mais pour la question de savoir si cette mesure a été prise dans un des cas prévus au marché et si ses conséquences doivent être mises à la charge des entrepreneurs. — Cons. d'Et., 20 févr. 1868, Goguelat, [Leb. chr., p. 198.

813. — Ainsi encore la décision par laquelle le ministre de l'Intérieur a approuvé l'arrêté pris par un préfet en conseil de préfecture, à l'effet de constituer débiteur envers l'Etat l'ancien entrepreneur général des services d'une maison centrale ne peut être déférée directement au Conseil d'Etat. Les difficultés sur le sens et l'exécution du marché peuvent être portées devant le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 1er mai 1874, Hyrvoix, [Leb. chr., p. 411]

814. — Il en est de même, à l'inverse, de la décision ministérielle contestant la quotité d'une créance réclamée par l'entrepreneur des services d'une prison en exécution de son marché. — Cons. d'Et., 14 févr. 1873, Villorgeux, [Leb. chr., p. 171]

815. — Le conseil de préfecture est encore compétent pour statuer sur une demande tendant à déterminer les machines faisant partie du matériel industriel du service d'une prison, une machine à vapeur par exemple, que l'entrepreneur entrant peut reprendre à l'entrepreneur sortant. Cette demande soulève, en effet, une difficulté sur le sens et l'exécution du cahier des charges. — Cons. d'Et., 16 avr. 1875, Hyrvoix, [Leb. chr., p. 340] — Il en serait autrement de la contestation relative à la prise en charge d'objets n'appartenant pas à l'Etat, entre l'entrepreneur sortant et le nouvel adjudicataire. — Cons. d'Et., 24 avr. 1874, Mélet, [Leb. chr., p. 376]

816. — Il peut aussi connaître de la réclamation d'entrepreneurs du service des prisons contre un arrêté du préfet fixant à nouveau les quantités de fournitures, notamment des combustibles, à livrer par eux, en exécution du cahier des charges, aux directeurs des maisons centrales. — Cons. d'Et., 2 août 1870, Denizot et Boudon, [Leb. chr., p. 980]

817. — Il s'agit ici de règles de compétence *ratione materiæ* qui sont d'ordre public. En conséquence, il ne peut pas être dérogé à la compétence des conseils de préfecture par une clause du cahier des charges, portant que les questions litigieuses soulevées par l'exécution du marché seront jugées administrativement et en dernier ressort par le Conseil d'Etat. — Cons. d'Et., 7 févr. 1867, Vidal, [Leb. chr., p. 153]

818. — Le conseil de préfecture n'est d'ailleurs compétent que pour les difficultés relatives au sens et à l'exécution des marchés; par suite, il ne saurait connaître, par voie d'interprétation du cahier des charges de l'entreprise générale des services d'une maison centrale, de la question de savoir si une créance de l'Etat contre l'ancien entrepreneur est ou non privilégiée sur une somme représentant une plus-value à la charge de nouveaux entrepreneurs. Cette question rentre dans la compétence de l'autorité judiciaire. — Cons. d'Et., 25 juin 1897, Faillite Hyrvoix, [Leb. chr., p. 490]

819. — Il faut en outre, pour que le conseil de préfecture soit compétent, qu'il y ait un lien quelconque entre l'objet du marché et l'idée de travail public; c'est ce qui a lieu pour les entreprises générales ou partielles du travail des détenus, les cahiers des charges imposant dans ce cas à l'entrepreneur divers travaux d'entretien des bâtiments. Il en serait autrement si cette idée de travail public faisait complètement défaut, notamment pour les difficultés relatives à un marché pour la fourniture du pain dans les prisons. Le conseil de préfecture est incompétent; c'est au Conseil d'Etat qu'il appartient d'y statuer en vertu de l'art. 14, tit. 2, Décr. 11 juin 1806. — Cons. d'Et., 17 janv. 1867, Boulingres, [Leb. chr., p. 73]

820. — Le conseil de préfecture n'est pas non plus compétent, ni l'autorité administrative, mais bien l'autorité judiciaire pour les contestations auxquelles peuvent donner lieu les marchés de fournitures passés par les départements. En conséquence, il n'appartient pas au ministre de l'Intérieur de connaître du recours contre l'arrêté préfectoral qui approuve un marché par adjudication assurant un service départemental, spécialement la fourniture du pain à la maison de Nanterre. Vainement dirait-on que l'Etat a traité avec le département pour l'entretien des détenus enfermés dans cette maison. — Cons. d'Et., 11 mars 1898, Lagauche, [S. et P. 1900.3.18]

3° *De la régie.*

821. — Les attributions des fonctionnaires des maisons centrales exploitées en régie sont déterminées par le règlement du 27 janv. 1846 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 153). L'action du directeur s'étend à toutes les parties des services de la régie, comme à toutes les branches de l'Administration. Tous les employés des services économiques lui sont subordonnés. La correspondance et tous les actes relatifs au service de la régie sont faits et signés par lui. Il nomme les condamnés au service de l'économat. Il fait exécuter sous sa propre surveillance toutes les réparations locatives et autres réparations d'entretien dans les limites du cahier des charges des maisons centrales, où le service se fait par entreprise (art. 1 à 3).

822. — Le contrôleur, à qui ont été dévolues les attributions du sous-directeur dont les fonctions ont été supprimées, doit assurer la bonne exécution du service alimentaire, d'habillement, de lingerie et autres objets mobiliers à l'usage des détenus. Il est en outre chargé de tout ce qui a rapport aux ateliers et au

travail des condamnés. Il conserve les attributions qui lui sont conférées par le règlement général du 5 oct. 1831, et notamment celles qui ont pour but d'assurer la bonne confection des ouvrages, l'activité et l'ordre des ateliers (Même règl., art. 4 et 5). — V. *suprà*, n. 617.

823. — Les attributions de l'économe se composent de tous les détails du service économique de la régie. Il est spécialement chargé de l'emmagasinage et de la conservation des approvisionnements de toute espèce; des distributions de comestibles et autres objets nécessaires à la consommation journalière; de tout ce qui a rapport à la lingerie et à l'habillement des détenus, au blanchissage du linge et des vêtements; en un mot, de tous les soins qui étaient imposés à l'entrepreneur en ce qui concerne la nourriture, le vêtement, le chauffage, l'éclairage, etc.; le tout conformément aux règlements établis et aux ordres que le directeur pourrait lui donner sous sa responsabilité. Il est chargé, sous l'approbation de ce dernier, de la vente des fumiers, eaux grasses, vieux effets et autres objets non susceptibles, attendu leur peu d'importance, d'être vendus avec concurrence et publicité (Même règl., art. 7 et 8). En cas d'absence ou d'empêchement, il est remplacé par un employé désigné par le directeur (art. 9.

824. — Responsable de la conservation des denrées et approvisionnements, l'économe a seul les clefs des magasins; il les visite tous les jours. Le directeur ou le contrôleur peuvent en faire l'inspection quand ils le jugent convenable. L'économe préside lui-même aux distributions journalières. Il veille, de concert avec le contrôleur, à ce que les denrées livrées pour la consommation ne soient pas détournées de leur destination (Même règl., art. 28 à 34).

825. — L'économe est chargé de tenir la comptabilité-matières. Aucun objet ne peut être reçu par lui pour le service de l'établissement, sans qu'il en ait passé écriture sur un registre à souche. Un bulletin formant récépissé détaché de ce registre est délivré au fournisseur. Chaque économe doit tenir un registre de rapports sur lequel il consigne chaque jour tous les détails de sa gestion. Les sorties dema tières quelconques sont autorisées préalablement par le directeur et inscrites journellement sur des carnets de distribution. L'économe tient en outre : 1° un *livre-journal*, coté et paraphé à chaque feuillet par le directeur, constatant tous les mouvements de matières, ainsi que les opérations intéressant la gestion économique ou agricole; 2° un *grand-livre* pour le report des écritures et leur classification; 3° un registre de répartition mensuelle des dépenses par service. — Arr. 18 déc. 1878 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 452).

826. — Des comptes trimestriels de gestion, comprenant l'ensemble des opérations de comptabilité-matières, doivent être envoyés au ministère de l'Intérieur en double expédition. Ils sont accompagnés des pièces justificatives (Arr. 18 déc. 1878, chap. 9; Circ. 20 janv. 1898 : *Lois, déc. pénit.*, Sup. 1898, p. 58). Il est, en outre, transmis au même ministère un compte annuel de gestion et l'inventaire des denrées de consommation et de transformation, ainsi que des valeurs mobilières permanentes existant dans l'établissement au 31 décembre de l'année expirée. — Même arrêté, et Instruction du 1er févr. 1897 (*loc. cit.*, Supp. 1898, p. 48).

827. — Les sommes avancées par le trésorier-payeur général du département pour faciliter les divers services de la régie sont mandatées par le préfet au nom du greffier-comptable, et encaissées par ce dernier (Même règl., art. 10). Cet employé acquitte les dépenses dont le montant ne dépasse pas 2,000 fr. dans les maisons où il existe des ateliers de fabrication au compte de l'Etat ou des colonies agricoles, et 1,000 fr. dans les autres maisons (Arr. 25 sept. 1856, art. 7 : *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 302). Les dépenses qui dépassent ces chiffres sont mandatées par le préfet et acquittées par le trésorier-payeur général (Règl. 26 janv. 1846, art. 25).

828. — Le greffier-comptable tient la comptabilité-espèces. A cet effet il tient un registre par recettes et dépenses des fonds qui ont été mis à sa disposition par le préfet, pour les dépenses autorisées par le directeur. Indépendamment du registre ci-dessus, le greffier-comptable doit tenir : 1° un registre pour l'inscription des recettes de la cantine ; 2° un registre pour les recettes diverses provenant de toute autre source. Ces registres sont à souches et les récépissés délivrés par le comptable aux parties versantes sont détachés de ces registres. Chaque mois le greffier-comptable doit verser à la caisse du receveur des finances toutes les sommes qu'il a reçues pour le compte du Trésor et provenant des recettes de la régie. A la fin de chaque année le directeur doit adresser au préfet, pour être transmis au ministre, un état récapitulatif des sommes versées par le greffier-comptable à la caisse du receveur des finances (Même règl., art. 45 à 49).

829. — Les fournitures pour le service de la régie se font en principe par adjudication, qui revêt deux formes : ou bien par soumission, où le soumissionnaire énonce le prix demandé par mesure de poids, de capacité, de longueur, etc., ou par quantité d'objets à fournir; la fourniture est adjugée à celui qui a présenté la soumission la plus avantageuse aux intérêts du Trésor, ou bien au rabais; dans ce cas les soumissions énoncent un rabais de tant pour cent consenti sur les prix portés au cahier des charges; la fourniture est adjugée à celui qui a consenti le rabais le plus fort. Dans le premier cas les conditions de l'adjudication sont réglées par l'arrêté du 31 juill. 1852 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 257); dans le second, par celui du 1er sept. 1852 (*loc. cit.*, p. 264).

830. — Exceptionnellement, il peut être passé des marchés de gré à gré pour les fournitures, transports, travaux dont la dépense totale ne dépasse pas 20,000 fr., ou s'il s'agit d'un marché passé pour plusieurs années, dont la dépense annuelle n'excède pas 5,000 fr.; pour les fournitures ou travaux qui n'ont été l'objet d'aucune offre d'adjudication, ou dans le cas d'urgence évidente; pour les fournitures et travaux que l'Administration doit faire exécuter aux lieu et place des adjudicataires défaillants et à leurs risques et périls. — Décr. 18 nov. 1882, art. 18 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 497).

831. — Ces marchés de gré à gré sont passés d'après les règles tracées par l'arrêté du 25 sept. 1856 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 302). Ils sont rendus exécutoires par le ministre lorsque la dépense excède 1,000 fr., par le préfet de 501 à 1,000 fr., par les directeurs jusqu'à 500 fr.

4° Des accidents du travail dans les prisons.

832. — Les principes de la loi du 9 avr. 1898, sur les accidents du travail et le risque professionnel, s'appliquent-ils aux accidents survenus aux détenus? La question a été tranchée dans le sens de la négative par la circulaire du garde des Sceaux en date du 10 juin 1899 et par le comité consultatif des accidents du travail dans sa séance du 23 janv. 1900 (*Rev. pénit.*, 1900, p. 373).

833. — Au point de vue juridique, il semble que cette solution soit exacte. Le travail est imposé aux condamnés; il n'y a à proprement parler ni ouvriers, ni chefs d'entreprises, ni contrat de travail, ni salaire, rien en un mot de ce qui sert de support à la loi de 1898. On peut ajouter que l'entrepreneur qui fait travailler les détenus ne jouit pas dans le recrutement du personnel ouvrier, ou dans l'aménagement des locaux, ou dans la conduite du travail, de la même indépendance que s'il recourait à la main-d'œuvre libre. — V. en ce sens, Trib. Lille, 4 déc. 1902, [*Rev. pénit.*, 1903, p. 203]

834. — Le détenu blessé ne peut donc recourir contre l'auteur de l'accident ou son commettant qu'en vertu des art. 1382 et 1383, C. civ. Le droit commun est-il ici suffisant et ne conviendrait-il pas d'étendre, par mesure législative à cette situation les principes de la loi de 1898? Lors de la discussion du budget de 1902, M. Lasies a posé la question qui a été renvoyée à la Commission de prévoyance (*Rev. pénit.*, 1902, p. 288). On peut dire en faveur de cette extension que les considérations qui ont amené l'adoption du principe du risque professionnel comme base de la responsabilité patronale en cette matière s'appliquent au travail du prisonnier autant et peut-être plus qu'à ceux du travailleur libre : mêmes moteurs mécaniques, mêmes machines-outils, même nature du travail. S'il y a une différence, elle est dans l'inexpérience des ouvriers, qui par conséquent courent plus de risques.

835. — Cette extension peut encore se défendre au point de vue pénitentiaire. Les détenus sont condamnés à la prison et non à la mutilation. On n'a pas le droit de les renvoyer, désormais incapables de travailler, sans une indemnité. Ce serait à la fois inique et imprudent : la société n'a nul intérêt à être inhumaine vis-à-vis des prisonniers, si elle ne veut en faire des êtres qui se vengent par de nouveaux crimes et lui coûtent bien plus cher que ne coûterait la réparation de l'accident.

836. — Ces raisons ont certes leur valeur, et montrent qu'on ne saurait s'en tenir actuellement à l'art. 1382, C. civ. Pourtant

ce serait exagéré que d'appliquer la même législation aux prisonniers qui accomplissent un travail pénal avant tout, et aux ouvriers libres. Il ne faut pas oublier, d'autre part, que les accidents volontaires sont plus fréquents dans les prisons que dans les ateliers libres et qu'ils le deviendraient plus encore avec l'application de la loi de 1898, sans que l'art. 20 de cette loi, qui prévoit le cas de faute intentionnelle de la victime, pût être contre la fraude une garantie suffisante; avec l'inexpérience extrême de ces ouvriers l'intention serait en bien des cas difficile à reconnaître.

837. — Aussi, s'il est nécessaire de faire quelque chose en faveur des détenus victimes d'accidents du travail, doit-on établir un régime distinct de celui qui est appliqué aux travailleurs libres. A la notion de l'indemnité corrélative de celle d'un risque couru au profit d'un chef d'entreprise doit être substituée celle de l'assistance accordée par la société au libéré blessé dans un travail qui lui avait été imposé en vue de son propre relèvement. C'est le système de la loi allemande du 30 juin 1900, qui, dans cette hypothèse, impose en principe à l'Etat la charge de l'indemnité. Plusieurs Etats de l'Empire peuvent s'associer pour supporter cette charge en commun. Enfin les entrepreneurs, qui occupent des détenus en vertu d'un contrat avec un établissement pénitentiaire, peuvent être appelés, par une clause de ce contrat, à contribuer à l'alimentation de la caisse qui doit payer l'indemnité, ou si l'accident s'est produit à l'occasion d'un travail effectué pour leur compte à l'intérieur ou à l'extérieur de l'établissement, ils peuvent être tenus de rembourser à la caisse les dépenses que le sinistre a entraînées (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1365). Par arrêté du 26 janv. 1903, le ministre du Commerce a institué une commission de vingt membres, à l'effet d'étudier la loi du 9 avr. 1898 dans son application au régime pénitentiaire (*Rev. pénit.*, 1903, p. 245).

SECTION V.

Établissements pénitentiaires destinés aux mineurs.

§ 1. *Condition légale de ces établissements.*

838. — Ces établissements sont désignés par les art. 66 et 67, C. pén., sous l'expression générale et défectueuse de *maisons de correction :* défectueuse, parce qu'elle s'applique également aux majeurs condamnés à l'emprisonnement correctionnel (C. pén., art. 40), qu'il importe cependant de séparer des mineurs, et parce que la loi ne fait aucune distinction entre les mineurs acquittés de l'art. 66 et les mineurs condamnés de l'art. 67. — V. Adolphe Guillot, *L'enfance* (dans les *Instit. pénit. de la France en 1895*, p. 301 et s.; Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 207 et s.).

839. — Ces établissements, d'abord restreints à des quartiers séparés des prisons départementales, se sont peu à peu créés et développés sous l'influence de l'initiative privée et sont connus aujourd'hui sous le nom de *colonies pénitentiaires de jeunes détenus.* Leur organisation et leur régime sont réglementés par la loi du 5 août 1850.

840. — Les garçons sont divisés en quatre catégories : 1° *les accusés, les prévenus et les condamnés jusqu'à six mois d'emprisonnement*, sont renfermés dans un quartier distinct de la maison d'arrêt et de justice (art. 2); 2° *les mineurs acquittés pour défaut de discernement* sont conduits dans une colonie pénitentiaire et employés aux travaux de l'agriculture ainsi qu'aux industries qui s'y rattachent (art. 3); 3° *les condamnés à plus de six mois et à moins de deux ans* sont également envoyés dans les colonies pénitentiaires; mais avant d'être employés comme les autres aux travaux de l'agriculture, ils sont enfermés dans un quartier distinct, où ils font un stage de trois mois, pendant lequel on étudie leur conduite (art. 4). Ce stage n'a pas lieu en pratique; 4° *les condamnés à plus de deux ans* et *les jeunes détenus des colonies pénitentiaires reconnus et déclarés insubordonnés* sont envoyés dans des colonies spéciales, dites colonies correctionnelles, dans lesquelles ils sont soumis à un stage d'au moins six mois, pendant lequel ils sont employés à des travaux sédentaires (ce stage n'a pas davantage lieu en pratique). Après ce stage, s'ils le méritent, ils sont employés aux travaux agricoles de cette colonie (art. 10 et 11).

841. — Pour les filles, la loi n'a point fait ces distinctions, elles sont toutes enfermées dans les mêmes maisons pénitentiaires et appliquées aux travaux qui conviennent à leur sexe (art. 16 et 17).

842. — La loi de 1850 a en outre tracé des règles communes à toutes ces colonies pénitentiaires : d'abord les mineurs des deux sexes reçoivent, pendant leur séjour dans ces établissements, une éducation morale, religieuse et professionnelle (art. 1); ensuite, ils peuvent, avant l'expiration de leur détention, être mis en liberté conditionnelle et placés provisoirement hors de la colonie (art. 9) ; enfin, à leur libération et à leur sortie de l'établissement pénitentiaire, ils sont placés sous le patronage de l'assistance publique pendant trois années au moins (art. 19).

843. — Les colonies pénitentiaires sont classées en deux catégories (art. 5 et 6): 1° *colonies privées*, créées et administrées par l'initiative privée, mais placées sous la surveillance de l'Etat avec subvention en retour (art. 7, 8, 12, 13, 14, 15 et 20); 2° *les colonies publiques*, créées et administrées par l'État. Celles-ci, dans l'esprit de la loi de 1850, ne sont que subsidiaires et destinées à pourvoir à l'insuffisance des colonies privées.

844-850. — Parmi ces établissements on donne plus spécialement le nom d'*écoles de réforme* aux maisons qui reçoivent exclusivement les enfants âgés de moins de douze ans au moment du jugement. Ces écoles sont généralement confiées à des femmes. Les pupilles entrés avant l'âge de douze ans y restent après avoir dépassé cet âge (*Rev. pénit.*, 1900, p. 225).

851. — En Algérie, il y avait une colonie privée pour les garçons à *M'Zéra*, à 33 kilom. à l'est d'Alger. Fondée en 1868, elle était loin d'être économique pour le budget, et elle était dans toute la région l'objet d'une réprobation unanime; les enfants n'y recevaient aucune éducation professionnelle et les principes les plus élémentaires de l'hygiène morale et physique y étaient méconnus. Elle a été dissoute par arrêté du gouverneur général en date du 11 août 1898. Les jeunes détenus ont été internés dans un vieux pénitencier militaire à *Birkadem*, à 10 kilom. au sud d'Alger. Cet établissement, à peu près en ruine, est provisoire. A l'aide de détenus du pénitencier de Berrouaghia et de jeunes détenus choisis parmi ceux qui ont le mieux profité de l'instruction professionnelle à Birkadem, l'Administration fait construire une annexe de cette dernière colonie, à *Sidi-Khalifa* en Kabylie, non loin de la côte. Cette colonie doit être surtout agricole. Mais à la suite de difficultés avec les délégations financières, les travaux ont été suspendus. — V. Larcher et Olier, *Les inst. pénit. de l'Algérie*, p. 212; *Rev. pénit.*, 1900, p. 632, 1902, p. 303.

852. — A côté des colonies publiques ou privées dont nous donnons *infrà* la nomenclature, nous devons signaler deux récentes créations qui sont appelées à rendre les plus grands services. C'est d'abord le *sanatorium pénitentiaire de Vermiraux* à Quarré, près Avallon, placé au milieu des premiers contreforts des monts du Morvan, sur les confins de l'Yonne et de la Nièvre. L'administration pénitentiaire s'était depuis longtemps préoccupée de la situation des pupilles infirmes, dégénérés, etc., qui dans les colonies ordinaires n'étaient que des piliers d'infirmerie et créaient pour leurs camarades un danger permanent. Le remède consistait dans la création d'une maison d'isolement pour ces dégénérés. Le sanatorium de Vermiraux a été ouvert à cet effet en 1902; il peut recevoir cinquante pupilles. On y applique, en principe, le règlement du 10 avr. 1869 et l'arrêté du 15 juill. 1899, sur le régime disciplinaire (*Rev. pénit.*, 1901, p. 698, note 1; 1902, p. 421).

853. — C'est ensuite la transformation de l'école pénitentiaire de Le Pelletier Saint-Fargeau, à Montesson (Seine-et-Oise), en une école de préservation, qui a pris le nom d'*Ecole de préservation Théophile-Roussel*, inaugurée officiellement fin juin 1902. L'école Le Pelletier Saint-Fargeau avait abouti à un grave insuccès. L'un des principaux articles du programme qu'avait tracé le département de la Seine était « Instruction de la morale universelle; nul enseignement de croyance particulière ». Un autre principe était « Pas de gardiens ; seulement des instituteurs ou des maîtres ». Etant donnée la catégorie d'enfants qu'elle avait mission d'éduquer, le résultat était fatal (*Rev. pénit.*, 1895, p. 665; 1896, p. 1141; 1897, p. 399; 1901, p. 145).

854. — « La nouvelle Ecole de préservation s'ouvre à son heure, trouvons-nous dans la *Revue pénitentiaire* (1902, p. 695). Partout on fouille la nouvelle loi du 19 avr. 1898, et partout on en cherche les éléments d'application. Presque nulle part on ne les trouve. La nouvelle Ecole va offrir aux magistrats un large débouché. Elle fera mieux, elle offrira, nous l'espérons, un modèle aux initiatives privées, qui ont, comme premier devoir, de

s'emparer des vœux de cette loi ». Le règlement de cette école est du 25 avr. 1902 (*Bull. min. off.*, 25 avr. 1902; *Rev. pénit.*, 1902, p. 694).

855. — L'Ecole Théophile-Roussel est destinée à recevoir, pour les élever et les garder, conformément aux prescriptions de la loi : 1° les enfants confiés par les magistrats instructeurs et les tribunaux à la garde de l'école, en vertu des art. 4 et 5, L. 19 avr. 1898; 2° les enfants indisciplinés des écoles primaires du département de la Seine, volontairement confiés à l'école par leurs parents ou tuteurs, en vertu d'un contrat régulier entre ceux-ci et l'Administration; 3° les pupilles indisciplinés de l'assistance publique du département de la Seine, dans les conditions précédentes; 4° les enfants détenus par voie de correction paternelle (C. civ., art. 375 et s.).

856. — Nul enfant âgé de moins de sept ans et de plus de quatorze ans accomplis n'est admis à l'école; ils peuvent y être conservés jusqu'à leur seizième année. Le maintien de l'ordre et de la discipline est assuré uniquement par des instituteurs des deux sexes (personnel féminin pour les enfants au-dessous de dix ans) et des maîtres-ouvriers. L'enseignement comprend l'instruction scolaire et professionnelle; l'instruction religieuse est donnée le dimanche et jours de fête par les ministres des différents cultes, sur la demande des parents (V. Règl. de l'Ecole, *Rev. pénit.*, 1902, p. 694 et s.).

857. — Voici la situation des établissements d'éducation correctionnelle au 1er janvier 1901 (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1512, annexe au rapport de M. Meillet pour le budget de 1902).

I. — Garçons.

a) *Établissements publics.*

1° *École de réforme.*

Saint-Hilaire : 468 places. Contenance 20 hect.		425	

2° *Colonies pénitentiaires.*

Aniane : 330 places. Contenance 10 hect.	263		
Auberive : 189 places. Contenance 7 hect.	121		
Belle-Isle : 350 places. Contenance 120 hect.	319	1.438	
Les Douaires : 380 places. Contenance 282 hect.	273		2.265
Saint-Maurice : 300 places. Contenance 426 hect.	195		
Val-d'Hyèvre : 270 places. Contenance 330 hect.	267		

3° *Établissements spéciaux.*

Eysses : colonie correctionnelle : 400 places. Contenance 20 hect.	337	
Villeneuve-sur-Lot (quartier des mineurs relégables), 30 places	13	
Petite-Roquette : 163 places	52	

b) *Établissements privés.*

1° *Écoles de réforme.*

Saint-Eloi : 130 places	102	432	
Frasne-le-Château : 425 places	330		

2° *Colonies correctionnelles.*

Bar-sur-Aube : 45 places	40		
Bologne : 300 places	168		
La Loge : 200 places	46		
Le Luc : 275 places	96		
Mettray : 600 places	351		
Saint-Ilan : 330 places	113	1.039	1.516
Sainte-Foy : 150 places	45		
La Couronne : 22 places	22		
Ecole Le Pelletier Saint-Fargeau : 364 places (supprimée en 1902)	158		

3° *Sociétés de patronage.*

Jeunes détenus et libérés de la Seine	43	45
Société lyonnaise de patronage	2	

858. — II. — Filles.

a) *Établissements publics.*

Ecole de préservation de Doullens : 200 places	151	176	
Nanterre : 114 places	25		

b) *Établissements privés.*

Bavilliers : 140 places	94		746
Limoges (Asile Sainte-Madeleine)	35		
Montpellier (solitude de Nazareth), 105 places	70	570	
Rouen (refuge de Darnetal), 350 places	203		
Saint-Anne-d'Auray : 200 places	113		
Institution des diaconesses : 55 places	52		
Maison de refuge israélite (Neuilly)	3		

§ 2. *De l'organisation des établissements d'éducation correctionnelle.*

859. — I. *Organisation des colonies publiques.* — Les colonies publiques sont administrées par un directeur, qui étend son contrôle à toutes les parties du service ; la correspondance et tous les actes relatifs à l'administration de la colonie sont signés par lui.

860. — Au siège de l'exploitation réside un régisseur des cultures, chargé, sous sa responsabilité et sous la surveillance du directeur, de la direction immédiate de l'exploitation rurale et des services qui s'y rattachent. Le personnel préposé aux services agricoles, ainsi qu'à la garde et à la surveillance des jeunes détenus, est placé sous ses ordres. Il adresse au directeur des rapports hebdomadaires, qui sont transmis chaque mois au ministre. Il prépare le budget et le compte rendu des travaux agricoles. — Arr. 28 avr. 1858 (*Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 746).

861. — Le personnel de garde et de surveillance est composé d'agents, qui portent le nom de surveillants et non de gardiens. Il y a un surveillant-chef, des premiers surveillants et des surveillants ordinaires. Ils n'ont pas non plus le même uniforme que les gardiens des prisons départementales ou des maisons centrales. On a voulu par là que les colonies de jeunes détenus diffèrent des établissements de répression et se rapprochent davantage des écoles de réforme, où les idées d'éducation et de patronage doivent prédominer. Ces colonies ne reçoivent-elles pas d'ailleurs, à la fois des mineurs acquittés comme ayant agi sans discernement aussi bien que des mineurs condamnés?

862. — La tenue des surveillants des colonies de jeunes détenus a été déterminée provisoirement par un règlement du 19 nov. 1894.

863. — Les règlements pour les adjudications sur soumissions dans les maisons centrales en régie, ainsi que celui du 18 déc. 1878, sur la comptabilité-matières, sont applicables aux établissements d'éducation correctionnelle. — V. *suprà*, n. 825 et s.

864. — II. *Organisation des colonies privées.* — Les particuliers ou les associations qui se proposent de créer des colonies pénitentiaires de jeunes détenus doivent adresser au ministre de l'Intérieur une demande en autorisation, et produire à l'appui les plans et projets relatifs à la construction de ces établissements, ainsi que les règlements intérieurs qu'ils entendent y appliquer. Ce règlement projeté doit faire connaître les dispositions que le fondateur se propose d'adopter, en ce qui concerne l'instruction morale et religieuse, l'enseignement primaire, le régime disciplinaire, l'enseignement professionnel, la rémunération du travail des détenus, le régime alimentaire, le service de santé, le vestiaire, le coucher, etc.; les secours aux libérés au moment de leur sortie et hors de l'établissement. Ce règlement intérieur ne peut être mis en vigueur qu'après l'approbation du ministre. — Règl., 10 avr. 1869, art. 1 (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 753).

865. — Les personnes ayant obtenu l'autorisation de fonder soit une colonie, soit une maison pénitentiaire, reçoivent un prix de journée déterminé par l'acte de concession, à la charge par elles de pourvoir à tous les frais d'instruction morale, religieuse, primaire et professionnelle, de nourriture, d'habillement, d'entretien, de garde et généralement à toutes les dépenses quelconques des jeunes détenus confiés à leurs soins. Le fondateur a droit en outre au produit intégral de la main-d'œuvre des enfants, sauf le

prélèvement à exercer à leur profit pour récompenses pécuniaires, secours de route en argent et en effets d'habillements au moment de la sortie (Même règl., art. 5 et 6).

866. — La décision ministérielle autorisant la fondation d'une colonie détermine le chiffre de son effectif, mais l'Administration ne s'engage ni à fournir dans un délai quelconque, ni à tenir au complet les effectifs qu'elle aura déterminés. Elle se réserve le droit de retirer de l'établissement les jeunes détenus qu'elle croit devoir mettre en liberté provisoire ou auxquels elle juge utile de donner une autre destination. Aucune indemnité n'est due en cas de suppression dans les deux circonstances suivantes : 1° si l'Administration prononçait la suppression d'un établissement dont la gestion donnerait lieu à de graves reproches; 2° si, par suite d'une loi nouvelle qui modifierait essentiellement le mode d'éducation des jeunes détenus, l'Administration était obligée de retirer ses enfants avant le terme fixé (Même règl., art. 7 à 10).

867. — Les fondateurs qui ne peuvent pas exercer les fonctions de directeur, doivent présenter, pour remplir cet emploi, un candidat qui doit être agréé par le ministre. A cet effet ils sont tenus d'adresser au ministre, par l'intermédiaire du préfet, une notice indiquant les nom et prénoms, l'âge, le lieu de naissance, le dernier domicile, les occupations antérieures de la personne présentée. Ils doivent faire agréer par le préfet, dans les mêmes conditions, les employés et surveillants placés sous leurs ordres (Même règl., art. 11 à 13).

868. — C'est au ministre qu'il appartient de connaître, en vertu de l'art. 14, Décr. 11 juin 1806, des contestations auxquelles peuvent donner lieu les traités par lesquels des particuliers s'engagent à recevoir et à élever des jeunes détenus dans des établissements privés. Il s'agit ici, en effet, uniquement d'un marché de fournitures pour le compte de l'Etat, qui n'éveille en rien l'idée d'un travail public. En conséquence, ces contestations ne rentrent pas parmi celles que l'art. 4, L. 8 pluv. an VIII, soumet à la juridiction des conseils de préfecture. — Cons. d'Et., 1er déc. 1876, Cère, [Leb. chr., p. 854]

869. — III. *Du régime intérieur des établissements d'éducation correctionnelle.* — Le régime hygiénique et alimentaire de ces établissements, les services de santé et des cultes sont fixés par l'arrêté du 10 avr. 1869. Cet arrêté a été fait pour les colonies privées, sauf dérogations admises par les règlements intérieurs spéciaux à chacune de ces colonies et approuvés par le ministre. En fait, il est également appliqué aux colonies publiques.

870. — Le régime alimentaire des valides comprend quatre repas par jour pendant huit mois de l'année, et trois pendant les quatre autres mois. Le pain de ration doit être donné à discrétion. Il doit y avoir au moins deux services gras par semaine. L'eau pure doit être la boisson ordinaire, mais pendant les trois mois d'été on doit distribuer du vin coupé au quart, du cidre ou de la bière coupés à la moitié (un litre par jour et par individu) (art. 23 à 32). La subsistance des malades doit être fournie selon l'ordonnance du médecin (art. 33 à 36).

871. — Chaque enfant doit avoir un trousseau (V. *Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 761, note 1, pour la composition minimum de ce trousseau). Le chef de l'établissement doit faire blanchir les effets d'habillement et de coucher des détenus, tant en santé qu'en maladie. Le vêtement d'hiver est donné au 15 octobre, celui d'été au 15 mai, sauf avis contraire du médecin suivant la rigueur de la saison. Les magasins doivent contenir, en effets de vestiaire, un approvisionnement calculé à raison de 10 p. 0/0 de la population (Même règl., art. 37 à 43).

872. — Le coucher des valides se compose d'une couchette avec une paillasse ou un matelas. Dans quelques établissements on se sert de hamacs. Il est expressément interdit de les mettre sur deux rangs superposés. Les hamacs ne peuvent pas être employés pour les enfants admis à l'infirmerie. Les dortoirs doivent être installés de manière à fournir au moins 15 mètres cubes d'air par individu (Même règl., art. 44 et 45). — V. pour la surveillance de nuit, Circ. du 20 mars 1868 (*Code des prisons*, t. 4, p. 375).

873. — Le service de santé est assuré par un médecin attaché à l'établissement, qui doit faire au moins trois visites par semaine; elles doivent être quotidiennes s'il y a des malades alités à l'infirmerie. A son entrée dans l'établissement tout jeune détenu est visité par le médecin et est vacciné le plus promptement possible, s'il ne l'a été récemment. Les enfants atteints de maladies exigeant un traitement spécial peuvent être momentanément placés dans un hospice aux frais du Trésor. Le coucher des malades comprend un lit en fer avec une paillasse et un matelas. L'infirmerie doit autant que possible être établie dans un bâtiment isolé, et comprendre au moins deux pièces, dont l'une dite chambre d'isolement, pour le cas de maladies contagieuses. Elle doit contenir un nombre de lits égal à 5 p. 0/0 de la population (Même règl., art. 46 à 60).

874. — Les jeunes détenus de l'un et de l'autre sexe sont tenus de suivre les exercices de la religion à laquelle ils appartiennent. L'aumônier doit faire au moins une instruction religieuse aux jeunes détenus, dans le courant de la semaine, indépendamment de celle du dimanche. Le prosélytisme est interdit dans les établissements d'éducation correctionnelle. Tout chef d'établissement à qui l'Administration aurait remis, par suite d'une erreur, des jeunes détenus appartenant à une religion autre que celle pratiquée dans cette maison, doit, dès que cette erreur est constatée, en prévenir immédiatement le préfet, afin que ces enfants puissent être dirigés sur les colonies destinées à les recevoir (Même règl., art. 61 à 65).

875. — Les jeunes détenus passent tous les jours à l'école une heure au moins, où ils reçoivent l'instruction primaire; toutefois, au moment des récoltes, l'école peut n'avoir lieu que le dimanche pour les détenus employés aux travaux les plus urgents (Même règl., art. 66 à 71).

876. — Les jeunes détenus reçoivent en outre une instruction professionnelle. Les garçons sont, en principe, appliqués à l'agriculture et aux principales industries qui s'y rattachent. Les jeunes filles appartenant à la population des campagnes doivent être appliquées aux travaux agricoles. Les enfants doivent être employés successivement aux divers travaux agricoles, de manière à posséder, à leur libération, la connaissance d'un métier complet. Ils ne doivent travailler ni le dimanche ou jours fériés, ni plus de 10 heures par jour (Même règl., art. 72 à 75).

877. — Toutefois, le ministre peut autoriser les directeurs des colonies à employer aux travaux sédentaires les enfants qui, à raison de leur âge, de leur constitution physique, de leur apprentissage antérieur, de leur aptitude spéciale ou de la profession de leurs parents, doivent être préférablement appliqués à des travaux industriels. Il y a ainsi, à côté de colonies agricoles, des colonies industrielles ou mixtes. Les occupations qui ne constituent pas l'apprentissage d'une véritable profession ne doivent pas être autorisées (Même règl., art. 76 à 78).

878. — Les directeurs des colonies peuvent louer ou confier temporairement des jeunes détenus à des particuliers pour l'exécution de travaux agricoles, avec l'agrément du ministre de l'Intérieur. En cas d'urgence, l'autorisation du préfet suffit, à charge d'en référer au ministre. Ces détenus sont pris parmi ceux qui se sont fait remarquer par leur bonne conduite; ils ont droit à la moitié du salaire payé pour leur travail; ces sommes leur sont remises à leur libération (Même règl., art. 79 à 82).

879. — Les jeunes détenus des deux sexes peuvent communiquer avec leurs plus proches parents, quand ceux-ci présentent des garanties suffisantes de moralité, ou avec leurs tuteurs. Les visites peuvent avoir lieu quatre fois par an, ou plus fréquemment avec l'autorisation du chef de l'établissement. Les enfants sont autorisés à correspondre avec leurs familles et peuvent leur écrire une fois par mois. La correspondance est soumise au visa du directeur au départ et à l'arrivée; il n'en est autrement que pour les lettres adressées à l'Administration ou à l'autorité judiciaire. Ces dernières sont mentionnées sur un registre spécial, avec mention du nom de l'enfant qui les a écrites, et un numéro d'ordre, de façon à pouvoir reconnaître ultérieurement l'auteur d'une lettre dont le contenu donnerait lieu à une mesure disciplinaire contre son auteur (Même règl., art. 83 à 89).

880. — Les chefs d'établissement présentent aux inspecteurs généraux en tournée les jeunes détenus, et leur font des propositions pour leur mise en libération provisoire, leur placement chez un particulier, etc. Des propositions collectives doivent être faites un mois avant la Fête nationale (Règl. 10 avr. 1869, art. 98, modifié par l'arrêté du 15 juill. 1899. — V. Circ. 15 avr. 1899 au sujet des propositions collectives de libérations provisoires : *Lois, déc. pénit.*, Suppl., 1900, p. 62). Lorsqu'ils sont libérés, ils doivent recevoir les secours nécessaires pour se rendre à leur destination et un habillement complet. Autant que possible, les jeunes filles confiées à leurs familles doivent être remises directement entre leurs mains ou conduites à leur destination par une surveillante ou une sœur de l'établissement (Même règl., art. 111 à

119). Le dossier de chaque jeune détenu doit être conservé pendant cinq ans au moins, après l'époque de sa sortie, dans les archives de la maison (art. 120).

881. — Les mineurs des deux sexes, détenus par voie de correction paternelle dans les établissements pénitentiaires doivent être enfermés dans une chambre séparée et ne peuvent avoir aucune communication avec les autres enfants. Ils ne doivent pas non plus figurer sur le registre d'entrée et de libération (Même règl., art. 121).

882. — IV. *Régime disciplinaire.* — A la suite de révoltes récentes de jeunes colons, à Aniane et à Eysses notamment (V. *Rev. pénit.*, 1898, p. 1205; 1899, p. 129, 299; 1900, p. 67), et en présence de certains vœux exprimés par les divers congrès pénitentiaires et de patronage, un nouveau règlement, élaboré par une commission nommée le 9 janv. 1899 (*Rev. pénit.*, 1899, p. 129, note 2, p. 829; 1900, p. 263), a été publié dans un arrêté du ministre de l'Intérieur du 15 juill. 1899, qui modifie les art. 90 à 110, Règl. gén., 10 avr. 1869 (*Lois, déc. pénit.* Suppl., 1900, p. 73; *Rev. pénit.*, 1900, p. 231). Les dispositions nouvelles sont applicables aux maisons d'éducation pénitentiaires tant publiques que privées.

883. — Les récompenses autorisées sont les suivantes : l'inscription au tableau d'honneur, la table d'honneur, les repas à certains groupes, le supplément de vivres, les bons points, les grades, galons, insignes divers, les emplois de confiance, les promenades spéciales, l'éloge en particulier ou en public, les prix en argent ou en nature, l'allocation de livrets de caisse d'épargne, la distribution de jouets et menus objets, l'admission dans un quartier spécial, dit de récompense, le placement chez un particulier, l'engagement dans les armées de terre et de mer, la remise aux familles. Il ne peut être fait usage d'autres récompenses sans autorisation spéciale du ministre (Même règl., art. 90).

884. — L'inscription au tableau d'honneur est exclusivement réservée aux pupilles qui, dans le cours du trimestre, n'ont encouru aucune punition. Cette inscription donne droit au repas spécial dit « table d'honneur » et au port d'un galon ou d'un insigne; les pupilles inscrits au tableau d'honneur peuvent également bénéficier d'une gratification extraordinaire. A la table d'honneur peuvent aussi prendre part les gradés, ceux qui auront obtenu une distinction dans les examens et concours. Il peut être accordé des suppléments de vivres soit à titre individuel, soit à titre collectif (Même règl., art. 91 et 92).

885. — Les bons points sont de deux sortes : 1° ceux accordés pour le travail, qui ont une valeur en numéraire, dont le produit sert à constituer au pupille un petit pécule; 2° ceux accordés à titre d'encouragement, et donnant droit à l'allocation de menus objets, jouets, vivres supplémentaires, ainsi qu'au rachat de certaines punitions (Même règl., art. 93).

886. — Les grades ont pour but de faciliter les exercices militaires et de gymnastique et les divers mouvements prescrits dans l'intérêt du bon ordre et de la régularité des services. Ils ne confèrent aucune autorité disciplinaire sur les autres pupilles. Ils peuvent donner droit à des gratifications en nature ou en numéraire (Même règl., art. 94).

887. — Les placements chez les particuliers, les engagements dans l'armée, les remises aux familles n'ont lieu qu'en vertu d'une décision du ministre, après avis du directeur et du préfet. Le contrat de louage des pupilles placés doivent stipuler que les gratifications en numéraire accordées par le patron seront placées, à titre de don, à la Caisse nationale d'épargne. Toutefois le contrat peut stipuler qu'une partie de ces sommes servira à l'entretien du pupille (Même règl., art. 95).

888. — Il est expressément interdit de frapper les pupilles et d'exercer sur eux aucune voie de fait. Les seules punitions autorisées sont : la privation des récompenses générales et l'annulation des récompenses individuelles : radiation du tableau d'honneur, perte des galons, etc., la privation de récréation, la privation de visites, le piquet pendant la récréation, la marche en rang pendant la récréation, les corvées, les mauvais points, la réprimande, l'isolement pendant les repas, le lit de camp (seulement pour les pupilles au-dessus de quinze ans), le pain sec, le pain sec de rigueur, le peloton de discipline, la cellule de punition, l'envoi à la colonie correctionnelle. Les menottes ne peuvent être employées que dans les cas prévus par l'art. 614, C. instr. crim. (Même règl., art. 99 et 100).

889. — Les enfants punis d'isolement pendant les repas mangent au réfectoire aux mêmes heures que les autres pupilles, mais à une table à part. Les enfants punis de pain sec reçoivent la soupe le matin, le pain sec à midi, la pitance le soir; ceux punis de pain sec de rigueur reçoivent la soupe le soir au lieu de la pitance, ou encore le pain sec à midi et le soir. Ces punitions ne peuvent jamais être appliquées deux jours consécutifs. Si elles sont de plusieurs jours, les vivres ordinaires sont donnés tous les deux jours. Elles ne peuvent être prononcées pour plus de sept jours (c'est-à-dire une période de quatorze jours) sans l'avis du médecin. Elle doivent être surtout infligées pour refus de travail (Même règl., art. 102).

890. — Les enfants mis au peloton de discipline sont placés le soir dans un dortoir spécial. Ils sont occupés dans la journée aux corvées de l'établissement, forment des escouades distinctes pour les travaux des champs, et pendant les récréations ne sont pas mêlés aux autres pupilles. Ils prennent leur repas dans une salle spéciale. Cette punition peut être accompagnée de mise au pain sec, avec couchage sur le lit de camp (Même règl., art. 103).

891. — La mise en cellule n'est prononcée que pour les fautes les plus graves. Quand la durée doit dépasser plus de quinze jours, elle doit être approuvée par le ministre. Les pupilles mis en cellule sont astreints au travail. Ils sont l'objet d'une surveillance continuelle et doivent être visités tous les jours par l'instituteur et le surveillant-chef, deux fois par semaine par le directeur, l'aumônier et le médecin. Un registre spécial constate ces visites. Les enfants punis de cellule sortent au moins une heure chaque jour pour faire une marche ou une promenade (Même règl., art. 104 et 105).

892. — Les jeunes garçons reconnus incorrigibles sont dirigés sur une colonie correctionnelle pour y être soumis à un régime répressif. Cette punition ne peut être infligée que par le ministre, sur l'avis du conseil de surveillance et celui du préfet. Toutefois, sur la proposition du directeur de l'établissement, il peut être sursis au transfèrement dans la colonie correctionnelle. Le pupille est alors soumis au régime cellulaire pendant un temps déterminé, à l'expiration duquel il est replacé au milieu des autres pupilles (Même règl., art. 107).

893. — Le chef de l'établissement prononce seul les punitions; il est assisté de l'instituteur-chef et du surveillant-chef ou de l'un d'eux. Les enfants signalés comparaissent individuellement et sont autorisés à présenter leurs explications. Les punitions sont mentionnées sur un registre et sur un bulletin spécial classé au dossier de chaque enfant (Même règl., art. 108).

894. — En cas d'évasion d'un pupille, le chef de l'établissement prévient immédiatement, avec le signalement, par télégramme le procureur de la République et les brigades de gendarmerie environnantes, et par rapport spécial le préfet et le ministre. Tout enfant est ramené dans l'établissement dont il a cherché à s'enfuir. Les frais de réintégration et de capture sont à la charge de cet établissement. Le montant de la prime de capture est fixé à 15 fr. Ce chiffre peut toutefois être réduit par décision ministérielle dans certains cas, tels qu'arrestations collectives, retours volontaires, etc. (Même règl., art. 109).

895. — V. *Du pécule des jeunes détenus.* — Dans les colonies publiques, l'administration, la comptabilité et le pécule des jeunes détenus sont déterminés par le règlement du 4 août 1864, excepté en ce qui concerne les dépenses volontaires sur le pécule pendant la détention, et la distinction du pécule disponible et du pécule de réserve. Si des gratifications sont allouées aux jeunes détenus, la perception en a lieu au vu d'une simple liste nominative arrêtée par le directeur. Pour les retenues qu'il peut y avoir lieu d'opérer, il est procédé comme pour les retenues faites sur le pécule des condamnés adultes (art. 243 de ce règl.). Ces règles ont été étendues, au moins dans leurs parties essentielles, aux maisons d'éducation correctionnelle privées, par l'arrêté du 15 juill. 1899, modifiant le règlement du 10 avr. 1869 (art. 101).

896. — Les sommes accordées dans la maison aux pupilles, en récompense de leur travail ou de leur bonne conduite, sont données à titre de gratification; elles ne constituent à aucun titre un salaire comme pour les condamnés adultes. Si, à la fin de l'année, l'avoir de chaque enfant est supérieur à 20 fr., le surplus est versé à la Caisse nationale d'épargne, sous la condition expresse que le remboursement n'en pourra avoir lieu qu'à la libération du service militaire, ou, si le pupille n'a pas contracté d'engagement dans l'armée, à l'époque de sa majorité légale. Les

titulaires des livrets ne peuvent obtenir de paiement avant les époques sus-mentionnées qu'avec l'autorisation du ministre ou, selon les cas, du président de la « Société de protection des engagés volontaires sous la tutelle administrative », reconnue d'utilité publique par décret du 3 avr. 1890 (Arr. 15 juill. 1899, art. 97).

896 *bis.* — Le cas d'évasion peut entraîner la perte totale ou partielle des gratifications. Dans ce cas il est statué par le ministre sur la proposition du directeur et après avis du préfet. L'imputation d'un dommage matériel causé par un pupille peut également être imputée sur son avoir (Même arr., art. 100). Aucune autre retenue ne peut avoir lieu.

§ 3. *Réformes proposées pour les maisons d'éducation correctionnelle.*

897. — De nombreuses critiques, des genres les plus divers, ont été adressées aux colonies pénitentiaires. — V. Henri Joly, *Le combat contre le crime*, chap. 4, §§ 4 et 5, p. 135 et s.; *A travers l'Europe*, p. 45 à 279; *De l'enfant coupable et de nos maisons de correction à l'heure actuelle* (*Rev. pénit.*, 1900, p. 59 et s.); Puibaraud, *Essai d'un plan de réformes de la loi de 1850, sur l'éducation correctionnelle* (*Rev. pénit.*, 1894, p. 206 et s.); *Condition des enfants sortant des maisons de correction* (*Rev. pénit.*, 1897, p. 922 et s., 1898, p. 401 et s.); Berthélemy, *De la création d'écoles de réforme* (*Rev. pénit.*, 1899, p. 321); Vincens, *Modifications à apporter aux lois concernant les mineurs de seize ans* (*Rev. pénit.*, 1899, p. 1075); Fournière, *Les maisons de correction en France* (*Revue des revues*, 13 juill. 1899, et *Rev. pénit.*, 1899, p. 1104); Muteau, *Proposition de loi* (*Rev. pénit.*, 1900, p. 627).

898. — On a reproché à ces colonies d'être des *maisons de corruption*, par la promiscuité d'effectifs nombreux d'enfants et de jeunes gens sans moralité, qui grâce à la vie en commun, à laquelle ils sont soumis, se corrompent les uns les autres (V. Ferri, *Rev. pénit.*, 1900, p. 236 et s., 256 et s.; *Sociologie criminelle*, 4e éd., p. 446 et s.). — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 212 et s.

899. — Aussi de nombreux tribunaux préfèrent-ils à l'envoi en correction assez prolongé pour donner le temps de refaire l'éducation du mineur délinquant et de le moraliser, la remise aux parents, ou une légère condamnation, ou même un envoi en correction de courte durée. — V. Trib. Château-Thierry, 10 juin 1898, [*Gaz. des Trib.*, 24 juin 1898]

900. — Il n'est pas besoin d'insister sur les dangers de cette pratique. A moins que les parents du mineur ne soient d'une honorabilité suffisante pour pouvoir faire avec fruit son éducation, la remise aux parents ne saurait être recommandée, car ce serait replacer le mineur dans le milieu qui l'a perdu. Et alors ce ne sont ni les courtes peines, ni un envoi en correction de courte durée qui le sauveront. Ces mesures ne feront qu'habituer l'enfant au séjour de la prison, qui ne sera plus guère intimidant pour lui, et le laisseront, à sa libération prochaine, en proie aux mêmes dangers. Les faits et les statistiques prouvent, d'ailleurs, que les résultats de l'éducation correctionnelle ne sont pas si mauvais qu'on veut bien le dire, et qu'elle sauve un grand nombre d'enfants qui, sans elle, auraient été irrémédiablement perdus. — V. *Rev. pénit.*, 1896, p. 1431; 1897, p. 216.

901. — Les statistiques démontrent, d'une part, que la proportion de la récidive des jeunes gens sortis des colonies pénitentiaires n'est pas alarmante, et, d'autre part, qu'elle s'explique par d'autres causes que l'éducation correctionnelle qu'ils ont reçue. A cet égard les jeunes colons peuvent se diviser en deux catégories : 1° ceux qui contractent un engagement volontaire dans l'armée; 2° ceux qui, n'ayant pu ou n'ayant pas voulu s'engager, rentrent dans leurs familles.

902. — Ceux qui contractent un engagement militaire sont en grande majorité arrachés à la récidive par l'influence du milieu dans lequel ils se trouvent placés et de la discipline militaire à laquelle ils sont soumis. C'est ainsi que M. Félix Voisin, conseiller à la Cour de cassation, président de la Société de protection des engagés volontaires élevés sous la tutelle administrative, constatait dans un de ses derniers rapports annuels que sur 726 jeunes détenus engagés et placés sous sa protection, 241 étaient d'excellents sujets, 385 avaient une conduite bonne, 47 passable, 53 médiocre ou mauvaise (Séance du 15 mars 1900). — Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 213, note 2.

903. — On ne peut en dire autant de la seconde catégorie de jeunes libérés, et cela se comprend : d'une part, ils sont privés de toute protection à leur sortie de l'établissement; il est vrai que l'art. 19, L. 5 août 1850, les place pendant trois ans sous la tutelle de l'Assistance publique, mais cette tutelle n'a jamais été organisée en pratique et cet article n'a reçu aucune application. — Brueyre, *De l'utilité d'organiser le patronage établi par l'art. 19 de la loi de 1850* (*Rev. pénit.*, 1895, p. 244, 254, 530); Puibaraud, *De la condition des enfants sortant des maisons de correction* (*Rev. pénit.*, 1897, p. 922, et 1898, p. 401). — D'autre part, ces jeunes gens, livrés à eux-mêmes sans appui, et replacés dans le milieu qui les a le plus souvent corrompus, ne tardent pas à reprendre le genre de vie et à renouer les anciennes relations qui les avaient déjà perdus.

904. — Sans doute, la loi du 24 juill. 1889, sur la *protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés*, autorise dans son art. 2, n. 5, les tribunaux à prononcer la déchéance de la puissance paternelle contre « les père et mère dont les enfants ont été conduits dans une maison de correction par application de l'art. 66, C. pén. »; mais cette disposition est très-rarement mise en pratique. — Brueyre, *De la loi du 24 juill. 1889 et de son application*, Paris, 1891; *Revue philanthropique* du 10 oct. 1899, p. 673; Leloir, *Rev. pénit.*, 1898, p. 369 et s.

905-906. — Si les jeunes colons libérés de cette catégorie retombent fréquemment dans le vice, cette circonstance est due moins aux conditions de leur séjour dans la colonie pénitentiaire, qu'à l'influence du milieu dans lequel ils se trouvent placés à leur sortie. L'influence de la famille apparaît clairement dans les statistiques si instructives de M. Raux (*Nos jeunes détenus*, p. 208 et s.). M. Raux en donne la preuve par le tableau suivant :

	Amendement.	Récidive.
Libérés dont les parents jouissent d'une bonne réputation	83 p. 0/0	5 p. 0/0
Libérés dont les parents jouissent d'une réputation douteuse	52 p. 0/0	16 p. 0/0
Libérés dont les parents jouissent d'une réputation mauvaise	37 p. 0/0	19 p. 0/0
Libérés dont les parents ont subi des condamnations	50 p. 0/0	29 p. 0/0

907. — Cette récidive n'atteint pas d'ailleurs une proportion alarmante. M. Puibaraud a donné à la séance de la Société générale des prisons, du 25 avr. 1900 (*Rev. pénit.*, 1900, p. 749) l'intéressant tableau suivant :

Statistique des condamnations en cinq ans (1895-1899).

ÉTABLISSEMENTS	NOMBRE de libérés	NOMBRE de condamnés	p. 0/0	POPULATION moyenne
Publics de garçons :				
Les Douaires	82	32	39,02	389
Belle-Isle-en-Mer	77	22	28,57	440
Saint-Hilaire	40	10	25	342
Saint-Maurice	87	27	31,03	304
Aniane	84	28	33,33	390
Le Val d'Yèvre	119	42	35,29	352
Privés de garçons				
Bologne	55	22	40	246
Bar-sur-Aube	14	4	28,57	43
Saint-Ilan	57	14	24,56	283
Le Luc	55	17	30,90	282
Frasne Saint-Joseph	60	16	24,61	401
La Loge	42	17	40,47	327
Mettray	84	24	28,57	503
Sainte-Foy	12	3	25	56
Jommelières	24	8	33,33	434
Saint-Éloi	39	7	17,94	283
Société de Paris	12	2	16,66	67
Publics de filles :				
Nanterre	19	8	42,10	78
Doullens	47	3	6,38	139
Privés de filles :				
Bavilliers	5	0	»	154
Refuge Rouen	61	16	26,22	41
Montpellier	15	1	6,66	100
Sainte-Valérie	19	7	36,84	64
Saint-Anne d'Auray	35	6	17,14	177
Colonie correctionnelle d'Eysses	127	65	51,18	286

908. — « Il ne faut pas, dit M. Puibaraud, nous attrister de ces proportions qui, au premier abord, paraissent énormes et qui, en réalité, ne le sont pas étant donnée la nature des enfants que nous avons reçus et qui tous avaient été touchés par la justice. On nous avait donné 100 p. 0/0 d'enfants souillés et, au bout de cinq ans, nous n'en trouvons de mauvais que 40 p. 0/0 et, dans certaines colonies que 25 p. 0/0 et dans les colonies très-favorisées que 16 p. 0/0. Je ne crois pas que nous ayons à désespérer d'un pareil résultat qui ira en s'accentuant si nous apportons dans les colonies les améliorations dont j'ai parlé » (*Rev. pénit.*, 1900, p. 749).

909. — Cette récidive, à laquelle d'ailleurs, on pourrait efficacement porter remède par l'organisation du patronage à l'issue de la colonie, est de beaucoup inférieure à la récidive des enfants qui, au lieu d'être confiés à l'éducation correctionnelle, sont frappés de courtes condamnations. — V. à cet égard, comparaison a été faite pour Paris, par M. le juge d'instruction Albanel, *Etude statistique sur les enfants traduits en justice* (*Bulletin de l'Union des Sociétés de patronage de France*, 1897 p. 195).

910. — Au surplus, on se préoccupe en ce moment d'une manière très-sérieuse d'apporter des améliorations à l'organisation et au régime des colonies pénitentiaires. Non seulement ces établissements ont échangé le nom regrettable de *maisons de correction* que leur donne le Code pénal (art. 40) et qui permettait de les confondre avec les prisons, avec celui de *colonies*, mais encore les agents chargés de la surveillance s'appellent *surveillants* et non plus *gardiens;* ils ont un uniforme différent du personnel de garde des prisons départementales et des maisons centrales. Enfin nous verrons que, d'après une circulaire du 20 juin 1898, le transfèrement des jeunes détenus ne s'opère plus dans les voitures cellulaires, qui servent au transfèrement des condamnés adultes, mais des wagons ordinaires sous la garde d'un agent en civil. On a voulu par là faire prédominer l'idée d'éducation et de réforme à celle de répression.

911. — Les établissements d'éducation correctionnelle sont établis sur trois types différents : *école de réforme*, pour les enfants au-dessous de douze ans ; *colonies pénitentiaires* agricoles, industrielles, maritimes pour les mineurs de douze ans et au-dessus, acquittés pour défaut de discernement et envoyés en correction pour plus de six mois ou condamnés à un emprisonnement de plus de six mois jusqu'à deux ans ; *colonie correctionnelle* pour les insubordonnés des autres colonies, les condamnés à plus de deux ans d'emprisonnement et les jeunes gens de seize à vingt et un ans ayant encouru la relégation (L. 27 mai 1885, art. 6, al. 2, art. 8, al. 2). — Vidal, *op. cit.*, n. 155.

912. — De nombreuses propositions modifiant l'organisation de ces établissements ont été formulées, soit dans les congrès, soit à la Société générale des prisons (V. rapport de M. Félix Voisin lors de l'enquête pénitentiaire de 1873 ; rapport de M. Flandin sur la réforme des maisons de correction et la discussion à la Société générale des prisons, *Rev. pénit.*, 1900, p. 220, 396, 585, 734, 1009 ; rapport de M. Bonzour sur le régime des maisons d'éducation correctionnelle, *Rev. philanthropique*, 1900, p. 672). Ainsi on a proposé soit la création d'*écoles de préservation*, de *colonies de récompense*, soit la suppression des colonies correctionnelles distinctes des autres colonies, soit le rattachement des établissements d'éducation correctionnelle à l'administration de l'Assistance publique (V. proposition de loi Muteau à la Chambre des députés, *Rev. pénit.*, 1900, p. 606 et 627 ; 1901, p. 695) ou même au ministère de l'Instruction publique.

913. — C'est peut-être oublier qu'on a affaire, malgré tout, à des enfants délinquants, dont la perversité est aussi redoutable que précoce. Il faut sans doute s'inspirer surtout des idées d'éducation, mais on doit employer des moyens plus rigoureux que dans les maisons d'éducation ordinaires, à raison précisément de la mauvaise nature des enfants qu'il s'agit non seulement d'élever, mais de réformer. Que faire de ces enfants ? les placer dans les familles ? Mais le placement familial est absolument incapable de redresser ces natures corrompues, impatientes de toute règle et de tout enseignement domestique. Les placera-t-on dans des maisons d'éducation dépendant de l'Assistance publique ou de l'Instruction publique ? Mais les sujets étant les mêmes, les résultats seront les mêmes. Ce n'est pas parce que le nom aura été changé que les faits seront modifiés. « On a déjà fait une expérience de ce genre à l'asile Denfert-Rochereau (dépendant de l'Assistance publique). On trouvait qu'il était trop rigoureux d'envoyer à la Petite-Roquette, en cellule, ces pauvres petits enfants arrêtés pour vol, vagabondage, outrages aux mœurs, insultes aux agents, mendicité, etc. Ils ont jeté le désordre dans l'établissement. On a dû au bout de très-peu de temps, les renvoyer aux cabinets d'instruction, qui ont été réduits à les faire enfermer là où seulement on peut les maintenir : à la Petite-Roquette » (*Rev. pénit.*, 1901, p. 699).

914. — Quoi qu'il en soit de ces diverses propositions, on est à peu près d'accord pour reconnaître le danger des grands effectifs (V. pour les bons résultats des petits effectifs en Suisse, *Rev. pénit.*, 1897, p. 223, 538 ; Henri Joly, *A travers l'Europe*, p. 107 à 124, et *Rev. pénit.*, 1897, p. 296). On s'accorde en outre sur la nécessité de donner plus d'importance au rôle de l'instituteur et de l'aumônier, d'améliorer le recrutement du personnel des surveillants et d'organiser sérieusement le patronage des jeunes libérés. — V. Congrès pénit. intern. de Paris de 1895, 4e sect., 6e quest. ; Brueyre, *Rev. pénit.*, 1895, p. 244, 254, 530 ; G. Vidal, rapport au Congrès pénit. intern. de Bruxelles de 1900, 4e sect., 2e quest., *Rev. pénit.*, 1901, p. 700 et s.

915-917. — Pour éviter les inconvénients des envois en correction de courte durée, on paraît disposé, conformément au vœu du congrès pénitentiaire international de Paris de 1895, à suivre l'exemple de la Belgique et à remplacer cet envoi en correction par la *mise à la disposition du Gouvernement*, l'Administration chargée de l'éducation correctionnelle des enfants étant substituée aux magistrats pour le choix des mesures à prendre après observation de ces enfants : placements isolés ou par groupes dans des familles honnêtes, internement dans des établissements d'éducation correctionnelle (*écoles de bienfaisance* en Belgique) avec libération conditionnelle anticipée, suivie du placement chez les particuliers, dans une institution charitable ou la remise conditionnelle aux parents. — *Rev. pénit.*, 1895, p. 106 et s. ; pour la Belgique, V. *Rev. pénit.*, 1898, p. 1037 et les renvois ; Prins, *Science pénale et droit positif*, n. 367 et s., p. 215 et s. ; Thiry, *Cours de droit criminel*, p. 62 et s. — Vidal, *op. cit.*, n. 155.

918. — On paraît également d'accord pour réformer la détention par voie de correction paternelle qui, par son internement de courte durée dans les maisons d'arrêt, loin de refaire l'éducation de l'enfant, achève trop souvent sa démoralisation. Pour que cette correction devienne un moyen d'éducation sérieux, il est indispensable qu'elle ait une durée suffisante et dépende surtout du progrès et de la réforme de l'enfant. — V. Rapport Bonjean et discussion, *Rev. pénit.*, 1895, p. 3, 25, 469, 504 ; Rapport Berthélemy et discussion, *Rev. pénit.*, 1899, p. 195, 232, 382, 593, 737 ; Congrès intern. de patronage d'Anvers de 1890, 1re sect., résolutions 9 et 10, *Actes*, p. 206 et s., 448 et s. ; Congrès intern. de patronage de Paris de 1900, 1re sect., 1re quest., rapport de M. Cuche, *Bulletin de l'union des Sociétés de patronage de France*, 1899.

919. — Il faut enfin, pour certains enfants anormaux, des établissements spéciaux où tout, hygiène, travail, exercices physiques, enseignement, soit calculé en vue d'une cure physique et morale (V. G. Vidal, Rapport précité au Congrès international d'assistance, et le rapport de M. Vincens, *Rev. pénit.*, 1899, p. 1075). Pour l'empêchement de la transmission héréditaire des tares et vices, et les propositions radicales d'*asexualisation*, qui ont pris la forme de projet de loi dans l'Etat de Michigan, V. Ferri, *Gli anormali; Scuola positiva*, 1900, p. 321 ; Ammon, *L'ordre social et ses bases naturelles*, Introduction, Paris, 1900.

SECTION VI.

Dépôts de forçats et de relégués.

920. — En France, le dépôt des condamnés aux travaux forcés et à la relégation qui attendent leur départ pour la Guyane ou la Nouvelle-Calédonie, est situé dans l'île de Saint-Martin-de-Ré. Son organisation et le régime auquel sont soumis les détenus sont analogues à ceux des maisons centrales. Toutefois les détenus ne faisant que passer au dépôt en attendant leur départ, il ne leur est point constitué de pécule de réserve et la part qui leur revient dans les produits de leur travail est entièrement affectée au pécule disponible.

921. — En Algérie il y a le dépôt de forçats et de relégables de l'Harrach, au bourg de Maison-Carrée, à 12 kilomètres sud-est d'Alger. L'Harrach comprend trois quartiers bien distincts :

1° le quartier correctionnel, annexe de la prison départementale d'Alger, la Casbah; 2° le dépôt des forçats; 3° le dépôt des relégables, qui sont absolument isolés des autres détenus. La proportion des Arabes par rapport aux Européens est au moins des 4/5es pour le dépôt des forçats et relégables, et des 3/4 seulement pour le quartier correctionnel.

CHAPITRE IV.

DU SERVICE DES TRANSFÈREMENTS.

922. — Le transfèrement des prisonniers, comprend l'organisation d'un service important rattaché à l'administration pénitentiaire du ministère de l'Intérieur, d'un nombreux personnel et d'un matériel, voitures et wagons cellulaires, sortes de prisons roulantes destinées à la mobilisation des prisonniers. On distingue deux catégories de transfèrement : 1° les transfèrements judiciaires, aux frais et pour le compte du ministère de la Justice; 2° les transfèrements administratifs aux frais et pour le compte de l'administration pénitentiaire et du ministère de l'Intérieur. D'autres transfèrements sont à la charge de divers ministères. — V. Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 609 et s.

923. — Voici le tableau des différentes catégories d'individus dont le transfèrement n'est pas à la charge de l'administration des prisons (*Lois, déc. pénit.*, 1896, p. 792).

Justice...	1° Prévenus et accusés; 2° Condamnés par contumace; 3° Condamnés allant en appel; 4° Extradés; 5° Individus, condamnés ou non, allant en témoignage ou en instruction; 6° Condamnés dont l'identité doit être constatée conformément aux art. 518 et s., C. instr. crim.
Guerre...	Militaires dirigés sur les pénitenciers militaires.
Marine...	Marins, et assimilés du ressort judiciaire des arrondissements maritimes (art. 253, C. just. mar.);
Colonies..	Évadés du bagne et des colonies pénales de Cayenne et de la Nouvelle-Calédonie;
Finances.	Individus incarcérés pour amendes fiscales ou frais de justice;
Budgets départementaux.	1° Mendiants sortant des dépôts de mendicité, condamnés ou non; 2° Mendiants conduits à leur domicile de secours ou aux dépôts de mendicité; 3° Vagabonds, prostituées reconduits dans leur pays, sans être sous le coup d'une mesure judiciaire; 4° Prévenus ou accusés acquittés; 5° Aliénés séquestrés provisoirement en attendant leur envoi dans un asile.
Colonies privées d'éducation correctionnelle....	Jeunes détenus évadés d'établissements privés d'éducation correctionnelle.

Sur les transfèrements judiciaires, V. *infrà*, v° *Transfèrement de détenus*.

924. — Les transfèrements administratifs concernent exclusivement les condamnés; l'ancien système de transfèrement était fort rigoureux; jusqu'en 1837, sous le nom de *chaine*, le transfert des forçats consistait dans le *ferrement* et *l'accouplement* des condamnés, au moyen d'un carcan de fer attaché au cou de chacun par un clou rivé au marteau; à ce carcan pendait une chaine reliée à une chaine plus longue ou *cordon* qui unissait un groupe de trente-deux hommes; ces groupes d'hommes étaient conduits à pied dans une promiscuité déplorable et ces voyages d'un mois environ donnaient lieu parfois à des scènes révoltantes. Le service des chaînes était donné à l'entreprise, l'entrepreneur se chargeant de la conduite des forçats à ses risques et périls, moyennant une certaine somme, variant ordinairement entre 87 fr. 50 et 142 fr. par tête, suivant les cas. — Vidal, *Cours de droit criminel*, n. 523, p. 610.

925. — En 1837, l'Administration organisa un service de *voitures cellulaires*, contenant de sept à douze cases séparées par un couloir et recevant le jour et l'air par des tuyaux qui aboutissaient à la toiture.

926. — Après l'établissement des chemins de fer, en 1856, les voitures cellulaires furent placées sur des wagons plates-formes et transportées ainsi par la voie ferrée. Ce système fut appliqué aux forçats, aux réclusionnaires et aux autres condamnés à destination des maisons centrales. Le transfèrement continua de s'effectuer à pied, par la gendarmerie, pour les condamnés jusqu'à un an seulement et pour les étrangers expulsés. En 1862, le transfert par voitures cellulaires fut appliqué à toutes les catégories de détenus.

927. — Depuis le 1er juin 1868, l'administration pénitentiaire a mis en circulation sur les voies ferrées des *wagons* cellulaires accrochés aux trains de tous les réseaux; quarante wagons appartiennent à cette Administration, ils ont les mêmes dimensions que les wagons des postes et contiennent une double rangée de cases ou cellules, neuf de chaque côté, ayant chacune 0^{m},60 de largeur, 0^{m},75 de profondeur, 1^{m},75 de hauteur, séparées par un couloir longitudinal assez large pour y placer pendant la nuit des lits pliants pour les gardiens. Chaque cellule contient un réservoir d'eau et le détenu y est assis faisant face à la porte. A l'extrémité du couloir sont installés un bureau, une table, des armoires pour les gardiens, des water-closet. Le wagon est éclairé, le jour par des vasistas et la nuit par des lampes à réflecteur. Enfin il est chauffé en hiver à l'aide d'un poële. — Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 611.

928. — Le service des transfèrements cellulaires a été réorganisé par un arrêté du 6 avr. 1897 (*Lois, déc. pénit.*, Suppl. 1898, p. 25). Fonctionnant antérieurement sous l'autorité immédiate du ministre, il est aujourd'hui constitué en service détaché. Il fonctionne en régie sous l'autorité directe du ministre de l'Intérieur. Il comprend le personnel suivant : 1 directeur assimilé aux directeurs des maisons centrales, 1 commis aux écritures, 1 gardien-comptable en chef, 5 gardiens-comptables hors classe, 22 gardiens-comptables, 48 gardiens ordinaires.

929. — La France est divisée, pour le fonctionnement de ce service, en douze régions. Tous les vingt-trois jours un wagon cellulaire part de Paris pour un voyage de vingt jours environ et chaque wagon passe en moyenne quinze fois par an dans les localités ayant des détenus à transférer. Il est fait des tournées supplémentaires à des époques indéterminées, suivant les besoins du service. A la station d'arrivée, si le lieu de destination est éloigné, le transfert se fait par les voitures de la localité, sauf pour les grandes villes et les maisons centrales qui possèdent des voitures cellulaires. — Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 611.

930. — Pour le transport par eau des condamnés à destination de l'Algérie et de la Corse, le transfert se fait par voie d'entreprise particulière et par les paquebots.

931. — Une circulaire du 20 juin 1898 (*Lois, déc. pénit.*, Suppl., 1900, p. 72, *Rev. pénit.*, 1898, p. 687) a décidé que le transfert des mineurs de seize ans acquittés comme ayant agi sans discernement et envoyés dans une colonie pénitentiaire n'aurait plus lieu à l'aide des vagons cellulaires. Ces jeunes détenus doivent être conduits, comme cela se pratiquait déjà pour les jeunes filles, directement de la maison d'arrêt à l'établissement d'éducation correctionnelle par les soins d'un agent ou d'une personne désignée à cet effet, voyageant dans les conditions ordinaires. L'agent doit porter le costume civil, afin de ne pas divulguer la situation de l'enfant qu'il accompagne. Il n'en serait autrement qu'en cas de transfèrement d'un certain nombre de pupilles, ou si la nécessité en était absolument démontrée. Le voyage se fait en 3e classe avec les autres voyageurs, s'il n'y a qu'un enfant ou deux au plus. S'ils sont plus nombreux, il s'effectue dans un compartiment fermé de 3e ou de 2e classe. — Circ. 24 mai 1899 (*Lois, déc. pénit.*, Suppl., 1900, p. 73).

932. — La disposition de cette circulaire a été étendue au transfèrement des jeunes détenus appelés en témoignage.

TITRE IV.

DES ÉTABLISSEMENTS PÉNITENTIAIRES MILITAIRES ET MARITIMES.

CHAPITRE I.

DES ÉTABLISSEMENTS PÉNITENTIAIRES MILITAIRES.

933. — La justice civile, après avoir prononcé la condamnation, n'a pas qualité pour assurer l'exécution de la peine prononcée; cette exécution, nous l'avons vu, est assurée par une autre administration, celle de l'Intérieur. La justice militaire, au contraire, exécute elle-même la plupart de ses jugements : les condamnés atteints d'une peine qui les rend indignes de porter les armes sont livrés à l'administration pénitentiaire. Ce sont ceux frappés d'une peine criminelle et ceux qui ont été condamnés à une peine égale ou supérieure à deux ans d'emprisonnement avec interdiction des droits prévus à l'art. 42, C. pén. (L. 15 juill. 1889, art. 4). Les autres condamnés vont subir leur peine dans des prisons, des pénitenciers et ateliers de travaux publics dépendant du ministère de la Guerre.

934. — D'où il suit que si des militaires ont été condamnés à une peine criminelle par quelque juridiction que ce soit, par un conseil de guerre ou par un tribunal de droit commun, ils subissent leurs peines dans des établissements civils. S'il s'agit d'une peine d'emprisonnement ou de travaux publics, il faut distinguer suivant qu'elles ont été prononcées par une juridiction de droit commun ou par un conseil de guerre.

935. — S'il s'agit d'un emprisonnement prononcé par les tribunaux de droit commun avant ou après l'incorporation, pour faits antérieurs, ou contre des militaires en congé, en permission, en non-activité, cette peine doit être subie dans les prisons civiles. Cette solution est la plus simple et en même temps la plus équitable, car elle permet de faire profiter les condamnés de la libération conditionnelle qui n'est pas étendue aux détenus des établissements militaires. Quant aux peines prononcées contre des militaires à raison de l'existence de complices civils (C. just. milit. pour l'armée de terre, art. 196, § 2), elles sont subies dans les établissements militaires (Circ. min. Int., 21 juin 1900). Les dispositions précédentes ont été étendues aux marins par la circulaire du 20 nov. 1900.

936. — S'agit-il, au contraire, d'une peine d'emprisonnement ou de travaux publics prononcée par un conseil de guerre, elle est subie dans les établissements pénitentiaires militaires, alors même qu'ils auraient été exclus des contrôles de l'armée par suite de destitution, d'annulation d'engagement, d'interdiction des droits civiques et civils mentionnés à l'art. 42, C. pén. Quant à ceux qui, étant condamnés à l'emprisonnement ou aux travaux publics par des conseils de guerre, se trouvent, d'autre part, exclus de l'armée, en vertu de l'art. 4, L. 15 juill. 1889, comme ayant encouru la relégation, ils doivent être également écroués dans les établissements militaires ; mais à l'expiration de leur peine ils sont mis à la disposition du ministre de l'Intérieur (Circ. min. Guerre, 26 janv. 1890; Circ. min. Int., 15 juin 1893 : *Lois, décr. pénit.*, 1896, p. 596). « Il a été décidé, trouvet-on enfin dans cette dernière circulaire, que les militaires qui ont été condamnés à mort par les conseils de guerre, pour faits militaires et qui ont vu leur peine commuée en celle des travaux publics, purement afflictive, cesseraient d'être détenus dans les établissements pénitentiaires civils, et seraient remis à l'autorité militaire. »

937. — L'administration centrale des établissements pénitentiaires militaires relève de la direction du contentieux et de la justice militaire au ministère de la Guerre, créée par le décret du 13 janv. 1899, et maintenue par celui du 29 juillet de la même année. Elle dépend du premier bureau du service spécial du contentieux. — V. *suprà*, v° *Guerre* (*ministère de la*), n. 99 et s.

938. — Les établissements pénitentiaires placés sous l'autorité du ministre de la Guerre se subdivisent en deux catégories bien distinctes, suivant la nature des individus qui y sont détenus : 1° les établissements militaires qui comprennent les prisons militaires, les pénitenciers et les ateliers de travaux publics; 2° les pénitenciers indigènes où sont internés, sous l'autorité militaire, exclusivement des indigènes.

Section I.

Des prisons militaires.

939. — En principe, il y a une prison militaire dans chaque place qui est le siège d'un conseil de guerre; il y en a de plus au Fort Gassion (Nord), à Toulon et à Collioure. Cela fait vingt-neuf prisons militaires pour la France et l'Algérie (Larcher, *La réforme des services pénitentiaires de l'armée : Revue politique et parlementaire*, août 1898, p. 297, note 3). Le régime de ces établissements est, en principe, déterminé par les règlements du 20 juin 1863 et du 6 févr. 1865.

940. — Chaque prison militaire est commandée par un adjudant, agent principal. Le personnel se compose d'un adjudant-greffier et d'un certain nombre de sergents-majors et de sergents surveillants. La garde est en outre assurée par un poste fourni par la garnison.

941. — Il y a de sérieux inconvénients à laisser ainsi le commandement des prisons militaires à un adjudant. D'une part, cet adjudant a sous ses ordres un adjudant-greffier, d'où parfois un antagonisme regrettable entre ces deux agents de même grade et dont l'un supporte mal l'autorité de l'autre. D'autre part, la prison militaire peut contenir des officiers en prévention ou punis d'arrêts de forteresse et c'est quelque chose de plus choquant encore de placer ces officiers sous l'autorité d'un sous-officier. Les prisons militaires devraient, pour parer à ces inconvénients, être commandées par des officiers d'administration. Cette réforme était réalisée dans le projet de loi présenté le 27 janv. 1891 par M. de Freycinet, ministre de la Guerre (*J. Off.*, Doc. parlem., Ch., session ord., 1891, annexe, n. 1157, p. 314), et par l'art. 1, al. 1 du projet de la commission de l'armée, élaboré à la suite d'une proposition de loi de M. Pierre Richard, déposée le 15 mars 1899 (*J. O.*, Doc. parl., Ch. session ord., 1899, annexe, n. 814, p. 891); Rapport du 4 déc. 1899 (*J. O.*, Doc. parl., Ch., sess. extraord., 1899, p. 331); Rapport supplémentaire du 20 déc. 1900 (*J. O.*, Doc. parl., Ch., sess. extraord., 1900, p. 185). — V. Chanson, *Justice militaire pour l'armée de terre*, p. 264 et s.

942. — D'après le décret des 4 oct.-5 déc. 1891, portant règlement sur le service dans les places de guerre et les villes ouvertes (art. 142), « les prisons militaires sont destinées à recevoir : 1° les officiers de tout grade qui ont été condamnés à l'emprisonnement, lorsque la condamnation prononcée contre eux n'a pas entraîné leur exclusion de l'armée; 2° les militaires extraits des différents corps et désignés pour les compagnies de discipline; 3° les militaires voyageant sous l'escorte de la gendarmerie; 4° les militaires traduits devant les conseils de guerre; 5° les militaires arrêtés en absence illégale et dont la position n'est pas déterminée; 6° les condamnés qui attendent soit l'exécution de leur jugement, soit une commutation de peine; 7° les réservistes ainsi que les hommes de l'armée territoriale dans leurs foyers qui encourent des punitions disciplinaires qu'ils ne peuvent faire dans un corps de troupe voisin; 8° les militaires condamnés à la peine de l'emprisonnement qui ne sont pas susceptibles d'être envoyés dans les pénitenciers ». Les prisons militaires reçoivent, en conséquence, les condamnés à l'emprisonnement pour une durée inférieure à un an; on conserve quelquefois des condamnés jusqu'à deux ans pour en former des chefs d'ateliers. Parfois aussi ces prisons renferment des officiers punis des arrêts de forteresse.

943. — La nourriture est bien supérieure à celles des prisons civiles : elle comporte une ration de viande de 150 grammes chaque jour. Ce qui donne un caractère intimidant à ces établissements, c'est la discipline toute militaire qui y est énergiquement maintenue. Les punitions sont la cellule et les fers. La mise aux fers est ordonnée pour huit jours au maximum par le général et seulement à titre de mesure préventive par l'agent principal. — Larcher et Olier, *Inst. pénit. de l'Algérie*, n. 116, p. 234, note 2.

944. — Le régime dans les prisons militaires est insuffisamment répressif. Le travail n'est organisé que pour une partie des condamnés : les autres condamnés, les plus nombreux, et les prévenus n'ont, comme travail, que les corvées. C'est là une grave critique : le travail est indispensable à toute peine sérieuse pour le châtiment comme pour l'amendement. Aussi serait-il

bon d'employer les détenus militaires à des travaux faciles à fabriquer et dont l'armée fait une grande consommation : galoches, brosses, etc.

945. — A leur sortie de la prison militaire, les condamnés européens (troupes européennes, zouazes, chasseurs d'Afrique, artilleurs, etc.) reçoivent une destination différente suivant la nature du délit qui avait motivé leur condamnation. Tous ont à faire une durée de service égale à celle qui leur restait à faire au moment de leur condamnation. « Ceux qui avaient commis un délit militaire sont reversés à leur ancienne arme, mais généralement avec changement de corps ou d'unité; ceux au contraire qui avaient commis un délit de droit commun vont aux bataillons d'infanterie légère d'Afrique. Les tirailleurs et les spahis, à cause de leur caractère indigène, les chasseurs des bataillons d'Afrique et les disciplinaires à raison du corps spécial auquel ils appartenaient déjà, retournent à leur ancien corps, avec ou sans changement de régiment, bataillon ou compagnie ». — Larcher et Olier, *Inst. pénit. de l'Algérie*, n. 117, p. 235.

Section II.

Des pénitenciers militaires et des ateliers de travaux publics.

946. — Les pénitenciers militaires reçoivent les condamnés à l'emprisonnement dont la durée est supérieure à un an, sauf quelques condamnés de un à deux ans, gardés dans les prisons militaires comme chefs d'ateliers. On ne distingue pas suivant la nature du délit qui a motivé la condamnation. Les condamnés pour délit militaire, pour insoumission par exemple, sont confondus avec les condamnés pour délits de droit commun.

947. — Il y a deux pénitenciers militaires en France, trois en Algérie et un en Tunisie. En France les pénitenciers sont à Bicêtre, près Paris, et à Albertville. Ce dernier pénitencier occupe depuis le 24 août 1900 les bâtiments de l'ancienne maison centrale et a remplacé le pénitencier d'Avignon, dont les locaux sont occupés par un supplément de garnison. En Algérie il y a les pénitenciers de Douéra, Bône et Daya, qui a remplacé celui de Aïn-el-Hadjar dont les locaux servent au « dépôt des sections métropolitaines d'exclus » (Décr. 5 août 1902). Récemment le pénitencier de Koléa a été supprimé. En Tunisie un pénitencier, qui est en même temps un atelier de travaux publics, a été créé en 1901 à Téboursouck, destiné aux condamnés provenant des corps dépendant de la division d'occupation de Tunisie (*Rev. pénit.*, 1901, p. 904).

948. — Les ateliers de travaux publics reçoivent, ainsi que leur nom l'indique, les condamnés à la peine correctionnelle des travaux publics dont la durée varie de deux à dix ans. Ces établissements renferment donc exclusivement des condamnés pour délits militaires, ce qui les distingue théoriquement des pénitenciers. La peine des travaux publics est toujours subie en Algérie. Il y a deux ateliers, celui d'Orléansville et celui de Bougie. Le décret du 5 août 1902 a supprimé l'atelier de Mers-el-Kébir et l'a fusionné avec celui d'Orléansville. L'atelier de Bône a été transféré en Tunisie, à Téboursouck.

949. — Les pénitenciers situés en France sont de véritables prisons, où le travail n'a lieu qu'à l'intérieur. En Algérie les pénitenciers et les ateliers de travaux publics ne se distinguent que par la dénomination : administration et régime y sont identiques, ils sont déterminés par le règlement du 23 juill. 1856 ; les détenus de ces deux sortes d'établissements travaillent généralement au dehors pour le compte d'entrepreneurs. Il y a là entre les pénitenciers de France et d'Algérie une différence de régime inexplicable dans l'exécution d'une même peine ; aussi l'Exposé des motifs de la proposition Pierre Richard prévoit-elle la suppression des pénitenciers métropolitains.

950. — Le commandement des pénitenciers et ateliers relève hiérarchiquement du général commandant la subdivision sur laquelle l'établissement est situé. Chaque pénitencier ou atelier est commandé par un capitaine, assisté d'un lieutenant-adjoint; ils appartiennent généralement à l'arme de l'infanterie. De plus deux officiers d'administration, l'un comptable, l'autre aide-comptable, sont chargés de l'administration, de la comptabilité, de l'habillement. Ceux-ci sont choisis parmi les adjudants-greffiers des établissements pénitentiaires, sans passer par l'école d'administration de Vincennes. D'où des dissentiments toujours regrettables entre l'administration et le commandement. Mieux vaudrait charger de l'administration un autre officier, un lieutenant-trésorier par exemple, comme dans certains corps de troupes. Les officiers d'administration ainsi écartés des pénitenciers et ateliers pourraient trouver un emploi dans la gestion des prisons militaires. — V. *suprà*, n. 941. — Larcher, *La réforme des services pénitentiaires de l'armée* (*Rev. polit. et parlem.*, août 1901, p. 302).

951. — Le personnel des sous-officiers comprend, pour chaque établissement, un adjudant-greffier, deux sergents-majors comptables et un nombre d'adjudants, sergents-majors et sergents surveillants variant avec le nombre des détenus sur la base de un pour vingt-cinq. L'avancement a lieu exclusivement à l'ancienneté, ce qui ne permet pas de récompenser ceux qui déploient une activité et une intelligence dignes d'éloges. En outre, ces sous-officiers sont commissionnés; le commandement n'a pas, dès lors, un pouvoir suffisant pour la répression des fautes graves. Les surveillants devraient être simplement rengagés et le reversement dans un corps de troupe possible sur la demande motivée du commandant. On arriverait ainsi plus facilement à éviter les mouvements de grossièreté ou de brutalité parfois bruyamment reprochés aux surveillants. — V. Larcher et Olier, *Inst. pénit. de l'Algérie*, p. 239.

952. — Le système de surveillance est enfin complété, dans l'établissement même, par un poste que fournit le corps d'infanterie, zouaves ou tirailleurs, le plus rapproché. Dans les camps il y a des détachements de tirailleurs dont l'effectif est calculé sur le pied d'un soldat pour cinq détenus.

953. — Dans chaque établissement on groupe sur les contrôles les détenus suivant les antécédents et suivant la condamnation qu'ils subissent. Ils sont ainsi groupés en pelotons, sections et demi-sections. Malheureusement cette classification n'existe que sur les contrôles; ces différentes catégories ne sont séparées ni dans les camps, ni à la détention. Quand les locaux permettent la répartition des hommes en plusieurs chambrées, on les répartit suivant leur conduite et non suivant leurs antécédents, pour mettre dans les salles les plus faciles à surveiller les détenus les plus dangereux.

954. — De cette promiscuité résultent de graves inconvénients; les mauvais corrompent bien vite ceux pour lesquels tout espoir de relèvement n'est pas encore perdu. Aussi le projet de la commission de l'armée, sur la proposition Richard du 15 mars 1899, dispose-t-il qu'une séparation complète et absolue doit être établie entre les détenus condamnés pour délits prévus par les lois pénales ordinaires, et ceux condamnés pour délits militaires. Ce projet étant devenu caduc par suite de la fin de la législature, M. Pierre Richard a repris cette disposition dans une nouvelle proposition de loi déposée le 20 juin 1902 (*Rev. pénit.*, 1902, p. 1060). Mais cette séparation d'après les locaux actuels des pénitenciers est à peu près impossible.

955. — La véritable réforme qui s'impose a été indiquée par la circulaire du ministre de la Guerre du 21 janv. 1898. Ce n'est pas dans l'intérieur de chaque établissement, mais bien dans la répartition entre les établissements, que ces distinctions doivent être faites. D'après la circulaire, les condamnés aux travaux publics devaient être répartis entre les trois ateliers (aujourd'hui, il n'y en a plus que deux en Algérie, V. *suprà*, n. 948) : 1° les condamnés, n'ayant pas d'antécédents judiciaires avant leur incorporation et subissant leur première ou deuxième condamnation pour délits militaires, auraient été dirigés sur l'atelier de Bougie ; 2° ceux qui, dans les mêmes conditions, ont subi avant leur entrée au service une légère condamnation pour délit de droit commun, auraient été envoyés à Mers-el-Kébir; 3° enfin les condamnés ayant subi avant leur incorporation une condamnation grave, ou plusieurs condamnations, et les récidivistes de délits militaires auraient été dirigés sur l'atelier d'Orléansville. Cette circulaire n'a malheureusement pas reçu d'exécution, Orléansville ayant protesté contre l'envoi du contingent le plus dangereux. La même circulaire prescrivait une classification analogue pour les détenus des pénitenciers. — V. Larcher, *Réforme des services pénit. de l'armée* (*Rev. pol. et parlem.*, août 1898, p. 300).

956. — Les détenus des pénitenciers et des ateliers sont désignés vulgairement sous le nom de « *camisards* » ou de « *zéphyrs* » ; ils sont reconnaissables de fort loin à la longue visière carrée de leur képi, et à la vareuse de coupe peu élégante qui leur a valu leur nom. La tenue est brune dans les ateliers, grise dans les pénitenciers. Les détenus des ateliers ont la tête rasée et portent la barbe; à l'inverse ceux des pénitenciers conservent les cheveux à la longueur réglementaire, mais ont le

visage complètement rasé. Ce sont les seules différences. — V. Larcher et Olier, *Inst. pénit. de l'Algérie*, p. 236.

957. — Le travail et le régime auxquels sont soumis les condamnés subissant l'emprisonnement dans les pénitenciers, du moins en Algérie, et ceux qui subissent la peine des travaux publics dans les ateliers sont identiques. L'unique travail des camisards est le travail extérieur pour le compte d'entrepreneurs : travaux de culture, de terrassement, ou d'extraction de minerais. Le particulier, l'entrepreneur de travaux publics qui emploie la main-d'œuvre pénale doit verser une somme déterminée par le contrat, comprenant une allocation par homme de garde, par sous-officier surveillant et par détenu. Ceux-ci travaillent en retour pendant dix heures par jour, sauf en novembre, décembre et janvier, où ils ne travaillent que pendant neuf heures.

958. — Lorsque les hommes ne sont pas loués par un entrepreneur, ils sont maintenus dans les lieux de détention, où aucun travail n'est organisé. C'est là un vice sérieux et un danger certain dans le régime des établissements militaires. « Cette oisiveté est démoralisatrice au plus haut point, disent fort bien MM. Larcher et Olier; c'est au jour de chômage que les détenus forment les plus détestables projets d'évasion, de rébellion. Vainement certains commandants d'établissements se sont efforcés de trouver des travaux auxquels employer ceux de leur hommes qu'ils ne trouvaient pas à louer » (*Inst. pénit. de l'Algérie*, p. 244. — V. les exemples donnés par ces auteurs).

959. — Les moyens d'assurer la discipline sont la cellule et les fers. Le commandant de l'établissement peut prononcer la cellule pour soixante jours, qui peuvent être portés à quatre-vingt-dix par le général de division. En cellule le détenu est au pain et à l'eau, avec l'ordinaire, soupe et viande le jeudi matin et le dimanche matin seulement. Il arrive souvent que la cellule n'intimide plus ; aussi le règlement de 1856 autorise-t-il la mise aux fers aux mains et aux pieds, dans les cas graves et contre les incorrigibles. Le capitaine peut infliger huit jours de fers et le lieutenant quatre. Mais des circulaires ministérielles ont tenté de restreindre ce pouvoir, en prescrivant de n'employer les fers que contre les individus en fureur, et quoique une circulaire ne puisse pas abroger un règlement, quelques généraux considèrent le règlement de 1856 comme abrogé sur ce point. En fait, il faut reconnaître que les fers sont le moyen de punition le plus redouté et le plus efficace. — Larcher et Olier, *loc. cit.*, n. 123, p. 246.

960. — Au point de vue de la conduite, les détenus sont divisés en trois catégories : 1° les arrivants placés en observation; ils ne jouissent d'aucun avantage sans être l'objet d'une mesure de rigueur; ils demeurent six mois dans cette classe; 2° les incorrigibles, qui ont encouru des punitions graves : ils ne peuvent rien acheter à la cantine; ils ne peuvent être l'objet d'aucune mesure de faveur; ils forment souvent une section à part qui reste toujours à la détention. Ils ne peuvent quitter cette catégorie que si, pendant un an, ils n'ont encouru une punition supérieure à quinze jours de cellule ; 3° les détenus de bonne conduite; ils peuvent avec leurs gratifications, ou dans une certaine limite avec leurs fonds particuliers, acheter à la cantine des vivres supplémentaires de vin et même de tabac; seuls ils bénéficient des grâces. — Larcher et Olier, *loc. cit.*, p. 249.

961. — Les détenus des établissements militaires n'ont pas de *pécule* comme ceux des établissements civils; ils disposent entièrement des gratifications qui leur sont allouées par l'entrepreneur. On entend par *fonds particuliers* une masse alimentée par l'argent qu'ils possédaient à leur entrée dans l'établissement, par les envois qu'ils reçoivent, par les dons ou successions qui peuvent leur échoir. Sur ces fonds l'Etat retient, dans une certaine proportion du moins, les frais de justice qui lui sont dus. Sur le reste le détenu de bonne conduite obtient une allocation qui varie de 0 fr. 25 à 0 fr. 50 par semaine, suivant l'importance du fonds. Le reliquat lui est versé à sa libération (Larcher et Olier, *loc. cit.*, p. 249 note 2). La loi de finances du 30 mars 1902 (art. 21) a étendu aux établissements pénitentiaires militaires la disposition du deuxième § de l'art. 10, L. 15 juill. 1845, en vertu de laquelle sont versées dans les caisses du Trésor toutes les sommes provenant du travail des condamnés dans les maisons centrales.

962. — Le régime moral comprend le service religieux et l'école. Chaque établissement a une chapelle desservie par un curé ou un vicaire de la ville. — L'école n'a lieu que quand le nombre d'hommes présents à la détention le permet : c'est dire qu'elle ne fonctionne que pendant les périodes de chômage si regrettables à d'autres points de vue (V. *suprà*, n. 958). Chaque établissement a également une bibliothèque.

963. — Le régime alimentaire est supérieur à celui des établissements civils. Les détenus touchent 150 grammes de viande par jour, des légumes, du pain de soupe et 750 grammes de pain. Les détenus de bonne conduite peuvent l'améliorer à l'aide des gratifications que leur fournissent les entrepreneurs.

964. — Le plus grave reproche que l'on puisse adresser à ces établissements c'est que le régime y est toujours le travail et le dortoir en commun. De là ces relations et ces contacts inévitables et pourtant si funestes au point de vue de la moralité, de la discipline, de l'amendement et du reclassement. Il est regrettable qu'aucun progrès n'ait été réalisé dans les établissements militaires dans le sens de l'isolement. Ce reproche est commun aux prisons militaires et aux pénitenciers et ateliers. Aussi les criminalistes proposent-ils d'adopter le principe du régime philadelphien (séparation de jour et de nuit) dans les prisons militaires, principe déjà admis dans les prisons civiles par la loi du 5 juin 1875, et le régime auburnien (séparation de nuit seulement) dans les pénitenciers et ateliers de travaux publics. Le régime de séparation individuelle complète ne convient pas, en effet, aux longues peines. La séparation de nuit est, d'autre part, indispensable, car c'est le seul moyen de faire cesser les mœurs épouvantables qui dans les établissements militaires sévissent sur un tiers au moins des détenus. — Larcher, *Réforme des services pénit. de l'armée* (*Rev. pol. et parlem.*, août 1898, p. 296).

SECTION III.

Des pénitenciers indigènes.

965. — Ce sont des établissements exclusivement algériens. Ils relèvent du ministre de la Guerre, mais à un autre titre que les prisons, pénitenciers et ateliers de travaux publics; ils n'ont aucun rapport avec la justice militaire. Ils dépendent de l'armée en tant que le territoire de commandement est administré militairement; ils font partie, par conséquent, du bureau des affaires indigènes.

966. — Les pénitenciers indigènes sont au nombre de trois, un par division : celui de la division de Constantine est à Aïn-el-Bey, à 15 kilom. sud du chef-lieu ; celui de la division d'Alger est tout à fait dans le sud, à Tademit, à quelque 400 kilom. de la côte, sur le méridien d'Alger, entre Djelfa et Laghouat ; celui de la division d'Oran occupe un vieux fort à Bou-Khanefis, à environ 20 kilom. au sud de Sidi-bel-Abbès. Le personnel est assez restreint; il comprend uniquement un directeur, qui est en général, un ancien officier. La garde est assurée par un détachement de zouaves ou de tirailleurs. — Larcher et Olier, *Inst. pénit. de l'Algérie*, p. 259.

967. — La population est exclusivement indigène; elle comprend : 1° les condamnés à un emprisonnement d'une durée déterminée prononcée par les commissions disciplinaires du territoire militaire, pour des infractions plus ou moins déterminées ; 2° les indigènes qui subissent la peine spéciale de l'*internement* prononcée par mesure administrative, le plus souvent pour acte d'hostilité envers la France. L'internement est infligé, soit pour une durée fixe, soit sans aucune durée : le directeur conserve alors le détenu jusqu'à ce qu'intervienne un ordre de mise en liberté (V. Larcher, *Internement des indigènes algériens : Rev. pénit.*, 1900, p. 648). Ces deux catégories de détenus sont, en fait, mélangées dans l'établissement et soumises au même régime.

968. — Les détenus sont employés aux travaux de culture des terres dépendant du pénitencier. Ils ne reçoivent aucune rémunération pour leur travail. Le régime alimentaire consiste, comme ration, en un kilogramme de pain par jour, avec café le matin et le soir soupe renfermant 30 gr. de haricots ou de pois et 30 gr. de riz; le dimanche seulement ils ont droit à 150 gr. de viande. La dépense d'entretien de l'indigène interné est à la charge de la commune à laquelle il appartient (Arr. gouv. gén., 25 févr. 1861). — Estoublon et Lefébure, *Code de l'Algérie annoté*, Alger, 1896, p. 253.

969. — « Nous sommes plus que sceptiques, disent MM. Larcher et Olier, sur l'effet moralisateur des pénitenciers indigènes. Nous ne concluons pas cependant à leur suppression : ils répondent à une nécessité politique. On ne peut laisser impunies certaines excitations; il faut faire sentir notre autorité à tous ceux

qui seraient tentés de la contester : l'indigène ne respecte que la force. Et on ne peut enfermer des individus simplement soupçonnés de crime ou de complicité, des gens simplement réputés hostiles à la France, avec des malfaiteurs avérés, des voleurs de grand chemin et des criminels d'habitude » (*Inst. pénit. de l'Algérie*, p. 262).

CHAPITRE II.

DES ÉTABLISSEMENTS PÉNITENTIAIRES MARITIMES.

970. — Depuis la création du ministère des Colonies, l'administration de la Marine n'a plus à assurer l'exécution des peines qui comportent la transportation. Elle n'assure pas non plus l'exécution de la peine des travaux publics prononcée contre ses condamnés. Ceux-ci sont répartis dans les ateliers d'Algérie (Larcher et Olier, *Inst. pénit. de l'Algérie*, p. 241). En 1859, un pénitencier maritime avait été institué à bord du vaisseau l'*Hercule*, à Brest. Il a été supprimé en 1873.

971. — Il n'y a plus aujourd'hui, comme dépendant du ministère de la Marine que les prisons maritimes instituées par le décret du 7 avr. 1873, modifié par celui du 1er déc. 1888. Il y a une prison maritime dans chacun des chefs-lieux de nos arrondissements maritimes ; mais elles contiennent plusieurs parties suivant les ports : à Cherbourg, Brest et Toulon, il existe une maison d'arrêt pour les hommes punis disciplinairement, une maison de justice pour les prévenus, une maison de correction pour les condamnés à l'emprisonnement. Les prisons de Lorient et de Rochefort n'ont pas de maison de correction.

972. — Les condamnés à l'emprisonnement qui subissent leur peine dans les prisons maritimes sont soumis au travail dans les ports et arsenaux; ils sont employés à des travaux de force directement exécutés pour le compte de la marine, tels que terrassements, démolition de vieilles coques, etc. Ce travail a lieu en régie. Ce travail de force permet de dispenser les ouvriers des arsenaux de besognes pénibles; il constitue également un excellent dérivatif pour des condamnés accoutumés à la rude vie du marin et mal préparés à un internement complet.

973. — Le service d'ordre est assuré dans les prisons maritimes par un personnel de surveillance spécial, auquel le décret du 31 mars 1878 a conféré la qualité militaire, afin de lui permettre d'invoquer, sans qu'il soit nécessaire d'établir aucune violence à l'égard des détenus, les dispositions du Code de justice maritime qui protège les supérieurs.

TITRE V.

LÉGISLATION COMPARÉE.

§ 1. *ALLEMAGNE.*

974. — I. *Empire.* — L'Allemagne qui possède depuis plus d'un quart de siècle un Code pénal pour l'Empire, n'a pas encore le complément de celui-ci, une réglementation uniforme pour l'exécution des peines. Un accord figurant au *Moniteur de l'Empire* du 8 nov. 1897 est intervenu sur un certain nombre de principes susceptibles de recevoir une application immédiate, en attendant la loi réglant pour tous les États confédérés un mode uniforme d'exécution des peines. Le règlement rédigé sur les bases de cet accord recommande la séparation des prévenus d'avec les condamnés, l'internement des réclusionnaires dans des prisons spéciales, l'envoi des femmes dans des établissements où la surveillance est confiée à un personnel exclusivement féminin, la séparation des jeunes détenus et des condamnés adultes. La cellule est conseillée pour les condamnés à moins de trois mois et pour les mineurs de vingt-cinq ans. — J.-A. Roux, *Exécution des peines d'emprisonnement en Allemagne* (*Rev. pénit.*, 1898, p. 901 et s.).

975. — L'Allemagne ne connaît pas le système de la transportation, le problème y est encore dans le domaine de la théorie. Une proposition de loi a été faite par M. Bruck, professeur à l'Université de Breslau et ni les jurisconsultes allemands, ni le pouvoir ne paraissent lui avoir fait un accueil favorable. — Sur la question de la transportation en Allemagne, V. *Rev. pénit.*, 1894, p. 710; 1895, p. 922; 1896, p. 88, 1039; 1897, p. 847, 851, 1295, 1462; 1898, p. 168, 423, 1303; 1899, p. 115, 305, 423; 1900, p. 1534; 1901, p. 770.

976. — II. *Alsace-Lorraine.* — L'administration pénitentiaire dépend de la section de police et de justice du ministère d'Alsace-Lorraine; une division spéciale placée sous la direction d'un conseiller supérieur du Gouvernement a dans ses attributions : 1° l'éducation forcée; 2° les prisons de tous ordres; 3° les maisons de travail forcé. Les dépenses pénitentiaires sont rattachées au budget général du pays d'Empire. — Louis Rivière, *Les prisons d'Allemagne* (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1190).

977. — L'éducation administrative est réglée en Alsace-Lorraine par la loi du 18 juill. 1890 sur le placement des enfants abandonnés, complétée par le règlement du 12 août suivant. Cette éducation s'applique en vertu de cette loi combinée avec les art. 55 et 56, C. pén. de l'Empire : aux enfants en danger moral ou vicieux, à ceux renvoyés de la plainte comme non responsables, ou comme ayant agi sans discernement. Pour les recevoir, le pays d'Empire possède un établissement public, destiné aux garçons, à Haguenau : au-dessous de quatorze ans ces garçons vont à l'école, ils sont divisés en familles de trente, dirigées par un père de famille. Au-dessus de quatorze ans, ils apprennent un métier, ils travaillent en commun, mais sont isolés dans des cellules pendant la nuit. Les établissements privés, très-nombreux, ont tous un caractère confessionnel (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1190 à 1196).

978. — Les prisons comprennent, en Alsace-Lorraine, quatre sortes d'établissements : 1° *Les prisons de bailliage*, près de chaque *Amtsgericht*, magistrat du premier degré. Elles reçoivent les prévenus, les condamnés à quatorze jours au plus et les condamnés de simple police (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1196).

979. — 2° *Les prisons départementales* (*Bezirksgefaengnisse*), au nombre de six, placées sous la direction d'un inspecteur. On y subit toutes les peines d'emprisonnement supérieures à quatorze jours. Le travail se fait généralement en commun et en régie : un commerçant prend, en vertu d'un traité, les produits sans intervenir dans la fabrication. Le pécule se compose des 4/10e du produit de leur travail pour les prévenus, 2/10e pour les condamnés à la prison, 1/10e pour les condamnés à la réclusion, Il n'y a pas de réduction à raison du nombre des condamnations. Chaque prisonnier doit exécuter une tâche, s'il produit un travail supplémentaire, ce travail lui est payé double du prix normal. L'instruction est obligatoire pour tous les détenus jusqu'à trente ans. Les exercices du culte sont également obligatoires. Le personnel des gardiens est exclusivement recruté parmi les anciens sous-officiers.

980. — 3° *Les maisons centrales* (*Zuchthaus*). Le régime est à peu près analogue à celui des prisons. L'Alsace-Lorraine en possède deux : une à Ensishem (Haute-Alsace) pour les hommes, on y a adjoint en 1886 un quartier comprenant deux cents cellules; une seconde à Haguenau (Basse-Alsace), pour les femmes, elle comprend quarante-deux cellules. Les arrivants passent en cellule, où ils restent de trois à six mois.

981. — 4° *Les maisons de travail forcé* (*Arbeitshaus*). C'est la même organisation qu'en Prusse, la détention administrative dans ces maisons étant régie par le Code pénal de l'Empire. Il y en a une pour les hommes à Phalsbourg, une autre pour les femmes; elle occupe un étage séparé dans la maison centrale d'Haguenau.

982. — III. *Grand-Duché de Bade.* — Les institutions pénitentiaires du Grand-Duché de Bade présentent de grandes analogies avec celles d'Alsace-Lorraine. L'administration pénitentiaire forme une direction du ministère de la Justice, des Cultes et de l'Instruction publique. Toutefois les *maisons de travail* dépendent du ministère de l'Intérieur (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1206 et s.).

983. — L'éducation administrative est organisée par la loi du 4 mai 1886, dont les dispositions sont reproduites par la loi d'Alsace-Lorraine du 18 juill. 1890. Les établissements qui reçoivent les enfants sont divisés en trois catégories : établissements pénitentiaires (prison de Bruchsal où sont envoyés les jeunes détenus de douze à dix-huit ans dès que leur peine dépasse un mois d'emprisonnement), établissements de l'Union des sociétés de patronage, établissements privés dont la plupart ont un caractère confessionnel.

984. — Les établissements pénitentiaires du Grand-Duché

se divisent en cinq catégories : 1° les *prisons de bailliage*, près de chaque tribunal de bailliage ; elles reçoivent les prévenus, les condamnés jusqu'à un mois au maximum ; 2° les *prisons de cercle* recevant les condamnés de un à quatre mois; 3° les *prisons régionales* (*Landesgefaengnisse*), recevant les condamnés à plus de quatre mois; 4° les *maisons centrales;* 5° une *prison de forteresse;* on y interne les condamnés spécialement désignés pour y subir leur peine en raison de leurs antécédents de famille ou de situation. Il y a enfin une maison de travail forcé pour les mendiants et les vagabonds.

985. — Les deux premières catégories sont régies par le règlement du service intérieur du 31 mars 1885, les prisons régionales et les maisons centrales par celui du 15 déc. 1890 (*Rev. pénit.*, 1891, p. 721). Les deux règlements posent également le principe général de la cellule, et si, en fait, on n'est pas encore tout à fait arrivé à la réalisation, aucun Etat allemand n'en approche aussi complètement. L'instruction est obligatoire jusqu'à trente-cinq ans pour les hommes et à tout âge pour ceux qui ne savent ni lire ni écrire. Les ministres du culte visitent les détenus et sont chargés du contrôle de leur correspondance. Les punitions consistent en : 1° retranchement d'une partie du pécule; 2° cachot jusqu'à un mois; 3° privation de lit, de nourriture (le prisonnier ne reçoit que trois soupes et de l'eau, pas de pain); 4° cellule obscure pendant trois jours au plus (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1213).

986. — IV. *Prusse.* — En Prusse, l'administration des prisons est partagée entre les deux ministères de l'Intérieur et de la Justice. Le premier a dans son ressort les pénitenciers (*Strafaustalten*) affectés à la réclusion, et les grandes prisons (*Grœssere gefaengnisse*) pour les condamnés à l'emprisonnement et aux arrêts (*Haft*). Le ministère de la Justice a dans son ressort les prisons affectées aux prévenus en état de détention préventive et aux condamnés à de courtes peines d'emprisonnement ou d'arrêt ; les réclusionnaires en sont totalement exclus. — V. F. Lepelletier, *Histoire des prisons prussiennes* (*Rev. pénit.*, 1902, p. 234 et s., spécialement p. 245).

987. — Le règlement des prisons dépendant du ministère de la Justice du 24 déc. 1898, s'est inspiré de la convention signée le 6 nov. 1897, entre les Etats confédérés : il établit la division des détenus par catégories; les prévenus doivent être séparés des condamnés; les prisonniers de sexe différent ne doivent jamais être réunis dans la même salle; enfin les condamnés qui n'ont pas accompli leur dix-huitième année doivent être séparés des adultes. La peine de l'emprisonnement peut être subie en cellule, sans que l'isolement puisse dépasser trois ans; les prisonniers mineurs de dix-huit ans ne peuvent être maintenus plus de trois mois en cellule sans l'assentiment du procureur général. C'est le directeur qui décide si la peine sera subie en cellule; en principe son exécution doit commencer par là, si les locaux le permettent. Ceux qui subissent la prison en commun doivent autant que possible être séparés la nuit. — F. Lévy, *Nouveau règlement pour les prisons prussiennes* (*Rev. pénit.*, 1899, p. 417 et s.).

988. — Les prévenus et même les condamnés à l'emprisonnement, sur l'autorisation du procureur général, peuvent s'occuper eux-mêmes. Le travail des prisonniers doit consister surtout à la confection de tous les effets, vêtements, objets de couchage, ameublements nécessaires aux prisons. Les détenus peuvent aussi être employés à des travaux extérieurs, et particulièrement à des travaux publics ou surveillés par une autorité publique, pourvu néanmoins qu'ils soient séparés des travailleurs libres (*Rev. pénit.*, 1899, p. 421).

989. — Il y a en Prusse, en plus des établissements pénitentiaires proprement dits, des maisons de travail (*Arbeitsfhoeuser*), sorte d'annexe de la prison. On y renferme les mendiants et les vagabonds, remis à l'expiration de leur peine à la direction de la police. Le président de police, s'il estime que le condamné n'a pas de moyens de travail suffisants, ordonne qu'à sa sortie de prison, le libéré sera transféré dans la maison de travail pour un temps qu'il fixe lui-même et qui ne peut excéder deux ans. Une des plus remarquables maisons de travail est celle de Rummelsburg, près de Berlin. Elle est divisée en deux quartiers, l'un pour les hospitalisés, où sont placés les vieillards et les infirmes, l'autre pour les gens à corriger (*Korrigenden*), pour les valides qui y sont soumis à un travail sérieux. Le contremaître leur assigne une tâche, et si, par mauvaise volonté ils n'arrivent pas à l'exécuter, ils sont mis au pain sec, et au cachot si la résistance continue. — Louis Rivière, *La répression de la mendicité et l'assistance par le travail en Prusse* (*Rev. pénit.*, 1893, p. 1101 et s.).

990. — V. *Wurtemberg.* — Outre les maisons de bailliage, où les condamnés à six semaines et au-dessous accomplissent leur peine, le Wurtemberg compte des maisons de réclusion (*Zuchthaus*), des prisons régionales (*Landesgefaengnisse*) pour les peines d'emprisonnement supérieures à six semaines, une maison de détention non infamante (*Festungshaft*) pour les duellistes et les délinquants politiques. La discipline, l'entretien et le régime général des détenus ne diffèrent pas sensiblement de celui des détenus des catégories correspondantes de France. — Charles Brunot, *Les prisons de Wurtemberg* (*Rev. pénit.*, 1900, p. 916 et s.).

991. — Il faut noter cependant la division de l'effectif en plusieurs classes, rappelant un peu le système irlandais; il y a trois classes dans les maisons de réclusion et deux seulement dans les autres établissements. Les avantages qui distingent ces classes, les unes des autres, portent sur la quotité du pécule, sur l'admission plus ou moins fréquente à la cantine, sur le recrutement des employés du service général, etc.; il faut en général six mois de bonne conduite dans une classe pour passer à une classe plus élevée.

992. — L'administration pénitentiaire est dirigée par un *Collège pénitentiaire* institué par les décrets royaux du 21 déc. 1824 et du 21 mai 1832. C'est une sorte de Conseil supérieur des prisons, qui a des attributions administratives et directement exécutoires. Il est composé d'un président et de six membres ordinaires, un conseiller ministériel, trois fonctionnaires supérieurs de la Justice, un conseiller de régence et un conseiller des Finances; les membres extraordinaires sont deux ministres, l'un de la religion catholique, l'autre de la religion protestante, un architecte et un industriel (*Rev. pénit.*, 1900, p. 917). — L'administration pénitentiaire est placée sous l'autorité du ministre de la Justice, en vertu d'une ordonnance royale du 24 juill. 1894 (*Annuaire de législation étrangère*, 1894, p. 265).

993. — Chaque prison, sans avoir la personnalité civile complète, a cependant une caisse propre et une administration particulière; les recettes sont versées à la caisse de l'établissement et non versées au Trésor public comme en France. Il en résulte que les directeurs sont stimulés à administrer avec économie et intelligence. Cette demi-personnalité permet aux prisons wurtembergeoises de recevoir des dons et legs (*Rev. pénit.*, 1900, p. 918).

§ 2. *Angleterre.*

994. — L'administration pénitentiaire anglaise est placée sous l'autorité directe d'un surintendant général des prisons, qui est lui-même rattaché au *Home office*. Il faut observer que le *Home office* remplace sur beaucoup de points notre chancellerie (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1184, note 1). Cette administration a été centralisée par un arrêt de 1877. Il a enlevé d'une façon absolue la direction et la propriété des prisons de comtés et de bourgs d'Angleterre, d'Ecosse et d'Irlande aux autorités locales, pour les transporter aux mains du Gouvernement central représenté par le secrétaire de l'Intérieur. Les autres établissements pénitentiaires du Royaume-Uni en dépendaient déjà. — William Tallack, *Les prisons de la Grande-Bretagne* (*Rev. pénit.*, 1878, p. 864).

995. — Les établissements pénitentiaires se divisent en deux grandes classes : les maisons de réclusion (*convict prisons*), où se subit la servitude pénale, les prisons locales (*local prisons*) où sont enfermés les condamnés à l'emprisonnement. Il y a en outre un établissement spécial aux aliénés à Broadmoor et des *Reformatories* pour les jeunes délinquants (*Rev. pénit.*, 1897; p. 575).

996. — Le régime pénitentiaire anglais a été profondément refondu par le Prison Act (61 et 62 de Victoria, ch. 41), promulgué le 12 août 1898. L'une des réformes les plus importantes a été d'assimiler, autant que possible, les *convict prisons* et les *local prisons*. Ainsi le secrétaire d'Etat peut faire des règlements pour chacune de ces prisons sans avoir à mettre en mouvement l'appareil législatif. En outre, assimilation est faite entre les deux genres de prisons au point de vue des visites. Jusqu'alors les visiteurs n'avaient accès que dans les *local prisons.* A l'avenir toute différence est effacée et déjà dans toutes les prisons de convicts fonctionnent des groupes de visiteurs, *boards of visitors* (*Rev. pénit.*, 1900, p. 179).

997. — En règle générale, d'après ce Prison Act, les punitions corporelles sont interdites; elles ne sont autorisées qu'à l'égard des condamnés à la servitude pénale et au *hard labour*, ou bien à l'égard des auteurs ou complices de mutinerie dans la prison, ou à l'égard des autres condamnés lorsque le comité des visiteurs en aura requis l'emploi. Dans tous les cas, la punition ne sera appliquée qu'après enquête sur la santé du condamné par une commission de trois personnes, dont deux juges de paix, désignés spécialement, la décision du comité des visiteurs ne doit être exécutée qu'après homologation du secrétaire d'Etat (*Rev. pénit.*, 1901, p. 153, note 1).

998. — En dehors de l'emprisonnement pour les infractions relativement peu graves, l'Angleterre avait été l'un des premiers Etats qui ont pratiqué la transportation, d'abord dans les colonies de l'Amérique du Nord, dans le Maryland notamment de 1718 à 1775, ensuite en Australie, à partir de 1787. Elle a dû, à raison de la résistance des colons libres, la réduire, la transformer et en faire la récompense des convicts déjà éprouvés, mis en libération conditionnelle sur le territoire métropolitain. Les protestations n'ayant pas cessé, elle a dû enfin y renoncer à partir de 1868. — Vidal, *Cours de droit criminel*, p. 567. — Sur la transportation anglaise, V. de Blosseville, *La colonisation pénale de l'Angleterre en Australie*, Paris, 1859; Michaux, *Etude sur la question des peines*, Paris, 1875, p. 27 à 161; Joseph Reinach, *Les récidivistes*, Paris, 1882, p. 155 et s.; Foïnitski, *De la transportation russe et anglaise*, trad. par Bonnet-Maury, Paris, 1895, p. 28 à 149.

999. — Actuellement la transportation est remplacée par la servitude pénale et le travail dur (*hard labour*). Il est bon d'observer que ces deux termes ne sont pas équivalents. Le *hard labour* est un genre de travail imposé au détenu, qui peut être appliqué dans toute sorte de prisons (prison locale ou prison de convicts), quelle que soit la durée de la détention. La servitude pénale est une peine spéciale qui n'est prononcée que pour trois ans au moins (P. Baillière, *Servitude pénale et hard labour* : *Rev. pénit.*, 1896, p. 237, note 2). En outre, bien qu'il existe encore deux termes pour désigner la détention de longue durée : « *imprisonnement* » pour les peines de deux ans et au-dessous, « *pénal servitude* » pour les peines de trois ans et plus, en fait cette distinction n'a pas un intérêt considérable, car le régime est le même dans les deux cas (*loc. cit.*, p. 238).

1000. — La servitude pénale est divisée en trois périodes : la première comprend d'abord neuf mois d'emprisonnement cellulaire absolu, sauf à laisser accès aux influences moralisatrices de la religion, de la lecture, etc. La deuxième période comprend la cellule la nuit et pour les repas, le travail en commun le jour sous une surveillance étroite et sévère. Cette période est elle-même divisée en classes, qui doivent être franchies successivement à l'aide de bons points ou marques gagnés par le détenu. La troisième période est celle pendant laquelle le condamné est en libération conditionnelle, soumis à la surveillance de la police, et pouvant être renvoyé en prison pour y subir le reste de sa peine, s'il commet une infraction aux conditions de sa libération. Quant aux femmes, avant d'être mises en libération conditionnelle, elles doivent subir un stage intermédiaire de neuf mois dans des *refuges*, établissements dirigés par des particuliers, qui s'occupent de préparer les femmes à leur rentrée dans la vie commune et de leur chercher une situation (*Rev. pénit.*, 1892, p. 654; 1896, p. 238 et 239).

1001. — Les condamnés à l'emprisonnement sont également divisés en trois classes. D'après le Prison Act du 12 août 1898, ce sont les juges, et non l'autorité pénitentiaire, qui lorsque la nature de l'infraction, les antécédents du condamné ou toute autre circonstance militent en sa faveur, ordonnent dans quelle classe sera placé le condamné. Entrent d'emblée dans la deuxième classe les condamnés pour délits peu graves ou donnant des garanties de bonne conduite. Cette manière de procéder nécessite de la part des magistrats une parfaite connaissance des règlements intérieurs des prisons et du traitement qu'y subissent les prisonniers; mais la bonne administration de la justice est liée d'une façon étroite à la connaissance par les juges des suites exactes que comporte leur sentence (*Rev. pénit.*, 1900, p. 178).

1002. — Pendant la première période le convict ou le *local prisoner* condamnés au *hard labour* font de l'étoupe avec de vieux cordages, des nattes, des souliers, etc., tournent la manivelle *crank*, la roue du moulin (*tread-mill*) pour faire monter l'eau aux étages, ou ils accomplissent tout autre travail pénible. Cette sévérité est accompagnée de rigueurs dans l'alimentation et dans le couchage; pendant le premier mois le détenu couche sur une planche sans matelas; dans le mois suivant il a un matelas cinq fois par semaine, puis dans le troisième mois six fois et ensuite il en a l'usage tous les jours. On veut par là plier le caractère du détenu, lui imprimer vigoureusement dans l'esprit et dans la mémoire des sens la dureté de la sentence qui le frappe (*Rev. pénit.*, 1896, p. 242 et 243).

1003. — Dans la troisième période, chaque convict doit passer par quatre classes : une classe d'épreuve et trois autres classes; il doit passer un an au moins dans chacune. Les différences qui les distinguent sont certains privilèges assez limités, non dans l'alimentation, mais dans une plus grande liberté d'écrire ou de recevoir des visites, une paye plus forte à ajouter au pécule, etc. Dans les travaux en commun les convicts ont été occupés à des travaux maritimes très-importants, construction de digues à Portland, de docks et de bassins à Chatham et à Portsmouth, construction de prisons, etc. (*Rev. pénit.*, 1896, p. 243 à 245).

1004. — Le trait le plus original du système est l'organisation de marques, qui sont attribuées tous les jours au détenu et dont le gain ou la perte avance ou retarde son passage d'une classe à l'autre. Lorsque la conduite d'un condamné a été satisfaisante et qu'il a obtenu un nombre de marques déterminé, il peut obtenir un « *ticket of leave* », billet de congé qui lui permet de recevoir sa libération conditionnelle. On doit l'idée de ce système au capitaine Maconochie, gouverneur en 1840, de l'île de Norfolk (*Rev. pénit.*, 1896, p. 244).

1005. — Ce système d'épreuve, de classes successives allant jusqu'à la liberté provisoire, avec des marques ou bons points en récompense de la bonne conduite du condamné, est connu sous le nom de système progressif ou système irlandais, parce qu'il fut appliqué dès 1853 en Irlande par sir Walter Crofton, notamment à la prison de Mountjoy (V. sur le système irlandais la déposition miss Carpenter, à la commission d'enquête parlementaire de 1873, t. 3, p. 27 et s.). — V. *Rev. pénit.*, 1886, p. 7, 135; 1892, p. 684.

1006. — Le régime pénitentiaire anglais est surtout remarquable par les institutions consacrées au relèvement de l'enfance coupable. La législation anglaise de la seconde moitié du siècle dernier a eu pour but principal de substituer l'éducation morale et religieuse à la répression, l'école à la prison. En 1838, pour remédier à l'augmentation de la criminalité de l'enfance, une loi décida la fondation d'une prison réservée aux jeunes criminels précédemment condamnés à la transportation. Mais là n'était point la solution et dès 1848, fut créé un autre genre d'établissement, une école de réforme (*Reformatory*) à Redhill, aux environs de Londres; des écoles privées de ce genre se sont fondées et une loi de 1854, refondue en 1857, a régularisé les relations entre l'Etat et ces établissements. Ces écoles peuvent être reconnues moyennant un certificat délivré par le secrétaire d'Etat, en vertu duquel elles sont autorisées à recevoir les enfants de quatorze à seize ans condamnés par les tribunaux. Les directeurs sont autorisés à placer les enfants au dehors en vertu d'autorisations renouvelables (*on licence*), à l'expiration de la moitié du temps d'internement fixé par le juge. — L. Rivière, *L'éducation correctionnelle en Angleterre* (*Rev. pénit.*, 1897, p. 685 et s.).

1007. — Il a été créé en outre, d'abord en Ecosse, ensuite en Angleterre, des écoles industrielles (*industrial schools*) pour les jeunes mendiants ou vagabonds. Elles peuvent recevoir un certificat dans les mêmes conditions que les écoles de réforme. Une loi de 1866, modifiée en 1880, a unifié la législation de ces établissements pour l'Angleterre et l'Ecosse. Ces écoles industrielles sont réservées, en principe, aux jeunes gens qui n'ont pas commis de délit précis, mais sont moralement abandonnés ou vagabondent. Les pensionnaires sont plus jeunes, de sept à quatorze ans; on les désigne sous le nom de *children* au lieu de *offenders* (*Rev. pénit.*, 1897, p. 689 et 690).

1008. — Au 31 décembre 1895, il y avait en Angleterre et en Ecosse 50 écoles de réformes et 141 écoles industrielles, contenant un total de 22,190 enfants. Ces établissements sont tous créés soit par des autorités locales, soit par des sociétés privées. L'Etat n'intervient que pour assurer le service de l'inspection et fournir une subvention par enfant. Ils sont tous confessionnels.

La durée de séjour est généralement de trois ans, sans pouvoir dépasser l'âge de seize ans. Au bout de dix-huit mois l'élève peut être placé au dehors (*on licence*). Les licences sont accordées pour trois mois par le secrétaire d'Etat et toujours renouvelables, mais aussi révocables en cas de mauvaise conduite (*Rev. pénit.*, 1897, p. 691).

1009. — Sauf à l'école industrielle de Feltham, qui renferme 700 enfants et à l'école de réforme de Redhill, qui en a 300, les autres écoles ont de bien moins nombreux effectifs; la moyenne ne dépasse pas 100. Les établissements sont fondés sur divers types; dans les uns on fait apprendre aux enfants les travaux agricoles, dans d'autres des travaux industriels; il y a aussi des navires-écoles, qui préparent des marins pour la marine royale ou l'armement privé; la marine royale toutefois n'accepte que les enfants sortant des écoles industrielles (*Rev. pénit.*, 1897, p. 692 et 693, note 2).

1010. — La loi de 1870, la célèbre loi Forster, en créant l'obligation de l'instruction primaire, créa par là même une nouvelle catégorie de délinquants : les réfractaires à l'école. Une loi complémentaire de 1876 a disposé qu'après un avertissement non suivi d'effet, le magistrat pourrait interner l'enfant dans une école industrielle pour une durée de un à deux mois. Le même bill autorise la création d'écoles industrielles externes (*day industrial schools*) auxquelles les enfants réfractaires seraient confiés pour trois ans au plus, sans pouvoir cependant y être maintenus au-dessus de leur quatorzième année. Au 31 décembre 1895, elles étaient au nombre de 23, 20 en Angleterre et 3 en Ecosse (*Rev. pénit.*, 1897, p. 693 et 695).

1011. — Pour les insoumis qui sont un élément de trouble dans les autres écoles, il a été fondé des écoles de punition, dites *Ecoles de vagabonds* (*truant schools*), notamment par le bureau scolaire de Liverpool, dès 1878; il existe 14 écoles de ce genre pour les garçons en Angleterre. Elles relèvent non plus du ministère de l'Intérieur comme les écoles industrielles, mais des bureaux scolaires (*Rev. pénit.*, 1897, p. 694).

1012. — A seize ans, l'enfant doit quitter l'école industrielle, souvent sans protection assurée. On y a pourvu grâce à certaines institutions volontaires, auxquelles on a donné le nom caractéristique de *Foyer pour l'enfant sans foyer* (*Home for homeless children*). L'enfant y trouve le logement, la nourriture et une aide pour se placer. Il ne paie rien au début, il ne paie que lorsqu'il touche un salaire. Neuf de ces *foyers* ont reçu un certificat du secrétaire d'Etat qui leur permet de recevoir les jeunes gens libérés conditionnellement et de toucher en conséquence une subvention de Gouvernement (*Rev. pénit.*, 1897, p. 695 et 696).

1013. — Grâce à ce système méthodiquement organisé, la criminalité de l'enfance a considérablement diminué en Angleterre. Tandis que, pour les adultes, le chiffre de la criminalité s'est élevé jusqu'en 1882 pour ne redescendre qu'à partir de cette date, pour les mineurs de seize ans l'abaissement est continu depuis l'établissement du régime de l'éducation correctionnelle. Il y avait 8,801 mineurs condamnés en 1861, il n'y en avait plus que 2,252 en 1894 (*Rev. pénit.*, 1897, p. 696 et s.).

1014. — Malgré ces résultats, des réformes sont encore à l'ordre du jour dans le Royaume-Uni. Les uns voudraient substituer aux écoles, le système du placement dans des familles (*boarding out system*), pratiqué depuis quarante ans en Ecosse et très-développé dans certains Etats de l'Union américaine. D'autres préconisent la création de *cottage-homes*. C'est le système suisse des *familles*, d'après lequel les enfants sont divisés en groupes de quinze ou vingt placés sous la direction d'un maître spécial. Quatre écoles industrielles pour jeunes filles ont été instituées sur ce modèle en Angleterre (*Rev. pénit.*, 1897, p. 700 et s.).

1015. — De nouveaux progrès ont été accomplis dans ces dernières années pour arracher autant que possible l'enfant coupable à la prison et la remplacer par l'école. Un act de 1893 (56 et 57 Vict., ch. 48) a rendu facultatif l'emprisonnement préalable, du mineur, condition jusque-là nécessaire à l'admission dans une école de réforme. Une loi de 1899 (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1052) a définitivement supprimé cette condition. Une troisième loi a autorisé récemment des mesures plus larges pour le placement provisoire du mineur, en vue de lui éviter le séjour de la prison, en attendant qu'on ait pu trouver l'école susceptible de le recevoir à titre définitif. Promulguée le 17 août 1901 (1 Edw. VII, ch. 20), elle est entrée en vigueur le 1er janv. 1902. Désormais un enfant déjà condamné, mais seulement à la peine du fouet, pourra être envoyé dans une école industrielle; précédemment il ne pouvait être admis que dans une école de réforme. En outre la cour pourra confier la garde provisoire ou définitive de l'enfant à « toute personne convenable », qui consentira à s'en charger, au lieu de l'envoyer en prison. C'est une disposition analogue à celle des art. 4 et 5 de notre L. 19 avr. 1898 (*Rev. pénit.*, 1902, p. 310 et s.).

1016. — En Angleterre, les aliénés criminels sont internés dans des asiles spéciaux. S'il a été établi que l'accusé était en état de démence au moment de l'action, il est déclaré irresponsable par le jury et interné dans un établissement spécial pour un temps indéterminé. Le secrétaire d'Etat a le pouvoir d'ordonner son élargissement ou son transfert dans un asile ordinaire. En ce qui concerne les condamnés, atteints d'aliénation mentale au cours de leur détention, ils sont également transférés dans un asile spécial; s'ils ne sont pas guéris à l'expiration de leur peine, on les place dans un asile ordinaire. Il y a un asile spécial à Broadmoor, et un asile privé à Fisherton house (Salisbury) pour l'Angleterre et le pays de Galles; à Dundrum, près de Dublin, pour l'Irlande; en Ecosse l'asile des aliénés criminels se trouve dans un quartier spécial de la prison générale de Perth (*Rev. pénit.*, 1897, p. 814 à 816).

§ 3. *Autriche-Hongrie.*

1017. — 1. *Autriche.* — Il existe en Autriche trois espèces de prisons pour l'exécution des peines privatives de la liberté : 1° les prisons de district (*Bezirkgefængnisse*), destinées à l'exécution des arrêts simples et d'arrêts durs (*strenger Arrest*) prononcés par les tribunaux de district pour contraventions; 2° les prisons près des cours de justice, pour l'exécution d'arrêts prononcés pour des délits et des peines de réclusion ou de réclusion dure (*Kerker* et *schwerer Kerker*) prononcées pour crimes; 3° les prisons de longues peines (*Strafaustalten*) où l'on subit les arrêts de longue durée, ordinairement ceux au-dessus d'un an. La généralité des établissements pénitentiaires sont soumis au régime en commun; quelques-uns affectés aux hommes, notamment les maisons de Stein, Prague, Harthaus, Pilsen, Marburg, sont soumis au régime cellulaire. — F. Lévy, *Les établissem. pénit. en Autriche-Hongrie* (*Rev. pénit.*, 1898, p. 61 et s.).

1018. — C'est le ministre de la Justice qui est chargé d'assurer l'exécution des peines. A cet égard la mission de veiller à l'emprisonnement des condamnés est dévolue aux parquets. Le ministre de la Justice est compétent pour tout ce qui touche à l'exécution des peines, et les procureurs généraux ont la haute main sur les établissements placés dans leur ressort. Ceux-ci sont assistés de commissaires spéciaux, qui sont en général les substituts du tribunal du lieu où l'établissement est situé. Si l'établissement est situé trop loin du tribunal de première instance, c'est le juge du tribunal d'arrondissement qui est désigné. Le commissaire spécial sert d'intermédiaire entre l'administration de l'établissement et le procureur général. Il exerce un contrôle direct dans les prisons au moyen d'une commission spéciale qu'il doit réunir le dernier jour de chaque semaine. La législation autrichienne sur ce point est particulièrement intéressante, en ce qu'elle nous montre un système de pénétration absolue de l'administration pénitentiaire par l'autorité judiciaire (*Rev. pénit.*, 1898, p. 62).

1019. — Les établissements sont organisés d'après le système progressif. Pour les hommes et les jeunes détenus, il y a en général trois classes; le détenu subit dans chacune le tiers de sa peine sans qu'il puisse passer plus de trois ans dans les deux premières classes. Le passage d'une classe à l'autre n'est accordé que si, par son application au travail et sa bonne conduite, le condamné a montré qu'il méritait cette faveur. Pour les femmes, il n'y a que deux classes. Elles sont, en outre, divisées en trois catégories : A, B, C. Cette division ne prend pas pour base la gravité de la peine, elle a uniquement pour but de séparer les meilleurs éléments des pires. Ainsi le règlement de la prison de Wiener-Neustadt dispose que les détenues au caractère dépravé seront comprises dans la catégorie A, les récidivistes dans la catégorie B, les jeunes détenues et les délinquantes primaires dans la catégorie C (*Rev. pénit.*, 1898, p. 64).

1020. — Tout condamné est reçu à son arrivée par le directeur pour les prisons d'hommes, par la supérieure pour les prisons de femmes; on établit son identité, on lui enlève son argent

et ses valeurs, il est nettoyé, baigné, tondu, rasé costumé et enfermé pendant les huit premiers jours dans une cellule d'observation. Il est, en outre, photographié. Le directeur dans les prisons d'hommes, décide, après avis de la conférence de la prison, si le détenu sera soumis au régime cellulaire ou en commun; la supérieure dans les prisons de femmes décide de même dans quelle catégorie, la nouvelle arrivée doit rentrer. Le traitement des prisonniers doit être sévère, mais avoir surtout pour but leur éducation, le développement intellectuel et leur amendement moral. Le régime alimentaire est maigre, sauf un jour par semaine et les dimanches et jours de fête, où il est fait un service gras. Les condamnés valides et non punis ont droit à une promenade d'une heure par jour. La correspondance avec les personnes du dehors est autorisée ou interdite par le directeur (*Rev. pénit.*, 1898, p. 64 et 65).

1021. — Le travail dans les prisons est organisé suivant trois systèmes; la régie, l'entreprise et le paiement à la pièce (*Akkordsystem*). Dans ce dernier système le travail est fait uniquement sous la direction de l'Etat, mais le particulier, pour le compte de qui il est fait, fournit la matière première. En fait, le système le plus généralement appliqué est celui de l'entreprise. Dans ces dernières années on s'est efforcé d'occuper les détenus à des travaux de culture en plein air et à des travaux d'utilité publique : construction de routes, dessèchement de marais, etc. Les rapports ministériels dépeignent les résultats de ces expériences sous les couleurs les plus brillantes (*Rev. pénit.*, 1898, p. 68).

1022. — Le condamné n'a droit à aucune rémunération; mais en fait on lui abandonne une partie des produits de son travail. Il est ainsi constitué à chaque détenu un pécule; la moitié peut en être employée à améliorer sa nourriture, à envoyer, avec l'autorisation du directeur, des secours à sa famille. L'autre moitié est déposée à la caisse d'épargne et est productive d'intérêts, ces intérêts appartiennent au détenu, sauf à Marburg et à Prague, où ils reviennent à la caisse de patronage des détenus. Le pécule est insaisissable pour les créanciers personnels du prisonnier pendant la durée de la peine et même trente jours après (*Rev. pénit.*, 1892, p. 943 note); mais cette mesure ne s'applique pas aux créances de l'Etat, ni aux créances d'aliments imposées par la loi, ni aux droits des caisses officielles de retraite et autres contre leurs membres (*Rev. pénit.*, 1898, p. 69).

1023. — Les détenus illettrés jusqu'à trente-cinq ans (trente ans pour les femmes), sont tenus de suivre l'école. L'instituteur interroge tout nouvel arrivant dans les vingt-quatre heures; le directeur désigne la classe dans laquelle il sera placé. Il existe dans chaque prison une bibliothèque dont l'instituteur a la garde. Le service religieux est également assuré dans chaque prison; les détenus sont entièrement libres (*Rev. pénit.*, 1898, p. 70).

1024. — Les peines disciplinaires sont prononcées par le directeur; elles doivent être subies immédiatement, et la réclamation n'a pas d'effet suspensif. Ces peines sont les suivantes : 1° la remontrance entre quatre yeux, ou en présence d'autres détenus; 2° l'obligation d'un travail désagréable ou pénible ou mal rémunéré; 3° la privation du supplément de nourriture ou d'autres faveurs; 4° confiscation d'une partie ou de la totalité du pécule gagné dans les deux derniers mois au profit de la caisse de patronage; 5° privation de la soupe du matin; 6° condamnation au pain et à l'eau; 7° coucher sur la dure; 8° cellule de correction; 9° cellule obscure; 10° passage dans une classe inférieure; 11° les fers pour trois mois au plus. Les règlements des prisons de femmes prévoient en outre la camisole de force (*Rev. pénit.*, 1898, p. 71).

1025. — II. *Hongrie.* — Jusqu'au milieu du siècle dernier les prisons de Hongrie étaient dans un état déplorable d'abandon; la discipline variait d'un établissement à un autre et les détenus vivaient dans une promiscuité absolue. Après le rétablissement de la constitution hongroise, des règlements rendus en 1869 et 1870 réformèrent les maisons de force et en 1874 les maisons de réclusion et les prisons. Les bases du système établi par le Code pénal hongrois sont celles du système progressif ou irlandais, avec quatre degrés : 1° cellule de jour et de nuit; 2° prison en commun avec cellule de nuit; 3° établissement intermédiaire; 4° libération conditionnelle.

1026. — Les établissements pénitentiaires régionaux sont : 1° *les maisons de force*, pour les condamnés à cette peine; ils y subissent un tiers de la peine, sans dépasser une année en cellule; les condamnés sont astreints au travail et peuvent être employés à des travaux extérieurs d'utilité publique; 2° *les maisons de réclusion* pour les condamnés à la réclusion; la cellule leur est applicable mais la discipline est moins dure; ils choisissent le genre de travail parmi ceux qui existent dans la prison, ils ne peuvent pas être employés à des travaux publics sans leur consentement; 3° *les prisons près la Cour de justice* (*Gerichtschafgefængniss*) ou près le tribunal de district (*Bezirksgerichts gefængniss*) où se subit la peine d'emprisonnement, si la peine est supérieure à un an, la cellule de jour et de nuit est applicable pour le tiers de sa durée, le détenu peut choisir son travail. Le tribunal peut même dispenser pour des raisons particulières le condamné du travail et mettre son entretien à sa charge (*Rev. pénit.*, 1898, p. 74 et 75).

1027. — On trouve encore : 4° *les prisons d'Etat* où se subit la peine de ce nom pour les condamnés politiques. Le régime comporte la cellule la nuit et la vie en commun le jour. Les détenus ne sont pas astreints au travail, ils portent leurs vêtements et se nourrissent à leur gré; 5° *les établissements intermédiaires* où sont conduits les condamnés à la maison de force et à la réclusion pour une durée minimum de trois ans, après qu'ils ont accompli les deux tiers de leur peine, et qu'ils sont reconnus susceptibles d'amendement. Ils y sont soumis à l'obligation du travail, mais le régime est plus doux. Les détenus des établissements intermédiaires qui ont accompli les trois quarts de leur peine peuvent être admis au bénéfice de la libération conditionnelle, prononcée par le ministre de la Justice sur l'avis de la commission de surveillance (*Rev. pénit.*, 1898, p. 76).

1028. — Ce système pénitentiaire tel qu'il est organisé par le Code, n'est pas encore complètement réalisé en pratique; l'état des prisons s'y oppose. Mais les constructions entreprises permettent l'application du régime cellulaire. L'administration pénitentiaire est organisée comme en Autriche; elle dépend du ministère de la Justice (*Rev. pénit.*, 1898, p. 78).

1029. — Il existe à Budapest un asile spécial pour le traitement des aliénés criminels. Au point de vue administratif, il est une annexe de la nouvelle prison centrale, mais il est complètement indépendant au point de vue de la direction et du traitement médical. Il est destiné : 1° à l'observation de l'état mental des prévenus; 2° à la guérison et au traitement des condamnés à des peines privatives de la liberté chez lesquels on observe des signes d'aliénation ou d'autres troubles (épilepsie, hystérie), exigeant un traitement spécial (*Rev. pénit.*, 1896, p. 318; 1897, p. 800).

§ 4. *Belgique.*

1030. — L'administration des prisons dépend du ministère de la Justice, sans qu'il y ait cependant aucune confusion entre les attributions de cette direction particulière et les attributions judiciaires elles-mêmes. Mais c'est le même ministère qui dirige tout cet ensemble, c'est la même pensée qui suit le coupable depuis le jour de son arrestation jusqu'au jour de sa libération. Tous les établissements pénitentiaires sont la propriété de l'Etat (*Enquête parlem. de 1873*, Rapport Voisin, t. 2, p. 25).

1031. — Les établissements pénitentiaires belges comprennent d'une part des prisons proprement dites : *maisons d'arrêt*, là où il n'y a qu'un tribunal de première instance; elles contiennent les prévenus et condamnés à l'emprisonnement jusqu'à trois ans; *maisons de sûreté civile et militaire*, là où il y a une cour d'assises; elles sont destinées aux prévenus, accusés et condamnés à l'emprisonnement jusqu'à cinq ans; *maisons de force*, où se subissent la réclusion, la détention et les travaux forcés. On trouve la maison pénitentiaire cellulaire de Louvain (*Rev. pénit.*, 1895, p. 205 et 795) et la maison de force de Gand, construite conformément au système d'Auburn (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1281). Il y a d'autre part les maisons de refuge et les dépôts de mendicité, pour les mendiants et vagabonds. Enfin pour les enfants on trouve les écoles de bienfaisance, qui depuis leur création en 1890, ne dépendent plus de l'administration pénitentiaire, mais de celle de la bienfaisance (Rapport Voisin, *loc. cit.*, t. 2, p. 33; Stevens, Rapport au Congrès pénit. internat. de Paris en 1895 : *Actes*, t. 2, 2e part., p. 344).

1032. — Le système pénitentiaire belge est le régime cellulaire pour toutes les peines privatives de la liberté en principe. Dès 1830 le Gouvernement belge a transformé ses prisons en prisons cellulaires; mais ce n'était là qu'un état de fait qui a été consacré par la loi du 4 mars 1870. D'après cette loi, les condamnés aux travaux forcés, à la détention, à la réclusion et à l'emprisonnement doivent, autant que l'état des prisons le permet, être sou-

mis au régime de la séparation. Dans ce cas la durée des peines prononcée est réduite dans une proportion déterminée par la loi d'après sa longueur. Les condamnés aux travaux forcés à perpétuité ou à la détention perpétuelle ne peuvent être contraints à subir le régime de la séparation que pendant les dix premières années de leur captivité (V. le texte de cette loi dans le rapport précité de M. Voisin, *loc. cit.*, t. 2, p. 46; Stevens, rapport précité, *loc. cit.*, p. 331 et s.).

1033. — Sauf la maison centrale de Gand, où les détenus vivent en commun le jour et séparés la nuit, toutes les prisons de Belgique sont aujourd'hui, ou à peu près, cellulaires. La plus remarquable est la maison pénitentiaire de Louvain. On y envoie les criminels les plus dangereux, condamnés à mort dont la peine a été commuée en celle des travaux forcés à perpétuité, et l'emprisonnement cellulaire y est de longue durée, puisqu'il dure jusqu'à dix ans. Le régime intérieur y est bien organisé. Nous n'insisterons que sur les deux conditions indispensables du régime cellulaire, le travail et les visites.

1034. — Le travail est obligatoire dans les cellules; les détenus sont classés au point de vue du travail, en plusieurs catégories : les tailleurs, les cordonniers, les relieurs, les tisserands les forgerons, les copistes. Ils gagnent leur cantine : un demi-litre de bière une ou deux fois par semaine d'après la nature de la condamnation, du tabac à fumer et à priser, un peu de saindoux et de beurre (*Rev. pénit.*, 1895, p. 206). Le système le plus pratiqué est celui de la régie. L'administration pénitentiaire fait fabriquer des vêtements et des chaussures pour l'armée. Mais depuis quelques années on a une tendance à adopter un autre système qui n'est ni la régie ni l'entreprise. L'administration travaille à façon pour des industriels ou entrepreneurs qui fournissent la matière première. L'entrepreneur n'a qu'un droit, celui de refuser la marchandise si elle est mal faite (Déposition de M. Stevens à la Commission d'enquête parlem. de 1873, t. 2, p. 132).

1035. — En ce qui concerne les visites, les détenus reçoivent celles des membres de la commission administrative, des membres du comité de patronage, des directeurs et directeurs-adjoints, des aumôniers, instituteurs, contremaîtres, etc. Ils peuvent recevoir au parloir, le dimanche seulement, les visites des membres de leur famille et correspondre avec eux. Le nombre de ces visites comme celui des lettres qu'ils peuvent adresser dépend de la nature de la condamnation (*Rev. pénit.*, 1895, p. 207).

1036. — Les condamnés à plus de dix ans, qui ont passé ce premier délai en cellule sont envoyés à la maison centrale de Gand sur leur demande. Or, on constate que beaucoup préfèrent rester à Louvain. M. Guetton constate que sur les condamnés à perpétuité ayant accompli un terme de dix ans de détention cellulaire du 1er sept. 1872 au 1er sept. 1894, 21 détenus ont opté pour le régime en commun de Gand, 30 ont opté pour le régime cellulaire de Louvain, 3 détenus transférés à Gand ont demandé à être réintégrés à Louvain (*Rev. pénit.*, 1895, p. 212). La maison de Gand est encore affectée à ceux qui sont reconnus ne pas pouvoir subir l'emprisonnement individuel.

1037. — Quels ont été les résultats de ce système? Voici ce que constatait M. Stévens dans son rapport au congrès pénitentiaire international de Paris en 1895 : « Le système nouveau a-t-il répondu en tous points aux espérances de ses promoteurs? Appuyé sur l'autorité des faits, nous répondons affirmativement. En effet, la satisfaction morale de nos établissements pénitentiaires et des plus satisfaisantes. La récidive est en décroissance et le chiffre de la population détenue est moins élevé que par le passé; les décès, les suicides, les cas d'aliénation mentale n'ont atteint des proportions anormales dans aucun établissement » (*Actes du congrès*, t. 2, 1re part., p. 345).

1038. — La loi belge du 27 nov. 1891 sur la répression du vagabondage et de la mendicité a heureusement combiné les moyens préventifs et les moyens répressifs. Après avoir établi de sages dispositions pour le sauvetage de l'enfance, elle a établi une distinction logique entre les mendiants et vagabonds malheureux et ceux qui sont coupables. Cette loi a créé en conséquence deux sortes d'établissements qui sont des établissements de bienfaisance et non pas des prisons : les *maisons de refuge* pour ceux qui méritent quelque pitié et les *dépôts de mendicité* pour ceux qui doivent être soumis à un traitement sévère. Nous rappelons que c'est le juge de paix, à qui on fait en Belgique une haute situation, qui est chargé de faire cette distinction entre les malheureux et les coupables. Son pouvoir est très-étendu, puisqu'il peut, sans appel, prononcer sept années d'internement au dépôt (*Rev. pénit.*, 1891, p. 202 à 222; 1892, p. 108; 1893, p. 912).

1039. — A la différence de ce qui a lieu pour le régime des prisons, l'internement soit dans la Maison de refuge, soit dans le Dépôt de mendicité a lieu en commun. Un arrêté royal du 20 janv. 1894 (*Moniteur belge* du 8 févr. 1894) a réglé l'organisation de ces établissements et en particulier l'organisation du travail. En voici les principes fondamentaux : aucun interné valide ne doit demeurer oisif. Les travaux doivent s'exécuter en régie. Lorsqu'un interné connaîtra un métier se rapportant à un genre d'industrie organisé dans l'établissement il y sera employé. Ceux qui sont incapables d'un travail industriel ou agricole seront employés à des travaux dits de *simple occupation* comprenant les services domestiques, les travaux de boisement, de terrassement, etc. (G. Batardy, *Les maisons de refuge et les dépôts de mendicité en Belgique*, *Rev. pénit.*, 1894, p. 816 et s., spécialem. p. 818 et 819). Les plus importants de ces établissements sont Merxplas (hommes) et Bruges (femmes) (V. *Rev. pénit.*, 1891, p. 168; 1893, p. 411 et 913; 1894, p. 419, 816, 952, 1069; 1896 p. 41; 1898, p. 1037).

1040. — Il fallait prévoir le tort causé par la concurrence au travail libre. Voici les règles protectrices admises par l'arrêté : « Les internés des dépôts de mendicité ne seront employés aux travaux industriels que pour la confection d'objets au service des établissements dépendant du ministère de la Justice et pour l'entretien, l'amélioration et l'extension des installations, du matériel et de l'outillage à l'usage de ces établissements. Les internés des maisons de refuge ne seront employés à la confection de travaux industriels pour la confection d'objets livrés au commerce qu'en cas de nécessité absolue résultant de l'insuffisance des commandes relatives aux travaux mentionnés plus haut ». Le salaire des internés est réglé d'après un tarif arrêté par le ministre de la Justice. Le directeur de l'établissement fixe dans les limites de ce tarif le salaire dû à chaque interné, en tenant compte de sa conduite, de son assiduité au travail, de la nature des travaux auxquels il est employé (*Rev. pénit.*, 1894, p. 821 et s.).

1041. — La Belgique ne possède pas d'asile spécial pour les aliénés criminels. Il existe pourtant un quartier spécial aux asiles de Tournai (hommes) et Mons (femmes). Un projet de loi déposé au Sénat par M. Le Jeune le 29 janv. 1897 et venu en discussion le 22 févr. 1899, tendant à créer deux asiles spéciaux d'Etat : un pour les hommes, un autre pour les femmes, avec de nombreuses catégories, a été repoussé (*Rev. pénit.*, 1891, p. 812; 1895, p. 707, 891, 1036, 1197; 1897, p. 803; 1899, p. 634).

1042. — Jusqu'en 1890, la Belgique a possédé deux sortes d'établissements pour l'éducation administrative : 1° les *écoles agricoles*, dépendant du service de la bienfaisance et destinées à recevoir les jeunes mendiants ou vagabonds mis à la disposition du Gouvernement; 2° les *écoles de réforme* relevant de l'administration pénitentiaire et destinées aux enfants acquittés pour défaut de discernement et mis à la disposition du Gouvernement par le tribunal. L'expérience a démontré que cette distinction purement théorique ne correspondait pas à la réalité des faits. Aussi un arrêté royal du 7 juill. 1890, transféra-t-il les écoles de réforme à l'administration de la bienfaisance pour être réunies aux écoles agricoles, sous le nom commun d'*écoles de bienfaisance de l'Etat*. — Louis Rivière, *Les écoles de bienfaisance belges* (*Rev. pénit.*, 1900, p. 443). — V. aussi A.-S. de Lattre, *Interprétation pratique de la loi du 27 nov. 1891*, Bruxelles, 1892; J. Le Corbesier, *Le patronage de l'enfance et le placement dans les familles*, rapport présenté au second congrès international d'Anvers, 1897, compte rendu, t. 1, sect. 1, quest. 1; Garçon, *Une excursion à Ruysselede et à Beernem* (*Rev. pénit.*, 1895, p. 362); Louis Rivière, *Une visite aux écoles de bienfaisance belges* (*Rev. pénit.*, 1898, p. 1037).

1043. — Un nouveau pas dans cette voie a été fait par la loi du 27 nov. 1891, sur la répression du vagabondage et de la mendicité. Elle a voulu en réorganisant l'éducation de l'enfance abandonnée ou coupable, tarir la principale source de ces deux maux. Elle a effacé toute distinction entre les enfants moralement abandonnés et les enfants délinquants, auxquels doit toujours être évité le séjour de la prison s'ils ont moins de seize ans. Les enfants auxquels doit s'adresser l'éducation administrative sont d'après cette loi : 1° les enfants âgés de moins de

seize ans acquittés pour défaut de discernement (C. pén., art. 72); 2° les mendiants, vagabonds, souteneurs âgés de moins de dix-huit ans, mis par le juge de paix à la disposition du Gouvernement jusqu'à leur majorité (L. 27 nov. 1891, art. 24); 3° les mineurs de dix-huit ans dont l'admission dans une école de bienfaisance sera demandée par le collège des bourgmestres et échevins d'une commune et autorisée par le ministre de la Justice (Même loi, art. 33); 4° les mineurs de dix-huit ans condamnés par les tribunaux à l'emprisonnement et maintenus par le juge à l'expiration de leur peine à la disposition du Gouvernement jusqu'à leur majorité (Même loi, art. 26).

1044. — D'après l'art. 29 de cette loi les enfants âgés de moins de seize ans au moment de leur entrée à l'école doivent être complètement séparés des autres. En conséquence l'Etat a créé pour ces diverses catégories 9 établissements : 5 pour les garçons, à Ruysselede, Namur, Saint-Hubert, Reckheim, Gand et Anvers, 3 pour les filles, à Beernem, Bruges, Ypres, qui a récemment remplacé l'école de Namur (*Rev. pénit.*, 1900, p. 445).

1045. — Dans ces écoles de bienfaisance les enfants reçoivent une instruction primaire, religieuse et professionnelle. L'apprentissage comprend à la fois des travaux industriels et des travaux agricoles. Le petit nombre de ces écoles les oblige à recevoir de gros effectifs. Mais les inconvénients qui pourraient en résulter sont considérablement atténués par ce double fait que : 1° dans chaque établissement existent des sections multiples, complètement séparées les unes des autres et où les enfants sont répartis suivant leur âge et leur état moral; 2° le personnel est très-nombreux, il comporte un surveillant pour 12 à 15 enfants au plus (*Rev. pénit.*, 1900, p. 447).

§ 3. *Espagne.*

1046. — La situation des prisons espagnoles est loin d'être satisfaisante, soit au point de vue matériel, hygiénique et moral, soit au point de vue de l'administration. Il y a entre les diverses prisons des différences d'organisation et de traitement incroyables. Cette situation déplorable provient surtout de la dualité de l'administration des prisons partagée entre le Gouvernement et les autorités locales et de l'insuffisance des ressources financières. Le travail d'autre part est souvent mal organisé, parfois même n'est-il pas organisé du tout (V. sur cet état des prisons, Paul Baillière, *Le régime pénit. en Espagne : Rev. pénit.*, 1894, p. 337 et s.). Une telle situation a provoqué les protestations des criminalistes espagnols, qui ont amené des réformes considérables en 1901, soit dans l'organisation du personnel, soit dans le régime pénitentiaire. Il faut espérer que ces réformes passeront dans la pratique.

1047. — Un premier décret du 30 mai 1901 réorganise le personnel. Sa réforme capitale consiste dans l'unification du personnel de l'administration centrale et de celui employé dans les différents établissements pénitentiaires, de façon à constituer un organe unique sous le nom de *Cuerpo especial de Prisiones* et sous la direction du directeur général des prisons, qui est lui-même placé, depuis 1887, sous l'autorité du ministre de Grâce et de Justice. Ce corps est divisé en quatre sections : administrative, sanitaire, religieuse, enseignante. Dans ces trois dernières l'avancement a lieu à l'ancienneté, mais l'admission est la conséquence d'un concours. La section administrative comprend à la fois le personnel de surveillance et de garde et le personnel d'administration proprement dite. Il est créé en outre un poste d'inspecteur général assisté d'un certain nombre d'inspecteurs. Une décoration spéciale, dite *Médaille pénitentiaire*, peut être accordée à ces fonctionnaires en récompense de leurs services. Ces fonctionnaires sont assimilés à ceux de l'administration civile, et ont par suite le caractère de représentants de l'autorité. — H. Prudhomme, *La Réforme pénit. en Espagne* (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1279 à 1281 et 1902, p. 724 à 728).

1048. — Les établissements pénitentiaires espagnols comprennent les prisons de tribunal (*Carceles de partido*), les prisons d'arrondissement judiciaire (*Carceles de Audiencia*) et les *presidios*, soit intérieurs, soit dans les colonies. Dans ces *presidios* sont subies les pénalités suivantes : chaîne perpétuelle ou temporaire, réclusion perpétuelle ou temporaire, *presidios* majeur ou correctionnel. Ces diverses peines comportent des différences de durée, de séjour et de traitement, déterminées notamment par les ordonnances royales des 11-21 oct. 1869 et du 16 juill. 1873, ainsi que par les dispositions du Code pénal, révisé le 17 juill. 1876, et par l'ordonnance du 23 déc. 1889. En réalité, la seule différence qui subsiste entre les condamnés est la différence de durée des peines; les prescriptions du Code sont à peu près lettre morte et il n'y a guère dans la pratique ni travail, ni séparation des condamnés. — P. Baillière, *Les presidios espagnols* (*Rev. pénit.*, 1895, p. 507 et s., spécialement, p. 511 et 514).

1049. — Le deuxième décret en date du 3 juin 1901 est relatif au régime pénitentiaire; il pose en principe que partout où cela sera possible, on suivra le système progressif irlandais; déjà un décret du 21 déc. 1889 avait essayé d'établir un système analogue (*Rev. pénit.*, 1897, p. 589); dans le cas contraire, on appliquera le régime de la « classification ». Le système progressif divise la peine en quatre périodes : 1° *période d'emprisonnement cellulaire ou de préparation* d'une durée variable avec celle de la peine. Le condamné doit être employé aux travaux les plus appropriés à sa situation, il doit être fréquemment visité par le directeur, l'aumônier, l'instituteur et les membres des sociétés de patronage dûment autorisés. Les condamnés criminels pourront recevoir la visite de leurs parents une fois par mois et leur écrire trois fois; les condamnés correctionnels pourront recevoir la visite deux fois par mois et écrire trois fois; 2° *période industrielle et éducative* d'une durée égale à la moitié du temps restant à courir jusqu'à l'expiration de la peine. Le détenu sera soumis à l'isolement cellulaire pendant la nuit et pendant le jour au régime en commun avec obligation de garder un silence absolu. Les permissions de parloir et de correspondance sont augmentées d'une; 3° *période intermédiaire*, d'une durée égale à la moitié du temps restant à courir. Le régime sera le même que dans la deuxième période, mais le détenu sera employé à des travaux moins pénibles; 4° *période de grâce et récompenses*, qui comprend tout le reste de la peine. Elle équivaut à la libération conditionnelle et doit être maintenue jusqu'à la promulgation d'une loi dotant l'Espagne de cette institution. Le détenu est employé aux travaux les plus rétribués, peut remplir une charge subalterne, ou être admis pendant le jour à des travaux en dehors de l'établissement (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1284).

1050. — Les condamnés qui se conduisent bien et qui passent un jour sans punition obtiennent un bon point. Par une conduite exceptionnellement bonne, ils peuvent en gagner neuf autres par jour. Une punition peut en faire perdre. Le *tribunal de discipline* de la prison, composé en principe du chef ou directeur, du sous-chef, de la supérieure dans les prisons de femmes, de l'aumônier, du médecin et de l'instituteur, décide s'il y a lieu de faire avancer ou rétrograder le prisonnier d'une catégorie à l'autre. Comme récompenses on trouve les permissions extraordinaires de parloir, les permis de cantine, de lecture, la rétribution supplémentaire du travail, etc. En dehors de la rétrogradation de classe, les punitions disciplinaires comprennent : la privation de parloir et de correspondance, les corvées, la privation de certains aliments, de travail, de lecture, l'obligation de se servir de vêtements usés, la cellule de punition, le cachot (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1285).

1051. — Le régime dit « de classification » consistera : 1° dans la séparation absolue et continue de sexes; 2° dans la séparation des condamnés primaires et des récidivistes. Les détenus seront en outre groupés autant que possible d'après la nature des délits, la gravité des peines encourues et leur conduite (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1285).

1052. — Un troisième décret du 17 juin 1901 crée dans le pénitencier d'Alcala une école de réforme pour les mineurs. L'école d'Alcala est divisée en deux sections : 1° *section des jeunes délinquants*, comprenant les condamnés de quinze à dix-huit ans à quelque peine que ce soit, les condamnés de dix-huit à vingt ans ayant encouru une peine devant expirer avant qu'ils aient atteint leur vingt-troisième année; 2° *section d'éducation et de correction paternelle*, comprenant les mineurs de quinze ans acquittés pour défaut de discernement et non remis à leur famille, les enfants envoyés en correction paternelle, en vertu de l'art. 156, C. civ. (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1286).

1053. — Dans les deux sections les pupilles sont soumis au régime progressif. La période d'internement cellulaire sera de six mois pour les jeunes délinquants, du tiers ou du quart du temps qu'ils auront à passer à l'école pour ceux de la deuxième section. La séparation nocturne des pupilles doit être absolue, et dans le jour les récidivistes séparés des autres. Ils seront em-

ployés à des travaux industriels et agricoles suivant leurs aptitudes. L'enseignement primaire et religieux doit être à la base de l'éducation. Avec l'approbation du directeur général et lorsqu'ils seront à la quatrième période, les pupilles pourront être placés au dehors, mais à condition de revenir passer la nuit à l'école. Une société de patronage est instituée spécialement pour protéger les pupilles (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1286 et 1287).

1054. — Enfin un décret royal du 10 mars 1902 a modifié le mode de répartition des différents condamnés dans les établissements pénitentiaires. Désormais tous ces établissements doivent porter le nom de *Prisiones* (prisons). L'art. 2 divise les prisons en quatre catégories: prisons pour les peines afflictives, prisons correctionnelles, prisons préventives, école de réforme pour les mineurs délinquants, vicieux ou moralement abandonnés (*Rev. pénit.*, 1902, p. 751).

1055. — Les prisons de la première catégorie seront spécialement affectées aux condamnés ayant à subir une peine variant du *presidio* correctionnel à la *cadena* perpétuelle (travaux forcés à perpétuité), c'est-à-dire à l'une des peines suivantes : *presidio* correctionnel, *prision mayor*, *presidio mayor*, réclusion à temps, *cadena* à temps, réclusion à perpétuité, *cadena* à perpétuité (C. pén. esp. art. 26 et s.). Les prisons dites correctionnelles recevront les condamnés aux peines de l'arrêt majeur (*arresto mayor*) et de la prison correctionnelle. Les prisons dites préventives sont affectées aux inculpés en état de détention préventive, aux condamnés à la peine de l'arrêt simple (*arresto minor*) et à celle de l'arrêt administratif (*arresto gobernativo*), aux passagers (*Rev. pénit.*, 1902, p. 751 et 752).

1056. — A Puerto de Santa-Maria, à environ 12 kilomètres de Cadix, existe un pénitencier-hôpital, où sont transférés tous les détenus incurables et notamment ceux qui sont atteints d'aliénation mentale. Certains abus s'étant produits, le décret du 1er sept. 1897 a réglé à nouveau cette organisation. Doivent être internés dans un *manicomio* (asile d'aliénés): 1° les aliénés qui ont perpétré un acte qualifié par la loi *délit grave* (expression qui correspond à crime) et si les juges le prescrivent, un *délit moins grave* (délit correctionnel); 2° les condamnés des deux sexes atteints de folie au cours de leur peine dans les prisons d'*audiencia* ou le pénitencier spécial aux femmes d'Alcala de Henares. Sont soignés dans leurs familles les aliénés auteurs de *délits moins graves*, si les juges n'en ont pas décidé autrement. — Le pénitencier-hôpital est exclusivement réservé aux individus ayant encouru la peine de mort, le *presidio* correctionnel ou la chaîne à perpétuité, atteints d'aliénation mentale ou d'épilepsie (*Rev. pénit.*, 1898, p. 303).

1057. — Parmi les établissements pénitentiaires les plus importants situés hors de l'Espagne, il faut signaler la colonie pénale de Ceuta. Cette colonie recevait, avant la perte de Cuba, les condamnés à la chaîne perpétuelle provenant de cette île. Elle reçoit encore les condamnés à cette même peine, ou vingt ans ou moins de chaîne à temps provenant de la Péninsule et des îles adjacentes. On y envoie également les condamnés à la réclusion perpétuelle ou à temps, et quelques condamnés à la réclusion dans une forteresse (*presidio*) et de l'emprisonnement sévère (*prision mayor*) (H. Prudhomme, *Colonie pénale à Ceuta* : *Rev. pénit.*, 1897, p. 588). Mais d'après le décret du 10 mars 1902, la colonie de Ceuta ne doit plus recevoir que les condamnés à la chaîne perpétuelle ou à temps (*Rev. pénit.*, 1902, p. 752).

§ 6. *Etats-Unis.*

1058. — Ce qui caractérise le régime pénitentiaire des Etats-Unis, c'est qu'il manque absolument d'unité. Les divers Etats de l'Union ont chacun un système propre et en outre bien peu d'entre eux possèdent un système centralisé; les prisons de comté et les maisons de correction ne relèvent que des autorités locales, tandis que les pénitenciers relèvent du Gouvernement de l'Etat. Nous devons nous borner à étudier les principaux systèmes. — E. Passez, *Le régime pénit. aux Etats-Unis* (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1222 et s.); Maurice Yvon, *Rapport à la Soc. gén. des prisons, sur l'organisation pénit. des Etats-Unis* (*loc. cit.*, 1895, p. 167 et s.); Robert Picot, *Systèmes pénit. des Etats-Unis* (*loc. cit.*, 1901, p. 1292 et s.).

1059. — Le système d'Auburn (vie en commun de jour, séparation de nuit) est toujours le plus répandu. L'Etat de Pensylvanie est le seul qui ait tenté jusqu'ici l'expérience du régime cellulaire de jour et de nuit, tempéré par des heures d'exercice et des visites de personnes charitables. L'opinion générale américaine est toujours opposée à ce système, tant est puissant le vieux préjugé qui retrace sous les couleurs les plus sombres les effets du régime cellulaire sur l'état mental des détenus. Certains Etats sont encore plus arriérés. En Californie, par exemple, la promiscuité, avec tous ses inconvénients, existe encore (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1293).

1060. — D'une façon générale on trouve aux Etats-Unis quatre catégories d'établissements : les maisons de prévention (*Jails* ou *Goals*, traduction littérale, *geoles;* les *Penitentiaries* ou *State Prisons*, pénitenciers, prisons proprement dites, telles que nos maisons centrales; les prisons de réforme, dites *Reformatories*, et enfin les prisons d'enfants appelées *State schools*, écoles d'Etat (*Rev. pénit.*, 1895, p. 167 et 168).

1061. — Les maisons préventives et les pénitenciers sont pour la plupart soumis au régime auburnien. La discipline y est organisée en vue de cette double fin : 1° l'éveil chez le condamné de la notion du bien et du mal; 2° l'habitude prise par lui de vouloir le bien et de l'accomplir. Cette conception exclut l'idée des châtiments corporels, ils n'existent plus qu'en Californie, au Colorado et dans la Louisiane. D'une façon générale on peut dire que le système des châtiments corporels a fait place à celui des récompenses. Le *good time* (système de marques ou de notes, qui permet d'accorder des remises partielles de peine au détenu qui se signale par sa bonne conduite) et le *progressive classification system* se sont généralisés presque partout (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1294).

1062. — Le *classification system* est presque toujours constitué sur les mêmes bases. Les détenus sont divisés en trois classes, qui se distinguent par des menus gradués, des cellules de nuit plus ou moins spacieuses, l'usage du tabac, de la bibliothèque, de l'école du soir, etc. Les détenus de la 1re classe peuvent seuls bénéficier de l'institution du *good time* et de la libération conditionnelle. Les condamnés primaires sont placés dans la 2e classe, les récidivistes dans la 3e (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1295).

1063. — Le travail dans les prisons est organisé généralement sous la forme de travail loué. Pourtant un mouvement sérieux s'élève contre ce système. Une loi votée en 1887 l'a interdit dans les prisons du Gouvernement fédéral; il avait été condamné en 1870 au congrès de Cincinnati. L'Utah, le Morth Carolina, le Massachusetts, la Louisiane, la Pensylvanie ont presque complètement supprimé le louage de travail; mais par contre le New-Hamsphire, le Maryland, le Wyoming, le Montena continuent à préférer ce système. L'Etat évite par là à la fois de fournir l'outillage et de courir les chances inséparables du commerce; le système de la régie serait, paraît-il, impraticable à raison de l'instabilité du personnel des prisons, trop soumis aux influences politiques. Dans le Mebraska on a maintenu le louage de travail, mais sous une forme nouvelle, le *contract limited system*, depuis 1895. L'Etat fournit l'outillage, dirige et surveille le travail des prisonniers, mais il le loue à des sous-traitants qui s'occupent exclusivement des questions techniques et commerciales (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1297).

1064. — Il convient de noter spécialement une loi de Pensylvanie, mise en vigueur à partir du 1er janv. 1898. A titre d'expérience, cette loi a proscrit dans les prisons l'emploi de la force motrice mécanique. On a considéré que le condamné serait mieux à même de se reclasser et de gagner honnêtement sa vie par l'apprentissage d'un travail manuel que par la direction d'une machine automatique (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1297).

1065. — Il faut signaler enfin la *libération sur parole*, qui est le complément du *progressive classification system*, et qui n'est accordée qu'aux détenus de la première catégorie. Pour l'obtenir, ils doivent justifier d'un engagement dans une maison honorable, tandis que le patron de son côté doit fournir deux fois par mois au directeur de la prison un compte rendu de la conduite du libéré (*Rev. pénit.*, 1901, p. 1298).

1066. — Les *Réformatories*, sorte de prisons de réforme pour les meilleurs sujets, ne reçoivent en principe que des détenus âgés de seize ans à trente ans. Les Américains ont pensé que jusqu'à cette limite, on pouvait tenter l'éducation réformatrice, le plus souvent avec succès. Le plus remarquable de ces *Réformatories*, l'établissement modèle est le *Réformatory d'Elmira* dans l'Etat de New-York, fondé en 1877, où l'on a appliqué pour la première fois en Amérique à des condamnés adultes le système des sentences indéterminées (Sur Elmira, V. *Rev. pénit.*, 1895, p. 170; 1899, p. 682, 1100, 1210 et s.; 1902, p. 754).

1067. — Dans ces Réformatories, et spécialement à Elmira, on ne parle jamais de « prison » pas plus que des « prisonniers » mais bien de « réformatoire » et de ses « habitants ». A son arrivée le nouvel habitant est observé; on recherche ses aptitudes personnelles pour lui donner du travail de son goût. Le régime moral comprend de nombreuses classes, faites par des instructeurs spéciaux, des conférences et des lectures faites ordinairement le dimanche. Il y a une bibliothèque ouverte à certaines heures et les détenus peuvent emprunter des livres qu'ils emportent dans leur cellule. Il y a même un journal le « *Summary* » pour les détenus (*Rev. pénit.*, 1895, p. 168 et s.).

1068. — Les travaux industriels *Réformatories* sont des plus variés, ce qui se conçoit aisément, étant donné la liberté qu'a le détenu de choisir un métier de son goût. Il y a des classes industrielles faites soit par des détenus expérimentés, soit par d'anciens détenus restés attachés à l'établissement. Les travaux des détenus dans les maisons de réforme deviennent la propriété de confectionnaires (*Rev. pénit.*, 1895, p. 177).

1069. — Les détenus sont divisés en trois classes qui se distinguent par la couleur du costume. Le costume noir, ou « neutre » est mis par les nouveaux arrivés mis en observation. S'ils se conduisent bien, au bout de six mois, ils prennent le costume bleu, indice d'une classe qui donne le droit à ceux qui en font partie de se nourrir au restaurant de la maison, d'y commander un menu, d'y être assis à une table couverte d'une nappe, et d'y pouvoir causer avec les voisins. Si l'état moral du condamné ne s'améliore pas et s'il se montre indiscipliné, on commence par lui infliger des amendes; si elles ne suffisent pas, on lui donne la tenue rouge, qu'il doit conserver pendant six mois avant de pouvoir reprendre la tenue neutre ou noire. A la teinte rouge correspond naturellement un régime plus sévère, plus de restaurant, le silence imposé partout, une surveillance plus étroite, etc. (*Rev. pénit.*, 1902, p. 756 et 757). On use également de châtiments corporels à l'égard des incorrigibles (*Rev. pénit.*, 1895, p. 181).

1070. — Les condamnés, qui peuvent être envoyés au Reformatory pour vingt ans au maximum, bénéficient souvent d'une libération conditionnelle. Elle est pratiquée de deux manières : l'une est la libération sur parole (*parole system*). Le condamné sous le coup d'une peine indéterminée prend l'engagement de se bien conduire, il doit trouver une place honorable. C'est le procédé employé à Elmira et dans l'Ohio. L'autre système est celui de la grâce conditionnelle en vigueur dans le Minesota et l'Indiana (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1230).

1071. — Les établissements destinés aux enfants sont des institutions d'Etat, des *Etat schools*. Ces établissements sont de deux sortes : les *Industrial schools*, pour les enfants de douze à seize ans, et les *Primary schools*, pour les enfants plus jeunes (*Rev. pénit.*, 1892, p. 991; 1894, p. 659; 1895, p. 189).

1072. — Les *Industrial schools* sont de petits *Reformatories* où l'enfant apprend un métier, qui le met en état de gagner sa vie. Il y entre trois catégories d'enfants : 1° les *Meglected children*, fils ou filles de parents qui pourraient pourvoir à leur existence et qui ne le font point; 2° les *Dependent children*, qui, privés de leurs parents pour une raison quelconque, sont élevés à la charge de l'Etat; 3° enfin les *Juvenile offenders* qui sont les jeunes malfaiteurs. A leur égard c'est l'autorité judiciaire qui statue. Pour les deux premières catégories ce sont les *trustees*, commissaires chargés des enquêtes (*Rev. pénit.*, 1894, p. 1228; 1895, p. 189).

1073. — Les *Primary schools* sont des colonies pénitentiaires composées d'une série de cottages, disséminés dans la campagne, dans chacun desquels vivent 30 ou 40 enfants sous la surveillance d'un instructeur. Après un séjour de plusieurs mois à la colonie, les enfants sont envoyés dans un *home* d'honnêtes gens (*boarding*). Ces gens perçoivent une indemnité pour accueillir l'enfant qui suit, d'ailleurs, les classes de l'école la plus voisine et pour subvenir à ses besoins jusqu'au jour où cet enfant atteint l'âge d'entrer en apprentissage (*Rev. pénit.*, 1895, p. 189 et 190).

1074. — Dans la plupart des Etats de l'Amérique du Nord, il n'existe pas d'asiles spéciaux pour les aliénés criminels. Ceux-ci sont traités tantôt dans les infirmeries des pénitenciers, tantôt dans les asiles ordinaires. On a cependant une tendance à créer des établissements spéciaux. Il en existe déjà dans les Etats de Californie, du Maine, de Massachusetts, de New-York, de Michigan et de l'Illinois (*Rev. pénit.*, 1897, p. 817 et s.; 1900, p. 358).

§ 7. *Italie.*

1075. — Le Code pénal italien de 1889 comprend comme peines privatives de la liberté : l'*ergastolo*, la réclusion, la détention et l'arrêt. L'*ergastolo* a remplacé la peine de mort; elle est perpétuelle. Elle doit être subie dans un établissement spécial où le condamné reste, durant les six premières années, en isolement cellulaire continu, avec soumission au travail. Après six ans, il est admis au travail en commun, sous l'obligation du silence (art. 12). En cas de nouveau crime, commis en cours de peines, l'isolement cellulaire peut être prolongé au delà de six ans et peut même durer toute la vie. — V. A. Rivière, *Communication à la Soc. de législ. comparée sur le système pénitentiaire du nouveau Code pénal italien* (*Bul. de la Soc. législ. comp.*, 1892-1893, t. 22, p. 140 et s.).

1076. — La *réclusion* (*recluzione*) est la peine-type du Code pénal italien; elle tient lieu de nos travaux forcés, de notre réclusion et de notre emprisonnement. Elle a une durée de trois jours à vingt-quatre ans, et elle est subie pendant six mois au moins en cellule. Dans certains cas cet isolement peut durer jusqu'à trois ans (art. 13 et 14). Après ce délai qui constitue le premier stade, le condamné est soumis au *système irlandais* ou *progressif*. Il passe dans un second stade où il subit un emprisonnement en commun, mais avec séparation la nuit, dont la durée varie suivant le degré d'amendement manisfesté par le détenu. Dans le troisième stade le condamné est placé dans une *prison intermédiaire* établissement agricole ou industriel, où, sans surveillance pendant le jour, se rendant seul à son travail autour du pénitencier, il n'est obligé de rentrer que le soir à l'appel. D'après le Code pénal les deux premiers stades sont seuls obligatoires, le troisième est facultatif (*Bul. Soc. législ. comp.*, t. 22, p. 143).

1077. — La *détention*, comme la réclusion, a une durée de trois jours à vingt-quatre ans. Elle est appliquée aux délits n'ayant pas un caractère dégradant, et ayant des mobiles honorables. Elle est subie dans des établissements spéciaux, avec travail en commun le jour et séparation la nuit. Elle ne comporte pas de division en diverses périodes (art. 24). — *Loc. cit.*, p. 144.

1078. — L'arrêt, comme la détention, est subi dans des établissements spéciaux avec travail obligatoire et isolement de nuit. Elle s'étend d'un jour à deux ans. Certains contrevenants sont même autorisés à subir leur peine dans leur propre habitation; dans certains cas le juge peut autoriser l'exécution soit dans une section spéciale de prison judiciaire, soit dans une maison de travail, soit même au moyen d'une prestation dans des travaux d'utilité publique (*loc. cit.*, p. 146).

1079. — Avec cette multiplicité de peines, il est évident que les genres de pénitenciers doivent être très-nombreux. Le Code pénal connaît : les établissements destinés à l'*ergastolo*, les maisons de réclusion, les maisons de détention, les maisons de peines intermédiaires (C. pén., art. 14), les prisons judiciaires (C. pén., art. 13, 15, 21), les prisons de rigueur, les prisons-asiles pour les aliénés criminels, sans compter les maisons de garde pour les individus simples d'esprit (C. pén., art. 47). Plusieurs établissements pénitentiaires ont été transformés pour être adaptés à ces divers besoins, mais la transformation est loin d'être complète (*loc. cit.*, p. 153 et s.). Elle a été facilitée par une loi du 14 juill. 1889, sur la réforme pénitentiaire, qui avait créé un fonds spécial pour ces diverses mesures, par la consolidation d'un crédit annuel de trois millions. Ce fonds avait en 1890, dépassé 15 millions, quand les déficits d'autres chapitres du budhet obligèrent à y puiser profondément (*loc. cit.*, p. 154, note 1).

1080. — En attendant la réorganisation complète des prisons, les art. 877 et 878, Règl. gén., 1er juill. 1891, décident que la séparation cellulaire continue ou simplement nocturne, sera appliquée dans l'ordre suivant : 1° aux condamnés à l'*ergastolo;* 2° aux condamnés à plus de quinze ans de réclusion; 3° aux condamnés à plus de quinze ans de détention; 4° aux condamnés à la peine de l'arrêt pour une durée supérieure à un an. Pour les autres condamnés, le régime de la séparation cellulaire ne leur doit être appliqué qu'au fur et à mesure que les locaux seront disponibles. Au 1er janv. 1898, il y avait 5,789 cellules, pour 26,601 détenus, dans les diverses prisons italiennes (*Rev. pé-*

nit., 1900, p. 1371 et 1372. V. aussi 1892, p. 468 et s.; 1897, p. 880, avec une carte des établissements pénitentiaires).

1081. — Le régime des divers établissements est déterminé par le règlement général entré en vigueur le 1er juill. 1891. L'administration pénitentiaire présente une grande analogie avec l'administration française. Elle est rattachée au ministère de l'Intérieur (*Enquête parlementaire de 1873*, rapport d'Haussonville, t. 6, p. 32). Au sommet des autorités chargées du contrôle se trouve un conseil supérieur des prisons, et au-dessous, près de chaque prison, une commission de surveillance destinée à statuer sur les avancements en grade ou les rétrogradations, sur les propositions de libération conditionnelle, etc. Ces commissions ne sont pas partout organisées.

1082. — Le travail est organisé partie à l'entreprise et partie en régie. Aucun droit à une part du produit n'est reconnu au condamné par la loi; mais les règlements accordent 4/10es au réclusionnaire, 3/10es au condamné à l'ergastolo, 5/10es à la détention, 6/10es à l'arrêt (*Bull. soc. législ. comp.*, t. 22, p. 144, note 1). Les travaux auxquels se livrent les prisonniers sont des travaux industriels et aussi quelques travaux à l'extérieur, *all' aperto*. Il y a des chantiers agricoles dans la campagne romaine, notamment à la colonie agricole de Trois-Fontaines, dirigée par les trappistes, et surtout en Sardaigne où l'on trouve quatre colonies agricoles : Castiadas, Sarcidano, Mammone ou Bitti-Onani, Asinara, et deux fermes : San Bartolomeo et Cuguthi. — H. Prudhomme, *De l'utilisation de la main d'œuvre pénale en Italie, Rev. pénit.*, 1901, p. 705 et s.

1083. — En ce qui concerne les aliénés criminels, le juge, en les déclarant irresponsables a le pouvoir d'ordonner leur « remise à l'autorité compétente en vue des mesures légales » (C. pén., art. 47). Ces mesures ont été prises par les art. 13 et 14, Décr. royal, 1er déc. 1889. Il existe trois asiles spéciaux (*maniconie criminels*) à Aversa, Montelupo et Reggio d'Emilie (*Rev. pénit.*, 1892, p. 57 et 1129 note ; 1897, p. 810). Ceux dont la responsabilité est atténuée, comme étant faibles d'esprit sont frappés d'une peine diminuée en général d'un degré; elle est subie dans une maison de garde (*casa di custodia*). Il doit être créé également des établissements spéciaux pour les alcooliques, ceux qui se mettent volontairement et habituellement en état d'ivresse.

1084. — L'Italie ne pratique pas la transportation de ses grands criminels. Il est cependant fortement question de fonder une colonie pénale en Erythrée (V. *Rev. pénit.*, 1892, p. 485 et s.; 1895, p. 1300; 1897, p. 947 et s.).

1085. — Le Code pénal de 1889 a prévu pour les mineurs la création de maisons de correction et de maisons de réforme, subdivisées elles-mêmes en instituts d'éducation et de correction, en instituts d'éducation correctionnelle et en instituts de correction paternelle. En fait on n'en distingue que deux : les maisons de correction (*case di correzione*), où sont enfermés les mineurs condamnés, et les maisons de réforme (*riformatorii*) où sont internées les autres catégories de mineurs que le règlement général de 1891 a divisées en trois : 1° les mineurs de neuf ans et de quatorze ans reconnus sans discernement; 2° les mineurs de dix-huit ans détenus pour oisiveté et vagabondage, par application des art. 114 et 115 de la loi sur la sécurité publique; 3° les enfants envoyés par leurs parents ou tuteurs en correction paternelle, en vertu de l'art. 222, C. civ. (*Bull. soc. législ. comp.*, t. 22, p. 156).

1086. — Ces divers établissements appartiennent les uns à l'Etat, les autres à des sociétés privées ou à des particuliers. Il a été créé ainsi de nombreux *riformatorii* sur tous les points de l'Italie ; chacun a ses règlements spéciaux approuvés par l'Etat, et conserve son autonomie complète. Si le Gouvernement juge bon d'utiliser leurs services, il le fait en vertu de contrats librement consentis et moyennant un prix de journée fixé d'avance, mais sans intervenir dans le fonctionnement intérieur des maisons (*Rev. pén.*, 1895, p. 1309. — V. aussi 1891, p. 1170; 1893, p. 251; 1897, p. 951).

§ 8. Pays-Bas.

1087. — Le Code pénal hollandais ne connaît que deux peines privatives de la liberté : la détention pour les contraventions (délits sans intention) et l'emprisonnement pour les infractions de droit commun, avec régime uniforme pour tous, sauf la différence de durée de un jour à vingt ans ou à perpétuité. Seule la durée correspond au degré de culpabilité (*Rev. pénit.*, 1892, p. 400). L'administration pénitentiaire est rattachée au ministère de la Justice (L. 14 avr. 1886 : *Bull. soc. législ. comp.*, 1889, p. 313).

1088. — L'emprisonnement de cinq ans et au-dessous est subi dans l'isolement. Le régime est rigoureusement cellulaire, non seulement pendant le travail, les repas, les exercices scolaires ou religieux, mais encore en dehors de la cellule; lorsque le détenu se rend à la chapelle, au préau ou à toute autre destination, il doit se voiler la figure avec le *alkap* (coiffure cellulaire), qui empêchera toute communication avec ses codétenus ou avec les visiteurs de passage. Si le condamné est ainsi complètement séparé des éléments pernicieux qui pourraient le perdre, on l'entoure, au contraire, de tous les agents capables d'éveiller chez lui les sentiments honnêtes. — A. Rivière, *Communication à la soc. de législation comp. sur le système pénit. du nouveau Code pénal des Pays-Bas* (*Bull. de la soc. de législ. comp.*, 1889, t. 18, p. 300 et s.).

1089. — Le travail est méthodiquement organisé dans chaque cellule; des contremaîtres visitent chaque détenu pour surveiller son travail et l'aider de leur conseils. Un instituteur lui donne au moins cinq fois par semaine l'instruction scolaire. L'aumônier, soit le dimanche pendant les offices, soit au cours de la semaine, a toute facilité pour faire entendre ses exhortations. Le directeur, surveillants, contremaîtres doivent visiter chaque prisonnier tous les jours; les membres des commissions administratives et ceux de la *Société néerlandaise pour l'amélioration morale des prisonniers* ont accès dans les cellules. Les détenus doivent subir un examen médical et le régime cellulaire n'est pas appliqué aux enfants âgés de moins de quatorze ans ni aux condamnés de plus de soixante, si ce n'est à leur requête (*Bull. soc. législ. comp.*, 1889, p. 302). Au bout de trois ans, ou lorsqu'il a accompli les trois quarts de sa peine, le condamné peut être mis en libération conditionnelle (*loc. cit.*, p. 307).

1090. — L'emprisonnement à plus de cinq ans est subi en commun; les détenus de cette catégorie sont divisés en classes. La loi du 14 avr. 1886 s'attache pour cela surtout au passé du condamné : « On aura, dit son art. 11, *principalement* égard au passé, à la conduite et au fait qui a motivé la condamnation, et il sera *autant que possible* tenu compte de l'âge et du degré d'instruction, comme aussi de la durée de la peine ». Ces éléments d'application, plus matériels, plus facilement saisissables, dit M. Rivière, donneront sujet à infiniment moins d'erreurs que le degré d'amendement pris pour base de la classification (*Bull. soc. législ. comp.*, 1889, p. 304 et 306).

1091. — C'est l'Etat lui-même qui se charge d'organiser le travail des prisons; il n'y a pas d'entreprise. A l'Etat seul appartient le droit de régir l'organisation économique de ces établissements. Il y fait travailler soit pour le compte de ses différents ministères, soit pour le compte de certains industriels. Il est de règle que les condamnés doivent, autant que possible, être appliqués au métier qu'ils exerçaient avant leur arrestation (*Bull. soc. législ. comp.*, 1889, p. 306).

1092. — La détention a une durée maxima d'un an; elle est subie dans des établissements spéciaux sous le régime en commun ; le détenu est libre de choisir son travail et de disposer des produits de son travail. La libération conditionnelle n'est pas applicable. C'est en somme une incarcération réduite à une simple privation de liberté, ce qui se comprend, puisqu'étant réservée aux délits sans intention, elle n'est pas appliquée à des agents d'une bien grande perversité (*Bull. Soc. législ. comp.*, 1889, p. 308).

1093. — Des lois postérieures au Code, notamment celles du 3 janv. 1884 et du 14 avr. 1886, déterminent la condition des établissements pénitentiaires. Ils se divisent en : 1° prisons cellulaires (une par arrondissement en principe); 2° prisons en commun (pour les condamnés à plus de cinq ans, âgés de plus de soixante ans, ou reconnus comme ne pouvant pas supporter l'isolement, les prisonniers militaires) ; 3° maisons de détention (affectées aux condamnés à la détention, aux prévenus et accusés, aux prisonniers de passage); 4° prisons spéciales pour les mineurs de dix-huit ans, condamnés à plus de trois mois d'emprisonnement; 5° établissements d'éducation destinés aux mineurs acquittés comme ayant agi sans discernement, maisons de travail, où sont placés pour trois ans au maximum tous mendiants à l'expiration de leur peine (*Bull. Soc. législ. comp.*, 1889, p. 311 et 329).

1094. — Les principes qui président à l'exécution des

peines dans ces divers établissements sont les suivants, ainsi que les résumait M. Rivière : la nomination du personnel supérieur et des agents du contrôle est réservée au Roi, celle du personnel inférieur appartient au ministre de la Justice; la séparation absolue des sexes et la séparation de nuit dans les prisons en commun; la distribution éventuelle de subsides aux libérés pour faciliter leur rapatriement ou leur reclassement social; le travail pénal doit avoir pour objet le service de l'Etat; le salaire des prisonniers ou détenus est divisé en deux classes, l'une de dépense, déposée chez le directeur, mais toujours à leur disposition; l'autre de sortie et destinée à leur être remise lors de leur libération, ou plus tard, en bloc ou par fractions échelonnées; l'instruction est obligatoire en principe pour les détenus de moins de quarante ans; l'enseignement religieux est mis à la disposition des détenus; l'assistance aux offices de leur culte est, en principe, obligatoire; les peines disciplinaires ne sont jamais corporelles, sauf à Leuwarden, où se subit l'emprisonnement perpétuel (*Bull. Soc. législ. comp.*, 1889, p. 312 et suiv.).

1095. — Il se manifeste en Hollande un courant sinon vers la suppression du régime cellulaire, du moins vers son atténuation. C'est ainsi que la Société des juristes hollandais a étudié le 29 juin 1901 cette question et a abouti aux conclusions suivantes : le maximun (cinq ans) de la durée de l'emprisonnement cellulaire ne doit pas être réduit. — Cet emprisonnement, surtout s'il s'agit de peines de longue durée, doit être modifié en ce sens que la peine, tout en maintenant la séparation individuelle, ne soit pas subie dans un isolement complet et absolu, avec exclusion de tout ce qui pourrait mettre le condamné en relations avec le monde extérieur. — Il convient d'admettre le travail en commun, pour les condamnés qui auront subi la majeure partie d'une peine d'emprisonnement cellulaire de longue durée. — A cette catégorie de condamnés, il faut ouvrir la possibilité de prendre part à des travaux exécutés en dehors de la prison (*Rev. pénit.*, 1902, p. 128 et 129).

1096. — Une série de lois a été promulguée dans les Pays-Bas, en 1901 et 1902, sur le traitement des enfants maltraités, abandonnés et délinquants. La majorité pénale est fixée à dix-huit ans. Si un mineur de dix-huit ans commet une infraction, il peut, avant seize ans, être remis à ses parents, ou bien être frappé d'une peine (placement dans une école de discipline pour un mois à trois, six, douze mois au plus en tenant compte du fait et de l'âge, amende, réprimande). Il peut encore être soumis à une mesure d'éducation ; en ce cas, il est « mis à la disposition du Gouvernement ». Enfin, en cas de délit punissable d'un maximum de trois ans au plus, il peut être frappé, outre la mise à la disposition, d'une peine d'emprisonnement de la moitié du maximum. Cette peine doit être subie après que la mise à la disposition du Gouvernement a pris fin; toutefois, le ministre de la Justice peut suspendre l'exécution de cet emprisonnement. — D. O. Engelen, *L'enfance abandonnée et coupable aux Pays-Bas* (*Rev. pénit.*, 1902, p. 659 et s., spécialement p. 662 à 665).

1097. — La mise à la disposition du Gouvernement implique l'application de mesures d'éducation forcée, jusqu'à vingt et un ans, âge de la majorité civile. Cette éducation doit se faire de deux manières : 1° par l'Etat dans des établissements spéciaux et non au moyen du placement dans une famille. Les jeunes gens y seront internés par quartiers, d'après leur origine, leur âge, leur développement moral et intellectuel. La séparation de nuit pourra être appliquée; on y donnera l'instruction religieuse, primaire et l'enseignement professionnel. Les punitions seront : la défense d'écrire, de recevoir des lettres ou des visites, le pain sec, le cachot et la mise aux fers pour les enfants âgés de plus de quatorze ans; 2° par les associations, elles sont libres dans l'organisation de cette éducation forcée. Elles sont soumises à la surveillance de l'Etat pour tout ce qui touche à la santé, la moralité, l'instruction scolaire et l'enseignement professionnel (*Rev. pénit.*, 1902, p. 669 à 672).

1098. — Les écoles de discipline doivent être toutes des établissements de l'Etat. Les dispositions réglementaires pour ces écoles sont les mêmes que pour les établissements d'éducation de l'Etat; pourtant un enseignement professionnel n'est pas prescrit, mais bien un travail manuel. Ces écoles doivent être en même temps le lieu de détention pour les enfants dont la conduite donne à celui qui exerce l'autorité paternelle des sujets de graves mécontentements (*Rev. pénit.*, 1902, p. 672).

1099. — La Hollande n'a pas de prison-asile pour les aliénés criminels. Cependant l'asile d'aliénés de Medamblik, appartenant à l'Etat, en contient un grand nombre. Tous les détenus atteints d'aliénation mentale y sont transférés. Le temps passé dans cet établissement hospitalier compte pour la durée de la peine (*Rev. pénit.*, 1897, p. 802).

§ 9. *Portugal.*

1100. — La base du régime pénitentiaire portugais se trouve dans la loi du 1er juill. 1867, qui, en même temps qu'elle abolissait la peine de mort, opérait des modifications profondes dans le vieux système pénal et celui des prisons. Cette loi a été modifiée elle-même par la loi du 14 juin 1884, en conformité de laquelle le Code pénal fut refondu et publié officiellement par un décret du 16 sept. 1886. L'administration pénitentiaire dépend du ministère de la Justice, près duquel fonctionne un conseil pénitentiaire. Les attributions principales de ce conseil sont : de proposer à la clémence royale la réduction des peines lorsque les condamnés ont accompli les deux tiers de la peine de prison cellulaire et, en outre, de préparer les modifications dans le système pénitentiaire. — A. d'Azevedo Castello Blanco, *Notice sur l'évolution du droit pénal portugais* (*Rev. pénit.*, 1888, p. 950 et s., spécialement p. 957, 960, 971).

1101. — La loi du 1er juill. 1867 substitua à la peine de mort celle de la prison cellulaire perpétuelle. La perpétuité fut introduite dans la loi pour dissiper les craintes que causait la mesure radicale de l'abolition de la peine de mort en calmant par ce moyen l'inquiétude que la société pourrait avoir qu'à cette abolition se succédassent plus fréquemment les crimes auxquels cette peine était applicable. Les craintes n'étaient pas fondées, ainsi que l'expérience l'a démontré. Avant 1867 le nombre des homicides chaque année n'était jamais inférieur à 140. Dans les années suivantes ce nombre a diminué de manière que, si la peine de mort eût encore existé, en 1878 elle n'eût été applicable qu'à vingt et un crimes, à vingt en 1879, à treize en 1880 (*Rev. pénit.*, 1888, p. 958). Aussi la loi du 14 juin 1884 et le Code pénal de 1886 ont-ils aboli les peines perpétuelles.

1102. — La prison perpétuelle a été remplacée par la prison cellulaire pour huit années, suivie de la déportation pour vingt ans, avec ou sans emprisonnement dans le lieu de la déportation jusqu'à deux années, selon l'appréciation du juge (*Rev. pénit.*, 1888, p. 961). Les autres peines privatives de la liberté consacrées par la loi de 1867 et maintenues par le Code de 1886 sont : la prison cellulaire pour huit ans, suivie de douze ans de déportation, la prison cellulaire pour six ans et la transportation pour dix ans, la prison cellulaire pour quatre ans et la transportation pour huit ans, la prison cellulaire de deux ans à huit ans (C. pén., art. 11). Ces diverses peines sont les peines majeures. La prison correctionnelle, qui était de trois années, d'après le Code de 1852, a été réduite à deux ans. Tout emprisonnement doit se subir dans l'isolement avec défense absolue à tous les délinquants de communiquer entre eux, mais avec la faculté de recevoir les visites de leurs parents et de leurs amis, de membres d'associations, de patronage et des autres personnes chargées de leur instruction et de leur moralisation. Les condamnés sont tenus à des exercices physiques, à des promenades en plein air dans les préaux et dépendances de la prison; ils reçoivent une instruction primaire et une éducation morale et religieuse (*Rev. pénit.*, 1888, p. 958 et 959).

1103. — Les peines excédant deux années doivent être accomplies dans les prisons nommées centrales. La prison correctionnelle doit être subie dans les prisons de *districto* (département), si elle est supérieure à trois mois, et dans les prisons de *comarca* (arrondissement), si elle est inférieure. Ces dernières reçoivent aussi les prévenus qui doivent être complètement séparés entre eux (*Rev. pénit.*, 1888, p. 959 et 960).

1104. — Tous les condamnés à des peines majeures sont soumis au travail, et, s'ils n'en connaissent aucun, doivent faire l'apprentissage d'un métier. Le produit de leur travail est divisé en quatre parts : une pour l'Etat, une autre pour indemnité à la personne lésée; une pour la femme et les enfants si le détenu en a et s'ils sont indigents, et une autre destinée à former le pécule du condamné et qui ne lui est remise qu'au moment de sa libération. Si la partie offensée n'a droit à aucune indemnité, ou si elle a été payée avec d'autres ressources du condamné, s'il n'a ni conjoint ni enfants dans le besoin, l'Etat absorbe les trois quarts du produit de son travail. Les condamnés à la prison correctionnelle ne sont astreints au travail que s'ils sont indigents et s'ils n'ont ni les moyens de se nourrir, ni ceux de payer

un tant pour la cellule qu'ils occupent. Lorsqu'ils travaillent, ils ont droit à la moitié du produit de leur travail (*Rev. pén.*, 1888, p. 959 et 960).

1105. — La loi de 1867 prévoyait la création de trois prisons centrales, chiffre qui a été élevé à cinq par la loi du 29 mai 1884 (*Rép. pénit.*, 1888, p. 898). Dès 1885 on a inauguré le pénitencier central de Lisbonne. Le règlement de cette prison, qui doit servir de modèle pour les établissements construits sur ce type, a été approuvé par un décret du 20 nov. 1884. Les services administratifs sont dirigés par un directeur et un sous-directeur, qui est plus spécialement chargé de la police de la prison. Les aumôniers sont chargés du service du culte, de faire des instructions morales le dimanche, et de faire aux condamnés de fréquentes visites. Au point de vue de leur instruction, les condamnés sont divisés en trois classes : 1° la classe de ceux qui ne savent pas lire; 2° celle de ceux qui savent lire et écrire, et qui ne savent pas compter; 3° celle de ceux qui savent lire, écrire et compter. L'instruction est obligatoire, excepté pour les vieillards et les inintelligents. Il y a cinq leçons scolaires par semaine données dans les stalles de l'amphithéâtre de la chapelle (*Rev. pénit.*, 1888, p. 966 à 968. — V. sur le pénitencier de Lisbonne, *loc. cit.*, 1892, p. 183 et s.

1106. — A leur entrée dans la prison les condamnés sont soumis à un examen médical, ils prennent un bain, revêtent le costume pénal, sont rasés et vont occuper la cellule qui leur est destinée, où on leur fait connaître les prescriptions réglementaires qu'ils doivent accomplir. Pendant les premiers jours ils sont laissés dans un isolement complet, pendant lesquels ils sont soigneusement observés, afin qu'on puisse se rendre compte autant que possible des effets de la solitude (*Rev. pénit.*, 1888, p. 969).

1107. — Tous les condamnés sont astreints au travail; on a égard pour le choix du métier à la santé et à la force, aux aptitudes du condamné. Ceux qui ont exercé des professions littéraires ou des arts libéraux peuvent, avec l'autorisation du ministre de la Justice, se livrer à des œuvres littéraires ou scientifiques, ou à des travaux artistiques, à la condition de contribuer aux dépenses journalières dans la proportion qui correspondrait à la part du produit de leur travail revenant à l'Etat. Le travail journalier est au moins de dix heures, le repos pendant la nuit est fixé à huit heures. Le reste de la journée est employé aux promenades, à l'étude, à l'école, aux soins de propreté, etc. Le travail doit se faire en régie; pourtant le directeur de la prison peut convenir avec des particuliers qu'ils profiteront du travail des détenus moyennant le paiement de la main-d'œuvre d'après un accord (*Rev. pénit.*, 1888, p. 970).

1108. — Le régime alimentaire des détenus se compose de trois repas par jour; ils reçoivent 500 grammes de pain de farine de blé. Ils ont deux repas par semaine avec de la viande; les autres jours, ils mangent de la morue et des légumes. L'alimentation est la même pour tous les détenus sauf pour les malades. Les détenus ne peuvent recevoir des aliments en dehors de ceux que l'administration de la prison leur fournit. Le directeur peut permettre qu'on leur apporte des aliments du dehors, les jours de fête et comme récompense de leur bonne conduite (*Rev. pénit.*, 1888, p. 970).

1109. — Le Code pénal de 1886 a maintenu comme peine pour les grands criminels la déportation, pour un nombre d'années déterminé, après qu'ils ont subi dans la métropole un emprisonnement cellulaire. Un règlement du 27 déc. 1881 avait créé des dépôts de déportés à Loanda et à Benguella. Ils sont établis dans des forteresses, et sont régis, comme établissements militaires, par les lois et règlements militaires. Le travail, l'instruction, l'éducation morale et religieuse, certains adoucissements disciplinaires et des concessions de terrain, tels sont les moyens employés pour aider et provoquer la régénération. Le travail est rétribué et une partie du salaire sert à constituer au transporté un pécule, qui lui servira à se replacer dans la vie normale à l'expiration de sa peine. — Prudhomme, *La transportation portugaise* (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1160 et s.). — V. aussi *Rev. pénit.*, 1892, p. 234, 971, 1895, p. 728.

1110. — Ces dépôts, et notamment celui de Loanda, contenant une accumulation excessive de transportés, un décret du 17 févr. 1894 a créé de nouvelles colonies pénales dans la province d'Angola, à Mossico, Mana-Candongo et Caquengo. Elles sont organisées militairement comme les dépôts, et établies à l'intérieur, loin de la colonisation libre. Les colons sont employés au défrichement et à la culture des terres et leurs travaux sont rétribués. Leurs femmes et leurs enfants sont admis dans la colonie. A l'expiration de leur peine les plus méritants reçoivent des concessions de terre (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1163).

1111. — La pratique de la transportation portugaise est encore assez loin de la perfection désirable. C'est ce que constatait le Dr Jose Capello Franco Frazão dans son rapport au Congrès de droit pénal de Lisbonne en 1897. Au point de vue de la répression pénale, la transportation telle qu'elle est pratiquée en Portugal est assez intimidatrice, et comme moyen d'élimination, elle est peut-être trop parfaite, car le climat est peu hospitalier pour les transportés. Au point de vue de la régénération, elle laisse beaucoup à désirer, et la colonisation libre reçoit les libérés avec défiance. On doit attribuer cette sorte d'insuccès à l'insuffisance du personnel, dont le recrutement est particulièrement difficile. Mais au point de vue colonial, la transportation portugaise a su tirer un certain profit du travail des transportés et plusieurs édifices publics notamment ont été construits par la main-d'œuvre pénale (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1164).

1112. — Le Portugal ne possède pas encore d'asiles spéciaux pour les aliénés criminels. Mais une loi du 3 avr. 1896, qui n'est autre que le décret dictatorial du 10 janv. 1895 (*Rev. pénit.*, 1895, p. 893) a prévu la création de ces établissements. A Lisbonne, toutefois, on a construit à côté de la prison cellulaire une grande infirmerie, qui contient un quartier spécial pour les criminels aliénés, qui étaient autrefois envoyés dans un asile ordinaire (*Rev. pénit.*, 1897, p. 813).

1113. — Il n'existait pas de colonie pénitentiaire pour les mineurs en Portugal. Toutefois une loi du 15 juill. 1875 avait affecté aux jeunes gens acquittés pour défaut de discernement et envoyés en correction une maison spéciale située à Lisbonne dans les bâtiments d'un ancien couvent de religieuses. En outre le ministre de la Justice avait fait réparer et gréer un navire-école servant à préparer les jeunes détenus au métier de mousse ou de marin. Une colonie pénitentiaire a été construite en 1892 à Villa-Fernando (*Rev. pénit.*, 1892, p. 183, note 2, p. 676 et s.).

§ 10. *Russie.*

1114. — L'administration pénitentiaire avait été placée par décision du 25 juin 1887 sous l'autorité du ministre de l'Intérieur, elle a été transférée au ministère de la Justice par un ukase du 19-31 déc. 1895 (*Rev. pénit.*, 1896, p. 347).

1115. — Les prisons russes se divisent en prisons centrales et en prisons locales. Les prisons centrales sont de deux sortes : celles qui sont destinées aux forçats et aux détenus correctionnels (c'est-à-dire les détenus qui, enfermés dans les *maisons de correction*, correspondent aux réclusionnaires français. Les détenus ordinaires, de droit commun, sont enfermés dans les prisons de chef-lieu de gouvernement et de district) et les prisons qui reçoivent les condamnés à la transportation. Les prisons locales, c'est-à-dire celles des gouvernements et de districts, peuvent également être divisées en deux catégories : 1° les prisons des gouvernements et des provinces; 2° les prisons des gouverneurs (situées dans des très-grandes villes, comme Petersburg, Odessa, Tauganrog, dont l'administration est confiée à un gouverneur spécial. — Nicolas de Vlassow, *Le travail des détenus dans les prisons russes* (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1050 et s., spécialement, p. 1052 et 1053).

1116. — D'une façon générale ces prisons ne sont guère organisées d'après les principes modernes qui ont en vue surtout l'amendement du condamné. Il semble qu'on n'ait jamais pensé à assurer l'éducation et l'instruction des détenus. Il y a bien en outre un aumônier dans chaque prison, mais c'est un prêtre des églises de la ville; il n'est pas spécialement attaché à l'établissement. Le travail y est enfin mal organisé. « Les détenus passent leur temps en conversations immorales, ils se vantent des crimes commis, ils jouent aux échecs; ils dorment une partie de la journée ou fument en cachette, ce qui leur est facile grâce à l'insuffisance du nombre des surveillants. A ce régime ils ne tardent pas à perdre totalement l'habitude du travail ». (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1051).

1117. — Les travaux auxquels sont employés les condamnés sont des travaux extérieurs ou intérieurs. Les travaux extérieurs consistent dans la construction de chemins de fer, démolition de maisons dans les villes, travaux dans les mines et les salines, balayage des rues, construction et alignement des chaus-

sées, etc. Les prisonniers jouissent d'une trop grande liberté et ne sont pas tenus assez éloignés de la population libre, pour que ces divers travaux soient utiles au point de vue pénitentiaire. Quelques détenus sont occupés à des travaux intérieurs. Les plus usités sont la cordonnerie, le métier de tailleur, la menuiserie, la serrurerie, la vannerie, la tisseranderie, la brosserie, la ferronnerie, la reliure, la tonnellerie. Mais très-peu de ces travaux sont régulièrement organisés. Ce sont les détenus qui s'y livrent spontanément, ayant appris ces métiers avant leur arrestation (*Rev. pénit.*, 1897, p. 1055 et s.). Un projet d'instruction générale a été récemment élaboré, qui profite des derniers progrès de la science (*Rev. pénit.*, 1902, p. 753).

1118. — Il a été construit en Russie, depuis environ quarante ans, des asiles correctionnels pour les jeunes délinquants. Il n'en existe que 47 dans tout l'Empire. Ce chiffre est notoirement insuffisant; ces asiles peuvent contenir seulement 1,945 enfants. On estime à environ 500 enfants le roulement qui se produit annuellement dans ces établissements, alors que le nombre moyen des jeunes condamnés est de 4,000. Il en résulte que 80 p. 0/0 de ces jeunes délinquants sont, faute de place, envoyés dans des prisons, où le contact prolongé avec des adultes a comme résultat de les enrôler dans l'armée des criminels de profession. Aussi les représentants des asiles correctionnels se sont-ils réunis en une conférence en 1900 qui a décidé de porter cette situation à la connaissance du Gouvernement impérial (*Rev. pénit.*, 1900, p. 998). De nouveaux asiles ne tarderont pas sans doute à s'ouvrir, une loi du 2 juin 1897 a décidé, en effet, que les enfants acquittés pour défaut de discernement ou condamnés devraient être internés dans des asiles spéciaux. — J. de Berwick, *L'enfance coupable en Russie* (*Rev. pénit.*, 1902, p. 225 et s.).

1119. — Le droit pénal russe applique depuis plusieurs siècles la transportation, notamment en Sibérie, soit aux condamnés politiques, soit aux condamnés aux travaux forcés. La déportation simple s'appelle *Posielenié*, la transportation avec travaux forcés la *Katorga*. En dehors de cette transportation à titre de peine, il y a la transportation comme mesure de sécurité publique. Voici le tableau de ces diverses transportations :

1° *Posielenié*, par voie administrative.
2° *Posielenié*, par jugement du tribunal.
3° *Katorga* { période d'essai, accomplie à l'intérieur d'une prison du bagne. / libération conditionnelle avec résidence auprès de la prison du bagne. }

Lorsque cette *Katorga* est terminée, le forçat est envoyé en *Posielenié*, ce qui le ramène à la situation des déportés de la 1re et 2e catégorie (*Rev. pénit.*, 1900, p. 576). — V. sur la transportation en Russie, *Rev. pénit.*, 1898, p. 1045; 1899, p. 559, 894; 1900, p. 487, 887, 1169.

1120. — L'immense territoire utilisé par la Russie pour la transportation comprend deux centres distincts : 1° la *Sibérie* tout entière, et cela dès la fin du XVIe siècle; les tsars moscovites avaient voulu par ce moyen peupler cette contrée nouvellement conquise; 2° l'*île de Sakhaline*, au nord du Japon, entre l'île de Yeso et le Kamtchatka, en face de l'embouchure du fleuve Amour. Cette île n'est ouverte officiellement à la transportation que depuis 1868. — Drill, *La transportation en France et en Russie*, Saint-Pétersbourg, 1899; A. Tchekhov, *L'île de Sakhaline*, Moscou, 1895 (ces deux ouvrages sont écrits en russe); J. Legras, *Les résultats de la transportation en Russie* (*Rev. pénit.*, 1899, p. 559 et s.); *La suppression de la transportation en Sibérie* (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1167 et s., et spécialement p. 1177).

1121. — A l'île de Sakhaline on envoie surtout les condamnés à la *Katorga*. Cette île est divisée en trois districts : ceux d'Alexandrovsk, de Rykovski et de Korsakov. La colonisation russe a commencé le long de la côte à Alexandrovsk, et aux environs de Korsakov. Les forçats commencent à purger leur condamnation au bagne. Ces bagnes sont de deux sortes : les prisons de correction et les prisons d'amélioration, les forçats condamnés à perpétuité passent huit ans dans la première et trois ans dans la seconde; ceux qui sont condamnés à plus de vingt ans, passent cinq ans dans la première et trois ans dans la seconde; de quinze à vingt ans, quatre ans dans la première et trois ans dans la seconde; de douze à huit ans, deux ans et trois ans; enfin les condamnés à huit ans passent un an dans chaque prison. — Paul Labbé, *Rapport à la société générale des prisons, sur la colonisation pénale à l'île de Sakhaline* (*Rev. pénit.*, 1900, p. 887 et s., et spécialement, p. 889).

1122. — Dans la prison de correction, les forçats ont chacun une tâche à accomplir; ils ont comme nourriture, de la soupe, du pain et du thé; deux fois par semaine du poisson ou de la viande salée; ils sortent avec la chaîne; les punitions comprennent les verges et le fouet, punition très-rigoureuse : on attache le condamné sur une planche et on le bat avec un fouet, au manche très-court et dont la lanière à trois queues est très-dure. Les forçats sont entassés les uns sur les autres dans la prison; ils ne gagnent rien. Là les forçats vivent dans les conditions les plus antihygiéniques, prennent les plus détestables habitudes, et se préparent à la vie de vagabondage qu'ils mèneront à leur libération. La plus grande plaie de ces prisons est le jeu. Dans la prison d'amélioration le régime change. Le prisonnier peut sortir sans chaîne; il peut même, s'il a obtenu la permission, vivre au dehors de la prison, pourvu qu'il vienne chercher son travail chaque matin. Ces prisonniers sont beaucoup employés dans les charbonnages. Leurs mœurs sont les mêmes que ceux des prisons de correction; le jeu y est encore plus florissant (*Rev. pénit.*, 1900, p. 891 et 892).

1123. — Le temps de prison fini, le forçat est envoyé dans un village, où il dépend d'un fonctionnaire assimilé à un directeur de prison, c'est un *poselentsi*. Il est libre, mais soumis à une certaine surveillance. C'est le moment où les difficultés commencent pour lui, car il doit se tirer d'affaires comme il peut; il n'a plus le gîte ou la nourriture assurés. Aussi ne songe-t-il qu'à s'évader et le nombre des évasions est considérable. Dans les villages, on travaille peu; le plus souvent les colons se cachent dans les forêts et fabriquent avec du riz de l'eau-de-vie, qu'ils vendent fort cher; d'autres se constituent en bandes de brigands qui se livrent à l'incendie, à l'assassinat et surtout au vol. Les femmes peuvent rejoindre leurs maris; mais leur influence est presque nulle; elles deviennent presque forcément des prostituées (*Rev. pénit.*, 1900, p. 892 et s.).

1124. — La Sibérie reçoit trois groupes de condamnés : 1° les déportés politiques; 2° les dissidents religieux; 3° les condamnés de droit commun. Lorsque les forçats ont purgé leur condamnation dans un bagne sibérien, ils sont répartis dans les villages du territoire. On les confie aux autorités villageoises, sur lesquelles l'Etat se décharge d'une partie de ses devoirs envers les transportés, en sorte que cette agglomération de libérés devient un danger public (*Rev. pénit.*, 1898, p. 559). Sur les transportés résidant en Sibérie en 1898, près de 300,000, un tiers échappe à tout contrôle et leur résidence est ignorée de la police, ils mendient et extorquent de l'argent aux indigènes; un tiers change continuellement de résidence pour trouver du travail et est par suite en état de vagabondage, et le plus souvent va augmenter les rangs des vagabonds criminels. De l'autre tiers, il y a environ 30,000 cultivateurs et 70,000 ouvriers. La quantité d'éléments vicieux dépasse donc toute proportion raisonnable (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1181).

1125. — Aussi, en 1898, l'Empereur ordonna-t-il une enquête sur la transportation, fit étudier la question par une commission spéciale, et cette étude a abouti à deux ukases supprimant une partie et restreignant une autre partie de la transportation en Sibérie; ils portent la date des 11-24 et 12-25 juin 1900. Nicolas II a ainsi réalisé ce qu'avaient tenté de faire au début du XVIIIe siècle Pierre-le-Grand, à la fin de ce siècle Catherine II et en 1835 le tsar Nicolas Ier (V. *Rev. pénit.*, 1900, p. 1177 et 1178). Ces ukases ne se rapportent qu'à la transportation simple et non pas à la transportation avec travaux forcés; ils restreignent simplement la transportation par mesure administrative.

1126. — Voici les points essentiels de cette réforme : 1° Les crimes et délits de droit commun qui, d'après le Code pénal, entraînaient la transportation seront punis d'un emprisonnement de huit mois à deux ans ou par la détention dans une maison de correction de un an à six ans; 2° Les dispositions du Code pénal concernant la transportation pour crimes politiques et pour actes criminels commis contre les lois de l'église orthodoxe sont conservées; mais la Sibérie ne sera plus le lieu exclusif de la transportation; 3° Les vagabonds qui refusent de s'identifier (pour la plupart forçats évadés), après avoir subi la détention pendant quatre ans dans une maison de correction, seront transférés à l'île Sakhaline (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1182).

1127. — La transportation administrative est une conséquence du droit reconnu aux communautés rurales et de petits

bourgeois de refuser la réadmission dans leur sein des individus frappés d'une peine privative de la liberté, suivie de restriction de droits et d'expulser ceux de leurs membres qu'elles regardent comme dangereux pour la sécurité publique (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1180). La réforme des 12-25 juin 1900 abroge le droit de ces communautés de refuser la réadmission dans leur sein des individus ayant subi une peine privative de la liberté. Enfin les communautés rurales (mais non celles de petits bourgeois) conservent le droit de livrer aux autorités leurs membres dangereux. Le lieu de leur résidence sera fixé par l'Administration, mais ils pourront avec le consentement de la police locale s'absenter, sauf à ne pas revenir dans le Gouvernement d'où ils ont été éloignés. Après cinq ans de bonne conduite, ils pourront demander au ministre de l'Intérieur la suppression de cette restriction (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1182).

§ 11. *Etats scandinaves.*

1128. — I. *Danemark.* — Le Code pénal danois distingue deux peines privatives de la liberté : 1° les travaux forcés subis dans les pénitenciers; 2° l'emprisonnement dans une maison d'arrêt pour les courtes peines ou dans une maison de travail. L'organisation des maisons d'arrêt ou de travail est rudimentaire; la peine étant de courte durée aucun effet de relèvement n'est tenté sur les détenus. Le plus souvent ils ne sont astreints à aucun travail; l'Administration se contente de mettre à leur disposition une bibliothèque et de placer dans chaque cellule un exemplaire du Nouveau-Testament, un psautier et un livre de prières: — Robert Picot, *L'organisation pénit. en Danemark* (*Rev. pénit.*, 1902, p. 398 et s.).

1129. — Le régime des pénitenciers n'a cessé au contraire de préoccuper les criminalistes danois. On en distingue deux classes : les maisons de correction, avec régime cellulaire pour les condamnés à une peine supérieure à huit mois et inférieure à six ans, et les maisons de force organisées suivant le système d'Auburn, dans lesquelles la détention se prolonge jusqu'à seize années et parfois au delà (*Rev. pénit.*, 1902, p. 398).

1130. — Le régime de ces pénitenciers est basé sur un système de reclassement qui comprend quatre classes. Le détenu subit tout d'abord un *stage préparatoire*, il est maintenu en cellule pendant trois mois, il ne reçoit aucune gratification et est soumis au régime le plus sévère. Après ces trois mois commence une période d'éducation morale, dite *stage coercitif*. Cette période est elle-même divisée en cinq classes; le prisonnier passe d'une classe à l'autre à raison de sa bonne conduite : à la première classe, son éducation morale est considérée comme terminée. Il faut alors lui faire faire l'apprentissage de la liberté. C'est ce qui a lieu dans le *stage intermédiaire*. Le détenu n'y jouit pas encore de la liberté, mais, il est considéré comme un ouvrier libre dans l'intérieur de la prison, il ne porte plus le costume pénal. Enfin lorsqu'il a donné des preuves suffisantes de relèvement, il peut être mis en *libération conditionnelle*. Ce système ne peut convenir qu'aux longues peines, aussi n'est-il pas appliqué dans les maisons d'arrêt (*Rev. pénit.*, 1902, p. 399 et 400).

1131. — On conçoit l'importance au point de vue disciplinaire d'un pareil régime progressif. Pourtant l'usage des châtiments corporels est encore pratiqué en Danemark. On trouve encore les coups de verges, de chats à neuf queues, de garcette, de rotin, même contre les femmes (*Rev. pénit.*, 1902, p. 401).

1132. — Le travail pénal est inconnu dans les pénitenciers danois; il n'y est imposé ni comme aggravation de peine, ni comme moyen pour l'État de rentrer dans ses déboursés. Il est organisé uniquement dans le but d'assurer le reclassement futur du détenu; aussi l'Administration se préoccupe-t-elle surtout de lui trouver un travail conforme à ses aptitudes et à ses facultés. Combinant le travail à l'entreprise avec le travail en régie, l'Etat loue à des entrepreneurs le travail des détenus, sans abdiquer ses droits de surveillance; l'entrepreneur fournit l'outillage nécessaire et des contremaîtres, qui sont sous la dépendance de l'Administration et sont soumis à la discipline du pénitencier (*Rev. pénit.*, 1902, p. 401).

1133. — II. *Suède.* — L'administration de tous les établissements pénitentiaires est confiée à un directeur général, assisté par deux chefs de bureau. Cette administration est du ressort immédiat du Roi et dépend du ministère de la Justice. Elle est tout à fait indépendante de la volonté du ministre (*Rev. pénit.*, 1878, p. 548). Le personnel de l'administration locale, directeurs, chefs subalternes et gardiens est recruté dans l'armée. — E. Leuylier, *Aperçu historique du système pénitencier suédois* (*Rev. pénit.*, 1896, p. 423 et s., et spécialement, p. 430).

1134. — Les établissements pénitentiaires suédois se subdivisent en trois catégories : 1° les prisons cellulaires départementales et d'arrondissement, pour les prévenus et accusés, pour les condamnés aux travaux forcés au-dessous de deux ans et à l'emprisonnement simple; 2° les maisons centrales pour les condamnés à plus de deux ans de travaux forcés; 3° les maisons centrales de travaux publics, spécialement réservées aux mendiants et vagabonds et autres délinquants de même nature. — Sur ces établissements, V. *Rev. pénit.*, 1886, p. 97, 368 à 373, 1035 et 1036. — V. le tableau, *loc. cit.*, 1892, p. 393 et 394.

1135. — Le régime cellulaire est à peu près général en Suède; la loi du 29 juill. 1892 l'a réorganisé. Cette loi distingue entre les condamnés aux travaux forcés et ceux frappés d'emprisonnement ou d'amende convertie en emprisonnement. — A. *Condamnés aux travaux forcés.* Les condamnés à vie sont autant que possible tenus en cellule pendant les trois premières années. Il en est de même pour les condamnés à une peine dépassant quatre ans, mais le calcul se fait de telle façon que le temps fixé par la sentence soit réduit d'un tiers pour le temps passé en cellule. Les condamnés pour une durée ne dépassant pas quatre ans doivent aussi être tenus en cellule avec une semblable réduction. — And. Fœrden, *Organisation pénit. en Suède* (*Rev. pénit.*, 1896, p. 694 et s., et spécialem., p. 696).

1136. — B. *Condamnés à l'emprisonnement.* — Ils doivent être tenus en cellule, mais sans réduction du temps fixé. Ils ont le droit de s'occuper à des travaux convenables qu'ils se procurent eux-mêmes et d'avoir un régime meilleur que celui fourni par la prison, en tant que cela ne trouble pas l'ordre général. Ces droits ne sont pas accordés à ceux qui ont eu leur peine convertie en emprisonnement; ils sont tenus d'accomplir le travail qu'on leur aura procuré (*Rev. pénit.*, 1893, p. 697).

1137. — Les directeurs sont chargés, comme une obligation de service, de l'exploitation du travail des prisonniers. On leur donne en compensation une certaine part des recettes nettes; une deuxième part est attribuée aux gardiens; une troisième part revient au détenu. L'excédent entre dans une caisse d'épargne spéciale, qui doit fournir des secours aux libérés dont on reconnaît les efforts pour trouver une situation honnête. Ce régime qui s'était établi officieusement a été approuvé en 1856 et, à part de légères modifications, il est encore appliqué (*Rev. pénit.*, 1896, p. 430 et 431).

1138. — Le règlement du 24 oct. 1890 pose ce principe que le condamné aux travaux forcés ou au travail correctionnel n'a droit à aucune part du produit de son travail, mais qu'il peut lui être accordé une prime d'encouragement et de récompense pour son assiduité et pour la bonne exécution du travail qui lui a été assignée. Cette prime, qui sert à former son pécule, est fixée par le conseil d'administration de la prison (*Rev. pénit.*, 1892, p. 904).

1139. — Il existe plusieurs colonies agricoles pénitentiaires où l'on essaie d'arracher à la corruption les jeunes gens par l'éducation morale et l'enseignement. Ces colonies sont dues à la charité privée et n'ont pas été incorporées dans le service des prisons de l'Etat. Elles reçoivent cependant une subvention annuelle assez forte (*Rev. pénit.*, 1896, p. 431).

1140. — III. *Norvège.* — Les peines privatives de la liberté édictées par le Code pénal commun sont les travaux forcés soit à perpétuité, soit à temps, par degrés allant de six mois à quinze ans et espacés de trois ans en trois ans; il y a en outre, l'emprisonnement à trois degrés suivant la nourriture accordée au prisonnier. L'administration générale des prisons dépend du ministère de la justice. — And. Fœrden, *Législation et organisation judiciaire norvégienne* (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1324 et s.; spécialement, p. 1327).

1141. — Le régime des condamnés aux travaux forcés est réglé par une loi du 26 juin 1893, d'une façon générale elle dispose que les mineurs de vingt et un ans subiront leur peine en cellule. Nul détenu ne peut être soumis plus de trois ans à l'emprisonnement individuel, sans son consentement (*Rev. pénit.*, 1895, p. 458). Cette peine se subit dans les maisons pénitentiaires centrales, dont une prison cellulaire à Christiania, nommée *Bodsfœnglet* et deux établissements non cellulaires, également pour hommes, au vieux château d'Akershus et à Trondhjem. A Christiania se trouve un établissement pour les femmes condamnées

aux travaux forcés; il est partie cellulaire, partie en commun (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1327 .

1142. — Les prisons préfectorales contiennent les condamnés à l'emprisonnement. Elles appartiennent aux préfectures et sont entretenues par elles sous la surveillance de l'administration générale des prisons. Le régime est ordinairement cellulaire (*Rev. pénit.*, 1900, p. 1327).

1143. — Dans les prisons centrales les plus fréquentées et dans les maisons centrales un service religieux a lieu régulièrement les dimanches et jours de fêtes. Une instruction primaire est donnée aux prisonniers, adultes ou non, qui sont illettrés; ils sont instruits sur la religion, la lecture, l'écriture, l'arithmétique élémentaire (*Rev. pénit.*, 1892, p. 1246).

1144. — Le travail dans les prisons norvégiennes est presque exclusivement industriel. Ordinairement situées dans ou à côté des villes, elles sont trop resserrées et manquent de terrain autour. M. Segelke Trap, directeur de la prison de Christiania, a critiqué cette situation dans un article publié dans la *Revue pénitentiaire du Nord*, de 1897. Un tiers seulement des prisonniers seraient aptes à ce travail, les deux autres tiers nullement préparés doivent cependant y être employés, et étant donné la courte durée des peines en général, l'apprentissage est impossible, et, par suite cette organisation ne présente pas au point de vue pénitentiaire toute l'utilité désirable (*Rev. pénit.*, 1898, p. 308 et s.).

1145. — En 1895, on a créé à Trondhjem un petit asile d'aliénés criminels ne comportant que quinze places. Cet établissement destiné à recevoir des aliénés dangereux ayant ou non subi une condamnation, présente beaucoup d'analogie avec la prison-asile de Perth, en Écosse. Le placement dans cet asile est ordonné par le ministre de la Justice, qui statue également sur la mise en liberté de l'interné (*Rev. pénit.*, 1897, p. 807).

§ 12. *Suisse.*

1146. — Le régime pénitentiaire en Suisse, comme du reste le droit pénal, est réglé librement par chaque législation cantonale, d'après la Constitution fédérale du 29 mai 1874. Il est actuellement question de modifier sur ce point la Constitution et d'arriver à l'unification du droit pénal, et par voie de conséquence du système pénitentiaire (*Rev. pénit.*, 1897, p. 195). On connaît l'avant-projet de Code pénal de M. Stoos et les travaux de la commission qui l'a examiné (V. *Rev. pénit.*, 1894, p. 181 et s.; 1896, p. 1131). En attendant on ne saurait trouver en Suisse un ensemble de prisons dépendant d'une administration centralisée et soumises à un régime uniforme. Au milieu des systèmes les plus variés, on trouve une pensée dominante qui permettra peut-être de les réunir en un seul : le régime le plus en faveur paraît être le régime graduel irlandais avec libération provisoire. Nous allons passer en revue les régimes pénitentiaires des principaux cantons.

1147. — I. *Argovie.* — Les condamnés à la réclusion, aux travaux forcés, à l'emprisonnement, les prévenus de ce canton sont renfermés dans le pénitencier de Lenzbourg. Les condamnés sont divisés en 3 classes : 1re classe : Isolement en cellule nuit et jour pendant un an au plus, sauf pour les récidivistes, avec obligation au travail; 2e classe : Travail et promenade en commun, mais en silence; 3e classe : Le régime est le même que dans la deuxième, mais avec quelques faveurs au point de vue notamment de la nourriture, du tabac à priser et à chiquer. Les condamnés peuvent recevoir des secours de leur famille. Font partie de cette classe ceux qui se sont bien conduits pendant six mois dans la deuxième. Lorsque le condamné a subi les deux tiers de sa peine, il peut enfin être mis, s'il s'est bien conduit, en libération conditionnelle (*Rev. pénit.*, 1892, p. 880).

1148. — II. *Bâle-Campagne.* — Le pénitencier de ce canton est situé à Liestal. Il renferme des réclusionnaires, des condamnés à l'emprisonnement, aux travaux forcés, des prévenus. Ceux-ci sont en cellule et peuvent travailler sur leur demande. Les autres détenus, à l'exception des femmes et des réclusionnaires, sont en général employés à l'extérieur à des travaux d'agriculture au profit de l'établissement. Les réclusionnaires sont occupés dans des ateliers à l'intérieur. En dehors des heures de travail, les prisonniers sont en cellule. Ils reçoivent 10 à 15 p. 0/0 du produit de leur travail. Un tiers de ce pécule peut être employé à un supplément de nourriture, le second tiers à payer les frais de justice et le dernier tiers leur est remis à leur sortie (*Rev. pénit.*, 1879, p. 907; 1892, p. 877).

1149. — III. *Bâle-Ville.* — Le pénitencier de Bâle-Ville est construit d'après le régime cellulaire. Chaque détenu a sa cellule la nuit et pendant les repas; mais il travaille dans de petits ateliers en commun. Les tribunaux ont cependant le droit de condamner un coupable à l'emprisonnement individuel, pour une durée qui ne peut dépasser deux ans. Même après ce délai les condamnés qui en expriment le désir peuvent rester en cellule (*Enquête parlementaire de 1873*, Rapport Voisin, t. 2, p. 174 : *Rev. pénit.*, 1892, p. 716).

1150. — IV. *Lucerne.* — Les diverses peines privatives de la liberté prévues par le Code pénal du 29 nov. 1860 et la loi de police du 6 juin 1861 sont, en matière de contraventions : la maison de travail et l'emprisonnement; en matière criminelle, la réclusion et la détention (*Einsperrung*). L'emprisonnement en matière de contravention est subi dans les cinq prisons de district construites à Lucerne, Hochdorf, Sursee, Willisan et Schuffheim. La plus importante est celle de Lucerne, bâtie en 1862 d'après le régime cellulaire. Elle contient cinquante-sept cellules vastes et bien aménagées. Les prisonniers ne sont pas astreints au travail. — Louis Rivière, *L'organisation judiciaire et pénitentiaire du canton de Lucerne* (*Rev. pénit.*, 1895, p. 813 et s., spécialement, p. 815).

1151. — Les condamnés à la maison de travail et à la réclusion sont tous envoyés au pénitencier de Lucerne. Les condamnés y vivent en commun, ils sont seulement divisés, pour la nuit, par catégories suivant leur âge et leurs antécédents judiciaires. vingt-quatre cellules sont affectées aux condamnés à perpétuité et aux mineurs de vingt ans pendant la nuit, mais ils travaillent en commun le jour. La nourriture comprend quatre repas par jour dont deux avec soupe et légumes, jamais de viande. Les exercices religieux sont obligatoires pour tous; l'école l'est également jusqu'à trente ans. Les condamnés à la détention sont aussi envoyés dans ce pénitencier; à la différence des autres condamnés, ils peuvent conserver leurs vêtements personnels (*Rev. pénit.*, 1892, p. 224 et 717; 1895, p. 816).

1152. — En 1885, on a créé une colonie de travail forcé à Sedelhof pour mendiants, vagabonds et ivrognes incorrigibles (L. 4 mars 1885; Décr. du Grand Conseil, 24 nov. 1888). L'internement est d'une durée de six mois à deux ans, le maximum est toujours appliqué en cas de récidive. Il est prononcé par mesure administrative. Le travail est exclusivement agricole, sauf l'entretien des hardes. Un décret du 31 mai 1893 a désigné la ferme de Sechof, située à 1,500 mètres de Sedelhof, pour une colonie analogue destinée aux femmes. Les unes sont occupées à la culture, les autres à la fabrication de buscs de corset en acier (*Rev. pénit.*, 1895, p. 818).

1153. — Deux établissements sont réservés à l'enfance abandonnée ou coupable. Celui qui est destiné aux moralement abandonnés a été installé dans l'ancien couvent des Cisterciennes de Bathhausen. La direction en est confiée à un ecclésiastique, assisté par les sœurs d'Ingenbohl, sous le contrôle d'une commission de sept membres nommés par le Gouvernement. On y reçoit les enfants dès l'âge de six ou sept ans, on les instruit, on les prépare aux travaux agricoles, et ils ne sortent que pour être placés comme valets de ferme ou domestiques. La Société suisse d'utilité publique a créé à Sonnenberg une maison de réforme (*Rettungsanstalt*). Elle est destinée à recevoir les enfants coupables des quatre cantons forestiers, exclusivement catholiques; l'éducation y est confessionnelle et agricole. Les enfants y sont admis de six à treize ans et y restent environ jusqu'à dix-sept ans, époque à laquelle ils sont placés comme valets de ferme. Chaque canton vote une subvention à la maison (*Rev. pénit.*, 1895, p. 819 et 821).

1154. — V. *Neuchâtel.* — Le Code pénal de 1856, entré en vigueur en 1862, a aboli la peine de mort; il fallait introduire dans le canton un système pénitentiaire ayant pour but la réforme morale des criminels. Le Grand Conseil décréta en 1867 la construction d'une maison pénitentiaire de cent vingt cellules pour les hommes condamnés au criminel et au correctionnel. Le système cellulaire fut admis en principe; toutefois le travail en commun de jour fut admis pour les détenus dont le caractère et la santé l'exigeraient. Nul détenu ne peut être astreint à travailler dans l'atelier commun, s'il préfère le régime cellulaire. Une heure au moins d'exercice en plein air est accordée au détenu chaque jour, et deux heures sont réservées à l'école. Le

pénitencier a été achevé en 1869 et les premiers condamnés y furent conduits le 4 avr. 1870. — Dr Guillaume, Rapport au Congrès pénit. intern. de Rome en 1885, *Actes*, t. 2, 1re part., p. 679. — V. sur le pénitencier de Neuchâtel, *Rev. pénit.*, 1883, p. 352; 1887, p. 28 et 35.

1155. — VI. *Zurich.* — Ce canton est divisé en deux districts, ayant chacun une petite prison cellulaire. L'établissement pénitentiaire le plus important est le pénitencier de Zurich, destiné aux condamnés des deux sexes ayant à subir un emprisonnement de six mois au moins. C'est là que se subissent aussi les peines de la réclusion des travaux forcés à temps ou à la réclusion. L'administration des prisons dépend dans ce canton du ministère de la Justice (*Enquête parlementaire de 1873*, Rapport Voisin, t. 2, p. 177 et s.).

1156. — Le pénitencier de Zurich est organisé sur la base de la classification progressive des détenus. Ils sont divisés en trois classes. La durée de stage dans la 1re classe est de trois mois à six mois; les condamnés sont soumis à l'isolement de jour et de nuit; il leur est permis toutefois d'assister aux offices le dimanche et de recevoir l'instruction en commun. Leur pécule varie de 5 à 8 p. 0/0 du produit de leur travail. Les condamnés de la 2e et de la 3e classe vivent en commun le jour, sous l'obligation du silence, et sont isolés la nuit. Des différences sont faites entre eux au point de vue de la correspondance, des visites et du pécule : les premiers touchent 8 à 12 p. 0/0, les seconds 12 à 16 0/0 du produit de leur travail. Ces derniers peuvent seuls être mis en liberté provisoire (*Rev. pénit.*, 1892, p. 875).

1157. — Le canton de Zurich possède un établissement pour les mineurs, installé à Ringwil. Ce qui caractérise cet établissement, c'est la sage réduction de l'effectif : 60 enfants environ. Mais ce chiffre est subdivisé en petites familles de 12 à 14 enfants, ayant leur appartement et leur chef, qui sans se charger à lui seul de toutes les leçons et de tous les exercices, surveille les uns et les autres et assume une responsabilité de jour et de nuit. D'ailleurs les mêmes maîtres donnent indifféremment, du moins en général, l'instruction primaire et l'enseignement professionnel; leur influence sur l'enfant est dès lors accrue dans de notables proportions (*Rev. pénit.*, 1897, p. 302).

REGISTRE D'AVOUÉ. — V. Avoué.

REGISTRE DE COMPTABILITÉ. — V. Notaire.

REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL. — V. Acte de l'état civil.

REGISTRES DU PARQUET. — V. Ministère public.

REGISTRE DE POINTE. — V. Jugement et arrêt (mat. civ. et comm.). — Organisation judiciaire.

REGISTRE DE PROTÊTS. — V. Protêt.

REGISTRES ET PAPIERS DOMESTIQUES.

Législation.

C. civ., art. 1331.

Bibliographie.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e éd., 8 vol. in-8°, t. 8, § 758, p. 274 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1901, 7e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1230. — Berriat-Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 5136 et s. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 4, p. 670 et s. — Bonnier, *Traité théorique et pratique des preuves en droit civil et en droit criminel*, 1887, 5e éd., par Larnaude, 1 vol. in-8°, n. 742 et s. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 2, p. 182 et notes, p. 826. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1881-1895, 9 vol. in-8°, t. 5, n. 295 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 31 vol. in-8°, t. 29, n. 618 et s. — Duranton, *Cours de droit civil français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 13, n. 204 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Acte sous seing privé*, sect. 3. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, t. 3, sur l'art. 1331. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1901, 15 vol. in-8°, t. 8, n. 260 et s. — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, 1885, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 6, sur l'art. 1331. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1880-1893, 4e éd., 33 vol. in-8°, t. 19, n. 344 et s. — Marcadé et Pont, *Explication du Code civil*, 1872-1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 5, sur l'art. 1331. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Preuve*, sect. 2, § 2, art. 2, n. 6. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 1901, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 116. — Pothier, *Traité des obligations*, éd. Bugnet, 1861, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 758 et s. — Poujol, *Traité des obligations*, 1846, 3 vol. in-8°, t. 3, sur l'art. 1331. — Rolland de Villargues, *Répertoire du notariat*, 1840-1845, 2e éd., 9 vol. in-8°, v° *Papiers domestiques*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 4, p. 491 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e éd., 21 vol. in-8°, t. 8, n. 399 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1703 et s. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 3, § 592, p. 512 et s.

Index alphabétique.

DIVISION.

Section I.

Généralités.

1. — L'art. 1331, C. civ., fait rentrer dans la preuve littérale les registres et papiers domestiques. Mais on n'est pas d'accord sur ce qu'il faut entendre par ces expressions. La loi les met sur la même ligne sans les distinguer ni les définir; faut-il en conclure que ces deux termes désignent une seule et même chose?

2. — La majorité de la doctrine pense que l'expression papiers domestiques est synonyme de registres domestiques et s'en

réfère à l'ancien droit qui admettait ce système. Dans le glossaire du droit français, les papiers domestiques sont en effet définis : « Registres sur lesquels les particuliers inscrivent leurs recettes et leurs dépenses ». Pour ces auteurs, les registres et papiers domestiques sont des livres, journaux, carnets, tablettes, cahiers, portefeuilles, à l'exclusion des feuilles volantes. — Pothier, *Oblig.*, n. 759; Toullier, t. 8, n. 399; Taulier, t. 4, p. 491; Bonnier, éd. Larnaude, n. 744; Larombière, sur l'art. 1331, n. 1 et 13; Demolombe, t. 29, n. 619.

3. — En tout cas, lorsqu'une feuille volante réunit les conditions voulues pour servir de commencement de preuve par écrit elle a la force probante que l'art. 1347 accorde à cette sorte d'écrits. — V. *suprà*, v° *Preuve par écrit* (*commencement de*), n. 27 et s.

4. — D'autres auteurs ne sont pas de cette opinion et distinguent entre les registres et les papiers. Pour eux, les papiers domestiques sont toutes les écritures et notes réunies en liasses ou portées sur des feuilles volantes, tandis que les registres domestiques sont des écritures reliées en cahier. — Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 274; Laurent, t. 19, n. 344 et 351; Bonnier, éd. Larnaude, n. 744.

5. — Dans ce système, on peut donc faire rentrer les feuilles volantes dans la dénomination de papiers domestiques. Ainsi une note sur feuille volante, trouvée dans les papiers d'un individu, écrite par lui-même sans signature, peut être considérée comme un papier domestique faisant foi contre lui, lorsqu'elle énonce formellement un paiement reçu. — Dijon, 19 févr. 1873, Pelletier, [S. 74.2.14, P. 74.101, D. 75.5.357] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 274; Bonnier, *loc. cit.;* Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1331, n. 1 et 2; Laurent, t. 19, n. 344 et 345; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1230. — V. Demolombe, t. 29, n. 640.

6. — Il en est ainsi surtout lorsque cette énonciation vient à la suite d'une sorte d'inventaire de valeurs mobilières constatant à la fois le titre et la quittance. — Même arrêt.

7. — Mais il faut au moins que cette feuille volante soit écrite de la main de celui contre lequel on l'invoque. Ainsi une note trouvée dans les papiers d'un individu et énonçant un paiement qu'il aurait reçu ne fait pas foi de ce paiement, et n'est pas libératoire pour le débiteur, si elle n'est ni écrite ni signée par le créancier. — Cass., 9 nov. 1842, Valorge, [S. 43.1.704, P. 43.2.492] — *Sic*, Toullier, t. 8, n. 399; Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 276; Duranton, t. 13, n. 205; Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Larombière, sur l'art. 1331, n. 9; Demolombe, t. 29, n. 632.

8. — Elle ne vaut pas non plus comme commencement de preuve par écrit. — Même arrêt.

9. — Bien que le législateur se soit occupé des registres et papiers domestiques à propos de la preuve des obligations, il leur accorde cependant une certaine importance dans des matières autres que les contrats. Ainsi d'après l'art. 46, C. civ., ils peuvent servir à établir l'existence des actes de l'état civil lorsqu'il n'a pas existé de registres ou qu'ils sont perdus, à condition qu'ils émanent des père et mère décédés (V. *suprà*, v° *Actes de l'état civil*, n. 324 et s.). De même d'après l'art. 324, C. civ., ils peuvent servir de commencement de preuve par écrit pour prouver la filiation des enfants légitimes s'ils émanent du père ou de la mère. — V. *suprà*, v° *Paternité et filiation*, n. 321 et s.

10. — La force probante que la loi attache aux registres et papiers domestiques et dont nous nous occuperons plus loin, ne prive pas celui à qui on les oppose du droit d'établir la preuve contraire à leurs énonciations par témoins ou même par présomption. Ces écrits ne sont pas en effet de la catégorie de ceux qui n'admettent aucune preuve contraire : ils forment seulement titre en faveur de la partie qui les produit à défaut d'autre preuve. — Larombière sur l'art. 1331, n. 11; Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 277, texte et note 12; Bonnier, éd. Larnaude, n. 742; Demolombe, t. 29, n. 635.

11. — Les registres et papiers domestiques peuvent avoir été écrits soit par le créancier ou le débiteur lui-même, soit par un tiers en son nom.

Section II.

Registres et papiers écrits par le créancier ou le débiteur lui-même.

12. — L'art. 1331, C. civ., est ainsi conçu : « Les registres et papiers domestiques ne font point un titre pour celui qui les a écrits. Ils font foi contre lui : 1° dans tous les cas où ils énoncent formellement un paiement reçu; 2° lorsqu'ils contiennent la mention expresse que la note a été faite pour suppléer le défaut de titre en faveur de celui au profit duquel ils énoncent une obligation ». Il faut donc distinguer leur force probante en faveur de celui qui les a écrits ou contre lui.

§ 1. *Force probante en faveur de celui qui les a écrits.*

13. — Les registres et papiers domestiques ne sont point un titre pour celui qui les a écrits (C. civ., art. 1331), ni pour ses héritiers; car on ne peut se faire un titre à soi-même. *Nemo sibi adscribit* (L. 7, C. *De probat.*). — Boiceau, *Comment.*, sur l'art. 34 de l'ordonnance de Moulins, part. 2, chap. 8, n. 14; Pothier, *Oblig.*, n. 758; Toullier, *Dr. civ.*, t. 9, n. 400; Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 274; Demolombe, t. 29, n. 623; Larombière, sur l'art. 1331, n. 2.

14. — L'art. 1331 n'ajoutant pas, comme l'art. 1329 pour les livres de commerce, « sauf ce qui sera dit à l'égard du serment », il faut en conclure qu'ils ne forment pas même un commencement de preuve par écrit de nature à autoriser le serment supplétif. — Toullier, t. 8, n. 400; Duranton, t. 13, n. 621; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Bonnier, éd. Larnaude, n. 743; Larombière, *loc. cit.;* Demolombe, t. 29, n. 624; Laurent, t. 19, n. 347.

15. — Mais les registres et papiers domestiques ne sont pas, dans ce cas, dénués de toute espèce de force probante; ils peuvent servir de présomptions quand celles-ci sont admises. Aussi décide-t-on que bien que les registres et papiers domestiques ne fassent pas foi pour celui qui les a tenus, ils peuvent cependant être invoqués en sa faveur pour compléter une preuve qui résulte déjà d'autres documents. — Cass., 1er mai 1848, Legigan, [S. 48.1.501, P. 48.1.592, D. 48.1.220]; — 31 mai 1881, Oger, [S. 82.1.200, P. 82.1.493, D. 82.1.58] — *Sic*, Demolombe, t. 29, n. 625; Aubry et Rau, t. 8, p. 275, § 758; Bonnier, p. 615, *ad notam;* Larombière, *loc. cit.;* Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1331, n. 12 et 13; Laurent, t. 19, n. 348.

16. — Les registres et papiers domestiques, d'ailleurs tenus de manière à inspirer toute confiance, peuvent, au surplus, faire un titre pour celui qui les a écrits, lorsque l'autre partie est convenue de s'en rapporter à ces registres. Une pareille convention ne porte aucune atteinte à l'ordre public. — Cass., 20 mars 1876, Laroche, [S. 77.1.338, P. 77.884, D. 77.1.254]

17. — Et en dehors de cette hypothèse, il y a lieu d'appliquer ce principe général, admis en matière de preuve, que les juges du fond sont appréciateurs souverains du point de savoir si l'écrit produit par l'une des parties comme émané de l'autre, rend ou non vraisemblable le fait allégué. — Cass., 11 juin 1872, Godineau, [S. 72.1.261, P. 72.664, D. 72.1.464]

18. — De ce que les papiers domestiques ne peuvent faire aucune preuve en faveur de celui qui les a écrits, il résulte que, lors même qu'ils énoncent un paiement fait à celui qui les a écrits, celui-ci ne peut se prévaloir de cette énonciation comme moyen d'interrompre la prescription opposée par le débiteur qui, de son côté, ne reconnaît pas l'existence de ce paiement. — Cass., 11 mai 1842, Rougemont, [S. 42.1.719, P. 42.2.315] — *Sic*, Toullier, t. 9, n. 103; Vazeille, *Prescript.*, n. 215; Troplong, *eod.*, t. 2, n. 621; Fœlix, *Rentes foncières*, n. 440; Marcadé, sur l'art. 1331, n. 3; Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 275; Demolombe, t. 29, n. 628; Larombière, sur l'art. 1331, n. 7; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1331, n. 16.

19. — Jugé cependant que les papiers et registres domestiques peuvent constituer un titre en faveur de celui de qui ils émanent, s'il ne s'agit pas de prouver qu'une rente a été constituée, mais seulement que le droit qui en résultait au profit du crédirentier n'a pas été éteint par une cessation de paiement des arrérages pendant trente ans, et surtout si parmi les annotations il s'en trouve qui ont été faites, *tempore non suspecto*, par des personnes actuellement décédées. — Bruxelles, 9 juill. 1832, N.... [P. chr.] — V. aussi Bruxelles, 18 oct. 1821, Depape, [P. chr.]

20. — D'ailleurs les livres et papiers domestiques ne peuvent pas être dirigés contre celui qui les produit. Si donc une mention est invoquée comme faisant preuve contre lui, elle doit également faire preuve pour lui en ce qu'elle contient de favorable, pourvu, bien entendu, qu'il s'agisse d'une seule et même mention, et non de mentions distinctes et sans connexité. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 513, § 592, note 2; Marcadé, sur l'art. 1331; Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 277; Demolombe, t. 29, n. 634.

21. — Néanmoins, il n'en peut être ainsi qu'autant que la partie adverse de celui qui produit les livres en tire elle-même argument; si elle repousse ce que le livre produit contient en sa faveur, celui qui le produit ne peut s'en armer pour lui-même. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Toullier, t. 9, n. 103; Vazeille, *Prescript.*, n. 215; Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 621; Marcadé, sur l'art. 1331, n. 4; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Demolombe, t. 29, n. 629; Larombière, sur l'art. 1331, n. 6.

22. — Jugé, au surplus, qu'en admettant que des livres et papiers domestiques puissent être assimilés à un aveu judiciaire, ils peuvent bien, s'ils ont rapport à l'objet de la demande, établir les libérations de la partie contre qui une demande est formée; mais qu'ils ne sauraient à eux seuls faire un titre de créance en sa faveur, sous le prétexte que ces registres sont indivisibles comme l'aveu. — Cass., 16 déc. 1833, Raquillet, [S. 34.1.123, P. chr.]

23. — Si les registres et papiers domestiques de la partie contre laquelle on les invoque contenaient des mentions ou déclarations contradictoires, il appartiendrait au juge de déterminer, d'après les habitudes de cette partie et les autres circonstances de la cause, la valeur de ces énonciations prises dans leur ensemble, ou de chacune d'elles en particulier. — Aubry et Rau, *loc. cit.*

24. — Les règles que nous venons d'énoncer sont générales et indépendantes de la qualité des parties en cause; il est jugé que le principe que les registres et papiers domestiques ne font pas preuve en faveur de celui qui les a écrits ne souffre pas exception pour les registres et papiers domestiques émanés des père et mère, à l'effet d'obliger leurs enfants à rapporter les sommes ou les effets qui seraient dits leur avoir été remis. Quelque respectable que soit ce témoignage, il ne paraît pas qu'on puisse l'admettre comme une preuve légale contre les enfants. — Toullier, n. 401; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Papiers domestiques*, n. 5.

25. — Jugé au contraire que les registres et papiers domestiques du père de famille peuvent, suivant les circonstances, faire preuve des sommes dont l'un des héritiers était débiteur envers le défunt, et dont il doit par conséquent le rapport à ses cohéritiers. — Orléans, 26 juill. 1849, Pélissot-Croué, [P. 49.2.283, D. 50.2.29]; — 24 nov. 1855, Tascheau, [P. 56.2.78, D. 56.2.259]

§ 2. *Force probante contre celui qui les a écrits.*

26. — Si les registres et papiers domestiques ne peuvent faire foi en faveur de leur rédacteur, ils peuvent faire foi au contraire contre ceux qui les ont écrits, ou contre leurs héritiers. Mais sur ce point le législateur ne s'est pas montré aussi absolu qu'en matière de livres de commerce (C. civ., art. 1330). L'art. 1331 ne leur accorde foi contre celui qui les a écrits que dans deux cas : 1° lorsqu'ils énoncent formellement un paiement reçu; 2° lorsqu'ils contiennent la mention expresse que la note a été faite pour suppléer le défaut de titre en faveur de celui au profit duquel ils énoncent une obligation.

27. — Peu importe, dans ces deux cas, que les registres et papiers domestiques ne soient ni datés ni signés; l'art. 1331 n'exige pas cette condition. — Pothier, *Oblig.*, n. 759; Toullier, t. 8, n. 402; Duranton, t. 13, n. 204; Demolombe, t. 29, n. 632; Laurent, t. 19, n. 350. — V. aussi Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 513, § 592, note 5.

28. — Mais si l'écriture n'était pas de la main de la partie contre laquelle on l'invoque, ou de la main d'une personne habituellement employée à écrire sur ses registres, elle ne ferait pas toujours preuve complète, à cause des dangers de la fraude. — Duranton, t. 13, n. 205, 208; Rolland de Villargues, *ibid.*, n. 16; Demolombe, t. 29, n. 632; Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 276.

29. — Ainsi il n'y a pas preuve suffisante de libération lorsque c'est le débiteur lui-même qui a écrit la mention d'un paiement d'acompte au dos d'un effet, ainsi que sur le journal domestique du créancier. — Colmar, 6 mars 1816, Ulrich, [S. et P. chr.]

30. — Mais les registres domestiques font foi, contre celui à qui ils appartiennent, de la réception de paiements qu'ils mentionnent, encore bien que cette mention serait l'œuvre du débiteur qui entend en faire résulter sa libération, s'il est établi que l'inscription a eu lieu sous les yeux mêmes du créancier. — Cass., 9 janv. 1865, Délélès, [S. 65.1.63, P. 65.123, D. 65.1.160] — *Sic*, Demolombe, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, t. 19, n. 350.

31. — Le premier cas où les registres et papiers domestiques font foi contre celui qui les a écrits, c'est lorsqu'ils énoncent formellement un paiement reçu. Par ces mots *paiement reçu,* employés dans l'art. 1331, n. 1, C. civ., on doit entendre ce qui a été touché d'un débiteur, et non une somme reçue, à titre de prêt; on ne reçoit en effet *paiement* que de ce qui nous est dû. — Toullier, n. 402; Rolland de Villargues, n. 14.

32. — Il s'agit ici d'une mention tendant d'une manière générale à la libération du débiteur soit par l'exécution réelle de l'obligation, soit par novation, par remise, etc. Mais, d'autre part, peu importe que le paiement soit d'annuités ou de capital. — Pothier, *Oblig.*, n. 759; Toullier, t. 8, n. 402; Larombière, sur l'art. 1331, n. 3; Demolombe, t. 29, n. 626 et 627.

33. — Si l'écriture énonçant un paiement reçu était biffée de manière cependant à pouvoir encore être lue, elle n'en devrait pas moins faire foi; car il n'a pas dû dépendre du créancier, ou de ses hétitiers, en rayant l'écriture qu'il avait mise sur son registre, d'anéantir cette preuve de libération dont le débiteur a pu se contenter. — Duranton, t. 13, n. 208; Demolombe, t. 29, n. 633; Larombière, sur l'art. 1331, n. 10; Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 276, texte et note 10; Laurent, t. 19, n. 352; Bonnier, éd. Larnaude, n. 742.

34. — En second lieu les registres et papiers domestiques font foi contre celui qui les a écrits lorsqu'ils contiennent la mention que la note a été faite pour suppléer le défaut de titre en faveur de celui au profit duquel elle énonce l'obligation, et cette mention doit être expresse. Ainsi, il ne suffirait pas d'avoir dit : « emprunté telle somme à X... »; il faut avoir dit de plus : « cette note est faite pour servir de titre », ou autre phrase équivalente, de laquelle il résulterait que telle a été en effet l'intention de l'auteur de la note en l'écrivant. — Pothier, *Oblig.*, n. 759; Delvincourt, t. 2, p. 617, note 11; Rolland de Villargues, *ibid.*, n. 10; Duranton, t. 13, n. 206; Demolombe, t. 29, n. 630; Larombière, sur l'art. 1331, n. 3 et 4; Laurent, t. 19, n. 353.

35. — On s'est demandé si la mention exigée par l'art. 1331, n. 2, est nécessaire, même lorsque la note est datée et signée par celui qui l'a écrite. La négative était adoptée sous l'ancien droit par Boiceau, part. 2, ch. 8, n. 14, et par Pothier, *Oblig.*, n. 759.

36. — Jugé, en ce sens, qu'une note datée et signée, trouvée chez un débiteur après sa mort, suffit pour constater qu'il est débiteur d'une somme à titre de prêt. — Rennes, 31 mai 1813, Leserre, [P. chr.]

37. — Mais cette décision n'est plus admissible en présence de l'art. 1331, n. 2, qui exige formellement la mention que la note a été écrite pour servir de reconnaissance au créancier. L'orateur du Gouvernement s'est expliqué d'une manière formelle sur l'intention des rédacteurs du Code de déroger en ce point à l'ancien droit, et de ne pas accorder, quand il s'agit d'un titre, la même faveur qu'ils donnaient à la libération. — Delvincourt, *loc. cit.;* Duranton, t. 13, n. 206; Rolland de Villargues, *ibid.*, n. 11; Bonnier, n. 745; Demolombe, t. 29, n. 631; Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 275, note 6; Bonnier, éd. Larnaude, n. 745.

38. — Les juges pourront toutefois tirer de cette note, jointe à d'autres indices, la preuve d'une obligation, suivant les circonstances (C. civ., art. 1347, 1353). — Delvincourt, *loc. cit.;* Duranton, *loc. cit.;* Bonnier, *loc. cit.;* Toullier, t. 8, n. 403; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.;* Larombière, sur l'art. 1331, n. 3 et 5.

39. — Ainsi jugé que les registres et papiers domestiques ne font pas foi contre celui qui les a écrits, lorsqu'ils énoncent une dette sans ajouter la mention expresse que la note est faite pour suppléer le défaut de titre en faveur du créancier, à moins qu'il n'y ait d'autre élément de preuve ou des présomptions graves, précises et concordantes. — Cass., 27 avr. 1831, Lebrun de Virloy, [S. 31.1.277, P. chr.]

40. — Lorsque la note portée sur ses registres ou papiers domestiques par un débiteur pour servir de titre à son créancier se trouve biffée, elle cesse de faire preuve en faveur de ce dernier. — Pothier, *Oblig.*, n. 759; Delvincourt, t. 2, p. 617, note 11; Duranton, t. 13, n. 207; Rolland de Villargues, *ibid.*, n. 12; Demolombe, t. 29, n. 633; Larombière, sur l'art. 1331, n. 10; Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 276, texte et note 11; Laurent, t. 19, n. 354.

§ 3. *Représentation en justice.*

41. — Le débiteur, qui peut invoquer les registres domestiques de son créancier, peut-il forcer celui-ci à les représenter? A Rome, les livres domestiques étaient considérés comme n'étant pas faits seulement en faveur du créancier, mais encore en faveur du débiteur, parce qu'ils contenaient ce qu'on recevait et ce qu'on payait. Aussi les lois imposaient-elles au créancier demandeur l'obligation de représenter son livre, quoiqu'il ne voulût, quoiqu'il ne pût même pas s'en aider pour établir sa demande. S'il en refusait la représentation, sa demande était rejetée comme si, par ce refus, il eût commis un dol envers le défendeur (L. 1, 5 et 8, C. *De edendo*). — Toullier, t. 8, n. 404.

42. — A la différence du Code de commerce qui contient à cet égard une disposition expresse (art. 15 et 17), le Code civil ne consacre aucune action en faveur du débiteur. Certains auteurs pensent que les tribunaux ont en ce cas un pouvoir discrétionnaire pour ordonner la représentation des registres : par exemple, s'il est prouvé que le créancier a des registres, qu'il en convienne lui-même, et que le refus de les représenter au défendeur soit accompagné de circonstances qui rendent sa bonne foi suspecte. — Toullier, t. 8, n. 404; Duranton, t. 13, n. 209, 210, 211; Rolland de Villargues, *ibid.*, n. 17, 18, 19, 20; Laurent, t. 19, n. 355.

43. — Mais on admet généralement que le juge ne peut, en principe, en ordonner la représentation soit d'office, soit même sur la demande du défendeur, en vertu de la règle : « *Nemo tenetur edere contra se* ». — Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 278, texte et note 16; Demolombe, t. 29, n. 636 et 637; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1331, n. 24; Larombière, sur l'art. 1331, n. 12; Bonnier, éd. Larnaude, n. 746.

44. — Ainsi jugé qu'en matière civile, les juges ne sont pas tenus d'ordonner la représentation des registres ou papiers domestiques, pour en induire telle preuve que de raison. — Cass., 15 févr. 1837, Hubert, [S. 37.1.424, P. 37.1.172]

45. — ... Qu'un non-commerçant ne peut être contraint à produire en justice les registres qu'il pourrait avoir tenus. — Cass., 2 févr. 1837, Lebey, [S. 50.2.51, *ad notam*, P. 40.1.500] — Rennes, 31 mars 1849, Civel, [S. 50.2. 51, P. 49.2.249, D. 49. 5. 367]

46. — Les dispositions de l'art. 1331 seront cependant susceptibles de recevoir exécution dans certains cas. Il en sera ainsi d'abord lorsque les registres et papiers domestiques seront volontairement représentés. — Larombière, sur l'art. 1331, n. 12; Demolombe, t. 29, n. 636 et 637.

47. — ... Ou lorsque les créanciers, munis d'un titre exécutoire ou de la permission du juge, auront fait apposer les scellés sur les effets de leur débiteur et constater dans l'inventaire l'existence et la tenue de registres et papiers domestiques trouvés sous les scellés, ou bien encore lorsque les scellés ayant été apposés, ils y auront formé opposition, encore qu'ils n'aient ni titre exécutoire ni permission du juge. — Larombière, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.*

48. — Il en sera de même lorsqu'il s'agira de livres communs aux deux parties. — Toulouse, 9 juin 1877, sous Cass., 9 janv. 1878, Saudreau et autres, [S. 78.1.444, P. 78.1174, D. 78.1.85] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 278, note 16; Larombière, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.;* Colmet de Santerre, t. 5, n. 295 *bis*; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1315, n. 156 et s. — V. aussi Laurent, t. 19, n. 355.

49. — Ainsi décidé que le juge saisi d'une contestation entre une congrégation religieuse non autorisée et l'héritier de l'un de ses membres ne saurait refuser à celui-ci la communication des registres tenus par la congrégation. — Toulouse, 9 juin 1877, précité.

50. — ... Que les tribunaux peuvent ordonner la représentation, par le mandataire ou le gérant d'affaires, de ses registres et papiers domestiques relatifs au mandat qui lui a été confié ou à la gestion dont il s'est chargé, lorsque leur production est nécessaire à l'appréciation de son compte; ces documents devant être considérés comme communs aux deux parties. — Rennes, 26 févr. 1879, G..., [S. 80.2.214, P. 80.825, D. 80.2.91]

51. — ... Que, comme titres communs, les registres et papiers domestiques du *de cujus* peuvent servir à régler les rapports des cohéritiers entre eux, et à assurer l'égalité des partages. — Pau, 19 mai 1875, Laloi, [S. 76.2.139, P. 76.580] — V. Bonnier, n. 743; Massé et Vergé, t. 3, § 592, texte et note 3, p. 513.

52. — Ainsi des héritiers peuvent prouver, au moyen des registres et papiers domestiques de l'auteur commun, les créances qu'avait celui-ci sur l'un de leurs cohéritiers. — Orléans, 26 juill. 1849, Pelissot, [S. 50.2.49, P. 49.2.422, D. 50.2.29]

53. — Mais les registres et papiers domestiques ne peuvent constituer un titre à l'encontre d'un débiteur non cohéritier, notamment à l'égard du mari d'une cohéritière commun en biens avec sa femme, mais seul personnellement tenu de la dette. — Pau, 19 mai 1875, précité.

54. — Au contraire, les écritures constatant les opérations d'une société civile, bien que tenues par un seul des associés, ne sont pas de simples papiers domestiques appartenant à cet associé : ce sont des écritures communes faisant foi entre tous les associés et pouvant en conséquence, malgré leurs irrégularités, servir de base au règlement de leurs comptes. — Cass., 17 févr. 1869, Bossard, [S. 69.1.160, P. 69.394, D. 70.1.40]

Section III.

Registres et papiers écrits par un tiers au nom du créancier ou du débiteur.

55. — Les registres et papiers domestiques sont écrits par un tiers au nom du créancier ou du débiteur : 1° lorsque les mentions qui s'y trouvent émanent en tout ou en partie d'une main étrangère : par exemple, de sa femme ou d'un commis; 2° lorsque le créancier ou le débiteur constituant un être moral, tel que l'Etat, les hospices, les fabriques, etc., et en général toutes les administrations, ces registres et papiers sont l'œuvre d'un comptable qui les écrit sous sa responsabilité.

56. — Dans le premiers cas, la difficulté ne peut être sérieuse en droit. Ce que le préposé a écrit en vertu d'un mandat exprès ou tacite doit être réputé écrit par le mandant lui-même, et par conséquent entraîne les mêmes effets. Toute la difficulté ne peut concerner que le fait. Y a-t-il eu mandat? En l'absence d'un mandat qui est rarement exprès en pareil cas, n'y a-t-il pas eu de la part du créancier ou du débiteur des actes de vérification qui doivent faire appliquer la maxime : « *Ratihabitio mandato comparatur?* » C'est aux juges à décider d'après les circonstances si le créancier ou le débiteur s'est approprié ce qu'on a écrit en son nom.

57. — Une des conditions requises pour que les registres et papiers domestiques aient la force probante que leur reconnaît l'art. 1331, c'est cependant, comme nous l'avons déjà dit, qu'ils soient écrits de la main de celui à qui on les oppose. — Aubry et Rau, t. 8, § 758, p. 276; Larombière, sur l'art. 1341, n. 9; Demolombe, t. 29, n. 632.

58. — Mais en pratique on se montre moins rigoureux et la doctrine admet avec la jurisprudence que ces écrits conservent leur force probante lorsqu'ils ont été tenus par un membre de la famille de celui à qui ils appartiennent ou par un secrétaire, un clerc, un commis. — Aubry et Rau, *loc. cit.;* Larombière, *loc. cit.;* Demolombe, *loc. cit.*

59. — Jugé à cet égard que les livres d'un notaire peuvent lui être opposés pour établir la réalité des paiements qui y sont énoncés, soit comme papiers domestiques, soit comme commencement de preuve par écrit, encore bien que l'écriture de ces livres soit non de sa main, mais du clerc chargé de ce travail. — Cass., 11 juin 1872, Godineau, [S. 72.1.261, P. 72.664, D. 72. 1.464]

60. — Quant aux registres et papiers écrits par les agents des administrations, quelques auteurs pensaient, sous l'ancien droit, — et d'anciens arrêts avaient consacré cette doctrine, — que, par exception à la règle d'après laquelle nul ne peut se faire un titre à soi-même, les registres des fabriques, des églises, des communautés religieuses, etc., pouvaient servir à constater les paiements d'arrérages à l'effet d'interrompre la prescription d'une rente, et servir de commencement de preuve par écrit du titre prescrit ou non représenté. — Duparc-Poullain, *Princip. du droit*, t. 9, p. 312 et 315, et les notes du même auteur sur la Cout., t. 2, p. 224, note *a;* Dunod, *Prescription*, p. 171 et 172; Merlin, *Rép.*, v° *Interruption de prescription*, n. 9; Troplong, *Prescript.*, n. 621.

61. — Cette jurisprudence a été généralement repoussée, et c'est avec raison; car rien, dans la loi, ne motive en faveur des communautés religieuses, des administrations ou des établissements publics, l'exception qu'on veut introduire à cette règle de

tous les temps, que nul ne peut se faire un titre à soi-même. Vainement on dirait que presque toujours les receveurs employés dans les communautés, administrations ou établissements publics n'ont aucun intérêt dans les rentes dont ils font la recette. On connaît en effet le zèle ardent qu'ils portent aux intérêts dont ils sont chargés. Il serait à craindre qu'ils ne se fissent point scrupule de faire revivre des rentes prescrites, dans le but de décharger la conscience des débiteurs. D'ailleurs, si cette raison, mise en avant sous l'ancien droit, était suffisante, il faudrait faire la même exception relativement aux comptes rendus par les receveurs et les régisseurs des grands propriétaires, par les tuteurs, par tous les administrateurs des biens d'autrui. Où s'arrêterait l'exception ? — Toullier, t. 9, n. 103 ; Vazeille, *Prescript.*, n. 215 ; Fœlix, *Des rentes foncières*, p. 440 ; Troplong, *Prescript.*, n. 621 ; Larombière, sur l'art. 1331, n. 8.

Section IV.

Droit fiscal.

62. — Les registres et papiers domestiques ne sont pas de nature à faire titre : ils ne sont donc pas assujettis au timbre, alors même qu'ils sont produits en justice. — Trib. Seine, 5 avr. 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 939]

63. — Les registres et papiers domestiques, même produits en justice, ne sont pas sujets à enregistrement, à moins qu'ils contiennent de véritables *actes* ou qu'il n'en soit produit que des extraits *certifiés conformes* : ces extraits constitueraient des certificats passibles de l'enregistrement.

RÈGLEMENT ADMINISTRATIF. — V. Acte administratif. — Arrêté administratif. — Compétence administrative. — Lois et décrets. — Règlement de police.

RÈGLEMENT D'EAU. — V. Rivières. — Usines et moulins.

RÈGLEMENT DE JUGES.

Législation.

C. proc. civ., art. 363 et s.; — C. instr. crim., art. 525 et s.

Ord. août 1737 (*concernant les évocations et règlements de juges, soit en matière civile, soit en matière criminelle*), tit. 2 ; — Régl. 28 juin 1738 (*concernant la procédure au conseil*) ; — L. 27 nov.-1er déc. 1790 (*pour la formation d'un tribunal de cassation*), art. 2 ; — L. 27 vent. an VIII (*sur l'organisation des tribunaux*), art. 60 ; — L. 9 juin 1857 (*Code de justice militaire pour l'armée de terre*), art. 82 ; — L. 4 juin 1858 (*Code de justice militaire pour l'armée de mer*), art. 112 ; — Décr. 21 juin 1858 (*portant règlement d'administration publique pour l'application aux colonies du Code de justice militaire pour l'armée de mer*), art. 10 ; — L. 2 juin 1862 (*concernant les délais des pourvois devant la Cour de cassation en matière civile*), art. 8 ; — Décr. 2 juill. 1862 (*qui déclare applicable aux colonies la loi du 2 juin 1862, concernant les délais des pourvois devant la Cour de cassation en matière civile*) ; — Décr. 5 mars 1864 (*qui modifie, en ce qui concerne le Sénégal, l'île de Gorée et l'Océanie, le décret du 21 juin 1858, portant règlement d'administration publique pour l'application aux colonies du Code de justice militaire pour l'armée de mer*) ; — L. 24 mai 1872 (*portant réorganisation du Conseil d'Etat*), art. 9 ; — L. 19 avr. 1900 (*modifiant les art. 423, 424, 439 et 532, C. instr. crim.*).

Bibliographie.

Procédure civile. — Bernard, *Manuel des pourvois et des formes de procéder devant la Cour de cassation en matière civile et en matière criminelle*, 1868, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 54 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Cours de procédure civile et criminelle*, 1855, 7e éd., 3 vol. in-8°, t. 1. p. 378. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in-8°, v° *Règlement de juges*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 549 et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 5, p. 305 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1901, 1 vol. in-8°, n. 839 et s. — Bonnin, *Commentaire de la procédure civile*, 1845, 1 vol. in-8°, p. 707 et 708. — Carré et Chauveau, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 1880-1888, 5e éd., 7 vol. in-8° avec suppl. en 4 vol. par Dutruc, t. 3, quest. 1319 *sexies*, et suppl., v° *Règlement de juges*. — Carré et Foucher, *Traité des lois sur l'organisation judiciaire*, 1839, 9 vol. in-8°, t. 5, p. 35 et s. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire général et complet de la procédure civile et commerciale*, 1892, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 48 et s. — Crépon, *Du pourvoi en cassation en matière civile*, 1892, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 2302 et s. — Demiau-Crouzilhac, *Explication du Code de procédure civile*, 1825, 1 vol. in-8°, p. 159 et s. — Dutruc, *Formulaire annoté des huissiers*, 1898, 3e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 271 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Règlement de juges*. — Faye, *La Cour de cassation. Attributions, compétence, procédure*, 1902, 1 vol. in-8°, n. 194, 464 et s. — Garsonnet, *Précis de procédure civile*, 1901, 4e éd., 1 vol. in-8°, n. 188 et s.; — *Traité théorique et pratique de procédure*, 1898-1902, 2e éd., 6 vol. in-8° parus, t. 2, § 733 et s., t. 3, § 1030. — Glasson et Colmet-Daage, *Précis théorique et pratique de procédure civile*, 1902, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 660. — Langlois, *Guide de la procédure en matière civile devant la Cour de cassation*, 1887, 1 vol. in-8°, p. 63 et s. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 4e éd., 12 vol. in-8° et suppl. v° *Règlement de juges*. — Merlin, *Recueil alphabétique des questions de droit*, 1830, 4e éd., 8 vol. in-4°, v° *Règlement de juges*; — *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Règlement de juges*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e éd., 1 vol. gr. in-8°, n. 577 et s. — De Paepe, *Etudes sur la compétence civile*, 1889, 2 vol. gr. in-8°, p. 205 et s., 407, 408, 438 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 200 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile*, 1834, 1 vol. in-8°, n. 242. — Rodière, *Cours de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 369. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure*, 1886, 9e éd., 9 vol. in-8°, vis *Faillite* et *Règlement de juges*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8° et 2 vol. de suppl. 1897-1898, v° *Faillite*. — Scheyven, *Traité pratique des pourvois en cassation*, 1866, 1 vol. gr. in-8°, n. 184 et s. — Souquet, *Dictionnaire des temps légaux*, 1846, 2 vol. in-8°, v° *Règlement de juges*. — Tarbé, *Lois et règlements à l'usage de la Cour de cassation*, 1840, 1 vol. in-4°, p. 190 et s. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 571. — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code de procédure civile annoté*, 2 vol. gr. in-8°, sur les art. 363 et s.

Droit criminel. — Bernard, *Manuel des pourvois et des formes de procéder devant la Cour de cassation en matière civile et en matière criminelle*, 1868, 1 vol. in-8°, n. 1 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Des tribunaux correctionnels*, 1854-1857, 2 vol. in-8°, et suppl., t. 2, n. 561 et s. ; — *Des tribunaux de simple police*, 1865, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 578. — Boitard, de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel*, 1890, 13e éd., 1 vol. in-8°, n. 851 et s. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur les art. 525 et s., C. instr. crim. — Carnot, *De l'instruction criminelle*, 1846, 2e éd., 4 vol. in-4°, sur les art. 525 et s. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Règlement de juges*. — Duverger, *Manuel du juge d'instruction*, 1862, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 336 et s. — Duvergier, *Code d'instruction criminelle et Code pénal annotés*, 1833, 1 vol. in-8°, p. 87. — Faustin Hélie, *Pratique criminelle des cours et tribunaux*, 1877, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 573 et s.; — *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-1867, 2e éd., 8 vol. in-8°, t. 8, n. 4055 et s. — Garraud, *Précis de droit criminel*, 1901, 7e éd., 1 vol. in-8°, n. 428. — Laborde, *Cours de droit criminel*, 1898, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 846. — Legraverend et Duvergier, *Traité de la législation criminelle*

en France, 1830, 3e éd., 2 vol. in-4°, t. 2, p. 472 et s. — Le Sellyer, *Etudes historiques, théoriques et pratiques sur le droit criminel,* 1874-1875, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 814 et s. — Massabiau et Mesnard, *Manuel du ministère public,* 1901-1903, 5e éd., 2 vol. in-8° parus, t. 1, n. 1594. — Morin, *Répertoire universel et raisonné du droit criminel,* 1851, 2 vol. gr. in-8°, v° *Règlement de juges.* — Pabon, *Traité théorique et pratique des tribunaux de simple police,* 1899, 1 vol. in-8°, n. 1367 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire des parquets,* 1900-1901, 3e éd., 3 vol. in-8°, v° *Règlement de juges.* — Rauter, *Traité théorique et pratique du droit criminel français,* 1836, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 745 et s. — Rodière, *Eléments de procédure criminelle,* 1845, 1 vol. in-8°, p. 431 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels,* 1877, 5e éd., 2 vol. gr. in-8°, sur les art. 525 et s., C. instr. crim. — Trébutien, Laisné-Deshayes et Guillouard, *Cours élémentaire de droit criminel,* 1878-1883, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 750. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet et des officiers de police judiciaire,* 1890, 2 vol. in-8° et suppl., t. 1, n. 176 et s., t. 2, n. 920.

Des conflits de juridiction et du règlement de juges : Journ. du dr. crim., 1855, p. 49. — *Lorsque la chambre du conseil, à la suite d'une instruction dirigée contre deux inculpés pour des faits auxquels ils auraient coopéré, a, par deux ordonnances, renvoyé l'un au tribunal correctionnel et l'autre devant la chambre d'accusation, comment et dans quels cas peuvent-ils être traduits tous deux aux assises?* Journ. du dr. crim., 1855, p. 145.

Droit administratif. — Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif,* 1885-1893, 9 vol. in-8° et suppl., t. 7, p. 353. — Block, *Dictionnaire de l'administration française,* 1898, 4e éd., 1 vol. gr. in-8°, v° *Conflits.* — Chauveau et Tambour, *Code d'instruction administrative,* 1896, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 530. — Ducrocq, *Cours de droit administratif,* 1897-1898, 7e éd., 4 vol. in-8° parus, t. 2, n. 483. — Laferrière, *Traité de la juridiction administrative,* 1896, 2e éd., 2 vol. gr. in-8°, t. 1, p. 321. — Serrigny, *Traité de l'organisation, de la compétence et de la procédure en matière contentieuse administrative,* 1865, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 220 et s. — Solon, *Répertoire administratif et judiciaire,* 1845, 4 vol. in-8°, v° *Règlement de juges.*

Index alphabétique.

DIVISION.

---

1. — Dans son sens le plus ordinaire et général, le règlement de juges est la décision d'une autorité supérieure, vidant un conflit de juridiction entre plusieurs tribunaux indépendants les uns des autres et saisis d'une même demande ou de plusieurs demandes connexes, soit que ces tribunaux aient retenu, soit qu'ils aient répudié simultanément la connaissance du litige.

2. — Le règlement de juges peut se présenter en matière civile, en matière criminelle et en matière administrative. Nous ne nous occuperons ici que du conflit de juridiction entre les divers tribunaux ressortissant soit de l'ordre judiciaire, soit de l'ordre administratif. Quant au conflit d'attribution, c'est-à-dire celui qui s'élève entre deux autorités revêtues d'attributions distinctes, telles qu'un tribunal de première instance et un conseil de préfecture, ou toute autre juridiction administrative, et que tranchait autrefois le Conseil d'Etat (V. *suprà*, v° *Conflit*, n. 45 et s., 737), il rentre aujourd'hui, depuis la loi du 24 mai 1872, dans les attributions d'une juridiction spéciale appelée le Tribunal des conflits. — V. *suprà*, v° *Conflit*.

TITRE I.

DU RÈGLEMENT DE JUGES EN MATIÈRE CIVILE.

CHAPITRE I.

NOTIONS HISTORIQUES.

3. — Sous nos anciennes coutumes les règlements de juges étaient très-fréquents, à raison de la multiplicité des juridictions. Souvent les tribunaux s'arrogeaient le droit d'évoquer la cause, s'ils étaient supérieurs au tribunal saisi; et, s'ils étaient égaux, ils faisaient défense aux parties de poursuivre ailleurs, à peine de nullité de procédure et d'amende. Ces défenses étaient signifiées au juge. Si la juridiction saisie ne se rendait pas, l'intervention de l'autorité supérieure devenait nécessaire. — Ragneau, v° *Evocation;* Pigeau, t. 1, p. 150.

4. — En présence de ces difficultés, les ordonnances des rois, à différentes époques, ont cherché à régler les diverses attributions des juridictions : soit que la lutte donnât lieu à un renvoi demandé par les parties, soit que le seigneur ou le juge même le réclamât (Ord. de 1629, art. 66; de 1669, tit. 2; de 1737, tit. 2).

5. — Le droit de régler les juges, quel que fût l'ordre ou la nature des juridictions, était un attribut du pouvoir législatif représenté par le Roi. C'était donc au conseil que la cause était portée, et l'on n'était pas obligé d'attendre pour cela que le conflit eût été élevé (Ord. de 1737, tit. 2, art. 19). — V. aussi Garsonnet, *Tr. th. et prat. de proc.*, 2e éd., t. 1, n. 85.

6. — Du jour de l'assignation devant le conseil, toutes les juridictions devaient surseoir jusqu'à fin de règlement (Ord. de 1669, tit. 2, art. 7; de 1737, tit. 2, art. 8 et 14).

7. — L'art. 2, Décr. 27 nov. 1790, portait que « les fonctions du tribunal de cassation seraient de juger les conflits de juridiction et les règlements de juges. » Cette attribution fut maintenue par la Constitution du 3 sept. 1791, tit. 5, ch. 5, art. 19; par celles du 5 fruct. an III, art. 254, et du 22 frim. an VIII, art. 65, et par la loi du 27 vent. an VIII, art. 76. Aujourd'hui, la matière est régie par les art. 363 et s., C. proc. civ. Nous verrons que ce Code n'a pas entendu accorder à la Cour suprême une compétence exclusive.

CHAPITRE II.

DANS QUELS CAS IL Y A LIEU A RÈGLEMENT DE JUGES.

8. — Une même demande peut être portée entre les mêmes parties devant plusieurs tribunaux. Si l'un de ces tribunaux est incompétent, soit *ratione personæ*, soit *ratione materiæ*, et que l'exception d'incompétence soit soulevée et définitivement accueillie, la contestation restera soumise à un seul tribunal. Ces tribunaux sont-ils, au contraire, compétents, l'exception de litispendance ou de connexité peut être soulevée; et si elle est définitivement accueillie, la contestation ne se trouve plus également

soumise qu'à un seul tribunal. Dans ces deux hypothèses, la complication disparaît devant la décision définitive des tribunaux sur leur propre compétence.

9. — Mais il peut arriver que, bien que les exceptions d'incompétence, de litispendance, ou de connexité aient été soulevées, chaque tribunal retienne la contestation. Il peut arriver encore que chaque tribunal proclame son incompétence, de sorte que les parties se trouveront sans juges. Au premier cas on dit qu'il y a conflit *positif*, au second qu'il y a conflit *négatif* de juridiction. Ce n'est pas tout. Le législateur a dû prévoir le cas où il ne conviendrait pas aux parties intéressées de soulever des exceptions, et il a dû leur accorder la facilité de sortir de ces conflits. Il a satisfait à ces exigences dans les art. 363 et s., C. proc. civ., en organisant la procédure de règlement de juges.

10. — Aux deux cas de règlement de juges prévus par le Code de procédure civile il faut en ajouter un troisième qui est autorisé dans l'hypothèse toute différente de *rejet pour déclinatoire*. Il suffit qu'une partie ait été assignée devant un tribunal dont elle a décliné la juridiction, et qu'elle ait succombé dans son exception, pour qu'elle ait droit de se pourvoir par cette voie. Ce cas est prévu et réglé par l'ordonnance de 1737 qui, de l'avis unanime, est encore en vigueur sur ce point.

11. — Enfin il y a encore lieu à règlement de juges ; ... 4° Lorsque le tribunal saisi d'une affaire vient à être supprimé.

12. — ... 5° Ou s'abstient de juger pour cause de récusation ou pour tout autre motif. — V. *infrà*, n. 186 et s.

13. — 6° Ou vient à cesser de faire partie du territoire français. — V. *infrà*, n. 167.

14. — Nous ne nous occuperons que des trois premières hypothèses, c'est-à-dire du cas où il y a conflit positif ou négatif et du cas où il y a rejet d'un déclinatoire pour incompétence. Tout ce qui concerne la récusation est traité, *suprà*, v° *Récusation;* quant aux deux autres cas de règlement de juges, ils ne comportent pas de développements.

15. — Les art. 363 et s., C. proc. civ., sont applicables aux deux cas de conflit positif et de conflit négatif, bien qu'ils ne visent que le premier. Sauf les règles prévues par les art. 364 et 366, C. proc. civ., qui parlent de surseoir aux poursuites ou de les continuer, ce dont il ne peut être question quand les deux tribunaux se sont déclarés incompétents, on est d'accord pour étendre à cette hypothèse la procédure du règlement de juges. — Garsonnet, *Tr. th. et prat. de procéd.*, 2ᵉ édit., t. 2, § 742; Glasson, *Précis.*, t. 1, p. 664.

16. — Au contraire les art. 363 et s. ne s'appliquent pas quand une demande en règlement de juges est formée devant la Cour de cassation pour rejet de déclinatoire. Cette hypothèse est tout entière régie par l'ordonnance de 1737 (tit. 2, art. 19 et 20). — Garsonnet, t. 2, n. 737 ; Glasson, t. 1, p. 664; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, n. 550.

17. — C'est d'ailleurs le seul cas où cette ordonnance soit encore applicable en notre matière; dans l'hypothèse du conflit de juridiction ses dispositions ont été abrogées par le Code de procédure. En conséquence lorsque deux tribunaux sont simultanément saisis de causes identiques et connexes, la demande en règlement de juges formée par une partie déboutée de l'exception de litispendance ou de connexité, est régie non par l'art. 19 de l'ordonn. de 1737, mais par les principes de législation actuelle. — Cass., 27 févr. 1877, Comp. immobilière, [S. 79.1.205, P. 79.501, et le rapport de M. le conseiller Guillemard, D. 79.1.109]; — 17 juill. 1882, Comp. *l'Assur. française*, [S. 83.1.120, P. 83.1.281, D. 83.1.475]

18. — Il est donc important de distinguer les cas où la demande en règlement de juges est fondée sur le Code de procédure du cas où elle trouve sa base dans l'ordonnance de 1737. Ce sera l'objet des deux sections suivantes.

Section I.

Du règlement de juges d'après le Code de procédure civile. Conflit de juridiction.

19. — L'utilité de cette procédure en cas de conflit a été contestée par M. Bourbeau (t. 1, p. 382). « En cherchant à se rendre compte, dit-il, de l'utilité pratique du règlement de juges, on reconnaît sans peine que cette voie de recours fera presque toujours double emploi avec les exceptions d'incompétence, de litispendance et de connexité. Le règlement de juges ne devient nécessaire que lorsque, pour le succès de l'exception, les parties ont négligé de recourir à l'appel ou au pourvoi en cassation. L'intérêt qui s'attachait au règlement de juges a disparu dès que l'on a vu s'éteindre l'esprit d'envahissement des juridictions d'autrefois. Ne serait-ce pas un anachronisme de rappeler aujourd'hui cet avertissement sévère, qu'après son âpre indépendance de langage le chancelier Bacon adressait aux juges de son temps : Que les tribunaux soient sujets à ferrailler les uns contre les autres, et qu'il y ait conflit de juridiction, c'est un inconvénient attaché à l'humaine nature ; mais il ne faut pas pour cela, en vertu de cette inepte maxime qui dit qu'un bon juge, un juge vigoureux doit travailler à étendre la juridiction de son tribunal, nourrir ce vice de constitution et user de l'éperon où le frein serait nécessaire; car quel plus mauvais exemple que de voir les tribunaux, établis pour maintenir la paix, s'appeler en duel les uns les autres ! »

20. — Cette critique ne nous paraît pas exacte ; car l'appel et le pourvoi en cassation seraient évidemment illusoires, si les deux tribunaux ne dépendaient pas de la même cour. Un conflit, en cas d'appel, est tout aussi à redouter entre deux cours qu'entre deux tribunaux de première instance, et alors il y a bien nécessité de recourir à la voie du règlement de juges. D'un autre côté, si on plaide un moyen de renvoi, il pourra arriver que le tribunal dont la juridiction n'a pas été déclinée poursuive et passe outre, malgré les conclusions exceptionnelles posées devant l'autre tribunal, et que cependant la partie, après avoir vu rejeter en première instance ou en appel ses conclusions, se trouve placée dans la nécessité de débattre le fond devant le tribunal dont elle contestait la compétence, et cela, bien que déjà d'autres juges aient tranché la contestation ; par là, on comprend tout l'avantage de la procédure en règlement de juges. Loin d'être inutile, elle est la plus rationnelle : car elle est la plus sûre et la plus économique. Nous disons la plus sûre, puisque, grâce à elle, les choses demeurent de part et d'autre en état tant que le conflit n'est pas vidé; et la plus économique, parce qu'elle évite plusieurs instances qui n'aboutiraient souvent qu'à un règlement de juges : *Melius etenim intacta jura servari quam post vulneratam causam remedium quærere* (L. ult. C. *In quibus causis*). — V. Carré et Chauveau, quest. 1322, note.

21. — Le conflit de juridiction, nous l'avons dit, peut se présenter tantôt sous la forme positive, tantôt sous la forme négative. Les procédés mis à la disposition des parties pour remédier à cet état de choses ne sont pas les mêmes, selon qu'elles sont en face de l'une ou de l'autre de ces hypothèses. Le règlement de juges est le seul moyen dans la seconde : tandis que dans la première on peut également user des exceptions pour résoudre la difficulté.

§ 1. *Conflit positif.*

22. — Pour qu'il y ait lieu à règlement de juges pour conflit positif, il faut que les contestations soumises à deux ou plusieurs tribunaux constituent, par leur objet, une seule et même cause (C. proc. civ., art. 363), ou du moins des causes essentiellement connexes. — V. *infrà*, n. 32 et s., 79 et s.

1° *Litispendance. — Conditions pour que le règlement de juges soit admissible.*

23. — Quand il y a conflit positif pour cause de litispendance, tantôt le défendeur traduit devant deux tribunaux a le choix entre l'exception de litispendance et le règlement de juges, tantôt cette dernière voie lui est seule ouverte. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 549 ; Garsonnet, 2ᵉ éd., t. 2, § 734, p. 543 ; Glasson, t. 1, p. 662.

24. — Si aucun des deux tribunaux en conflit n'a encore statué au fond, le défendeur peut opposer l'exception de litispendance ou demander un règlement de juges. — V. *suprà*, v° *Litispendance*, n. 134.

25. — Il en est d'abord ainsi si les deux juridictions saisies de la même affaire n'ont statué ni l'une ni l'autre sur la compétence. — V. *suprà*, v° *Litispendance*, n. 131.

26. — Dans le cas où l'un seulement des tribunaux s'est déclaré compétent, le défendeur n'est même pas réduit à choisir entre le règlement de juges et l'exception de litispendance; il peut prendre un troisième parti qui consiste à décliner la com-

pétence d'un des deux tribunaux et à appeler de son jugement; ce procédé est d'ailleurs d'un succès douteux, car le jugement en question peut être confirmé en appel. — Bourbeau, t. 5, p. 322; Garsonnet, *loc. cit.*; Glasson, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Litispendance*, n. 132.

27. — Le tribunal qui n'a été saisi que le second se serait déjà déclaré compétent et le jugement qu'il a rendu sur ce point serait déjà passé en force de chose jugée, que l'exception de litispendance n'en serait pas moins recevable; car si elle n'est opposable qu'*in limine litis*, le droit de l'invoquer ne peut cependant pas se perdre avant de naître, et c'est précisément lorsqu'un tribunal s'est déclaré compétent sur une affaire déjà posée devant un autre que le conflit jusque-là en germe éclate et qu'il y a lieu d'exciper de la litispendance. — Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 734, p. 543 et s. — *Contrà*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 550; Glasson, t. 1, p. 662.

28. — Toutefois, si le défendeur avait conclu en même temps à ce que le tribunal se dessaisît, attendu : 1° qu'il est incompétent; 2° qu'il y a litispendance, et si ce déclinatoire avait été rejeté, l'exception de litispendance serait pour ainsi dire épuisée et il n'y aurait plus lieu qu'au règlement de juges. — Garsonnet, *ibid.*, note 3.

29. — Ces solutions nous amènent à voir que la demande en règlement de juges est recevable dans le cas même où ce règlement n'est pas nécessaire. L'exception de litispendance et le règlement de juges ont d'ailleurs l'un et l'autre leurs inconvénients : l'exception est moins coûteuse et, par suite, généralement préférée (V. *suprà*, v° *Litispendance*, n. 133; — V. aussi Chauveau et Glandaz, *Comment. du tarif en mat. civ.*, t. 1, n. 30). Mais, si elle est repoussée, le conflit s'aggrave, puisque le tribunal a le droit de juger le fond. Le règlement de juges est plus dispendieux (Chauveau et Glandaz, t. 1, n. 46 et s.), mais il résout sûrement le conflit et fait nécessairement surseoir, jusqu'à ce qu'il soit résolu, aux procédures en cours. — Rodière, t. 1, p. 371; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 734, p. 544.

30. — Si le tribunal saisi en second lieu et devant lequel l'exception de litispendance a été opposée persiste à se déclarer compétent, une seule voie reste ouverte, celle du règlement de juges. Il en est de même si l'un des deux tribunaux en conflit a déjà statué au fond, car, s'il y a encore conflit, on ne peut pas dire qu'il y ait litispendance, le tribunal se trouvant dessaisi. Une seule voie reste alors ouverte, celle du règlement de juges dont nous allons déterminer les conditions. — Garsonnet, t. 2, § 734, p. 544.

31. — D'une façon générale pour qu'il y ait règlement de juges, il faut que *deux* tribunaux soient *saisis* d'un *même* différend et qu'aucun d'eux n'ait statué sur le *fond* du litige. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 549; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 733, p. 540; Glasson, t. 1, p. 661.

32. — I. *L'affaire portée aux deux juridictions est la même.* — Cela suppose la réunion des trois circonstances suivantes : même objet, même cause, mêmes parties (V. C. civ., art. 1351). — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 549; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 733, p. 542, note 7; Glasson, t. 1, p. 661.

33. — Il n'y a pas lieu à règlement de juges quand l'objet de la demande et les parties ne sont pas les mêmes devant les deux juridictions saisies. — Cass., 17 juill. 1882, Comp. *l'Assur. franç.*, [S. 83.1.120, P. 83.1.281, D. 83.1.475]

34. — Il ne suffit pas que les demandes portées devant deux tribunaux différents aient le même objet et que les parties soient les mêmes, il faut encore que les demandes soient fondées sur les mêmes causes, et que les parties aient agi dans les mêmes qualités. — Cass., 29 janv. 1867, Compt. d'escompte de Paris, [S. 67.1.80, P. 67.165, D. 67.1.335]

35. — Ainsi, il n'y a pas lieu à règlement de juges lorsque des souscripteurs d'effets de commerce négociés au Comptoir d'escompte par un sous-comptoir de garantie, après avoir, sur les poursuites en paiement de ces effets, formé contre le Comptoir personnellement une demande incidente en communication des livres et pièces de comptabilité du sous-comptoir, forment devant un autre tribunal la même demande en communication, non plus en leur nom personnel, mais comme créanciers du sous-comptoir et faisant valoir les droits de leur débiteur contre le Comptoir d'escompte qu'ils prétendent être aux lieu et place du sous-comptoir par suite d'une fusion opérée entre les deux sociétés. — Même arrêt.

36. — Il n'y a pas lieu non plus à règlement de juges lorsqu'un individu assigné devant un tribunal assigne à son tour le demandeur devant un autre tribunal pour voir dire que son action a été formée à tort : car cette seconde assignation ne peut être considérée comme constituant une nouvelle demande sur un même différend. — Cass., 5 mars 1833, de Bellefonds, [S. 33.1.390, P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 551.

37. — De même quand un arrêt a été cassé pour violation de la chose jugée par un jugement antérieur, et les parties renvoyées devant une autre cour, l'appel interjeté par le défendeur, devant la cour qui a rendu l'arrêt cassé, du jugement dont l'autorité a servi de base à la cassation, constitue un procès distinct de celui qui est porté devant la cour de renvoi : par suite, il n'y a pas lieu à règlement de juges, ni à saisir la cour de renvoi de l'appel nouvellement interjeté, alors surtout que cette cour, pour éviter toute contrariété d'arrêts, a sursis à statuer sur l'affaire qui lui a été renvoyée, jusqu'à ce que la première cour ait prononcé sur l'appel porté devant elle. — Cass., 20 déc. 1841, Cesbron, [S. 42.1.89, P. 42.1.53, D. 42.1.277]

38. — Il n'y a pas non plus lieu à règlement de juges quand, sur une demande en interdiction, le tribunal, avant de statuer au fond, ordonne une convocation de parents. — Cass., 21 fruct. an X, Vincent-Bourgneuf, [S. et P. chr.]

39. — *A fortiori* n'y a-t-il pas conflit et partant pas matière à règlement de juges quand l'un des deux tribunaux saisis ne l'est que d'une demande de sursis fondée sur la règle que le criminel tient le civil en état. — Cass., 1er mars 1887, Macarty, [D. 87.1.161] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd. t. 2, § 737, p. 545, note 1.

40. — Sur cette première condition il reste à faire deux remarques importantes : 1° L'affaire qui est l'origine du conflit doit être contentieuse. En matière de juridiction gracieuse, la difficulté sera résolue par la voie de l'action ordinaire. Il en serait ainsi, par exemple, si pour la même tutelle deux tuteurs avaient été nommés par deux juges de paix différents. — Glasson, t. 1, p. 661.

41. — 2° La formule de la demande portée dans diverses juridictions peut n'être pas identique; il y a néanmoins lieu à règlement de juges si le procès est le même... comme, par exemple, lorsqu'il présente à juger uniquement la question de savoir si un marché conclu entre les parties doit, ou non, être résilié. — Cass., 24 mai 1880, Schaefolt, [S. 82.1.114, P. 82.1.255] — *Sic*, Glasson, t. 1, p. 661.

42. — II. *L'affaire est simultanément portée à deux juridictions.* — On ne doit pas recourir au règlement de juges quand la même affaire est portée devant deux chambres du même tribunal ou de la même cour; le premier président de la cour ou le président du tribunal statuera alors sans frais sur la distribution ou la jonction des instances (Décr. 30 mars 1808, art. 25 et 63, modifié par celui du 10 nov. 1872, art. 59). Il n'y a lieu ni à l'exception de litispendance, ni au règlement de juges. — Cass., 16 vent. an XII, Tripier, [S. et P. chr.]; — 17 juill. 1823, Tacy, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 2 janv. 1896, Perrot, [D. 98.2.78] — *Sic*, Rodière, t. 1, p. 370; Bonnier, n. 734; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 356 et 551; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 733, note 7, p. 541; Glasson, t. 1, p. 661, note 1. — V. *suprà*, v° *Litispendance*, n. 59.

43. — Jugé que les sections d'un tribunal d'appel peuvent se renvoyer de l'une à l'autre la connaissance d'une affaire, même après qu'un partage d'opinions est intervenu dans la chambre qui fait le renvoi, sans qu'il y ait lieu de se pourvoir en règlement de juges. — Cass., 16 vent. an XII, précité.

44. — Cependant, il a été jugé qu'il y a lieu au règlement de juges prévu par le dernier paragraphe de l'art. 363, C. proc. civ., lorsqu'une même poursuite disciplinaire, intentée à raison du même fait, est portée en appel, à la fois devant la chambre civile et devant les chambres réunies de la Cour. — Cass., 28 mars 1882, Proc. gén. de Toulouse, [S. 83.1.308, P. 83.1.1018]

45. — Dès lors qu'il y a deux juridictions saisies, peu importe que les parties contre lesquelles la demande est formée reconnaissent la compétence territoriale du tribunal revendiqué, si, dans la procédure, il existe des décisions non susceptibles de réformation émanées d'un tribunal ressortissant à une cour différente et qui s'est déclaré compétent pour statuer sur divers chefs du procès. — Cass., 7 mai 1822, d'Etchegoyen, [P. chr.]

46. — Peu importe également qu'ils ressortissent ou non à la même autorité supérieure. Il est vrai qu'au premier cas les

parties peuvent opposer le déclinatoire qui serait définitivement réglé par cette autorité, mais la loi n'a pas admis de distinction. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 635; Favard de Langlade, t. 4, p. 497; Demiau-Crouzilhac, p. 271; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 573; Carré et Chauveau, quest. 1326; Bioche, *Règl. de juges*, n. 6. — *Contrà*, Delaporte, t. 1, p. 334; *Ann. du not.*, t. 2, p. 435.

47. — Mais, d'après certains arrêts, il faut que les deux juridictions soient du même degré. — V. *suprà*, v° *Litispendance*, n. 55. — V. cep. *infrà*, n. 72 et s.

48. — La procédure dont l'art. 363 prévoit l'application aux seuls tribunaux civils doit être étendue aux conflits : 1° Entre des tribunaux de commerce. — Cass., 23 déc. 1807, Leclerc, [S. et P. chr.]; — 6 avr. 1808, Lacan, [S. et P. chr.]; — 9 janv. 1821 (sol. impl.), Thouret, [P. chr.] — Lepage, p. 255; Carré et Chauveau, quest. 1322; Favard de Langlade, v° *Règlement de juges*, t. 4, p. 794; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 637; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 575; Bioche, v° *Règlement de juges*, n. 4; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 551; Garsonnet, t. 3, § 1030, p. 373.

49. — Notamment il y a lieu à règlement de juges lorsque deux tribunaux de commerce se sont déclarés compétents pour connaître de la même faillite. — Renouard, *Faillite et banqueroute*, t. 1, p. 281; Laroque-Sayssinel, *Faillite et banqueroute*, t. 2, sur l'art. 580, note 19. — V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 450, 451, 459, 4113 et s.

50. — Mais il n'y a pas lieu à règlement de juges quand deux tribunaux ont prononcé la faillite d'un même individu comme gérant de deux sociétés, alors qu'il est établi que ces sociétés sont des établissements distincts existant sous des raisons sociales différentes dans des villes différentes et composés d'associés différents. Dans ce cas, les actions des créanciers respectifs doivent être portées devant les tribunaux dans le ressort desquels se trouvent chacune des maisons. — Cass., 23 mars 1809, Boursier, [S. et P. chr.]

51. — 2° Entre un tribunal de commerce et un tribunal civil. La solution est certaine pour le cas de litispendance; nous verrons qu'elle est discutée quand il y a connexité (V. *infrà*, n. 104 et 105). — Cass., 20 juill. 1815, Dessaux, [S. et P. chr.] — Paris, 23 oct. 1812, Lancel, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *Règlement de juges*, n. 4, 5 et 55; Carré, t. 3, quest. 1321; Chauveau, sur Carré, n. 1321; Boncenne et Bourbeau, t. 5, p. 339; Rodière, t. 1, p. 373; Garsonnet, 2e éd., t. 3, § 1030, note 2.

52. — 3° Entre un conseil de prud'hommes et un tribunal d'un autre ordre. — Bioche, *v° cit.*, n. 5; Rodière, t. 2, n. 103; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 737, p. 546.

53. — Le conflit qui s'élève entre un tribunal français et un tribunal étranger ne peut donner lieu au règlement de juges, car il n'existe pas de tribunal supérieur commun à ces deux juridictions. — Paris, 11 déc. 1854, Guichard, [D. 55.2.200] — Bourbeau, t. 5, p. 335; Bonnier, n. 128; Fœlix et Demangeat, t. 1, n. 184; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 551; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 733, p. 541, note 7; Glasson, t. 1, p. 664, note 4. — V. *suprà*, v° *Litispendance*, n. 64.

54. — Par exemple, il n'y a pas lieu à règlement de juges contre un arrêt qui déclare l'incompétence des tribunaux français pour statuer sur la demande en séparation de corps formée entre étrangers. — Cass., 27 nov. 1822, Zaffiroff, [S. et P. chr.]

55. — Et il en serait ainsi alors même que les jugements des tribunaux de chaque pays seraient respectivement exécutoires dans l'autre. — Cass., 27 janv. 1847, Comp. *la France*, [S. 47.1.819, P. 47.2.717, D. 47.1.183] — Paris, 23 therm. an XII, Dewitt, [S. et P. chr.]

56. — Décidé également que le recours à la Cour de cassation par voie de règlement de juges, au cas de rejet de déclinatoire proposé, n'est ouvert aux étrangers qu'autant qu'ils déclinent des juges français pour d'autres juges français. Mais, s'ils déclinent des juges français pour être renvoyés devant des juges étrangers, alors le recours à la Cour de cassation en règlement de juges ne leur est pas ouvert; ils n'ont que la voie ordinaire de l'appel. — Cass., 25 janv. 1825, Foster, [S. et P. chr.]

57. — Au reste, les questions de compétence, dans leurs rapports avec les tribunaux étrangers, doivent suivre les voies ordinaires : la Cour de cassation ne peut en être saisie qu'après les cours d'appel, et par voie de pourvoi en cassation. — Même arrêt.

58. — On comprend que le règlement de juges n'est pas possible si, après un premier règlement de juges entre les mêmes parties, et après l'exécution de l'arrêt de règlement, par l'engagement contradictoire de la cause devant le tribunal indiqué, l'une des parties forme de nouveau sa demande devant un second tribunal. — Paris, 25 juill. 1825, Ouvrard, [S. et P. chr.]

59. — III. *Les deux juridictions sont saisies.* — On ne peut recourir au règlement des juges avant que les tribunaux entre lesquels le conflit peut s'élever soient saisis de la contestation : ce serait demander non un règlement, mais une indication de juges. — Turin, 2 févr. 1812, Viale, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 376, p. 545 et § 738, p. 547, note 1.

60. — Par contre, quand deux tribunaux ont été saisis de la contestation, il n'est pas nécessaire que l'un ou l'autre ait statué sur sa compétence. En effet, le conflit positif naît des deux demandes, sans qu'il soit besoin d'examiner la compétence des deux juridictions saisies (nous verrons *infrà*, n. 112, qu'il en est autrement pour le conflit négatif). Il y a, en pareil cas, présomption de compétence de l'un et de l'autre tribunal, imposant au plaideur cette alternative nécessaire : prévenir entre les deux juridictions une rivalité possible, ou s'exposer à subir deux sentences contradictoires.

61. — Il y aura donc conflit, et par suite lieu à règlement de juges, alors même qu'aucun des deux tribunaux saisis ne se serait encore déclaré compétent : dans ce cas, en effet, il y a bien un « différend porté à deux tribunaux » ainsi que l'exige l'art. 363, C. proc. civ. — Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 8; Carré, *Lois de l'organisation judiciaire*, t. 5, p. 30; Chauveau, sur Carré, *Lois de la procédure*, t. 3, quest. 1319, *sexies;* Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 738, p. 547.

62. — L'hypothèse est la même si l'un des deux tribunaux saisis ou, *a fortiori*, les deux tribunaux saisis se sont déclarés compétents, et si leurs jugements ne sont pas encore passés en force de chose jugée. Dans ces cas encore, on peut dire que le conflit est en germe, les jugements par lesquels ces tribunaux ont affirmé leur compétence n'étant pas définitif. — Rodière, t. 1, p. 370; Garsonnet, *loc. cit.*

63. — Les deux tribunaux se sont-ils déclarés compétents par des jugements passés en force de chose jugée, alors le conflit est formé, et c'est le cas ou jamais de se pourvoir en règlement de juges. — Rodière, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.*

64. — Il en est de même lorsque les deux cours d'appel, saisies des appels des deux jugements par lesquels deux tribunaux se sont déclarés compétents sur des instances présentant les mêmes questions à résoudre, ont confirmé ces jugements. — Cass., 30 nov. 1891, Perrusson père et fils, [S. et P. 92.1.77, D. 93.1.310]

65. — Reste le cas où l'un des tribunaux saisis s'est déclaré compétent, et où son jugement est passé en force de chose jugée. Sans doute, en pareille hypothèse, le tribunal qui s'est ainsi prononcé se trouvant définitivement saisi, il semble que l'affaire ne puisse pas lui être enlevée et que le conflit soit, par conséquent, évité. Cependant la demande en règlement de juges est fondée. En premier lieu, elle est conforme au texte de l'art. 363, C. proc. civ., qui l'admet sans distinction toutes les fois qu'un différend est porté à deux tribunaux. Et de plus, le conflit peut encore se produire si l'autre tribunal se déclare à son tour compétent et que son jugement vienne à passer en force de chose jugée; le règlement de juges y coupera court en attribuant définitivement la compétence au tribunal qui s'est déjà saisi de l'affaire par un jugement définitif. — Rodière, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, t. 1, p. 662.

66. — La date des ajournements importe peu. Le règlement de juges est admissible, encore que les exploits qui ont saisi les deux tribunaux ne soient pas de la même date. — Cass., 1er mars 1826, de Forceville, [S. et P. chr.]

67. — Mais il n'y aurait pas lieu à règlement de juges si un tribunal avait statué, non sur sa compétence, mais sur la question de savoir s'il devait procéder comme juridiction civile ou juridiction criminelle, et avait déclaré procéder en la première de ces deux qualités. Il faudrait, dans ce cas, recourir au pourvoi en cassation. — Cass., 2 prair. an XII, prince de Monaco, [S. et P. chr.]

68. — IV. *Aucune décision sur le fond n'a été rendue.* — Tout règlement de juges suppose une contestation à vider. Son but est de prévenir une contrariété possible de jugements. L'intérêt qui s'y attache disparaît donc s'il a été rendu jugement sur le fond, et l'on n'est plus alors dans les termes de l'art. 363,

C. proc. civ. — Cass., 27 juill. 1823, *le Courrier français*, [S. et P. chr.]; — 5 avr. 1880, Aubert, [S. 82.1.252, P. 82.1.611]; — 9 janv. 1885, Weiller et Lévy, [S. 85.1.436, P. 85.1.1055, D. 87.1.384]; — 29 nov. 1886, Martin, [S. 87.1.71, P. 87.1.150]; — 19 juill. 1887, des Garets, [S. 88.1.80, P. 88.1.165, D. 88.1.147]; — 27 févr. 1888, Samet (1er arrêt). [S. 91.1.263, P. 91.1.631, D. 89.1.24]; — 4 déc. 1888, Bertrand frères, [S. 90.1.445, P. 90.1.1077, D. 89.1.384]; — 3 déc. 1890, Beauchamp, [S. 91.1.255, P. 91.1.617]; — 30 nov. 1891, Perrusson, [S. et P. 92.1.77, D. 93.1.310]; — 11 juill. 1892, Mazuyer, [S. et P. 92.1.504, D. 93.1.14]; — 12 déc. 1894, Le Floch, [S. et P. 95.1.167, D. 95.1.335] — *Sic*, Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1324; Favard de Langlade, v° *Règlement de juges*, t. 4, p. 794, n. 3; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 575; Bourbeau, t. 5, p. 360 et s.; Rodière, t. 1, p. 370; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 549; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 739, p. 548; Glasson, t. 1, p. 661. — *Contrà*, Cass., 25 mai 1815, Mousnier, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1357.

69. — Il peut se faire que les deux tribunaux aient statué au fond. Alors, de deux choses l'une : ou bien les décisions seront les mêmes et ni la dignité de la justice, ni l'intérêt des parties, n'auront souffert de cette épreuve; ou bien elles impliqueront contradiction, et les parties peuvent employer pour résoudre cette contradiction des moyens qui varient avec les hypothèses : 1° l'appel quand les deux tribunaux ont jugé en premier ressort et ressortissent à la même cour d'appel; 2° l'appel encore si ces deux tribunaux ressortissent à des cours différentes et s'ils ont jugé en premier ressort. Au cas où les arrêts rendus sur ces appels seraient contradictoires, les parties formeront un pourvoi en cassation; 3° c'est aussi au pourvoi en cassation qu'elles devront recourir si les jugements des tribunaux sont en dernier ressort ou passés en force de chose jugée. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Bourbeau, *loc. cit.;* Rodière, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, *loc. cit.*

70. — Il est possible que seul un des tribunaux ait statué au fond : 1° Dans le cas où le jugement rendu est en dernier ressort ou passé en force de chose jugée, le règlement de juges est impossible, car il n'y a plus deux tribunaux saisis; il faut donc attendre le second jugement, et, s'il est contraire au premier, les attaquer tous deux devant la Cour de cassation. — Cass., 22 mai 1821, Barras, [S. et P. chr.]; — 14 févr. 1828, Dubrac, [S. et P. chr.]; — 6 févr. 1849, Tiercin, [S. 49.1.430, P. 49.2.357, D. 49.1.218]; — 26 avr. 1859, Petitjean, [S. 60.1.560, P. 59.974]; — 7 mai 1878, Ehrard, [S. 80.1.456, P. 80.1147, et le rapport de M. le conseiller Guillemard, D. 81.1.221]; — 7 juin 1880, Synd. de la Comp. *le Salut*, [S. 80.1.348, P. 80.851, et le rapport de M. le conseiller Féraud-Giraud, D. 81.1.221]; — 10 déc. 1884, Pariente, [S. 85.1.349, P. 85.1.870, D. 85.1.117]; — 8 mai 1889, Lacroix, [S. 89.1.296, P. 89.1.733, D. 89.1.376] — *Sic*, Chauveau et Carré, *loc. cit.;* Bourbeau, *loc. cit.;* Rodière, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, *loc. cit.*

71. — Jugé qu'il ne peut plus y avoir lieu à règlement de juges, en vertu de l'art. 363, C. proc. civ., lorsque l'une des deux juridictions a statué par une décision définitive et contradictoire sur le fond du litige, alors même qu'un pourvoi aurait été formé contre cette décision. — Cass., 10 déc. 1884, précité; — 8 mai 1889, précité.

72. — 2° Le jugement rendu par le tribunal est remis en question par suite d'un appel déjà formé; on peut demander le règlement de juges, car il y a conflit entre les deux tribunaux saisis, l'un comme premier, l'autre comme second degré de juridiction, et l'art. 363, C. proc. civ., ne dit pas que la procédure en règlement de juges suppose nécessairement une affaire pendante devant deux juridictions de même degré. — Bourbeau, t. 5, p. 363; Rodière, t. 1, p. 371; Garsonnet, 2e édit., t. 2, § 739, p. 549; Glasson, t. 1, p. 662. — V. cependant, *suprà*, n. 47.

73. — Jugé que la demande en règlement de juges est recevable, encore bien que l'un des deux tribunaux saisis ait rendu un jugement sur le fond, si ce jugement a été frappé d'appel, et s'il n'a pas encore été statué sur cet appel. — Cass., 5 avr. 1880, Aubert, [S. 82.1.252, P. 82.1.611]

74. — Et il en est ainsi quoique le demandeur en renvoi ait conclu au fond, s'il a pris soin de déclarer qu'il n'agissait que comme contraint et forcé sous réserves expresses de l'appel par lui relevé du jugement rendu sur la compétence, et s'il n'a pas comparu pour soutenir ces conclusions. — Même arrêt.

75. — Jugé aussi que le règlement de juges doit être admis tant que le jugement sur le fond n'est pas passé en force de chose jugée par l'expiration des délais d'appel, car il suffit de former appel pour faire apparaître le conflit. — Cass., 16 juin 1856, Bienaimé, [S. 56.1.597, P. 57.606, D. 56.1.300] — *Sic*, Glasson, t. 1, p. 661. — *Contrà*, Garsonnet, *loc. cit.*

76. — Spécialement, il y a lieu à règlement de juges lorsque la faillite d'un commerçant a été déclarée par deux tribunaux différents, tant que l'un ou l'autre des jugements déclaratifs n'est pas passé en force de chose jugée. — Douai, 3 mai 1841, Maillard, [S. 42.2.57] — V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 456.

77. — ... Et les art. 580 et 582, C. comm., qui tracent les règles et fixent les délais du recours par la voie de l'opposition ou de l'appel dont le jugement déclaratif de la faillite est susceptible, ne sont pas exclusifs du recours en règlement de juges. — Même arrêt.

78. — D'ailleurs, le failli n'est pas réputé acquiescer à un jugement déclaratif de faillite par cela seul qu'il laisse passer outre à la nomination des syndics, alors surtout que ce jugement est exécutoire par provision et que le failli y a préalablement formé opposition. Dans ce cas, cette exécution du jugement ne lui fait pas acquérir force de chose jugée, qui puisse empêcher l'exercice ultérieur du recours en règlement de juges. — Même arrêt.

2° *Connexité.*

79. — La connexité entre les demandes portées à deux tribunaux également compétents peut aussi donner lieu à règlement de juges. Cependant, dans ce cas, il peut y avoir doute, à raison de ces expressions de l'art. 363 : « si un différend est porté à deux ou plusieurs tribunaux, etc. » Bien que les anciennes ordonnances fussent beaucoup plus précises sous ce rapport et ne parlassent point d'un différend, mais d'un même différend, l'ancienne jurisprudence n'en admettait pas moins le règlement de juges en cas de connexité; *a fortiori* doit-on l'admettre aujourd'hui en présence d'un texte beaucoup moins précis. La loi a toujours mis sur la même ligne l'exception de litispendance et de connexité. Il n'y a pas de raison de distinguer. Bien plus, c'est entrer dans les vues de la loi que de recourir, toutes les fois que la contrariété de jugement est possible, au plus sûr moyen de l'empêcher. — Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, quest. 1320; Pigeau, *Comm.*, t. 1, sur l'art. 363, p. 635; Thomine-Desmazures, *Comm. C. proc.*, t. 1, n. 416; Berriat-Saint-Prix, *Cours de proc.*, p. 378; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Règlement de juges*, n. 4, p. 794; Bioche, *eod. v°*, n. 13 et s.; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 549; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 745, p. 558; Glasson, t. 1, p. 662.

80. — Comme en cas de litispendance, il y a pour les parties deux moyens de trancher la difficulté : 1° l'exception, c'est-à-dire ici l'exception de connexité (V. *suprà*, v° *Connexité*); 2° le règlement de juges, dont nous allons indiquer les cas d'application. — Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, *loc. cit.*

81. — La Cour de cassation, qui permet l'exception de connexité même lorsque les deux procès s'agitent entre deux plaideurs différents, a dans deux arrêts exigé l'identité des parties pour que la connexité donne lieu au règlement de juges. — Cass., 17 juill. 1882, Comp. *l'Assur. franc.*, [S. 83.1.120, P. 83.1.281, D. 83.1.475]; — 2 juin 1885, Synd. Salery, [S. 85.1.375, P. 85.1.913]

82. — Cette solution est contestable, car pas plus pour le règlement de juges que pour l'exception de connexité, il n'existe de texte exigeant cette condition. Aussi certains arrêts et les auteurs suivent-ils l'opinion contraire. — Cass., 19 juill. 1887, des Garets, [S. 88.1.80, P. 88.1.165, D. 88.1.147]; — 13 févr. 1888, Raynaud, [S. 88.1.256, P. 88.1.619, D. 88.1.150] — *Sic*, Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1320; Pigeau, t. 1, sur l'art. 363, p. 635; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 416; Berriat-Saint-Prix, *Cours de proc.*, p. 378; Favard de Langlade, v° *Règl. de juges*, n. 2; Bioche, *eod. verb.*, n. 14 et s.; Bourbeau, t. 5, p. 363 et s.; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 549; Garsonnet, 2e édit., t. 2, § 744, p. 557, note 4; Glasson, t. 1, p. 662.

83. — Les conditions nécessaires pour qu'il y ait connexité ne peuvent être déterminées avec autant de précision que celles requises pour la litispendance. C'est aux tribunaux qu'il appartient d'apprécier souverainement le point de savoir s'il y a ou non connexité entre deux demandes. — Cass., 28 déc. 1807, Boisset, [S. et P. chr.]; — 14 janv. 1890, Peulevey, [S. et P.

93.1.460, D. 91.2.433] — Poitiers, 16 mai 1894 (2 arrêts), Dervieux, [S. et P. 94.2.245] — *Sic*, Garsonnet, 2e édit., t. 2, § 744, p. 557.

84. — Jugé qu'il y a lieu à règlement de juges, dans les termes de l'art. 363, C. proc. civ., lorsque deux tribunaux différents sont saisis, entre les mêmes parties, de demandes connexes comme se rapportant au même objet. — Cass., 2 juin 1885, Syndic Salery, [S. 85.1.375, P. 85.1.913] — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 10 et 32.

85. — ... Lorsque deux instances sont portées devant deux tribunaux ressortissant à deux cours différentes pour un même litige, quoique ces deux instances ne soient pas liées entre les mêmes parties. — Cass., 29 mai 1838, Girond, [S. 38.1.539, P. 38.2.68] — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 16.

86. — ... Lorsque la même cause, ou une autre cause connexe, a été portée devant deux tribunaux et lorsque devant les deux tribunaux on a pris les mêmes conclusions au principal. — Cass., 4 août 1818, Bourdon, [S. et P. chr.] — Berriat-Saint-Prix, p. 338, note 2.

87. — ... Lorsqu'une cour de renvoi, après avoir statué sur la compétence, a renvoyé le fond à un tribunal de son ressort; car ce renvoi saisit le tribunal, bien qu'il ne soit intervenu aucune assignation de la part des parties : et dès lors, en cas de connexité, la connaissance entière du litige peut être régulièrement renvoyée devant lui par préférence à un tribunal devant lequel une assignation n'a été donnée que postérieurement. — Cass., 5 déc. 1848, Delhalle, [S. 49.1.428, P. 49.1.82, D. 49.1.218]

88. — ... Lorsqu'un demandeur qui a assigné deux parties devant deux tribunaux essuie, de leur part, une exception qui tend à faire statuer les deux tribunaux sur un même objet; qu'il peut alors, par voie de règlement de juges, obtenir que les deux affaires soient envoyées à un seul tribunal. — Cass., 3 pluv. an X, Dalbis, [S. et P. chr.]

89. — ... Lorsqu'un tribunal s'est déclaré compétent pour prononcer sur un incident d'une saisie immobilière poursuivie devant un autre tribunal, et que, sur l'appel, l'appelant s'est désisté, mais que ce désistement n'a point été accepté par l'intimé. — Cass., 7 mai 1822, d'Etchegoyen, [P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Connexité*, n. 76.

90. — ... Lorsque, par une ordonnance non attaquée, un juge du tribunal a prononcé l'adjudication préparatoire d'un immeuble dont la saisie est poursuivie devant un autre tribunal. — Même arrêt.

91. — ... Lorsque, après une saisie-arrêt formée sur les fermages de biens dont le saisissant se prétend propriétaire, deux tribunaux différents sont appelés à statuer, l'un sur la demande en validité, l'autre sur celle en mainlevée de cette saisie-arrêt. — Cass., 15 mars 1842, Sirey, [S. 42.1.804, P. 42.2.165]

92. — ... Lorsque la vente judiciaire d'un immeuble se trouve poursuivie par des créanciers différents devant deux tribunaux à la fois, alors même qu'un arrêt aurait statué définitivement sur l'une des poursuites. — Cass., 28 mai 1867, Soc. des ports de Brest, [S. 67.1.258, P. 67.651, D. 67.1.335]

93. — ... Lorsque le débiteur d'une rente, prétendant qu'elle a cessé d'être due, demande contre le tiers détenteur des biens hypothéqués et devant le tribunal du lieu de son domicile, la délivrance de la partie du prix qui était restée affectée au paiement des arrérages, et que de son côté le titulaire de la rente réclame contre le même tiers détenteur, mais devant un tribunal ressortissant à une autre cour d'appel, la continuation du service de ses arrérages. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 121.

94. — ... Lorsqu'un tribunal étant saisi d'une demande tendant à l'exécution d'un contrat de vente de marchandises, un autre tribunal est saisi d'une demande en résolution de la même convention. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 46 et 47.

95. — ... Lorsque les deux instances sont entre les mêmes parties et ont pour objet l'attribution à l'une ou à l'autre des parties du prix d'une même chose. — Cass., 19 déc. 1893, Synd. Hubeau [S. et P. 96.1.87]

96. — ... Spécialement quand le créancier porteur d'une traite tirée sur un failli qui l'a acceptée, ayant assigné devant le tribunal du lieu du paiement le syndic de la faillite et le séquestre de la cargaison d'un navire appartenant au failli pour se faire reconnaître un privilège sur cette cargaison à concurrence du montant de la traite, le syndic a, d'autre part, ultérieurement assigné ce créancier et plusieurs autres porteurs de connaissements sur les mêmes marchandises devant le tribunal de la faillite, pour faire décider à l'égard de tous que, l'ouverture de cette faillite devant être reportée à une date antérieure aux nantissements résultant à leur profit de la remise des connaissements, ces nantissements sont nuls, et que le montant de la vente de la cargaison doit être attribué à la masse des créanciers. — Même arrêt.

97. — Il n'est pas nécessaire que l'objet de deux demandes soit absolument identique pour qu'il y ait, entre ces deux demandes, *connexité* donnant lieu à règlement de juges; il suffit que l'une et l'autre demandes reposent sur le même fondement, et que leur sort dépende de la décision d'une même question. — Cass., 5 mai 1829, Ouvrard, [S. et P. chr.]; — 5 déc. 1848, précité.

98. — La Cour de cassation a, au contraire, refusé de voir connexité donnant lieu au règlement de juges lorsqu'un fermier demande devant un tribunal la diminution du prix d'un bail, et que des créanciers poursuivent devant un autre tribunal l'annulation de ce même bail, à raison de l'incapacité du bailleur; ces deux demandes n'étant pas identiques et ne pouvant donner lieu à des décisions contraires. — Cass., 3 juill. 1810, Blanchard, [S. et P. chr.] — *Sic*, Berriat-Saint-Prix, p. 338.

99. — ... Lorsque le correspondant principal d'une association agit contre le président des administrateurs de cette société pour paiement de ses appointements, tandis que ce président poursuit les anciens administrateurs, à fin de paiement d'une somme dont l'emploi n'est pas justifié. — Cass., 14 juin 1815, Lemercier, [S. et P. chr.] — V. aussi, *suprà*, v° *Connexité*, n. 85 et s., et spécialement, n. 93, 94, 102.

100. — Jugé pareillement qu'en cas d'action en dommages-intérêts de la part de l'acheteur d'une machine qui a fait explosion, contre l'auteur de cette machine, et en cas d'action en paiement du prix porté devant un autre tribunal par ce dernier, qui n'a pas même comparu au tribunal devant lequel il était assigné, il n'y a pas lieu à demande en règlement de juges. — Cass., 14 juin 1815, Lemercier, [S. et P. chr.]; — 4 juin 1817, Robert, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 98.

101. — Comme en cas de litispendance le règlement de juges n'est admissible que si aucun des deux tribunaux n'a statué au fond. — V. *suprà*, n. 68 et s.

102. — Jugé qu'après le rejet de l'exception de connexité, la partie qui l'a proposée peut se pourvoir en règlement de juges, si ni l'un ni l'autre des deux tribunaux saisis n'a statué au fond. — Cass., 19 juill. 1887, des Garets, [S. 88.1.80, P. 88.1.165, D. 88.1.147]

103. — ... Que lorsque, après cassation d'un chef d'un de ses arrêts, une cour s'est déclarée incompétente pour statuer sur les dépens relatifs à ce chef, mais a prononcé sur ceux faits quant au chef maintenu, la Cour de cassation ne peut statuer sur la demande en règlement de juges, tendant à faire renvoyer le jugement, relatif à tous les dépens, à la cour saisie par renvoi de la connaissance du chef annulé. — Cass., 22 mai 1821, de Barras, [S. et P. chr.]

104. — On a soutenu qu'il y a lieu de faire entre les conditions de recevabilité du règlement de juges requises en cas de litispendance et celles à requérir en cas de connexité une différence à deux points de vue : 1° On a dit qu'il n'y a pas lieu à règlement de juges pour cause de connexité si l'une des demandes est pendante devant un tribunal civil, tandis qu'un tribunal de commerce est saisi de l'autre litige. A l'appui de cette opinion on allègue que tous les principes de la compétence seraient confondus par l'effet d'un renvoi, puisque l'un des deux tribunaux est nécessairement incompétent *ratione materiæ*. — Trib. comm. Seine, 30 déc. 1833, F..., [D. *Rép.*, v° *Régl. de juges*, n. 38] — *Sic*, Foucher, sur Carré, *Lois de la compétence*, t. 5, p. 46.

105. — Cette solution a été repoussée par la Cour de cassation et par la majorité des auteurs, car les raisons qui, dans cette hypothèse, militent en faveur de l'admission du règlement de juges pour cause de litispendance (V. *suprà*, n. 51), interviennent aussi quand il y a seulement connexité : la contrariété de jugements produirait des effets aussi fâcheux dans ce cas que dans l'autre; la dualité des instances obligerait aussi bien le créancier à disperser ses titres et multiplierait les frais. D'autre part, le renvoi de l'affaire au tribunal civil ne violerait pas les principes, puisque l'incompétence de cette juridiction en matière commerciale est seulement une incompétence relative dans l'opinion qui a prévalu

(V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*, n. 165 et s.). — Cass., 20 juill. 1815, Dessaux, [P. chr.] — *Sic*, Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 637; Chauveau, sur Carré, quest. 1321 ; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 575; Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 5; Rodière, t. 2, p. 103; Garsonnet, 2e éd., t. 3. § 1030, note 2, p. 373. — V. aussi, *suprà*, v° *Connexité*, n. 71.

106. — On discute pour le cas de connexité comme pour le cas de litispendance (V. *suprà*, n. 47, 72 et s.), la question de savoir si le règlement de juges ne peut être demandé que si les deux instances sont soumises au même degré de juridiction. — V., dans le sens de l'affirmative, *suprà*, v° *Connexité*, n. 154 et s. — *Contrà*, Rodière, t. 1, p. 371, note 1 ; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 745, p. 559.

§ 2. *Conflit négatif.*

107. — Il est douteux que le conflit négatif, c'est-à-dire le refus par deux tribunaux de connaître d'une demande, donnât ouverture au règlement de juges sous l'ordonnance de 1737. Mais aujourd'hui tout le monde admet que la procédure instituée par les art. 363 et s., C. proc. civ., s'applique dans ce cas comme dans celui où les deux tribunaux veulent connaître de l'affaire. — Cass., 28 nov. 1812, Chambes, [S. et P. chr.]; — 26 mars 1838, Huard, [S. 38.1.377, P. 38.1.401]; — 20 janv. 1841, Galhce, [S. 41.1.142, P. 41.1.409] — Rouen, 3 févr. 1818, Quenouille, [S. et P. chr.] — Bourges, 4 févr. 1843, Pivert, [P. 43.2.768] — *Sic*, Bourbeau, t. 5, p. 341 ; Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 50 et s.; Carré, *Lois de l'organisat. judic.*, t. 5, p. 35 et s.; Chauveau, sur Carré, *Lois de la procéd.*, t. 3, quest. 1319 *septies;* Bonnier, n. 729 et 732 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 549 ; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 742, p. 554 et s.; Glasson, t. 1, p. 660 et s. — V. *suprà*, n. 9.

108. — Ainsi il y a conflit négatif de juridiction, à vider par la Cour de cassation, lorsque deux autorités judiciaires, indépendantes l'une de l'autre, se sont successivement déclarées incompétentes. La première de ces autorités ne peut se ressaisir de l'affaire après que la deuxième a refusé de juger. — Cass., 28 nov. 1812, précité.

109. — Il en est de même lorsque, après cassation d'un arrêt sur un chef, la cour qui l'a rendu décide qu'elle ne peut statuer sur les dépens auxquels il a donné lieu, et que la cour de renvoi juge qu'elle ne peut, quant à présent, prononcer sur les dépens relatifs à ce chef. — Cass., 22 mai 1821, de Barras, [S. et P. chr.]

110. — De même, lorsqu'un tribunal s'est déclaré incompétent et que le juge auquel la demande a été renvoyée s'est aussi déclaré incompétent, le premier tribunal ne peut en être saisi que par un règlement de juges. — Rouen, 3 févr. 1818, précité.

111. — Mais quand, sur une demande portée devant le juge des référés, il a été élevé une question de propriété et que, par suite, il est intervenu une ordonnance déclarative d'incompétence, s'il arrive que, devant le tribunal civil, la question de propriété soit abandonnée et que ce tribunal se déclare également incompétent, le juge de référé peut, en cet état, être ressaisi de la question de référé : il n'y a pas là conflit négatif donnant lieu à règlement de juges. — Cass., 27 avr. 1825, Albarel, [S. et P. chr.]

112. — On ne peut assimiler totalement le cas de conflit positif et celui de conflit négatif. Il existe entre ces deux hypothèses les différences suivantes : 1° Le conflit négatif ne résulte que des décisions par lesquelles deux ou plusieurs tribunaux saisis d'une même affaire ou de deux affaires connexes se refusent à en connaître. Nous avons vu que l'existence d'une même demande devant deux ou plusieurs tribunaux suffit au contraire pour constituer le conflit positif. — Bourbeau, t. 1, p. 348 et 349 ; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 573 ; Carré et Chauveau, quest. 1319-7°. — V. *suprà*, n. 60 et s.

113. — Il n'y aurait pas de conflit si la demande n'avait été soumise qu'à un seul tribunal, et si ce tribunal avait renvoyé les parties devant une autre juridiction, fût-elle incompétente. En pareil cas, il faudrait non seulement que cette juridiction eût été saisie, mais encore, qu'elle eût déclaré son incompétence.

114. — 2° Le règlement de juges sur conflit négatif suppose que l'un des tribunaux saisis était compétent; il ne suffit donc pas que deux ou plusieurs tribunaux se soient déclarés incompétents ; car leur décision, loin d'exclure la compétence d'une autre juridiction, la suppose au contraire : de sorte que le conflit négatif n'enlève pas alors aux parties les moyens d'obtenir justice. — Cass., 5 mars 1845, Lafargue; [P. 46.2.27] — Turin, 18 juill. 1809, Salussolia, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bourbeau, t. 1, p. 344 et 345; Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 50; Chauveau, sur Carré, *Lois de la procéd.*, t. 3, quest. 1319-7°; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 742, p. 555.

115. — Aussi n'y aurait-il pas conflit négatif, si, après la déclaration d'incompétence par les tribunaux civils et par l'Administration, l'affaire était portée devant un tribunal de commerce qui s'en attribuerait la connaissance. — Turin, 18 juill. 1809, précité.

116. — 3° En outre, suivant certains auteurs, il faut que la décision des tribunaux saisis de la même demande sur le chef de la compétence ne soit plus susceptible d'appel et ait acquis l'autorité de la chose jugée. S'il reste un moyen d'obtenir des juges, on doit l'employer avant celui du règlement de juges. — Cass., 3 mai 1837, Galice, [S. 38.1.377, P. 37.2.199] — Chauveau, sur Carré, quest. 1319-7°; Bourbeau, t. 1, p. 345, 346 et 368 ; Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 50; Bonnier, n. 729.

117. — Et on en conclut que le règlement est toujours recevable, à quelque époque qu'il soit demandé, après que le conflit négatif a été définitivement acquis aux parties. En fixant un délai fatal, on eût atteint le droit lui-même et fait supporter au plaideur la faute du juge. — Bourbeau, t. 1, p. 368.

118. — Cette différence avec le conflit positif n'est certainement pas justifiée dans le cas où les deux tribunaux en présence appartiennent à des ressorts différents ; que le conflit soit positif ou négatif, le règlement de juges qui l'arrête instantanément est toujours plus avantageux que l'appel aux deux cours, qui peuvent confirmer séparément les deux jugements d'incompétence et prolonger ainsi le conflit. Il faudrait d'ailleurs pour être logique interdire le règlement de juges, même après que les deux jugements d'incompétence sont passés en force de chose jugée, attendu que la voie du recours en cassation demeure encore ouverte au demandeur; or, aucun auteur n'est encore allé jusque-là. — Cass., 26 mars 1838, précité; — 20 janv. 1841, précité. — Bourges, 4 févr. 1843, précité. — *Sic*, Bioche, v° *Règl. de juges;* Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 742, p. 556.

119. — Par contre, suivant M. Garsonnet (*loc. cit.*), il n'y a pas lieu à règlement de juges si les deux tribunaux ressortissent à la même cour d'appel ; car on obtiendra le même résultat en appelant des deux jugements d'incompétence à la cour qui prononcera qu'un des deux tribunaux est compétent et fera cesser de cette manière le conflit qui les divise ; ou bien qu'aucun d'eux n'est compétent et mettra le demandeur en demeure d'en chercher un troisième. — *Contrà*, Cass., 26 mars 1838, précité.

120. — Il est bien certain, d'ailleurs, que s'il s'agit de deux jugements par lesquels le même tribunal a déclaré non sa propre incompétence, mais celle des juges du premier degré, il n'y a pas lieu à règlement. — Cass., 5 mars 1845, précité.

121. — 4° L'exception de litispendance est nécessairement étrangère au conflit négatif, puisqu'elle a pour but d'empêcher deux tribunaux de se déclarer compétents dans une même affaire. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 549 ; Garsonnet, t. 2, § 742, p. 555, note 4.

122. — 5° Les art. 364 et 366 ne s'appliquent pas au conflit négatif, puisqu'ils supposent des procédures pendantes et, par conséquent, deux tribunaux dont l'un au moins se déclare compétent. Il n'y a donc pas matière à sursis en cas de conflit négatif et le demandeur qui n'a pas assigné en temps utile n'encourt pas de déchéance. — Nancy, 31 déc. 1887, Gugenheim, [D. 89.2.133] — Bourbeau, t. 5, p. 347 et 377 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 553 ; Garsonnet, *loc. cit.*

Section II.

Du règlement de juges d'après l'ordonnance d'août 1737. — Rejet de déclinatoire. — Conditions pour que le règlement de juges soit admissible.

123. — Aux termes de l'art. 19 de l'ordonnance de 1737, « la partie qui a été déboutée d'un déclinatoire par elle proposé dans la cour ou dans la juridiction qu'elle prétend incompétente, et de la demande en renvoi dans une autre cour ou dans une juridiction d'un autre ressort, peut se pourvoir au conseil » (aujourd'hui Cour de cassation).

124. — On a essayé de soutenir que le droit de se pourvoir

en règlement de juges devant la Cour de cassation aux termes de l'ordonnance de 1737 était contraire à la loi : d'une part, l'art. 363 ne l'autorise pas, car il n'admet les parties à se pourvoir en règlement de juges que si un différend est porté à deux ou plusieurs tribunaux; d'autre part, les art. 19 et 20, tit. 2 de l'ordonnance d'août 1737, sont, dit-on, abrogés par l'art. 1041, C. proc. civ., aux termes duquel, à dater de la mise à exécution dudit Code, c'est-à-dire à partir du 1er janv. 1807, toutes les anciennes lois, coutumes, usages et règlements relatifs à la procédure civile sont abrogés. On a dit enfin que cette demande dérogeait aussi, dans un cas, à un principe essentiel de notre organisation judiciaire, celui qui n'admet que deux degrés de juridiction. Or quand cette demande est formée après l'arrêt rendu sur l'appel du jugement qui a rejeté le déclinatoire (Ord. août 1737, tit. 2, art. 19), la Cour de cassation forme véritablement un troisième degré de juridiction, car on ne se pourvoit pas devant elle en cassation : on lui adresse exactement la même demande qu'au tribunal de première instance et à la cour d'appel. — Rodière, t. 1, p. 372; Merlin, *Questions de droit*, v° *Domicile*, § 4; Boncenne et Bourbeau, t. 5, p. 330.

125. — La Cour de cassation ne s'est pas arrêtée à ces objections, et trois motifs l'ont déterminée à regarder cette demande comme recevable : 1° c'est un vain formalisme que d'astreindre le défendeur traduit devant un premier tribunal à en saisir un second pour faire naître le conflit; cette espèce de condition potestative de sa part est accomplie, et le conflit virtuellement engagé par le seul fait de la requête en règlement de juges; 2° il y a tout avantage, au point de vue pratique, à simplifier la procédure, et à ouvrir au défendeur débouté de son déclinatoire une voie par laquelle il puisse faire promptement résoudre la question de compétence sans être obligé de proposer indéfiniment des déclinatoires successifs; 3° les art. 19 et 20, tit. 2 de l'ordonnance de 1737, sont encore en vigueur et le droit qu'ils conféraient au conseil des parties d'indiquer des juges au défendeur débouté de son exception d'incompétence a passé à la Cour de cassation malgré les art. 363 et 1041, C. proc. civ.; d'une part, l'art. 363, C. proc. civ., qui suppose le conflit déjà formé, ne fait pas obstacle à une demande en règlement de juges qui doit l'empêcher de naître; d'autre part, l'art. 1041, C. proc. civ., n'abroge pas les lois et les ordonnances qui régissaient, avant le Code de procédure civile, des matières que celui-ci n'a pas traitées, comme les attributions et la procédure de la Cour de cassation. — Cass., 30 juin 1807, Guenifey, [S. et P. chr.]; — 15 juill. 1812, Chabroud, [P. chr.]; — 17 juill. 1828, Meslé, [S. et P. chr.]; — 2 avr. 1834, Comp. *le Soleil*, [S. 34.1.236, P. chr.]; — 26 févr. 1839, l'Adm. des messageries générales, [S. 39.1.172, P. 39.1.341]; — 20 déc. 1841, Prudhomme, [S. 42.1.668, P. 42.2.471]; — 6 avr. 1842, la Caisse hypoth., [S. 42.1.569, P. 42.1.702]; — 4 juin 1844, Degousée, [S. 44.1.519]; — 9 févr. 1848, *la Ligérienne Tourangelle*, [S. 48.1.310, P. 48.1.427, D. 48.1.58]; — 5 janv. 1859, Reusse, [S. 60.1.993, P. 60.829, D. 59.1.403]; — 13 janv. 1869, Arman, [S. 69.1.10, P. 69.13, D. 72.1.60]; — 28 juin 1880, de Béarn Viana, [S. 82.1.448, P. 82.1.1133]; — 29 juin 1881, Chêne, [S. 83.1.365, P. 83.1.936, D. 82.1.61]; — 11 juin 1888, Maillard, [D. 89.1.293]; — 5 nov. 1890, de Bez, [S. 91.1.255, P. 91.1.617]; — 25 mars 1891, Leymarie, Soc. du *Spiritisme*, [S. 91.1.221, P. 91.1.529]; — 25 janv. 1892, Comp. d'ass. terr. *la Préservatrice*, [S. et P. 96.1.350]; — 3 mai 1892, Levasseur, [S. et P. 96.1.22, D. 93.1.278]; — 11 juill. 1893, Comp. gén. transatlantique, [S. et P. 93.1.476]; — 31 juill. 1893, Comp. d'ass. contre les acc. *le Secours*, [S. et P. 94.1.131]; — 21 nov. 1893, Prince de Béarn, [S. et P. 94.1.30]; — 30 juill. 1894, Lévy frères, [D. 95.1.86]; — 30 janv. 1895, Letaudy, [S. et P. 95.1.172, D. 95.1.358]; — 14 janv. 1896, Pourcelle, [S. et P. 97.1.21, D. 96.1.287]; — 11 mars 1896, Rouxel, [S. et P. 96.1.512, D. 96.1.247] — *Sic*, Bioche, v° *Règlement de juges*, n. 12 et 13; Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 1323; Boncenne et Bourbeau, t. 5, p. 324 et s.; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 550; Bonnier, *Eléments de procédure civile*, n. 730; Favard de Langlade, v° *Règlement de juges*, t. 4, sect. 1, § 1; Garsonnet, 2e éd., t. 2, n. 732; Glasson, t. 1, p. 662.

126. — La partie déboutée d'un déclinatoire d'incompétence peut former une demande en règlement de juges, soit que le déclinatoire ait été rejeté en première instance et en appel... — Cass., 6 avr. 1842, précité; — 28 juin 1880, précité; — 29 juin 1881, précité; — 25 mars 1891, précité; — 31 juill. 1893, précité; — 11 mars 1896, précité; — 18 juill. 1898, précité.

127. — ... Soit que le déclinatoire ait été rejeté en première instance seulement. — Cass., 12 déc. 1864, Lemaître, [S. 65.1.128, P. 65.279, D. 65.1.282]; — 3 janv. 1882, Comp. d'assur. terr. *l'Assurance française*, [S. 82.1.120, P. 82.1.264, D. 83.1.120]; — 1er déc. 1884, Comp. d'assur. sur la vie *l'Assurance française*, [S. 85.1.484, P. 85.1.1156, D. 85.1.195]; — 18 mars 1890, Comp. d'assur. terr. *la Préservatrice*, [S. 90.1.469, P. 90.1.1118, D. 90.1.443]; — 30 janv. 1895, précité.

128. — Mais il n'y a pas lieu à règlement de juges pour rejet d'un déclinatoire en vertu de l'art. 19 de l'ordonnance de 1737, lorsque le tribunal auquel le déclinatoire a été proposé ne l'a pas rejeté, mais a seulement, sans préjuger le mérite de ce déclinatoire, ordonné une enquête sur des faits dont l'éclaircissement lui a paru indispensable au jugement de la question de compétence. — Cass., 4 juin 1844, précité.

129. — D'ailleurs tout le monde est d'accord, en doctrine et en jurisprudence, pour admettre que, en cas de rejet du déclinatoire, la partie qui a succombé n'est pas réduite au règlement de juges. Elle peut aussi : 1° interjeter appel ou se pourvoir en cassation, et, l'infirmation ou la cassation obtenues, opposer des déclinatoires successifs, jusqu'à ce qu'on l'assigne devant le tribunal compétent. Mais la voie de recours en règlement de juges a sur celle du pourvoi en cassation le double avantage d'être beaucoup plus prompte et ensuite de produire un effet suspensif à partir de la signification de l'arrêt de soit communiqué que rend la chambre des requêtes lorsqu'elle ne croit pas devoir rejeter la requête en règlement *de plano* et sans discussion contradictoire; 2° faire naître le conflit entre ce tribunal et le tribunal qui a rejeté le déclinatoire, en le saisissant comme demandeur, ou en se déclarant prêt à défendre devant lui. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 550; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 732, p. 537; Bonnier, n. 730; Glasson, t. 1, p. 663.

130. — En ce qui concerne le règlement de juges, il n'est recevable que si les conditions suivantes sont réunies : 1° une seule juridiction est saisie; 2° la juridiction devant laquelle est demandé le renvoi appartient à un autre ressort; 3° la partie dont le déclinatoire a été rejeté n'a pas acquiescé au jugement qui l'a rejeté; 4° le moyen d'incompétence invoqué est de la compétence de la Cour de cassation.

§ 1. *Une seule juridiction est saisie.*

131. — Non seulement il n'est pas nécessaire que plusieurs tribunaux différents aient été saisis du litige (Cass., 17 juill. 1828, précité; — 26 févr. 1839, précité), mais encore l'ordonnance de 1737, tit. 2, art. 19, ne trouve à s'appliquer qu'au cas où une seule instance a été engagée, un seul tribunal saisi, le Code de procédure prévoyant le cas où deux ou plusieurs tribunaux ont été saisis simultanément. — Cass., 27 févr. 1877, Comp. immobil., [S. 79.1.205, P. 79.501, D. 79.1.109]; — 17 juill. 1882, Comp. *l'Assurance française*, [S. 83.1.120, P. 83.1.281, D. 83.1.475]

§ 2. *La juridiction qui a rejeté le déclinatoire et celle que le demandeur en règlement de juges estime compétente sont situées dans le ressort de cours d'appel différentes.*

132. — L'ordonnance de 1737 supposait qu'une partie demandait le renvoi « dans une autre cour ou dans une juridiction d'un autre ressort » (tit. 2, art. 19). Si cette demande est encore fondée, c'est en vertu du même texte et par conséquent dans les mêmes conditions. — Cass., 15 avr. 1817, Story, [S. et P. chr.]; — 20 janv. 1818, Legrand, [S. et P. chr.]; — 28 déc. 1829, Mariotte, [S. et P. chr.]; — 26 févr. 1839, précité; — 15 mars 1858, Coeffier, [S. 59.1.268, P. 58.1.48, D. 58.1.201]; — 12 déc. 1864, (motifs), Joly et Guillemont, [S. 65.1.128, P. 65.279, D. 65.1.282]; — 20 avr. 1868, Curtil, [S. 69.1.217, P. 69.521, D. 69.1.160]; — 17 déc. 1879, Caisse générale des familles, [S. 81.1.27, P. 81.1.42, D. 81.1.262]; — 24 avr. 1883, Tarroux, [S. 83.1.311, P. 83.1.759]; — 31 janv. 1888, de Polignac, [S. 89.1.295, P. 89.1.732, D. 88.1.244]; — 8 févr. 1892, Syndic de Danmoy, [D. 93.1.371]; — 20 déc. 1893, Roussel, [S. et P. 94.1.120, D. 94.1.210] — *Sic*, Bioche, v° *Régl. de juges*, n. 34; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 550; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 732, p. 538; Glasson, t. 1, p. 663. — *Contrà*, Carré et Chauveau, quest. 1326.

133. — Conformément à ces principes, il y a lieu à règlement de juges par la Cour de cassation lorsque, une partie ayant décliné la compétence du tribunal de première instance et demandé

son renvoi devant la cour d'un autre ressort, son déclinatoire a été rejeté. — Cass., 20 déc. 1841, Prudhomme, [S. 42.1.668, P. 42.2.471]

134. — Par contre, est non recevable une demande en règlement de juges motivée par le rejet d'un déclinatoire proposé devant un tribunal civil, lorsque cette demande tend au renvoi devant le tribunal de commerce de la même ville, ressortissant, dès lors, de la même cour d'appel. — Cass., 20 déc. 1893, précité.

135. — Lorsqu'il est intervenu un arrêt confirmatif d'un jugement rejetant un déclinatoire, c'est seulement au cas où le déclinatoire proposé a pour objet de faire renvoyer devant une juridiction ressortissant à une cour autre que celle qui a rendu l'arrêt que l'on peut se pourvoir en règlement de juges devant la Cour de cassation. Dans le cas contraire, la seule voie ouverte est celle du pourvoi en cassation. — Cass., 28 déc. 1829, précité; — 24 avr. 1883, précité.

136. — La demande en règlement de juges est irrecevable, lorsque, d'une part, devant le juge du fond, le demandeur a conclu à l'incompétence sans demander à être renvoyé devant une juridiction d'un autre ressort, se bornant également, dans la demande en règlement de juges, à conclure à l'annulation du jugement attaqué, et que, d'autre part, les moyens invoqués à l'appui de la demande en règlement ne signalent aucune cause d'incompétence proprement dite pouvant donner lieu à un renvoi devant une juridiction d'un autre ressort, mais de prétendus excès de pouvoir susceptibles seulement d'un recours en cassation. — — Cass., 14 janv. 1896 (2e arrêt), Pourcelle, [S. et P. 97.1.21, D. 96.1.287]

137. — Mais serait en revanche recevable une demande en règlement de juges fondée sur l'art. 19, tit. 2 de l'ordonnance de 1737, alors même que le demandeur dans ses conclusions d'appel s'est borné à décliner la compétence du tribunal devant lequel il avait été assigné, sans demander, en termes exprès, son renvoi devant le tribunal de son domicile, s'il résulte des qualités de l'arrêt intervenu sur son déclinatoire d'incompétence que ce déclinatoire était basé sur la prétention nettement exprimée d'être domicilié dans le ressort de ce dernier tribunal. — Cass., 31 janv. 1888, précité.

138. — Est également recevable dans les termes de l'ordonnance de 1737, la demande en règlement de juges de la partie qui, devant la cour d'appel, a opposé à la demande formée contre elle un déclinatoire de compétence fondé sur ce qu'elle était domiciliée non dans la ville du tribunal où elle a été assignée, mais dans une ville dépendant d'un autre ressort et ainsi implicitement conclu au renvoi de la cause devant le tribunal de cette dernière ville. — Cass., 29 mai 1900, Lucas, [S. et P. 1901.1.36]

139. — Ajoutons que le droit d'avoir recours au règlement de juges n'est ouvert qu'au profit du défendeur dont le déclinatoire a été rejeté; quant au demandeur originaire qui a vu admettre le déclinatoire, il n'a que la voie de l'appel. — Cass., 25 therm. an XII, Bouchette, [S. et P. chr.]

§ 3. *La partie déboutée de son déclinatoire n'a pas acquiescé au jugement qui a statué contre elle.*

140. — Cette condition implique que le demandeur en règlement de juges qui aurait conclu au fond ne serait pas recevable dans sa demande en règlement de juges. — Cass., 17 mars 1812, Crémieux, [S. et P. chr.]; — 8 juill. 1814, Monnery, [S. et P. chr.]; — 20 juill. 1815, Dessaux, [S. et P. chr.]; — 14 mars 1826, Boubée, [S. et P. chr.]; — 9 mars 1858, Maendl, [S. 58.1.648, P. 58.460, D. 58.1.303]; — 5 janv. 1859, Reusse, [S. 60.1.993, P. 60.829, D. 59.1.403]; — 13 janv. 1869, Arman, [S. 69.1.10, P. 69.13, D. 72.1.60]; — 13 juill. 1881, Trintignan, [S. 81.1.470, P. 81.1.1203, D. 82.1.447]; — 3 janv. 1882, Comp. d'ass. terr. *l'Assurance française*, [S. 82.1.120, P. 82.1.264, D. 83.1.120]; — 2 août 1882, Miliotti, [S. 83.1.154, P. 83.1.368, D. 83.1.470]; — 24 avr. 1883, Tarroux, [S. 83.1.311, P. 83.1.759]; — 15 juill. 1884, Comp. d'ass. terr. *la Mutuelle de Valence*, [S. 85.1.348, P. 85.1.867, D. 85.1.173]; — 1er déc. 1884, Paz, [S. 86.1.276, P. 86.1.652, D. 85.1.195]; — 29 déc. 1885, Méléague, [S. 87.1.167, P. 87.1.391, D. 86.1.418]; — 22 nov. 1886, Comp. d'ass. terr. *la Foncière*, [S. 87.1.118, P. 87.1.277, D. 88.1.63]; — 21 févr. 1887, Comp. Algérienne, [S. 87.1.119, P. 87.1.278, D. 88.1.38]; — 11 mai 1887, Cousserat, [S. 87.1.376, P. 87.1.920, D. 88.1.180]; — 12 févr. 1889, Comp. d'ass. terr. *la Mutuelle de Valence*, [S. 90.1.156, P. 90.1.372, D. 92.1.382]; — 18 mars 1890, Comp. *la Préservatrice*, [S. 90.1.469, P. 90.1.1118, D. 90.1.443]; — 5 nov. 1890, de Bez, [S. 91.1.255, P. 91.1.616]; — 19 oct. 1891, Comp. gén. transatlantique, [S. et P. 92.1.275, D. 93.1.9]; — 30 nov. 1891, Comp. gén. transatlantique, [*Ibid.*]; — 25 janv. 1892, Comp. d'ass. terr. *la Préservatrice*, [S. et P. 96.1.350]; — 3 mai 1892, Levasseur, [S. et P. 96.1.22, D. 93.1.278]; — 1er août 1892, Baudouin, [S. et P. 92.1.584, D. 92.1.560]; — 11 juill. 1893, Comp. gén. transatlantique, [S. et P. 93.1.476]; — 31 juill. 1893, Comp. d'ass. contre les accidents *l'Abeille*, [S. et P. 94.1.130]; — 21 nov. 1893, Prince de Béarn, [S. et P. 94.1.80]; — 30 janv. 1895, Letaudy, [S. et P. 95.1.172, D. 95.1.358]; — 14 janv. 1896 (1er arrêt), Pourcelle, [S. et P. 97.1.21, D. 96.1.287] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 1324; Bonnier, n. 733; Bioche, v° *Régl. de juges*, n. 35; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 550; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 732, p. 539; Glasson, t. 1, p. 664. — V. toutefois le rapport de M. le conseiller Mazeau, sous Cass., 10 déc. 1884, [S. 85.1.349, P. 85.1.870]

141. — Son seul droit est alors de se pourvoir en cassation; le règlement de juges lui est fermé. — Cass., 17 mars 1812, précité.

142. — Jugé spécialement que la partie qui a conclu principalement à la nullité de l'exploit d'ajournement et subsidiairement à l'incompétence du tribunal saisi, ne peut, après le jugement qui a rejeté ces deux chefs de conclusions, se pourvoir en règlement de juges dans les termes de l'ordonnance de 1737 : la partie qui propose ainsi, avant l'exception d'incompétence, le moyen tiré de la nullité d'exploit, engage le fond de l'affaire en reconnaissant implicitement la juridiction du tribunal. — Cass., 30 janv. 1882, Comp. d'ass. marit. *la Protection* et *la Melusine*, [S. 84.1.373, P. 84.1.949, D. 83.1.200]

143. — Il en est de même quand le défendeur a conclu subsidiairement au fond, parce que les conclusions subsidiaires, quoique placées sous le bénéfice des conclusions principales tendant à l'incompétence, n'en rendent pas moins contradictoire la décision qui les apprécie, en sorte qu'il n'y a plus, lorsque le défendeur réclame l'intervention de la Cour de cassation, de contestation pendante entre lui et son adversaire, contestation pour le jugement de laquelle il y ait des juges à indiquer. — V. notamment, Cass., 13 janv. 1869, précité.

144. — En revanche, serait recevable la demande en règlement de juges formée dans les termes des art. 19 et 20, tit. 2, de l'ordonnance de 1737, encore bien qu'à la suite d'un arrêt repoussant une exception d'incompétence, le défendeur aurait conclu au fond devant un des tribunaux saisis, s'il n'en a été ainsi que sous réserve de se pourvoir en cassation du chef de la compétence, et alors d'ailleurs que le tribunal n'a statué que par voie de sursis et de provision, le débat se trouvant par lui-même rester ouvert sur le fond. — Cass., 23 févr. 1876, Buette et Vidal, [S. 76.1.165, P. 76.387]

145. — Mais il suffit pour faire écarter cette demande que la partie ait conclu au fond, aucun jugement ne fût-il même intervenu sur ce point. — Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 37; Bourbeau, t. 2, p. 365; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 550; Garsonnet, *loc. cit.*; Glasson, *loc. cit.*

146. — La fin de non recevoir qui, lorsque la partie a conclu au fond, s'oppose à la demande en règlement de juges ne consiste pas dans le jugement rendu sur le fond, mais dans l'acquiescement de la partie au jugement qui l'a déboutée de son déclinatoire : elle y a acquiescé en prenant des conclusions sur le fond devant le tribunal qui vient de se déclarer compétent malgré elle, alors qu'il lui restait d'autres moyens d'obtenir son renvoi devant les juges. La preuve qu'il en est ainsi, c'est que la demande en règlement de juges demeure recevable si le fond a été jugé par défaut, c'est-à-dire sans que la partie dont l'exception d'incompétence a été rejetée ait conclu sur le fond.

147. — Sans doute il a été jugé, sans distinction, que l'on ne peut plus se pourvoir en règlement de juges contre un jugement ou un arrêt qui statue sur le fond en même temps qu'il rejette un déclinatoire d'incompétence. — Cass., 27 vend. an XIV (2 arrêts), Richard et de Rohan, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 21 vent. an XIII, Meulans, [S. et P. chr.]; — 26 niv. an XIII, Verheyen, [S. et P. chr.]; — 7 août 1817, Guille, [S. et P. chr.]

148. — ... Et que dans ce cas la partie dont le déclinatoire a été rejeté doit prendre la voie de l'appel ou du recours en cassation. — Cass., 21 vent. an XIII, précité; — 27 vend. an XIV (2 arrêts), précités.

149. — Mais, depuis, la Cour de cassation a décidé que cette règle était trop absolue et que l'on ne pouvait refuser la voie du règlement de juges au défendeur qui s'était exclusivement borné à discuter la compétence : car, en ne concluant pas au fond, il s'est réservé au contraire la possibilité d'attaquer plus tard par la voie de l'opposition la décision rendue par défaut contre lui; il y a encore une contestation pendante quand il se présente devant la Cour de cassation. — Cass., 20 juill. 1815, précité; — 20 janv. 1818, Legrand, [S. et P. chr.]; — 8 juin 1826, Ouvrard, [S. et P. chr.]; — 14 déc. 1840, Cosson, [P. 43.2.428]; — 15 déc. 1874, de Champagny, [S. 75.1.227, P. 75.538, et le rapport de M. le conseiller Goujet, D. 75.1.384]; — 17 déc. 1879, Caisse gén. des familles, [S. 81.1.27, P. 81.1.42, D. 80.1.262]; — 13 juill. 1881, précité. — *Sic*, Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 1325; Favard de Langlade, t. 4, v° *Régl. de juges*, sect. 1, § 1; Bourbeau, t. 2, p. 365; Garsonnet, *loc. cit.*

150. — Jugé que la demande serait admissible alors même qu'un précédent jugement ordonnerait une mesure préparatoire, si ce jugement a été rendu hors la présence du demandeur en règlement de juges et sans que la compétence ait été mise en question. — Cass., 14 déc. 1840, précité.

151. — ... Que la partie qui a constitué avoué sur la demande de son adversaire, mais sans conclure au fond, n'en est pas moins recevable à se pourvoir en règlement de juges. — Cass., 17 mars 1812, Crémieux, [S. et P. chr.]; — 12 juill. 1814, Brésolles, [S. et P. chr.]; — 1er mars 1826, de Forceville, [S. et P. chr.]; — 14 mars 1826, Boubée, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Régl. de juges*, n. 29.

152. — ... Et que la partie dont le déclinatoire fondé sur l'incompétence non seulement *ratione loci*, mais *ratione materiæ*, n'a pas été rejeté par une décision passée en force de chose jugée est recevable à se pourvoir en règlement de juges en vertu de l'art. 19, tit. 2 de l'ordonnance d'août 1737, bien qu'elle ait formé opposition au jugement de première instance, sur le chef qui la condamnait par défaut, alors surtout qu'elle a frappé d'appel ce jugement sur le chef relatif au déclinatoire, et que, dans ses conclusions à l'audience, elle a refusé de plaider sur le fond se bornant à solliciter un sursis. — Cass., 15 juill. 1884, Comp. d'ass. terr. *la Mutuelle de Valence*, [S. 85.1.348, P. 85.1.867, D. 85.1.173] — *Sic*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 550.

153. — Seulement, la partie qui a proposé le déclinatoire et n'a pas conclu au fond doit bien se garder de faire porter son appel sur le chef du jugement statuant au fond, parce qu'elle saisirait la cour de la contestation et ne serait plus recevable à se pourvoir en règlement. — Cass., 20 juill. 1815, précité.

154. — Ces solutions ne sont plus admises et la Cour de cassation repousse le règlement de juges lorsque le défendeur a laissé le jugement qui rejetait ses conclusions et repoussait le déclinatoire acquérir l'autorité de la chose jugée en ne l'attaquant pas dans les délais voulus. — Cass., 27 vend. an XIV, (2 arrêts) précités; — 30 janv. 1817, Maistre, [S. et P. chr.]; — 13 janv. 1869, Arman, [S. 69.1.10, P. 69.13, D. 72.1.60]; — 15 déc. 1874, précité; — 17 déc. 1879, Caisse générale des familles, [S. 81.1.27, P. 81.1.42, D. 80.1.262]; — 13 juill. 1881, Trintignan, [S. 81.1.470, P. 81.1.1203, D. 82.1.447]; — 24 avr. 1883, Tarroux, [S. 83.1.311, P. 83.1.759]; — 15 juill. 1884, précité; — 1er déc. 1884, Comp. d'ass. sur la vie *l'Assurance française*, [S. 85.1.484, P. 85.1.1156, D. 85.1.195]; — 22 nov. 1886, Comp. d'assur. terr. *la Foncière*, [S. 87.1.118, P. 87.1.1277, D. 88.1.63]; — 5 nov. 1890, de Bez, [S. 91.1.255, P. 91.1.616]; — 19 oct. 1891, Comp. gén. transatlantique, [S. et P. 92.1.275, D. 93.1.9]; — 30 nov. 1891, Comp. génér. transatlantique, [S. et P. *Ibid.*, D. 93.1.9]; — 3 mai 1892, Levasseur, [S. et P. 96.1.22, D. 93.1.278]; — 1er août 1892, Beaudouin, [S. et P. 92.1.584, D. 92.1.560]; — 11 juill. 1893, Comp. génér. transatlantique, [S. et P. 93.1.476]; — 31 juill. 1893, Comp. d'ass. contre les acc. *l'Abeille*, [S. et P. 94.1.130]; — 21 nov. 1893, de Béarn, [S. et P. 94.1.80]; — 30 janv. 1895, Letaudv, [S. et P. 95.1.172, D. 95.1.358]; — 14 janv. 1896, Pourcelle, [S. et P. 97.1.21, D. 96.1.287] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 732, texte et note 15, p. 540.

155. — Quoique n'ayant pas conclu au fond le plaideur ne pourra donc former une demande en règlement de juges que s'il se trouve encore dans le délai pour interjeter appel, quand le jugement est en premier ressort. — Cass., 30 janv. 1817, précité; — 3 janv. 1882, Comp. d'ass. terr. *l'Assurance française*, [S. 82.1.120, P. 82.1.264, D. 83.1.120]; — 18 mars 1890, Comp. d'ass. *la Préservatrice*, [S. 90.1.469, P. 90.1.1118, D. 90.1.443]

156. — ... Ou dans le délai pour se pourvoir en cassation, si le jugement est en dernier ressort, ou s'il s'agit d'un arrêt de cour d'appel. — Cass., 15 déc. 1874, de Champagny, [S. 75.1.227, P. 75.538, D. 75.1.384]; — 1er déc. 1884, précité; — 11 mai 1887, Cousserat, [S. 87.1.376, P. 87.1.920, D. 88.1.180]; — 25 janv. 1892, Comp. d'ass. terr. *la Préservatrice*, [S. et P. 96.1.350]

157. — En ce qui concerne le pourvoi en cassation, on a essayé de soutenir qu'il fallait assimiler à un jugement passé en force de chose jugée la décision en dernier ressort qui n'est plus susceptible d'opposition, mais contre laquelle le pourvoi en cassation est encore recevable ; on se fondait sur un arrêt de la Cour de cassation portant que la loi du règlement de juges cesse d'être ouverte quand la juridiction saisie a statué tout à la fois sur la compétence et sur le fond par une décision contre laquelle il n'existe aucune voie ordinaire de réformation (Cass., 13 janv. 1869, précité), et l'on disait que les voies ordinaires de réformation sont l'appel et l'opposition et non le pourvoi en cassation. Cette théorie a été repoussée par la Cour de cassation. — Cass., 15 déc. 1874, précité. — V. Cass., 14 févr. 1828, Dubrac, [S. et P. chr.] — V. le rapport de M. le conseiller Goujet, sous Cass., 15 déc. 1874, précité.

§ 4. *Le moyen invoqué à l'appui du déclinatoire est de la compétence de la Cour de cassation.*

158. — Il faut enfin, avons-nous dit, que le moyen invoqué soit de la compétence de la Cour de cassation. Ainsi la partie dont le déclinatoire a été rejeté ne peut se pourvoir en règlement de juges devant la Cour de cassation, lorsque l'exception d'incompétence reposait uniquement sur l'interprétation d'une clause d'un contrat intervenu entre les parties, qui est de la compétence exclusive des juges du fond. — Cass., 2 avr. 1834, Comp. *le Soleil*, [S. 34.1.236, P. chr.]; — 9 févr. 1848, *la Ligérienne Tourangelle*, [S. 48.1.310, P. 48.1.427, D. 48.1.58]; — 6 mars 1877, Sarlin (1er arrêt), [S. 77.1.253, P. 77.645, D. 77.1.104]; — 27 nov. 1882, Bergeyron frères, [S. 84.1.428, P. 84.1.1057, D. 83.1.384]; — 9 nov. 1885, Oustalet, [S. 86.1.206, P. 86.1.503, D. 86.1.8]; — 18 oct. 1892, Comp. d'ass. terr. *le Soleil*, [S. et P. 93.1.141, D. 92.1.571]; — 5 déc. 1892, Bonnaud, [S. et P. 93.1.40, D. 93.1.200]; — 21 févr. 1899, Coutière, [D. 99.1.252]; — 2 janv. 1900, Comp. gén. transatl., [S. et P. 1900.1.197, D. 1900.1.24] — *Sic*, Bioche, v° *Régl. de juges*, n. 47; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 732, p. 540; Glasson, t. 1, p. 664.

159. — ... Notamment sur l'interprétation d'une clause d'un contrat de connaissement et de l'intention des contractants pour vérifier si ce connaissement contenait une attribution de compétence en faveur d'un tribunal déterminé. — Cass., 2 janv. 1900, précité.

160. — ... Ou sur le point de savoir si le défendeur avait élu domicile et si par conséquent on avait pu le traduire en matière personnelle devant un tribunal autre que celui de son domicile réel. — Cass., 9 févr. 1848, précité; — 6 mars 1877, précité; — 27 nov. 1882, précité; — 1er déc. 1884, Comp. d'ass. sur la vie *l'Assurance française*, [S. 85.1.484, P. 85.1.1156, D. 85.1.195]; — 21 févr. 1887, Comp. algérienne, [S. 87.1.119, P. 87.1.278, D. 88.1.38]; — 18 oct. 1892, précité; — 5 déc. 1892, précité.

161. — Peu importe que cette interprétation des conventions ait été provoquée par le demandeur ou le défendeur à l'exception d'incompétence. — Cass., 6 mars 1877, Sarlin (2e arrêt), [S. 77.1.253, P. 77.645, D. 77.1.104]

162. — La demande en règlement de juges est, au contraire, recevable lorsque le déclinatoire soulève non pas une question portant sur la simple interprétation d'un contrat, mais une question de droit, qui tombe sous le contrôle de la Cour suprême. — Cass., 22 nov. 1886, précité; — 21 févr. 1887, précité; — 12 févr. 1889, Comp. d'ass. terr. *la Mutuelle de Valence*, [S. 90.1.156, P. 90.1.372, D. 92.1.382]

163. — Il en a été décidé ainsi, spécialement dans le cas où le rejet du déclinatoire est fondé, non sur une interprétation souveraine des conventions des parties, mais uniquement sur le texte de l'art. 59, § 2, C. proc. civ., dont l'application aux faits

de la cause était contestée en droit. — Cass., 31 juill. 1893, Comp. d'ass. contre les acc. *l'Abeille*, [S. et P. 94.1.130]

164. — ... Ou sur le texte de l'art. 420, C. pr. civ., dont l'application aux faits de la cause était également contestée en droit. — Cass., 21 févr. 1887, précité.

165. — ... Auquel cas, en effet, la cause soulevant une question de droit qui tombe sous le contrôle de la Cour de cassation est encore pendante au fond. — Cass., 12 févr. 1889, précité.

166. — On objecterait vainement d'ailleurs que le jugement aurait statué en fait et souverainement sur une question de changement de domicile, alors que le jugement a eu à faire en droit l'application de l'art. 106, C. civ., et que d'ailleurs la Cour de cassation, réglant de juges, peut réviser les faits servant de base à ce règlement. — Cass., 30 janv. 1895, Letaudy, [S. et P. 95.1.172, D. 95.1.358]

167. — On peut rapprocher du règlement de juges pour rejet de déclinatoire un certain nombre de cas où les parties peuvent, par cette voie du règlement de juges, s'adresser à la Cour de cassation, afin qu'elle leur indique la juridiction qui doit connaître du litige. Comme en cas de rejet de déclinatoire, il y a dans ces hypothèses une véritable demande en indication de juges. Ainsi il a été jugé qu'il y a lieu à règlement devant la Cour de cassation, quand la cour devant laquelle les parties étaient en instance a rendu son arrêt depuis que le lieu dans lequel elle siégeait a été détaché de la France. — Cass., 5 déc. 1815, Saliguar, [S. et P. chr.]; — 8 avr. 1818, N..., [S. et P. chr.]; — 14 avr. 1880, Villot, [S. 80.1.448, P. 80.1133, D. 80.1.331] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1326-3°.

168. — Il en est ainsi spécialement quand il s'agit de question d'état. Et le tribunal devant lequel la cause est renvoyée devra la continuer d'après les derniers errements de la procédure. — Cass., 5 déc. 1815, précité.

169. — ... Et le tribunal auquel il convient de renvoyer la connaissance de la demande est celui qui est désigné d'un commun accord entre toutes les parties et dans le ressort duquel toutes les parties, sauf une, sont d'ailleurs domiciliées. — Cass., 14 avr. 1880, précité.

170. — Il y a encore lieu à règlement de juges devant la Cour de cassation, quand le tribunal compétent pour connaître d'une demande est détruit ou rendu inaccessible par des événements de force majeure. — Cass., 4 déc. 1821, Duvau, [S. et P. chr.]; — 1er avr. 1823, Regnier, [S. et P. chr.]

171. — ... Quand une cour entière est récusée. — Cass., 6 déc. 1808, Boujot, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Récusation*, n. 65 et s.

CHAPITRE III.

JURIDICTION COMPÉTENTE POUR CONNAITRE DU RÈGLEMENT DE JUGES.

172. — La compétence de la juridiction appelée à connaître du règlement de juges varie selon les circonstances; elle est attribuée tantôt aux tribunaux de première instance, tantôt aux cours d'appel, tantôt à la Cour de cassation. Le principe est que la demande en règlement de juges se porte devant le tribunal immédiatement supérieur, et dans le ressort duquel se trouvent les deux tribunaux entre lesquels le conflit existe. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 551; Glasson, t. 1, p. 660.

Section I.

Compétence des tribunaux civils.

173. — Le règlement de juges appartient au tribunal civil, si le différend est soumis à deux ou plusieurs tribunaux de paix ressortissant au même tribunal d'arrondissement (C. proc. civ., art. 363). — Glasson, t. 1, p. 660.

174. — Il en serait de même si deux juges de paix, parmi lesquels se trouve le juge compétent, avaient refusé de connaître de la cause, et que leur décision fût passée en force de chose jugée. — Bonnier, t. 2, n. 1194.

Section II.

Compétence des cours d'appel.

175. — La cour d'appel connaît des règlements de juges : 1° Entre deux tribunaux de paix relevant de tribunaux civils différents situés dans le même ressort. — Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 742, p. 554; Glasson, t. 1, p. 660 (Arg. C. proc. civ., art. 363). — En vain objecterait-on pour contester cette solution que la cour d'appel n'est pas juge d'appel des deux tribunaux en conflit. En effet, la loi pour attribuer la juridiction du conflit positif s'est attachée aux rapports hiérarchiques des tribunaux entre eux, et nullement à la circonstance que l'un relèverait immédiatement de l'autre pour les appels de ses jugements. — Chauveau, sur Carré, quest. 1326.

176. — Ce serait encore à la cour d'appel et non à la Cour de cassation que le règlement de juges devrait être déféré, si le conflit existait entre deux tribunaux du même ressort, dans une affaire non sujette à appel. Peu importe que la décision de ces tribunaux ne soit susceptible que d'un recours en cassation. L'art. 363, en donnant juridiction à la cour d'appel pour trancher le conflit élevé entre deux justices de paix ne ressortissant pas au même tribunal, indique assez que la circonstance que la décision des tribunaux ne pourrait être portée devant le tribunal du conflit est chose tout à fait indifférente en cette matière. — Carré et Chauveau, *loc. cit.*

177. — 2° Entre un juge de paix et un tribunal civil situés dans le même ressort. Cette solution est certaine quand le conflit est positif. — Cass., 3 juill. 1871, Pépin, [D. 73.2.206] — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1561 et 1562.

178. — Mais, en ce qui concerne le conflit négatif, il a été décidé que la demande en règlement de juges sur un conflit négatif entre un tribunal de paix et un tribunal de première instance situés dans le ressort de la même cour d'appel ne doit pas être portée devant cette cour, mais devant la Cour de cassation. — Rouen, 3 févr. 1818, Quenouille, [S. et P. chr.]

179. — Carré (*Lois de l'organ. jud.*, t. 5, p. 35) approuve cette décision parce que, d'après lui, la Cour de cassation aurait seule qualité pour régler de juges en cas de conflit négatif, par la raison que le tit. 2 de l'ordonnance d'août 1737 serait encore en vigueur sur tous les points que l'art. 363 n'a pas réglés à nouveau, et que cet article n'ayant trait qu'au conflit positif, le règlement de juges sur conflit négatif ne pourrait avoir lieu qu'en vertu de l'ordonnance. Mais Carré pose en principe ce qui fait question, car rien ne montre dans l'art. 363 que le législateur ait eu l'intention d'en exclure le conflit négatif (V. *suprà* n. 15). — Cass., 26 mars 1838, Huard, [S. 38.1.377, P. 38.1.401] — Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 742, p. 555, note 3.

180. — 3° Entre deux tribunaux civils situés dans le même ressort (C. proc. civ., art. 363). — Glasson, *loc. cit.* — Jugé en conséquence qu'il appartient à la cour d'appel de prononcer le renvoi sur des contestations connexes élevées devant des tribunaux civils ressortissant à la même cour. — Cass., 12 avr. 1808, précité. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 189.

181. — ... Que dans le cas d'un ordre ouvert sur le prix de vente volontaire d'une terre située dans le ressort de plusieurs tribunaux civils relevant de la même cour d'appel, c'est à cette cour d'appel, à l'exclusion de la Cour de cassation, qu'il faut s'adresser pour déterminer le tribunal qui restera saisi de la poursuite. — Cass., 12 avr. 1808, Noailles de Poix, [S. et P. chr.]

182. — ... Qu'en matière d'ordre, lorsqu'il existe deux instances, l'une devant le tribunal de la situation des biens dont le prix est à distribuer, l'autre devant celui où l'adjudication a eu lieu, la cour d'appel peut décider que l'ordre doit être poursuivi devant le tribunal de la situation des biens. — Cass., 1er oct. 1825, de Brivasac, [S. et P. chr.] — Paris, 31 mai 1826, Bauchau, [S. et P. chr.]

183. — ... Que lorsque le tribunal civil et le tribunal de commerce du même arrondissement se sont déclarés incompétents sur une demande dont ils avaient été successivement saisis, il y a lieu à règlement de juges par la cour d'appel à laquelle tous deux ressortissent, et non par la Cour de cassation, bien que la même demande ait été primitivement portée devant le juge de paix, qui s'était également déclaré incompétent, si, du reste, le demandeur ne se plaint point de sa décision. — Bourges, 4 févr. 1843, Pivert, [P. 43.2.768]

184. — C'est encore à la cour d'appel qu'il faut s'adresser pour obtenir le renvoi à un autre tribunal, lorsque les avoués postulant près d'un tribunal sont en nombre insuffisant pour représenter toutes les parties en cause dans une affaire. — Rennes, 20 déc. 1824, de Bourbon, [S. et P. chr.] — Angers, 8 déc. 1830, Bousquet, [S. et P. chr.]

185. — ... Lorsqu'un jugement d'un tribunal compétent a été à tort annulé par un décret. — Cass., 8 sept. 1807, Chinon de Brûlon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré, *Lois de la procéd.*, t. 1, p. 840; Berriat-Saint-Prix, p. 338; Merlin, *Rép.*, v° *Evocation*, § 1, n. 4; Favard de Langlade, v° *Renvoi (demande en)*, § 1. — *Contra*, Turin, 2 févr. 1812, Viale, [S. et P. chr.]

186. — ... Lorsqu'un tribunal déclare qu'il ne peut se composer, à cause de la parenté, de tel ou tel juge. — Cass., 8 janv. 1829, Lestre, [S. et P. chr.]

187. — ... Lorsque tous les membres d'un tribunal se sont récusés pour connaître d'une action en responsabilité dirigée, en vertu de la loi du 10 vendém. an IV, contre une commune, par le motif que la condamnation devait rejaillir sur eux comme habitants. Le demandeur doit s'adresser à la cour d'appel contre laquelle il ne s'élève aucun motif de suspicion légitime, pour qu'elle désigne un autre tribunal de son ressort. Et la demande en règlement de juges qu'il porterait devant la Cour de cassation devrait être déclarée non recevable. — Cass., 8 mars 1842, de Vanoy, [P. 43.2.402] — V. *infrà*, n. 214.

188. — ... Lorsque, par suite de récusations, un tribunal de commerce s'abstient tout entier. L'affaire n'est pas dévolue de droit au tribunal civil d'arrondissement (C. comm., art. 631, 632). — Colmar, 13 avr. 1837, Hoffer, [S. 47.2.437, *ad notam*, P. 37. 2.46]

189. — De même, les demandes en renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime doivent être portées à la cour d'appel à laquelle ressortit le tribunal récusé. — Cass., 6 avr. 1807, Bazin, [P. chr.]; — 20 mai 1807, N..., [P. chr.]; — 29 juill. 1807, Foucaut, [P. chr.]; — 9 oct. 1808, Allard la Resnière, [S. et P. chr.]

190. — Jugé cependant qu'un tribunal de première instance, qui se trouve récusé tout entier, peut ordonner le renvoi de l'affaire devant un autre tribunal. — Colmar, 3 juill. 1813, Ramspacher, [S. et P. chr.]

191. — ... Et que si les juges qui ont concouru au jugement sont récusés individuellement, c'est au tribunal, et non à la cour, à statuer sur la récusation. — Douai, 29 juin 1812, Revelard, [P. chr.] — V. sur ce point *suprà*, v° *Récusation*, n. 236 et s., et *infrà*, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*.

Section III.

Compétence de la Cour de cassation.

192. — La cour de cassation est seule compétente pour statuer sur le règlement de juges : 1° Quand il y a conflit entre deux juges de paix ne ressortissant pas à la même cour d'appel (C. proc. civ., art. 363).

193. — 2° Lorsque deux tribunaux ressortissant à des cours d'appel différentes sont en même temps saisis du même litige. — Cass., 9 janv. 1821, Thouret, [S. et P. chr.]; — 4 juill. 1822, Leleu, [S. et P. chr.]; — 1er mars 1826, de Forceville, [S. et P. chr.]; — 11 juill. 1892, Mazuyer, [S. et P. 92.1.504, D. 93.1.14] — 12 déc. 1894, Le Floch, [S. et P. 95.1.167, D. 95.1.335]; — 6 janv. 1902, Société de la Rizerie de l'Hérault, [D. 1902.1.56] — Orléans, 17 mai 1889, Syndic Guillot, [D. 90.2.294]

194. — Ainsi, le règlement de juges doit être porté à la Cour de cassation, lorsqu'une compagnie adjudicataire de fournitures pour le Gouvernement a été assignée par des sous-traitants, devant des tribunaux du ressort de cours d'appel différentes, pour être admis à prendre part aux sommes allouées par le Gouvernement à cette compagnie, et l'affaire doit être renvoyée devant le tribunal du domicile de la compagnie. — Cass., 4 juill. 1822, précité.

195. — ... Lorsqu'une même demande en liquidation de partage d'une succession est portée devant deux tribunaux ne ressortissant pas à la même cour d'appel. — Cass., 1er mars 1826, précité; — 11 juill. 1892, précité.

196. — ... Lorsqu'une demande en validité et une demande en mainlevée de saisie-arrêt ont été simultanément soumises à des tribunaux de première instance ne ressortissant pas à la même Cour d'appel. — Cass., 12 déc. 1894, précité.

197. — ... Lorsque deux tribunaux de commerce ne ressortissant pas de la même cour d'appel sont saisis d'un même différend, bien que les deux demandes soient distinctes. — Cass., 4 janv. 1875, Hargrove, [S. 75.1.291, P. 75.709, D. 75.1.61]; — 9 juin 1885, Weiller, [S. 85.1.436, P. 85.1.1055, D. 87.1.384]; — 29 nov. 1886, Martin, [S. 87.1.71, P. 87.1.150] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., t. 3, § 1030, p. 374.

198. — ... Spécialement, lorsqu'une compagnie d'assurances maritimes a saisi un tribunal de commerce de la nullité d'une police d'assurances, par le motif que le risque était déjà couvert par de précédentes assurances, et lorsque l'assuré, de son côté, a assigné cette compagnie devant un autre tribunal, en exécution de la police, et subsidiairement en restitution de la prime au cas où l'efficacité des premières assurances étant reconnue, l'inutilité de celle intervenue postérieurement devrait être déclarée faute d'aliment. — Cass., 4 janv. 1875, précité.

199. — ... Lorsqu'une demande à fin d'exécution d'un contrat est portée à un tribunal, tandis qu'un tribunal ressortissant à une autre cour d'appel est saisi de la demande en résiliation du même contrat. — Cass., 9 juin 1885, précité; — 29 nov. 1886, précité.

200. — ... Lorsque deux tribunaux de commerce ressortissant à des cours d'appel différentes, ont déclaré la même faillite. — V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 450.

201. — ... Lorsqu'un tribunal civil jugeant commercialement, et un tribunal de commerce n'appartenant pas au même ressort judiciaire, ont déclaré la même faillite. — Cass., 30 janv. 1882, Comp. d'ass. marit. *la Protection* et *la Melusine*, [S. 82. 1.150, P. 82.1.362, D. 83.1.200]

202. — Jugé cependant que la partie assignée devant deux tribunaux n'est pas obligée de se pourvoir en règlement de juges devant la Cour de cassation lorsque deux tribunaux ressortissant à des cours différentes ont simultanément déclaré la faillite d'un individu ; l'une ou l'autre de ces décisions peut, dans ce cas, être attaquée pour incompétence devant la cour à laquelle ressortit le tribunal qui l'a rendue. — Nancy, 26 avr. 1827, Thomas, [P. chr.]

203. — 3° Quand il y a conflit entre un tribunal d'arrondissement et une cour d'appel d'un autre ressort : ainsi lorsqu'un jugement passé en force de chose jugée attribue à un tribunal la connaissance d'une contestation, et que, postérieurement, un arrêt de cour d'appel d'un ressort différent confirme un jugement rendu auparavant, et qui déclare la compétence d'un autre tribunal pour une autre demande résultant du même titre. — Cass., 9 janv. 1821, Thouret, [S. et P. chr.]

204. — 4° Lorsque le conflit s'élève entre une ou plusieurs cours d'appel (C. proc. civ., art. 363).

205. — ... Ainsi quand une partie en instance devant deux cours d'appel, sur deux affaires connexes, prend devant ces deux cours les mêmes conclusions au principal. — Cass., 4 août 1818, Bourdon, [S. et P. chr.]

206. — Et aussi dans le cas où un créancier poursuit son paiement par une action hypothécaire et par une action personnelle devant la même cour, où les deux demandes reposent sur le même titre, et où la défense est aussi la même dans les deux instances, si la décision relative à l'action réelle vient à être cassée par la Cour suprême, et que, par suite, l'affaire soit renvoyée devant une autre cour. — Cass., 14 janv. 1819, Yvonnet, [S. et P. chr.]

207. — 5° Quand la demande en règlement de juges est formée pour rejet de déclinatoire (Ord. de 1737, tit. 2, art. 19). — V. *suprà*, n. 123 et s.

208. — Spécialement, elle est compétente lorsque le déclinatoire d'une partie a été rejeté par un tribunal, alors que ce tribunal et celui qu'on prétend être compétent ressortissent à deux cours d'appel différentes. — Cass., 14 déc. 1840, Cosson, [P. 43.2.428]

Section IV.

Compétence dans des cas particuliers de règlement de juges.

209. — La règle d'après laquelle la demande en règlement de juges se porte toujours devant le tribunal immédiatement supérieur et qui étend sa juridiction sur les deux tribunaux entre lesquels le conflit existe, doit recevoir son application même aux cas non prévus par la loi. Ainsi, si le conflit existe entre deux conseils de prud'hommes ou entre un conseil de prud'hommes et une justice de paix, la demande en règlement de juges doit être déférée au

tribunal civil du ressort, et cela encore bien qu'il existe dans l'arrondissement un tribunal de commerce, car les demandes en règlement de juges sont placées en dehors de la compétence toute spéciale de ce tribunal. — Bonnier, t. 2, n. 1193, p. 329; Glasson, t. 1, p. 661.

210. — Lorsque le conflit s'élève entre le conseil d'un ordre d'avocats et un tribunal civil, la demande en règlement de juges doit être portée devant la cour d'appel. — Bonnier, *loc. cit.*

211. — Il a été jugé cependant que la Cour d'appel est incompétente pour connaître d'une demande en règlement de juges formée par des officiers ministériels poursuivis disciplinairement; c'est devant le ministre de la Justice que cette demande doit être portée. — Cass., 29 juill. 1823, Martin, [S. et P. chr.] — V. sur ce point *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 134 et s.

212. — Sur le cas où le bureau d'assistance judiciaire établi près d'un tribunal civil se trouve, par suite de l'abstention de plusieurs de ses membres à raison de leur parenté avec l'une des parties, en nombre insuffisant pour statuer sur une demande d'assistance formée devant lui, V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 86 et 87.

213. — Sur la compétence au cas de conflit entre deux chambres d'un même tribunal. — V. *suprà*, n. 42 et s.

214. — Lorsqu'un tribunal est dans l'impossibilité de se constituer régulièrement par suite de l'abstention ou de la récusation de ses membres, c'est à la cour d'appel qu'il appartient d'indiquer un autre tribunal du ressort pour connaître de la contestation; il n'y a pas lieu de se pourvoir à cet effet devant la Cour de cassation. — Cass., 24 juin 1872, Min. publ., [S. 72.1.155, P. 72.373, D. 72.1.419] — Toulouse, 23 févr. 1846, Gayrard [S. 47.2.437, P. 47.2.95, D. 47.2.92] — Angers, 19 août 1857, Riffault, [S. 58.2.52, P. 58.643, D. 58.2.96] — Dijon, 24 janv. 1866, de Galiéra, [S. 66.2.76, P. 66.336] — V. *suprà*, n. 187 et *infrà*, n. 273.

CHAPITRE IV.

PROCÉDURE DU RÈGLEMENT DE JUGES.

Section I.

Qui peut se pourvoir en règlement de juges.

215. — Il faut être partie dans l'instance pour pouvoir former une demande en règlement de juges. Jugé, par application de ce principe, que le saisi qui n'a pas été partie à un arrêt rendu sur un incident de la poursuite, lequel arrêt fixait le jour de l'adjudication et la mise à prix, n'est pas recevable à recourir contre cet arrêt par la voie du règlement de juges, ni par celle du pourvoi en cassation. — Cass., 30 juin 1851, Vizien, [S. 51.1.816, P. 52.1.173, D. 51.1.240] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*, 2e éd., t. 2, § 741, p. 551.

216. — Mais cette qualité n'est pas nécessaire pour intervenir dans une instance en règlement déjà engagée. Jugé que l'adjudicataire d'un immeuble a le droit d'intervenir devant la Cour de cassation dans une instance en règlement de juges qui aurait pour effet d'annuler son adjudication si elle était accueillie. — Cass., 9 janv. 1834, Reyet, [P. chr.]

217. — ... Et que des créanciers inscrits sont recevables à intervenir devant la Cour de cassation sur une demande en règlement de juges ayant pour objet de fixer le tribunal devant lequel l'immeuble hypothéqué que d'autres créanciers ont saisi immobilièrement sera vendu. — Cass., 25 avr. 1832, Beslan, [S. 32.1.103, P. chr.]

218. — Les deux parties ont le même droit pour former une demande en règlement de juges. Ainsi, dans le cas où il s'agissait d'une succession à liquider par le tribunal du domicile du défunt, un héritier assigne son cohéritier devant le juge du lieu du décès (qui n'est pas celui du domicile du défunt); si l'autre cohéritier donne plus tard assignation devant le juge du domicile du défunt, la demande en règlement de juges peut être introduite par la partie qui a donné la deuxième assignation, tout aussi bien que par la partie qui a donné la première. — Cass., 1er mars 1826, de Forceville, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 745, p. 559.

219. — En cas de connexité, le règlement de juges peut même être demandé par celui des plaideurs qui a saisi les deux tribunaux, car il peut avoir été obligé d'assigner ses deux adversaires pour une cause connexe devant le tribunal du domicile de chacun d'eux. — Cass., 3 pluv. an X, Dalbis, [S. et P. chr.] — Colmar, 21 mars 1807, Steffun, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau et Carré, t. 3, quest. 1320; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 745, p. 559.

220. — Spécialement, quand, après s'être pourvu devant deux tribunaux différents, contre deux parties différentes, un demandeur essuie, de la part de chacune de ces parties une exception qui rend le même objet litigieux devant deux tribunaux à la fois, ce demandeur peut employer la voie du règlement de juges. — Cass., 3 pluv. an X, précité.

221. — Mais en cas de litispendance, la partie qui a saisi les deux tribunaux de sa demande doit se résigner aux conséquences du conflit qu'elle a suscité. — Cass., 4 pluv. an XII, Dufour, [S. et P. chr.]; — 18 mai 1815, [D. *Rép.*, v° *Régl. de juges*, n. 34] — *Sic*, Carré, *Lois compét.*, t. 2, p. 124; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 551.

222. — Ainsi, le syndic d'une faillite ne peut, après avoir assigné des débiteurs du failli devant des tribunaux différents, demander, par voie de règlement de juges, que toutes les instances qu'il a introduites soient renvoyées devant le tribunal du lieu de l'ouverture de la faillite. — Cass., 4 pluv. an XII, précité.

Section II.

Procédure.

223. — La procédure à suivre pour intenter une demande en règlement de juges est tracée par les art. 364 et s., C. proc. civ., quand l'instance est portée devant les tribunaux civils ou les cours d'appel; devant la Cour de cassation, on suit les formes prescrites par l'ordonnance de 1737 (tit. 2) qui est encore en vigueur à cet égard. — Cass., 26 mars 1838, Huard, [S. 38.1.379, P. 38.1.401]

§ 1. *Procédure devant les cours et tribunaux.*

224. — La demande en règlement de juges est dispensée du préliminaire de conciliation (C. proc. civ., art. 49). — Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 621, p. 476.

225. — Elle est formée par requête à fin d'obtenir la permission d'assigner la partie adverse en règlement de juges et contenant constitution d'avoué (C. proc. civ., art. 364). — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 552; Garsonnet, *loc. cit.*; Glasson, t. 1, p. 664. — V. aussi *suprà*, v° *Faillite*, n. 4114 et s.

226. — Cette formalité est prescrite à peine de nullité. Cette nullité n'est pas d'ordre public et peut être opposée d'office; mais elle ne pourrait pas l'être en tout état de cause. — Garsonnet, *loc. cit.* — V. cep. Rodière, t. 1, p. 375.

227. — Il faut remarquer que les parties, si elles sont d'accord, peuvent se dispenser de demander la permission d'assigner exigée par l'art. 364, et que dans ce cas, requête peut être adressée par l'une des parties directement à la cour d'appel, aux fins de désigner un autre tribunal. — Pau, 1er août 1877, Dufaur, [S. 79.2.5, P. 79.85, D. 79.2.168]

228. — Au cas où un individu placé dans un établissement d'aliénés est intéressé dans le procès, la communication à cet individu de la requête en règlement de juges peut être ordonnée, alors surtout qu'aucune des parties ne s'oppose à cette mesure. — Cass., 4 mai 1870, de M. F..., [S. 72.1.230, P. 72.547, D. 72.1.192]

229. — L'émolument dû à l'avoué qui a rédigé la requête à fin d'obtenir permission d'assigner en règlement de juges est déterminé par l'art. 78 du tarif du 16 févr. 1807.

230. — A la requête on joint les pièces justificatives de l'existence des deux instances.

231. — Elle est ensuite communiquée au ministère public, qui met au bas : *Vu, ne s'oppose ou s'oppose* (Carré et Chauveau, quest. 1329; Pigeau, *Proc.*, p. 134; Hautefeuille, p. 196; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 576; Favard de Langlade, v° *Règlement de juges*, t. 4, p. 797, n. 1; Bourbeau, t. 1, p. 374; Rousseau et Laisney, v° *Règl. de juges*, n. 65; Garsonnet, *loc. cit.*; Glasson, *loc. cit.*). L'avoué ne peut réclamer aucun émolument spécial pour la communication de la requête au ministère public. Le droit de communication est compris dans la taxe de

cette requête. — Carré, *Taxe en matière civile*, édit. de 1851, p. 150, n. 257.

232. — Dans certains tribunaux la requête est lue à l'audience par l'avoué. C'est la marche indiquée par Hautefeuille (p. 196). Cependant la requête peut être simplement remise au greffe. Telle est même la procédure généralement suivie. — Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1328; Favard de Langlade, t. 4, p. 797, n. 1.

233. — La requête serait aussi valablement remise entre les mains du président, et toute demande intentée sans la remise préalable de cette requête devrait être rejetée d'office. — Bonnier, t. 2, n. 1198.

234. — Il n'est dû aucune vacation à l'avoué qui a fait la remise de la requête au greffe ou entre les mains du président. — Carré, p. 150, n. 256.

235. — La requête est répondue à l'audience, en présence de l'autre partie. La décision intervient alors en la forme ordinaire, après délibéré. — Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1327; Bourbeau, t. 1, p. 374; Favard de Langlade, *loc. cit.;* Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 552. — V. aussi Glasson, t. 1, p. 664. — *Contrà*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 552.

236-237. — Les juges ne sont pas obligés d'accorder la permission. Ils doivent au contraire examiner le mérite de la demande, et la rejeter quand ils ont acquis la conviction : ou que les deux demandes ne sont pas identiques, ou qu'elles ne sont pas connexes (C. proc. civ., art. 364). — Favard de Langlade, t. 4, p. 797, n. 1; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 576; Carré et Chauveau, quest. 1330; Bourbeau, t. 2, p. 374; Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 79 et 80; Bonnier, t. 2, n. 1198; Rodière, t. 1, p. 374; Rousseau et Laisney, v° *Règl. de juges*, n. 69; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 552; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Demiau-Crouzilhac, p. 272.

238. — Mais la décision qui refuserait à tort cette autorisation pourrait être attaquée soit par la voie de l'appel, s'il s'agit du jugement d'un tribunal d'arrondissement, soit par la voie du recours en cassation, s'il s'agit de l'arrêt d'une cour d'appel; mais aucune voie ne serait ouverte contre l'arrêt de la Cour de cassation portant refus d'autorisation. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*

239. — Il n'est pas nécessaire que le jugement qui accorde le permis d'assigner contienne les points de fait et de droit, ni les motifs. — Pigeau, t. 1, p. 134; Carré et Chauveau, quest. 1332.

240. — Ce jugement peut ordonner de surseoir à toutes les procédures devant les deux tribunaux entre lesquels existe conflit (C. proc. civ., art. 364). — Pigeau, *Proc.*, t. 1, p. 133; *Comment.*, t. 1, p. 637; Demiau-Crouzilhac, p. 272; Favard de Langlade, *loc. cit.;* Thomine-Desmazures, t. 1, p. 576; Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1331; Bourbeau, *loc. cit.;* Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 78 et 80; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 67 et 68; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 15, pour le cas de conflit négatif.

241. — Toutefois, le sursis ne doit être ordonné par la juridiction saisie qu'autant qu'il n'y a pas urgence. — Lyon, 12 janv. 1825, Lavie, [S. et P. chr.]

242. — S'il est accordé, tous les actes de procédure faits postérieurement sont frappés de nullité, quelle que soit l'issue de la demande en règlement. — Paris, 21 juin 1833, Delacourtie, [S. 33.2.523, P. chr.]; — 19 déc. 1887, de Solages, [S. 90.1.451, P. 90.1.1088, D. 88.1.459] — *Sic*, Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 81 et 83; Garsonnet, *loc. cit.*

243. — ... Et alors même qu'ils auraient été obtenus dans l'ignorance de l'arrêt de sursis. — Cass., 30 mai 1848, Ves Collier et Duparquet, [S. 48.1.625, P. 49.2.163, D. 49.1.282]

244. — Cependant, les actes conservatoires sont toujours autorisés. — Cass., 7 déc. 1841, Delaunoy, [S. 42.1.17, P. 42.1.101] — *Sic*, Bioche, *Règl. de juges*, n. 84; Bonnier, n. 737; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 552.

245. — On décide ainsi, en se fondant sur l'art. 531, C. instr. crim., que l'arrêt de *soit communiqué*, qui correspond dans les règlements de juge en matière criminelle à la permission d'assigner dont il vient d'être parlé, n'empêche pas les « actes et procédures conservatoires ou d'instruction », mais qu'il emporte de plein droit « sursis au jugement du procès ». — Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 552, texte et note 17; Bioche, *Règl. de juges*, n. 85.

246. — Dans le cas où le tribunal n'a pas jugé bon d'ordonner qu'il soit sursis aux procédures engagées devant les tribunaux saisis, celles-ci continuent, mais seulement jusqu'au jugement qui ne peut être valablement rendu tant que la compétence est contestée. — Garsonnet, *loc. cit.;* Glasson, t. 1, p. 664.

247. — A partir de la date où a été rendue la décision autorisant le demandeur à poursuivre le règlement de juges, celui-ci a quinze jours pour la signifier aux autres parties en cause et pour les assigner au domicile de leurs avoués (C. proc. civ., art. 365).

248. — La signification à l'adversaire de la requête en règlement de juges ne doit pas nécessairement contenir, à peine de nullité, la copie des assignations sur lesquelles le conflit a été élevé, bien que l'art. 7, tit. 2, de l'ordonnance de 1737, l'exige impérieusement, cet article étant tombé en désuétude en ce qui concerne cette peine depuis la loi du 1er déc. 1790, art. 9. — Cass., 20 therm. an XII, Cadet, [D. *Rép.*, v° *Règl. de juges*, n. 123]

249. — Pour le calcul du délai on ne compte pas le *dies a quo* suivant le principe général; mais ce n'est pas là un délai franc et le *dies a quem* y est compté. Il doit s'augmenter en raison de la distance. — Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Rodière, t. 1, p. 375.

250. — Mais c'est un délai fatal et il emporte déchéance sans qu'il soit besoin de la faire prononcer (C. proc. civ., art. 366).

251. — En conséquence : 1° Les poursuites peuvent être continuées devant le tribunal saisi par le défendeur en règlement de juges. Le sursis cesse immédiatement de produire effet. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 553; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 553; Glasson, t. 1, p. 665.

252. — 2° Seraient frustratoires les frais du jugement qui serait pris pour prononcer la déchéance; l'avoué serait donc obligé de les supporter. — Chauveau, *Tarif*, t. 1, p. 364, n. 9; Garsonnet, *loc. cit.* — V. Boucher d'Argis, *Dict. rais. de la taxe en mat. civ.*, v° *Règl. de juges*, p. 279, n. 2.

253. — 3° L'assignation donnée après ce délai est nulle, quoique la déchéance n'ait pas été préalablement prononcée. — Garsonnet, *loc. cit.*

254. — 4° Le demandeur en règlement de juges ainsi déchu ne peut former une nouvelle demande en règlement de juges. — Cass., 11 mai 1807, Delamarre, [S. et P. chr.]

255. — Mais cette déchéance ne s'applique pas, et le demandeur peut solliciter une nouvelle permission d'assigner, si le défendeur s'est adressé simultanément aux deux tribunaux en présence; il n'y a pas alors de raison pour que l'un demeure saisi plutôt que l'autre. Toutefois, si le demandeur n'a pas suivi en temps utile sur cette seconde permission, sa déchéance est définitive, et les deux tribunaux saisis peuvent juger séparément, sauf, s'ils statuent en sens contraire, à appliquer l'art. 504, C. proc. civ. — Rodière, t. 1, p. 376; Chauveau et Carré, t. 3, quest. 1333 *ter;* Bioche, v° *Règl. de juges*, n. 93; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 78; Bonfils, n. 1189; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 553; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 533; Glasson, t. 1, p. 665.

256. — La déchéance est également inapplicable au cas de conflit négatif, car le demandeur ne peut rester sans juges. — Thomine-Desmazures, p. 477; Chauveau, t. 3, quest. 1333 *bis;* Bourbeau, p. 377; Bioche, *loc. cit.*, n. 95; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Bonfils, *loc. cit.;* Glasson, *loc. cit.*

257. — C'est au domicile de leurs avoués que doivent être faites la signification et l'assignation (C. proc. civ., art. 365).

258. — Néanmoins, si l'assignation était signifiée au domicile du défendeur ayant avoué, elle serait valable, sauf que la partie des frais excédant ceux que la signification au domicile de l'avoué aurait occasionnés devrait être rejetée de la taxe. L'instance en règlement suivie sur cette assignation serait donc régulière. — Bonnier, t. 1, n. 1200.

259. — Si l'avoué est décédé ou s'il a cessé ses fonctions, la signification doit être faite au domicile de sa partie. Dans ce cas les délais sont calculés d'après la distance de ce domicile au tribunal de règlement. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 552; Garsonnet, t. 2, § 741, p. 553, texte et note 19.

260. — Même solution quand les parties n'ont pas d'avoués; ainsi quand la demande en règlement de juges est formée à

l'occasion d'un différend pendant devant deux justices de paix ou deux tribunaux de commerce. — Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1333; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 637 et 638; Favard de Langlade, v° *Règl. de juges*, t. 4, p. 797 et 798; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 75; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 552.

261. — On ne rédige qu'un seul et même acte pour la signification du jugement et l'assignation (Tarif, art. 29).

262. — Si la signification du jugement et l'assignation avaient lieu par exploits séparés, l'excédent des frais n'entrerait pas en taxe. — Bonnier, *loc. cit.*

263. — Cette assignation, qui tient le milieu entre les exploits ordinaires et les actes d'avoué à avoué, si elle ne se fait pas au domicile des parties, est soumise aux règles ordinaires des exploits et doit notamment être faite en autant de copies qu'il y a de parties même représentées par un seul avoué. — Garsonnet, t. 2, § 613, p. 359 et 360, note 2; Bioche, v° *Enquête*, n. 231 et s.; Favard de Langlade, v° *Enquête*, sect. 1, § 3, n. 2.

264. — Jugé que la cour saisie peut dans certains cas autoriser à procéder sans assignation en règlement devant l'un des tribunaux, spécialement lorsqu'il existe deux instances d'ordre, l'une devant le tribunal de la situation des biens dont le prix est à distribuer, l'autre devant celui où l'adjudication a été faite. La cour d'appel saisie d'une demande en règlement de juges peut statuer sur le règlement sans qu'il soit besoin d'assigner au préalable, si elle décide que c'est devant le tribunal de la situation des biens que l'ordre doit être poursuivi. — Paris, 31 mai 1826, Hartault, [S. et P. chr.]

265. — Le délai de comparution est celui des ajournements, en comptant les distances d'après le domicile respectif des avoués. C'est un délai franc qui s'augmente en raison des distances (C. proc. civ., art. 365).

266. — Après la comparution du défendeur, l'instance en règlement de juges se poursuit d'après les règles générales de procédure devant les tribunaux civils ou les cours d'appel. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 553; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 553; Glasson, t. 1, p. 665.

267. — Des écritures peuvent être signifiées de part et d'autre, car cette procédure n'a pas été rangée par la loi au nombre des matières sommaires. Mais, comme c'est une espèce de déclinatoire, il convient de se conformer à l'art. 75 du tarif et de ne signifier que six rôles. — Carré et Chauveau, quest. 1334; Pigeau, t. 1, p. 136; Locré, t. 2, p. 32; Chauveau, *Tarif*, t. 1, p. 364, n. 10. — Carré (p. 150, n. 258) enseigne, au contraire, que l'instance en règlement de juges doit être rangée dans la classe des matières sommaires.

268. — Le jugement ou l'arrêt est rendu sur les conclusions du ministère public. — Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 553.

269. — Conformément à l'art. 151, C. proc. civ., le défaut n'est pris, quand il y a plusieurs défendeurs assignés, qu'après l'échéance du plus long délai de comparution. — Mêmes auteurs.

270. — De quelles voies de recours la décision sur le règlement est-elle susceptible? Si le règlement de juges a été fait par une cour d'appel, on admet sans difficulté le pourvoi en cassation pour cause de violation de la loi. — Glasson, t. 1, p. 666.

271. — Certainement encore on admettrait l'opposition, si le règlement de juges résultait d'un jugement ou d'un arrêt par défaut. — Glasson, *loc. cit.*

272. — Si, au contraire, le règlement de juges a été fait par un tribunal de première instance entre deux juges de paix, le jugement du tribunal de première instance n'est pas susceptible d'appel; on ne peut l'attaquer que par le recours en cassation pour violation de la loi. Sans doute, la demande en règlement ne peut être évaluée en argent et par suite dépasse le taux du dernier ressort; de même, la question posée intéresse l'organisation de la justice : ce sont là deux arguments qui militent en faveur de l'application du droit commun. Mais ils doivent être écartés par cette considération que, en réglant de juges, le tribunal civil est souverain dans son ressort, car il fait acte d'administration plutôt que de juridiction, donne des ordres plutôt qu'il ne vide un différend. — Bourbeau, t. 1, p. 382; Glasson, t. 1, p. 666.

273. — Nous rappelons que la procédure du règlement de juges doit autant que possible être suivie quand un tribunal est dans l'impossibilité de se constituer par suite de l'abstention ou de la récusation de ses membres. — Pau, 1er août 1877, Dufaur, [S. 79.2.5, P. 79.85, D. 79.2.168] — V. *suprà*, n. 214.

§ 2. *Procédure devant la Cour de cassation.*

274. — La procédure devant la Cour de cassation est celle fixée par les ordonnances d'août 1737 et du 28 juin 1738 sur la procédure au conseil. En effet, l'ordonnance du 28 juin 1738, sur la procédure à suivre devant le conseil, s'appliquait, non seulement aux pourvois en cassation, mais encore aux demandes en règlement de juges introduites en vertu de l'ordonnance d'août 1737. — Cass., 20 juill. 1886, Crawford, [S. 90.1.390, P. 90.1.949, D. 87.1.100] — *Sic*, Bernard, *Manuel des pourvois en cassation en matière civile*, p. 69 et s.; Langlois, *Guide de la procédure en matière civile devant la Cour de cassation*, n. 6.

275. — L'ordonnance de 1737 offrait deux voies au demandeur en règlement : demander des lettres de chancellerie; obtenir au conseil un arrêt de soit communiqué. La première ayant été supprimée par la loi du 7 sept. 1790 (art. 20 et 21), la demande en règlement de juges ne peut plus être formée que par requête tendant à obtenir la permission d'assigner, et contenant constitution d'un avocat au conseil.

276. — Cette requête est parfois appelée demande en indication de juges (Bonnier, *Eléments de procédure civile*, n. 733); cette expression est très-exacte, car le règlement de juges proprement dit suppose un conflit de juridiction qui n'existe pas ici, mais elle n'a pas prévalu dans l'usage. — Garsonnet, t. 2, § 732, note 5.

277. — On doit joindre à la requête toutes les pièces nécessaires pour justifier la demande. Aussi la Cour de cassation a-t-elle décidé que cette demande est non recevable lorsqu'on n'a pas annexé à la requête le jugement ou l'arrêt qui a rejeté le déclinatoire ainsi que les pièces justificatives. — Cass., 4 août 1813, Faugerais, [D. *Rép.*, v° *Règl. de juges*, n. 116]

278. — On ne consigne pas d'amende. L'ordonnance de 1737 gardant le silence sur ce point, on a considéré qu'il fallait l'interpréter ainsi; les dispositions pénales ne se suppléent pas; de plus, le titre 2, art. 28, de cette ordonnance montre que ses rédacteurs voulaient donner toute facilité aux parties : on irait justement à l'encontre de leur intention si on obligeait le demandeur à consigner une amende. — Sur le point de savoir si l'amende peut être néanmoins prononcée, V. *infrà*, n. 327.

279. — Nous ferons remarquer, au surplus que, si le demandeur en règlement de juges, craignant que son action ne soit repoussée, forme subsidiairement un pourvoi en cassation, l'amende doit être consignée en vue du pourvoi subsidiaire auquel elle est applicable. Si la demande en règlement est admise, la partie en demandera la restitution, et celle-ci sera toujours accordée, dès lors qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le pourvoi. — Langlois, *Guide de la procedure en matière civile devant la Cour de cassation*, p. 69; Crépon, *Du pourvoi en cassation en matière civile*, t. 3, n. 2516.

280. — La Cour de cassation, dans deux arrêts anciens, ne s'est pas bornée à autoriser cette double requête, présentée sous forme principale et subsidiaire, d'une demande en règlement de juges et d'un pourvoi en cassation, elle a décidé que quand la chambre des requêtes, saisie d'un pourvoi dans la forme ordinaire, reconnait qu'il y a lieu à règlement de juges, elle peut convertir le pourvoi en une demande en règlement et renvoyer devant les juges compétents. — Cass., 12 févr. 1813, Monnier, [S. et P. chr.]; — 21 oct. 1813, Bourin, [S. et P. chr.]; — 14 mars 1826, habitants de Beaune, [S. et P. chr.] — Ces solutions sont exactes, si à un instant quelconque de l'instance devant la Cour de cassation, celle-ci a été saisie par des conclusions, d'une demande en règlement de juges. Mais on doit hésiter à les approuver, si ces conclusions n'ont pas été prises, car il faudrait alors reconnaître à la Cour de cassation le droit de se saisir d'office d'une demande en règlement de juges qui n'a pas été soulevée par les parties. — En tout cas, seule la chambre des requêtes pourrait connaître de cette demande, dans les formes ordinaires des règlements de juges. — Crépon, *loc. cit.*

281. — C'est la chambre des requêtes qui, en principe, doit statuer sur les demandes en règlement de juges. — Aussi lorsque l'assignation a été donnée devant la section civile au lieu de l'être devant la section des requêtes, d'après l'ordonnance de soit communiqué rendue sur la demande, il y a lieu non pas de statuer, mais d'accorder un nouveau délai pour que cette citation soit donnée pour répondre devant cette section. — Cass., 22 niv. an IX, N...., [D. *Rép.*, v° *Règl. de juges*, n. 115]

282. — Jugé, cependant, que les matières d'ordre étant de

nature à requérir célérité, les demandes en règlement de juges sur ces matières peuvent, pendant les vacations, être jugées par la section criminelle de la Cour de cassation. — Cass., 1er oct. 1825, de Brivasac, [S. et P. chr.]

283. — L'affaire est toujours instruite comme matière sommaire (Ord. de 1737, art. 18). Cette formule est une invitation à une expédition rapide, mais ne signifie pas qu'aucune des mesures que comportent les affaires ordinaires soit supprimée (Crépon, *op. cit.*, t. 3, n. 2528). La requête est renvoyée à un rapporteur qui fait son rapport à la chambre des requêtes, à l'audience. Le ministère public est entendu. S'il n'y a lieu à règlement de juges, la requête est rejetée. Sinon la Cour rend un arrêt de *soit communiqué* et il est sursis à toutes poursuites et procédures devant les tribunaux saisis de la cause (Ord. de 1737, art. 8), sous peine de nullité et de cassation des procédures qui seraient faites au mépris de la signification de l'arrêt (Ord. de 1737, art. 14). — Crépon, *loc. cit.*

284. — L'effet du sursis se produit dès que l'arrêt qui l'accorde a été prononcé en ce qui concerne le demandeur en règlement de juges, qui, à partir de ce moment, ne peut plus poursuivre l'instance; quant au défendeur il n'est tenu de surseoir qu'à partir de la signification de l'arrêt de sursis (Arg. Ord. août 1737, tit. 2, art. 14 et 15). — Aix, 3 mars 1891, sous Cass., 9 juin 1891, Freige, [S. et P. 93.1.255] — *Sic*, Bioche, v° *Régl. de juges*, n. 78; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 552, texte et note 14; Glasson, t. 1, p. 667.

285. — Jugé que lorsque la Cour de cassation, saisie d'une demande en règlement de juges, a rendu un arrêt de *soit communiqué, toutes choses demeurant en l'état,* il doit être sursis à toutes poursuites ou procédures autres que les actes purement conservatoires. — En conséquence, le délai de l'appel ne court point à l'égard des jugements qui ont donné lieu au pourvoi en règlement jusqu'à l'arrêt définitif de la Cour de cassation. — Cass., 6 mai 1812, Levi, [P. chr.]; — Paris, 21 juin 1833, Delacourtie, [S. 33.2.523, P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2294.

286. — En conséquence encore, les procédures faites et les jugements obtenus postérieurement à la signification de l'arrêt sont nuls. — Cass., 6 mai 1812, de Brancas, [S. et P. chr.]; — 30 mai 1848, Collier et Duparquet, [S. 48.1.625, P. 49.2.164, D. 49.1.282]

287. — ... Et cela encore bien qu'ils aient été rendus dans l'ignorance de l'arrêt de sursis. — Cass., 6 mai 1812, précité. — 30 mai 1848, précité.

288. — Jugé encore, par suite des mêmes principes, que l'arrêt de la Cour suprême suspend l'exécution de l'arrêt rendu postérieurement en cour d'appel et qui confirme le jugement attaqué. — Paris, 21 juin 1833, précité.

289. — ... Plus spécialement, que l'avoué qui a obtenu par l'arrêt postérieur la distraction des dépens ne peut, en vertu d'un exécutoire, exercer des poursuites contre la partie condamnée, nonobstant l'arrêt de surséance; qu'il n'a pas plus de droit que son client. — Même arrêt.

290. — ... Que doivent être déclarés nuls et de nul effet, même si la demande est rejetée, tous jugements rendus sur le fond postérieurement à la signification de l'arrêt de soit communiqué au défendeur et à la citation à l'audience de la chambre des requêtes, la procédure y relative, et tous actes d'exécution pratiqués en vertu de ce jugement. — Cass., 14 janv. 1896 (1er arrêt), Pourcelle, [S. et P. 97.1.21, D. 96.1.287]

291. — ... Et que si des tiers, interviennent devant l'un des tribunaux saisis et y forment une demande identique à celle de l'une des parties principales, cette intervention reste sous l'influence de la demeure en l'état. — Cass., 7 avr. 1825, Ouvrard, [S. et P. chr.]

292. — Au cas d'une demande en règlement de juges ayant pour objet la fixation du domicile du défunt, afin de déterminer le tribunal compétent pour statuer sur le partage et la liquidation de sa succession, il y a lieu pour la Cour de cassation d'annuler le jugement qui, intervenu dans l'instance en partage alors pendante, a, postérieurement à la signification de l'arrêt de soit communiqué ordonnant le sursis, homologué une délibération du conseil de famille des enfants mineurs du défunt, leur nommant un subrogé tuteur et statué sur la question de domicile formant la base de la demande en règlement de juges. — Cass., 19 déc. 1887, de Solages, [S. 90.1.451, P. 90.1.1088, D. 88.1.459] — *Sic*, Bioche, v° *Régl. de juges*, n. 81 et s.; Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1331.

293. — A plus forte raison lorsque la question est pendante devant deux tribunaux ne ressortissant pas à la même cour d'appel, et que ces deux tribunaux se sont déclarés compétents, l'instance en règlement de juges devant la Cour de cassation ne peut être entravée par la circonstance que les adversaires des demandeurs en règlement auraient continué de procéder soit devant les tribunaux saisis, soit devant les cours dans le ressort desquelles se trouvent ces tribunanx. — Cass., 27 déc. 1843, Hyncelin et Dugast, [S. 44.1.122, P. 44.1.100]

294. — Le défendeur qui a passé outre malgré l'obligation de surseoir doit être condamné par la Cour de cassation, sur la réquisition du demandeur, à l'amende de 75 fr. (75 livr.), édictée par l'art. 14 de l'ordonnance d'août 1737, et aux dépens de la procédure annulée. — Cass., 14 janv. 1896, précité.

295. — Les actes purement conservatoires, comme les saisies opérées en vertu d'un titre exécutoire, les reprises d'instance, etc., ne sont pas compris parmi les actes qui ne peuvent plus être valablement faits après la signification de l'arrêt de soit communiqué. Il a été jugé à cet égard que la procédure en demande de règlement de juges ne suspend pas les saisies opérées en vertu de titres exécutoires lorsque ces saisies ont été régulièrement faites et qu'en particulier elles reposent sur un règlement régulier. — Pau, 6 févr. 1884, Sous-comptoir des Entrepreneurs, [D. 85.2.133]

296. — D'ailleurs, l'arrêt de soit communiqué, quels que soient ses effets légaux, à partir du moment où il a été rendu, ou de celui de sa notification, ne statue que pour l'avenir et ne saurait relever le demandeur des déchéances qu'il aurait encourues auparavant, faute d'avoir rempli à temps les formalités nécessaires pour sauvegarder ses droits. — Cass., 9 juin 1891, Freige, [S. et P. 93.1.255] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., t. 2, p. 552, § 741, note 17.

297. — Ainsi le défendeur à une demande de mesures préalables à la séparation de corps, qui, ayant été débouté de son déclinatoire d'incompétence, a introduit un recours en règlement de juges, recours déclaré non fondé, ne peut plus valablement interjeter appel de l'ordonnance du président autorisant des mesures préalables, lorsque, entre la signification de cette ordonnance et l'arrêt de soit communiqué, il s'est écoulé un délai excédant les quinze jours accordés pour cet appel par les art. 238, C. civ., et 809, C. proc. civ. — Même arrêt.

298. — L'arrêt de soit communiqué doit, à peine de nullité, être signifié à la partie adverse avec assignation devant la chambre des requêtes. Sous l'empire de l'ordonnance les délais de la signification variaient avec les provinces (Ord. de 1737, art. 9). Depuis la loi de 1862, cet arrêt doit être signifié dans le mois qui suit le jour où il a été prononcé, à moins qu'il n'ait lui-même fixé un autre délai (art. 3 et 8). — Glasson, t. 1, p. 667; Crépon, *Du pourvoi en cassation*, t. 3, n. 2522.

299. — Ce délai, qui, comme tous ceux énoncés dans la loi de 1862, est un délai franc (L. de 1862, art. 8), doit être compté d'après le domicile réel de la partie défenderesse, quel que soit le lieu où la notification lui a été faite parlant à sa personne. — Cass., 14 janv. 1819, Yvonnet, [S. et P. chr.] — Carré, *Lois proc.*, n. 1333.

300. — Quand la partie à qui l'arrêt de soit communiqué doit être signifié a changé plusieurs fois de domicile pendant la contestation qui a eu lieu devant les tribunaux, celui qui a obtenu cet arrêt peut le faire signifier au domicile indiqué dans les qualités non contestées d'un jugement rendu entre les mêmes parties à une époque rapprochée de la demande en règlement. — Même arrêt.

301. — A défaut par le demandeur de faire cette signification dans les délais, il est déchu de plein droit du bénéfice de l'arrêt, et les poursuites peuvent être continuées contre lui, devant le tribunal saisi de la contestation par ses adversaires. — Cass., 11 mai 1807, Delamarre, [S. et P. chr.]; — 15 nov. 1809, Dobendorff, [D. *Rép.*, v° *Règlements de juges*, n. 122]

302. — Cette déchéance n'est applicable, est-il besoin de le dire, qu'aux cas d'un conflit positif et de rejet de déclinatoire, car, en cas de conflit négatif, il n'y a pas de poursuites suspendues et le demandeur ne peut être soupçonné de retarder à dessein la solution du litige. Il y aurait déni de justice s'il en était autrement. — Thomine-Desmazures, t. 1, n. 577; Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 1333 *bis*.

303. — Naturellement le demandeur déchu ne peut se pré-

valoir du premier arrêt de soit communiqué. — Cass., 2 sept. 1813, Heinmann, [S. et P. chr.]

304. — Et il ne peut même pas reproduire le même pourvoi en règlement de juges. — Cass., 11 mai 1807, précité.

305. — L'art. 7 de l'ordonnance de 1737 prescrit de donner au défendeur copie des pièces ou jugement. Mais il a été jugé que cet article ne doit pas, dans l'état actuel de l'organisation et du mode de procéder à la Cour de cassation, être observé rigoureusement à peine de nullité. En conséquence, il est suffisamment satisfait à ses prescriptions si, d'une part, la signification faite au défendeur de l'arrêt de soit communiqué renferme élection de domicile au cabinet de l'avocat chargé de la défense des demandeurs en règlement de juges, et si, d'autre part, l'arrêt signifié renferme dans ses qualités l'analyse de la copie de toutes les pièces employées à l'appui de la demande. Il n'est pas nécessaire d'en donner copie séparée. — Cass., 17 avr. 1843, Aulagnier, [S. 43.1.397, P. 43.1.551]

306. — La signification de l'arrêt de soit communiqué tient lieu d'assignation aux parties. Les défendeurs doivent comparaître dans le délai d'un mois (L. 2 juin 1862, art. 3). A l'expiration de ce délai augmenté de huit jours pour la délivrance, par le greffier des dépôts civils, d'un certificat de non-production de mémoire par le défendeur, si celui-ci n'a pas constitué d'avocat, l'avocat du demandeur peut poursuivre l'audience en déposant au greffe la grosse de l'arrêt de soit communiqué et l'original de la signification qui en a été faite au défendeur.

307. — Si le défendeur signifie au contraire ses défenses dans le délai, il peut arriver que le demandeur soit en retard pour produire l'arrêt de soit communiqué. Il a été décidé à ce sujet que les art. 1 et 2, tit. 5, 2e part., de l'ordonnance de 1738 relatifs à la forclusion n'ont pas été abrogés par la loi de 1862. Par suite, le demandeur en règlement de juges, sommé de produire la grosse de l'arrêt de soit communiqué, n'encourt la forclusion faute de produire qu'à l'expiration du délai de deux mois après cette sommation. — Cass., 4 août 1886, Crawford, [S. 90.1.390, P. 90.1.949, D. 87.1.100]

308. — Mais comme la règle de l'art. 1033, C. proc. civ., d'après laquelle le jour de l'échéance n'est pas compté dans le délai, ne s'applique pas aux délais fixés par des lois spéciales, qui contiennent une formule inclusive, indiquant que l'acte ne peut être fait le lendemain de l'échéance, il suit que, lorsque la sommation de produire, signifiée par le défendeur au demandeur en règlement de juges, porte, par exemple, la date du 27 mai, la forclusion est de plein droit acquise le 27 juillet à quatre heures du soir, heure réglementaire de la fermeture du greffe. — Même arrêt.

309. — La partie au profit de laquelle est acquise la forclusion, pouvant obtenir arrêt « huitaine après l'expiration de ce délai de deux mois », le délai franc de huitaine qui a couru du 27 juillet à quatre heures du soir, a expiré le 4 août à la même heure, et après ce moment, un arrêt de forclusion est régulièrement rendu. — Même arrêt.

310. — Lorsque le défendeur a comparu dans le délai ou si le défendeur n'a pas constitué avocat, lorsque le demandeur a effectué au greffe le dépôt de l'arrêt de soit communiqué, le dossier est transmis au conseiller qui a déjà rapporté l'affaire; lequel dépose un second rapport qui a trait au fond même de la demande, au tribunal auquel il convient d'attribuer la connaissance du litige, si plusieurs en sont saisis en même temps, à la compétence de la juridiction saisie, si cette compétence est déniée. Le membre du ministère public précédemment délégué dans cette même affaire conclut à nouveau. La chambre des requêtes statue définitivement sur la demande en règlement dans les formes et conditions ordinaires. — Crépon, t. 3, n. 2530.

311. — Si le défendeur s'est fait représenter, copie de la grosse de l'arrêt ainsi rendu est signifiée d'avocat à avocat.

312. — Si le défendeur ne s'est pas fait représenter, le défaut est pris dans les formes ordinaires (V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1808 et s.). Dans ce cas, le défendeur en règlement peut former opposition à l'arrêt qui a admis la demande en règlement. En effet, le droit qu'a tout plaideur de s'opposer aux décisions rendues sans qu'il ait été entendu est général et ne peut lui être enlevé que par une disposition formelle de la loi qui n'existe pas dans notre matière.

313. — Jugé que l'on peut se pourvoir par la voie de l'opposition contre un arrêt par défaut rendu par la Cour de cassation sur une demande en règlement de juges formée par simple requête, sans assignation préalable. — Cass., 14 niv. an XI, Isnard, [S. et P. chr.] — Cette solution est très-juste, la demande en règlement de juges est toujours formée par simple requête; c'est seulement après l'arrêt de soit communiqué que l'assignation doit être donnée.

314. — Jugé, également, qu'en matière de règlement de juges, les arrêts par défaut rendus sur requête non communiquée sont susceptibles d'opposition. — Cass., 21 mars 1809, Devaulx, [D. *Rép.*, v° *Regl. de juges*, n. 119]

315. — On peut même former opposition à un arrêt de la Cour de cassation prononçant un renvoi par règlement de juges, bien qu'on ne soit pas indiqué dans l'arrêt de renvoi, ni par son nom ni par la nature de la cause renvoyée, si toutefois on a été nommé dans la demande en règlement de juges et si l'on a reçu signification de l'arrêt de renvoi. — Cass., 25 avr. 1827, de Preigne, [S. et P. chr.] — V. Cass., 31 janv. 1827, Hamard, [S. et P. chr.]

CHAPITRE V.

JURIDICTION A LAQUELLE LA CAUSE EST RENVOYÉE.

316. — L'instance en règlement de juges peut se terminer par l'échec ou le triomphe du demandeur. Il convient d'examiner ces deux hypothèses, et, dans la seconde, de voir à quelle juridiction devra être renvoyée la connaissance de l'affaire.

SECTION I.

La demande en règlement de juges est repoussée. Dommages-intérêts.

317. — La demande en règlement est repoussée. Cela aura lieu si le conflit n'est pas prouvé, s'il est, par exemple, établi qu'il s'agit de deux procès différents entre les mêmes parties et qu'il n'y a ni litispendance ni connexité. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 552; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 554; Glasson, t. 1, p. 665.

318. — Le demandeur alors peut être condamné aux dommages-intérêts envers les autres parties (Ord. de 1737, art. 29; C. proc. civ., art. 367). — Cass., 14 janv. 1896 (2 arrêts), Pourcelle, [S. et P. 97.1.21, D. 96.1.287] — *Sic*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 554; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 554; Glasson, t. 1, p. 665; Bernard, *Manuel du pourvoi en mat. civ.*, p. 75. — *Contrà*, Crépon, *Du pourvoi en cass. en mat. civ.*, t. 3, n. 2538.

319. — Il en est ainsi, spécialement, lorsque les contestations du demandeur procèdent de la mauvaise foi et du désir malhonnête de priver une personne de ce qui lui est dû, en sorte que la demande, sans fondement sérieux, est essentiellement vexatoire. — Cass., 14 janv. 1896 (1er arrêt), précité.

320. — ... Ou lorsque la demande en règlement de juges n'a été imaginée que pour entraver la marche et retarder de nouveau la solution d'une instance qui, par suite des manœuvres du demandeur, se prolongeait depuis de longues années. — Cass., 14 janv. 1896 (2e arrêt), précité.

321. — Par demandeur qui succombe, il y a lieu d'entendre uniquement celui qui, ayant obtenu les permissions d'assigner en règlement de juges, voit finalement sa demande écartée; dans ce cas seulement, la demande en règlement de juges peut amener un retard préjudiciable aux parties. L'art. 367, C. proc. civ., ne serait pas applicable à celui dont la requête en vue d'obtenir la permission d'assigner n'aurait pas été répondue favorablement. — Garsonnet, *loc. cit.*

322. — Et même, selon M. Garsonnet (*loc. cit.*), l'art. 367 ne s'appliquerait pas non plus si la cour ou le tribunal s'était borné à permettre d'assigner sans dire qu'il serait sursis à la procédure. Cette opinion restreint peut-être trop le champ d'application de ce texte, car, indépendamment du sursis, la demande en règlement de juges peut à elle seule préjudicier à celui que l'on oblige d'y défendre. Ce sera d'ailleurs au tribunal qu'il appartiendra d'apprécier dans chaque espèce.

323. — S'il est laissé à la prudence des juges d'accorder des dommages-intérêts aux parties qui ont eu à souffrir de l'instance en règlement de juges, il n'en est pas de même des dépens, qui doivent, dans tous les cas, être mis à la charge du demandeur

qui succombe. Il n'y a pas lieu dans ce cas de joindre les dépens au sort de la demande principale (C. proc. civ., art. 130). — Cass., 14 janv. 1896, Pourcelle (1er arrêt), précité. — *Sic*, Carré, quest. 1335; Favard de Langlade, v° *Régl. de juges*, t. 4, p. 798; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 639; Chauveau, *Tarif*, t. 1, p. 364, n. 11; Crépon, t. 3, n. 2540 — *Contrà*, Lepage, quest. 238.

324. — Mais lorsque la demande en règlement de juges est reconnue fondée, les frais sont à la charge de la partie qui l'a rendue nécessaire en créant le conflit. — Nancy, 31 déc. 1887, Gugenheim, [D. 89.2.133]

325. — En cas d'admission de la demande, et si le défendeur n'a pas soulevé de mauvaises contestations, les dépens peuvent être réservés. — Carré, *loc. cit.;* Favard de Langlade, *loc. cit.;* Pigeau, *loc. cit.;* Chauveau, *loc. cit.* — *Contrà*, Lepage, *loc. cit.*

326. — Décidé que c'est le cas de compenser les dépens si les parties ont, de concert, demandé le règlement de juges, ou si la partie défenderesse y a acquiescé. — Cass., 1er oct. 1825, de Brivasac, [S. et P. chr.]

327. — On admet que l'amende édictée par l'art. 29 de l'ordonnance de 1737, contre le demandeur qui succombe, pourrait être encore prononcée à l'heure actuelle; mais en fait la Cour de cassation s'abstient de le faire. — Tarbé, p. 190; Crépon, t. 3, n. 2538 et 2539. — *Contrà*, Bonnier, t. 2, n. 1204.

Section II.

La demande en règlement de juges est admise. Juridiction à laquelle l'affaire est renvoyée.

328. — La Cour de cassation, lorsqu'elle règle de juges en vertu des attributions qui lui sont conférées par le dernier paragraphe de l'art. 363, C. proc. civ., a le droit de rechercher dans l'appréciation des faits et dans l'interprétation des contrats produits devant elle, au point de vue exclusif de la compétence, les raisons de décider quel est celui des deux tribunaux qui doit rester saisi, sans préjudice de l'examen ultérieur que le tribunal compétent pourra faire des documents du procès, au point de vue de la solution du litige sur le fond. — Cass., 25 févr. 1884, Comp. d'assur. terr. *l'Assurance française*, [S. 85.1.120, P. 85.1.265, D. 85.1.144]

329. — Spécialement, lorsqu'une même poursuite disciplinaire, intentée à raison du même fait, est portée en appel, à la fois devant la chambre civile et devant les chambres réunies de la cour et qu'il y a lieu de déterminer quelle est la juridiction compétente en appel pour statuer sur l'action disciplinaire dont il s'agit, elle doit rechercher quelle est celle des juridictions de première instance dont les décisions ont été frappées d'appel, qui était compétemment saisie. — Cass., 28 mars 1882, Proc. gén. de Toulouse, [S. 83.1.398, P. 83.1.1018, D. 82.1.282]

330. — Mais la Cour de cassation, saisie par voie de règlement de juges, ne peut annuler, pour vice de forme, un jugement susceptible d'être attaqué par la voie ordinaire, et qui, d'ailleurs, ne lui est pas déféré. — Cass., 12 juin 1883, Synd. Ballay, [S. 84.1.257, P. 83.1.641, D. 83.1.281]

§ 1. *Conflit négatif.*

331. — Lorsque le tribunal compétent s'est à tort déclaré incompétent, le jugement qui statue sur le règlement de juges lui prescrit de reprendre la procédure. Les frais du règlement sont supportés, dans ce cas, par la partie qui avait, à tort, proposé l'incompétence de ce tribunal : si le tribunal s'était déclaré incompétent d'office, les frais devraient être réservés. — Bourbeau, t. 1, p. 381 ; Glasson, t. 1, p. 665.

332. — *A fortiori* le renvoi pourrait-il être fait à un tribunal qui a reconnu sa compétence et auquel l'arrêt de la cour sur l'appel a mal à propos refusé le droit de juger. — Bourbeau, *loc. cit.*

333. — Si le juge du règlement reconnaît qu'aucun des deux tribunaux n'est compétent, il ne pourra prescrire ni à l'un ni à l'autre de reprendre l'instance ; et comme le demandeur en règlement succombe, il paiera les frais. — Glasson, *loc. cit.*

§ 2. *Conflit positif.*

334. — I. *Les tribunaux saisis sont également compétents.* — L'arrêt renvoie, en principe, à celui qui a été le premier saisi. C'est la règle s'il y a litispendance (C. proc. civ., art. 171). Et le principe ne change pas si le conflit est motivé par la connexité. — Cass., 4 janv. 1875, Lescoualesch et autres, [S. 75.1.291, P. 75.709, D. 75.1.61]; — 27 févr. 1888 (2 arrêts), [S. 91.1.263, P. 91.1.631, D. 89.1.24] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 554; Glasson, t. 1, p. 665. — V. Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 554. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 113 et s.

335. — Jugé que lorsqu'une compagnie d'assurances maritimes a saisi un tribunal de commerce de la nullité d'une police d'assurances et que l'assuré a assigné cette compagnie devant un autre tribunal en exécution de la police les deux causes doivent être renvoyées devant le tribunal de commerce qui a été saisi le premier de la demande en nullité de la police, et qui est celui du lieu où cette police a été souscrite et où le délaissement du navire a été effectué. — Cass., 4 janv. 1875, précité.

336. — ... Que lorsqu'une cour d'appel, saisie par renvoi après cassation de la connaissance d'une question incidente, a renvoyé, par arrêt passé en force de chose jugée, devant un tribunal de son ressort pour le jugement du fond, et que, depuis, la question du fond a été portée par d'autres parties devant le tribunal compétent à raison du domicile du défendeur, les deux instances doivent être renvoyées devant le tribunal saisi par la cour de renvoi. — Cass., 5 déc. 1848, Delhalle, [S. 49.1.428, P. 49.1.82, D. 49.1.218]

337. — Pour déterminer de deux tribunaux celui qui a été saisi le premier, il faut s'attacher uniquement à la date des exploits introductifs d'instance. — Cass., 4 déc. 1888, Bertrand frères, [S. 90.1.445, P. 90.1.1077, D. 89.1.384] — V. aussi *suprà*, v° *Litispendance*, n. 122.

338. — En fait, on n'observe pas strictement la règle du renvoi au premier tribunal saisi, et la juridiction qui règle de juges préfère souvent celui des deux qui paraît le mieux placé pour statuer dans l'intérêt des plaideurs et d'une bonne administration de la justice. — Cass., 19 juill. 1887, de Garet, [S. 88.1.80, P. 88.1.165, D. 88.1.147]; — 14 nov. 1892, Winckler, [S. et P. 93.1.32] — *Sic*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 554; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 554; Glasson, t. 1, p. 665. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 115, 116, 122, 126, 134 et s.

339. — Ainsi jugé que lorsque les deux tribunaux saisis sont également compétents (dans l'espèce, à raison du domicile des défendeurs), aucune loi n'attribuant au domicile premier saisi, en matière de connexité, une compétence absolue, le choix du tribunal doit être déterminé par les circonstances de la cause. — Cass., 19 juill. 1887, précité. — *Sic*, Bourbeau, t. 5, p. 377; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 745, p. 559.

340. — A cet égard la Cour de cassation est investie, dans l'intérêt de la bonne justice, d'un droit absolu d'appréciation. — Cass., 23 févr. 1876, Buette et Vidal, [S. 76.1.165, P. 76.1.387]

341. — Conformément à ces principes, et selon les espèces, la jurisprudence a renvoyé l'affaire : 1° Au tribunal le premier saisi parce que tel était l'intérêt d'une bonne administration de la justice. — Cass., 9 juin 1885, Veiller et Lévy, [S. 85.1.436, P. 85.1.1055, D. 87.1.384]; — 29 nov. 1886, Martin, [S. 87.1.71, P. 87.1.150]; — 14 nov. 1892, précité.

342. — Décidé spécialement à cet égard que lorsqu'un vendeur a compétemment introduit une demande en exécution du marché devant le tribunal du lieu indiqué par les factures pour le paiement du prix des marchandises, en admettant que l'acheteur ait pu compétemment aussi assigner le vendeur en résiliation du marché devant le tribunal de son domicile, à lui acheteur, l'intérêt de la bonne administration de la justice peut être considéré comme commandant, d'après les circonstances, de renvoyer l'ensemble du litige devant le tribunal premier saisi. — Cass., 14 nov. 1892, précité.

343. — 2° Au tribunal dans le ressort duquel est situé l'immeuble litigieux. Ainsi lorsque la vente judiciaire d'un immeuble saisi se trouve poursuivie devant deux tribunaux à la fois, c'est au tribunal de la situation de l'immeuble saisi que la compétence doit être attribuée. — Cass., 29 mai 1838, Girond, [S. 38.1.539, P. 38.2.68]; — 28 mai 1867, Soc. des ports de Brest, [S. 67.1.258, P. 67.651, D. 67.1.335]

344. — De même la compétence doit être exclusivement attribuée au tribunal de la situation des immeubles pour statuer sur les incidents des saisies immobilières et des ordres, et notamment pour connaître de la régularité de l'immobilisation des loyers résultant de l'art. 685, C. proc. civ., et de la demande con-

cernant l'étendue des collocations. — Cass., 4 déc. 1888, précité. — V. aussi *suprà*, v° *Ordre*, n. 130.

345. — ... Ou au tribunal de la majorité des biens litigieux, s'il n'existe d'ailleurs aucun autre motif de préférence. — Cass., 20 févr. 1834, Duchesse de Berry, [S. 34.1.178, P. chr.]

346. — Toutefois, en sens inverse, et à raison des circonstances de la cause qui commandaient cette solution dans l'intérêt de la bonne administration de la justice, il a été décidé que dans un règlement de juges, au cas de connexité, lorsque l'un des tribunaux saisis se trouve être tout à la fois le tribunal de la situation des biens litigieux et celui du domicile du défendeur, c'est à ce tribunal que l'affaire doit être attribuée de préférence, sans égard à la priorité d'action. — Cass., 5 mai 1829, Ouvrard, [S. et P. chr.]

347. — ... Et que, dans le cas où, par suite de la vente de plusieurs immeubles dépendant de la même succession, plusieurs ordres se sont ouverts devant différents tribunaux ressortissant à différentes cours, on doit préférer le tribunal du lieu de l'ouverture de la succession, surtout s'il est en même temps celui du domicile de la plupart des créanciers. — Cass., 1er oct. 1825, de Brivasac, [S. et P. chr.]

348. — 3° Au tribunal du principal établissement du débiteur. Jugé que, dans le cas où deux tribunaux ressortissant à deux cours d'appel différentes ont respectivement déclaré la faillite d'une société de commerce, la Cour de cassation statuant par voie de règlement de juges doit renvoyer la suite des opérations devant le tribunal du lieu où se trouve le principal établissement de la société. — Cass., 6 avr. 1840, Dessessart, [S. 40.1.700, P. 40.2.93]; — 18 août 1841, Maugendre, [S. 41.1.767, P. 43.1.173]; — 7 déc. 1841, Lantelme, [P. 43.1.174]; — 29 nov. 1843, Bigant, [P. 44.1.175] — V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 453.

349. — Il en est ainsi, alors même que ce principal établissement serait situé dans une colonie française où la loi n'est pas la même que sur le continent, les parties qui ont traité avec ladite maison de commerce ayant su que le règlement de leurs droits serait fait par les juges de leurs débiteurs. — Cass., 18 août 1841, précité.

350. — De même, des créanciers ne pouvant être forcés de procéder devant plusieurs tribunaux différents pour la distribution du prix d'objets saisis et vendus dans différents établissements, c'est le tribunal dans le ressort duquel des faillis ont eu leur principal établissement qui doit connaître de la distribution des deniers saisis et du prix des ventes mobilières faites sur eux. — Cass., 3 fruct. an XIII, Gourbeau, [S. et P. chr.]

351. — 4° Au tribunal saisi de la demande principale dans le cas de deux demandes connexes. — Carré, quest. 726, note 2; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 206; Berriat-Saint-Prix, t. 2, p. 254, n. 33; Bioche, v° *Exception*, n. 128; Joccoton, *Des exceptions*, n. 49; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 554. — *Contrà*, Pigeau, t. 1, p. 206. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 121 et s.

352. — 5° Au tribunal de droit commun, lorsque les deux tribunaux devant lesquels l'action a été en même temps portée, l'un tribunal de commerce, l'autre tribunal civil, ont été cependant l'un et l'autre, compétemment saisis. — Cass., 23 janv. 1888, Gordon-Bennett, [S. 88.1.109, P. 88.1.262, D. 88.1.405] — *Sic*, Boncenne et Bourbeau, t. 3, note 1; Bioche, v° *Régl. de juges*, n. 30. — V. *suprà*, v^is *Compét. civ. et commerciale*, n. 130 et s.; *Connexité*, n. 142.

353. — 6° Au tribunal du domicile du défendeur. Ainsi jugé spécialement que dans un cas où une compagnie, adjudicataire de fournitures pour le Gouvernement avait été assignée par des sous-traitants devant des tribunaux du ressort de cours royales différentes, pour être admise à prendre part aux sommes allouées par le Gouvernement à ces compagnies, l'affaire doit être renvoyée devant le tribunal du lieu du domicile de la compagnie. — Cass., 4 juill. 1822, Leleu, [S. et P. chr.]

354. — 7° A la juridiction de renvoi. Décidé que lorsque relativement à une même créance existaient deux procès, l'un par action réelle sur le mérite d'une inscription hypothécaire, l'autre par action personnelle sur le mérite d'une saisie-arrêt, les deux procès reposant sur les mêmes titres et sur une exception de libération, s'il arrive que l'arrêt intervenu sur l'action réelle est cassé, la cour dont l'arrêt est cassé sur l'action réelle ne doit pas rester saisie de l'action personnelle. — Cass., 20 août 1817, Yvonnet, [S. et P. chr.]

355. — Si l'une des demandes a été portée devant le tribunal civil et l'autre en appel, c'est au tribunal supérieur que la cause sera renvoyée. — Bourbeau, t. 1, p. 380.

356. — Lorsque les deux juridictions sont compétentes, les frais du règlement de juges doivent être réservés. Il en est autrement dans la seconde hypothèse où le règlement de juges est admis : ils sont alors à la charge de la partie qui a saisi le tribunal incompétent. — Glasson, t. 1, p. 666. — V. *suprà*, n. 323 et s.

357. — II. *Un seul tribunal est compétent.* — Dans ce cas, c'est évidemment devant ce dernier que la procédure doit être renvoyée. — Cass., 1er févr. 1881, Faillite du chemin de fer du Tréport, [S. 81.1.120, P. 81.1.264, D. 81.1.314]; — 2 août 1882, Miliotti, [S. 83.1.154, P. 83.1.368, D. 83.1.470]; — 1er mars 1887, Macarry, [D. 87.1.161] — *Sic*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 554; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 555; Glasson, t. 1, p. 666.

358. — ... Et ce alors même que ce tribunal se serait déclaré incompétent. — Bourbeau, t. 5, p. 381; Rodière, t. 1, p. 377; Garsonnet, *loc. cit.*

359. — III. *Aucun des tribunaux saisis n'est compétent.* — Le juge du règlement se borne à le déclarer et annule les procédures faites devant eux. C'est au demandeur à en chercher un troisième qui soit compétent. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 554; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 741, p. 554; Glasson, t. 1, p. 666.

360. — Décidé toutefois que la Cour de cassation doit, en statuant sur la demande en règlement de juges, renvoyer devant un troisième tribunal qui n'a pas encore connu de l'affaire, s'il s'agit d'une demande en règlement de juges formée sur le conflit élevé entre deux tribunaux ressortissant à différentes cours et si ces tribunaux, malgré leur incompétence, ont néanmoins prononcé par défaut sur le fond. — Cass., 25 mai 1815, Mousnier, [S. et P. chr.]

361. — Dans cette dernière hypothèse chaque partie sera condamnée aux frais faits devant la juridiction qu'elle a saisie à tort et les dépens de l'instance en règlement de juges seront compensés. — Glasson, *loc. cit.*

§ 3. *Rejet de déclinatoire.*

362. — Lorsque la demande en règlement de juges est formée pour rejet de déclinatoire, la Cour de cassation indique aux parties la cour ou le tribunal compétent conformément aux principes généraux de la compétence. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 550; Garsonnet, 2e éd., t. 2, § 733, p. 537.

363. — Lorsque, par suite de récusation, un tribunal de commerce s'est abstenu tout entier, le renvoi doit être ordonné devant le tribunal de commerce le plus voisin. — Colmar, 13 avr. 1837, Hoffer, [S. 47.2.437, *ad notam*, P. 37.2.46] — *Contrà*, Toulouse, 22 févr. 1846, Gayrard, [S. 47.2.437]

TITRE II.

DU RÈGLEMENT DE JUGES EN MATIÈRE CRIMINELLE.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

364. — La matière des règlements de juges en matière criminelle, régie autrefois par l'ordonnance d'août 1737, l'est aujourd'hui par les art. 525 et s., C. instr. crim.

365. — Sous l'ordonnance de 1737 les demandes en règlement de juges étaient portées devant le conseil du Roi, en matière criminelle comme en matière civile, et n'étaient recevables que quand une même contestation se trouvait soumise à deux cours souveraines ou bien à deux tribunaux inférieurs, indépendants l'un de l'autre, ne ressortissant pas à la même cour. La loi du 27 nov. 1790 (art. 2) attribua à la Cour de cassation toutes les demandes en règlement de juges et cette disposition fut confirmée par la Constitution de l'an III, par celle de l'an VIII, et par la loi du 27 vent. an VIII.

366. — Le Code d'instruction criminelle, de même que le Code de procédure en matière civile, a décentralisé. Il n'a laissé à la Cour de cassation que la connaissance des conflits entre deux cours d'appel ou deux juridictions inférieures situées dans le ressort de cours d'appel différentes. Si le conflit s'élève entre juridictions situées dans le ressort de la même cour ou du même tribunal, le règlement en appartient à cette cour ou à ce tribunal, c'est-à-dire à l'autorité commune la plus rapprochée (C. instr. crim., art. 526, 527, 539, 540).

367. — Suivant les termes des art. 526 et 527, C. instr. crim., il y a lieu à règlement de juges en matière criminelle, correctionnelle et de police « lorsque des cours, tribunaux ou juges d'instruction ne ressortissant pas les uns aux autres, seront saisis de la connaissance du même délit ou de délits connexes, ou de la même contravention » ; ou « lorsqu'un tribunal militaire ou maritime, ou un officier de police militaire ou tout autre tribunal d'exception, d'une part, une cour impériale ou d'assises, un tribunal jugeant correctionnellement, un tribunal de police ou un juge d'exception, d'autre part, seront saisis de la connaissance du même délit ou de délits connexes ou de la même contravention ».

368. — Les art. 526 et 527 semblent, au premier abord, exiger, pour qu'il y ait conflit, que les deux tribunaux ne ressortissent pas l'un à l'autre ; mais ces expressions « ne ressortissant pas les uns aux autres » ne doivent pas faire loi, et il est admis que la voie du règlement de juges est ouverte tout aussi bien quand les tribunaux saisis ressortissent que lorsqu'il ne ressortissent pas entre eux : car elle n'est pas moins indispensable dans un cas que dans l'autre. Ainsi, par exemple, il peut y avoir lieu à un règlement de juges entre une chambre des mises en accusation et un tribunal correctionnel, entre un tribunal de simple police et un tribunal correctionnel ou bien encore entre deux tribunaux correctionnels dont l'un relèverait de l'autre pour l'appel. — Bourguignon, art. 526 ; Legraverend, t. 2, p. 472; Morin, v° *Règlement de juges;* Favard de Langlade, *eod. verb.*, sect. 2, § 1, n. 2. — La jurisprudence est constante en ce sens; cependant, Carnot (t. 3, p. 436) estime que si le tribunal supérieur et celui qui lui ressortit se trouvent simultanément saisis d'une affaire qui rentre dans leurs attributions, le tribunal supérieur doit conserver la connaissance de l'affaire, et qu'il n'y a pas lieu à règlement de juges.

369. — Le cas de conflit seul prévu par le Code d'instruction criminelle n'est cependant pas le seul où il y ait lieu à règlement de juges. Il en est encore ainsi : 1° Lorsqu'un tribunal tout entier est récusé ou qu'il est impossible de le compléter lorsque le nombre légal des juges n'est pas atteint. — V. *suprà*, v° *Récusation.*

370. — Il en est de même quand le tribunal est incomplet par suite du défaut de ministère public. Jugé que le défaut de ministère public, comme celui de juges, doit être assimilé au cas de conflit ou de suspicion légitime, et qu'il y a lieu, dès lors, à règlement de juges par la Cour de cassation. — Néanmoins, ce règlement de juges doit être restreint aux contraventions qui ont motivé les poursuites à raison desquelles il y a lieu ; et ne peut s'étendre aux procès-verbaux non suivis de citations, lesquels n'ont saisi aucune juridiction. — Cass., 13 nov. 1841, Duroussel, [P. 42.1.662]

371. — 2° Lorsque la juridiction saisie a été supprimée (V. *suprà*, n. 11, et v° *Compétence criminelle*, n. 23). Selon Merlin (*Quest.*, v° *Attribution de juridiction*, § 3), il suffirait, pour établir la compétence du tribunal remplaçant, qu'il eût été investi des mêmes attributions que le tribunal remplacé; cependant, il paraît résulter des termes de l'arrêt qu'il faudrait que l'attribution spéciale conférée par la Cour de cassation eût été déclarée dévolue, par la loi, au tribunal remplaçant : ce qui est bien différent.

372. — 3° Enfin quand le tribunal saisi cesse de faire partie du territoire (V. *suprà*, n. 13, 167, et s.). C'est ce qui arrive lorsqu'il s'agit de procéder à la reconnaissance de l'identité d'un condamné évadé et repris, ou si la Cour qui a prononcé la condamnation ne fait plus partie de la France. — Cass., 13 mars 1834, Henno, [S. 34.1.336, P. chr.]

373. — On a vu qu'en matière civile (V. *suprà*, n. 123 et s.), le règlement de juges était admis pour le rejet d'un moyen d'incompétence, en vertu des art. 19 et 20, tit. 2, de l'ordonnance d'août 1737. L'art. 539, C. instr. crim., s'oppose aujourd'hui à ce règlement. « Lorsque le prévenu ou l'accusé, dispose cet article, l'officier chargé du ministère public ou la partie civile aura excipé de l'incompétence d'un tribunal de première instance ou d'un juge d'instruction, ou proposé un déclinatoire, soit que l'exception soit admise ou rejetée, nul ne pourra recourir à la Cour de cassation pour être réglé de juges ; sauf à se pourvoir devant la cour d'appel contre la décision portée par le tribunal de première instance ou le juge d'instruction, et à se pourvoir en cassation, s'il y a lieu, contre l'arrêt rendu par la cour d'appel ».

CHAPITRE II.

DES CONFLITS DE JURIDICTION.

Section I.

Conditions pour qu'il y ait conflit.

374. — Le conflit n'existe qu'autant que deux juridictions étant saisies de la même affaire, il y a interruption du cours de la justice. — F. Hélie, t. 8, n. 4058.

375. — Il faut d'abord que, deux juridictions étant saisies, le cours de la justice soit interrompu. Si une seule juridiction est saisie, le cours de la justice ne rencontre aucune entrave et les voies ordinaires de recours demeurent ouvertes aux parties. C'est pour cela que, dans le cas où le tribunal correctionnel saisi par citation directe se déclare incompétent ou dans le cas où la cour d'appel saisie par l'appel *a minima* du ministère public déclare elle-même son incompétence, il n'y a pas lieu à règlement de juges, puisqu'une seule juridiction a été saisie; il y a seulement lieu d'ordonner, conformément à l'art. 214, C. instr. crim., le renvoi de l'affaire devant le juge d'instruction compétent. — Cass., 19 juin 1852, Ducy, [S. 53.1.524, P. 53.2.473, D. 53.1.154] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4058. — V. C. instr. crim., art. 539.

376. — Il en est de même lorsque, sur l'appel d'un prévenu condamné en première instance pour escroquerie, le juge d'appel l'acquitte sur ce chef et le renvoie devant un juge d'instruction à raison d'une prévention de banqueroute frauduleuse résultant du débat, car, quant à ce dernier chef, une seule juridiction a été saisie. — Cass., 30 juin 1832, Boise, [S. 33.1.206, P. chr.] — V. aussi Cass., 7 févr. 1834, Duvigneau, [P. chr.]; — 26 déc. 1868, Samba Bruno, [*Bull. crim.*, n. 259] — V. Cass., 13 déc. 1834, Puel et autres, [*Bull. crim.*, n. 365]

377. — Il n'y a pas lieu davantage à règlement de juges entre deux chambres de la même cour, car ce ne sont pas deux juridictions différentes. — Cass., 17 juill. 1823, *le Courrier français* et *le Pilote*, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 42 et s.

378. — D'ailleurs cette proposition est applicable au cas seulement où ces deux chambres sont appelées à statuer en la même qualité, et non pas au cas où la chambre correctionnelle a déclaré la juridiction correctionnelle incompétente pour connaître d'une affaire qui lui avait été renvoyée par la chambre des mises en accusation. — Cass., 4 juill. 1823, Masloux, [S. et P. chr.]

379. — Les deux juridictions doivent être saisies; sinon il n'y a pas de conflit. — F. Hélie, t. 8, n. 4058. — V. *suprà*, n. 59 et s.

380. — Il faut, avons-nous dit, que le cours de la justice soit interrompu. Le règlement de juges n'est donc pas possible tant que les voies de recours sont encore ouvertes, et que les jugements sur la compétence n'ont pas acquis force de chose jugée. — Cass., 9 pluv. an X, May, [S. et P. chr.]; — 12 pluv. an XIII, Brizoux, [P. chr.]; — 13 déc. 1816, Deat, [P. chr.]; — 9 sept. 1831, Peyrachon, [S. 32.1.696, P. chr.]; — 10 mars 1823, Tacy, [S. et P. chr.]; — 9 mars 1901, Cauchis et Boucher, [*Bull. crim.*, n. 80] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4059; Laborde, n. 846; Garraud, n. 428, p. 585.

381. — Le règlement ne peut davantage avoir lieu quand il a été statué définitivement sur le fond. Supposant une procédure en cours, il ne peut s'appliquer qu'aux affaires qui s'instruisent et non à celles qui sont déjà jugées au fond. Le conflit ne doit porter que sur la compétence. — Cass., 21 vent. an XIII, Meulant, [S. et P. chr.]; — 17 juill. 1823, précité. — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4059.

382. — Jugé qu'il n'y a plus de conflit positif lorsqu'une des

juridictions a statué définitivement sur la poursuite dont elle était saisie : par exemple lorsque la demande en règlement de juges étant fondée sur la connexité entre un crime et un délit, le délit est renvoyé au tribunal correctionnel, alors que le crime est écarté par une ordonnance de non lieu. — Cass., 16 mars 1872, Thorel, [*Bull. crim.*, n. 66]

383. — Il importe peu d'ailleurs que la compétence discutée soit la compétence *ratione personæ* et *materiæ* ou la compétence *ratione loci;* elles rentrent l'une et l'autre dans le champ d'application des art. 526 et 527, C. instr. crim. — Cass., 28 sept. 1854, Turrel, [S. 54.1.669, P. 55.2.440, D. 55.5.262] — et sur renvoi : Grenoble, 6 déc. 1854, Turrel, [S. 55.2.335, P. 55.2.440] — Colmar, 13 févr. 1863, [D. *Rép.*, *Suppl.*, vº *Proc. crim.*, n. 581; *Journ. du min. publ.*, t. 6, p. 89] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4059.

384. — Les deux juridictions doivent, en second lieu, être saisies du même fait ou de faits connexes. Sinon il n'y a plus de contrariété à redouter dans les jugements qu'elles rendront. — Cass., 2 avr. 1898, Ulmann, dit Fourier, [S. et P. 99.1.299] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4060.

385. — Ces faits doivent être punissables; le règlement de juges deviendrait inutile si le délit ou le crime se trouvaient prescrits, puisqu'il n'y a plus rien à juger. Par suite, lorsque le tribunal correctionnel et le tribunal de police se sont successivement déclarés incompétents pour connaître d'un fait qui ne constitue qu'une simple contravention, il n'y a pas lieu, par la Cour de cassation, de statuer sur la demande en règlement de juges introduite par le ministère public, si, plus d'une année s'étant écoulée depuis le jour de la contravention jusqu'à celui où la Cour de cassation se prononce sur ce règlement, la prescription se trouve acquise en faveur du prévenu. — Cass., 13 juill. 1833, Hélis, [P. chr.]

386. — On distingue au criminel, comme au civil, deux sortes de conflit : le conflit positif, quand deux ou plusieurs tribunaux retiennent simultanément la connaissance de deux demandes identiques ou connexes ; le conflit négatif, lorsque deux ou plusieurs tribunaux refusent de connaître d'une même affaire.

387. — Les conflits négatifs aussi bien que les conflits positifs rentrent dans les dispositions de la loi, quoique les art. 526 et 527, C. instr. crim., portent que pour qu'il y ait lieu à règlement de juges, il faut que les cours, tribunaux et juges soient saisis d'une même demande ou de demandes connexes. Cette expression ne doit pas être prise dans un sens absolu. L'intervention de la Cour de cassation est aussi utile dans un cas que dans l'autre ; elle l'est même davantage au cas de conflit négatif puisque, toutes les juridictions étant dessaisies, le cours de la justice est nécessairement interrompu. — Carnot, t. 3, p. 435; F. Hélie, t. 8, n. 4063.

Section II.

Conflit entre juridictions de jugement et juridictions d'instruction.

§ 1. *Conflit positif.*

388. — Le conflit est positif lorsque deux ou plusieurs tribunaux sont saisis à la fois d'une même infraction ou d'infractions connexes. — F. Hélie, t. 8, n. 4060.

389. — Il n'est pas nécessaire que les deux tribunaux aient statué sur leur compétence et retenu chacun la connaissance du litige. Il suffit que les demandes aient été formées, parce qu'on redoute la contrariété des jugements. Ce principe gouverne le criminel comme le civil (V. *suprà*, n. 60 et s.). Mais, le déclinatoire a été proposé et admis par l'un des tribunaux, le conflit positif disparaît, et la voie du règlement de juges est fermée. — Carnot, t. 3, p. 436.

390. — Ils doivent être saisis à la fois, car il ne suffit pas que la même cause soit de la compétence de deux tribunaux différents : la condition essentielle est que les tribunaux compétents soient saisis en même temps de la même poursuite. — F. Hélie, n. 4060.

391. — Il y a conflit positif lorsque deux juges d'instruction établis dans le ressort de deux cours d'appel différentes, lorsque deux chambres des mises en accusation, lorsqu'une chambre des mises en accusation et un juge d'instruction qui ne ressortit pas à cette chambre sont saisis simultanément de la connaissance du même délit ou de délits connexes. — Cass., 16 nov. 1827, Boucheron et Menager, [P. chr.] ; — 17 janv. 1828, Samuel d'Alsace, [S. et P. chr.] ; — 25 avr. 1828, Magni, [P. chr.] ; — 30 mai 1828, Delort, [P. chr.] ; — 10 oct. 1828, Proc. Montpellier, [P. chr.] ; — 21 avr. 1831, Lany, [P. chr.] ; — 2 juin 1836, Guyot, [P. chr.] — V. Cass., 1er oct. 1857, Boilat, [P. 49.2.520] — Trib. Amiens, 19 mars 1889, [*Gaz. Pal.*, Table quinquen., 1887-92, vº *Règl. de juges*, n. 25

392. — ... Lorsqu'une instruction criminelle étant suivie devant un tribunal, une commission rogatoire a été renvoyée à un autre tribunal ; mais que ce dernier, au lieu d'adresser au premier les pièces de l'instruction faite sur la commission reçue, statue au fond et déclare, quant à présent, n'y avoir lieu à suivre contre le prévenu. Il résulte de cette décision, quel qu'en soit le vice, que deux juges d'instructions sont simultanément saisis du même délit et que si ces deux juges d'instruction ressortissent à la même cour d'appel, il y a lieu à règlement de juges par cette cour et que le prévenu a qualité pour poursuivre ledit règlement. — Cass., 1er oct. 1847, précité.

393. — Dans ce cas le prévenu ne peut être déclaré non recevable dans sa demande en règlement, sous le prétexte que le tribunal n'avait pris connaissance que d'un acte d'instruction se rattachant à l'instruction suivie devant le premier. — Même arrêt.

394. — ... Lorsque par des ordonnances de la chambre du conseil (aujourd'hui juge d'instruction) passées en force de chose jugée, deux tribunaux de police correctionnelle se trouvent saisis de la même affaire. — Cass., 7 janv. 1830, Martin, [S. et P. chr.]

395. — ... Lorsqu'une chambre d'accusation est saisie de la connaissance d'un crime commis dans le ressort de la cour et que depuis, par suite de la prévention qui s'est élevée contre l'accusé à raison de ce crime, dans le cours des débats qui ont eu lieu devant la cour d'assises d'un autre ressort, relativement à un autre crime dont le même individu était accusé, celui-ci a été renvoyé devant le juge d'instruction de l'arrondissement de cette cour. — Cass., 17 mai 1822, Follacey, [D. *Rép.*, vº *Règlement de juges*, n. 166]

396. — ... Lorsque deux cours d'assises sont saisies à la fois d'un même crime ou de crimes connexes. — Cass., 23 déc. 1831, Labadie, [P. chr.]; — 6 avr. 1837, Courpron et Desbordes, [P. 40.1.226]; — 6 nov. 1840, Duplessis, [S. 41.1.334, P. 41.1.598]; — 26 juin 1841, Bonhomme et Garcin, [*Bull. crim.*, n. 192]; — 7 févr. 1856, Miniggio, [P. 58.41, D. 56.1.181]; — 27 juin 1867, Castaignet et Cassagnet, [*Bull. crim.*, n. 146]

397. — ... Lorsqu'une cour d'assises et un tribunal correctionnel sont saisis à la fois soit d'un crime et d'un délit connexes, soit du même fait présenté sous deux aspects et sous deux qualifications différentes. — Cass., 10 nov. 1832, Duc, [P. chr.]; — 5 oct. 1850, Sallabargue, [*Bull. crim.*, n. 347]; — 10 avr. 1856, Merlot, [D. 56.5.389]

398. — Ainsi, lorsqu'une ordonnance du juge d'instruction (lequel a remplacé la chambre du conseil depuis la loi du 17 juill. 1856), qui, statuant sur la même prévention dirigée contre deux individus, a renvoyé l'un en police correctionnelle et a déclaré n'y avoir lieu à suivre à l'égard de l'autre, est passée en force de chose jugée vis-à-vis du premier, et que, sur l'opposition du ministère public restreinte à la décision concernant le second, un arrêt de la chambre d'accusation, également inattaquable par les voies ordinaires, a renvoyé celui-ci devant la cour d'assises par le motif que le fait poursuivi a le caractère d'un crime, le tribunal correctionnel et la cour d'assises étant saisis de la connaissance du même fait, il y a lieu à règlement de juges par la Cour de cassation. — Cass., 10 avr. 1856, précité.

399. — ... Lorsque deux tribunaux correctionnels qui ne ressortissent pas à la même cour d'appel, lorsque deux chambres d'appels correctionnels, et un tribunal correctionnel qui ne ressortit pas à cette chambre, sont à la fois saisis d'un même délit ou de délits connexes, soit que les deux poursuites aient été faites en vertu d'ordonnance ou d'arrêt de renvoi, soit que l'une d'elles ou toutes deux aient été introduites par voie de citation directe. — Cass., 14 déc. 1827, Demeur, [P. chr.]; — 7 janv. 1830, précité; — 3 oct. 1839, Benoît, [*Bull. crim.*, n. 317]

400. — ... Lorsqu'une ordonnance du juge d'instruction a déclaré surseoir à l'instruction d'un délit jusqu'après jugement d'un crime imputé au même prévenu, et que le président des assises, considérant ce délit comme un fait nouveau révélé par les débats, le renvoie par une ordonnance devant un autre

juge d'instruction. — Cass., 19 févr. 1829, Moreau, [P. chr.]

401. — Le conflit n'existe que si les tribunaux saisis l'ont été du même fait ou de faits connexes. Les principes de la connexité en matière criminelle sont déterminés *suprà*, v° *Connexité*, n. 206 et s., 420. Appliquant ces règles, la Cour de cassation a décidé que le règlement de juges est recevable lorsque, d'une part, l'arrêt d'une cour d'assises ayant été cassé, l'affaire qui y a donné lieu a été renvoyée devant une autre cour et que, d'une autre part, la première cour se trouve, à raison de l'arrestation postérieure d'un des auteurs du crime poursuivi, saisie de nouveau de la connaissance de la même affaire par la chambre d'accusation. Il y a lieu par la Cour de cassation, statuant par voie de règlement de juges, de renvoyer les deux procès, eu égard à leur connexité, devant une seule et même cour d'assises. — Cass., 23 déc. 1831, Labadie, [P. chr.]

402. — ... Lorsque plusieurs individus ayant été arrêtés comme prévenus du crime de fabrication de billets de caisse d'un Gouvernement étranger, une instruction a été commencée contre eux et que d'autres sont poursuivis ailleurs sous les mêmes préventions comme complices des premiers sans que les juges chargés de l'instruction ressortissent l'un à l'autre. — Cass., 17 janv. 1828, Samuel d'Alsace, [S. et P. chr.]

403. — La Cour de cassation a reconnu aussi que le fait par des marins d'avoir soustrait frauduleusement une partie de la cargaison du navire sur lequel ils étaient employés, d'avoir ultérieurement causé la destruction de ce navire et porté un faux témoignage, sont des crimes connexes, bien que commis en différents temps et en divers lieux, alors qu'ils ont été le résultat d'un concert formé à l'avance; qu'en conséquence, si plusieurs cours d'assises ont été saisies de ces différents faits, il y a lieu pour la Cour de cassation d'ordonner, par forme de règlement de juges, la jonction des affaires et le renvoi devant une seule cour d'assises. — Cass., 6 avr. 1837, précité.

404. — Elle a refusé, par contre, de voir connexité pouvant motiver une demande en règlement de juges entre une demande en détermination des droits d'usage forestiers appartenant aux habitants d'une commune, pendante devant une cour d'appel, et l'action en répression d'une contravention à ces mêmes droits d'usage de la part desdits habitants. Ces deux demandes absolument distinctes ne sauraient nécessiter un règlement de juges. — Cass., 12 août 1819, Laroque, [D. *Rép.*, v° *Règlement de juges*, n. 169]

405. — Au surplus, la réunion de plusieurs poursuites pour cause de connexité est purement facultative. La Cour de cassation n'est pas tenue d'accueillir favorablement la demande en règlement de juges ; elle ne doit le faire que dans le cas où cette mesure présente des intérêts pour l'ordre public et pour la bonne administration de la justice. — Cass., 7 févr. 1856, précité; — 31 mai 1889, Allo et consorts, [*Bull. crim.*, n. 200]; — 25 janv. 1896, Lalau, Calametti et Aubry, [D. 96.1.143]

406. — Ainsi, il a été jugé que lorsqu'un accusé, poursuivi à raison de plusieurs crimes différents, a été, pour les uns, renvoyé seul devant une cour d'assises, et pour les autres devant une autre, conjointement avec d'autres accusés traduits devant cette dernière cour comme accusés de tous ces différents crimes, la bonne administration de la justice exige que tous ces auteurs ou complices soient soumis à un même débat, traduits devant un même jury et qu'il soit statué à leur égard par un seul et même arrêt. — Cass., 7 févr. 1856, précité.

407. — Mais à l'inverse, il a été décidé, en vertu de la même idée, qu'entre des imputations relevées comme diffamatoires par divers plaignants et publiées soit dans le même article se faisant suite et formant un tout, *il n'existe pas un lien d'indivisibilité* de nature à faire attribuer compétence exclusive à une seule cour d'assises lorsque la situation de chaque plaignant est indépendante de celle des autres, en sorte que les décisions à intervenir ne pourraient se trouver en contradiction légale. — Cass., 25 janv. 1896, précité.

408. — Par suite, en de semblables contestations, il n'y a pas lieu de dessaisir telles ou telles cours d'assises pour attribuer à une seule la connaissance de toutes les poursuites engagées contre les prévenus. — Même arrêt.

409. — L'identité ou la connexité entre les faits soumis aux deux juridictions peuvent seules donner lieu à règlement de juges. La simple éventualité que l'art. 365, C. instr. crim., serait applicable en cas de double condamnation ne saurait produire le même effet. Une demande en règlement de juges ne serait donc pas recevable dans le cas où un même individu serait renvoyé devant deux chambres des mises en accusation différentes, à raison de deux crimes séparés, commis à des époques différentes, dans des arrondissements dépendant de ressorts distincts, si quoique commis par la même personne et dans des conditions identiques, ces crimes ne présentent aucune connexité. — Cass., 5 mars 1892, Roullet, [D. 92.1.523]

§ 2. *Conflit négatif.*

1° *Règles générales.*

410. — Il y a conflit négatif de juridiction quand, par suite d'une contrariété de décisions passées en force de chose jugée, une affaire se trouve sans juges pour en connaître. — F. Hélie, t. 8, n. 4063 et s.

411. — La loi n'exige pas que les demandes aient été simultanément portées devant deux tribunaux différents. Il suffit, au contraire, que deux ou plusieurs tribunaux aient été tour à tour saisis, et que l'un et l'autre se soient successivement déclarés incompétents.

412. — Il importe peu que les tribunaux dont émanent les décisions ne soient pas égaux en juridiction. — Cass., 15 mars 1816, Habitants de Beaune, [S. et P. chr.]

413. — Mais il faut que des décisions judiciaires aient été rendues sur la compétence. Dans aucun cas, les seules conclusions du ministère public ne peuvent suffire pour établir un conflit de juridiction. — Cass., 17 vent. an IX, Stock et Beaumenu, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carnot, t. 3, p. 439. — V. *suprà*, n. 112 et s.

414. — Et ces décisions doivent être passées en force de chose jugée. Ainsi il n'est pas nécessaire de recourir à un règlement de juges quand on peut arriver au même résultat par un pourvoi en cassation. — Cass., 9 pluv. an X, May, [S. et P. chr.]

415. — De même, aucune demande en règlement de juges n'est possible lorsque le jugement qui donne ouverture au conflit est frappé d'appel. — Cass., 13 déc. 1816, Deat, [S. et P. chr.]; — 10 mars 1823, Tacy, [S. et P. chr.] — V. Décis. min. Just., 29 juin 1842, [Gillet et Demoly, *Analyse des circ. du min. de la Just.*, n. 3042]

416. — ... Ou lorsque le délai d'appel n'est pas expiré. Ce délai d'ailleurs n'est point celui de dix jours reconnu aux parties par l'art. 203, C. instr. crim., mais celui de deux mois accordé au procureur général, par l'art. 205, C. instr. crim., pour attaquer le jugement. — Cass., 28 sept. 1827, Lefrançois, [S. et P. chr.]

417. — Toutefois dans un intérêt de célérité, il est admis par une jurisprudence absolument constante que le procureur général peut renoncer à son droit d'appel, et, en pratique, toute demande en règlement de juges formée par le ministère public doit être accompagnée de cette renonciation. — Cass., 13 mai 1886, Nadault de Buffon, [S. 86.1.284, P. 86.1.666, D. 86.1.342]; — 28 mai 1886, Charlot, [*Bull. crim.*, n. 194]; — 6 avr. 1894, Ladrait, [*Bull. crim.*, n. 87]

418. — On décide même que cette renonciation doit être présumée lorsque c'est le procureur général qui demande le règlement de juges. — Cass., 31 janv. 1822, Hénou, [S. et P. chr.]

419. — Et il a été jugé qu'elle doit encore être présumée lorsque le prévenu s'est désisté de son appel avec l'assentiment du procureur général. — Cass., 6 avr. 1883, Renouf, [*Bull. crim.*, n. 92]

420. — *A fortiori*, lorsqu'une des deux décisions a été rendue par défaut, aucune demande en règlement de juges n'est recevable tant que cette décision n'a pas été signifiée. — Cass., 15 mars 1855, Beaumont, [D. 55.5.383]; — 2 janv. 1879, Mellon, [S. 79.1.91, P. 79.183]; — 23 janv. 1879, Godin, [S. et P. *ibid.*, D. 80.1.46]; — 6 mars 1879, Desplas, [S. et P. *ibid.*, D. 79.1.317]; — 14 juin 1890, Sorel et autres, [*Bull. crim.*, n. 127]

421. — ... Par exemple, lorsque deux décisions en sens contraire, ordonnance de renvoi du juge d'instruction devant le tribunal correctionnel et jugement d'incompétence du tribunal correctionnel, ayant été rendues, la seconde prononcée par défaut n'a pas été légalement portée à la connaissance du prévenu et n'a pas par suite acquis un caractère définitif. — Cass., 14 sept. 1899, Morel et Bernard, [*Bull. crim.*, n. 274]; — 9 mars 1901, Cauchis et Boucher, [*Bull. crim.*, n. 80]

422. — Il faut donner la même solution si la signification se trouve entachée de nullité, la signification qui n'est pas faite suivant les prescriptions de la loi étant considérée comme non avenue. — Cass., 2 janv. 1879, précité; — 23 janv. 1879, précité; — 6 mars 1879, précité; — 14 sept. 1899, précité.

423. — ... Notamment lorsque le jugement a été signifié au parquet et par voie d'affiches, alors que la demeure du prévenu était indiquée d'une façon exacte par l'instruction et par sa déclaration. — Cass., 2 janv. 1879, précité; — 6 mars 1879, précité.

424. — Une conséquence de cette règle, selon laquelle les décisions doivent être passées en force de chose jugée, est que la juridiction qui se déclare incompétente ne peut ordonner le renvoi de l'affaire devant le juge compétent. Pour cela il faudrait qu'elle annulât la décision de l'autre juridiction, et ce pouvoir ne lui appartient pas. — Cass., 7 sept. 1827, Dupré, [S. et P. chr.]; — 28 sept. 1827, Freulet, [S. et P. chr.]; — 7 déc. 1827, Lefrançois, [S. et P. chr.]; — 7 févr. 1828, Mialhe, [S. et P. chr.]; — 8 mars 1828, Roy, [S. et P. chr.]; — 12 juin 1828, Ratier, [P. chr.]; — 26 juil. 1828, Seguin, [P. chr.]; — 10 avr. 1829, Amable-Thomas, [S. et P. chr.]; — 29 mai 1829, Vitout, [S. et P. chr.]; — 4 nov. 1830, Pierre Beaudouin, [P. chr.]; — 3 févr. 1831, Morette, [P. chr.]; — 3 nov. 1832, Lobihan, [P. chr.]; — 7 juin 1833, Ferckel, [P. chr.]; — 17 août 1839, Porchez et Barraud, [P. 40.2.365]; — 13 déc. 1839, Renaud et Aumont, [P. 40.2.253]; — 13 juill. 1848, Badié, [P. 48.2.608]; — 18 sept. 1862, Ve Chaurin-Chauvinière, [D. 62.5.275] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4065. — V. *suprà*, vis *Appel* (mat. répressive), n. 1391 et 1392; *Cassation* (mat. crim.), n. 1695; *Compétence criminelle*, n. 57.

425. — Ainsi, lorsqu'un arrêt rendu en dernier ressort par les juges correctionnels reconnaît dans le fait dont ils ont été saisis par arrêt de la chambre des mises en accusation les caractères d'un crime, il commet un excès de pouvoir si, au lieu de délaisser le ministère public à se pourvoir ainsi qu'il avisera pour faire prononcer sur le conflit négatif résultant de la contrariété des deux décisions, il renvoie le prévenu en état de mandat de dépôt devant les juges compétents. — Cass., 22 mars 1849, Adam, [S. 50.1.651, P. 50.102, D. 49.1.182]

426. — ... Que ce soit devant le juge d'instruction qui a déjà connu de la procédure... — Cass., 13 déc. 1839, précité; — 18 sept. 1862, précité... — Ou devant tel autre juge qu'ils auraient désignés. — Cass., 4 mai 1877, Causse, [D. 77.1.403]

427. — De même, il avait été jugé avant 1856 que la chambre du conseil (aujourd'hui le juge d'instruction) qui reconnaît son incompétence, n'a pas le droit de renvoyer l'affaire devant une juridiction déterminée. — Cass., 4 août 1827, P..., [P. chr.]

428. — ... Et que lorsque, en se déclarant incompétente, elle a renvoyé devant une juridiction déterminée, ce renvoi ne suffit pas pour élever un conflit donnant lieu à règlement de juges, tant que cette juridiction n'a été saisie par aucun autre acte. — Même arrêt.

429. — Ainsi encore, le tribunal de police correctionnelle saisi d'une prévention de coups et blessures qui dépasse sa compétence en ce qu'il s'agirait de coups portés par une fille à sa mère légitime, excède ses pouvoirs et méconnait les règles de la compétence, en renvoyant la prévenue à nouveau devant le juge d'instruction. — Cass., 18 sept. 1862, précité.

430. — En pareil cas, il y a lieu pour la Cour de cassation, sur la demande en règlement de juges nécessitée par ce conflit négatif, de casser le jugement sur le chef prononçant le renvoi irrégulier et de saisir de l'affaire la chambre des mises en accusation. — Même arrêt.

431. — De même, la cour d'appel excède ses pouvoirs lorsqu'en déclarant le tribunal de police correctionnelle incompétent pour connaître d'une affaire dont il était saisi par une ordonnance de la chambre du conseil (avant 1856), elle renvoie devant un juge d'instruction. — Cass., 26 juill. 1828, précité; — 4 nov. 1830, précité.

432. — Le droit de renvoyer le prévenu devant un juge d'instruction n'appartient qu'à la Cour de cassation procédant par voie de règlement de juges. — Cass., 4 févr. 1830, Grubleber, [S. et P. chr.]; — 20 oct. 1831, Piolin, [P. chr.]; — 13 juill. 1848, Badié, [P. 48.2.608]

433. — Et le pourvoi formé contre le jugement qui prononce un semblable renvoi doit être, attendu la connexité, joint à la demande en règlement de juges présentée dans la même affaire, pour être statué sur les deux recours par un même arrêt. — Cass., 7 juin 1833, précité.

434. — Le juge d'instruction (avant 1856, la chambre du conseil) saisi par suite d'un renvoi du tribunal, ne peut, par une seconde ordonnance contraire à la première, renvoyer le prévenu devant la chambre des mises en accusation. — Cass., 13 déc. 1839, Renaud et Aumont, [P. 40.2.253]

435. — Si cependant, par suite de ce renvoi, il a repris l'instruction de l'affaire, et si, sur son rapport, une nouvelle ordonnance de la chambre du conseil a renvoyé le prévenu devant la chambre d'accusation, il y a lieu d'annuler l'arrêt de cette chambre qui, au lieu de prononcer l'annulation d'une semblable ordonnance, l'a au contraire confirmée et s'en est ainsi approprié les vices. — Cass., 3 févr. 1831, précité.

436. — De ce que le conflit ne peut s'élever qu'entre deux décisions judiciaires ayant force de chose jugée, il faut conclure qu'il n'y a pas lieu à règlement de juges quand il n'y a pas véritablement deux décisions judiciaires. Il en est ainsi quand un tribunal de simple police ou un tribunal correctionnel saisi par citation directe se déclare incompétent. La citation directe devant ces tribunaux n'a pas le caractère d'un acte de juridiction susceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée. — Cass., 25 févr. 1875, Valéry, [*Bull. crim.*, n. 67]; — 27 déc. 1878, Minaire, [*Bull. crim.*, n. 252]; — 22 juill. 1880, Culot, [*Bull. crim.*, n. 147]; — 17 nov. 1881, Radais, [*Bull. crim.*, n. 241]; — 24 sept. 1885, Demay, [*Bull. crim.*, n. 263]; — 15 mai 1886, Samary, Miégeville et autres, [*Bull. crim.*, n. 183]; — 25 nov. 1886, Campredon, [*Bull. crim.*, n. 395]; — 5 août 1887, [*Bull. crim.*, n. 301]; — 29 déc. 1887, Michel Grima, [*Bull. crim.*, n. 447]; — 21 déc. 1895, Barrière et Vidaud, [*Bull. crim.*, n. 338]

437. — Jugé qu'il n'y a pas lieu à être réglé de juges par la Cour de cassation au cas où une cour d'appel, trouvant dans un fait qualifié délit par un jugement de police correctionnelle les éléments d'un crime, a renvoyé le prévenu devant le juge d'instruction compétent, si le prévenu avait été traduit directement devant un tribunal correctionnel sans que la chambre du conseil eût statué. — Cass. belge, 1er mai 1835, Bernier, [P. chr.]

438. — ... Et si d'ailleurs ce juge n'a pas épuisé sa juridiction et n'a élevé aucun conflit. — Même arrêt. — V. Cass., 8 avr. 1841, Fourel, [P. 42.1.387]

439. — Et il en est de même lorsque le jugement d'incompétence a été rendu sur une citation directe du ministère public, cette citation ne faisant pas obstacle à ce que le ministère public saisisse légalement le juge d'instruction. — Cass., 29 déc. 1887, précité.

440. — Aussi lorsque le tribunal de police correctionnelle a été saisi par citation directe, il peut, à la différence de ce que nous avons dit *suprà*, n. 424 et s., pour le cas où il est saisi par une ordonnance du juge d'instruction, renvoyer le prévenu devant le juge d'instruction compétent. Dans l'hypothèse envisagée *suprà*, il existe une décision judiciaire ayant force de chose jugée, et le tribunal ne pourrait opérer ce renvoi sans violer l'autorité de la chose jugée. Il en est autrement dans le cas envisagé ici : le tribunal peut, sans blesser aucune juridiction, désigner le juge d'instruction compétent. — Cass., 18 juin 1829, Buchaillard, [S. et P. chr.]; — 31 déc. 1829, Bérard, [S. et P. chr.]; — 16 janv. 1830, Pradeur, [S. et P. chr.]; — 15 avr. 1830, Philippon, [S. et P. chr.]; — 18 févr. 1831, Benoist, [P. chr.]; — 3 juin 1831, Coupat, [S. 31.1.364, P. chr.]; — 7 juin 1833, Ferckel, [P. chr.]; — 28 nov. 1833, Thomas, [P. chr.]; — 18 août 1837, Magne, [P. 40.1.95]; — 7 oct. 1841, Aufrère, [P. 42.2.500]

441. — La chambre correctionnelle d'une cour d'appel ne peut également ordonner ce renvoi que quand elle a été saisie par citation directe. — Cass., 29 mai 1831, Caillard, [P. chr.]; — 3 juin 1831, précité.

442. — Ainsi lorsque sur une poursuite introduite par citation directe, sans instruction préliminaire ni ordonnance de la chambre du conseil (aujourd'hui juge d'instruction), un tribunal d'appel, réformant le jugement d'un tribunal correctionnel, déclare son incompétence fondée sur ce que le fait incriminé serait passible d'une peine afflictive et infamante, il y a lieu à renvoi du prévenu devant le juge d'instruction compétent, et non à règlement de juges. — Cass., 19 juin 1852, Ducy, [S. 53.1.524, P. 53.2.473, D. 53.1.154]

443. — Lorsque l'une des décisions contradictoires n'est qu'un acte d'administration, il n'y a pas non plus lieu à règle-

ment de juges. Ainsi l'ordonnance de mise en prévention rendue par un procureur général contre une des personnes désignées par l'art. 479, C. instr. crim., a le caractère d'un simple acte d'administration et ne constitue pas une décision judiciaire susceptible de faire naître un conflit de juridiction. — Cass., 15 mai 1886, précité.

444. — De même, il n'y a pas conflit donnant lieu à règlement de juges entre une ordonnance d'incompétence rendue par un juge d'instruction et une ordonnance de dessaisissement émanant d'un autre magistrat instructeur, cette dernière ordonnance n'étant qu'un simple acte d'administration qui, ne jugeant rien, ne peut avoir l'autorité de la chose jugée. — Cass., 16 juill. 1898, Neuville et autres, [*Bull. crim.*, n. 258]

445. — Enfin, il n'y a pas davantage lieu à règlement de juges, lorsqu'un juge d'instruction ayant rendu une ordonnance de dessaisissement et de transmission de pièces au parquet d'un autre tribunal dont le juge d'instruction, compétent à raison du domicile de l'inculpé, instruit contre lui pour d'autres faits, ce parquet a refusé de saisir le juge d'instruction de son siège et renvoyé les pièces. — Cass., 2 avr. 1898, Ullmann, dit Fourrier, [S. et P. 99.1.299] — Et il n'en serait autrement que si, tous les faits étant connexes, le second juge d'instruction saisi par le parquet de son siège après dessaisissement de son collègue avait par une ordonnance passée en force de chose jugée refusé d'informer. — Même arrêt.

446. — On comprend encore que lorsque l'acte de la chambre du conseil, qui est présenté comme élevant, avec une autre décision, un conflit négatif, ne présente pas les caractères d'une ordonnance de compétence, il n'y a pas lieu à règlement de juges par la Cour de cassation. — Cass., 30 mai 1828, Bruc, [S. et P. chr.]

447. — Il en est de même, lorsqu'une ordonnance de la chambre du conseil ayant renvoyé des prévenus en police correctionnelle, un arrêt de la cour d'appel sur appel du jugement du tribunal correctionnel saisi par ladite ordonnance déclare ce tribunal incompétent alors que le même arrêt, non attaqué en cassation, a annulé cette ordonnance. Dès lors le ministère public a pu, en exécution de cet arrêt, adresser au juge d'instruction un réquisitoire afin d'informer sur des faits qu'il qualifiait crimes de la compétence de la cour d'assises et qui faisaient l'objet de l'ordonnance annulée. — Cass., 28 mai 1847, l'*Alpha*, [P. 47.1.621]

448. — Toutefois, lorsque l'ordonnance de la chambre du conseil qui renvoyait un individu devant celle des mises en accusation sous la prévention de crime a été annulée par le motif que le fait constituait seulement un délit, et qu'un autre tribunal saisi correctionnellement de l'affaire a prononcé une condamnation contre le prévenu, si, sur l'appel de ce jugement porté devant le premier tribunal comme tribunal supérieur, ce dernier s'est, par un jugement passé depuis en force de chose jugée, départi de la connaissance de l'appel sur le motif qu'il avait été dessaisi par l'arrêt de la chambre d'accusation, il y a lieu de procéder à un règlement de juges, comme en cas de renvoi pour cause de suspicion légitime. — Cass., 18 nov. 1843, Beringer, [S 44.1.460, P. 44.1.417]

449. — Le conflit négatif suppose qu'il y a contrariété entre deux décisions judiciaires (V. *suprà*, n. 410). Bien qu'un arrêt d'incompétence ait acquis l'autorité de la chose jugée, il n'y a pas lieu à règlement de juges, si cet arrêt ne se trouve en contradiction avec aucune autre décision ayant le même caractère, spécialement s'il n'apparaît pas que la juridiction correctionnelle ait été saisie par une ordonnance du juge d'instruction. — Cass., 5 août 1885, Braham-ou-M'hamed, [*Bull. crim.*, n. 301] — V. *infrà*, n. 482 et s.

450. — De même il n'y a pas lieu à règlement de juges lorsqu'il y a conflit entre un tribunal qui s'est déclaré incompétent pour connaître d'un crime de rébellion, par le motif qu'il avait été commis par plusieurs personnes, et une chambre des mises en accusation, qui, sur le motif *qu'un seul* des prévenus était coupable, a renvoyé l'affaire devant un tribunal correctionnel. — Cass., 8 août 1816, Chabrerie, [D. *Rép.*, v° *Règlement de juges*, n. 163]

451. — ... Lorsque, sur l'ordonnance du juge d'instruction (la chambre du conseil avant la loi du 17 juill. 1856) passée en force de chose jugée, qui renvoie un prévenu devant le tribunal correctionnel, ce tribunal, par jugement également passé en force de chose jugée, se déclare incompétent, si le fait qui détermine le tribunal correctionnel à considérer le prévenu comme passible de peines criminelles n'était compris ni dans le réquisitoire du procureur de la République, ni dans le dispositif de l'ordonnance de renvoi; la prévention au crime résulte alors du jugement correctionnel, sans aucune contrariété avec cette ordonnance. — Cass., 7 févr. 1834, Duvigneau, [P. chr.] — V. Cass., 26 déc. 1868, Samba Bruno, [*Bull. crim.*, n. 259]

452. — ... Lorsque sur l'ordonnance du juge d'instruction renvoyant le prévenu en police correctionnelle est intervenu un jugement d'incompétence passé en force de chose jugée et ayant pour résultat l'acquittement du prévenu, et que, à l'occasion d'un fait nouveau résultant du débat oral, le tribunal correctionnel s'est déclaré incompétent au lieu de laisser au ministère public le soin de suivre comme il le jugerait convenable. — Cass., 21 janv. 1875, Gilly-Blanc, [D. 76.1.390]

453. — ... Lorsqu'une ordonnance du juge d'instruction (autrefois chambre du conseil) a renvoyé un individu devant le tribunal correctionnel sous la prévention d'un délit et devant la cour d'assises comme accusé d'un crime et que la chambre d'accusation saisie de l'ensemble de l'affaire, sur le réquisitoire du procureur général, a déféré le crime et le délit à la cour d'assises pour cause de connexité. — Cass., 14 févr. 1850, Deladvignière-Carderoy, [D. 50.5.403]

2° *Deux juridictions se sont déclarées incompétentes.*

454. — Il y a conflit négatif lorsque la chambre d'accusation et la chambre du conseil (aujourd'hui le juge d'instruction) se sont respectivement déclarées incompétentes pour connaître de l'opposition formée à une ordonnance du juge d'instruction. — Cass., 24 févr. 1831, N..., [P. chr.]; — 7 févr. 1833, Pousset, [P. chr.]

455. — ... Lorsqu'elles se sont dessaisies de deux affaires connexes dont elles se sont mutuellement renvoyé la poursuite. — Cass., 5 nov. 1831, Mack, [P. chr.]

456. — ... Lorsque par ordonnances passées en force de chose jugée deux juges d'instruction ne ressortissant pas à la même cour d'appel, et entre lesquels devait se décider la compétence pour l'instruction d'une affaire, se sont l'un et l'autre déclarés incompétents. — Cass., 13 mars 1812, Levavasseur, [S. et P. chr.]; — 3 mai 1861, Bessac, [D. 61.5.413]; — 24 oct. 1895, Bertat et autres, [*Bull. crim.*, n. 259]

457. — ... Lorsqu'il existe deux ordonnances émanées de juges d'instruction ne ressortissant pas à la même cour d'appel et passées en force de chose jugée, l'une par laquelle l'un des magistrats instructeurs se dessaisit pour cause d'incompétence *ratione loci*, l'autre par laquelle le second magistrat instructeur refuse d'informer en se fondant sur ce que le premier était compétent, en raison de la résidence dans son arrondissement de l'un des inculpés. — Cass., 24 oct. 1895, précité.

458. — ... Ou lorsque (avant la loi du 17 juill. 1856, qui a remplacé la chambre du conseil par le juge d'instruction), deux juges d'instruction également compétents ont été dessaisis d'une affaire par ordonnance des chambres du conseil de leurs arrondissements respectifs. — Cass., 13 mars 1812, Levavasseur, [S. et P. chr.]

459. — ... D'une façon générale, lorsqu'il est intervenu des décisions (arrêts ou ordonnances) d'incompétence de la part de deux juridictions d'instruction ne ressortissant pas l'une de l'autre. — Cass., 5 nov. 1831, précité; — 24 nov. 1831, Morel, [P. chr.]; — 7 févr. 1833, précité; — 23 juill. 1835, Hervé, [P. chr.]; — 3 mai 1861, précité; — 21 juill. 1892, Max, dit Morin, [*Bull. crim.*, n. 213]; — 24 oct. 1895, précité.

460. — Il y a encore conflit négatif quand deux juridictions de jugement se sont déclarées incompétentes. — Ainsi lorsqu'une cour d'assises et un tribunal correctionnel se sont successivement déclarés incompétents pour statuer sur un délit de presse. — Cass., 29 juill. 1852, Busseuil, [*Bull. crim.*, n. 253]

461. — ... Lorsqu'une cour d'assises s'est dessaisie d'un délit commis à son audience et que par une ordonnance de la chambre du conseil, non attaquée dans les vingt-quatre heures, le tribunal de première instance a ensuite déclaré la police correctionnelle incompétente pour en connaître. — Cass., 19 mars 1812, Lebouvier, [S. et P. chr.]

462. — ... Lorsque par deux décisions passées en force de chose jugée un tribunal correctionnel et une cour d'appel se sont successivement déclarés incompétents pour connaître en appel

d'un délit commis à l'audience d'un tribunal de simple police. — Cass., 31 déc. 1885, Rellier, [*Bull. crim.*, n. 373]

463. — ... Lorsqu'un tribunal de police correctionnelle et une cour d'appel se sont successivement déclarés incompétents pour connaître d'une poursuite exercée contre un officier de police judiciaire à raison d'un délit par lui commis hors l'exercice de ses fonctions. — Cass., 29 nov. 1821, Massiani, [S. et P. chr.]; — 6 janv. 1827, Lacage, [S. et P. chr.]

464. — ... Lorsque la chambre des appels de police correctionnelle et la chambre civile d'une cour d'appel se sont respectivement déclarées incompétentes pour connaître d'un délit attribué à un maire dans l'exercice de ses fonctions. — Cass., 24 févr. 1831, Dumoulin et Marchand, [P. chr.]

465. — ... Lorsque le tribunal de simple police et le tribunal correctionnel se sont respectivement déclarés incompétents. — Cass., 19 sept. 1814, Balthazar-Alliet, [S. et P. chr.]; — 18 juill. 1817, Raveau et Tapin, [S. et P. chr.]; — 30 août 1822, Coudret, [S. et P. chr.]; — 29 août 1824, Abaye, [S. et P. chr.]; — 15 janv. 1825, Gayraud, [S. et P. chr.]; — 3 juin 1826, Michon, [S. et P. chr.]; — 7 oct. 1826, Tribouley, [S. et P. chr.]; — 12 janv. 1827, Richet, [S. et P. chr.]; — 3 mars 1827, Trochon, [S. et P. chr.]; — 4 août 1827, Buisson, [S. et P. chr.]; — 21 déc. 1827, Meunier [S. et P. chr.]; — 21 déc. 1827, Bussy, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1828, Dupeyrol, [S. et P. chr.]; — 21 mars 1828, Paris, [S. et P. chr.]; — 29 août 1828, Morin, [S. et P. chr.]; — 5 sept. 1828, Lefevre, [S. et P. chr.]; — 11 sept. 1828, Cabain, [S. et P. chr.]; — 23 janv. 1829, Dubreuil, [S. et P. chr.]; — 26 févr. 1829, Auzanneau, [S. et P. chr.]; — 13 janv. 1831, Wager, [P. chr.]; — 23 févr. 1832, Ruinel, [P. chr.]; — 30 août 1834, Hauguez, [S. 35.1.72, P. chr.]; — 27 nov. 1851, Esson et Consorts, [*Bull. crim.*, n. 496]; — 11 déc. 1851, Luc aîné, [*Bull. crim.*, n. 513] — V. aussi, *suprà*, v° *Conflit*, n. 773.

466. — ... Lorsqu'un tribunal de simple police et une chambre d'appel de police correctionnelle se sont respectivement déclarés incompétents. — Cass., 13 déc. 1821, Vignale, [S. et P. chr.]

467. — On se trouve aussi en présence d'un conflit négatif, lorsqu'il est intervenu une double décision d'incompétence entre une juridiction de jugement et une juridiction d'instruction ou réciproquement : par exemple, lorsqu'une cour d'appel ou un tribunal correctionnel s'étant déclaré incompétent pour connaître d'une infraction qui lui était déférée, le juge d'instruction à qui l'affaire a été renvoyée aux termes des art. 193 et 214, C. instr. crim., refuse également de se saisir. — Cass., 5 nov. 1819, Villet, [S. et P. chr.]; — 8 août 1823, Thuries, [P. chr.]; — 25 mars 1825, Labro, [S. et P. chr.]; — 18 juin 1829, Buchaillard, [S. et P. chr.]; — 8 avr. 1841, Fourel. [P. chr.]; — 30 avr. 1841, Pagès, [*Bull. crim.*, n. 125]; — 12 déc. 1861, Leguen, [D. 63.5.321]; — 7 mai 1892, Chaix, [*Bull. crim.*, n. 133]; — 12 avr. 1894, Vincent, [S. et P. 96.1.543] — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répressive), n. 903.

468. — ... Lorsque sur l'appel d'un jugement de police correctionnelle la cour d'appel a considéré le fait comme constituant un crime et renvoyé l'affaire devant un juge d'instruction, si, par suite de l'information ordonnée, la chambre des mises en accusation considère au contraire le fait comme constituant un simple délit. Et il y a lieu à recourir en règlement de juges devant la Cour de cassation, lors même que la chambre d'accusation aurait renvoyé l'affaire devant un tribunal correctionnel de son ressort autre que celui qui en avait précédemment connu ; parce que les cours d'appel n'ont pas le droit de renvoyer, de leur autorité, les prévenus devant les tribunaux qui ne sont pas leurs juges naturels dans l'ordre des juridictions. — Cass., 21 août 1812, N..., [S. et P. chr.]

469. — ... Lorsque, d'une part, sur l'appel du prévenu, la cour déclare la juridiction correctionnelle incompétente, les faits imputés constituant non le délit d'abus de confiance simple prévu par le § 1er de l'art. 408, C. pén., mais le crime d'abus de confiance qualifié prévu par le § 2 du même article, et renvoie le prévenu devant le juge d'instruction compétent, et que, d'autre part, celui-ci renvoie ensuite devant le tribunal correctionnel qui a déjà connu de l'affaire sous la prévention d'abus de confiance simple. — Cass., 19 févr. 1886, Gaillard, [D. 86.1.341]

470. — Il appartient, dans ce cas, au procureur de la République près le tribunal correctionnel de demander à la Cour de cassation un règlement de juges, et il y a lieu, pour la cour de considérer comme non avenue l'ordonnance du juge d'instruction et de renvoyer le prévenu devant la chambre des mises en accusation de la cour d'appel du ressort pour y être statué tant sur la compétence que sur la prévention. — Même arrêt.

471. — ... Spécialement, lorsque, saisi par la juridiction d'instruction, le tribunal correctionnel, après s'être déclaré incompétent, a renvoyé l'affaire devant la chambre d'accusation, qui a déclaré à son tour qu'elle n'en était pas légalement saisie par ce renvoi. — Cass., 5 nov. 1819, précité.

472. — ... Lorsque, par jugement définitif, un tribunal d'appel de police correctionnelle s'est déclaré incompétent pour connaître des faits de la plainte qui lui ont paru constituer un crime, et lorsque, de son côté, par suite d'une information, la chambre des mises en accusation a déclaré que les faits constituaient un simple délit correctionnel. — Cass., 4 sept. 1812, Solari, [S. et P. chr.]

473. — ... Lorsqu'une chambre d'accusation, donnant à un fait la qualification de délit, a renvoyé le prévenu devant le tribunal correctionnel et que, sur l'appel du jugement rendu par ce tribunal, une autre cour, saisie de l'affaire par suite de cassation d'un arrêt confirmatif, a qualifié crime le même fait et annulé ce même jugement pour incompétence. — Cass., 13 mars 1812, Liébaert, [S. et P. chr.]; — 10 juin 1813, Demoot, [S. et P. chr.]

474. — ... Lorsque la chambre du conseil (aujourd'hui le juge d'instruction) a renvoyé un prévenu devant le tribunal de police correctionnelle, que sur l'appel du jugement rendu par ce tribunal la cour d'appel a déclaré la police correctionnelle incompétente et a renvoyé, à son tour, l'affaire devant un juge d'instruction, et que la chambre des mises en accusation a déclaré ne pouvoir statuer, en l'état, sur l'ordonnance de prise de corps qui a été la suite de la nouvelle information. — Cass., 8 août 1823, Thuries, [S. et P. chr.]

475. — ... Lorsque, d'une part, un arrêt devenu définitif de la chambre d'accusation a considéré que le délit imputé au prévenu avait été commis dans l'exercice de ses fonctions d'officier de police judiciaire, et que la procédure instituée par les art. 479 et 483, C. instr. crim., devait être seule suivie, et lorsque, d'autre part, la première chambre de la cour d'appel par un arrêt également passé en force de chose jugée, s'est déclarée incompétente, par le motif que le prévenu, à l'époque du délit à lui imputé, n'était point officier de police judiciaire. — Cass., 21 juill. 1899, Pigeaune, [S. et P. 1901.1.206] — V. aussi Cass., 5 nov. 1874, Proc. gén. de Bastia, [S. 75.1.438, P. 75.1084, D. 76.1.510]

476. — ... Lorsque la chambre du conseil de première instance (avant 1856) et la chambre civile de la cour royale se sont respectivement déclarées incompétentes sur la poursuite exercée par le ministère public, contre un suppléant de juge de paix, prévenu d'un délit commis hors de l'exercice de ses fonctions. — Cass., 4 juin 1830, Dufour, [S. et P. chr.]

477. — ... Lorsque le tribunal de simple police s'est déclaré incompétent, et que la chambre du conseil du tribunal de première instance (aujourd'hui remplacée par le juge d'instruction) a déclaré la police correctionnelle incompétente pour connaître de la poursuite. — Cass., 19 déc. 1822, Ronnot, [S. et P. chr.]; — 17 janv. 1823, Nicole, [S. et P. chr.]; — 1er mars 1832, Labitte, [P. chr.]

478. — Il en est de même lorsque le juge d'instruction, à la suite d'un arrêt rendu après cassation et renvoyant de nouveau le prévenu devant lui, ayant par une nouvelle ordonnance ressaisi le tribunal correctionnel, ce tribunal rend un jugement confirmé en appel et par lequel il se reconnaît sans qualité pour statuer, ses pouvoirs étant épuisés par le précédent jugement qu'il avait prononcé. — Cass., 11 nov. 1898, Bernard, [*Bull. crim.*, n. 345]

479. — Mais il n'y a pas de conflit entre deux tribunaux et le règlement de juges n'est pas admissible dans le cas où un tribunal correctionnel renvoie, sur une exception de chose jugée proposée par le prévenu, celui-ci de la prévention, et, sa décision sur l'exception ayant été annulée, se déclare inhabile à connaître du fond de l'affaire qui est ensuite reporté devant lui, par le motif que le renvoi du prévenu qu'il a ordonné a épuisé sa juridiction. En statuant ainsi, il ne commet aucune violation de la loi et la Cour de cassation peut seulement prononcer le renvoi à un autre tribunal conformément à l'art. 542, C. instr. crim. — Cass., 8 déc. 1848, Gouelo, [P. 50.2.598, D. 51.5.461]

480. — D'ailleurs, lorsque dans l'hypothèse d'un conflit négatif par double jugement d'incompétence, il y a eu décision d'incompétence de la part de la juridiction saisie en second lieu, il n'appartient plus à la première de se ressaisir. — Cass., 27 mai 1875, Gourvellec et Troadec, [*Bull. crim.*, n. 163] — V. aussi *suprà*, v° *Conflit*, n. 774.

481. — Ajoutons que lorsqu'une ordonnance de juge d'instruction passée en force de chose jugée a renvoyé plusieurs individus sous la prévention de vol devant la juridiction correctionnelle, si la cour saisie de l'appel du jugement se déclare incompétente, cette déclaration doit être commune à toutes les personnes comprises dans la prévention et il y a excès de pouvoir si elle détient l'affaire au fond et à l'égard de l'un des prévenus. — Cass., 13 nov. 1834, Clergues, [P. chr.]

3° *Une seule juridiction s'est déclarée incompétente.*

482. — Le conflit négatif peut naître d'un seul jugement d'incompétence, quand, par suite de cette seule déclaration d'incompétence, le cours de la justice se trouve interrompu. — F. Hélie. t. 8, n. 4064.

483. — Il y a conflit négatif donnant lieu à règlement de juge par la Cour de cassation : lorsque le tribunal correctionnel ou la cour d'appel (chambre des appels correctionnels) se déclarent incompétents pour connaître d'une poursuite dont ils étaient saisis par une ordonnance ou un arrêt de renvoi (autrefois par une ordonnance de la chambre du conseil). — Cass., 19 août 1813, Courtel, [S. et P. chr.]; — 29 nov. 1813, Kihau, [S. et P. chr.]; — 8 mars 1821, Chaballier, [S. et P. chr.]; — 21 avr. 1826, Durand, [S. et P. chr.]; — 13 juill. 1827, Berment, [S. et P. chr.]; — 3 févr. 1831, Morette, [P. chr.]; — 2 avr. 1831, Froment, [D. *Rép.*, v° *Règlement de compte*, n. 175]; — 7 juin 1833, Ferckel, [P. chr.]; — 17 déc. 1835, Leroux, [P. chr.]; — 13 déc. 1839, Renaud et Aumont, [P. 40.2.253]; — 27 déc. 1839, Lafforgue, [P. 41.1.147]; — 30 août 1855, Ordioni, [S. 56.1 384, P. 56.2 138, D. 55.1.415]; — 20 sept. 1855, Pain, [S. 56.1.365, P. 56.1.591, D. 55.1.428]; — 20 mars 1856, Bertrand, [D. 56.5.390]; — 13 nov. 1856, Lefèvre, [S. 57.1.388, P. 57.9]; — 12 déc. 1861, Leguen, [D. 63.5.321]; — 21 août 1874, Guichard, [*Bull. crim.*, n. 240]; — 17 janv. 1878, Curnier, [*Bull. crim.*, n. 17]; — 7 juill. 1899, Pinet et autres, [*Bull. crim.*, n. 193]; — 14 sept. 1899, Morel et Bernard, [*Bull. crim.*, n. 274]; — 21 déc. 1901, Gruet, [*Bull. crim.*, n. 335] — V. aussi *suprà*, v^is *Chambre des mises en accusation*, n. 388; *Conflit*, n. 775.

484. — En effet, les ordonnances de la chambre du conseil portant renvoi en police correctionnelle, non frappées d'opposition, ont un caractère de chose jugée, qui, lorsqu'à l'audience le tribunal se déclare incompétent, constitue un conflit négatif donnant lieu à un règlement de juges devant la Cour de cassation. — Cass., 28 nov. 1833, Thomas, [P. chr.]; — 27 févr. 1840, Champeix, [P. 41.1.147]

485. — ... Ou lorsqu'à la suite d'un arrêt de chambre correctionnelle d'une cour d'appel qui déclare la police correctionnelle incompétente pour connaître d'une prévention, la chambre des mises en accusation a, au contraire, déclaré que la police correctionnelle était seule compétente. — Cass., 16 mars 1832, Grasset, [P. chr.]

486. — De même, lorsque la cour d'appel qui n'était saisie que par l'appel du prévenu s'est déclarée incompétente sans conclusions spéciales de la part de celui-ci, cette déclaration fait naître néanmoins un conflit négatif, si l'arrêt est passé en force de chose jugée. — Cass., 20 mars 1856, Bertrand, [D. 56. 5.390]; — 18 déc. 1858, Colin, [P. 60.1141, D. 59.1.186]

487. — Le motif sur lequel est basé le jugement d'incompétence peut varier. La Cour de cassation a décidé qu'il y avait lieu à règlement de juges, dans le cas où le tribunal correctionnel ou la chambre correctionnelle de la cour d'appel s'étaient déclarés incompétents parce que le fait leur avait paru constituer un crime. — V. notamment, Cass., 12 mai 1827, Bégon, [P. chr.]; — 11 oct. 1827, Derville, [S. et P. chr.]; — 11 sept. 1828, Lisbonne, [S. et P. chr.]; — 5 mars 1829, Biscarrat, [P. chr.]; — 27 déc. 1839, précité; — 11 juin 1840, Liémann, [P. 41.2.449]; — 15 mars 1845, Coudrault, [P. 48.2.486]; — 12 déc. 1861, précité; — 23 janv. 1892, Micaelli et autres, [*Bull. crim.*, n. 28]; — 21 juill. 1892, Max, dit Morin, [*Bull. crim.*, n. 213]; — 11 févr. 1893, Letouzey, Ané et Picquoin, [S. et P. 94.1.105]; — 12 avr. 1894, Vincent, [S. et P. 96.1.543]; — 26 déc. 1896, Hamond, [*Bull. crim.*, n. 387]; — 12 avr. 1900, Ha-Thaan, [*Bull. crim.*, n. 156]; — 9 mars 1901, Cauchès et Boucher, [*Bull. crim.*, n. 80]; — 14 déc. 1901, Girault, [*Bull. crim.*, n. 322]; — 8 mars 1902, Hachet et autres, *Bull. crim.*, n. 102] — Paris, 30 avr. 1853, Ducroq, [P. 53.2.479]

488. — Spécialement, elle a jugé qu'il y a lieu à règlement de juges lorsque le tribunal correctionnel, saisi par une ordonnance de la chambre du conseil, s'est déclaré incompétent sur le motif que le fait qui lui a été renvoyé sur la prévention de vol simple, constitue un vol qualifié et par conséquent un crime. — Cass., 11 oct. 1827, précité; — 12 déc. 1861, précité.

489. — ... Ou sur les motifs que les faits imputés : coups et blessures avec préméditation et guet-apens, s'ils étaient établis, constitueraient un crime. — Cass., 14 déc. 1901, précité.

490. — ... Ou sur le motif que les faits imputés : délit d'abus de confiance, s'ils étaient établis, constitueraient un crime de faux, alors d'ailleurs que le jugement d'incompétence et l'ordonnance de renvoi sont passés en force de chose jugée. — Cass., 11 févr. 1893, précité.

491. — Il y a encore lieu à règlement de juges lorsque le tribunal correctionnel saisi d'un outrage public à la pudeur s'est déclaré incompétent, sur le motif que les faits présentaient le caractère d'une tentative de viol, ou d'un attentat à la pudeur avec violence. — Cass., 5 mars 1829, précité.

492. — ... Lorsque, saisi d'une prévention d'escroquerie, il s'est déclaré incompétent : sur le motif que les faits de la prévention constituaient un crime de faux en écriture. — Cass., 11 sept. 1828, Labonne, [S. et P. chr.]

493. — ... Lorsque, sur une ordonnance qui renvoyait un individu en police correctionnelle, comme prévenu de banqueroute simple, il s'est déclaré incompétent, sur le motif que l'affaire avait acquis un degré de gravité qu'elle n'avait pas dans le principe. — Cass., 12 mai 1827, Bégon, [P. chr.]

494. — ... Lorsque la chambre des appels de police correctionnelle d'une cour d'appel a déclaré les tribunaux correctionnels incompétents pour connaître d'un délit d'exposition d'enfant dans un lieu non solitaire, délit dont ils avaient été saisis par la chambre des mises en accusation, et qu'elle a considéré comme constituant le crime de suppression d'état. — Cass., 21 juill. 1831, Bernard, [S. 32.1.107, P. chr.]

495. — ... Lorsqu'une cour d'appel, faisant droit aux conclusions des prévenus renvoyés devant la juridiction correctionnelle par une ordonnance du juge d'instruction et condamnés en première instance, s'est déclarée incompétente pour le motif que les faits de vol constitueraient un crime. Il en est ainsi, l'arrêt étant devenu définitif, alors même que la cour eût dû se déclarer compétente pour d'autres faits imputés à l'un des prévenus, non indivisibles avec ceux de vol et de la compétence de la juridiction correctionnelle. — Cass., 8 mars 1902, précité.

496. — ... Lorsqu'un individu ayant été renvoyé devant la juridiction correctionnelle par ordonnance du juge d'instruction passée en force de chose jugée, l'arrêt qui l'a condamné à la suite de ce renvoi a été annulé par la Cour de cassation et l'affaire renvoyée devant une autre cour qui a reconnu l'incompétence de la juridiction correctionnelle à raison du caractère criminel des faits. — Cass., 8 avr. 1881, Michaud, [*Bull. crim.*, n. 97]; — 7 janv. 1898, Etienne, [*Bull. crim.*, n. 4]

497. — ... Lorsqu'un arrêt de condamnation rendu par une cour d'appel a été annulé par la Cour de cassation avec renvoi devant une autre cour, et que celle-ci s'est déclarée incompétente, par ce motif que les faits relevés constitueraient suivant elle un crime. — Cass., 6 août 1898, Rousse et Dumont, [*Bull. crim.*, n. 285]

498. — Dans ce cas, il y a lieu par la Cour de cassation à renvoi devant la chambre des mises en accusation pour être statué sur la prévention et sur la compétence. — Cass., 30 août 1855, précité; — 20 sept. 1855, précité; — 20 mars 1856, précité; — 12 déc. 1861, précité; — 21 août 1874, précité; — 17 janv. 1878, précité; — 8 avr. 1881, précité; — 7 janv. 1898, précité; 6 août 1898, précité; — 7 juill. 1899, précité; — 14 sept. 1899, précité.

499. — ... Lorsque la juridiction correctionnelle ou la cour d'appel se sont déclarées incompétentes en se fondant sur le motif que les faits, s'ils étaient établis, constitueraient un crime ou bien, dans le cas où ils n'auraient que le caractère d'un délit, seraient justiciables du tribunal maritime commercial. — Cass., 12 sept. 1901, Rémond, [*Bull. crim.*, n. 251]

500. — ... Ou sur le motif qu'un crime n'ayant été soumis à la juridiction correctionnelle qu'à raison de l'état de minorité du prévenu, ce prévenu était en fait âgé de plus de seize ans ou que le fait poursuivi était passible de l'une des peines criminelles énumérées à l'art. 68, C. pén. — Cass., 18 févr. 1841, Pisan, [P. 43.2.476]; — 29 avr. 1852, Rivoalen, [*Bull. crim.*, n. 136]; — 22 sept. 1853, Laplaigne, [*Bull. crim.*, n. 477]

501. — ... Ou sur le motif que le fait incriminé était un délit de nature à être déféré à la cour d'assises. — Cass., 7 févr. 1833, Vaultier, [P. chr.]; — 1er juill. 1834, Perrier, [P. chr.]; — 14 nov. 1850, Guyot, [*Bull. crim.*, n. 384]; — 22 juin 1871, Blondet, [*Bull. crim.*, n. 53]

502. — ... Ou sur le motif que le fait paraissait constituer une contravention. — Cass., 12 août 1852, Carre, [*Bull. crim.*, n. 274]

503. — ... Ou sur le motif que le fait imputé au prévenu avait le caractère d'un délit politique dont la connaissance appartenait exclusivement à la cour d'assises. — Cass., 28 janv. 1841, Farce, [P. 47.1.74]

504. — ... Lorsque le tribunal correctionnel ou la cour d'appel se sont déclarés incompétents parce qu'ils se sont trouvés irrégulièrement saisis, un arrêt de non lieu ayant été rendu précédemment dans la même affaire et l'examen des charges nouvelles n'ayant pas été soumis à la chambre des mises en accusation. — Cass., 11 août 1842, Leblond, [P. 43.2.454]

505. — ... Ou parce qu'ils se sont jugés incompétents *ratione loci*. — Cass., 18 juin 1874 (sol. impl.), Langlois, [D. 75.1.192]; — 3 mars 1876, Portier, [*Bull. crim.*, n. 72]; — 24 juin 1876, Renault, [*Bull. crim.*, n. 148]; — 27 mars 1879, Lévy, dit Sarrazin, [*Bull. crim.*, n. 73]; — 30 janv. 1885, Lequet et autres, [*Bull. crim.*, n. 45]; — 10 juill. 1886, Baudot, Rondon et Guillermand, [D. 87.1.191]; — 6 avr. 1894, Ladrait, [*Bull. crim.*, n. 87]; — 24 oct. 1895, Bertat et autres, [*Bull. crim.*, n. 259]; — 30 mai 1902, Dubois et Paillaud, [*Bull. crim.*, n. 200] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4059.

506. — Il en est ainsi spécialement dans le cas où une ordonnance du juge d'instruction non attaquée par opposition a renvoyé des prévenus devant un tribunal correctionnel qu'un arrêt postérieur de la chambre des appels correctionnels passé en force de chose jugée a déclaré incompétent à raison, soit du lieu du délit, soit de la résidence des prévenus, soit du lieu où ils ont été trouvés. — Cass., 18 juin 1874, précité; — 30 janv. 1885, précité; — 10 juill. 1886, précité.

507. — ... Lorsque le tribunal correctionnel s'est déclaré incompétent pour connaître d'un délit de tromperie sur la marchandise vendue, que lui avait renvoyé à tort le juge d'instruction, le délit ayant été commis et le prévenu étant domicilié dans un autre arrondissement. — Cass., 3 mars 1876, précité.

508. — ... Lorsque le tribunal correctionnel ou la cour d'appel se sont déclarés incompétents soit parce que la qualité de militaire du prévenu le rendait justiciable d'un tribunal militaire ou maritime... — Cass., 30 nov. 1843, Lesage, [*Bull. crim.*, n. 294]; — 12 nov. 1885, de l'Espée, [*Bull. crim.*, n. 308]; — 27 févr. 1892, Le Hoerff et Renault, [*Bull. crim.*, n. 58]

509. — ... Soit parce que sa qualité de magistrat ou d'officier de police judiciaire le rendait justiciable de la première chambre civile de la cour d'appel. — Cass., 9 déc. 1858, Steiner, [*Bull. crim.*, n. 297]; — 13 mai 1886, Nadault de Buffon, [S. 86.1.284, P. 86.1.666, D. 86.1.342]; — 13 févr. 1891, Descarrières, [*Bull. crim.*, n. 35]; — 15 mai 1897, Angelofranchi, [*Bull. crim.*, n. 173]

510. — Le conflit négatif résulte encore d'une seule décision d'incompétence lorsque une juridiction d'instruction, en l'espèce la chambre des mises en accusation, a renvoyé une affaire devant une cour d'assises et que celle-ci s'est déclarée incompétente pour en connaître. — Cass., 12 févr. 1813, Monnier, [S. et P. chr.]; — 26 janv. 1815, Brochet, [S. et P. chr.]; — 1er févr. 1856, Laserre, [S. 56.1.548, P. 56.2.318, D. 56.1.176]; — 14 nov. 1856, Menauge et Boudet, [D. 57.1.26]

511. — ... Ou lorsque, après qu'une cour d'assises s'est déclarée irrégulièrement saisie, la cour d'appel, chambre d'accusation, a renvoyé de nouveau l'affaire devant la même cour d'assises et dans la même forme. — Cass., 18 oct. 1827, Rimbault, [S. et P. chr.]

512. — ... Lorsque la chambre des mises en accusation a renvoyé une affaire devant la première chambre civile de la cour d'appel, notamment une poursuite exercée par le ministère public contre un suppléant du juge de paix prévenu d'un délit commis hors de l'exercice de ses fonctions, et que celle-ci s'est déclarée incompétente sur le motif que le délit est de la compétence de la cour d'assises. — Cass., 2 janv. 1834, Gazard, [P. chr.]

513. — ... Lorsqu'une ordonnance du juge d'instruction a renvoyé une affaire devant un tribunal de simple police qui s'est déclaré incompétent par jugement passé en force de chose jugée. — Cass., 14 mars 1816, Habitants de Beaune, [S. et P. chr.]; — 17 janv. 1823, Nicole, [P. chr.]; — 7 sept. 1826, Tribouley, [D. *Rép.*, v° *Reglement de juges*, n. 174]; — 23 févr. 1827, Gilles, dit Valois, [S. et P. chr.]; — 11 oct. 1827, Derville, [P. chr.]; — 11 juin 1828, Ratier, [D. *Rép.*, v° *Règlement de juges*, n. 174]; — 16 avr. 1829, Cabassol, [S. et P. chr.]; — 29 janv. 1830, Simonet, [S. et P. chr.]; — 30 avr. 1830, Baratte, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1831, Prevost et Dufour, [P. chr.]; — 14 mars 1833, Moyse, [P. chr.]; — 5 juin 1835, Gounet, [S. 35.1.860, 22 oct. P. chr.]; — 3 févr. 1843, Herbelot, [*Bull. crim.*, n. 23]; — 1885, Assadet, [*Bull. crim.*, n. 372]; — 12 août 1897, Prince et Combeau, [*Bull. crim.*, n. 294]; — 30 sept. 1897, Cornesse, [*Bull. crim.*, n. 318]

514. — Il en est de même lorsque le tribunal de simple police s'est déclaré incompétent pour connaître d'une affaire dont le renvoi lui a été fait par le tribunal de police correctionnelle par application de l'art. 192, C. instr. crim. — Cass., 23 nov. 1827, Lesage, [P. chr.]

515. — ... Et lorsque, après un jugement dans lequel le tribunal correctionnel ou le tribunal de simple police se sont déclarés incompétents, le juge d'instruction déclare ensuite seule compétente la juridiction qui s'est dessaisie. — Cass., 25 oct. 1827, Dromont, [S. et P. chr.]; — 13 août 1859, Baron et autres, [P. 61.933, D. 59.1.479] — V. Cass., 8 août 1816, Chaburie, [D. *Rép.*, v° *Règlement de juges*, n. 163]; — 23 juill. 1875, Mispoulié, [*Bull. crim.*, n. 236]

516. — Il y a conflit négatif donnant lieu à règlement de juges lorsqu'une chambre d'accusation s'est déclarée incompétente pour connaître d'une affaire qui lui est renvoyée par le juge d'instruction (la chambre du conseil avant la loi du 17 juill. 1856) d'un tribunal situé dans un autre ressort. — Cass., 7 févr. 1833, Pousset, [P. chr.]

517. — ... Lorsque la cour d'assises a renvoyé devant la chambre d'accusation un contumax repris, pour être procédé à une nouvelle mise en accusation, et que cette dernière chambre a déclaré qu'il n'échéait de rendre un nouvel arrêt. — Cass., 19 févr. 1819, Henri Vasseur, [S. et P. chr.] — V. Cass., 18 oct. 1827, précité.

518. — ... Lorsque la chambre du conseil (avant 1856) a déclaré le tribunal dont elle fait partie incompétent pour connaître d'une affaire qui lui avait été renvoyée par une autre juridiction d'instruction (alors la chambre du conseil). — Cass., 23 juill. 1835, Hervé, [P. chr.]

519. — ... Ou par une chambre des mises en accusation. — Cass., 14 nov. 1835, Roger, [P. chr.]

520. — ... Lorsque le juge d'instruction qui reçoit commission rogatoire de la chambre d'accusation saisie par un renvoi après cassation, invoque les dispositions de l'art. 431, C. instr. crim., pour refuser d'exécuter cette commission. — Cass., 6 déc. 1832, Chaillon, [P. chr.]

521. — ... Lorsqu'une cour d'assises, en ordonnant un supplément d'information, a renvoyé l'affaire devant un juge d'instruction qu'elle a désigné et que ce juge d'instruction se déclare incompétent par une ordonnance non attaquée par le procureur général. — Cass., 14 juin 1883, Lohier et autres, [D. 84.1.141]

522. — ... Lorsque le juge d'instruction où siège la cour d'assises s'est déclaré incompétent pour informer sur un fait nouveau, révélé aux débats, à la charge d'un accusé condamné, et dont le renvoi lui avait été fait à tort, par le président de cette cour, en vertu de l'art. 361, C. instr. crim. — Cass., 29 févr. 1828, Desmons, [S. et P. chr.]

523. — ... Lorsqu'une chambre d'accusation procédant à un supplément d'information et ayant délégué à cet effet un tribunal de première instance, celui-ci se déclare incompétent pour satisfaire à cette délégation. — Cass., 10 sept. 1831, Davoust, [P. chr.]

524. — Enfin, lorsqu'une ordonnance du juge d'instruction décide qu'il n'y a lieu de suivre du chef d'un crime et ordonne

le renvoi de l'inculpé en police correctionnelle du chef d'un délit, aucune contradiction n'existe entre cette ordonnance et le jugement qui déclare l'incompétence des juges correctionnels pour connaître de ce crime, rien ne s'opposant à ce que la poursuite soit reprise, s'il y a lieu, sur charges nouvelles, mais il y a conflit négatif de juridiction nécessitant un règlement de juges, lorsque le tribunal se déclare incompétent pour statuer sur le délit sans s'expliquer sur les faits constitutifs de ce délit en se fondant sur ce que ces faits sont connexes avec le prétendu crime pouvant être imputé au prévenu. — Cass., 13 juill. 1901, Teisseire, [*Bull. crim.*, n. 205]

525. — Mais il n'y a pas lieu à règlement de juges lorsqu'un juge d'instruction s'est refusé à faire des actes qui lui avaient été illégalement délégués par un autre juge d'instruction. L'excès de pouvoir commis par ce dernier n'élève aucun conflit. — Douai, 24 juill. 1835, Deschamps, [S. 35.2.489]

526. — Le règlement de juges est encore admissible lorsque la juridiction saisie par un renvoi après cassation ou par un règlement de juges se déclare incompétente. — Cass., 2 févr. 1850, Pascal, [S. 50.1.315, P. 50.2.685, D. 50.1.65]; — 2 févr. 1850, Veyrier, [D. 50.1.63]; — 13 janv. 1888, aff. Maison, [*Bull. crim.*, n. 23]

527. — ... Lorsque la chambre d'accusation d'une cour d'appel s'étant dessaisie d'une affaire et l'ayant renvoyée devant une autre cour qu'elle supposait avoir évoqué une affaire connexe, cette dernière cour a refusé d'accepter le renvoi, par le motif qu'aucune évocation n'ayant eu lieu, elle ne pouvait être saisie que par la Cour de cassation de la connaissance d'une ordonnance de prise de corps rendue hors de son ressort. — Cass., 24 nov. 1831, Morel, [P. chr.]

528. — Pareillement, lorsque, dans une affaire renvoyée en police correctionnelle par une ordonnance de la chambre du conseil, la cour d'appel, en infirmant à l'égard de deux prévenus le jugement intervenu en première instance, et se déclarant incompétente sur le motif que le fait est qualifié crime par la loi, a néanmoins acquitté un troisième prévenu faute d'éléments suffisants de culpabilité, il y a dans sa décision une violation des lois de la compétence, qui donne lieu à un règlement de juges devant la Cour de cassation à l'égard de tous les prévenus. — Cass., 13 nov. 1834, Mingelle, [P. chr.]

529. — Il y a encore lieu à règlement de juges lorsque la chambre des appels de police correctionnelle ayant rejeté l'exception de prescription admise par les premiers juges et renvoyé devant les mêmes juges pour statuer au fond, ces derniers ont, pour la seconde fois, déclaré la prescription acquise en faveur du prévenu. — Cass., 15 oct. 1831, Heurtaux, [P. chr.]

530. — ... Lorsque le ministère public ayant acquiescé à un jugement du tribunal de police correctionnelle, la cour d'appel saisie par l'appel du prévenu se déclare incompétente sous prétexte que le fait imputé constitue un crime. En effet, la juridiction d'appel ne peut sur le seul appel du prévenu aggraver la situation de celui-ci et l'action publique est épuisée par l'acquiescement du ministère public au jugement correctionnel. — Cass., 30 mars 1837, Anglès, [P. 38.1.116]

531. — ... Lorsqu'une cour d'appel ayant annulé ou réformé le jugement d'un tribunal de première instance et renvoyé l'affaire devant ce tribunal pour qu'il fût statué au fond, celui-ci refuse de se saisir parce qu'il pense que sa juridiction est épuisée. — Cass., 25 janv. 1828, Hautecœur et Renoult, [S. et P. chr.]; — 18 oct. 1839, Lebègue fils, [*Bull. crim.*, n. 332]

532. — ... Quand la Cour de cassation annule pour incompétence, sur un réquisitoire présenté en vertu de l'art. 441, C. instr. crim., une ordonnance de la chambre du conseil (aujourd'hui remplacée par le juge d'instruction), non frappée d'opposition, qui a statué sur la reconnaissance de l'identité d'un condamné évadé et repris. — Cass., 20 oct. 1826, Bon, [S. et P. chr.]

533. — ... Quand il est intervenu une déclaration d'incompétence partielle résultant d'une appréciation des éléments de la connexité. Cette déclaration fait naître un conflit négatif quant au fait qu'elle concerne. — Cass., 18 janv. 1839, Lacaze, [*Bull. crim.*, n. 25]

534. — De même encore, lorsqu'un individu prévenu d'une contravention de police a été renvoyé devant le tribunal correctionnel comme se trouvant en récidive, et que ce tribunal, sur la preuve que la récidive n'existe pas, se déclare incompétent, le ministère public peut requérir par voie de règlement de juges que la Cour de cassation renvoie le prévenu devant un tribunal de simple police qui peut être celui primitivement saisi de l'affaire. — Cass., 27 juin 1811, Daguino, [S. et P. chr.]; — 18 juill. 1817, Raveau, [S. et P. chr.]; — 17 janv. 1823, Nicole, [S. et P. chr.]

535. — Sous le Code du 3 brum. an IV, il y avait lieu à règlement de juges lorsque le tribunal civil saisi d'une affaire ayant ordonné un sursis jusqu'à ce qu'il eût été prononcé sur le faux allégué contre la pièce principale du procès, le directeur du jury refusait, par ordonnance, de procéder à une instruction, sur le motif qu'il n'y avait pas de faux matériel. — Cass., 29 therm. an X, Douhaut, [S. et P. chr.]; — 19 prair. an XI, Rogres de Lusignan, [S. et P. chr.]

536. — Jugé encore qu'il y avait conflit négatif lorsqu'au lieu de se déclarer incompétent le tribunal correctionnel dénonçait l'ordonnance du directeur du jury à la cour de justice criminelle, cette dénonciation ne pouvant saisir légalement la cour. — Cass., 8 nov. 1809, Richard, [S. et P. chr.]

537. — Mais lorsqu'un tribunal criminel saisi par l'option d'un accusé avait indûment renvoyé l'affaire devant un autre tribunal pour remplir certaines formalités, il n'y avait pas lieu à règlement de juges entre ces deux tribunaux. Et le tribunal de cassation, en annulant le jugement du tribunal qui s'était indûment dessaisi, devait renvoyer l'affaire devant lui, si c'était dans son ressort que le crime le plus grave avait été commis. — Cass., 26 niv. an X, Martin et Rue, [S. et P. chr.]

Section III.

Conflit entre juridictions de droit commun et juridictions d'exception ou entre juridictions d'exception.

538. — Aux termes de l'art. 527, C. instr. crim., « il y aura lieu également à être réglé de juges par la Cour de cassation, lorsqu'un tribunal militaire ou maritime, ou un officier de police militaire, ou tout autre tribunal d'exception, d'une part, une cour d'appel ou d'assises, un tribunal jugeant correctionnellement, un tribunal de police ou un juge d'instruction, d'autre part, seront saisis de la connaissance du même délit ou de délits connexes ou de la même contravention ». L'art. 527, C. instr. crim., n'a été abrogé ni par le Code de justice militaire (L. 9 juin 1857), art. 82, ni par le Code de justice maritime (L. 4 juin 1858), art. 112.

539. — Le conflit qui s'élève entre ces juridictions peut être positif ou négatif.

§ 1. *Conflit positif.*

540. — Il y a conflit positif lorsque deux affaires sont pendantes devant un conseil de guerre ou un tribunal maritime, d'une part et d'autre part un juge d'instruction, un tribunal correctionnel ou une cour d'assises. — Cass., 15 nov. 1811, Chabaud, [S. et P. chr.]; — 17 juin 1813, Chabaud, [S. et P. chr.]; — 12 déc. 1817, Bernard, [S. et P. chr.]; — 18 sept. 1829, Millot et autres, [S. et P. chr.]; — 29 avr. 1836, Reiners, [S. 36.2.701, P. chr.]; — 10 sept. 1841, Genin, [*Bull. crim.*, n. 275]; — 6 nov. 1862, El-Mekki-ben-Ali-Madjouy, [*Bull. crim.*, n. 243]; — 20 juill. 1876, Hamon, [*Bull. crim.*, n. 169]; — 28 nov. 1893, Devrez, [*Bull. crim.*, n. 328] — V. aussi *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1017.

541. — Il en est ainsi lorsque deux poursuites sont pendantes à la fois devant un rapporteur, près un conseil de guerre et un juge d'instruction. — Cass., 21 mars 1857, Belbuoch, [D. 57.1.222]

542. — ... Lorsqu'une instruction a été commencée par l'autorité militaire sur des faits qui ont motivé le renvoi des mêmes prévenus en police correctionnelle, par une ordonnance de la chambre du conseil (aujourd'hui le juge d'instruction) du tribunal de première instance. — Cass., 18 sept. 1829, Campana, [S. et P. chr.]

543. — ... Lorsque le même délit a donné lieu à un jugement de condamnation prononcé par le conseil de guerre et à une ordonnance de renvoi en police correctionnelle par la chambre du conseil (aujourd'hui remplacée par la chambre d'accusation ou le juge d'instruction depuis la loi du 17 juill. 1856). — Cass., 29 avr. 1836, précité.

544. — ... Lorsqu'un individu est renvoyé à raison des mêmes faits devant une cour d'assises et devant un conseil de guerre. — Cass., 20 juill. 1876, précité.

545. — ... Ou devant un conseil de guerre, d'une part, et d'autre part une chambre d'accusation et un juge d'instruction (autrefois une chambre du conseil). — Cass., 11 déc. 1812, Legros, [S. et P. chr.]

546. — ... Lorsqu'un inculpé est poursuivi en même temps devant le conseil de guerre et devant la juridiction de droit commun à raison de faits qui procéderaient d'une conception unique, seraient déterminés par la même cause et tendraient ensemble à un seul et même but. Dans ce cas les poursuites doivent être, pour les faits reconnus connexes, renvoyées devant la juridiction de droit commun. — Cass., 3 mars 1899, Picquart, [S. et P. 1901.1.201]

547. — Il n'y a pas lieu, au contraire, d'ordonner la jonction à ces faits d'autres chefs d'inculpation avec lesquels il n'existe pas de connexité. — Même arrêt.

548. — ... Lorsqu'un conseil de guerre, s'appropriant illégalement une juridiction dévolue à la cour d'assises, s'est permis de procéder au jugement d'un accusé condamné par contumace par la cour d'assises, car sa décision ne peut détruire l'attribution précédemment conférée à cette cour et n'est point un obstacle à l'exercice de cette attribution. — Cass., 21 sept. 1815, Delatre, [S. et P. chr.]

549. — Mais il n'y a pas lieu à règlement de juges dans le cas où le crime ou délit dont la juridiction ordinaire était saisie n'a fait l'objet, de la part de la juridiction militaire, que d'un ordre d'informer retenu par l'officier général qui l'avait signé, et n'a reçu, par conséquent, aucune exécution. — Cass., 25 sept. 1846, Aïssa-ben-Hamed, [D. 46.4.433]

550. — Par suite, la décision rendue par la juridiction criminelle de droit commun dans l'ignorance de cet ordre d'informer, n'est entachée d'aucune incompétence. — Même arrêt.

§ 2. *Conflit négatif.*

551. — D'une manière générale, il y a conflit négatif, toutes les fois qu'on est en présence d'une double déclaration d'incompétence émise, d'une part, par un tribunal correctionnel et une cour soit d'appel, soit d'assises, et d'autre part par un tribunal militaire ou maritime. — Cass., 12 déc. 1817, Bernard, [S. et P. chr.]; — 11 oct. 1838, Brevet et autres, [*Bull. crim.*, n. 330]; — 2 nov. 1852, Dubourg, [*Bull. crim.*, n. 358]; — 12 juill. 1872, Auguste Jacques, [*Bull. crim.*, n. 172]

552. — ... Ou maritime commercial. — Cass., 12 août 1887, Maisons, [D. 88.1.44]; — 13 janv. 1888, Maison, [*Bull. crim.*, n. 23]

553. — ... Et dans ce dernier cas, si le caractère des faits n'est pas assez déterminé pour qu'il soit possible de leur assigner leur qualification légale, la Cour de cassation doit se borner à renvoyer devant une chambre d'accusation, pour, sur le vu des pièces et de telle information qu'elle jugera convenable, être statué ce qu'il appartiendra tant sur l'instruction que sur la compétence. — Cass., 12 août 1887, précité.

554. — Jugé qu'il y a conflit négatif lorsqu'une chambre des mises en accusation et un conseil de guerre se sont respectivement déclarés incompétents pour connaître d'une affaire. — Cass., 2 avr. 1819, Susbielle et Tabaret, [S. et P. chr.]

555. — ... Lorsqu'une double déclaration d'incompétence est émise par une juridiction de jugement de droit commun et le général commandant une division militaire. — Cass., 6 mars 1884, Admin. des Douanes, [D. 84.1.381]

556. — ... Ou par un juge d'instruction ou une chambre d'accusation, d'une part, et le général commandant une division ou un préfet maritime, d'autre part. — Cass., 19 janv. 1872, Bottin, [D. 72.1.204]; — 20 févr. 1873, Claverie, [*Bull. crim.*, n. 54]; — 15 juill. 1875, Gourvellec et Troadec, [S. 76.1.392, P. 76.925, D. 76.1.286]; — 31 août 1876, Coispel, [*Bull. crim.*, n. 200]; — 5 juill. 1884, Saïd-Seliman et autres, [*Bull. crim.*, n. 227]; — 18 sept. 1884, El-Hamou-ben-El-Haoussin [D. 84.1.476]; — 25 oct. 1890, Boudignon, [D. 91.1.93]; — 6 mars 1891, Villatte et autres, [*Bull. crim.*, n. 57]; — 9 nov. 1901, Kerlouigou [*Bull. crim.*, n. 276] — V. aussi *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1018.

557. — Jugé, spécialement, qu'il y a conflit négatif nécessitant un règlement de juges, lorsqu'après un arrêt de la chambre d'accusation décidant que la juridiction militaire est compétente pour connaître d'un crime commis en Algérie en territoire militaire, le général commandant la division a rendu une ordonnance de dessaisissement, pour ce motif que le crime aurait été commis par des indigènes musulmans, de concert avec d'autres individus, parmi lesquels pouvaient se trouver des personnes non justiciables du conseil de guerre. — Cass., 13 mars 1902, Talab-Tayel-Ould-Mohamed et autres, [*Bull. crim.*, n. 105]

558. — ... Lorsqu'il existe deux décisions passées en force de chose jugée : l'une d'un général commandant qui renvoie devant l'autorité civile une procédure instruite contre deux individus inculpés de crime commis sur un territoire militaire, l'autre d'un juge d'instruction se déclarant incompétent pour procéder à l'information suivie contre les mêmes individus. — Cass., 5 juill. 1884, précité.

559. — ... Lorsqu'il existe, d'une part, une ordonnance d'incompétence du juge d'instruction basée sur ce que le délit aurait été commis dans l'intérieur du port, arsenal ou établissement de la marine, etc., et d'autre part une ordonnance par laquelle le préfet maritime qui avait requis d'informer le rapporteur près le tribunal maritime permanent, dessaisit le tribunal par le motif que le lieu du délit n'est pas un établissement de la marine. — Cass., 12 avr. 1902, Rohon et autres, [*Bull. crim.*, n. 141]

560. — ... Ou encore lorsqu'il y a déclaration d'incompétence par un conseil de guerre, un conseil de révision ou un tribunal maritime, d'une part, et d'autre part par un juge d'instruction ou une chambre des mises en accusation. — Cass., 16 févr. 1860, Augé et Badar, [D. 60.5.323]; — 14 déc. 1872, Jamet, [*Bull. crim.*, n. 325]; — 9 août 1873, Césaire et autres, [S. 74.1.43, P. 74.69, D. 74.1.276]; — 27 mai 1875, Gourvellec et Troadec, [*Bull. crim.*, n. 163]; — 27 avr. 1900, Lecomte, [*Bull. crim.*, n. 159]

561. — ... Lorsque, par un jugement d'incompétence passé en force de chose jugée, un conseil de guerre s'est prématurément dessaisi de la connaissance de poursuites exercées contre un prévenu militaire auquel l'information du rapporteur attribue un complice étranger à l'armée, et qu'à son tour l'autorité judiciaire s'est par décision définitive déclarée incompétente sur le motif que les charges relevées par l'information militaire sont insuffisantes pour motiver la mise en prévention du prétendu complice. — Cass., 10 août 1854, Plançon, [P. 56.1.256, D. 54.1.386]

562. — ... Spécialement, lorsqu'il existe deux décisions passées en force de chose jugée, l'une du juge d'instruction qui se déclare incompétent pour statuer sur des faits reprochés à un militaire, l'autre du conseil de guerre, qui se déclare également incompétent par le motif que le prévenu aurait commis le fait qui lui est imputé de complicité avec un civil. — Cass., 27 avr. 1900, précité. — V. aussi *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1045.

563. — ... Lorsqu'après un jugement par lequel un conseil de guerre s'est déclaré incompétent pour connaître d'un délit de vol de munitions commis par des militaires avec le concours d'acheteurs non militaires, il intervient une ordonnance du juge d'instruction qui, se fondant sur ce que ces derniers ont été condamnés par les tribunaux ordinaires, déclare l'incompétence de l'autorité judiciaire à l'égard des militaires restés seuls soumis à l'action publique. — Cass., 16 févr. 1860, précité.

564. — Et en ce cas, il y a lieu à renvoi des militaires devant leurs juges naturels, alors d'ailleurs qu'aucune pièce n'établit la complicité du vol imputé aux acheteurs en dehors du délit d'achat qui leur était reproché. — Même arrêt.

565. — ... Lorsque, le tribunal correctionnel s'étant à tort déclaré incompétent pour juger un prévenu militaire, traduit devant lui avec un complice non militaire, le conseil de guerre refuse à son tour de connaître de la poursuite exercée contre le militaire, bien que, par la condamnation du complice, cette poursuite se trouve disjointe et subsiste isolément. — Cass., 23 août 1855, Novart, [S. 56.1.459, P. 56.2.93, D. 55.1.349]

566. — ... Lorsque la chambre du conseil (avant 1856) d'un tribunal de première instance et un conseil de guerre se sont successivement déclarés incompétents pour connaître d'une prévention de faux qui a paru à la chambre du conseil appartenir à la juridiction militaire et qui a paru, au contraire, au conseil de guerre appartenir à la juridiction ordinaire. — Cass., 5 mars 1818, Charles Cora, [S. et P. chr.]; — 12 oct. 1820, Pereyre, [S. et P. chr.]; — 25 juill. 1823, Bidal, [S. et P. chr.]; — 7 mai 1824, Pernot et Klinger, [S. et P. chr.]; — 10 déc. 1824, Gravelle, [S. et P. chr.]; — 3 juill. 1829, Mollard, [S. et P. chr.]; — 17 juin 1831, Vincentius, [P. chr.]

567. — ... Lorsque le conseil de guerre s'est déclaré incom-

pétent et a renvoyé devant la juridiction ordinaire et que, de son côté, la chambre du conseil du tribunal de première instance (aujourd'hui le juge d'instruction) s'est déclarée incompétente. — Cass., 17 juin 1813, Vanesse, [S. et P. chr.]; — 5 mars 1818, Cora, [S. et P. chr.]; — 2 avr. 1819, Tabaret, [S. et P. chr.]; — 12 oct. 1820, Lefèvre, [S. et P. chr.]; — 25 juill. 1823, Bidal, [S. et P. chr.]; — 18 juin 1824, Renaudin, [S. et P. chr.]; — 22 févr. 1828, Gallet, [S. et P. chr.]; — 10 avr. 1829, Dréval, [S. et P. chr.]; — 19 oct. 1832, Mathieu, [P. chr.]; — 5 nov. 1835, André, [P. chr.]; — 3 nov. 1836, Kast, [P. chr.]

568. — ... Lorsqu'un conseil permanent de révision et la chambre du conseil d'un tribunal de première instance (aujourd'hui le juge d'instruction) se sont respectivement, par décisions passées en force de chose jugée, déclarés incompétents pour connaître d'un délit imputé à un condamné militaire aux travaux publics. — Cass., 3 mars 1831, Russemberger, [S. 31.1.380, P. chr.]

569. — ... Lorsqu'un tribunal maritime est saisi de la connaissance d'un délit dont l'auteur a été déclaré non justiciable des tribunaux français, par une ordonnance de la chambre du conseil (aujourd'hui le juge d'instruction) ayant acquis l'autorité de la chose jugée. — Cass., 1er juill. 1830, Damel, [S. et P. chr.]

570. — Même solution lorsque la chambre du conseil (avant 1856) d'un tribunal de première instance et une cour prévôtale s'étaient renvoyé une affaire l'une à l'autre en se déclarant successivement incompétentes. — Cass., 22 août 1817, N..., [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 17 janv. 1817, Jeannin, [S. et P. chr.]

571. — ... Lorsque le tribunal correctionnel s'est déclaré incompétent pour connaître d'une affaire qui lui avait été renvoyée en chambre du conseil après jugement du conseil de révision. — Cass., 13 mars 1835, Fenaud, [S. 35.1.369, P. chr.]

572. — ... Lorsqu'un conseil de discipline et un tribunal correctionnel se sont déclarés incompétents pour connaître d'un délit. — Cass., 9 sept. 1831, Peyrachon, [S. 32.1.696, P. chr.]

573. — Il y a encore conflit négatif dans l'hypothèse où, sur le seul appel du ministère public, une condamnation prononcée par le tribunal correctionnel a été annulée par le motif que la connaissance du délit appartiendrait à l'autorité militaire, et où cette autorité se déclare à son tour incompétente. — Cass., 28 avr. 1859, Molinari, [S. 59.1.539, P. 59.1123, D. 59.1.237]

574. — Et dans ce cas, la Cour suprême ayant reconnu la compétence de la juridiction ordinaire, la cour de renvoi, appelée à prononcer sur l'appel du ministère public, doit se borner à résoudre la question de compétence soulevée par cet appel; la décision sur le fond demeure acquise au prévenu. — En ce sens, conclusions de M. le procureur général Dupin, sous Cass., 28 avr. 1859, [D. 59.1.237]

575. — ... Lorsqu'un individu étant accusé de crime militaire et de crimes non militaires, et le conseil de guerre s'étant déclaré incompétent à raison de tous les faits de l'accusation, la cour d'assises a statué seulement sur les crimes non militaires. — Cass., 10 janv. 1822, Ramel, [S. et P. chr.]

576. — Le conflit peut s'élever aussi entre deux juridictions de même nature. Ainsi il y a conflit négatif quand, après l'ordonnance de renvoi du général commandant une division, le conseil de guerre s'est déclaré incompétent. — Cass., 4 août 1894, Bachu-ben-Otman-Kamerdji et autres, [*Bull. crim.*, n. 216]

577. — ... Lorsque deux tribunaux militaires, deux tribunaux maritimes, ou un tribunal militaire et un tribunal maritime se déclarent simultanément incompétents. — Cass., 18 août 1826, Girard, [S. et P. chr.]; — 2 févr. 1850, Pascal, [S. 50.1.318, P. 50.2.685, D. 50.1.65]

578. — ... Lorsqu'un conseil maritime de révision et un conseil permanent de révision se sont successivement déclarés incompétents pour connaître du délit attribué à un matelot. — Cass., 5 sept. 1834, Peroy, [P. chr.]

579. — Jugé spécialement qu'il y a conflit négatif lorsque, postérieurement aux jugements par lesquels le conseil de guerre et le conseil de révision se sont déclarés incompétents pour connaître du fait d'insoumission imputé à un remplaçant (avant la loi de 1872), sur le motif que l'acte de remplacement n'était pas représenté, on découvre cet acte : il y a lieu dans ce cas, par la Cour de cassation procédant par voie de règlement de juges, d'annuler ces jugements et de renvoyer le prévenu devant un autre conseil de guerre. — Cass., 20 août 1835, Dumoulin, [P. chr.]

Section IV.

Conflit entre juridictions coloniales.

580. — Sous l'ancienne législation, l'art. 541, C. instr. crim. colonial, ne donnait à la Cour de cassation le droit de statuer par voie de règlement de juges qu'autant que le conflit existait « entre le juge d'instruction, un officier de police militaire ou l'un des tribunaux de la colonie, d'une part, un juge d'instruction, un officier de police militaire ou un des tribunaux de France ou d'une autre colonie française, d'autre part ». — V. *suprà*, v° *Colonie*, n. 406.

581. — Aux termes de l'art. 526, C. instr. crim. colonial, il appartenait au conseil privé de la colonie de régler de juges, lorsque deux tribunaux de la colonie étaient saisis de la connaissance du même délit ou de délits connexes ou de la même contravention. Jugé, par suite, sous l'empire de cette législation, dans un cas où la chambre de police correctionnelle de la cour de la Guadeloupe s'était déclarée incompétente pour statuer sur une prévention dont elle avait été saisie par arrêt de renvoi de la chambre des mises en accusation, qu'il appartenait au conseil privé de cette colonie de déterminer la juridiction compétente et qu'il y avait lieu de casser l'arrêt de la chambre d'accusation qui dans ces circonstances renvoyait le prévenu devant la cour d'assises. — Cass., 12 mars 1847, Florin, [P. 47.2.426]

582. — Mais depuis le décret du 21 juin 1858, qui a déclaré applicable aux colonies le Code de justice militaire pour l'armée de mer du 4 juin 1858, la Cour de cassation est compétente pour statuer sur les conflits déférés antérieurement au conseil privé. Ce décret a été modifié par celui du 5 mai 1864, en ce qui concerne le Sénégal, la Gorée et l'Océanie.

583. — Jugé, en conséquence, qu'il appartient à la Cour de cassation de connaître de tous les conflits survenus dans les colonies françaises entre toute juridiction militaire ou maritime, d'une part, et toute juridiction civile, d'autre part. — Cass., 9 août 1873, Proc. gén. à la Cour de Cass., [S. 74.1.43, P. 74.69, D. 74.1.276]

584. — ... Qu'il appartient à la Cour de cassation de connaître du conflit négatif survenu entre le juge d'instruction d'un tribunal de première instance de la Cochinchine française et le gouverneur de cette colonie faisant fonctions de préfet maritime. — Cass., 5 juin 1875, Van der Noot, Carl Joly et autres, [S. 75.1.485, P. 75.1210, D. 75.1.387]

585. — ... Et qu'on doit considérer comme une décision implicite d'incompétence la décision par laquelle une juridiction (un préfet maritime) déclare, sur un réquisitoire concluant à l'incompétence et après qu'une autre juridiction s'est déclarée incompétente, qu'il n'y a pas lieu de prononcer la mise en jugement et ordonne la transmission des pièces pour être réglé de juges par la Cour de cassation. — Même arrêt.

586. — De même, il y a conflit négatif de juridiction, donnant lieu à règlement de juges par la Cour de cassation, lorsque, d'une part, le conseil d'appel des îles Saint-Pierre et Miquelon, statuant comme juridiction correctionnelle, s'est déclaré incompétent, en se fondant sur ce que le fait imputé, s'il était prouvé, constituerait le crime prévu et puni par l'art. 10, § 3, L. 3 mars 1822; et que, d'autre part, le même conseil d'appel, statuant comme chambre d'accusation, a estimé que le fait, objet de la poursuite, constitue le délit prévu et puni par les art. 25, § 3, 110, Décr. 10 juin 1887, et 14, L. 3 mars 1822, relevant de la juridiction correctionnelle, et lorsque d'ailleurs l'un et l'autre arrêts sont passés en force de chose jugée. — Cass., 20 nov. 1896, Proc. de la République de Saint-Pierre et Miquelon, [S. et P. 1900.1.110]

CHAPITRE III.

JURIDICTION COMPÉTENTE POUR RÉGLER DE JUGES.

587. — La Cour de cassation ayant pour mission de maintenir chaque juridiction dans les limites qui lui sont propres et de rétablir le cours de la justice toutes les fois qu'il se trouve interrompu, c'est en principe devant elle que doivent être por-

tées toutes les demandes en règlement de juges (C. instr. crim., art. 526). — Rousseau et Laisney, *Dict. de proc. civ.*, v° *Règlement de juges*, n. 121; F. Hélie, t. 8, n. 4057; Garraud, n. 439.

588. — Par exception, les cours d'appel et les tribunaux de première instance sont juges du conflit qui surgit entre deux juridictions d'un même degré ressortissantes à la même juridiction supérieure, comme deux juges d'instruction, deux tribunaux de première instance, deux tribunaux de police (C. instr. crim., art. 540). — Carnot, t. 3, p. 440, n. 6; Laborde, n. 847; Garraud, n. 428.

589. — En conséquence, la cour d'appel a seule qualité pour régler les conflits qui s'élèvent entre deux ou trois juges d'instruction de son ressort. — Cass., 14 déc. 1827, Lecarro et Diquelleau, [S. et P. chr.]; — 1er oct. 1847, Boilot, [P. 49.2.520]

590. — ... Entre deux tribunaux de police correctionnelle de son ressort.

591. — ... Entre deux tribunaux de simple police situés dans son ressort, mais dans des arrondissements différents.

592 — Mais si la cour d'appel refuse à tort de prononcer sur le conflit, la Cour de cassation, après avoir annulé l'arrêt, statue elle-même sur le règlement de juges. — Cass., 1er oct. 1847, précité.

593. — Le tribunal de première instance est compétent en cas de conflit entre deux tribunaux de simple police situés dans le même arrondissement. — Rousseau et Laisney, *Dict. de proc. civ.*, v° *Règl. de juges*, n. 122.

594. — Mais l'art. 540 est limitatif. Il doit être entendu dans son sens le plus restreint, les art. 526 et 527 formant la règle, et tous les cas qui ne sont pas expressément prévus par l'art. 540 sont nécessairement attribués à la Cour de cassation. — Bourguignon, sur l'art. 526 et 540; Legraverend, t. 2, p. 419; Morin, *Dict. de droit*, v° *Règlement de juges*.

595. — 1° La Cour suprême connaît seule des règlements de juges pour les cas exceptionnels ... où un tribunal tout entier a été récusé. — V. *suprà*, v° *Récusation*, n. 65 et s., 171.

596. — ... Où un tribunal vient à être supprimé. — Cass., 29 août 1811, Chavannes, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 11.

597. — ... Où il cesse de faire partie de la France. — Cass., 3 mars 1834, Henno, [S. 34.1.336, P. chr.] — V. *suprà*, n. 13, 167 et s.

598. — Jugé aussi que lorsqu'un tribunal ne peut se constituer faute d'un nombre suffisant de juges, c'est à la Cour de cassation qu'il appartient d'indiquer par voie de règlement de juges, le tribunal qui devra connaître de l'affaire. — Cass., 22 janv. 1806, Beer, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1806, Arduin, [S. et P. chr.]; — 18 janv. 1811, Carrouge, [S. et P. chr.]; — 7 août 1812, Sarrazin-Lami, [S. et P. chr.]; — 1er juill. 1813, Maraval, [S. et P. chr.]; — 12 août 1813, Torcy, [S. et P. chr.]; — 12 août 1825, Baulès, [S. et P. chr.]; — 18 avr. 1828, Die, [S. et P. chr.]; — 4 juill. 1828, Petitjean d'Inville, [S. et P. chr.]

599. — ... Et que c'est à la Cour de cassation qu'il appartient de renvoyer d'un tribunal à un autre en matière criminelle, pour cause d'insuffisance du nombre des juges non récusés. — Cass., 23 juin 1814, Lohmuller, [S. et P. chr.]

600. — 2° La Cour de cassation connaît de tous les conflits entre tribunaux de degrés différents, qu'ils soient ou qu'ils ne soient pas du même ressort. Ainsi elle est seule compétente pour régler de juges entre un tribunal de police correctionnelle et un tribunal de simple police, lors même que ces tribunaux se trouveraient placés dans le ressort de la même cour d'appel. — Cass., 27 juin 1811, Daguino, [P. chr.]; — 14 mars 1815, Habitants de Beaune, [S. et P. chr.]; — 18 juill. 1817, Raveau et Tapin, [S. et P. chr.]; — 17 juin 1825, Rouy, [S. et P. chr.]; — 24 févr. 1826, Gillard, [S. et P. chr.]; — 3 juin 1826, Michou, [S. et P. chr.]; — 7 oct. 1826, Triboulay, [S. et P. chr.]; — 11 sept. 1828, Cabanis, [S. et P. chr.]; — 27 nov. 1851, Paul, Jérôme et Pierre Esson, [*Bull. crim.*, n. 496]; — 11 déc. 1851, Luc aîné, [*Bull. crim.*, n. 513] — Grenoble, 21 sept. 1825, Bernard, [S. et P. chr.]

601. — ... Entre un tribunal de police et une cour d'appel. — Cass., 29 nov. 1821, Massiani, [S. et P. chr.]; — 6 janv. 1827, Lacaze, [S. et P. chr.]

602. — ... Entre une cour d'assises et une chambre des mises en accusation. — Cass., 12 févr. 1813, Monnier, [S. et P. chr.]; — 26 janv. 1815, Brochot, [S. et P. chr.]; — 19 févr. 1819, Vasseur, [S. et P. chr.]; — 18 oct. 1827, Rimbault, [S. et P. chr.]; — 24 nov. 1831, Morel, [S. et P. chr.]

603. — ... Entre un tribunal de police correctionnelle et un juge d'instruction (autrefois chambre du conseil). — Cass., 19 août 1813, Clermont-Courtel, [S. et P. chr.]; — 29 oct. 1813, Kilian, [S. et P. chr.]; — 21 avr. 1826, Durand, [S. et P. chr.]; — 5 janv. 1827, Arnaud, [S. et P. chr.]; — 13 juill. 1827, Bermeur, [S. et P. chr.]; — 29 juin 1827, Leguery, [S. et P. chr.]; — 11 août 1827, Letellier, [S. et P. chr.]; — 31 août 1827, Demay, [S. et P. chr.]; — 7 sept. 1827, Dupré et Lefrançois, [S. et P. chr.]; — 21 déc. 1827, Moulotte, [S. et P. chr.]; — 7 févr. 1828, Mialle, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1828, Laburthe, [S. et P. chr.]; — 8 mars 1828, Roy, [S. et P. chr.]; — 12 mars 1830, Renard, [S. et P. chr.]; — 3 févr. 1831, Morelle, [P. chr.]; — 2 avr. 1831, Froment, [P. chr.]; — 7 avr. 1831, Savoisy, [P. chr.]; — 26 mai 1831, Noël, [P. chr.]; — 30 juin 1831, Lamy et Fleury, [P. chr.]; — 8 juill. 1831, Noël, [S. 31.1.428, P. chr.]; — 12 juill. 1831, Jean-Pierre, [P. chr.]; — 27 août 1831, Raoul Rochette, [P. chr.]; — 5 nov. 1831, Périn, [P. chr.]; — 21 avr. 1832, Maîtrejean, [S. 32.1.864, P. chr.]; — 6 juin 1834, Pepratz et Utrade, [P. chr.]; — 31 juill. 1834, Bompart, [P. chr.]; — 24 janv. 1835, Joly, [P. chr.]; — 21 mai 1835, Larroque, [P. chr.]; — 13 mars 1835, Ferraud, [S. 35.1.569, P. chr.]; — 17 déc. 1835, Leroux, [P. chr.]; — 23 juill. 1836, Etchebarue, [P. chr.]; — 13 déc. 1839, Renaud et Aumont, [P. 40.2.453]; — 27 févr. 1840, Champeix, [P. 41.1.147]; — 3 mai 1877, Causse, [S. 78.1.47, P. 78.75, D. 77.1.403]

604. — Décidé, au contraire, que lorsque le tribunal de police correctionnelle s'est déclaré incompétent pour connaître d'un fait qu'il a considéré comme constituant un crime et dont il avait été saisi par une ordonnance de la chambre du conseil (aujourd'hui juge d'instruction) qui l'avait qualifié de simple délit, il appartient à la cour royale (aujourdhui cour d'appel) de prononcer par voie de règlement de juges sur ce conflit. — Metz, 5 juill. 1822, Gillet, [S. et P. chr.]

605. — ... Entre un tribunal de simple police et un juge d'instruction (autrefois chambre du conseil). — Cass., 14 mars 1816, Habitants de Beaune, [S. et P. chr.]; — 23 févr. 1827, Gilles, dit Valois, [S. et P. chr.]; — 16 avr. 1829, Cabassol, [S. et P. chr.]; — 29 janv. 1830, Simonet, [S. et P. chr.]; — 30 avr. 1830, Baratte, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1831, Prévost et Dufour, [P. chr.]; — 14 mars 1833, Moyse, [P. chr.]; — 5 juin 1835, Gonnet et Joyoudet, [P. chr.]

606. — ... Entre un tribunal correctionnel et une chambre des mises en accusation. — Cass., 9 oct. 1812, Riffaut, [S. et P. chr.]; — 7 nov. 1812, Dellaca, [S. et P. chr.]; — 25 févr. 1813, Persiani, [S. et P. chr.]; — 2 sept. 1813, Bartelo, [S. et P. chr.]; — 14 déc. 1820, Giorgi, [S. et P. chr.]; — 27 avr. 1821, Rippert, [S. et P. chr.]; — 31 janv. 1822, Hénou, [S. et P. chr.]; — 4 mai 1822, Schwanger, [S. et P. chr.]; — 25 mai 1827, Zuber, [S. et P. chr.]; — 13 juill. 1827, Paita, [S. et P. chr.]; — 5 sept. 1828, Payneau, [S. et P. chr.]; — 30 juill. 1829, Piout, [S. et P. chr.]; — 26 déc. 1829, Mergant, [S. et P. chr.]; — 3 déc. 1830, Parthenay, [S. et P. chr.]; — 18 août 1831, Passicousset, [P. chr.]; — 2 avr. 1835, Dairon, [P. chr.]; — 17 sept. 1835, Abautret et Guen, [P. chr.]; — 19 mai 1836, Romeray, [P. chr.]

607. — C'est encore la Cour de cassation qui connaît du conflit : 1° Lorsque sur l'appel d'un jugement du tribunal correctionnel, auquel une affaire a été renvoyée par ordonnance du juge d'instruction (autrefois chambre du conseil), la cour d'appel a déclaré ce tribunal incompétent. — Cass., 25 sept. 1808, Klein, [S. et P. chr.]; — 19 août 1813, précité; — 14 déc. 1820, Vinciguerra, [S. et P. chr.]; — 17 juill. 1823, Tacy, [S. et P. chr.]; — 5 févr. 1825, Barada, [S. et P. chr.]; — 18 nov. 1825, Pasquier, [S. et P. chr.]; — 7 oct. 1826, Aumonot, [S. et P. chr.]; — 24 mars 1827, Maffiolo, [S. et P. chr.]; — 20 avr. 1827, Coupé, [S. et P. chr.]; — 4 août 1827, Leheup, [S. et P. chr.]; — 21 août 1827, Durand, [S. et P. chr.]; — 4 oct. 1827, Vachenheim, [S. et P. chr.]; — 21 févr. 1828, Delmas, [S. et P. chr.]; — 29 févr. 1828, Moussard, [P. chr.]; — 12 mars 1829, Rollero, [S. et P. chr.]; — 12 mars 1829, Roche, [S. et P. chr.]; — 11 juin 1829, Kaufmann, [S. et P. chr.]; — 4 févr. 1830, Grubleber, [S. et P. chr.]; — 26 mars 1831, Bonnet, [P. chr.]; — 16 avr. 1831, Charpentier, [P. chr.]; — 19 août 1831, Belleverge, [P. chr.]; — 21 avr. 1832, précité; — 13 oct. 1836, Laroche, [P. chr.]; — 16 févr. 1837, Bec, [S. 38.1.76, P. 38.1.

81]; — 5 déc. 1839, Reynaud, [S. 40.1.75, P. 40.2.365]; — 11 juin 1840, Liémann, [S. 40.1.512, P. 41.2.449]; — 16 déc. 1841, Godard, [S. 42.1.558, P. 42.1.604]; — 23 déc. 1841, Gourdon, [S. 42.1.273, P. 42.1.605]; — 15 mars 1845, Goudrault, [P. 48.2.486]

608. — 2° Il en est également ainsi quand le renvoi a été fait par une chambre des mises en accusation. — Cass., 18 déc. 1812, Cogez, [P. chr.]; — 13 févr. 1819, Metzolaire, [S. et P. chr.]; — 8 mars 1821, Chaballier, [S. et P. chr.]; — 4 juill. 1823, Mascloux, [S. et P. chr.]; — 29 avr. 1826, Gelu, [S. et P. chr.]; — 11 août 1827, Guillaud, [S. et P. chr.]; — 28 sept. 1827, Freulet, [S. et P. chr.]; — 17 juill. 1829, Nuin, [S. et P. chr.]; — 22 juill. 1830, Leberquier, [P. chr.]; — 30 juill. 1831, Bourguet, [P. chr.]; — 7 juin 1833, Ferckel, [P. chr.]; — 29 mai 1834, Caillard, [P. chr.]

609. — 3° De même encore c'est à la Cour de cassation qu'il appartient de statuer par voie de règlement de juges sur le conflit élevé entre un juge d'instruction (la chambre du conseil avant la loi du 17 juill. 1856), qui a considéré les faits comme constituant un délit, et un arrêt de la cour d'appel qui les a considérés comme constituant un crime. — Cass., 7 oct. 1826, précité.

610. — ... Sur le conflit négatif résultant de ce que le juge d'instruction devant lequel un prévenu a été renvoyé par un arrêt annulant sur appel un jugement du tribunal correctionnel pour cause d'incompétence *ratione materiæ*, a déclaré ne pouvoir connaître de l'affaire par une ordonnance passée en force de chose jugée. — Cass., 8 avr. 1841, Fourel, [P. 42.1.387]

611. — 4° La Cour de cassation connaît de tous les conflits entre cours d'appel et entre tribunaux de première instance ou de simple police ne ressortissant pas à la même cour (C. instr. crim., art. 540).

612-613. — Jugé que c'est à la Cour de cassation qu'il appartient de statuer, par voie de règlement de juges, lorsque deux juges d'instruction ne ressortissant pas à la même cour sont saisis de la même affaire. — Cass., 30 mai 1828, Delort, [S. et P. chr.]; — 10 oct. 1828, N..., [S. et P. chr.]; — 21 avr. 1831, Lamy, [P. chr.]

614. — 5° Enfin la Cour de cassation connaît seule des conflits entre juridictions ordinaires et juridictions d'exception (C. instr. crim., art. 527).

615. — Ce principe a été appliqué aux conflits entre un tribunal correctionnel et un conseil de discipline. — Cass., 9 sept. 1831, Peyrachon, [S. 32.1.696, P. chr.]

616. — ... Entre un conseil maritime de révision et un conseil permanent de révision. — Cass., 4 avr. 1834, Peroy, [P. chr.]

617. — ... Entre une cour d'appel et une cour prévôtale. — Cass., 17 janv. 1817, Jeannin, [S. et P. chr.]

618. — ... Entre une juridiction d'instruction de droit commun et un conseil de guerre. — Cass., 5 mars 1818, Cora, [S. et P. chr.]; — 12 oct. 1820, Pereyre, [S. et P. chr.]; — 25 juill. 1823, Bidal, [S. et P. chr.]; — 10 déc. 1824, Gravelle, [S. et P. chr.]; — 3 juill. 1829, Mollard, [S. et P. chr.]; — 22 févr. 1828, Gaffet, [S. et P. chr.]; — 19 oct. 1832, Mathieu, [P. chr.]; — 5 nov. 1835, André, [P. chr.]; — 3 nov. 1836, Kast, [P. chr.]

619. — ... Ou une cour prévôtale. — Cass., 22 août 1817, N..., [S. et P. chr.]

620. — ... Spécialement, entre une chambre des mises en accusation et un conseil de guerre. — Cass., 2 avr. 1819, Surbielle, [S. et P. chr.]

621. — ... Entre une chambre des mises en accusation et un tribunal maritime. — Cass., 1er juill. 1830, Damel, [S. et P. chr.]

622. — ... Entre une chambre des mises en accusation et un conseil de révision. — Cass., 3 mars 1831, Russemberger, [S. 31.1.380, P. chr.]

623. — ... Entre un conseil de guerre maritime et un tribunal maritime. — Cass., 18 août 1826, Girard, [S. et P. chr.]

624. — ... Entre un conseil de guerre et un tribunal de police correctionnelle. — Cass., 15 nov. 1811, Chabaud, [S. et P. chr.]; — 17 juin 1813, Vanesse, [S. et P. chr.]; — 12 déc. 1817, Bernard, [S. et P. chr.] — V. au surplus, *suprà*, n. 538 et s.

625. — 6° Le règlement des conflits qui s'élèvent entre juridictions coloniales appartient aussi à la Cour de cassation (Décr. 21 juin 1858, art. 10). — V. *suprà*, n. 582 et s.

626. — On s'est demandé à quelle juridiction il faut s'adresser pour être réglé de juges lorsque le conflit s'élève entre deux tribunaux de première instance ressortissant à la même cour d'appel, s'ils se trouvent saisis par la voie d'appel. — M. Bourguignon (art. 539) enseigne que c'est à la Cour de cassation. Nous croyons que c'est à la cour d'appel qu'il appartient de statuer, car l'art. 539 n'exige pas autre chose pour que les cours d'appel soient compétentes sinon que les deux juridictions saisies ressortissent à la même cour et soient de degré égal. La circonstance que les deux juridictions auraient prononcé comme juridictions de second degré nous paraît insignifiante, car leur caractère ne change pas pour cela. — V. Carnot, t. 3, p. 462 et 463, n. 4.

627-628. — En cas de crime commis à l'étranger par un Français, c'est à la Cour de cassation, après que l'individu a été arrêté en France, à régler de juges entre les magistrats du lieu de l'arrestation et du lieu du crime. — Cass., 12 févr. 1874 (sol. impl.), Rissler, [*Bull. crim.*, n. 43]; — 16 mars 1876 (sol. impl.), Rousseau, [*Bull. crim.*, n. 79]

629. — En matière criminelle, ce n'est point la chambre des requêtes, mais la chambre criminelle de la Cour suprême qui doit être saisie du règlement (C. instr. crim., art. 528). — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 149.

630. — Il en était autrement sous la loi du 17 mars 1822, d'après laquelle l'action en suspension ou en suppression d'un journal devait être instruite et jugée dans les formalités civiles. En conséquence, c'était à la section des requêtes et non à la section criminelle que devaient être portées, en cette matière, les demandes en règlement de juges. — Cass., 17 juill. 1823, *le Courrier français* et *le Pilote*, [S. et P. chr.]

CHAPITRE IV.

PROCÉDURE DU RÈGLEMENT DE JUGES.

Section I.

Qui peut se pourvoir en règlement de juges.

631. — La demande en règlement de juges peut être formée par toute partie qui y a intérêt : ministère public, partie civile, prévenu. — Cass., 28 nov. 1893, Devrez, [*Bull. crim.*, n. 328] — F. Hélie, t. 8, n. 4066.

632. — Ainsi dans le cas de conflit négatif sur une poursuite pour vol intentée à un matelot, résultant, d'une part, de ce que le juge d'instruction s'est dessaisi à raison de la qualité du prévenu, et de ce que, d'autre part, le préfet maritime a déclaré n'y avoir lieu à renvoi devant le conseil de guerre, parce qu'il s'agirait de délits commis en état de désertion, le procureur de la République a qualité pour se pourvoir en règlement de juges, si les pièces de la procédure lui ont été renvoyées par l'autorité maritime. — Cass., 19 janv. 1872, Bottin, [D. 72.1.204]

633. — Naturellement celui qui forme une demande en règlement de juges doit avoir été partie au procès; ainsi le dénonciateur qui ne s'est pas porté partie civile n'a pas qualité pour se pourvoir en règlement de juges. — Cass., 5 nov. 1819, Fabry, [D. *Rép.*, v° *Régl. de juges*, n. 211]

634. — Le ministère public compétent pour former la demande est celui de la juridiction dont la décision donne naissance au conflit. C'est donc : 1° Le ministère public près le tribunal de simple police lorsqu'il s'agit d'une décision du tribunal de simple police. — Cass., 22 oct. 1885, Monvoisin, [*Bull. crim.*, n. 272]; — 12 août 1897, Prince et Combeau, [*Bull. crim.*, n. 294]; — 30 sept. 1897, Cornesse, [*Bull. crim.*, n. 318]

635. — 2° Le procureur de la République lorsqu'il s'agit de la décision d'un juge d'instruction ou d'un tribunal correctionnel. — Cass., 30 janv. 1892, Pioche, [*Bull. crim.*, n. 38]; — 4 févr. 1892, Doizon, [*Bull. crim.*, n. 42]; — 27 févr. 1892, Le Hoërff et Renault, [*Bull. crim.*, n. 58]; — 18 mars 1892, Vespier, [*Bull. crim.*, n. 77]; — 1er avr. 1892, Chevallereau, [*Bull. crim.*, n. 130]; — 7 mai 1892, Chaix, [*Bull. crim.*, n. 133]; — 21 juill. 1892, Max, dit Morin, [*Bull. crim.*, n. 213]; — 24 oct. 1895, Bertat et Chambraud, [*Bull. crim.*, n. 259]

636. — Dans ce cas, cependant, le recours peut être également exercé par le procureur général du ressort. — Cass., 20 mars 1879, Mellon, [*Bull. crim.*, n. 68]; — 27 mars 1879, Bourrier, [*Bull. crim.*, n. 72]; — 5 juill. 1884, Saïd-Seliman et

autres, [*Bull. crim.*, n. 227]; — 28 mai 1886, Charlot, [S. 86.1.284, P. 86.1.667, D. 87.1.91]; — 6 avr. 1894, Ladrait, [*Bull. crim.*, n. 87]

637. — 3° Le procureur général lorsqu'il s'agit de la décision d'une cour d'appel. — Cass., 30 janv. 1892, précité; — 18 mars 1892, précité; — 1er avr. 1892, précité; — 29 avr. 1892, Schwartztrub, [*Bull. crim.*, n. 117]; — 7 mai 1892, précité; — 30 nov. 1895, Chaffray, [*Bull. crim.*, n. 311]; — 15 mai 1897, Angelofranchi, [*Bull. crim.*, n. 173]

638. — Lorsqu'une cour de renvoi, saisie après cassation, se déclare incompétente, c'est au procureur général près cette cour qu'il appartient de se pourvoir en règlement de juges, à l'exclusion du procureur général près la cour dont l'arrêt a été annulé. — Cass., 8 mai 1874, Lafage, [*Bull. crim.*, n. 129]; — 8 avr. 1881, Michaud, [*Bull. crim.*, n. 97]

639. — 4° Le procureur général près la Cour de cassation, agissant d'ordre du garde des Sceaux, peut toujours introduire la demande en règlement de juges. — Cass., 9 août 1873, Césaire et Henriot, [S. 74.1.43, P. 74.69, D. 74.1.276]; — 31 août 1876, Coispel, [*Bull. crim.*, n. 200]; — 18 sept. 1884, El-Hamou-ben-El-Haoussin, [D. 84.1.476]; — 12 août 1887, Maison, [D. 88.1.44]; — 13 janv. 1888, Maison, [*Bull. crim.*, n. 23]; — 25 oct. 1890, Boudignon et Ve Dutto, [D. 91.1.93]

640. — Ainsi, lorsque l'expiration des délais du pourvoi ne permet plus de saisir la Cour de cassation d'une demande d'annulation d'un jugement incompétemment rendu, cette cour peut encore prononcer cette annulation sur le recours en règlement formé par le procureur général par l'ordre du garde des Sceaux. — F. Hélie, t. 8, n. 4066.

641. — 5° Le commissaire du Gouvernement, s'il s'agit d'une décision du conseil de guerre. — Cass., 4 août 1894, Bachir-ben-Otman-Kamerdji, [*Bull. crim.*, n. 216]

642. — En revanche, les juges entre lesquels le conflit existe ne peuvent pas provoquer le règlement de leur compétence, l'autorité judiciaire n'agissant pas spontanément. — Garraud, n. 439.

643. — Lorsque c'est le ministère public qui provoque le règlement, il est présumé renoncer à son droit d'appel (V. *suprà*, n. 418). — F. Hélie, t. 8, n. 4066. — En ce qui concerne le désistement de son appel, V. *suprà*, v° *Appel* (mat. répress.), n. 501.

SECTION II.

Procédure.

644. — Aux termes de l'art. 525, C. instr. crim. : « Toutes demandes en règlement de juges seront instruites et jugées sommairement et sur simples mémoires ». Cette forme d'instruction s'applique à toutes les demandes en règlement de juges, qu'elles soient instruites par la Cour de cassation, par une cour d'appel ou par un tribunal. — F. Hélie, t. 8, n. 4066.

645. — L'instance en règlement est introduite par requête. Quand elle émane de la partie civile ou du prévenu, la requête et les pièces peuvent être envoyées directement au greffe de la Cour de cassation. — Cass., 16 juin 1815, [cité par F. Hélie, t. 8, n. 4066.

646. — Quand elle est formée par le ministère public, celui-ci peut-il envoyer sa requête directement à la Cour de cassation ou au contraire ne doit-il la transmettre à cette juridiction que par l'intermédiaire du garde des Sceaux, ministre de la Justice? Une circulaire du Procureur général près la Cour de cassation, du 17 mars 1831 [Gillet et Demoly, *Analyse des circulaires*, n. 2348], adopte la seconde solution et décide que le ministère public doit joindre à sa requête un avis motivé et l'énoncé des jugements ou arrêts dont les décisions ont soulevé le conflit. La première solution serait plus en harmonie avec la loi du 19 avr. 1900 qui a modifié plusieurs articles du Code d'instruction criminelle et notamment l'art. 532, et supprimé l'intermédiaire du ministre de la Justice exigé par l'ancien art. 532, C. instr. crim. En tout cas le membre du ministère public qui a formé la demande en règlement de juges doit joindre à sa requête toutes pièces et observations utiles.

647. — Aucun délai n'est prescrit pour former la demande en règlement de juges. Toutefois, on comprend que la cour d'assises qui a accordé à l'accusé un premier délai de trois mois pour former une demande en règlement de juges, sans qu'il ait fait aucunes diligences, ne viole aucune loi en refusant de lui en accorder un nouveau. — Cass., 5 sept. 1828, Aubry, [S. et P. chr.]

648. — La Cour de cassation saisie d'une demande en règlement commence tout d'abord par examiner s'il y a conflit et si elle est compétente pour le résoudre. S'il n'y a pas conflit, elle renvoie les parties à suivre les voies qui leur sont ouvertes (V. *suprà*, n. 380 et s., 414 et s.). Si le conflit est de nature à être jugé par une cour d'appel ou par un tribunal de première instance, selon l'art. 540, C. instr. crim., elle se déclare purement incompétente. C'est seulement après cet examen de la compétence, qu'elle étudiera l'affaire elle-même pour trouver la solution que le conflit doit recevoir. — F. Hélie, t. 8, n. 4066 et 4069.

649. — Sur le vu de la requête, qui doit être accompagnée des pièces à l'appui, la Cour ou le tribunal ordonne que le tout soit communiqué aux parties ou statue définitivement, sauf l'opposition (C. instr. crim., art. 528).

650. — La juridiction qui règle de juges a donc la faculté de prononcer sans ordonner la communication, mais elle doit en user seulement quand l'affaire ne présente pas un doute sérieux.

651. — Le jugement qui statue sans ordonner la communication, est, à la diligence du procureur général près la Cour de cassation, quand le pourvoi a été porté devant cette Cour, sinon à la requête du ministère public près les autres cours et tribunaux, notifié à l'officier chargé du ministère public près la cour, le tribunal ou le magistrat dessaisi. Il est notifié de même au prévenu ou à l'accusé et à la partie civile, s'il y en a une (C. instr. crim., n. 532). — V. Cass., 3 avr. 1875, Bassen, [*Bull. crim.*, n. 109] — L'ancien art. 532 décidait que cette notification devait être faite au ministère public par l'intermédiaire du ministre de la Justice. Cette formalité a été supprimée par la loi du 19 avr. 1900. Elle ne faisait que retarder la signification sans assurer un contrôle bien efficace, puisque les pièces devaient être transmises dans le délai de vingt-quatre heures : la brièveté de ce délai combiné avec le grand nombre des pourvois rendait le contrôle matériellement impossible. — V. rapport de M. Saint-Germain, au Sénat (S. et P. *Lois annotées*, 1900, p. 1051).

652. — Lorsque les pièces de la procédure et l'arrêt ont été transmis au procureur général près la cour de renvoi, ce magistrat est réputé avoir virtuellement reçu délégation pour faire procéder à la notification de l'arrêt. — Cass., 3 avr. 1875, précité.

653. — Et l'on ne saurait arguer de nullité une notification ainsi faite, sous prétexte qu'elle aurait dû avoir lieu à la requête du procureur général qui a demandé le règlement de juges. — Même arrêt.

654. — Aux termes de l'art. 528, *in fine*, ce jugement est susceptible d'opposition. Elle doit être faite conformément à l'art. 533, c'est-à-dire dans les trois jours, et dans les formes prescrites par le ch. 2, tit. 3, C. instr. crim., et notamment conformément à l'art. 417. — Cass., 3 avr. 1875, précité; — 28 oct. 1886, Miégeville, [D. 88.1.48] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. crim.), n. 214 et s., 533 et s., 1044 et s.

655. — La signification qui aurait été faite indûment à la requête du ministère public, près la cour ou le tribunal dessaisi ne ferait pas courir le délai d'opposition. — Cass., 3 avr. 1875, précité.

656. — L'opposition est toujours recevable tant que l'arrêt de règlement de juges n'a pas été signifié. — Cass., 12 juill. 1895, Pellorce, de Rouville et autres, [S. et P. 96.1.476, D. 1902.1.509]

657. — L'opposition est formée par déclaration au greffe soit du tribunal dessaisi, soit du tribunal de renvoi, mais la Cour ne statue pas sur une opposition notifiée au ministère public par acte extrajudiciaire. — Cass., 9 nov. 1844, D. Corneille, [D. 45.1.32]; — 31 déc. 1874, Clément, [D. 75.1.397]

658. — A l'appui de cette opposition, le demandeur n'est pas recevable à invoquer la nullité de l'arrêt par lequel la première chambre de la cour d'appel s'est déclarée compétente sur la poursuite, alors que la chambre des appels de police correctionnelle avait antérieurement retenu la connaissance de l'affaire, s'il a comparu devant la première chambre sans invoquer ce moyen et ne s'est pas pourvu contre l'arrêt qui a suivi. — Cass., 28 oct. 1886, précité.

659. — La voie de l'opposition est ouverte à toutes les parties défenderesses, mais non pas au ministère public près le tribunal qui se trouve dépouillé par suite du règlement de juges; car il est représenté devant la cour ou le tribunal qui statue sur

le règlement, et, d'ailleurs, il ne s'agit pas là de l'exercice d'une action. Aussi l'art. 528 ne parle [illegible] communication à faire aux parties, et l'art. 529 se borne à dire que les officiers du parquet attachés aux tribunaux saisis transmettront les pièces et leurs avis motivés. — Carnot, t. 3, p. 444.

660. — L'opposition n'appartient pas non plus à la partie demanderesse; elle appartient uniquement au défendeur. — Cass., 19 oct. 1817, Lainé, [S. et P. chr.]; — 11 sept. 1829, Borel, [S. et P. chr.]

661. — Le prévenu ou l'accusé n'est pas obligé de se constituer prisonnier pour que son opposition soit recevable. L'art. 421, C. instr. crim., n'est nullement applicable à l'espèce. — Carnot, t. 3, p. 451, n. 5.

662. — Il n'est pas tenu davantage à consigner l'amende (Carnot, t. 3, p. 451, n. 4). Mais, d'après cet auteur, l'opposant qui succombe peut être condamné à l'amende, par application de l'art. 541. A nos yeux, l'amende ne peut jamais atteindre que le demandeur en règlement de juges et non le défendeur.

663. — Une condition toutefois est exigée par l'art. 536, pour que l'opposition soit recevable de la part du prévenu qui n'est pas en état d'arrestation, de l'accusé qui n'est pas retenu dans la maison de justice ou de la partie civile. Il faut que, dans le délai de trois jours fixé par l'art. 533, ils aient élu domicile dans le lieu où siège l'une des autorités judiciaires en conflit.

664. — C'est dans le lieu où siège l'un des tribunaux saisis que l'élection de domicile est prescrite. Peu importe que la partie ait sa résidence dans l'arrondissement communal de l'un des tribunaux. — Cass., 31 déc. 1874, précité; — 28 oct. 1886, précité. — *Sic*, Carnot, t. 3, p. 453, n. 2.

665. — En cas d'inobservation de la formalité essentielle de l'élection de domicile, le tribunal qui a été reconnu compétent est-il autorisé à juger l'affaire au fond? Il semble que l'affirmative doive être adoptée, et cependant il est toujours prudent de s'abstenir jusqu'au rejet de l'opposition, parce que, tout en déclarant l'opposant non recevable, les juges saisis du pourvoi pourraient revenir d'office sur leur première appréciation de la compétence, si l'affaire avait changé de nature. — Carnot, t. 3, p. 453 et 454, n. 3.

666. — L'opposition à un arrêt de règlement de juges n'anéantit pas cet arrêt; elle autorise seulement la Cour de cassation à le rapporter si l'illégalité en est démontrée, et d'ailleurs elle s'évanouit et n'a aucun effet lorsqu'elle vient à être rejetée. — Cass., 12 juill. 1895, précité.

667. — Lorsque la Cour de cassation statuant sur simple requête rejette la demande en règlement de juges, il n'est pas nécessaire de notifier l'arrêt. — Cass., 14 févr. 1850, Deladvigniere-Cardercy, [D. 50.5.403] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4066.

668. — Spécialement, lorsqu'une ordonnance du juge d'instruction (la chambre du conseil avant la loi du 17 juill. 1856) a renvoyé un individu devant le tribunal correctionnel sous la prévention d'un délit et devant la cour d'assises comme accusé d'un crime et que la chambre d'accusation saisie de l'ensemble de l'affaire, sur le réquisitoire du procureur général, a déféré le crime et le délit à la cour d'assises, pour cause de connexité, ce renvoi ne donne pas lieu à règlement de juges, et par suite, l'arrêt de la Cour de cassation qui déclare non recevable la demande en règlement de juges formée par le ministère public ne doit pas être notifié au prévenu. — Même arrêt.

669. — Lorsque la Cour de cassation estime qu'elle ne peut juger l'affaire sur simple requête, elle ordonne que la requête et les pièces soient communiquées aux parties (C. instr. crim., art. 528).

670. — On est dispensé de faire cette communication à la partie civile, au prévenu non arrêté, à l'accusé non détenu qui n'auraient pas fait élection de domicile dans le lieu où siège un des tribunaux en conflit pendant le délai fixé par l'art. 533 (C. instr. crim., art. 535).

671. — Dans le cas où la communication est ordonnée sur le pourvoi de l'accusé, du prévenu ou de la partie civile, l'arrêt enjoint à l'un et à l'autre des officiers du ministère public près les autorités judiciaires concurremment saisies, de transmettre les pièces du procès et leur avis motivé sur le conflit (C. instr. crim., art. 529).

672. — Lorsque la communication est ordonnée sur le pourvoi de l'un des officiers du ministère public, l'arrêt enjoint à l'autre de transmettre les pièces et son avis est motivé (C. instr. crim., art. 530).

673. — Lorsque l'officier du ministère public à qui une demande en règlement de juges devait être communiquée en a formé une de son côté, l'arrêt interlocutoire ordonnant cette communication devient sans objet, et il y a lieu de le rapporter. — Cass., 20 mai 1828, Delort, [S. et P. chr.]

674. — L'arrêt de soit communiqué fait mention sommaire des actes d'où naît le conflit et fixe, selon la distance des lieux, les délais dans lesquels les pièces et les avis motivés seront apportés au greffe (C. instr. crim., art. 531).

675. — Si la mention était omise, le tribunal ne pourrait pas refuser une prorogation aux parties qui la requerraient. — Carnot, t. 3, p. 447, n. 1.

676. — Mais, à défaut par la partie intéressée de demander la prorogation, il pourrait intervenir contre elle un jugement, qui, bien que par défaut, ne serait pas susceptible d'opposition. — Même auteur.

677. — Ne serait pas non plus susceptible d'opposition le jugement qui refuserait la prorogation. — Même auteur.

678. — Aux termes de l'art. 531, § 2, C. instr. crim., la notification de l'arrêt emporte de plein droit sursis au jugement du procès et, en matière criminelle, à la mise en accusation, ou, si elle a été prononcée, à la formation du jury dans les cours d'assises, mais non aux actes et aux procédures conservatoires ou d'instruction.

679. — Quoique l'effet suspensif ne se produise légalement qu'à partir de la notification de l'arrêt, il conviendrait que les tribunaux saisis ordonnassent le sursis s'il leur était justifié que le conflit a été élevé (Carnot, t. 3, p. 448, n. 6). Un motif puissant commande cette solution : c'est que si le prévenu ou l'accusé était acquitté, il ne pourrait plus être remis en jugement pour le même fait. Cependant, si les tribunaux passaient outre, il n'y aurait pas ouverture à cassation. Aussi l'accusé, le prévenu ne doivent-ils pas, en pareil cas, négliger de produire leurs moyens de défense.

680. — Le prévenu, l'accusé ou la partie civile peuvent présenter leurs moyens sur le conflit dans les dix jours de la notification de l'arrêt (C. instr. crim., art. 422 et 531).

681. — Le jugement qui tranche le conflit doit statuer sur tous les actes qui peuvent avoir été faits par la cour, le tribunal ou le magistrat dessaisi (C. instr. crim., art. 536). — Cette disposition est commandée par la nature même des choses; car le tribunal qui est maintenu n'aurait pas le droit d'annuler des actes émanés d'un tribunal qui ne ressortit pas à sa juridiction et cependant ces actes pourraient souvent entraver l'instruction.

682. — Par ce mot « actes », il faut entendre même les jugements rendus par le tribunal dessaisi.

683. — La décision rendue après un arrêt de soit communiqué est notifiée aux mêmes parties et dans la même forme que celle des soit communiqué (C. instr. crim., art. 538).

684. — Elle n'est pas susceptible d'opposition (C. instr. crim., art. 537).

685. — Mais quand elle émane d'une cour d'appel ou d'un tribunal de première instance, elle peut être déférée à la Cour de cassation (C. instr. crim., art. 540).

686. — De plus, si le conflit avait surgi avant la délivrance du mandat d'amener, et si la plainte n'avait pas nommé le prévenu, il conviendrait de reconnaître à ce dernier le droit de former tierce opposition à la décision intervenue sur le règlement, parce qu'il n'aurait pas été mis à même de se défendre. Ce recours serait recevable, quel que fût le laps de temps écoulé. — Carnot, t. 1, p. 457, n. 4.

687. — La partie civile, le prévenu ou l'accusé qui succombe dans la demande peut être condamné à une amende, qui toutefois n'excède pas 300 fr., et dont moitié appartient au défendeur (C. instr. crim., art. 541). Cette amende est facultative, parce que le conflit a pu être élevé de bonne foi. — F. Hélie, t. 8, n. 4066 ; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc. civ.*, v° *Règl. de juges*, n. 126.

688. — En ce qui concerne les frais exposés pour obtenir le règlement de juges, ils sont à la charge de la partie qui succombe sur le fond.

689. — En cas de conflit positif, le prévenu doit seulement les frais de l'instance qui a abouti à sa condamnation, et non ceux des deux procédures annulées.

690. — En cas de conflit négatif, l'information à laquelle il a été procédé servant de base au jugement rendu par la juridic-

tion que la Cour de cassation désigne comme juridiction compétente, le condamné doit supporter les frais de cette information. Mais les frais des décisions d'où est né le conflit ayant eu pour cause l'erreur du ministère public, on ne saurait en faire peser la responsabilité sur le prévenu. — Auzière, *De la condamnation aux frais en matière criminelle* (*Journ. du ministère public*, 1888, p. 270).

691. — Le ministère public qui succombe dans une demande en règlement de juges ne peut être condamné aux dépens. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1350, et v° *Dépens*, n. 1737 et s.

692. — Il peut arriver que la Cour de cassation saisie d'un pourvoi pour incompétence reconnaisse l'existence d'un conflit, elle statue alors par voie de règlement de juges. — Cass., 12 févr. 1813, Monnier, [S. et P. chr.]; — 21 oct. 1813, Bourdie, [S. et P. chr.]; — 14 mars 1816, Habitants de Beaune, [S. et P. chr.]; — 22 mars 1821, Bouland et Gosset, [S. et P. chr.]; — 22 nov. 1821, Moyne, [S. et P. chr.]; — 29 mars 1822, Denis, [S. et P. chr.]; — 3 juin 1825, Foucher-Seguinard, [S. et P. chr.]; — 15 juill. 1826, Campocasso, [S. et P. chr.]; — 26 déc. 1829, Mergain, [S. et P. chr.]; — 1[er] févr. 1856, Lasserre, [S. 56.1.548, P. 56.2.318, D. 56.1.176]; — 14 nov. 1856, Ménange et Boudet, [D. 57.1.26]; — 20 sept. 1860, Ghislain, [S. 61.1.109, P. 61.512, D. 60.1.469]; — 18 déc. 1873, Autran et Sastron, [D. 75.1.192]; — 9 janv. 1875, Vaugon, [S. 75.1.94, P. 75.189, D. 75.1.185]; — 10 juill. 1886, Baudot, Rondon et Guillermand, [D. 87.1.191]

693. — Il importe peu que le pourvoi émane du ministère public. — Cass., 25 nov. 1876, Girard et autres, [*Bull. crim.*, n. 231]; — 10 août 1882, Cazier, [*Bull. crim.*, n. 202]; — 29 juill. 1886, Dulac, [*Bull. crim.*, n. 279]

694. — ... Ou de la partie civile. — Cass., 6 mars 1884, Ahmed-ben-Abdallah et autres, [D. 84.1.381]

695. — ... Ou du prévenu. — Cass., 5 janv. 1860, Hadj-Omar-ben-Mohamed, [*Bull. crim.*, n. 1]; — 17 janv. 1878, Curnier, [*Bull. crim.*, n. 17]; — 22 oct. 1885, Valery, [*Bull. crim.*, n. 271]; — 18 janv. 1889, Gillet et Pau, [*Bull. crim.*, n. 21]; — 11 févr. 1893, Letouzey, Ané et Picquoin, [S. et P. 94.1.105, D. 93.1.505]; — 26 déc. 1896, Hamoud, [*Bull. crim.*, n. 387]

696. — Ainsi, lorsqu'en annulant un jugement, la Cour de cassation reconnaît que le cours de la justice se trouve interrompu, elle peut convertir le pourvoi en une demande en règlement de juges, et y statuer immédiatement. — Cass., 30 avr. 1829, Couronne, [S. et P. chr.]

697. — La Cour de cassation doit aussi convertir le pourvoi en une demande en règlement de juges lorsqu'un pourvoi en cassation est formé contre un arrêt non susceptible d'être cassé (notamment en cas d'appréciation souveraine des juges du fait), si cet arrêt est en contradiction avec une autre décision rendue entre les mêmes parties par une juridiction différente et passée en force de chose jugée. — Cass., 14 nov. 1856, précité.

698. — Il en est également ainsi lorsqu'une ordonnance du juge d'instruction passée en force de chose jugée a renvoyé un prévenu devant la juridiction correctionnelle et que cette juridiction s'est déclarée incompétente à raison de ce que le fait incriminé a le caractère du crime de vol avec effraction extérieure et escalade dans une maison. — Cass., 18 déc. 1873, précité.

699. — La Cour de cassation, après avoir rejeté le pourvoi du ministère public contre l'arrêt déclarant l'incompétence de la juridiction correctionnelle, peut, à raison du conflit entre cet arrêt et l'ordonnance définitive du juge d'instruction saisissant la police correctionnelle, convertir le pourvoi en une demande en règlement de juges. — Cass., 9 janv. 1875, précité; — 10 juill. 1886, précité.

700. — Le rejet du pourvoi formé contre un arrêt qui, ayant écarté une qualification inexacte, en l'espèce abus de confiance, n'a pas acquitté le prévenu poursuivi sous cette inculpation, mais a déclaré la juridiction correctionnelle incompétente, a donné l'autorité de la chose jugée à cette décision qui dès lors est en contradiction avec une ordonnance du juge d'instruction également définitive, il s'ensuit un conflit négatif de juridiction qu'il appartient à la Cour de cassation de faire cesser en transformant le pourvoi en une demande de règlement de juges. — Cass., 11 févr. 1893, précité.

701. — En revanche la Cour de cassation ne peut convertir un pourvoi en cassation en un règlement de juges lorsqu'elle a annulé l'arrêt ayant rejeté une exception d'incompétence, auquel cas elle renvoie l'affaire; il y aurait toutefois lieu à règlement de juges si la cour de renvoi s'était déclarée incompétente, car il y aurait alors conflit. — Cass., 8 avr. 1881, Michaud, [*Bull. crim.*, n. 97]

702. — Lorsqu'un condamné correctionnellement qui s'est pourvu en cassation déclare se désister de son pourvoi et se réunir au ministère public pour former avec lui une demande en règlement de juges, la Cour de cassation peut, en lui donnant acte de son désistement, statuer sur le règlement de juges. — Cass., 26 déc. 1829, Mergant, [S. et P. chr.]

703. — Mais si, dans une affaire criminelle donnant lieu à règlement de juges, et dans laquelle se trouvent plusieurs prévenus, la requête en pourvoi du procureur général ne porte que sur un seul d'entre eux, la cour n'est saisie que quant à lui et ne peut en conséquence prononcer de règlement de juges qu'en ce qui le concerne, sauf au procureur général à se pourvoir ensuite ainsi qu'il avisera en ce qui concerne les autres prévenus. — Cass., 13 juill. 1848, Badié, [P. 48.2.608]

CHAPITRE V.

JURIDICTION A LAQUELLE LA CAUSE EST RENVOYÉE.

704. — La Cour de cassation doit, pour lever le conflit, apprécier le caractère des faits incriminés. Toutefois, elle ne doit statuer qu'en s'appuyant sur la prévention qui est l'objet des poursuites, et ne peut connaître des faits pour en déterminer la qualification que d'après la déclaration qui en a été faite par les magistrats chargés de fixer les résultats des informations. — Cass., 22 août 1822, Caron et Roger, [S. et P. chr.] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4069.

705. — Si le fait poursuivi n'est prévu par aucune loi pénale, il n'y a lieu de prononcer aucun renvoi. — Cass., 7 mai 1824, Loyer, [S. et P. chr.]; — 28 avr. 1832, Soyer, [*Bull. crim.*, n. 149]

706. — Aucune juridiction ne doit être saisie non plus lorsque la Cour suprême estime que l'action publique est éteinte par la prescription. — Cass., 13 juill. 1833, Hélis, [P. chr.]

707. — Le renvoi produit des effets différents suivant que le conflit est positif ou négatif.

Section I.

Conflit positif

708. — En cas de conflit positif : 1° La cour dessaisit une des juridictions et annule tous les actes de cette juridiction; par suite, le jugement rendu ultérieurement par la juridiction dessaisie est nul. — Cass., 6 nov. 1862, El-Mekki-ben-Madjouy et autres, [*Bull. crim.*, n. 243]

709. — 2° Elle attribue ensuite l'affaire à la juridiction qui lui paraît devoir en connaître, mais cette décision ne préjuge nullement la question de compétence. — F. Hélie, t. 8, n. 4070.

710. — En prononçant le renvoi, la Cour de cassation décide que l'inculpé comparaîtra devant la juridiction qu'elle désigne dans l'état où il se trouve, c'est-à-dire en état d'arrestation si un mandat a été précédemment décerné contre lui et mis à exécution. — Cass., 4 août 1894, Bachir-ben-Otman-Kamerdji et autres, [*Bull. crim.*, n. 216]; — 24 oct. 1895, Bertat et Chambraud, [*Bull. crim.*, n. 259]; — 26 déc. 1896, Hamoud, [*Bull. crim.*, n. 387]

711. — Quand une seule des juridictions saisies est compétente, nulle difficulté : c'est à elle que le renvoi doit être fait. — Cass., 6 nov. 1862, précité; — 20 juill. 1876, Hamon, [*Bull. crim.*, n. 169]; — 28 nov. 1893, Devrez, [*Bull. crim.*, n. 328]

712. — Mais si leur compétence est également établie, il est difficile de tracer une règle bien sûre. Tout dépend, à cet égard, des circonstances.

713. — L'art. 77 du Code du 3 brum. an IV, qui, en cas de concurrence entre deux juges d'instruction, attribuait la préférence à celui qui, le premier, avait décerné un mandat, a été abrogé. Toutefois, la Cour de cassation peut encore, suivant les circonstances, en faire l'application, non comme d'une disposition législative encore en vigueur, mais comme d'une règle bonne à suivre au besoin. — Le Sellyer, t. 2, n. 816.

714. — En général, c'est au juge du lieu du délit que l'affaire doit être renvoyée. — Cass., 13 mars 1812, Levavasseur, [S. et P. chr.]; — 1er juill. 1813, Maliges, [D. *Rép.*, v° *Régl. de juges*, n. 234]; — 17 mai 1822, Folacey, [D. *Rép.*, *ibid.*]; — 16 nov. 1827, Boucheron, [S. et P. chr.]; — 30 mai 1828, Delort, [S. et P. chr.]; — 10 oct. 1828, N..., [S. et P. chr.]; — 7 janv. 1830, Martin, [S. et P. chr.]; — 21 avr. 1831, Lamy, [P. chr.]; — 2 juin 1836, Guyot, [P. chr.] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4070.

715. — Il a été jugé, par exemple, qu'en cas de concurrence entre deux juges d'instruction également compétents, il convient d'attribuer la continuation des poursuites à celui du lieu du délit, qui a commencé l'information dès le lendemain. — Cass., 30 mai 1828, précité.

716. — ... Que lorsque des juges d'instruction ressortissant à une cour d'appel différente se trouvent concurremment saisis de la même affaire, la poursuite peut être attribuée au magistrat dans le ressort duquel le plus grand nombre des prévenus a été arrêté et qui est en même temps le juge du lieu du délit. — Cass., 16 nov. 1827, précité.

717. — ... Que c'est le juge du lieu du délit qui doit être saisi, si l'instruction paraît devoir y être instruite avec plus de facilité et d'économie. — Cass., 2 juin 1836, précité.

718. — ... Que bien que deux tribunaux soient également compétents, il convient de renvoyer le jugement de l'affaire au tribunal du lieu du délit, si les preuves peuvent y être réunies plus facilement et sans déplacer les témoins, surtout s'il y a antériorité de poursuites. — Cass., 7 janv. 1830, précité.

719. — ... Que la Cour de cassation doit renvoyer l'affaire devant la cour ou le tribunal dans le ressort duquel le délit a été commis et qui a été le premier saisi. — Cass., 13 mars 1812, précité; — 17 mai 1822, précité; — 10 oct. 1828, précité.

720. — ... Alors surtout que deux des accusés y ont leur domicile. — Cass., 1er juill. 1813, Maliges, [D. *Rép.*, v° *Règlement de juges*, n. 234]

721. — Si le renvoi au tribunal du lieu du délit n'est pas possible, parce que, notamment, le délit a été commis à l'étranger, il faut renvoyer au tribunal le plus voisin de ce lieu. Ainsi lorsqu'une double instruction relative au crime de fabrication de billets de caisse d'un Gouvernement étranger se poursuit devant deux tribunaux ne ressortissant pas l'un de l'autre, il y a lieu, sur la demande en règlement de juges du procureur général, de renvoyer la connaissance entière de l'affaire à celui des deux juges d'instruction près de qui, à raison du voisinage du pays étranger où s'est faite la principale distribution de faux billets, il sera plus facile, plus prompt et plus économique pour le Trésor de continuer et compléter les enquêtes, surtout si ce juge est celui qui le premier a décerné des mandats. — Cass., 17 janv. 1828, Samuel d'Alsace, [S. et P. chr.]

722. — De même en cas de crime commis à l'étranger, par un Français arrêté en France, la Cour de cassation peut, sur la requête du ministère public, dessaisir les magistrats instructeurs du lieu où l'accusé a été arrêté et renvoyer l'affaire devant un tribunal voisin du crime. — Cass., 12 févr. 1874, Rissler, [*Bull. crim.*, n. 43] — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 764.

723. — Si le prévenu d'un délit commis à l'étranger est en fuite et n'a pas de domicile connu en France, c'est devant le tribunal le plus voisin du délit que la poursuite est renvoyée. — Cass., 23 fruct. an XIII, Troette, [S. et P. chr.]

724. — D'ailleurs la Cour de cassation doit tenir compte surtout de l'intérêt de la bonne administration de la justice et renvoyer l'affaire devant la juridiction qui peut en connaître le plus facilement et le plus économiquement. — Cass., 10 oct. 1828, précité; — 7 janv. 1830, précité; — 21 avr. 1831, précité; — 2 juin 1836, précité; — 11 juin 1842, Garreau père et fils, [*Bull. crim.*, n. 147]; — 20 avr. 1843, Laurent, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 252.

725. — Jugé que, en cas de conflit entre deux juges d'instruction, l'affaire doit être renvoyée devant celui qui d'après les circonstances de la cause pourra l'instruire avec le plus de facilité, de promptitude et d'économie et qui a le premier décerné des mandats contre les prévenus. — Cass., 25 avr. 1828, Magué, [S. et P. chr.]

726. — ... Et que les poursuites doivent être continuées par le juge d'instruction du lieu où la découverte et la constatation du crime sont le plus faciles, de préférence à celui du lieu où les prévenus ont été arrêtés. — Cass., 10 oct. 1828, N..., [S. et P. chr.]; — 21 avr. 1831, Lamy, [P. chr.]

727. — Parfois la Cour de cassation a estimé que la bonne administration de la justice exigeait le renvoi à la première juridiction saisie. — Cass., 30 mai 1828, Delort, [S. et P. chr.]; — 27 juin 1867, Castaignet et Cassagnet, [*Bull. crim.*, n. 146]

728. — Et elle a décidé que lorsque deux tribunaux ne ressortissant pas à la même cour, ont procédé contre plusieurs individus arrêtés comme prévenus de faux paraissant présenter de la connexité, l'affaire doit être renvoyée, non devant le tribunal du lieu de l'arrestation, mais devant celui qui, le premier, en a été saisi, qui le premier a décerné le mandat d'amener en vertu duquel l'auteur a été arrêté et dont l'exécution a amené l'arrestation de ses complices. — Cass., 3 oct. 1839, Benoît, [*Bull. crim.*, n. 317]; — 6 nov. 1840, Duplessis, [D. *Rép.*, v° *Règlement de juges*, n. 234] — V. Cass., 17 janv. 1828, précité.

729. — Lorsque le conflit a pour cause un lien de connexité entre différents prévenus, la cour apprécie s'il y a ou non connexité et renvoie en conséquence devant les juges déjà saisis ou maintient la compétence de ceux qu'on prétend dessaisir. — F. Hélie, t. 8, n. 4671. — V. Cass., 3 oct. 1839, précité; — 24 juill. 1851, Cartier et consorts, [*Bull. crim.*, n. 303]; — 28 août 1851, Lesieur, [*Bull. crim.*, n. 360]; — 18 déc. 1851, de Claybrooke, [*Bull. crim.*, n. 528]; — 24 août 1854, Gaudet, [P. 56.1.526]

SECTION II.

Conflit négatif.

730. — Il faut ici distinguer deux hypothèses : 1° les faits sont assez précisés dans la procédure pour qu'on puisse leur assigner leur qualification légale ; 2° ils ne sont pas assez clairement déterminés pour qu'on puisse les qualifier.

731. — I. Si la Cour de cassation, appelée à régler de juges, ne trouve point dans les pièces qui lui sont soumises de lumières suffisantes pour fixer la compétence d'une manière irréfragable, elle renvoie devant la chambre des mises en accusation pour, sur l'instruction faite et le complément à ordonner s'il y a lieu, être statué sur la prévention et la compétence. — Cass., 5 mars 1829, Biscarrat, [S. et P. chr.]; — 12 mars 1829, Roche, [S. et P. chr.]; — 2 avr. 1831, Froment, [P. chr.]; — 7 avr. 1831, Savoisy, [P. chr.]; — 16 avr. 1831, Charpentier, [S. 32.1.52, P. chr.]; — 13 mai 1831, Marsal, [P. chr.]; — 26 mai 1831, Lespagnol, [P. chr.]; — 3 juin 1831, Lespagnol, [P. chr.]; — 30 juin 1831, Lamy, [P. chr.]; — 9 sept. 1831, Bodin, [P. chr.]; — 13 août 1835, Bertrand, [S. 36.1.64, P. chr.]; — 18 déc. 1873, Autran et Sustron, [D. 75.1.192]; — 12 août 1887, Maison, [D. 88.1.44]; — V. aussi Cass., 15 juill. 1875, Gauvellec et Troadec, [S. 76.1.392, P. 76.925, D. 76.1.286]; — 23 juill. 1875, Mispoulié, [*Bull. crim.*, n. 236] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4070; Rousseau et Laisney, v° *Régl. de juges*, n. 131. — V. aussi *suprà*, n. 498.

732. — Et si la cour d'appel à laquelle une affaire a été renvoyée par la Cour de cassation pour régler la compétence reconnaît que le fait constitue un simple délit correctionnel, elle ne peut en attribuer la connaissance qu'à un tribunal correctionnel de son ressort. — Cass., 28 nov. 1811, Arent, [S. et P. chr.]

733. — Par exemple, s'il existe dans les pièces deux actes de naissance dont l'un attribue au prévenu plus de seize ans et l'autre moins, il ne lui appartient point de décider lequel des deux est le véritable; et dès lors, elle renvoie devant la chambre d'accusation pour, sur l'instruction faite et le complément à ordonner s'il y a lieu, être statué sur la prévention et la compétence ainsi qu'il appartiendra. — Cass., 9 sept. 1831, précité.

734. — De même, dans un conflit entre la juridiction militaire et la juridiction ordinaire, la Cour de cassation a bien le droit de statuer sur le règlement de juges, mais elle ne peut entrer dans l'examen de la procédure qui a été instruite par l'une ou par l'autre autorité, pour qualifier le délit ou le crime qui lui semble résulter de cette instruction, et décider à quelle juridiction la connaissance doit en appartenir. — Cass., 2 et 22 août 1822, Caron, [S. et P. chr.]

735. — De même encore, il avait été jugé, avant la suppression de la garde nationale, que lorsqu'après un premier conflit négatif entre un conseil de discipline de la garde nationale et une cour d'appel, l'affaire a été renvoyée devant un autre conseil de discipline, et qu'il s'est élevé un nouveau conflit négatif, si la détermination de la compétence dépend d'un point de fait à vérifier, il y a lieu par la Cour de cassation, saisie du deuxième

règlement de juges, de renvoyer devant une autre cour d'appel pour être le point de fait résolu, et, dans le cas où cette cour se trouverait compétente, être statué au fond. — Cass., 25 janv. 1833, Bruneau, [S. 33.1.496, P. chr.]

736. — Cependant, antérieurement à 1856, il avait été jugé que lorsqu'après un premier conflit négatif qui a donné lieu à un règlement de juges entre une chambre du conseil et une chambre des mises en accusation, il s'en élève un second entre cette dernière chambre et un tribunal correctionnel, la Cour de cassation peut, en procédant de nouveau au règlement de juges, assigner aux faits reconnus leur caractère légal, de manière que la chambre d'accusation, à laquelle l'affaire est par elle renvoyée, n'ait plus qu'à se conformer à cette qualification. — Cass., 23 sept. 1825, Gagneriez, [S. et P. chr.]

737. — Lorsque la Cour de cassation, ne trouvant pas dans les décisions en conflit des éléments suffisants pour assigner au fait sa qualification légale, renvoie à une chambre des mises en accusation, elle peut, pour le cas où celle-ci reconnaîtrait l'incompétence de la juridiction criminelle ou correctionnelle, désigner éventuellement la juridiction qui connaîtra de la cause (en l'espèce le tribunal maritime commercial). — Cass., 12 sept. 1901, Rémond, [*Bull. crim.*, n. 251]

738. — Il a été fait application de ce principe de la possibilité d'une désignation éventuelle dans l'espèce suivante. Le juge appelé à statuer sur une exception de prescription et qui aurait dû se renfermer strictement dans l'examen de la question qui lui était soumise et éviter de se prononcer sur le fond dont l'examen était réservé à un débat ultérieur, avait méconnu ce devoir en exprimant prématurément son opinion sur le fond. La Cour de cassation, estimant que ce juge ne pouvait plus désormais statuer sur le fond avec une entière liberté, cassa la décision et, pour le cas où cette décision aurait été rendue par adoption de motifs d'un premier juge, désigna non seulement une cour de renvoi, mais éventuellement, par voie de règlement de juges, un tribunal de renvoi pour connaître du fond au cas où, par suite de la décision de la cour de renvoi, il y aurait lieu de procéder à son examen. — Cass., 7 nov. 1902, Bize et Maity, [*Gaz. Pal.*, 29 nov. 1902]

739. — II. Si, au contraire, les faits sont clairement précisés, si la contrariété des décisions qui forme un conflit négatif ne porte pas sur les faits, mais seulement sur leur qualification, il appartient à la Cour de cassation de déterminer le caractère légal de ces faits. — Cass., 29 avr. 1826, Gelu, [S. et P. chr.]; — 30 nov. 1895, Chaffray, [*Bull. crim.*, n. 311]

740. — Après cette appréciation des faits, la Cour suprême déclare la décision qui lui paraît mal rendue non avenue et renvoie l'affaire devant la juridiction qu'elle juge compétente. — Cass., 19 juill. 1838, Bessières, [*Bull. crim.*, n. 233]; — 9 nov. 1854, Daniel, [D. 54.5.168]; — 3 mars 1876, Portier, [*Bull. crim.*, n. 72]; — 22 oct. 1885, Monvoisin, [*Bull. crim.*, n. 272]; — 12 nov. 1885, de l'Espée, [*Bull. crim.*, n. 308]; — 1er avr. 1892, Rista, [*Bull. crim.*, n. 96]; — 6 avr. 1894, Ladrait, [*Bull. crim.*, n. 87]

741. — La juridiction de renvoi varie selon les espèces, mais en principe, ce ne peut être celle qui s'est déclarée incompétente. — Cass., 5 nov. 1831, Mack, [P. chr.]; — 10 août 1854, Plançon, [P. 56.1.256, D. 54.1.386]; — 23 août 1855, Vovart, [P. 57.384, D.55.1.349]; — 30 nov. 1895, précité. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 589.

742. — Ainsi, lorsque la chambre d'accusation d'une cour d'appel et la chambre du conseil d'un tribunal (aujourd'hui le juge d'instruction) situé dans un autre ressort, se sont dessaisies de deux affaires connexes dont elles se sont mutuellement renvoyé la poursuite, il faut renvoyer devant d'autres juges que ceux qui ont concouru à l'instruction et rendu les ordonnances de dessaisissement. — Cass., 3 nov. 1831, précité.

743. — Si la chambre des mises en accusation compétente avait déjà statué sur la question de compétence par un arrêt que la Cour de cassation déclare non avenu, le renvoi doit avoir lieu devant la chambre des mises en accusation d'une autre cour d'appel. — Cass., 30 nov. 1895, précité.

744. — De même, le renvoi doit être fait en principe devant la chambre des mises en accusation qui est compétente *ratione loci* pour connaître de l'affaire. — Cass., 5 janv. 1860, Hadj-Omar-ben-Mohamed, [*Bull. crim.*, n. 1]; — 24 juin 1876, Renault, [*Bull. crim.*, n. 148]; — 30 janv. 1885, Lequet et autres, [*Bull. crim.*, n. 45]; — 11 févr. 1893, Letouzey, Ané et Picquoin, [S. et P. 94.1.105, D. 93.1.505]; — 4 août 1894, Bachir-ben-Osman-Kamerdji et autres, [*Bull. crim.*, n. 216]

745. — Mais il en serait autrement dans le cas où la juridiction vraiment compétente *ratione loci* aurait épuisé ses pouvoirs; le renvoi doit alors avoir lieu à une juridiction de même ordre et de même degré. — Cass., 13 nov. 1874, Clément, [*Bull. crim.*, n. 283]; — 31 déc. 1885, Mauvoisin, [*Bull. crim.*, n. 272]; — 7 mai 1892, Chaix, [*Bull. crim.*, n. 133]

746. — De même, en cas de conflit négatif entre un tribunal correctionnel et un conseil de guerre, si la Cour de cassation renvoie l'affaire devant la juridiction militaire, le renvoi doit être fait devant un conseil de guerre autre que celui qui s'est déclaré incompétent. — Cass., 10 août 1854, précité; — 23 août 1855, précité. — V. aussi *infrà*, n. 767.

747. — Il en est de même s'il s'agit d'un tribunal commercial maritime. — Cass., 13 janv. 1888, Maison, [*Bull. crim.*, n. 23]; — 27 févr. 1892, Le Hoërff et Renault, [*Bull. crim.*, n. 58]

748. — Au contraire, la Cour de cassation peut très-bien renvoyer l'affaire à la chambre d'accusation d'une cour d'appel, alors que la chambre des appels correctionnels de la même cour a rendu l'arrêt que la Cour suprême a jugé avoir mal apprécié la décision sur la compétence. — Cass., 3 avr. 1875, Bassin, [*Bull. crim.*, n. 109]; — 8 avr. 1881, Michaud, [*Bull. crim.*, n. 97]; — 13 févr. 1891, Descarrières, [*Bull. crim.*, n. 35]; — 6 mars 1891, Villatte et autres, [*Bull. crim.*, n. 57]

749. — Il a d'ailleurs été jugé que le renvoi peut être prononcé même devant le tribunal correctionnel qui s'est déclaré incompétent, composé de juges autres que ceux qui ont rendu le premier jugement, puisque plusieurs juges peuvent avoir épuisé leurs pouvoirs sans qu'il en soit de même de la juridiction. — Cass., 13 août 1859, Baron, [P. 61.933, D. 59.1.479]; — 23 juill. 1875, Mispoulié, [*Bull. crim.*, n. 236] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4071.

750. — De plus, la règle indiquée *suprà*, n. 741, ne s'applique pas si la question à examiner n'a pas été tranchée par l'une des juridictions qui se sont déclarées incompétentes. Ainsi il a été jugé que dans le cas où sur une demande en règlement de juges, par suite d'un conflit négatif de juridiction entre un tribunal correctionnel et une chambre d'accusation, il se présente une nouvelle circonstance aggravante dont cette chambre n'a pas connu et qui attribuerait au fait le caractère d'un crime, la Cour de cassation, alors même qu'elle annulerait l'arrêt de la chambre d'accusation dans quelqu'une de ses parties, peut renvoyer devant elle pour être statué sur cette nouvelle circonstance, en maintenant sa décision sur le fait même de la prévention. — Cass., 3 déc. 1830, Parthenay, [S. et P. chr.]

751. — ... Et que lorsque la chambre d'accusation devant laquelle un juge d'instruction (une chambre du conseil avant la loi du 17 juill. 1856) appartenant à un autre ressort a renvoyé une affaire, s'est déclarée incompétente, non d'une manière absolue, mais seulement dans l'état actuel de la procédure, elle peut être saisie de nouveau de la même affaire par la Cour de cassation statuant par voie de règlement de juges. — Cass., 7 févr. 1833, Pousset, [P. chr.]

752. — En cas de conflit entre la chambre des mises en accusation ou le juge d'instruction et la juridiction correctionnelle, si le fait est qualifié délit, la Cour de cassation en ordonne le renvoi devant le tribunal correctionnel compétent. — Cass., 31 mars 1836, [*Bull. crim.*, n. 101] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4071.

753. — S'il est qualifié crime, elle en saisit la chambre des mises en accusation pour en faire le renvoi à la cour d'assises. — Cass., 5 nov. 1819, Villet, [S. et P. chr.]; — 22 févr. 1855, [*Bull. crim.*, n. 58] — *Sic*, F. Hélie, *loc. cit.*

754. — Mais, lorsque la Cour de cassation maintient un arrêt de renvoi à elle déféré, elle peut renvoyer directement l'affaire devant une cour d'assises. — Cass., 26 déc. 1872, Garrier, dit Carrier, [*Bull. crim.*, n. 332]

755. — Lorsqu'un juge d'instruction a saisi de la connaissance d'un délit un tribunal correctionnel qui était incompétent parce que ni le lieu du délit, ni le domicile du prévenu ne se trouvaient dans l'arrondissement de ce tribunal, il y a lieu pour la Cour de cassation de renvoyer directement l'affaire devant le tribunal correctionnel du lieu où le délit a été commis et où le prévenu a son domicile. — Cass., 3 mars 1876, Portier, [*Bull. crim.*, n. 72]

756. — En cas de conflit entre deux chambres du conseil (juges d'instruction depuis la loi du 17 juill. 1856), il a été jugé

que le renvoi doit être fait à un autre juge d'instruction du même département. — Cass., 8 févr. 1850, Gélin, [cité par F. Hélie, t. 8, n. 4071]

757. — L'art. 431, C. instr. crim., aux termes duquel les nouveaux juges d'instruction auxquels il pourrait être fait des délégations pour compléter l'instruction des affaires renvoyées, ne peuvent être pris parmi les juges d'instruction établis dans le ressort de la cour dont l'arrêt a été annulé, n'est pas applicable en matière de règlement de juges et la cour à laquelle la Cour de cassation a renvoyé l'affaire peut toujours désigner un juge d'instruction du ressort de la cour qui a été dessaisie. — Cass., 26 janv. 1882, Goussard, dit Michaud, [*Bull. crim.*, n. 25]

758. — Et lorsque le conflit s'élève entre la chambre du conseil (aujourd'hui juge d'instruction) du tribunal du domicile du prévenu et la chambre du conseil du tribunal du lieu du délit, la Cour de cassation, statuant par voie de règlement de juges, doit, sans avoir égard à la priorité des poursuites, renvoyer l'affaire devant le tribunal qui pourra, avec plus de facilité et moins de frais, procéder à l'information. — Cass., 20 avr. 1843, Laurent, [P. chr.]

759. — En cas de conflit négatif entre une cour d'appel et un tribunal correctionnel, la Cour de cassation peut renvoyer l'affaire devant un tribunal correctionnel qu'elle juge seul compétent pour statuer sur l'appel dirigé contre le jugement d'un tribunal de simple police. — Cass., 31 déc. 1885, Mouvoisin, [*Bull. crim.*, n. 272]

760. — En cas de conflit négatif entre un tribunal correctionnel et un tribunal de simple police, le renvoi a lieu directement, suivant les cas, soit devant un tribunal correctionnel... — Cass., 6 janv. 1842, Min. publ. près le tribunal de simple police de Revigny, [*Bull. crim.*, n. 1]

761. — ... Soit devant un tribunal de simple police. — Cass., 16 déc. 1841, Gauduin, [*Bull. crim.*, n. 359]; — 8 mai 1851, Jouvenot et autres, [*Bull. crim.*, n. 172]

762. — Lorsque le tribunal de simple police s'est déclaré incompétent pour connaître d'une contravention dont il était saisi par une ordonnance du juge d'instruction (juridiction d'instruction qui a remplacé la chambre du conseil) sur le motif que le débat oral a révélé l'existence d'un délit connexe à cette contravention, il y a lieu de renvoyer la cause devant le tribunal de police correctionnelle qui a juridiction tant sur le délit que sur la contravention. — Cass., 29 janv. 1830, Symonet, [P. chr.]

763. — Lorsqu'un individu prévenu d'une contravention de police a été traduit d'abord devant le tribunal de simple police, puis devant le tribunal correctionnel, si le tribunal correctionnel a décidé que le fait de récidive reproché au prévenu n'existait pas, et s'est, en conséquence, déclaré incompétent, la Cour de cassation peut renvoyer devant ce tribunal de simple police. — Cass., 27 juin 1811, Daguino, [S. et P. chr.]

764. — Lorsque sur une ordonnance du juge d'instruction, renvoyant un prévenu devant le tribunal correctionnel, la cour d'appel se déclare incompétente, par le motif que le délit avait été commis par un fonctionnaire dans des circonstances qui le rendaient justiciables de la première chambre civile de la cour, la Cour suprême, si elle reconnaît que ces faits sont certains, doit renvoyer l'affaire non devant la chambre des mises en accusation, ni directement devant la première chambre civile de la cour d'appel, mais devant le procureur général, qui a seul qualité pour saisir la première chambre civile. — Cass., 5 nov. 1874, Proc. gén. de Bastia, [S. 75.1.438, P. 75.1084, D. 76.1.510]; — 7 mai 1875, Bernardi, [*Bull. crim.*, n. 148]; — 1[er] févr. 1902, Laizon, [*Bull. crim.*, n. 53]

765. — ... Et lorsque le prévenu étant membre d'une cour d'appel doit bénéficier des dispositions des art. 481 et 482, C. instr. crim., la cour se borne à décider que les dénonciations, plaintes et informations qui concernent ce prévenu seront transmises en copies au ministre de la Justice. — Cass., 13 mai 1886, Nadault de Buffon, [S. 86.1.284, P. 86.1.666, D. 86.1.342]

766. — Si le conflit s'élève entre la juridiction ordinaire et la juridiction militaire, et si l'inculpé est militaire, la cour renvoie l'affaire devant la juridiction ordinaire ou la juridiction militaire selon qu'elle considère que le fait est, ou non, de la compétence de cette dernière. — Cass., 30 nov. 1843, [*Bull. crim.*, n. 291] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4071.

767. — Si la Cour de cassation estime que la juridiction militaire est compétente, elle renvoie l'affaire devant le général commandant la division et, le cas échéant, devant un autre général commandant, si c'est le général compétent qui a rendu précédemment une ordonnance d'incompétence (V. *suprà*, n. 746). — Cass., 24 févr. 1860, Mignard, [S. 60.1.386, P. 60.911]; — 25 oct. 1890, Boudignou et autres, [*Bull. crim.*, n. 207]

768. — Mais si une décision d'incompétence rendue par un conseil de guerre est cassée sur règlement de juges et si la justice militaire est déclarée compétente, il y a lieu de renvoyer l'affaire non devant un général commandant une autre division, mais devant un autre conseil de guerre de la même division, qui se trouve régulièrement saisi par une ordonnance maintenue par la Cour suprême et qui est seul compétent pour statuer sur la poursuite. — Cass., 16 févr. 1860, Augé et Badar, [D. 60.5.323]; — 12 juill. 1872, Auguste Jacques, [*Bull. crim.*, n. 172]; — 9 août 1873, Césaire et autres, [S. 74.1.43, P. 74.69, D. 74.1.276]

769. — S'il y a des prévenus militaires et des prévenus non militaires, le renvoi a lieu devant les juges ordinaires lorsque tous les prévenus sont poursuivis conjointement (L. 9 juin 1857, art. 76). — V. *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1020 et s., 1042.

770. — Mais si la chambre du conseil (aujourd'hui juge d'instruction) a déclaré n'y avoir lieu à suivre à l'égard des non-militaires, ou si ceux-ci, traduits en police correctionnelle, ont été acquittés, le renvoi est prononcé devant l'autorité militaire qui, si elle s'est déclarée incompétente, peut être ressaisie. — Cass., 29 mai 1813, Barbier, [S. et P. chr.]; — 27 avr. 1900, Lecomte, [*Bull. crim.*, n. 159] — V. *suprà*, n. 563 et 564.

771. — Au cas de conflit négatif entre le juge d'instruction d'un tribunal de première instance d'une colonie et le gouverneur de cette colonie, faisant fonctions de préfet maritime, la Cour de cassation doit renvoyer l'affaire devant un autre préfet maritime investi par la loi des pouvoirs attribués aux chambres d'instruction. — Cass., 5 juin 1875, Van der Noot, Carl Joly et autres, [S. 75.1.485, P. 75.1210, D. 75.1.387]

772. — Dans les causes qui n'ont pu être jugées à Saint-Domingue, par suite des événements qui se sont passés dans cette colonie, la Cour de cassation a pu renvoyer les parties devant une cour d'appel de France, par voie de règlement de juges. — Cass., 1[er] avr. 1823, Regnier, [S. et P. chr.]

773. — L'art. 202, C. instr. crim., qui pose la règle que la situation du prévenu ne peut être aggravée sur son seul appel, notamment par une déclaration d'incompétence, doit être respecté même dans le règlement du conflit auquel a donné lieu la contrariété existant entre cette déclaration passée en force de chose jugée et l'ordonnance qui avait renvoyé le prévenu devant la juridiction correctionnelle. — Cass., 24 avr. 1835, Devaucleroy, [P. chr.]; — 30 mars 1837, Anglès, [P. chr.] — V. aussi Cass. belge, 19 juill. 1869, Braekmann, [D. 71.2.91]

774. — Jugé que lorsque le ministère public a irrévocablement acquiescé à un jugement du tribunal correctionnel prononçant sur un fait dont ce tribunal était saisi par une ordonnance de renvoi et que, sur le seul appel du prévenu, la cour d'appel s'est déclarée incompétente à raison de ce que ledit fait constituerait un crime, il y a lieu, pour la Cour de cassation appelée à régler de juges, de renvoyer l'affaire, non devant une chambre d'accusation, mais devant une autre cour, pour statuer uniquement sur l'appel du condamné. — Mêmes arrêts. — V. aussi note sous Cass. belge, 19 juill. 1869, précité.

775. — ... Que la Cour de cassation n'a pas à tenir compte de ce que le fait poursuivi avait effectivement un caractère criminel; par cela seul que ce fait, à défaut de recours du ministère public se trouve définitivement déféré à la juridiction correctionnelle, elle ne peut que renvoyer l'affaire à cette juridiction pour la décision à rendre sur l'appel du prévenu. — Cass. belge, 19 juill. 1869, précité.

776. — Jugé toutefois que, dans le cas où le prévenu a, quoique seul appelant, laissé acquérir l'autorité de la chose jugée à une déclaration d'incompétence du juge d'appel motivée sur le caractère criminel du fait poursuivi, il y a lieu, sur le recours du ministère public en règlement de juges, et bien que la position du prévenu puisse s'en trouver aggravée, de renvoyer l'affaire devant une chambre d'accusation, si le fait, tel qu'il a été constaté par l'ordonnance de renvoi et par l'arrêt d'incompétence présente effectivement les éléments d'une accusation criminelle. — Cass., 18 déc. 1858, Colin, [P. 60.1141, D. 59.1.186]

777. — Nous avons vu *suprà*, n. 709, que dans le cas de règlement de juges pour conflit positif, la désignation faite par la Cour de cassation ne préjugeait pas la question de compétence. En est-il de même en cas de conflit négatif? La juridiction saisie

par le renvoi peut-elle se déclarer incompétente? Il faut distinguer deux hypothèses.

778. — 1° Les faits n'étaient pas assez clairement précisés dans la procédure pour que la Cour de cassation pût leur assigner leur qualification légale. Dans ce cas, le renvoi fait devant une chambre des mises en accusation, pour être statué par elle tant sur la prévention que sur la compétence (V. *suprà*, n. 731), n'est pas une délégation à cette chambre des mises en accusation du droit qui appartient à la Cour de cassation de fixer la compétence par une attribution de juridiction. — Cass., 23 juill. 1875, Mispoulié, [*Bull. crim.*, n. 236]

779. — ... Et le renvoi fait devant le tribunal correctionnel par la chambre d'accusation est simplement indicatif et non attributif de juridiction. — Même arrêt.

780. — D'ailleurs, il y a des cas où la Cour de cassation limite les pouvoirs de la chambre d'accusation qu'elle saisit. — Cass., 30 nov. 1895, Chaffray, [*Bull. crim.*, n. 311]

781. — Et tout en laissant le soin de fixer la qualification à la chambre des mises en accusation, elle règle par avance la question de compétence *ratione loci*. — Cass., 5 janv. 1860, Hadj-Omar-ben-Mohamed, [*Bull. crim.*, n. 1]; — 24 juin 1876, Girard et autres, [*Bull. crim.*, n. 231] — V. aussi *suprà*, n. 737.

782. — 2° Lorsque la Cour de cassation a pu attribuer aux faits leur qualification légale, la juridiction devant laquelle elle en renvoie la connaissance est liée et ne peut se déclarer incompétente. — Cass., 13 mars 1812, Liebaert, [S. et P. chr.]; — 23 sept. 1825, Gogueriez, [P. chr.]; — 29 avr. 1826, Gelu, [S. et P. chr.]; — 7 oct. 1826, Aumonot, [S. et P. chr.]; — 2 févr. 1850, Veyrier, [P. 50.2.685, D. 50.1.63]; — 2 févr. 1850, Pascal, [P. *ibid.*, D. 50.1.65] — *Sic*, Carnot, t. 3, p. 445; F. Hélie, t. 8, n. 4070.

783. — Si, sur le renvoi ainsi fait par la Cour de cassation, un nouveau conflit s'élevait, il y aurait lieu encore à règlement de juges. Et dans le cas où sur un conflit négatif entre le juge d'instruction (qui depuis la loi du 17 juill. 1856 a remplacé la chambre du conseil) et la chambre d'accusation, la Cour de cassation a, sur règlement de juges, renvoyé l'affaire devant la chambre d'accusation, si, sur ce renvoi, cette chambre, ne voyant qu'un délit dans le fait dénoncé, s'est de nouveau déclarée incompétente et a renvoyé les pièces devant le tribunal correctionnel qui s'est déclaré incompétent à son tour, il y a lieu dans cet état, par la Cour de cassation saisie sur nouveau règlement de juges, d'assigner aux faits leur caractère légal et si elle reconnaît que le fait constitue un crime, de transmettre les pièces à une chambre d'accusation, qui, d'après ces faits ainsi qualifiés, statue conformément à la première disposition de l'art. 231, C. instr. crim. — Cass., 23 sept. 1825, précité.

784. — Mais lorsque la Cour de cassation, saisie tout à la fois d'une demande en règlement de juges et d'un pourvoi en cassation contre l'une des décisions contraires, a fait cesser le conflit en se bornant à faire droit à ce pourvoi, il n'y a pas lieu, si l'arrêt du juge de renvoi rendu conformément à la solution de l'arrêt de cassation est attaqué pour incompétence, de renouveler la demande en règlement de juges; en pareil cas, la décision du juge de renvoi ne fait pas renaître le conflit. — Cass., 27 sept. 1866, Sénard, [S. 67.1.139, P. 67.311, D. 66.1.506]

TITRE III.

DU RÈGLEMENT DE JUGES EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE.

785. — En matière administrative, le règlement de juges est admis, comme en matière civile ou criminelle, lorsqu'il y a un conflit soit positif, soit négatif de juridiction entre deux tribunaux administratifs.

786. — Avant 1872 le pouvoir de régler de juges appartenait au chef de l'Etat statuant en son conseil (L. 7-14 oct. 1790, n. 3; 27 avr.-25 mai 1791, art. 17; Const. de 1852, art. 50; Décr. 25 janv. 1852, art. 1.). Actuellement, c'est au Conseil d'Etat en sa qualité de tribunal supérieur régulateur des compétences administratives qu'incombe le soin de connaître des règlements de juges (L. 24 mai 1872, art. 9). — Ducrocq, 2° éd., t. 2, n. 483. — V. *suprà*, v° *Conflit*, n. 176.

787. — Ses attributions doivent se restreindre d'ailleurs au cas où la matière est contentieuse. Si donc il s'agit de conflit sur des matières administratives pures, par exemple entre deux préfets, le ministre, supérieur commun, peut, par voie de commandement, lever la difficulté. Il n'y a pas lieu de se pourvoir au Conseil d'Etat contre les décisions rendues, à moins qu'elles ne soient viciées d'excès de pouvoir. — Serrigny, t. 1, n. 223.

788. — Jugé que lorsque sur une demande à fin de pension fondée tant sur des services militaires que sur des services dans la garde nationale, le ministre de la Guerre l'ayant rejetée quant aux services militaires, faute de justification du temps requis, s'est déclaré incompétent pour statuer sur les services dans la garde nationale et que le ministre de l'Intérieur a également rejeté la demande pour ces derniers services, faute des conditions nécessaires, se déclarant également incompétent pour connaître des services militaires, le réclamant, dans ce cas, n'est pas fondé, sous prétexte d'un conflit négatif, à demander au Conseil d'Etat un règlement de juges. — Cons. d'Et., 12 févr. 1839, Guichot, [D. *Rép.* v° *Régl.*, *de juges*, n. 238]

789. — Jugé encore que la partie qui a porté sa réclamation successivement devant deux juridictions différentes qui se sont toutes deux déclarées incompétentes ne peut plus, après la seconde décision, se pourvoir contre la première, si le délai du pourvoi est expiré : il ne saurait alors résulter de ces deux décisions aucun conflit négatif. — Cons. d'Et., 24 janv. 1861, Chemin de fer de P.-L.-M., [P. adm. chr., D. 61.3.38]

790. — Lorsque le Conseil d'Etat statue par voie de règlement de juges, son rôle consiste à fixer l'autorité administrative compétente et à renvoyer les parties devant cette autorité afin qu'elle connaisse de la contestation; si cette autorité s'était déclarée incompétente sa décision serait annulée. — V. *suprà*, v° *Conflit*, n. 779.

791. — Si le fond n'a pas encore été jugé par un tribunal administratif inférieur, le Conseil d'Etat ne peut prononcer comme juge d'appel, mais il doit renvoyer les parties devant le juge compétent pour en connaître parce qu'autrement le premier degré de juridiction se trouverait omis. — Chauveau et Tambour, *loc. cit.*; Cormenin, t. 1, p. 463, n. 2.

792. — La procédure de règlement de juges est la procédure ordinaire employée devant le Conseil d'Etat en matière contentieuse. — V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 500 et s.

793. — Dans le cas où, sur un conflit négatif d'attribution entre les autorités administrative et judiciaire, la cause a été renvoyée à l'autorité judiciaire par une ordonnance d'appel, c'est à la Cour de cassation qu'il appartient de désigner par voie de règlement de juges le tribunal qui devra en connaître. — Cass., 14 mai 1829, Guillaumont, [S. et P. chr.]

RÈGLEMENT DE POLICE OU MUNICIPAL.

LÉGISLATION.

C. pén., art. 471-15°.

L. 19-22 juill. 1791 (*sur la police municipale*), tit. 1, art. 30; — L. 28 sept.-6 oct. 1791 (*concernant les biens et usages ruraux et la police rurale*), tit. 2; — L. 5 avr. 1884 (*sur l'organisation municipale*), art. 90-5° et 9°, 91 et s.; — L. 21 juin 1898 (*sur le Code rural*, liv. 3, *de la police rurale*, tit. 1, *police administrative*).

BIBLIOGRAPHIE.

Allain et Carré, *Manuel encyclopédique, théorique et pratique des juges de paix, de leurs suppléants et greffiers*, 1890-1891, 6e éd., 3 vol. in-8°, t. 3, n. 812 et s. — André et Chatard, *Dictionnaire du juge de simple police et de l'officier du ministère public*, 1897, gr. in-8°. — André et Morin, *La loi sur l'organisation municipale du 5 avr. 1884. Commentaire et jurisprudence*, 1884, in-8°. — Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, 1882-1886, 2e éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 169 et s. — Batbie, *Traité théorique et pratique de droit public et administratif*, 1885-1893, 2e éd. avec un suppl., par Boillot, 9 vol. in-8°, t. 4, n. 11 et s. — Béquet, Dupré et Laferrière, *Répertoire de droit administratif* (en cours de publication), v° *Commune*. — Béquet, *Traité de la commune. Organisation, administration, législation*, 1884, in-8°. — Berriat-Saint-Prix, *Des tribunaux de simple police*, 1855, 2e éd., in-8°. — Berthélemy, *Traité élémentaire de droit administratif*, 1902, 2e éd., in-8°, p. 198 et s. — Blanche, *Dictionnaire général d'administration*, 1878, 2 vol. gr. in-8°, avec 2 suppl., v° *Police*, *Règlement de police*. — Blanche et Dutruc, *Etude sur les contraventions de police* (extr. des *Etudes sur le Code pénal*), 1891, 2e éd., in-8°

sur les art. 471 et 474, n. 30 et s. — Block, *Dictionnaire de l'administration française*, 1891, 1 vol. gr. in-8°, v[is] *Organisation communale*, n. 84 et s., *Police*. — Bost, *Encyclopédie des justices de paix et des tribunaux de simple police*, 1854, 2e éd., 2 vol. in-8°, *passim*. — Bourguignat, *Traité complet de droit rural appliqué*, 1852, in-8°, n. 1418 et s. — Bruchon, *Texte des lois applicables en matière de simple police*, 1890, in-8°. — Cabantous et Liégeois, *Répétitions écrites sur le droit administratif*, 1882, 6e éd., in-8°, n. 195 et 196. — N.-A. Carré, *Compétence judiciaire des juges de paix en matière civile et pénale*, 1888, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 286 et s. — Casati, *Code pénal commenté par la jurisprudence la plus récente*, 1890-1891, 1 vol. in-8°, sur l'art. 471, n. 15. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, 1887-1888, 6e éd., 6 vol. in-8°, t. 6, n. 2795 et s. — De Cross, *Code rural. Régime du sol, police rurale, régime des eaux*, 1900, 3e éd. 2 vol. in-18, t. 2, p. 5 et s. — Curasson, *Traité de la compétence des juges de paix*, 1877-1879, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 46 et s. — Dayre, *Code formulaire des tribunaux de simple police*, 1892, in-4°. — Dubois de Lhermont, *Les lois pénales protectrices de l'agriculture, crimes, délits, contraventions rurales*, 1895, in-8°. — Ducrocq, *Cours de droit administratif*, 1897-1902, 7e éd., 6 vol. in-8°, 4 vol. parus, t. 1, n. 276 et s.; — *Etude sur la loi municipale du 5 avr. 1884*, 1886, in-8°, n. 6 et s. — Dufour, *Traité général de droit administratif appliqué*, 1870-1901, 3e éd. avec supplément par Taudière, 12 vol. in-8°, t. 1, n. 616 et s., 643 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, *passim*. — Fillassier (A.), *De la détermination des pouvoirs publics en matière d'hygiène*, 1899, in-8°, p. 139 et s. — Foucart, *Eléments de droit public et administratif*, 1856, 4e éd., 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1622 et s. — Fragnaud, *Répertoire des contraventions de simple police*, 1899, in-32. — Franceschi, *Manuel municipal. Nouveau commentaire pratique de la loi du 5 avr. 1884*, 1893, in-18. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1898-1902, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 6, n. 2785 et s. — Godart, *Manuel pratique des juges de paix et de leurs suppléants*, 1898, 2 vol. gr. in-8°, t. 2, n. 1036 et s. — Grelot, *Loi du 5 avr. 1884, sur l'organisation municipale commentée et annotée*, 1889, 2e éd., 1 vol. in-8°. — Gudin du Pavillon et Rey, *Commentaire de la loi sur l'organisation municipale promulguée le 5 avr. 1884*, 1884, 2e éd., 1 vol. in-8°. — Guibal, *Nomenclature alphabétique et raisonnée des contraventions qui sont de la compétence des juges de simple police*, 1863, gr. in-12. — Hauriou, *Précis de droit administratif et de droit public général*, 1903, 5e éd., in-8°, p. 525 et s. — Henrion de Pansey, *Compétence des juges de paix*, 1843, gr. in-8°. — Jay, *Répertoire général de la science des juges de paix*, 1850, 5 vol. in-8°, v° *Pouvoir administratif et municipal*; — *Traité de la compétence générale des tribunaux de simple police*, 1864, in-8°, n. 1180 et s. — Laferrière, *Cours de droit public et administratif*, 1860, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, p. 448 et s. — Lautour, *Code usuel d'audience*, 1897-1890, 2 vol. gr. in-8°, t. 1, sur l'art. 471, n. 15. — Le Berquier, *Le corps municipal*, 1868, 5e éd., in-8°, p. 185 et s. Lerat de Magnitot et Huard-Delamarre, *Dictionnaire de droit public et administratif*, 2 vol. gr. in-8°, v° *Règlements municipaux*. — Lespineux, *Manuel de police rurale et forestière*, 4e éd., in-12. — Malepeyre et Mesnard, *Des contraventions de petite voirie et de simple police, prévues par le Code pénal*, 1891, in-8°. — Merlin, *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 8 vol. in-4°, v[is] *Préfet*, § 4, et *Tribunal de police*, § 4; — *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v[is] *Maire*, *Tribunal de police*. — Michel, *Vade-mecum des magistrats de simple police*, 1881, 3e éd., in-18, v° *Règlements municipaux*. — Mogeot, *Dictionnaire de simple police*, 1898, in-8°. — Moreau, *Le règlement administratif*, 1902, in-8°, n. 289 et s. — Morgand, *La loi municipale. Commentaire de la loi du 5 avr. 1884, sur l'organisation et les attributions des conseils municipaux*, 1903, 6e éd., 2 vol. in-8°, sur les art. 90 et s. — Neveu-Derotrie, *Commentaire sur les lois rurales françaises*, 1845, in-8°, p. 445 et s. — Pabon, *Traité théorique et pratique des tribunaux de simple police*, 1899, in-8°. — De Ramel, *Commentaire de la loi sur l'organisation municipale promulguée le 6 avr. 1884*, 1885, 4e éd., in-8°, sur les art. 95 et s. — Rivet, *Précis de législation rurale*, 1901, in-8°. — Rolland de Villargues, *Les codes criminels*, 1877, 5e éd., 2 vol. gr. in-8°, sur l'art. 471, n. 15, C. pén. — Roume, *Commentaire de la loi du 5 avr. 1884*, 1887, gr. in-8°. — Ségéral, *Code pratique des tribunaux de simple police*, 1897, 3e éd., in-8°. — Sentupéry, *Manuel pratique d'administration*, 1887, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 2413 et s. — Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 1902, 4e éd., in-8°, n. 1148 et s. — Sorbet, *Guide des tribunaux de simple police*, 1854-1856, in-8°. — Taulier, *Code des communes ou commentaire de la nouvelle loi municipale du 5 avr. 1884*, 1884, in-8°. — Strauss et Filattier, *La protection de la santé publique*, 1902, in-8°. — Thomas, *Traité de législation rurale*, 1897, in-8°. — Trolley, *Traité de la hiérarchie administrative ou de la compétence des diverses autorités administratives*, 1847-1854, 5 vol. in-8°, t. 1, n. 371 et s. — Valserres, *Manuel de droit rural et d'économie agricole*, 1846, in-8°, p. 653 et s. — Vuatiné, *Code annoté et guide spécial des tribunaux de simple police*, 1867, in-12.

Alletz, *Dictionnaire de police moderne pour toute la France*, 1823, 2e éd., 4 vol. in-8°. — Bacqua de la Barthe, *Code annoté de la police administrative, judiciaire et municipale*, 1856, gr. in-8°. — Berlier, *Répertoire de toutes les contraventions en matière de simple police*, Brest, 1871, in-8°. — Berriat-Saint-Prix, *Manuel de police judiciaire et municipale*, 1863, 4e éd., in-18. — Boivin et Roy, *Code municipal*, 1897, gr. in-8°. — Bourrier, *De l'hygiène et de l'inspection de la volaille, du gibier et du poisson au point de vue de l'alimentation*, 1883, in-12. — Boyard, *Manuel des maires*, 1842, 2 vol. in-8°. — Brayer, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1886-1892, 2e éd., 5 vol. in-8°; — *Manuel de police administrative et judiciaire*, 1876, in-18. — Bruchon, *Dictionnaire-formulaire à l'usage des gardes champêtres*, 1891, in-18. — Cahen, *La loi et le règlement*, 1903. — Célice, *La police judiciaire et les polices municipales*, 1898, broch. — Célières, *Le nouveau Code municipal annoté*, 1884, in-8°. — De Champagny, *Traité de la police municipale ou de l'autorité des maires, de l'administration et du Gouvernement en matières réglementaires*, 1844-1863, 4e éd., 4 vol. in-8°. — Clément, *Dictionnaire de police judiciaire, municipale et rurale*, 1902, Alençon, in-8°. — *Code annoté de police municipale à l'usage des maires, juges de paix, commissaires de police*, etc., 1900, 1 vol. in-18. — *Collection officielle des ordonnances de police depuis 1800 jusqu'à 1889*, 1844-1889, 18 vol. in-8°. — Combarieu, *Des pouvoirs de police des préfets en général*, 1884, in-8°. — Courcelle, *Répertoire de police administrative et judiciaire*, 1895-1899, 2 vol. gr. in-8°. — De Croissy, *Dictionnaire municipal. Manuel des maires*, 1897, 5e éd., 2 vol. in-8°. — Dayre, *Grand manuel de police administrative et judiciaire à l'usage des commissaires de police*, 1878, in-8°. — Dejamme, *Du pouvoir réglementaire*, 1894, in-8°. — Depasse, *Paris, son maire et sa police*, 1881, in-12. — *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire*, 1875, 2 vol. in-8°. — Dufour, *Traité de la police des cultes*, 1847, 2 vol. in-8°. — Echernoff, *Du pouvoir réglementaire des maires*, 1899, in-8°. — Eschaich, *Code formulaire des gardes champêtres*, 1887, in-18. — Fédon, *Traité pratique de la police du culte*, 1878, 8e éd., in-8°. — Graux et Renard, *Commentaire de la loi du 8 avr. 1898 sur le régime des eaux et de la loi du 21 juin 1898 sur la police administrative*, 1899, in-8°. — Grün, *Traité de la police administrative, générale et municipale*, 1862, in-12. — Guichard, *Manuel de la police rurale et forestière, de la chasse et de la pêche*, 1829, in-8°. — Henrion de Pansey, *Du pouvoir municipal*, 1843, in-8°. — Jeanvrot, *Manuel de la police des cultes, à l'usage des maires et fonctionnaires de l'ordre administratif et judiciaire*, 1888, in-8°. — Jouarre, *Des pouvoirs de l'autorité municipale en matière d'hygiène et de salubrité*, 1899, in-8°. — Leclaire-Joly (J.), *Dictionnaire de la police municipale ou lois et arrêtés de la Cour de cassation relatifs à cette partie, mis par ordre alphabétique*, 1826, in-12. — Léopold, *Dictionnaire général de police administrative et judiciaire de la France*, 1822, 3e éd., in-8°. — — Louet, *Dictionnaire de police*, 1879, in-32. — Miriel (E.), *Des rapports des municipalités et du pouvoir central en matière de police*, 1898. — Miroir et Brissot-Warville, *Traité de police municipale et rurale*, 1844, 2 vol. in-8°. — Mironneau, *Nouveau manuel de police judiciaire et administrative*, 1877, in-8°. — *Notes sur les abattoirs, entrepôts, halles, marchés et établissements divers concernant l'approvisionnement de Paris* (publication de la préfecture de la Seine), 1889, in-4°. — Pain, *Code de police municipale et départementale*, Versailles, 1874, petit in-8°. — Peuchet, *Collection des lois, ordonnances et règlements de police* (1667-1789), 1818, 6 vol. in-8°. — Pionin, *Code de police municipale de la ville de Lyon*, Lyon, 1840, in-8°; — *Dictionnaire de la police*, 1856, in-8°. — *Recueil officiel des circulaires émanées de la préfecture de police* (1797-1889) 1882-1889, 7 vol. in-8°.

— Thoriot, *Traité de police administrative et de police judiciaire à l'usage des maires*, 1891, in-8°. — Trebuchet, Elouin et Labat, *Nouveau dictionnaire de police*, 1835, 2 vol. in-8°. — Trény, *Code-formulaire des arrêtés de police municipale*, 1875, in-8°. — Vignaux, *Manuel de police administrative*, 1885, 1 vol. in-12. — Vivien, *Le préfet de police*, 1845, in-8°. —

Ecole des communes, depuis 1832. — *Journal des communes*, depuis 1828. — *Journal des conseils municipaux*, passim. — *Lorsqu'un règlement municipal défend de placer des tas de bois à moins de 100 mètres des habitations, un habitant de la commune peut-il, se fondant sur ce règlement, agir par voie civile pour faire opérer l'enlèvement des bois placés à quelques centimètres de ses bâtiments?* (Millet) : Corr. just. paix, 1853, t. 3, p. 183. — *Lorsque le trop-plein des eaux d'un lavoir communal s'épanche dans des fossés appartenant à des propriétaires voisins, le maire a-t-il le droit de prendre un arrêté qui les oblige à en faire le curage, et, en cas de contravention à cet arrêté, de la part de ces propriétaires, le tribunal de police doit-il leur appliquer l'art. 471, C. pén.?* Corr. just. paix, 1856, 2e sér., t. 3, p. 395. — *Dans une commune où l'usage de glaner est reconnu de temps immémorial, le maire peut-il par un arrêté interdire le glanage de l'avoine?* Corr. just. paix, 1860, 2e sér., t. 7, p. 371. — *De l'interdiction de vendre le soir du pétrole et autres huiles minérales* (Nœuvéglise) : Corr. just. paix, 1872, 2e sér., t. 19, p. 86. — *Des arrêtés municipaux :* Corr. just. paix, 1886, p. 339-397. — *Administration municipale. Maire. Arrêtés de police* (Chauveau) : Journ. de dr. adm., 1856, t. 4, p. 107, 162, 220, 241, 289, 529; 1857, t. 5, p. 15. — *Autorité municipale. Pouvoir des maires. Droits de propriété. Liberté du commerce. Monopole :* Journ. des comm., 1877, p. 289. — *Fléaux calamiteux. Accidents. Devoirs des maires. Frais de sauvetage, Remboursement :* Journ. des comm., 1877, p. 361. — *Le maire, chef de la police municipale :* Journ. des cons. munic., mai 1889. — *Commentaire de la loi du 21 juin 1898, sur la police administrative* (G. Graux) : Lois nouv., 1899, 1re part., p. 77 et s., 101 et s., 133 et s. — *Du pouvoir réglementaire* (Camille Bazille) : Rev. gén. d'adm., 1881, t. 1, p. 271. — *Des pouvoirs de police des préfets en général et spécialement en cas de troubles* (A. Combarieu) : Rev. gén. d'adm., 1883, t. 2, p. 5 et s. — *Des pouvoirs de police des préfets. Police administrative proprement dite* (A. Combarieu) : Rev. gén. d'adm., 1883, t. 3, p. 169.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

DE QUI ÉMANENT LES ARRÊTÉS PORTANT RÈGLEMENT DE POLICE.

SECTION I.

Des maires.

1. — Le droit pour les autorités municipales de prendre des arrêtés pour maintenir l'ordre sur le territoire de la commune et assurer aux habitants les avantages de la sûreté, de la tranquillité, de la salubrité, etc., n'est pas une délégation du pouvoir supérieur; il est inhérent à l'existence même des municipalités. « Le pouvoir municipal, dit Henrion de Pansey (*Pouvoir municipal*, chap. 6, p. 38), n'est pas une création de la loi; il existe par la seule force des choses, il est parce qu'il ne peut pas ne pas être, il est parce qu'il est impossible que les habitants d'une même enceinte, qui consentent à faire le sacrifice d'une partie de leurs moyens et de leurs facultés, pour se créer des droits et des intérêts communs, soient assez imprévoyants pour ne pas donner des gardiens à ce dépôt, pour ne pas charger quelques-uns d'entre eux de veiller à sa conservation et d'en diriger l'emploi. » Aussi la loi du 14 déc. 1789 sur la constitution des municipalités rangeait-elle parmi les fonctions propres au pouvoir municipal celle qui consiste à faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la propreté, de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité dans les rues, lieux et édifices publics (art. 50).

2. — C'est surtout par la loi des 16-24 août 1790 sur l'organisation judiciaire que la nature et l'étendue du pouvoir municipal ont été définies. L'art. 3 du tit. 40 de cette loi porte : « Les objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux sont: 1° tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques; ce qui comprend le nettoiement, l'illumination, l'enlèvement des encombrements, la démolition ou la réparation des édifices menaçant ruine, l'interdiction de rien exposer aux fenêtres ou autres parties des bâtiments qui puisse nuire par sa chute, et celle de rien jeter qui puisse blesser ou endommager les passants ou causer des exhalaisons nuisibles; 2° le soin de réprimer et punir des délits contre la tranquillité publique, tels que les rixes et disputes accompagnées d'ameutement dans les rues, le tumulte excité dans les lieux d'assemblée publique, les bruits et attroupements nocturnes qui troublent le repos des citoyens; 3° le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires, marchés, réjouissances et cérémonies publiques, spectacles, jeux, cafés, églises et autres lieux publics; 4° l'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids, à l'aune ou à la mesure, et sur la salubrité des comestibles exposés en vente publique; 5° le soin de prévenir par les précautions convenables, et celui de faire cesser par la distribution des secours nécessaires, les accidents et les fléaux calamiteux, tels que les incendies, les épidémies, les épizooties, en provoquant aussi, dans ces deux derniers cas, l'autorité des administrations de département et de district; 6° le soin d'obvier ou de remédier aux événements fâcheux qui pourraient être occasionnés par les insensés ou les furieux laissés en liberté et par la divagation des animaux malfaisants ou féroces. » L'art. 4 de la même loi donne aux corps municipaux le droit exclusif de permettre ou autoriser les spectacles publics.

3. — Le droit de l'autorité municipale de prendre des arrêtés a été confirmé par la loi du 19-22 juill. 1791 (tit. 1, art. 46). Après avoir interdit en général aux tribunaux de police municipale et aux corps municipaux de faire des règlements, cette loi ajoute : « Le corps municipal pourra néanmoins, sous le nom et l'intitulé de délibération et sauf réformation, s'il y a lieu, par l'administration du département, sur l'avis de celle du district, faire des arrêtés lorsqu'il s'agira: 1° d'ordonner des précautions locales sur les objets confiés à sa vigilance et à son autorité par les art. 3 et 4 du titre 11 du décret du 16 août sur l'organisation judiciaire; 2° de publier de nouveau les lois et règlements de police ou de rappeler les citoyens à leur observation (L. 19-22 juill. 1791) ». Le Code rural du 28 sept.-6 oct. 1791, tit. 1, art. 9, enjoint aux officiers municipaux de veiller à la tranquillité, à la salubrité et à la sécurité des campagnes, ce qui implique le droit de prendre des arrêtés pour atteindre ce but. La loi du 28 pluv. an VIII, art. 13, se contente de conférer aux maires les fonctions qui étaient précédemment exercées par les agents municipaux et par les administrations municipales de canton, confirmant ainsi par cette disposition laconique les pouvoirs que la législation précédente avait donnés aux corps municipaux.

4. — C'est en présence de cette législation qu'on s'est trouvé en 1837, lorsqu'on s'est occupé de faire une loi sur l'administration municipale. Il faut remarquer qu'une seule disposition de loi réglait alors les rapports de l'autorité municipale avec le pouvoir administratif supérieur; c'était celle du 19 juill. 1791, tit. 1, art. 46, qui ne permettait aux corps municipaux de prendre des délibérations sur les objets confiés à leur vigilance que sauf réformation par l'administration supérieure. Cette disposition était appliquée par la jurisprudence d'une manière tellement extensive que le pouvoir municipal, abandonné à la merci de l'autorité centrale, était presque annulé dans son action. De ce que les arrêtés municipaux pouvaient être réformés par l'administration du département (par le préfet, L. 18 pluv. an VIII), on avait conclu qu'ils pouvaient être modifiés par la même autorité; et la Cour de cassation jugeait que lorsque l'autorité municipale négligeait de prendre les mesures que paraissait réclamer l'intérêt des communes, les préfets pouvaient y suppléer par des arrêtés. — Cass., 6 févr. 1824, Gallaire, [S. et P. chr.]; — 7 févr. 1824, Contrie, [S. et P. chr.]; — 6 mars 1824, Baron, [S. et P. chr.] — C'est en vain qu'Henrion de Pansey (*Pouvoir municipal*, p. 142) combattait, au nom des principes qui assurent à chaque pouvoir l'indépendance nécessaire à son existence, une jurisprudence qui permettait à l'autorité administrative de se substituer au pouvoir par lequel chaque commune était représentée.

5. — La loi du 18 juill. 1837 fut inspirée d'une double pensée : on a voulu, avant tout, distinguer dans la personne du maire le caractère dont il est revêtu comme agent du Gouvernement central, des fonctions qui lui appartiennent comme représentant de la commune; distinction que les lois antérieures n'avaient pas

faite d'une manière suffisamment nette. On a voulu, de plus, que la commune représentée, soit par le maire, soit par le conseil municipal, eût pour l'exercice du pouvoir de police qui lui est inhérent toute la liberté d'action compatible avec le respect des lois du pays ou des règlements légalement faits par une autre autorité. — Suivant l'art. 10 de cette loi, le maire est chargé, sous la surveillance de l'administration supérieure, de la police municipale, de la police rurale et de la voirie municipale, et de pourvoir à l'exécution des actes de l'autorité supérieure qui y sont relatifs. L'art. 11 ajoute : « Le maire prend des arrêtés à l'effet : 1° d'ordonner les mesures locales sur les objets confiés par les lois à sa vigilance et à son autorité; 2° de publier de nouveau les lois et règlements de police, et de rappeler les citoyens à leur observation. — Les arrêtés pris par le maire sont immédiatement adressés au sous-préfet. Le préfet peut les annuler ou en suspendre l'exécution. Ceux de ces arrêtés qui portent règlement permanent ne sont exécutoires qu'un mois après la remise de l'ampliation constatée par les récépissés donnés par le sous-préfet. »

6. — La loi du 5 avr. 1884 a abrogé toutes les dispositions antérieures. Elle porte, art. 91 : « Le maire est chargé, sous la surveillance de l'administration supérieure, de la police municipale, de la police rurale et de l'exécution des actes de l'autorité supérieure qui y sont relatifs ». Art. 94 : « Le maire prend des arrêtés à l'effet: 1° d'ordonner les mesures locales sur les objets confiés à sa vigilance et à son autorité. » Art. 97 : « La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté et la salubrité publiques. » L'art. 97 contient une énumération qui, comme l'indique le mot « notamment », n'a pas un caractère limitatif. Le législateur n'a pas défini ce qu'il entendait par police rurale; il y a tout d'abord lieu de décider que le maire doit veiller (art. 97) au bon ordre, à la sûreté et à la salubrité publiques en ce qui touche la police rurale, comme en ce qui concerne la police urbaine. Parmi les objets prévus dans l'art. 97 plusieurs visent les campagnes comme les villes: ainsi les mesures concernant le soin de prévenir les incendies, les inondations, le soin d'obvier à la divagation des animaux malfaisants ou féroces, les mesures à prendre contre les épizooties. Les mots « police rurale » visent plus particulièrement quelques attributions particulières résultant de lois spéciales auxquelles la loi de 1884 n'a pas apporté de dérogation. — Dejamme, n. 31.

7. — Le maire procède par des arrêtés, soit généraux et réglementaires, soit spéciaux et individuels, soit permanents, soit temporaires. La plus grande partie des arrêtés sont généraux, sont applicables à toute la commune et s'imposent à tous les habitants. — Dejamme, n. 32.

Section II.

Des conseils municipaux.

8. — Pour certains règlements, le maire doit consulter le conseil municipal; en ce qui concerne le ban des vendanges, le conseil municipal décide s'il y aura règlement; en cas d'affirmative le règlement appartient au maire. — V. *suprà*, v° *Ban de vendanges, de moisson et de fauchaison*, n. 26 et s.

9. — En certaines matières le pouvoir réglementaire peut porter une atteinte sérieuse au droit de propriété; il en est ainsi : 1° pour la réglementation des pâturages communaux dans les terrains en montagne; 2° pour la vaine pâture. Aussi le pouvoir réglementaire, en ce cas, a-t-il été attribué aux conseils municipaux. — Dejamme, n. 79.

10. — D'après la loi du 4 avr. 1882 sur la restauration et la conservation des terrains en montagne, les communes désignées par un règlement d'administration publique rendu pour l'application de cette loi ont dû transmettre au préfet dans un certain délai un règlement fixant les conditions du pâturage sur les terrains communaux; ce règlement est délibéré par le conseil municipal. A défaut par les communes de soumettre au préfet le règlement dans le délai prescrit, la loi dispose qu'il y sera pourvu par ce fonctionnaire. — V. *infrà*, v° *Terrains en montagne*.

11. — Quant à la vaine pâture, l'art. 68, § 6, L. 5 avr. 1884, dispose que le conseil municipal est appelé à délibérer sur la vaine pâture, sauf approbation de l'autorité supérieure; d'après l'art. 69, cette approbation est donnée par le préfet en conseil de préfecture. D'autre part, aux termes de l'art. 11, L. 9 juill. 1889, les conseils municipaux peuvent toujours, conformément aux art. 68 et 69, L. 5 avr. 1884, prendre des arrêtés pour réglementer le droit de vaine pâture. — Quant au maire, il ne peut prendre des arrêtés que pour l'exécution des délibérations du conseil municipal. — V. *suprà*, v° *Parcours et vaine pâture*, n. 229 et s.

Section III.

Des préfets.

12. — L'art. 99, L. 5 avr. 1884, porte : « Les pouvoirs qui appartiennent au maire en vertu de l'art. 91 ne font pas obstacle au droit du préfet, de prendre pour toutes les communes du département ou plusieurs d'entre elles, et dans tous les cas où il n'y aurait pas été pourvu par les autorités municipales, toutes mesures relatives au maintien de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité publiques. Ce droit ne pourra être exercé par le préfet à l'égard d'une seule commune qu'après une mise en demeure au maire restée sans résultats. »

13. — Ce droit avait toujours appartenu au préfet : cependant le projet voté par la Chambre en première délibération ne le consacrait pas; la commission l'a introduit dans la loi entre les deux lectures et il a été voté sans discussion ; la commission du Sénat remania le texte adopté par la Chambre, le Sénat en première lecture le rejeta. En troisième lecture la commission du Sénat proposa le texte qui est devenu définitif par l'accord des deux Chambres. La Chambre a, en effet, rejeté un amendement de M. Goblet proposant de restreindre le droit du préfet aux « mesures relatives à la sûreté et à la salubrité générales » (Dejamme, n. 82). L'expérience quotidienne prouve que l'existence du droit attribué au préfet est absolument nécessaire pour le maintien du bon ordre dans un certain nombre de communes.

14. — Antérieurement à la loi du 5 avr. 1884 le droit du préfet ne pouvait s'exercer que si les arrêtés qu'il prenait étaient applicables à toutes les communes du département. — Cass., 12 (13) sept. 1845, Boivin, [S. 45.1.852, P. 46.2.426, D. 45.1.383]; — 23 sept. 1853, Bénet, [S. 54.1.221, P. 54.2.502, D. 54.5.576]; — 10 oct. 1856, Page, [S. 57.1.70, P. 57.289]; — 28 août 1858, Leroy, [S. 58.1.845, P. 59.803]; — 23 nov. 1860, Guibourg, [S. 61.1.667, P. 61.505]; — 28 juin 1861, Barras, [S. 61.1.1022, P. 61.779]; — 28 août 1862, Lozach, [S. 63.1.106, P. 63.607, D. 63.1.56]; — 6 nov. 1863, Guyet, [S. 64.1.51, P. 64.481, D. 63.5.41]; — 27 janv. 1866, Alliot, [S. 66.1.307, P. 66.794, D. 66.1.368]; — 14 déc. 1867, Crassus, [S. 68.1.422, P. 68.1116, D. 68.1.285]; — *Sic*, Merlin, *Quest.*, v° *Trib. de police*, § 4; Carré, *Compét. civ.*, t. 1, n. 24; Daviel, *Cours d'eau*, t. 1, n. 254; Trolley, *Dr. adm.*, t. 1, n. 249, p. 295, 299; Solon, *Rép. adm.*, t. 4, p. 137; de Champagny, *Tr. de la police municipale*, t. 1, p. 72 et s.; Dejamme, n. 83. — *Contrà*, Serrigny, *Rev. de dr. franç.*, t. 6, p. 241; Batbie, *Dr. publ. et adm.*, t. 4, n. 135 et 141.

15. — Il était admis que le préfet ne pouvait prendre d'arrêté concernant une seule commune. — Cass., 18 janv. 1828, Roy, [P. chr.]; — 23 sept. 1853, précité; — 27 janv. 1854, Brun, [S. 54.1.414, P. 55.1.462, D. 54.1.134] — On pensait toutefois qu'il pourrait se trouver des cas dans lesquels il y aurait lieu pour le préfet de faire un règlement de police pour une seule commune. C'est lorsque les faits qui y donnaient lieu, bien que circonscrits sur le territoire de la commune, pouvaient compromettre les intérêts ou la sûreté d'autres communes ou du département entier. Tels sont les cas d'épidémie ou d'épizootie, de sédition, d'encombrement ou barrage d'un chemin vicinal faisant communiquer ensemble plusieurs communes, et autres semblables. Aujourd'hui le droit attribué par l'art. 99, L. 5 avr. 1884, peut s'exercer même à l'égard d'une seule commune.

16. — Le droit conféré aux préfets ne pouvait, avant la loi du 5 avr. 1884, être exercé par eux que si leurs arrêtés avaient pour objet des mesures de sûreté et de salubrité générales; ils ne pouvaient prendre des arrêtés concernant des mesures de police essentiellement municipale, n'intéressant que les habitants de chacune des communes auxquelles elles s'appliquaient. — Cass., 22 juill. 1819, Greni, [S. et P. chr.]; — 20 sept. 1822, Levasseur, [S. et P. chr.]; — 7 févr. 1824, Coutrie, [S. et P. chr.]; — 6 mars 1824, Baron, [S. et P. chr.]; — 10 oct. 1856, précité; — 28 août 1858, précité; — 23 nov. 1860, précité; — 6 juill. 1867, Amiel, [S. 68.1.92, P. 68.186, D. 68.1.284]; — 27 févr. 1875, Sylva, [S. 76.1.387, P. 76.917, D. 76.1.283]

17. — En conséquence, l'arrêté d'un préfet qui ordonnait

d'abattre des arbres qui empiétaient sur un chemin vicinal et gênaient la commodité du passage était obligatoire pour les tribunaux de police. — Cass., 7 févr. 1824, précité.

18. — De même, était obligatoire l'arrêté d'un préfet qui défendait aux regrattiers et autres personnes qui achetaient pour revendre de paraître dans les marchés publics avant une certaine heure. — Cass., 6 mars 1824, précité.

19. — Par suite encore, lorsqu'un préfet, à défaut de règlements locaux, réglait par arrêté le mode de jouissance des bois communaux et défendait aux habitants de vendre leur part d'affouage avant qu'elle fût conduite à leur domicile, cet arrêté était obligatoire pour les tribunaux. — Cass., 6 févr. 1824, Gallaire, [S. et P. chr.]

20. — En vertu de cette jurisprudence on a considéré comme légal et obligatoire : l'arrêté du préfet qui déterminait les heures d'ouverture et de fermeture des lieux publics. — Cass., 26 janv. 1856, Lefèvre, [S. 56.1.697, P. 57.156, D. 56.5.347]; — 17 mai 1861, Boileau, [S. 62.1.218, P. 61.1101, D. 61.5.412] — Et cet arrêté était obligatoire, même dans la commune où existait déjà un arrêté spécial pris par l'autorité municipale et approuvé par le préfet. — Cass., 17 mai 1861, précité.

21. — ... L'arrêté préfectoral sur la police des cafés, cabarets et auberges. — Cass., 3 juill. 1806, N..., [P. chr.]; — 12 juin 1828, Chary, [S. et P. chr.]; — 18 août 1832, Schiellier, [P. chr.] — ... Sur les poids et mesures, — 11 juill. 1822, Roussin, [P. chr.]; — 6 août 1825, Marchands de Bayonne, [P. chr.]; — 15 avr. 1826, Mourlet, [P. chr.]; — 30 mai 1828, Francezon, [P. chr.]; — 15 mai 1829, Destienne, [P. chr.]; — 4 mars 1830, Darrieu, [P. chr.]; — 31 avr. 1830, Dumenil et Bonatu, [P. chr.]; — 15 mai 1835, Léonce, [P. chr.]; — 13 mai 1837, Molis, [P. 38.1.327] — ... Sur la police des établissements insalubres. — Cass., 20 févr. 1830, Breton, [P. chr.] — *Sic*, Dejamme, n. 83.

22. — ... L'arrêté préfectoral portant défense de couvrir, dans tout le département, les toits en chaume, paille et autres matières combustibles. — Cass., 12 sept. 1845, Boivin, [S. 45.1.852, P. 46.2.426, D. 45.1.383] — *Sic*, Dejamme, n. 83.

23. — ... L'arrêté qui, disposant pour toutes les communes du département et se fondant sur l'existence ou sur le retour périodique de maladies dont l'inexécution des anciens règlements de police est signalée comme la source à peu près unique, défendait expressément de faire dans les cours des maisons aucun dépôt de fumiers ou de tous autres objets de nature à répandre de mauvaises odeurs. — Cass., 17 janv. 1856, Normand, [S. 56.1.697, P. 57.155] — *Sic*, Dejamme, *loc. cit.*

24. — ... L'arrêté du préfet qui réglementait pour toutes les villes du département pourvues d'une gare de chemin de fer, le service des omnibus de la gare au centre de population et sur leur parcours. Un tel arrêté, d'ailleurs, ne concernant pas la police des chemins de fer, n'est pas subordonné, pour son exécution, à l'approbation du ministre des Travaux publics. — Cass., 19 août 1859, Py, [P. 61.1.1011, D. 59.1.477] — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1631 et s.

25. — ... L'arrêté préfectoral qui voulait que les voitures particulières ou de louage servant au transport des personnes ne pussent circuler pendant la nuit sur les routes nationales ou départementales et sur les chemins vicinaux de grande communication sans être pourvues d'un falot ou d'une lanterne allumée. — Cass., 10 oct. 1856, Page, [S. 57.1.70, P. 57.289, D. 56.1.467]

26. — Dans certains cas on avait d'ailleurs fait application de textes spéciaux qui conféraient aux préfets des droits particuliers dus aux termes de l'art. 50, L. 5 mai 1855. Le préfet de police à Paris et les préfets dans les chefs-lieux de départements dont la population excédait 40,000 âmes étaient investis du droit de prescrire, par des règlements, la fermeture des portes extérieures des maisons à de certaines heures de la nuit, cette mesure intéressant essentiellement la sûreté publique et la tranquillité générale des habitants. On avait décidé que le droit qu'avaient les maires de prendre aussi une telle mesure, dans l'objet d'assurer la liberté et la sécurité du passage sur la voie publique, ne pouvait nuire à celui que les préfets tiennent de la loi au point de vue de la sûreté publique. — Cass., 1er mars 1856, Lenoble, [S. 57.1.71, P. 57.288, D. 56.1.220]; — 13 déc. 1856, Bonnefoy, [S. 57.1.71, P. 57.290, D. 57.1.76]

27. — On avait décidé même que le droit conféré aux préfets par le décret du 29 déc. 1851 (aujourd'hui abrogé) d'ordonner la fermeture des cabarets ou cafés et débits de boissons, toutes les fois que l'ordre et les bonnes mœurs y sont intéressés, impliquait nécessairement le pouvoir de prendre toutes mesures propres à protéger dans ces établissements l'ordre et les bonnes mœurs; que ce pouvoir n'appartenait pas exclusivement aux maires. Ainsi avait été déclaré légal et obligatoire l'arrêté par lequel un préfet imposait aux débitants de boissons l'obligation de n'admettre des filles ou femmes de service dans leurs établissements que de l'agrément du commissaire de police. Un tel arrêté ne s'adressant qu'aux débitants, sans aucune obligation imposée aux domestiques, ne pouvait être considéré comme portant entrave à l'exercice libre d'une profession, celle de domestique. — Cass., 9 mars 1860, Ardoin, [S. 61.1.569, P. 61.298, D. 60.1.195]

28. — Il avait été jugé enfin qu'un tribunal de simple police excédait ses pouvoirs en condamnant un particulier à l'emprisonnement pour avoir refusé de laisser planter une croix sur son héritage, alors qu'un arrêté du préfet défendait tout rétablissement des croix et autres signes extérieurs du culte sans la permission de l'autorité supérieure administrative. — Cass., 10 frim. an XIII, Becker, [P. chr.]

29. — Mais il avait été jugé que les préfets ne pouvaient prendre légalement un arrêté pour réglementer le service des voitures publiques sur les routes nationales, départementales et sur les chemins vicinaux de grande communication; qu'en effet, d'une part, leur pouvoir de réglementation, pour les objets placés par la loi dans leurs attributions, ne pouvait s'exercer qu'au cas où il n'existait pas de règlement d'administration publique, ou bien encore qu'au cas où un tel règlement existant, le droit de modifier ses prescriptions leur avait été expressément réservé, et que d'autre part, la police du roulage et des voitures publiques a été réglée par la loi du 30 mai 1851 et par le règlement d'administration publique du 10 août 1852, qui ne contiennent ni une prohibition pareille à celle de l'arrêté dont il s'agit, ni une réserve, pour les préfets, de l'ordonner s'ils le jugent convenable. — Cass., 28 juin 1856, Trabaud, [S. 56.1.699, P. 57.422]

30. — ... Que s'il appartient à l'autorité préfectorale de pourvoir par des règlements à ce qu'exigent la sûreté générale et la sécurité publique, ce n'est qu'autant que ces règlements ont réellement pour but la protection des intérêts en vue desquels ils sont pris; que, par suite, est illégal et non obligatoire l'arrêté préfectoral qui ne se borne pas à édicter telle ou telle mesure, à l'effet de prévenir les accidents ou les collisions pouvant résulter de la circulation des voitures de place dans le département, mais qui impose aux détenteurs de ces voitures, comme conséquence d'un droit de stationnement ou de circulation à eux concédé par l'administration municipale, l'obligation de se tenir à la disposition des voyageurs pour un prix arbitrairement fixé et pour des distances excédant même le parcours à petite journée, et dont les limites pourront être ultérieurement reculées. — Cass., 27 févr. 1875, Sylva, [S. 76.1.387, P. 76.917, D. 76.1.283]

31. — ... Qu'est illégal également l'arrêté préfectoral qui, réglementant la police municipale et rurale, interdit de jeter et de laisser séjourner sur la voie publique et dans les rues, places et marchés, des immondices, résidus de ménage ou toutes autres matières pouvant se corrompre et produire des exhalaisons nuisibles, alors que cette interdiction n'a pour objet ni de faire cesser ni de prévenir une épidémie dans le département. — Cass., 14 déc. 1867, Crassus, [S. 68.1.422, P. 68.1116, D. 68.1.285]

32. — ... Qu'ainsi est illégal et non obligatoire, comme manquant de ce caractère, l'arrêté préfectoral qui fixe une heure pour l'accomplissement du balayage de la voie publique à la charge des habitants dans une ville : que c'est là une mesure de salubrité rentrant exclusivement dans les attributions de l'autorité municipale. — Cass., 28 juin 1861, Barras, [S. 61.1.1022, P. 61.779] — Dejamme, n. 83.

33. — ... Que sont encore illégaux : l'arrêté préfectoral qui, réglementant la police des engrais, prescrit à tout marchand de cette denrée d'apposer sur chaque tas des engrais par eux mis en vente l'indication des proportions des matières entrant dans leur composition. — Cass., 28 août 1862, Lozach, [S. 63.1.106, P. 63.607, D. 63.1.56]; — 6 nov. 1863, Guyel, [S. 64.1.51, P. 64.481, D. 63.5.41]

34. — ... L'arrêté préfectoral qui prescrit la destruction des chardons dans les campagnes. — Cass., 27 janv. 1866, Alliot, [S. 66.1.307, P. 66.794, D. 66.1.367]

35. — ... L'arrêté préfectoral qui prescrit le mode de transport

des veaux et autres animaux. — Cass., 28 août 1858, Leroy, [S. 58.1.845, P. 59.803, D. 58.1.473]; — 23 nov. 1860, Guibourg, [S. 61.1.667, P. 61.505, D. 61.1.296]

36. — ... L'arrêté réglementant la conduite des chèvres au pâturage. — Cass., 6 juill. 1866, Khalifa-ben-Embareck, [D. 66.5.37]

37. — ... L'arrêté déterminant à quelle distance des habitations et des lieux ou chemins publics les éleveurs d'abeilles doivent tenir leurs ruches et limitant le nombre de ruches que pourrait avoir chaque habitant. — Cons. d'Et., 30 mars 1867, Lanevin, [S. 68.2.124, P. adm. chr., D. 68.3.1] — Dejamme, n. 83.

38. — Telles étaient les principales applications qui avaient été faites, avant 1884, de la distinction entre les mesures intéressant la salubrité, la sécurité ou la tranquillité publiques et celles ayant tout autre objet. Cette distinction a-t-elle été maintenue par la loi du 5 avr. 1884? Le préfet ne peut-il prendre des arrêtés qu'en ce qui concerne la sûreté et la salubrité publiques? Les arrêtés sur les mesures de police essentiellement municipale lui sont-ils toujours interdits, alors qu'ils n'intéressent que les habitants de chacune des communes auxquelles ils s'appliquent? On peut dire pour la négative que la définition des pouvoirs attribués par l'art. 99 est la même que celle des pouvoirs conférés au maire par l'art. 97; que si le maire est négligent le préfet doit, dans tous les cas, pouvoir se substituer à lui et prendre les mesures nécessaires; le rejet de l'amendement de M. Goblet, qui voulait établir une distinction entre les pouvoirs du maire et ceux du préfet, indique qu'on a voulu repousser toute distinction.

39. — On peut objecter à ces considérations que le texte rejeté en première lecture par le Sénat autorisait le préfet à prendre aux lieu et place du maire les mesures « de police municipale et rurale ». Ce texte a été rejeté parce qu'on a voulu consacrer la distinction établie par la jurisprudence antérieure. C'est en ce sens que le Sénat a modifié le texte qui lui était soumis. L'amendement de M. Goblet, soumis ensuite à la Chambre, proposait, il est vrai, de substituer le mot « générales » au mot « publiques »; mais il a été rejeté, après qu'il a été expliqué que la loi nouvelle avait pour but de confirmer les principes déjà acceptés et d'en préciser l'application. C'est en ce sens que s'est prononcée la circulaire ministérielle du 15 mai 1884 sur l'art. 99 (V. S. *Lois annotées de 1884*, p. 608). C'est d'ailleurs l'opinion qui a été consacrée par la Cour suprême.

40. — Elle a décidé en effet que si l'art. 99, L. 5 avr. 1884, donne au préfet le droit de publier des règlements de police permanents pour toutes les communes du département ou plusieurs d'entre elles, faute par les autorités municipales d'y avoir pourvu, ce n'est qu'à la condition que les mesures prescrites soient relatives au maintien de la salubrité, de la sûreté ou de la tranquillité publiques; que le préfet n'a pas le pouvoir de prendre des règlements semblables lorsqu'il s'agit de la police rurale qui, aux termes de l'art. 91, rentre dans les attributions exclusives du maire. — Cass., 23 janv. 1892, Léon, [S. et P. 93.1.62, D. 92.1.447] — Morgand, *Loi municipale*, t. 2, p. 106 et s.; Dejamme, n. 84. — V. cep., Ducrocq, *Etude sur la loi municipale du 5 avr. 1884*, p. 61.

41. — Ainsi, le préfet ne peut prendre un arrêté défendant de laisser circuler les chiens dans les champs et les bois à une certaine époque de l'année, alors que, d'après son préambule même, le règlement a pour objet d'assurer la conservation des produits du sol dans l'intérêt de la police rurale, et qu'il n'est relatif ni à la salubrité, ni à la sûreté, ni à la tranquillité publiques. — Même arrêt.

42. — De même, est illégal l'arrêté préfectoral qui interdit de laisser divaguer les chiens, alors qu'il ne peut se justifier ni par un intérêt de salubrité, de sûreté ou de tranquillité publiques, ni par les prescriptions de la loi du 21 juill. 1881, sur la police sanitaire des animaux pour prévenir la propagation de la rage. — Cass., 12 févr. 1903, [*Gaz. des Trib.*, 26 février] — ... Sauf application de l'art. 9, L. 3 mai 1844, qui permet au préfet d'interdire la divagation des chiens pour la protection des oiseaux utiles à l'agriculture. — Frèrejouan du Saint, *Œufs et couvées* (*Chasseur français*, 1er mai 1903).

43. — Ainsi le préfet ne peut prendre que des arrêtés concernant la sûreté et la salubrité publiques; si ces arrêtés ne visent qu'une commune, il faut qu'ils intéressent les habitants des autres communes; le point de savoir si les habitants des autres communes sont intéressés par les mesures prises par l'arrêté préfectoral peut être quelquefois assez difficile à établir. Les arrêtés sur la tranquillité publique, ainsi que les arrêtés sur les bals publics, les débits de boissons touchent au bon ordre général; mais faudra-t-il dire, ainsi que le pense la circulaire précitée, que le préfet n'aura de compétence relativement à l'assainissement d'une mare insalubre que si les émanations de cette mare sont susceptibles de se répandre sur les communes voisines? On peut objecter que l'insalubrité d'une commune intéresse toujours les communes qui l'environnent, car si elle engendre une maladie contagieuse, cette maladie peut ensuite se répandre et contaminer les communes voisines. — Dejamme, n. 84.

44. — En tout cas, le préfet, en prenant un arrêté pour interdire dans toute l'étendue du département les courses de taureaux avec mise à mort des animaux ou toutes autres pratiques prohibées par la loi du 2 juill. 1850, agit dans le but d'assurer la sûreté et la tranquillité publiques et ne fait qu'user du droit qui lui est conféré par l'art. 99, L. 5 avr. 1884. — Cons. d'Et., 3 déc. 1897, Ville de Dax, [S. et P. 98.3.145, D. 99.3.30]

45. — Relativement aux matières dans lesquelles le préfet a compétence, il ne peut user de ses pouvoirs pour adoucir les mesures prises par le maire et pour les rendre moins rigoureuses. Jugé en ce sens que la police municipale appartenant au maire d'après l'art. 91, L. 5 avr. 1884, et les pouvoirs de police qui sont conférés au maire en cette matière par l'art. 97 de la même loi s'exerçant, non sous l'autorité, mais sous la surveillance de l'administration supérieure, le préfet ne peut édicter des mesures de police concernant une commune, en ce qui touche l'heure de la fermeture des débits de boissons, que dans les conditions prévues à l'art. 99 de ladite loi. — Cons. d'Et., 8 déc. 1893, Maire de Gesté, [S. et P. 95.3.101, D. 94.3.87]

46. — ... Que le préfet, après avoir refusé d'approuver l'arrêté d'un maire interdisant d'établir aucun tir à proximité des habitations, ne peut sans excès de pouvoir autoriser un tir dans un terrain compris dans l'agglomération et sous des conditions moins rigoureuses que celles imposées par l'autorité municipale. — Cons. d'Et., 23 mai 1890, Comm. du Champ, [S. et P. 92.3.110, D. 91.3.110]

47. — ... Que la police municipale appartenant au maire, d'après l'art. 91, L. 5 avr. 1884, et les pouvoirs de police qui sont conférés au maire en cette matière par l'art. 97 de la même loi s'exerçant, non sous l'autorité, mais sous la surveillance de l'administration supérieure, le préfet commet un excès de pouvoir, lorsqu'il prend un arrêté autorisant une seule société musicale à se produire sur la voie publique. — Cons. d'Et., 6 avr. 1900, Maire de Jargeau, [S. et P. 1902.3.78]

48. — Lorsque le maire a pris des mesures de police, le préfet peut-il les compléter et les modifier pour assurer d'une manière plus certaine la sûreté et la salubrité publiques? Ne pourra-t-il intervenir que si le maire n'a pris aucun arrêté? Le préfet pourra certainement compléter un arrêté du maire et le modifier pour assurer la sûreté et la salubrité publiques; car si l'arrêté du maire est incomplet ou insuffisant, il n'a pas été « pourvu » selon le vœu de la loi. — Morgand, t. 1, p. 574, note 1, et p. 575, note 1; Dejamme, n. 85.

49. — Remarquons que l'art. 99 n'assujettit le préfet à mettre le maire en demeure, avant de prendre un arrêté, que si son arrêté ne doit viser qu'une seule commune; si l'arrêté concerne toutes ou plusieurs communes, une mise en demeure n'est point nécessaire. Cela se conçoit; lorsqu'un arrêté concerne toutes ou plusieurs communes d'un département, il y a intérêt à ce qu'il soit unique, et non point pris par les différents maires qui n'adopteraient pas tous le même texte; on comprend dès lors qu'il n'y ait point mise en demeure, d'autant que l'intérêt général est alors certain et démontré par la pluralité des communes intéressées. Si au contraire, il ne s'agit que d'une commune, la mesure prise par le préfet paraît plus grave à son encontre, l'intérêt général moins certain; on s'explique donc que, dans ce cas, le législateur ait voulu que le préfet ne puisse agir qu'après une mise en demeure. Il faut cependant reconnaître que le projet de loi préparé en 1851 exigeait la mise en demeure dans tous les cas. — V. aussi Dejamme, n. 85.

50. — En ce qui concerne les arrêtés pris par le conseil municipal, l'intervention du préfet ne se produira que si elle est autorisée par un texte. En matière de pâturage il était à craindre, dans les pays de montagne, que le maire ne se préoccupât pas suffisamment des intérêts généraux. Aussi, d'après la loi du 4 avr. 1882, si, dans les délais fixés par l'art. 13, la commune n'a

pas soumis un projet de règlement au préfet, celui-ci y pourvoit d'office après avis d'une commission dont fait partie un délégué du conseil municipal de la commune. La procédure est la même si les communes n'ont point consenti à modifier, conformément aux observations de l'Administration, le règlement qu'elles ont proposé. Les règlements ainsi établis, ou modifiés, sont alors exécutoires après notification au maire de la commune intéressée (Décr. 11 juill. 1882, art. 26, § 2). — Dejamme, n. 86. — V. *infrà*, v° *Terrains en montagne*.

51. — Le préfet, en ce qui concerne la vaine pâture, ne peut que donner ou refuser son approbation aux règlements rédigés par les conseils municipaux, il ne lui appartient pas de les modifier. Il ne peut non plus retirer son approbation, déjà donnée, et enjoindre au conseil municipal de délibérer à nouveau sur l'exercice de la vaine pâture. — Dejamme, n. 86. — V. *suprà*, v° *Parcours et vaine pâture*, n. 247 et s.

52. — Il a été cependant jugé antérieurement qu'il appartient aux préfets de rapporter les arrêtés municipaux, lorsque ces arrêtés n'ont pas conféré de droits individuels, et notamment lorsqu'ils n'ont pas servi de base à des décisions administratives ou judiciaires passées en force de chose jugée. Spécialement, est légal l'arrêté d'un préfet portant révocation d'un arrêté municipal pris, en conformité des art. 18 et 20, L. 18 juill. 1837, pour donner force exécutoire à une délibération du conseil municipal sur la vaine pâture. — Cass., 15 nov. 1861, Drugeon, [S. 62.1.219, P. 63.631, D. 64.1.244]

53. — Et au cas où l'arrêté municipal ainsi révoqué reproduisait intégralement un arrêté antérieur, en y ajoutant seulement quelques dispositions nouvelles, la révocation s'applique à cet arrêté antérieur, lequel, dès lors, ne peut plus lui-même être appliqué après cette révocation. — Même arrêt.

54. — Cette jurisprudence de la Cour suprême, qui serait en désaccord avec celle du Conseil d'Etat serait-elle maintenue en présence de la législation nouvelle? On ne saurait l'affirmer; il serait à désirer que la question fût de nouveau portée devant la Cour suprême.

55. — Le droit de prendre des arrêtés a été attribué au préfet seul; il doit l'exercer lui-même, et ne saurait le déléguer. Ainsi les sous-préfets n'ont pas le droit de prendre des arrêtés de police locale : de tels arrêtés sont sans effet obligatoire, alors même qu'ils seraient revêtus de l'approbation des préfets qui eux-mêmes ne peuvent faire que des règlements s'étendant à tout le département. — Cass., 27 janv. 1854, Brun, [S. 54.1.414, P. 55.1.462, D. 54.1.134]

56. — Le maire ne saurait s'opposer à l'exécution d'un arrêté régulièrement pris par le préfet.

57. — Si un arrêté rendu par un maire était en opposition avec un règlement général pris par le préfet, cet arrêté ne serait valable qu'autant qu'il aurait été approuvé expressément ou tacitement par le préfet. Si rien n'indiquait que ce fonctionnaire eût voulu se départir des termes de son règlement, la nullité de l'arrêté ne serait pas douteuse, et il en serait ainsi à bien plus forte raison si cet arrêté était en contradiction avec un acte exécutoire émané du ministre de l'Intérieur ou du chef de l'Etat.

58. — On peut rapprocher du pouvoir du préfet des actes émanés de juridictions spéciales qui ont force et autorité au même titre que des arrêtés portant règlement de police. Ainsi, celui qui, ayant obtenu, par décision d'un conseil de préfecture, l'autorisation d'ouvrir, à de certaines conditions, un atelier insalubre, enfreindrait les obligations que lui impose son titre, serait passible des peines de police. — Cass., 2 janv. 1829, Chéron, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Etablissements dangereux*, *incommodes et insalubres*, n. 591 et s.

Section IV.

Dispositions particulières à certaines communes.

59. — Le préfet de police a été chargé par l'arrêté consulaire du 12 mess. an VIII, art. 2, de toutes les attributions de la police à Paris. Mais pour mettre un terme à des conflits incessants, le décret du 10 oct. 1859 a partagé les attributions de police entre le préfet de la Seine et le préfet de police. Même à l'égard des matières qui rentrent dans les attributions du préfet de la Seine, le préfet de police peut requérir celui-ci de prendre les mesures qu'il juge nécessaires et, s'il s'y refuse, en référer au ministre compétent. — V. *suprà*, v° *Paris* (*ville de*) *et département de la Seine*, n. 76 et s., 265 et s.

60-61. — L'arrêté des consuls du 3 brum. an IX avait étendu à tout le département de la Seine l'autorité du préfet de police, mais en limitant ses attributions dans les communes suburbaines. La loi du 10 juin 1853 actuellement en vigueur, en conservant au préfet de police la plupart des attributions de police dans les communes suburbaines, a cependant réservé aux maires certains pouvoirs. — V. *suprà*, v° *Paris* (*ville de*) *et département de la Seine*, n. 293 et s.

62. — Les arrêtés de police municipale, pris par les maires, dans les communes du département de la Seine, pour assurer la sûreté de la voie publique, doivent être soumis à l'approbation du préfet de la Seine, et non à celle du préfet de police — V. en ce sens l'avis du ministre de l'Intérieur et les observations du commissaire du Gouvernement, sous Cons. d'Et., 24 déc. 1886, Comp. du terrain de la gare de Saint-Ouen, [S. 88.3.49, P. adm. chr.]

63. — Le préfet de police exerce encore certaines attributions sur quelques communes situées en dehors du département de la Seine, les communes de Saint-Cloud, Meudon, Sèvres et Enghien. Mais dans ces communes, les pouvoirs de police réservés aux maires sont plus étendus que dans les communes suburbaines. — V. *suprà*, v° *Paris* (*ville de*) *et département de la Seine*, n. 300 et s.

64. — La ville de Lyon est soumise, depuis le second Empire, à un régime spécial. La loi municipale du 5 avr. 1884 a consacré cette situation. Elle a réparti entre le préfet du Rhône et le maire de Lyon les attributions, de la police municipale (art. 105) et confié au préfet du Rhône, pour certaines communes des départements du Rhône et de l'Ain, les mêmes attributions de police qu'au préfet de la Seine pour les communes suburbaines de la Seine, les maires de ces communes conservant cependant certains pouvoirs de police (art. 104). — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1728 et s., et v° *Lyon* (*ville de*).

65. — L'art. 50, L. 5 mai 1855, investissait les préfets, dans les chefs-lieux de département dont la population dépassait 40,000 âmes, de la plupart des attributions conférées au préfet de police à Paris; la loi de 1884 ne leur confère plus ce droit; mais la mollesse apportée dans certaines villes par le maire dans la répression des troubles nécessitera peut-être encore quelques restrictions de leurs pouvoirs et l'attribution de quelques-unes de leurs attributions aux préfets.

CHAPITRE II.

DE LA FORCE EXÉCUTOIRE DES RÈGLEMENTS.

Section I.

Forme et publication des règlements.

§ 1. *De la forme.*

66. — Les règlements doivent être rendus dans une forme prescrite par la loi; ils doivent être rédigés par écrit, publiés, affichés; des ordres verbaux, souvent peu réfléchis, ne revêtent pas le caractère de règlement et ne sont pas obligatoires.

67. — Il a été jugé, à cet égard, que les arrêtés des maires doivent être rédigés par écrit. On ne pourrait considérer comme arrêté obligatoire un ordre verbal que donnerait le maire. — Cass., 24 oct. 1823, Piquot, [S. et P. chr.]; — 13 mars 1841, Couzanges, [S. 42.1.186, P. 42.1.519]

68. — Il en serait ainsi alors même que l'officier municipal attesterait par lettre avoir fait une défense ou donné une autorisation. — Cass., 26 juin 1835, Giraud, [P. chr.]

69. — Au surplus, la question ne peut plus se poser actuellement. L'art. 96, L. 5 avr. 1884, exigeant l'inscription des arrêtés municipaux sur un registre, exige d'une façon implicite mais formelle qu'ils soient écrits.

70. — Il n'y a pas de termes sacramentels prescrits par la loi pour la rédaction des arrêtés; peu importe de quelles expressions le maire s'est servi, pourvu que son règlement ait un caractère impératif sur lequel on ne puisse pas se méprendre. Le règlement pourrait aussi être qualifié ordonnance, ou délibération, ou de tout autre nom, sans que sa validité en souffrît. — Cass., 17 août 1833, Boutry, [P. chr.]

71. — Il a été décidé que les tribunaux ne peuvent se refuser à réprimer la contravention à l'arrêté d'un maire qui invite un propriétaire à enlever un treillis en fer qui nuit à la circulation des eaux, en lui déclarant que, faute par lui de se conformer à cette invitation, il sera contraint par toutes les voies de droit à effectuer la suppression de ce treillis; et qu'on ne saurait prétendre que cet arrêté n'est pas obligatoire, comme ne contenant ni commandement, ni défense, ni sanction. — Cass., 29 mars 1838, Glandel, [P. 38.2.404]

72. — Un arrêté municipal est régulier, bien qu'il se borne à viser les articles de loi qui confèrent aux maires le droit de faire des règlements de police, et, notamment, de réprimer les bruits et rassemblements qui troublent la tranquillité publique; aucune disposition de loi ne prescrit à l'autorité municipale de faire précéder ses arrêtés des motifs qui les déterminent. — Cass., 12 nov. 1887, Cadieu, [S. 88.1.137, P. 88.1.308]

73. — Mais cela ne veut pas dire que les motifs de l'arrêté soient indifférents. Car tel arrêté peut être légal ou illégal, suivant qu'il est motivé de telle ou de telle manière. — V. Cass., 19 févr. 1887, Bourgeois, [S. 87.1.191, P. 87.1.432, D. 87.1.192] — V. *supra*, n. 41 et 42.

74. — On ne peut, du reste, considérer comme arrêtés municipaux que les actes par lesquels l'autorité municipale exerce un pouvoir de police; ainsi, l'infraction à un arrêté par lequel le maire, agissant en dehors des attributions du pouvoir municipal et comme administrateur des biens de la commune, fixe le prix de location des places que les marchands doivent occuper dans les halles ou sur la voie publique, ne constitue pas une contravention de police, et ne peut donner lieu qu'à une action civile en faveur de la commune. — Cass., 12 mai 1843, Moreau, [S. 43.1.829, P. 43.2.610]

75. — Dans ce cas, l'adjudicataire des droits de place, qui, ne se conformant pas aux clauses du procès-verbal d'adjudication passé entre lui et le maire, prélève, à l'entrée de la ville, les droits de location qu'il ne doit percevoir qu'aux lieux mêmes où les marchandises sont exposées, peut être actionné civilement s'il résulte de son mode de perception un dommage pour la commune; mais on ne peut voir dans son fait une contravention de police, qui le rende passible d'amende. — Même arrêt.

§ 2. *Publication.*

76. — La publication s'impose pour les règlements municipaux comme pour les lois et décrets; sans elle ces règlements ne sauraient acquérir la force obligatoire. En conséquence, les règlements municipaux ne sont obligatoires pour les citoyens qu'à partir du jour où ils ont été publiés dans la commune. — Cass., 31 juill. 1830, Desmarets, [P. chr.]; — 13 avr. 1833, Collin, [S. 33.1.717, P. chr.]; — 27 févr. 1847, Benac, [S. 47.1.551, P. 47 2.627, D. 47.4.416] — Bruxelles, 22 mai 1834, Marschaux, [P. chr.] — *Sic*, Dejamme, n. 93.

77. — Jugé, par suite, que l'arrêté municipal extrait du cahier des charges sur lequel une halle a été affermée, et portant règlement des étaux de cette halle, ne peut être obligatoire contre les tiers, sous la sanction des peines de police, qu'autant qu'il a été publié en la forme ordinaire des règlements de police. — Cass., 27 avr. 1849, Delon et Laurent, [P. 50.2.65]

78. — ... Qu'un cahier des charges de l'autorité municipale d'une commune, même contenant des dispositions réglementaires, ne peut être non plus obligatoire vis-à-vis des tiers sous la sanction des peines de police qu'autant que ces dispositions ont été publiées séparément et dans la forme ordinaire des règlements de police. — Cass., 26 juill. 1861, Sudre, [P. 62.163]

79. — En d'autres termes, les règlements généraux de police légalement faits par les préfets ou par les maires, ne deviennent obligatoires pour les citoyens que lorsqu'ils ont été publiés et affichés dans les formes accoutumées : il ne suffirait pas que le préposé spécial qui est chargé d'en assurer l'observation en eût donné connaissance aux prévenus dans l'instant même où ceux-ci allaient faire ce que ces règlements défendent. — Cass., 27 févr. 1847, Beriac, [S. 47.1.551, P. 47.2.627, D. 47.4.416] — *Sic*, Dejamme, n. 95.

80. — Ainsi l'avis donné par un éclusier aux individus se disposant à suivre un pont canal ne peut équivaloir à la publication de l'arrêté préfectoral interdisant de passer sur ce pont, et ne peut, dès lors, les constituer en contravention.

81. — Jugé, également, que les mesures générales ou spéciales de police qui sont légalement prescrites ne deviennent obligatoires pour les citoyens qu'elles concernent que dès l'instant où ils ont été mis en demeure d'y satisfaire par publication, affiche, notification ou signification administrative, alors même qu'en fait, ces citoyens en auraient connu l'existence. — Cass., 16 nov. 1849, Lelondres, [P. 51.1.95, D. 49.5.338]

82. — Cependant, il a été décidé que l'individu prévenu d'avoir contrevenu à un arrêté du maire ne peut exciper de ce que cet arrêté n'aurait été ni publié ni affiché conformément à l'un des articles qu'il contient, s'il reconnaît d'ailleurs en avoir eu connaissance antérieurement à la contravention qui lui est imputée. — Cass., 8 mars 1845, Castex, [P. 48.2.555]

83. — Une distinction paraît résulter de ces deux derniers arrêts; en principe, le juge de police ne peut se baser sur la connaissance qu'un contrevenant aurait eue d'un arrêté pour le condamner, alors que cet arrêté n'a pas été publié, parce que cette connaissance est vague et manque de précision; il en serait autrement si le contrevenant connaissait exactement l'arrêté, n'avait aucun doute sur ses prescriptions ni sur sa force exécutoire et ne pensait pas, par exemple, que cet arrêté n'avait pas encore force obligatoire faute de publication.

84. — Le législateur n'ayant point déterminé le mode de publication des arrêtés préfectoraux, ce mode peut varier selon chaque localité pourvu que la publication soit certaine. Mais l'insertion au *Recueil des actes administratifs* de la préfecture ne constitue pas une publication légale et suffisante de ces arrêtés.

85. — La jurisprudence est fixée en ce sens. Elle décide que la publication ne peut résulter que de faits de nature à porter l'arrêté à la connaissance de tous.

86. — Ainsi on ne peut considérer comme constituant une publication légale l'insertion d'un arrêté préfectoral au recueil intitulé : *Mémorial administratif*, qui, destiné uniquement à faciliter les rapports des préfets avec les fonctionnaires placés sous leurs ordres, est envoyé à tous les maires et déposé à la mairie, où chacun peut en prendre connaissance. En conséquence, un individu ne peut être légalement poursuivi pour contravention à un arrêté préfectoral, portant clôture de la chasse, lorsque cet arrêté a été inséré au *Mémorial administratif*, mais n'a pas été autrement publié. — Cass., 5 juill. 1845, Serain, [S. 45.1.776, P. 45.2.707, D. 45.1.377]; — 28 nov. 1845, Gabry, [P. 47.2.627, D. 46.4.62]; — 24 juill. 1852, Catusse, [S. 53.1.47, P. 53.2.67, D. 52.5.469]; — 12 avr. 1861, Vidon-Gris, [D. 61.5.411] — Nancy, 27 mars 1843, Weiss, [S. 45.1.776, *ad notam*, P. 44.2.248] — Dejamme, n. 95. — *Contrà*, Besançon, 24 juin 1845, Préfet du Doubs, [S. 45.1.776, *ad notam*, P. 45.2.708]

87. — La loi du 18 juill. 1837 n'indiquait pas dans quelle forme doit avoir lieu la publication des arrêtés des maires, et le mode de publicité consacré par l'usage variait selon les localités. Dans les grandes villes les arrêtés municipaux étaient publiés par voie d'impression et d'affiche. Dans certaines communes, ils étaient lus dans les rues et sur les places ou marchés par un agent de police au bruit du tambour. Dans les communes rurales, l'usage était qu'il en fût donné lecture, soit par le maire, soit par le garde champêtre, soit par l'instituteur communal, devant la porte de l'église et à l'issue de la messe.

88. — La publication par lecture publique était évidemment insuffisante, car il est matériellement impossible que cette lecture soit entendue par tous les habitants de la commune; souvent même elle n'éclairait qu'imparfaitement ceux qui y assistaient, et c'est ce qui arrivait toutes les fois que le règlement avait une certaine étendue et qu'il présentait quelque complication dans ses diverses parties. Le seul mode sérieux et satisfaisant est la publication par affiche.

89. — Quoi qu'il en soit, la loi étant muette sur ce point, il n'appartenait pas à la jurisprudence de suppléer à son silence et elle considérait la publication comme régulière de quelque manière qu'elle eût été faite, lorsqu'aucune fraude n'apparaissait. Jugé, par suite, qu'il suffisait que les règlements de police existassent pour qu'ils fussent obligatoires, si d'ailleurs leur publication avait eu lieu suivant les formes d'usage, et se trouvait attestée par l'autorité même qui les avait rendus. — Cass., 13 avr. 1833, Collin, [S. 33.1.717, P. chr.]; — 4 août 1837, Copra, [P. 38.1.568]; — 18 sept. 1847, Bouvier, [S. 47.1.757, P. 47.2.622, D. 47.1.291] — V. aussi Cass., 31 juill. 1830, Desmarest, [P. chr.]

90. — ... Que la force exécutoire d'un arrêté municipal n'était pas nécessairement subordonnée à l'affiche de cet arrêté qui pouvait devenir obligatoire au moyen d'une publication con-

forme à l'usage local. — Cass., 11 janv. 1878, Abdallah-ben-Arbi, [S. 79.1.332, P. 79.809, D. 79.1.140] — V. Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, sur l'art. 1, n. 224 et s.

91. — Ainsi aucune disposition législative n'ayant tracé de règles précises pour le mode de publication des arrêtés municipaux, la seule publication, faite par le tambour de ville, à l'époque où l'arrêté avait été pris (dans l'espèce, le 6 sept. 1881), était suffisante, en dehors de tout certificat de publication ou d'affiche existant à la mairie, alors, d'ailleurs, que, à cette époque, il n'existait aucun texte de loi prescrivant l'inscription de l'acte de publication sur le registre de la mairie. — Cass., 12 nov. 1887, Cadieu, [S. 88.1.137, P. 88.1.308]

92. — Jugé, avant la loi de 1845 sur les chemins de fer, que les arrêtés pris par un préfet pour prescrire certaines mesures de sûreté dans l'exploitation d'un chemin de fer étaient obligatoires pour tous les agents de cette entreprise lorsqu'ils avaient été notifiés au directeur. — Cass., 9 mai 1844, Deyme, [S. 44.1.457, P. 44.2.95]

93. — La loi du 5 avr. 1884 a précisé la question de publication. Son art. 96 porte : « Les arrêtés du maire ne sont obligatoires qu'après avoir été portés à la connaissance des intéressés, par voie de publications et d'affiches, toutes les fois qu'ils contiennent des dispositions générales, et dans les autres cas, par voie de notification individuelle. » Cet article a eu seulement pour but de préciser les règles déjà admises par la jurisprudence. Les arrêts que nous venons de rappeler conservent donc toujours leur autorité. — Morgand, t. 2, p. 33; Dejamme, n. 100.

94. — Le projet de loi portait le mot « proclamation » à la place du mot « publication ». Par suite, il eût été nécessaire de donner de l'arrêté une lecture publique, après avoir appelé l'attention du public à son de trompe ou de caisse; cette lecture n'est plus obligatoire, l'affichage suffit; cependant dans les petites communes, dans celles contenant un grand nombre d'illettrés, il sera sage de donner lecture à son de trompe ou de caisse, sans pour cela négliger l'affichage, prescrit par la loi. — Morgand, t. 2, p. 34; Dejamme, n. 100. — *Contrà*, Ducrocq, *Etude sur la loi municipale*, p. 12.

95. — Les règlements de police, préfectoraux ou municipaux, sont pleinement obligatoires par le seul fait de leur publication ou affiche dans les communes auxquelles ils s'appliquent, même quand les dispositions d'intérêt général par eux édictées ne concernent que les individus exerçant certaines professions industrielles. Il n'est nécessaire de notifier les règlements aux personnes qu'ils ont en vue que dans le cas où ils n'ont été portés à la connaissance du public ni par affiche ni par publication. — Cass., 24 juill. 1852, Catusse, [S. 53.1.47, P. 53.2.67, D. 52.5.469]

96. — Ainsi, lorsqu'un arrêté du maire, publié par les voies de l'affiche et du tambour, impose à tous les propriétaires et locataires des rez-de-chaussée l'obligation de faire balayer régulièrement tous les jours le pavé au-devant de leurs maisons, boutiques, etc., des deux côtés du ruisseau jusqu'au milieu de la chaussée, le tribunal de police ne peut relaxer les contrevenants des poursuites exercées contre eux, sous le prétexte qu'ils n'auraient pas reçu l'exemplaire qui devait leur être remis de cet arrêté, conformément à l'un de ses articles, et qu'ils avaient fait le balayage au-devant de leurs maisons en la manière accoutumée. — Cass., 6 mars 1845, Angaut, [P. 48.2.447]

97. — Antérieurement à la loi de 1884 on admettait déjà pour les règlements individuels qu'il y eût notification.

98. — Ainsi il avait été jugé que les règlements de police qui ne concernent que certains individus ne sont pas soumis à la nécessité d'une publication générale et sont réputés publiés lorsqu'une copie authentique en a été transmise à ceux pour lesquels ils ont été pris. — Cass., 31 août 1821, Delaunoy, [S. et P. chr.]

99. — ... Que ces règlements municipaux ne sont obligatoires en l'absence de publication dans les formes ordinaires, qu'après leur notification aux personnes qu'elles concernent. — Cass., 8 janv. 1859, Loustau, [S. 59.1.784, P. 60.500, D. 59.1.328]

100. — Il avait été cependant décidé que lorsqu'un arrêté municipal a été rendu sur la demande d'un particulier, il n'a pas besoin d'être notifié à celui qui l'a obtenu. — Cass., 6 juill. 1837, Giraud, [P. 37.2.292]

101. — La notification individuelle doit se faire selon la forme administrative; les notifications des arrêtés municipaux aux particuliers ne sont pas soumises aux formalités des notifications judiciaires. — Cass., 13 oct. 1820, Léger, [P. chr.]

102. — Les arrêtés individuels des maires ne sont obligatoires, sous la sanction de l'art. 471, n. 15, C. pén., que s'ils ont été portés à la connaissance de l'intéressé par une notification avec remise de copie; une notification verbale est insuffisante. — Cass., 21 août 1821, Delaunoy, [S. chr.]; — 10 mars 1893, X..., [S. et P. 93.1.223, D. 94.1.255]

103. — Ainsi l'arrêté municipal, qui ordonne l'inscription d'une fille sur les registres de la prostitution et la soumet à certaines prescriptions dans l'intérêt de la salubrité publique, doit être notifié à celle-ci avec remise de copie, et cette notification constitue une formalité essentielle, dont l'inobservation ne permet pas de poursuivre légalement les infractions audit arrêté. — Cass., 10 mars 1893, précité; — 20 oct. 1893, Dasset, [S. et P. 93.1.344, D. 94.1.255]; — 24 oct. 1896, Langer, [S. et P. 97.1.60, D. 97.1.503]

104. — Le projet Jules Simon, auquel est emprunté l'art. 96, exigeait la notification individuelle « d'une copie littérale ». « La loi, dit M. Morgand (t. 2, p. 35), n'ayant pas reproduit cette expression, il n'est pas indispensable pour la validité de la notification que celle-ci consiste dans la remise de la copie littérale de l'arrêté, pourvu qu'elle en mentionne toutes les dispositions. L'intéressé aura, d'ailleurs, le droit d'exiger la délivrance gratuite d'une copie littérale, conformément à l'avis du Conseil d'État du 18 août 1807.

105. — Si une erreur a été commise dans la publication du règlement, si, par exemple, le maire d'une commune a indiqué inexactement l'heure fixée par le préfet pour la fermeture des débits de boissons, cette erreur fera disparaître la contravention à l'égard de ceux qui, observant l'arrêté tel qu'il a été publié, ne se conforment pas à ses véritables prescriptions. — Cass., 4 avr. 1862, Boudier, [D. 62.5.33] — Dejamme, n. 95. — La formalité de la publication manque, en effet, pour donner force obligatoire à ces prescriptions.

106. — Toute modification apportée aux arrêtés existant doit être portée à la connaissance des intéressés, dans la forme nécessaire pour rendre les arrêtés obligatoires; autrement elle reste sans valeur. Jugé, en ce sens, que lorsqu'un règlement pris par l'autorité souveraine sur une matière de police a été modifié ultérieurement par un autre règlement émané aussi de l'autorité souveraine, ce nouveau règlement doit être promulgué ou publié dans la forme légale pour que l'autorité municipale ou le préfet de police soient autorisés à imposer avec sanction pénale les dispositions nouvelles. Il ne suffirait pas pour cela que ce même règlement fût visé dans l'ordonnance de police : une telle mention n'équivaut pas à une publication. — Cass., 31 janv. 1857, Morel de Vindé, [S. 57.1.305, P. 57.840, D. 57.1.64]

107. — Spécialement, l'arrêté préfectoral qui règle l'heure de la fermeture des lieux publics ne peut être modifié que par un autre arrêté émané du même fonctionnaire et publié dans les mêmes formes. Une circulaire du préfet autorisant les maires à donner des permissions contraires dans certaines circonstances déterminées serait donc insuffisante pour affranchir les contrevenants des peines par eux encourues pour infraction audit arrêté. — Cass., 23 sept. 1853, Binet, [S. 54.1.221, P. 54.2.592, D. 54.5.576]; — 25 févr. 1859, Montenot, [S. 59.1.628, P. 59.701]

108. — De même le jour fixé, même d'une manière éventuelle, par un arrêté municipal, pour l'ouverture de la vaine pâture ne peut être changé que par un autre arrêté du maire publié en la forme légale : un avertissement verbal donné à son de caisse ne suffit pas. — Cass., 14 juill. 1854, Laloy, [S. 54.1.822, P. 55.2.479, D. 54.1.344]

109. — A qui incombe la charge de prouver que les arrêtés préfectoraux ou municipaux ont été publiés régulièrement pour être obligatoires? C'est, en principe, au ministère public qui en requiert l'application. Décidé que la preuve de la publication d'un arrêté municipal est, dans le cas où le prévenu conteste l'existence légale de cet arrêté, à la charge du ministère public. Dès lors, si le ministère public, au lieu d'offrir cette preuve, se borne à demander un sursis pour laisser au prévenu le soin de démontrer le défaut de publicité, le juge de police peut, sans surseoir, renvoyer ce prévenu de la poursuite. — Cass., 26 juin 1857, Fréalle, [S. 57.1.871, P. 58.822, D. 57.1.375]

110. — Mais il y a présomption qu'un règlement a été publié lorsque ce règlement, inséré dans le *Recueil des actes administratifs*, contient, en outre, injonction de le publier en la forme ordinaire : dans ce cas, c'est au prévenu à prouver que la pu-

blication n'a pas eu lieu. — Cass., 5 mars 1836, Trey, [S. 36.1.597, P. chr.]; — 24 juill. 1852, Calusse, [S. 53.1.147, P. 53.2.67, D. 52.5.469]; — 8 févr. 1878, Martin, [S. 79.1.331, P. 79.808, D. 79.1.139]

110 *bis*. — En ce sens, il a été jugé qu'un arrêté préfectoral, portant injonction aux maires du département de le faire publier et afficher, devait être considéré comme ayant reçu la publicité légale tant que la preuve du contraire n'était pas rapportée. — V. Cass., 5 avr. 1872, [*Bull. crim.*, n. 84]

111. — Cette présomption tombe devant la preuve contraire. Ainsi le tribunal de police devra acquitter s'il est établi par enquête que la publication n'a pas eu lieu dans la commune sur le territoire de laquelle s'est produit le fait poursuivi. — Cass., 12 avr. 1861, Vidon-Gris, [D. 61.5.412]

112. — C'est là d'ailleurs un cas exceptionnel; en principe lorsque l'autorité administrative constate la publication, le juge de police ne peut la déclarer insuffisante. Ainsi jugé que lorsqu'un maire certifie *ex post facto* qu'un règlement de police pris par le préfet a été publié dans la commune, l'autorité judiciaire ne peut, sans empiéter sur les attributions de l'autorité administrative, contester le fait de la publication en ce qu'il n'en aurait été ni dressé procès-verbal ni fait mention sur le registre de la commune. — Cass., 18 sept. 1847, Boudier, [S. 47.1.758, P. 47.2.622, D. 47.1.291] — *Sic*, Dejamme, p. 95.

113. — On ne saurait en tout cas assimiler à la preuve contraire la seule dénégation du prévenu, alors même qu'elle n'aurait pas été contredite par le ministère public. — Cass., 8 févr. 1878, précité.

114. — La loi n'a pas fixé par quels moyens on pourrait prouver la publication des arrêtés préfectoraux. Tous les moyens de preuve peuvent donc être admis. Jugé, par exemple, que si le préfet a ordonné des mesures particulières pour assurer la publicité de ses règlements, l'omission de ces mesures, si une publicité suffisante en dehors d'elle a été donnée, ne porte pas atteinte à la force exécutoire du règlement; ainsi l'arrêté du préfet sur la police des débits de boissons est exécutoire, bien qu'il n'ait pas été affiché dans ces débits contrairement aux prescriptions de cet arrêté. — Cass., 26 mars 1863, Berthollet, [D. 63.1.128] — Dejamme, n. 97.

115. — Pour les arrêtés municipaux l'art. 96 de la loi de 1884 dispose que la publication des arrêtés généraux est constatée par un certificat du maire et la notification des arrêtés particuliers par un récépissé de l'intéressé ou, à son défaut, par l'original de la notification conservée dans les archives de la mairie. De plus, les arrêtés, actes de publication et de notification, sont inscrits à leur date sur le registre de la mairie.

116. — Ces formalités sont-elles prescrites à peine de nullité et la preuve de la publication des arrêtés municipaux ne peut-elle être établie par d'autres moyens? Cela paraît être l'opinion de M. Morgand d'après lequel : « Les maires feront bien de remplir les formalités prescrites par l'art. 96, car il est probable que les tribunaux les considéreront comme prescrites à peine de nullité, et qu'ils refuseront la sanction pénale à des arrêtés qui n'auront pas été régulièrement publiés, notifiés ou transcrits, l'art. 96 ne les déclarant obligatoires qu'après l'accomplissement de ces formalités » (*La loi municipale*, t. 2, p. 36).

117. — C'est ce qui résulte aussi, pour les arrêtés individuels, d'un arrêt aux termes duquel le récépissé, prévu par l'art. 96, L. 5 avr. 1884, ne peut s'entendre que d'un écrit émanant de la partie à laquelle l'arrêté est notifié, et constatant la remise à elle faite de la copie dudit arrêté. — Cass., 24 oct. 1896, Lauger, [S. et P. 97.1.60, D. 97.1.503]

118. — Ainsi, ne saurait être considérée comme présentant le caractère d'un récépissé, une décision du tribunal de police antérieurement rendue et passée en force de chose jugée, constatant dans ses motifs que l'arrêté du maire concernant la fille dont il s'agit avait été régulièrement notifié à celle-ci, l'aveu en ayant été fait par elle au cours des débats. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 103.

119. — D'autre part, une simple mention, non signée, inscrite par le commissaire de police sur le registre spécial de la mairie, et n'énonçant même pas par qui la notification a été faite, ne saurait constituer un original de notification, au sens de l'art. 96, L. 5 avr. 1884. — Même arrêt.

120. — Mais le système contraire a été admis par d'autres décisions. Jugé, en ce sens, que la disposition de l'art. 96, L. 5 avr. 1884, portant que les arrêtés municipaux, actes de publication et de notification, sont inscrits à leur date sur le registre de la mairie, ne subordonne pas à l'inscription sur le registre le caractère obligatoire des arrêtés municipaux; l'inscription prescrite sur le registre n'est qu'une mesure d'ordre intérieur, destinée à mieux assurer la conservation des documents administratifs. — Cass., 17 nov. 1893, Delpon, [S. et P. 94.1.64, D. 96.1.510]— *Sic*, Ducrocq, p. 15; Dejamme, n. 99. — V. encore Cass., 13 avr. 1833, Collin, [S. 33.1.717, P. chr.] — V. Circ. min., 15 mai 1884, [S. *Lois annotées* de 1884, p. 600; P. *Lois et décrets* 1884, p. 974]

121. — La Cour de cassation a, depuis, posé d'une manière encore plus nette le principe; elle décide que si la loi du 5 avr. 1884 subordonne essentiellement à leur publicité préalable la force exécutoire des arrêtés de police des maires, les autres formalités énumérées au même article sont, au contraire, exclusivement destinées à fournir une preuve péremptoire de l'exécution de cette prescription substantielle; et qu'il peut y être légalement suppléé par tous autres moyens et éléments de preuve. — Cass., 4 août 1899, Séantaud, [S. et P. 1901.1.430]; — 4 août 1899, Hurtault, [S. et P. *ibid.*, D. 1901.1.374]

122. — Dès lors, la preuve de la publicité peut résulter tant de la production de la minute de l'affiche provenant des archives de la commune que de la soumission, à plusieurs reprises, des intéressés aux prescriptions de l'arrêté municipal; et le juge de police qui le décide ainsi ne fait qu'un usage légitime d'un pouvoir souverain d'appréciation qui est en dehors du contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 4 août 1899, précité.

123. — La Cour de cassation a donc varié sur l'application et l'interprétation de l'art. 96, L. 5 avr. 1884. Après avoir d'abord pensé que les diverses prescriptions qu'il indique avaient le même caractère de nécessité et que les tribunaux devaient refuser la sanction pénale aux arrêtés qui n'auraient pas été publiés, notifiés et inscrits, elle a décidé que l'inscription sur le registre de la mairie n'était pas une formalité à laquelle fût subordonné le caractère obligatoire des arrêtés municipaux. Dans ses derniers arrêts, elle sépare nettement dans l'art. 96 ce qui concerne la publication de ce qui concerne la formalité nécessaire pour prouver que la publication a eu lieu. Les formalités requises *ad probationem* (art. 96, §§ 2, 3 et 4) ne sont pas substantielles pour donner force exécutoire à l'arrêté municipal, la loi ne disant pas que la publication ne sera constatée que par ces moyens, mais seulement que la publication est constatée par ces moyens, ce qui laisse place, en dehors du mode de preuve indiqué par l'art. 96, à tous les autres modes de preuve; cette solution, qui correspond à la rédaction du texte répond aussi à l'esprit général de notre droit, qui n'est pas inutilement formaliste.

123 *bis*. — Au surplus, le juge de police n'est pas tenu de constater l'existence de la publication d'un arrêté municipal général, lorsque celle-ci n'est pas déniée par le prévenu. — Cass., 23 déc. 1899, Berthon, [S. et P. 1903.1.107]

124. — Ajoutons que les tribunaux de police ne peuvent refuser de réprimer les contraventions à des règlements de police légalement publiés, sur le seul motif que ces règlements ne leur ont pas été envoyés par l'autorité administrative; ils peuvent seulement ordonner qu'une expédition authentique leur sera représentée avant de statuer. — Cass., 31 août 1821, Brasquier, [S. et P. chr.]

Section II.

Suspension et annulation des arrêtés des maires par le préfet.

125. — L'art. 95, L. 5 avr. 1884, dispose : « Les arrêtés pris par le maire sont immédiatement adressés au sous-préfet ou, dans l'arrondissement du chef-lieu du département, au préfet. Le préfet peut les annuler ou en suspendre l'exécution. » Ce droit du préfet est absolu, et il n'y a pas lieu de distinguer, à cet égard, entre les arrêtés permanents et ceux qui ne le sont pas. Si ce fonctionnaire recevait un arrêté portant règlement municipal permanent, et que le délai d'un mois prévu par la loi fût insuffisant pour son examen (V. *infrà*, n. 150 et s.), il pourrait suspendre cet arrêté pendant le temps qui lui paraîtrait convenable pour en apprécier le mérite. Il n'y a non plus aucune distinction d'époque à faire, et un arrêté pourrait être suspendu ou annulé, quelque longue que fût l'exécution qu'il aurait reçue.

126. — L'envoi de l'arrêté à la préfecture ou à la sous-préfecture est prescrit, non dans l'intérêt des particuliers, mais

dans un intérêt d'administration et d'ordre général; par suite, le particulier auquel le maire a prescrit, par un arrêté, l'exécution de certaines mesures, ne peut se prévaloir de ce que cet arrêté n'a pas été immédiatement adressé à la préfecture. — Cons. d'Et., 20 nov. 1885, Croppi, [S. 87.3.31, P. adm. chr., D. 87.3.51]. — Il n'en serait autrement que pour les règlements permanents. — Dejamme, n. 97. — V. *infrà*, n. 154.

127. — La Cour de cassation a décidé que les maires n'ont pas besoin de l'autorisation préalable de l'autorité administrative supérieure pour prendre un arrêté. — Cass., 6 mars 1834, Leblanc, [P. chr.] — Cela ne peut faire aucune difficulté. — V. aussi Cass., 29 therm. an IX, Bouchet, [S. et P. chr.]; — 25 vent. an XII, Habitants de Namur, [S. et P. chr.]; — 6 juin 1807, Planche, [S. et P. chr.]; — 5 sept. 1812, Vanderleden, [S. et P. chr.]; — 7 mai 1825, Habitants de Gaillac, [S. et P. chr.]

128. — La seule restriction apportée à la validité des arrêtés des maires, tant qu'ils ne sont pas annulés ou suspendus, c'est le délai d'un mois relativement aux arrêtés permanents (V. *infrà*, n. 150). Par suite, le tribunal de police ne peut refuser de réprimer les contraventions commises à un tel arrêté, sous le prétexte qu'il n'aurait pas été approuvé par le préfet. — Cass., 7 mai 1825, précité.

129. — Il en est ainsi particulièrement en ce qui concerne les mesures à prendre pour prévenir les incendies. — Cass., 5 sept. 1812, précité.

130. — Il n'est pas nécessaire que les préfets mettent un visa approbatif sur les arrêtés des maires qu'il n'y a lieu ni de suspendre ni d'annuler. La loi n'exige aucune formalité de ce genre, et il pourrait y avoir de l'inconvénient à donner ainsi une approbation expresse qui semblerait impliquer de la part du préfet une renonciation au droit de suspension ou d'annulation qu'il doit toujours conserver (Circ. min. int. 1er juill. 1840). — V. cep. *infrà*, n. 134.

131. — La même circulaire indique qu'il est des cas où le préfet peut approuver les arrêtés des maires pour établir qu'ils ont l'adhésion de l'autorité supérieure et leur donner ainsi une plus grande force. La loi n'ayant pris à cet égard aucune disposition, les préfets peuvent, sur ce point, agir ainsi qu'ils l'entendent, au mieux des intérêts généraux qu'ils représentent. — Morgand, t. 2, p. 31; Dejamme, n. 97.

132. — Les préfets ont à leur disposition deux moyens pour empêcher l'effet des arrêtés des maires : ils peuvent les suspendre ou les annuler. L'arrêté par lequel un maire interdit aux marchands ambulants de débiter leurs marchandises sur la voie publique ne peut être pris que sous la surveillance de l'administration supérieure; par suite, le préfet peut, sans excès de pouvoir, suspendre l'exécution de cet arrêté. — Cons. d'Et., 3 juin 1892, Ville de Mustapha, [S. et P. 94.3.54, D. 93.3.75]

133. — De même l'arrêté municipal autorisant une société à donner une course de taureaux, avec mise à mort des animaux, n'a pu être pris, en vertu des art. 91 et 94, L. 5 avr. 1884, que sous la surveillance de l'administration supérieure. Dès lors, le préfet, en annulant cet arrêté, a agi dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont conférés par l'art. 95 de la loi de 1884. — Cons. d'Et., 3 déc. 1897, Ville de Dax, [S. et P. 98.3.145, D. 99.3.30]

134. — Le droit conféré aux préfets d'annuler les arrêtés pris par les maires dans les limites de leurs attributions, ou d'en suspendre l'exécution, peut être exercé même à l'égard des arrêtés qui ont été approuvés antérieurement par les préfets et qui ont été mis à exécution. — Cass., 25 nov. 1859, Bessières, [S. 60.1.179, P. 70.730, D. 59.1.514] — Cons. d'Et., 11 août 1859, Comm. de Saïgon, [S. 60.2.398, P. adm. chr., D. 60.3.43]

135. — ... Et même à l'égard des arrêtés permanents. — Cass., 25 nov. 1859, précité. — Dejamme, n. 97.

136. — Nous avons vu, *suprà*, n. 48, que les préfets peuvent compléter ou modifier les arrêtés des maires dans l'intérêt de la sûreté ou de la salubrité publiques; hors ce cas le préfet n'a d'autre droit que celui de suspendre ou d'annuler les arrêtés des maires. En lui conférant ce droit la loi lui refuse par cela même le pouvoir d'en changer les termes (V. *suprà*, n. 45 et s.). Si donc une partie seulement d'un arrêté municipal paraissait au préfet devoir être supprimée ou modifiée, ce fonctionnaire devrait inviter officieusement le maire à faire les modifications qui seraient désirables. — Bost, t. 1, n. 292; Dejamme, n. 97; Morgand, t. 2, p. 31.

137. — Mais l'invitation officieuse faite par le préfet au maire de modifier son arrêté ne suspendrait en aucune façon l'exécution de cet arrêté. C'est ce qui avait déjà été jugé avant la loi de 1837. — Cass., 22 juin 1832, Hamel, [P. chr.]

138. — Un auteur pense que le préfet doit annuler l'arrêté du maire pour le tout, qu'il ne lui appartient pas de n'en annuler que certaines dispositions; ce serait alors en changer l'esprit, le modifier et accorder au préfet le droit de se substituer au maire (Ducrocq, *Etudes sur la loi municipale*, p. 10). Cela sera vrai souvent, car dans la plupart des cas une annulation partielle équivaut à une modification. Mais le droit d'annulation partielle pourra être reconnu au préfet s'il s'agit de dispositions distinctes qui ne forment point un tout, un ensemble, et dont quelques-unes peuvent être détachées. Le maire sera libre d'ailleurs, après la décision du préfet, de rapporter son arrêté. — Dejamme, n. 97.

139. — Le droit des préfets d'annuler les arrêtés municipaux ou d'en suspendre l'exécution n'emporte pas celui de réglementer directement la matière d'un intérêt purement communal faisant l'objet de ces arrêtés. Ainsi est illégal l'arrêté d'un préfet qui, après avoir annulé un règlement municipal déterminant l'emplacement d'un marché, fixe lui-même cet emplacement. — Cass., 25 nov. 1859, précité. — Cons. d'Et., 11 août 1859, précité. — V. aussi *suprà*, n. 40 et s.

140. — Les arrêtés des maires peuvent être annulés par les préfets soit d'office, soit sur la réclamation des parties intéressées dans deux cas distincts. Ou bien l'arrêté est illégal, comme pris en dehors des attributions municipales; ou bien il est légal et néanmoins il y a lieu de l'annuler parce qu'il fait un usage excessif ou inintelligent du pouvoir municipal, en ce que les mesures prises par le maire sont vexatoires ou mal comprises, ou préjudiciables à la commune ou à une partie de ses habitants.

141. — L'annulation d'un arrêté administratif ou de police par l'autorité supérieure compétente entraîne la nullité des actes d'exécution faits antérieurement en vertu de cet arrêté, lorsque l'annulation est fondée sur l'illégalité de l'arrêté lui-même, comme pris hors du cercle des attributions de l'autorité dont il émane. Il n'en est pas à cet égard de l'annulation des actes administratifs comme de l'abrogation des lois, laquelle, sauf disposition contraire, ne rétroagit pas sur le passé. — Cass., 17 mai 1836, Ville de Bordeaux, [S. 36.1.371, P. chr.]

142. — Il en serait autrement si l'annulation portait sur un arrêté qui aurait été pris dans le cercle des attributions municipales. La mise au néant de l'arrêté ne pourrait, dans ce cas, enlever aux faits accomplis les effets qu'ils auraient pu produire.

143. — Si l'arrêté municipal avait porté sur un fait particulier et individuel, celui qui déférerait cet arrêté au préfet pourrait être considéré comme ayant engagé une instance administrative; et l'arrêté préfectoral serait assimilé à un jugement en dernier ressort, dont l'effet devrait être de mettre au néant le règlement municipal et tout ce qui s'en serait suivi. Par suite le tribunal correctionnel ne peut se dispenser d'ordonner la cessation des travaux d'un établissement autorisé par le maire, lorsque l'arrêté du maire a été annulé par le préfet. — Cass., 28 mai 1836, Prat, [P. chr.]

144. — La commune n'est pas responsable envers les particuliers du préjudice à eux causé par l'exécution de l'arrêté illégal de son maire, elle est seulement tenue de restituer les sommes perçues en vertu de cet arrêté. — Cass., 17 mai 1836, précité. — Bordeaux, 6 janv. 1835, sous cet arrêt.

145. — Le recours accordé à la partie lésée par un arrêté municipal devant le préfet n'est soumis à aucun délai, il peut être exercé en tout temps.

146. — Mais le recours à l'autorité administrative supérieure n'a aucun effet suspensif. — Cass., 3 juill. 1835, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 836]; — 25 juin 1836, [D. *Rép.*, v° *Règl. admin.*, n. 155]; — 20 févr. 1847, Noël, [S. 47.1.744, P. 47.2.333, D. 47.1.272], — 8 janv. 1858, Garest, [S. 59.1.285, P. 58.569, D. 58.1.138]; — 9 avr. 1868, Cannes et Galavielle, [D. 69.1.534]

147. — Ainsi, la réclamation d'un particulier contre un règlement municipal devant l'autorité supérieure ne peut en suspendre l'effet : le règlement conserve toute sa force et doit recevoir son exécution tant qu'il n'a été ni réformé, ni modifié. — Cass., 1er févr. 1822, Dejames, [S. et P. chr.]; — 18 avr. 1828, Glorit, [S. et P. chr.]; — 20 févr. 1847, précité.

148. — Lorsque le préfet a rejeté la réclamation qui lui a été adressée par un particulier contre un règlement municipal en

maintenant ce règlement, il y a faculté de recours contre sa décision au ministre de l'Intérieur, afin de provoquer des instructions du ministre au préfet obligeant ce dernier à user de son pouvoir d'annulation.

149. — En aucun cas, les règlements de l'autorité municipale ne peuvent être attaqués devant le conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 8 sept. 1819, Ruelland, [S. chr.]

Section III.

Des arrêtés permanents.

150. — Les arrêtés temporaires, c'est-à-dire ceux qui sont destinés à parer à des nécessités du moment, sont immédiatement exécutoires, à la seule condition d'avoir été publiés ou notifiés conformément à l'art. 96. Pour les arrêtés qui portent règlement permanent, leur exécution est suspendue pendant le délai d'un mois accordé au préfet pour en examiner la légalité ou l'opportunité. C'est ce qui résulte de l'art. 95, *in fine*, de la loi de 1884 qui porte : « Ceux de ces arrêtés qui portent règlement permanent ne sont exécutoires qu'un mois après la remise de l'ampliation constatée par les récépissés délivrés par le sous-préfet ou le préfet. Néanmoins, en cas d'urgence, le préfet peut en autoriser l'exécution immédiate ».

151. — Antérieurement à la loi du 5 avr. 1884, la question s'était posée de savoir si le préfet pouvait autoriser l'exécution d'un arrêté permanent avant l'expiration du délai d'un mois imparti par la loi. La circulaire ministérielle du 1er juill. 1840 exprimait l'avis que le préfet n'avait pas besoin d'attendre l'expiration de ce délai pour donner son approbation à un arrêté permanent. Mais cette opinion paraissant inconciliable avec l'art. 11 de la loi de 1837, la Cour de cassation s'était toujours prononcée en sens contraire. — V. notamment Cass., 21 janv. 1885 (Ch. réunies), Chouteau, [S. 85.1.408, P. 85.1.970, et les renvois]

152. — La question ne se pose plus depuis la loi du 5 avr. 1884, qui, en reproduisant, dans son art. 95, les prescriptions de l'art. 11, L. 18 juill. 1837, relatives au délai après l'expiration duquel les arrêtés municipaux, portant règlement permanent, deviennent exécutoires, a disposé que le préfet pourrait, en cas d'urgence, autoriser l'exécution immédiate de ces arrêtés. Dès que le préfet donne son approbation avant l'expiration du mois, on doit supposer qu'il y a urgence, alors même que le préfet aurait omis de le déclarer dans son autorisation. — Dejamme, n. 98.

153. — Jugé que le préfet ne fait qu'user du droit que lui confère le § 4 de l'art. 95, L. 5 avr. 1884, d'autoriser l'exécution immédiate des arrêtés municipaux, en visant un arrêté permanent pris par le maire, et qui doit être appliqué quatre jours après sa date. — Cons. d'Et., 1er juin 1900, Serpillon, [S. et P. 1902.3.97, D. 1901.3.80]

154. — La remise au sous-préfet ou au préfet de l'ampliation de l'arrêté municipal, remise nécessaire pour rendre exécutoire un arrêté permanent, et qui, d'après l'art. 95, L. 5 avr. 1884, doit être constatée par un récépissé délivré par le sous-préfet ou le préfet, peut, cette disposition n'excluant pas les autres modes de preuve, être établie par d'autres justifications ou par des présomptions suffisantes. — Cass., 11 janv. 1896, Garcie, [S. et P. 97.1.111, D. 97.1.329]

155. — Par suite, après l'expiration du mois, et lorsqu'il est alors justifié de l'approbation préfectorale, la représentation du récépissé donné par le sous-préfet n'est point une condition nécessaire pour que les contraventions à l'arrêté municipal puissent être poursuivies. — Cass., 3 déc. 1840, Gastineau, [S. 41.1.747]

156. — En l'absence du récépissé constatant le dépôt à la sous-préfecture d'un arrêté municipal portant règlement permanent, et un mois après lequel un tel arrêté devient exécutoire s'il n'a pas été annulé par le préfet, ce dépôt doit être considéré comme ayant été effectué à la date de l'avis du sous-préfet exprimant qu'il y a lieu d'approuver l'arrêté. — Cass., 11 juin 1857, Roufiandis, [S. 57.1.870, P. 58.729, D. 57.1.370]

157. — Au reste, l'art. 11, L. 18 juill. 1837 (aujourd'hui l'art. 95, L. 5 avr. 1884) disposant que les arrêtés pris par le maire et portant règlement permanent ne seront exécutoires qu'un mois après la remise de l'ampliation constatée par les récépissés donnés par le sous-préfet, n'impose pas aux maires l'obligation de rendre publique cette remise ni sa date ; dès lors il y a présomption suffisante que le maire qui fait exécuter un de ses arrêtés s'est conformé à la disposition dudit article. Dans ce cas, la présomption ne peut cesser que là où, sur la demande des parties intéressées ou du juge requis d'assurer l'exécution et de punir la violation d'un tel arrêté, la justification de la remise et de la date de la remise de cet arrêté à l'autorité administrative supérieure serait refusée. En conséquence, les tribunaux saisis d'une contravention à un arrêté de cette nature ne peuvent renvoyer le prévenu de la plainte sous le prétexte qu'il n'est pas justifié d'un récépissé du préfet ou du sous-préfet, alors que le prévenu n'a pas mis le ministère public poursuivant en demeure de rapporter cette justification. — Cass., 19 oct. 1842, Arrighi, [P. 43.1.166]

158. — En distinguant parmi les arrêtés des maires ceux qui sont permanents et ceux qui ne le sont pas, la loi de 1837, dont la loi de 1884 s'est approprié la disposition, a consacré une heureuse innovation, et elle a fait une appréciation sage et vraie des limites que doit recevoir le pouvoir municipal. Si l'importance et la gravité des règlements permanents s'oppose à ce qu'ils puissent devenir exécutoires avant d'avoir été portés à la connaissance de l'autorité supérieure, il n'en est pas de même de ceux qui n'ont pas ce caractère. Les arrêtés pris pour une circonstance donnée, pour un temps limité, sont exécutoires dès qu'ils ont été publiés dans la commune, et l'infraction qui y serait commise doit être punie des peines de police tant qu'ils n'ont pas été suspendus ou annulés par le préfet.

159. — Mais que doit-on entendre par arrêté permanent? Les arrêtés qui ne se réfèrent qu'à certains particuliers n'ont pas, en général, un caractère de permanence, ainsi que l'a fait remarquer une circulaire du ministre de l'Intérieur du 1er juill. 1840 publiée pour l'exécution de l'art. 11 de la loi du 18 juill. 1837. — Duvergier, *Coll. des lois*, t. 40, p. 323.

160. — La même circulaire de 1840 ajoutait : « Pour faire une exacte application de la loi de 1837, il faut d'abord remarquer qu'elle a virtuellement divisé les arrêtés des maires en deux catégories distinctes : les uns qui portent règlement permanent, c'est-à-dire qui statuent d'une manière générale sur quelqu'une des matières comprises dans les attributions de l'autorité municipale, comme serait par exemple un arrêté sur la tenue des foires et marchés, sur la police des lieux publics, etc. ; les autres qui n'ont pas ce caractère d'intérêt général, mais qui statuent seulement sur les demandes individuelles des citoyens, comme serait l'autorisation de construire ou de réparer un bâtiment situé le long de la voie publique, l'autorisation d'ouvrir un bal public ou de faire telle autre chose pour laquelle la permission du maire est nécessaire, etc. ». Ainsi comme on le voit, la circulaire établit une assimilation entre les arrêtés permanents et ceux qui sont d'intérêt général, d'une part, et entre les arrêtés non permanents et ceux qui sont d'intérêt particulier, de l'autre. Nous croyons qu'il y a là quelque chose de trop absolu. En effet, comme le mot lui-même l'indique, ce qui constitue la permanence, c'est la durée ; et un règlement d'intérêt général peut n'être que transitoire et temporaire dans ses effets. — V. le rapport de M. Vivien sur la loi de 1837.

161. — Le règlement municipal qui défend de laisser errer les chiens sur la voie publique sans être muselés et tenus en laisse, a le caractère d'un règlement permanent, et à ce titre, il ne devient exécutoire dans la commune, qu'un mois après que l'ampliation en a été remise à l'autorité administrative. — Cass., 8 août 1846, Beaugrand, [P. 47.1.166, D. 46.4.32] ; — 12 janv. 1886, [*Bull. crim.*, n. 14] ; — 9 janv. 1886, Olivier, [S. 88.1.95, P. 88.1.191] — Dejamme, n. 98.

162. — Il en est de même de l'arrêté du maire d'une ville, qui défend, jusqu'à nouvel ordre, qu'aucun châssis ou transparent lumineux, servant à la publication de nouvelles ou à des exhibitions diverses, soit établi sur la voie publique sans une autorisation spéciale ; cet arrêté étant général dans son objet, et indéterminé quant à sa durée et quant aux lieux auxquels il s'applique, a tous les caractères d'un arrêté permanent. — Cass., 7 déc. 1889, Croze et Audibert, [S. 90.1.361, P. 90.1.843]

163. — Doit encore être considéré comme arrêté permanent l'arrêté municipal portant que « les marchands forains, bouchers ou autres ne peuvent mettre de viande en vente dans la commune ailleurs que sous la halle-boucherie à ce destinée ». —

Cass., 12 mars 1868, Hardy, [S. 69.1.192, P. 69.448, D. 69.1.462] — Dejamme, n. 98.

164. — Mais la disposition de l'art. 11, L. 18 juill. 1837 (aujourd'hui l'art. 95, L. 5 avr. 1884), suivant laquelle les arrêtés municipaux qui portent règlement permanent ne sont exécutoires qu'un mois après leur remise au sous-préfet, est inapplicable aux arrêtés portant inhibition à des particuliers, surtout lorsque l'objet sur lequel ils disposent est urgent par sa nature, en ce que, par exemple, il tient à la salubrité publique. — Cass., 13 oct. 1859, Courtois, [S. 60.1.177, P. 60.628, D. 59.1.513]

165. — Ainsi l'arrêté par lequel le maire déclare lieu de débauche un hôtel garni et en ordonne la fermeture, ne constitue pas un règlement permanent. Il n'est donc pas nécessaire que l'arrêté soit soumis à l'examen préalable du préfet, et l'exécution n'en est pas suspendue jusqu'à l'expiration du délai fixé par l'art. 95, § 3, L. 5 avr. 1884. — Cons. d'Ét., 7 févr. 1890, Veuve Berdoulat, [S. et P. 92.3.63, D. 91.3.72]

166. — Doit encore être considéré, non pas comme un arrêté permanent, exécutoire seulement un mois après la remise de l'ampliation au sous-préfet, mais comme un arrêté temporaire, exécutoire immédiatement, l'arrêté municipal qui, en « raison de l'urgence », et pour conjurer le danger de la rage qui a éclaté dans la commune, après avoir ordonné que les chiens errants seront abattus, prescrit de tenir les chiens à l'attache et muselés « jusqu'à ce que l'arrêté soit rapporté ». — Cass., 18 nov. 1852, Follin, [D. 52.5.470]; — 17 janv. 1891, Rigoblet et Caillat, [S. 91.1.237, P. 91.1.557] — Dejamme, n. 98.

167. — L'arrêté par lequel un maire prescrit aux habitants d'éclairer, depuis le coucher du soleil jusqu'au point du jour, les matériaux qu'ils auraient à déposer sur la voie publique, se bornant à rappeler la disposition du n. 4 de l'art. 471, C. pén., n'a pas besoin, pour devenir obligatoire immédiatement après sa publication, d'avoir été soumis à l'approbation du préfet; ce n'est pas là un arrêté permanent. — Cass., 28 févr. 1846, Baty, [P. 49.1.521, D. 46.4.441]

168. — Ne peut être considéré comme permanent, et par conséquent doit être tenu pour exécutoire immédiatement et sans qu'il soit besoin d'attendre l'expiration du délai d'un mois après la remise de l'ampliation constatée par le récépissé du sous-préfet, l'arrêté d'un maire pris pour assurer la commodité du passage dans les rues d'une ville. — Cass., 24 août 1848, Laffon, [S. 49.1.76, P. 50.1.190]

169. — Tel est encore l'arrêté du maire qui accorde à un entrepreneur l'autorisation de faire circuler des voitures pendant un temps fixé, à certaines conditions et sous réserve du droit de révoquer cette autorisation. — Cass., 17 nov. 1849, Durécu, [P. 51.2.461, D. 49.5.338]

170. — Certains textes soumettent toujours les règlements pris par les maires dans certains cas spéciaux à l'approbation préfectorale.

171. — Ainsi, l'art. 7, Décr. 25 mars 1852, aux termes duquel les règlements municipaux sur les bureaux de placement ne sont exécutoires qu'après l'approbation du préfet, n'ayant pas été abrogé par l'art. 168, L. mun., 5 avr. 1884, il s'ensuit que ces règlements, à la différence des arrêtés de police ordinaires, ne sont pas de plein droit exécutoires un mois après la remise de l'ampliation au sous-préfet ou au préfet, mais sont subordonnés à l'approbation expresse de l'autorité préfectorale. — Cass., 11 janv. 1896, Garcie, [S. et P. 97.1.111, D. 97.1.329]

Section IV.

De l'application territoriale des règlements, de leur effet au point de vue rétroactif et de leur exécution par voie administrative.

§ 1. *De l'application territoriale des règlements.*

172. — Les arrêtés des préfets ne sont exécutoires que dans la limite du département à la tête duquel ils se trouvent; de même les arrêtés des maires ne sont exécutoires que sur le territoire de la commune qu'ils administrent; le maire ne pourrait donc fixer le tarif des voitures publiques en dehors des limites de la commune. — Cass., 20 mars 1884, [*Rev. d'adm.*, 84.2.68] — F. Hélie, *Théorie du C. pén.*, t. 6, n. 280-3°; Dejamme, n. 32.

173. — Il a été cependant jugé que l'arrêté d'un maire qui prescrit aux propriétaires de voitures-omnibus de se pourvoir d'une autorisation s'applique à ceux qui font circuler des voitures de cette espèce dont le point de départ et celui d'arrivée sont placés hors du territoire de la commune. — Cass., 20 oct. 1841, Berthaud, [P. 42.1.652] — La raison de la décision c'est que le service de voiture dessert et traverse la commune à laquelle s'applique le règlement.

174. — Mais jugé que l'arrêté municipal qui interdit de verser des eaux sales et impures dans un ruisseau traversant la commune n'est applicable qu'aux habitants de cette commune, et ne peut être étendu aux habitants et usines établis sur le même ruisseau dans les communes voisines. — Cass., 1er juin 1855, Coquelle, [S. 55.1.612, P. 56.1.558, D. 55.1.300]

175. — Les règlements de police pris par l'autorité municipale s'appliquent non seulement à ceux qui sont domiciliés dans la commune pour laquelle ils ont été faits, mais aussi à ceux qui, étant étrangers à la commune, ne sont que momentanément sur son territoire. Ces règlements sont, sous ce rapport, assimilés aux lois (art. 3, C. civ.). Les personnes étrangères à la commune ne sont pas admises à invoquer comme excuse leur ignorance de l'existence de ces règlements. — Cass., 24 févr. 1820, Delprat, [S. et P. chr.]; — 3 févr. 1827, Fleureau, [P. chr.]; — 15 févr. 1828, Laurent, [S. et P. chr.]; — 12 juin 1828, Chary, [S. et P. chr.]; — 19 mars 1831, Ruffey, [P. chr.]; — 13 nov. 1835, Castinot, [S. 35.1.311, P. chr.]; — 27 févr. 1847, Verdez, [S. 47.1.552, P. 47.2.360, D. 47.4.416]; — 30 mai 1857, Gauthier, [S. 57.1.796, P. 58.765] — Merlin, *Rép.*, v° *Ignorance*, § 1, n. 3; de Champagny, *De la police municipale*, p. 467.

176. — Ainsi jugé que l'arrêté municipal qui défend de laisser vaguer des chiens non muselés ou non tenus en laisse est obligatoire aussi bien pour les individus non domiciliés qui se trouvent sur le territoire de la commune, que pour les habitants mêmes de cette commune. — Cass., 14 mai 1853, Bernard, [S. 53.1.795, P. 54.1.300, D. 53.5.17]

177. — ... Que le règlement de police qui interdit aux aubergistes, cafetiers, etc., de donner à boire, à manger ou à jouer, recevoir ni garder chez eux aucun habitant de la ville après la retraite sonnée, est applicable non seulement aux individus domiciliés ou résidant dans la commune depuis six mois, mais encore aux militaires en cantonnement et aux étrangers à la commune. — Cass., 10 juin 1842, Bury, [S. 42.2.854, P. 42.2.350]

178. — Toutefois, la règle qui déclare les arrêtés municipaux applicables à ceux qui sont étrangers à la commune n'est pas inflexible. Ainsi il a été jugé par la Cour de cassation que les voituriers qui ne font que passer sur le territoire d'une commune ne peuvent être poursuivis pour contravention à un arrêté du maire qui prescrit un long timon pour les voitures de charge et chariots, et une plaque indicative du nom et du domicile du propriétaire à l'un des côtés de la voiture. — Cass., 23 avr. 1842, Deran et Sannier, [S. 42.1.878, P. 42.2.337]

179. — Par cet arrêt la Cour de cassation a entendu décider seulement que le principe général qu'elle avait précédemment consacré pouvait souffrir une exception nécessaire et commandée par la force des choses. Mais quelles règles devra-t-on suivre pour reconnaître dans quelles circonstances il y aura lieu d'appliquer la règle générale, dans quelles autres devra s'appliquer l'exception? Sur ce point, nous devons reconnaître qu'il est extrêmement difficile, et même pour ne pas dire impossible, de tracer des règles certaines. C'est d'après l'objet des règlements, la nature de leurs dispositions, la possibilité ou l'impossibilité pour les étrangers de s'y conformer, que les tribunaux devront se déterminer. Ainsi, par exemple, les règlements sur la récolte des fruits de la terre, sur la police des marchés, des établissements publics, des spectacles, cafés, etc., seront obligatoires pour tout le monde. D'autres, au contraire, tels que celui dont il s'agit, devront forcément être restreints aux habitants de la commune. Il pourrait arriver en effet qu'un voiturier fût obligé de parcourir un grand nombre de communes ayant chacune un règlement particulier qui fixe d'une manière différente la longueur du timon des voitures; faudra-t-il que ce voiturier, au moment où il abordera le territoire de chaque commune, s'informe des dispositions que peuvent contenir ces arrêtés municipaux, et qu'il change à chaque instant son timon pour éviter l'application des peines qu'entraîneraient les nombreuses contraventions auxquelles il est exposé? Il est évident qu'une pareille obligation

ne saurait lui être imposée, qu'il y a pour lui impossibilité d'exécuter et même presque toujours de connaître ces règlements, qui n'ont pas été faits pour lui, et qu'ainsi leur inexécution ne saurait le rendre passible d'aucune peine. Toutefois, en thèse générale, les règlements municipaux obligent tout le monde comme les lois elles-mêmes, et les tribunaux ne doivent admettre d'exception à cette règle que dans des cas extrêmement rares, et alors qu'il y a, pour ainsi dire, force majeure. — Dejamme, n. 32.

180. — Mais nous croyons que c'est à tort qu'il a été décidé que celui qui paie sa contribution mobilière, sa contribution personnelle et sa patente dans une commune, est soumis au règlement de cette commune, quoique la maison qu'il habite se trouve située sur le territoire d'une autre commune. — Cass., 17 juin 1830, Cottin, [S. et P. chr.]

181. — Ces règlements sont applicables même aux individus de nationalité étrangère. — Cass., 12 janv. 1882, Garcia, [D. 82. 5.41]

182. — Ainsi un arrêté municipal qui organise dans une commune un service de patrouilles de nuit et appelle à ce service tous les colons ou habitants, contribuables ou possédant des intérêts dans la commune, étant obligatoire pour les étrangers au même titre et de la même manière que pour les nationaux, un Espagnol ne peut refuser de faire partie d'une patrouille organisée en vertu d'un pareil arrêté. — Même arrêt.

183. — Dans les places de guerre, les entrepreneurs de travaux militaires sont soumis, comme tous autres, aux règlements municipaux, à raison des ouvrages ou constructions qu'ils exécutent dans les lieux non dépendants du domaine militaire. En conséquence, les contraventions par eux commises ne peuvent être excusées sous prétexte qu'ils ont exécuté leurs travaux sous la surveillance du génie militaire, et conformément au cahier des charges. — Cass., 13 nov. 1835, Labarre, [S. 36.1.311, P. chr.]

184. — Les arrêtés municipaux pris pour assurer le bon ordre, la sûreté et la salubrité publiques, procèdent du pouvoir de police confié aux maires par la loi, et non du droit de la commune sur le domaine municipal; ils sont, par suite, obligatoires, non seulement sur ce domaine spécial, mais dans toutes les parties de la circonscription territoriale des communes. Ainsi, ils s'appliquent nécessairement, s'il n'en est autrement ordonné par la loi, à toutes les dépendances du domaine public qui se trouvent comprises dans cette circonscription, notamment au domaine public maritime, sous la réserve des droits de l'autorité supérieure. — Cass., 26 janv. 1894, Basselin, Carcant, Meunier et Proc. gén. à la Cour de cassation, [S. et P. 94.1.428]

185. — Spécialement, lorsqu'un arrêté municipal prescrit que tout le poisson amené sur le territoire de la commune devra, avant sa mise en vente, être transporté dans la halle pour y être examiné sous le rapport de la salubrité, l'individu poursuivi pour avoir exposé en vente du poisson sans en avoir fait examiner la salubrité, ne saurait être relaxé sur le motif qu'il aurait exposé le poisson en vente, non sur le terrain communal, mais dans une cale de pêcheurs, qui, étant recouverte par le flot à chaque marée, et dépendant du domaine public maritime, ne pouvait ainsi faire partie du territoire de la commune. — Même arrêt.

186. — De même, les plages de la mer sur lesquelles se rassemblent chaque jour une foule de baigneurs et circulent un grand nombre de voitures-baignoires destinées à l'usage des bains, rentrent dans la classe des lieux publics où le maintien de l'ordre, la protection de la tranquillité et de la décence publiques, ainsi que la sûreté de la circulation, sont confiés à la réglementation de l'autorité municipale. Il n'importe que le terrain de la plage soit domanial ou communal. Si l'intérêt de protection et de sûreté qui appelle la réglementation de l'autorité municipale n'emporte pas pour cette autorité le pouvoir d'attribuer définitivement à tel ou tel établissement balnéaire une portion de la plage (V. *suprà*, v° *Domaine public*, n. 510 et s.), il l'autorise du moins à faire une désignation provisoire et temporaire des places respectives, sauf recours, au profit de qui de droit, devant l'autorité administrative supérieure. On ne saurait voir, dans une telle mesure, aucune atteinte ni à la liberté de l'industrie, ni au droit de propriété du domaine ou de la commune. — Cass., 2 déc. 1864, Harmand, [S. 65.1.243, P. 65.568, D. 65.1.400]

187. — Une commune comprend généralement une partie agglomérée ou urbaine, des faubourgs, une partie rurale; les nécessités de la police ne sont pas les mêmes dans toutes les parties du territoire; lorsqu'un arrêté est pris par le maire, le juge auquel on demande de le consacrer par une sanction pénale doit rechercher s'il s'applique à toute la commune ou à une partie de son territoire; la présomption est qu'il s'applique à toute la commune. — Dejamme, n. 102.

188. — Jugé que le règlement de police pris d'une manière générale par le maire d'une ville ne peut être restreint par le tribunal de police appelé à en faire l'application, aux habitants de la commune *intra muros*, sous le prétexte qu'il n'a pu entrer dans l'intention du maire d'y comprendre les habitants *extra muros*. — Cass., 5 févr. 1841, Doucet, [S. 41.1.429, P. 43.1. 592]

189. — Le juge doit se guider d'ailleurs, pour son interprétation, sur le texte et sur l'esprit du règlement. Décidé que les mesures de police urbaine ne s'appliquent pas aux villages composant la banlieue, alors même qu'ils se trouvent dans les limites de l'octroi, celui-ci n'étant fixé qu'au point de vue fiscal. — Cass., 4 janv. 1862, Freize, [S. 62.1.556, P. 62.1099, D. 62.1. 103]

190. — ... Que le règlement visant une ville et ses faubourgs n'atteint pas les dépendances rurales de la commune. — Cass., 7 juill. 1854, Renaud, [D. 54.5.640]; — 1er août 1862, Granger, [S. 63.1.106, P. 63.448, D. 62.5.274]

191. — ... Que l'interdiction d'établir des dépôts de paille et de foin dans une ville, si ce n'est *extra muros*, s'applique, si la ville n'a pas d'enceinte, au dépôt effectué dans une écurie attenante à une habitation située à l'extrémité et non hors de la ville. — Cass., 7 mars 1868, Cauro, [D. 68.5.346] — Dejamme, n. 102.

192. — ... Que lorsque l'arrêté d'un maire s'applique à tous les pêcheurs domiciliés ailleurs que dans la ville, le tribunal de simple police ne peut acquitter les contrevenants, sous le prétexte qu'ils sont compris dans la même circonscription maritime que ceux de la ville. — Cass., 25 oct. 1827, Babin, [P. chr.]

193. — Le point de savoir si une maison est située dans la partie urbaine ou dans la partie rurale est déterminé par la matrice cadastrale. — Cass., 2 juin 1855, Landry, [D. 55.5. 381]

194. — Une commune ou une portion de commune peut être rattachée à une autre commune; en ce cas, à quel moment les arrêtés et règlements sont-ils applicables à la portion qui lui a été annexée? D'après une première opinion, les règlements et arrêtés ne seraient applicables à la partie annexée qu'après avoir été repris dans la forme ordinaire, c'est-à-dire non seulement après leur publication, mais encore après les délais ordinaires de la loi, l'envoi à la préfecture et l'assignation du délai d'un mois s'ils sont permanents. On dit, à l'appui de cette opinion, que les conditions de la loi doivent être remplies à l'égard du nouveau territoire comme de l'ancien. — Rennes, 10 janv. 1887, Comp. gén. transatlantique, [D. 88.2.168] — Dejamme, n. 103.

195. — Ce système paraît ajouter au texte de la loi; il n'est pas nécessaire que les règlements soient envoyés à la préfecture, puisqu'elle les connaît, qu'un délai d'un mois s'écoule s'il s'agit d'un arrêté permanent, puisque la préfecture les a examinés. Aussi a-t-il été jugé, dans une opinion diamétralement contraire, que les règlements de police, légalement publiés dans une commune, sont de plein droit obligatoires pour les habitants des territoires annexés depuis à la commune, sans qu'il soit besoin d'une nouvelle publication dans ces territoires. — Cass., 15 févr. 1862, Grandmougin, [S. 62.1.768, P. 62.1118, D. 62.1.448]

196. — Cette opinion présente l'inconvénient de rendre obligatoires des règlements vis-à-vis de personnes qui ne les connaissent pas ou sont censées ne pas les connaître, alors cependant qu'en principe les règlements ne sont obligatoires qu'après leur publication. Au surplus la Cour suprême qui a décidé que les arrêtés municipaux légalement pris et promulgués pour une commune dépendant d'un département conservent leur force obligatoire nonobstant la réunion de cette commune à une autre commune, d'un autre département tant qu'ils n'ont pas été abrogés et que les règlements de la nouvelle commune n'y ont pas été régulièrement publiés. Mais ces règlements deviennent applicables dès leur publication. — Cass., 16 avr. 1858, Rousseau, [S. 58.1.776, P. 58.870, D. 59.1.288] — Par conséquent, les anciens règlements restent en vigueur sur chacun des territoires réunis, jusqu'à leur abrogation et leur unification par un règlement uniforme régulièrement publié.

§ 2. *De la non-rétroactivité des règlements.*

197. — Le principe de la non-rétroactivité des lois, inscrit dans l'art. 2, C. civ., s'il n'oblige pas le législateur, s'impose à l'autorité administrative; il est d'ailleurs consacré par l'art. 4, C. pén., portant que « nulle contravention, nul délit ne peuvent être punis de peines qui n'étaient pas prononcées par la loi avant qu'ils fussent commis ». Aucune hésitation n'est possible en ce qui concerne les faits instantanés antérieurs à un règlement; celui-ci ne saurait rétroactivement les atteindre. — Dejamme, n. 101.

198. — Mais les règlements pris dans un intérêt évident de salubrité ou de sûreté publiques peuvent, sans violer le principe de la non-rétroactivité de lois, s'appliquer à un état de choses existant, et contraires à leurs dispositions. Il en est ainsi notamment en matière de voirie. Si, en effet, les mesures prescrites dans un but d'hygiène publique ne devaient s'appliquer qu'aux constructions futures, les progrès à apporter dans la voirie urbaine seraient nécessairement des plus lents, et, on peut même dire, complètement stériles, tant qu'il subsisterait des foyers pestilentiels. Pour être utiles, les mesures reconnues nécessaires doivent s'appliquer partout, et être exécutées en même temps par les propriétaires. C'est la raison et le bon sens qui l'indiquent. Le droit, au reste, n'est pas contraire. L'art. 544, C. civ., dispose que la propriété est le droit de jouir des choses, pourvu que l'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois et par les règlements. La propriété se trouve donc soumise à l'observation, non seulement des règlements faits, mais des règlements à faire. Il faut d'ailleurs le remarquer : il ne s'agit pas de frapper de peines le propriétaire, parce qu'il n'a pas observé les dispositions d'un règlement avant la promulgation de celui-ci, mais de le frapper parce que, postérieurement à cette promulgation, il conserve un état de choses désormais interdit. Le principe de la non-rétroactivité des lois n'est donc pas réellement en cause; c'est plutôt celui des droits acquis, pour lequel un doute pourrait être émis. A cet égard, M. Jousselin affirme, de la manière la plus nette, qu'il ne peut pas y avoir de droits acquis contre l'ordre public et la police (*Rev. crit.*, 1852, p. 180 et s.). L'idée est-elle parfaitement exacte? On peut hésiter à le penser et, contre elle, on peut invoquer divers arrêts de la Cour de cassation, qui, pour ne pas violer le principe de la non-rétroactivité et les droits acquis, se sont refusés d'appliquer des règlements municipaux à un état de fait existant au moment de leur promulgation. — Cass., 3 déc. 1840, Maître, [S. 41.1.83, P. 41.1.613]; — 28 nov. 1856, Conchon, [S. 57.1.222, P. 57.1245]; — 31 déc. 1886, Dehez, [S. 88.1.182, P. 88.1.417]; — 1er juill. 1897, Seetbon, [S. et P. 98.1.158, D. 97.1.504]

199. — En pareille matière, une distinction paraît s'imposer. Si la loi peut toujours arriver à ses fins, elle n'est pas complètement libre dans ses moyens d'action; et ce n'est pas toujours par voie de dispositions réglementaires et sans bourse délier qu'elle peut exécuter le dessein qu'elle se propose. Il est quelquefois nécessaire de recourir à l'expropriation pour cause d'utilité publique. Et la nécessité de cette mesure, lorsque l'ordre public est en jeu, prouve qu'il peut y avoir des droits acquis contre l'ordre public et contre la police. Et en effet, lorsque le règlement pris par l'Administration, dans un but de salubrité ou de sécurité publiques, a pour conséquence de modifier la propriété au point que l'on peut dire qu'il la détruit, ses dispositions ne concernent pas l'état de choses existant au moment de sa promulgation. Mais lorsqu'au contraire, le règlement ne concerne que l'usage de la propriété sans détruire celle-ci, ses dispositions sont obligatoires et s'appliquent même à l'état de choses existant. Il semble que cette distinction permet de résoudre l'antinomie apparente des décisions de la Cour de cassation. — V. not. Cass., 28 nov. 1856, précité; — 31 juill. 1868, Péri, [S. 70.1.43, P. 70.69, D. 69.1.440] — V. encore Cass., 21 déc. 1889, Robert, [S. 90.1.143, P. 90.1.319] — En tout cas, elle paraît juste, car elle tient compte de la présence, dans nos lois, d'une part, de l'art. 544, C. civ., qui soumet la propriété aux règlements faits et à faire, et, d'autre part, de l'art. 545, C. civ., d'après lequel nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité. Les deux textes existent; ils doivent donc recevoir chacun leur application, quoique, dans certains cas, il puisse être délicat de dire si l'on doit appliquer l'art. 544 ou l'art. 545. — V. not. Cass., 31 déc. 1886, précité. — V. aussi la note sous Cass., 8 janv. 1898, [S. et P. 99.1.60] — V. encore sur la question de rétroactivité : de Champagny, *Tr. de la police municipale*, t. 1, p. 448; Dejamme, n. 101; L. Jouarre, *Des pouvoirs de l'autorité municipale en matière d'hygiène et de salubrité*, p. 62 et s. — V. *suprà*, v° *Lois et décrets*, n. 718 et s.

200. — Ne saurait donc être considéré comme contraire au principe de la non-rétroactivité des lois, l'arrêté municipal qui, en prescrivant aux propriétaires d'assurer l'écoulement des eaux pluviales, ménagères et résiduaires de toute nature au moyen de ruisseaux et caniveaux couverts, ne fait qu'appliquer l'art. 97, L. 5 avr. 1884, pour prévenir les maladies épidémiques et contagieuses; aucun propriétaire, en effet, ne saurait se prétendre en droit de conserver un état de choses compromettant pour la santé publique, et l'arrêté a pour objet de remédier à une situation qui, se reproduisant tous les jours, détermine tous les jours aussi un danger nouveau. — Cass., 29 juill. 1898, Ribeyrolles, S. et P. 1900.1.157] — Dejamme, n. 100.

201. — De même, l'arrêté d'un maire qui interdit des bornes placées le long des maisons sur la voie publique est applicable à celles qui existaient avant l'arrêté, comme à celles qui n'ont été placées que depuis. — Cass., 30 juin 1836, Coppent, [S. 36.1.847, P. 37.1.32]

202. — L'arrêté portant que les volets ou contre-vents du rez-de-chaussée, s'ouvrant en dehors, devront, à moins d'une certaine hauteur être repliés dans l'intérieur, peut être appliqué aux maisons construites avant l'arrêté, alors surtout que l'arrêté vise l'édit de 1607 qui défend de rien construire sur la voie publique. — Cass., 31 janv. 1890, Rouzin, [S. 90.1.492, P. 90.1.1157] — Dejamme, n. 101.

203. — Par suite, sont également obligatoires : les règlements municipaux qui ordonnent de supprimer les gouttières des maisons et de les remplacer par des conduits destinés à transporter l'eau dans la rue. — Cass., 14 oct. 1813, Fillières, [S. et P. chr.]

204. — ... L'arrêté municipal qui, dans l'intérêt de la salubrité publique, interdit non seulement l'établissement, mais encore le maintien sur les façades des maisons, de descentes ou conduites extérieures pour l'écoulement des immondices. — Cass., 31 juill. 1868, Péri, [S. 70.1.43, P. 70.69, D. 69.1.440]

205. — ... Le règlement municipal qui prescrit que des fosses d'aisances seront établies dans les maisons où il n'en existe pas et dans celles qui seront construites à l'avenir. — Cass., 15 juill. 1864. Deha, [S. 65.1.292, P. 65.680, D. 65.1.43]

206. — Et le règlement municipal ordonnant l'établissement de fosses d'aisances dans toutes les maisons de la ville s'applique aussi bien aux maisons existantes qu'à celles à construire. — Cass., 13 févr. 1857, Michel, [S. 65.1.292, *ad notam*, P. 65.680, *ad notam*, D. 57.1.178]

207. — Est donc légal et obligatoire, comme étant pris dans un intérêt supérieur de salubrité et en vertu des pouvoirs que la loi confère au maire, l'arrêté municipal prescrivant : 1° qu'à l'avenir, tout immeuble en construction ou susceptible de grosses réparations dans l'enceinte de la ville devra être pourvu d'une fosse d'aisances; 2° que tous cafés, débits, auberges et hôtels devront posséder des cabinets d'aisances apparents, où les consommateurs et les pensionnaires puissent aller sans sortir de l'établissement, un délai d'un mois étant accordé aux propriétaires des établissements existant actuellement pour se conformer à cette disposition. — Cass., 8 janv. 1898, Abbès-ben-Aonès, [S. et P. 99.1.60, D. 99.1.293]

208. — En conséquence, est nul le jugement du tribunal de simple police décidant que ledit arrêté ne s'applique pas aux établissements actuellement existants, mais seulement à ceux qui pourront être construits dans l'avenir. — Même arrêt. — V. encore *suprà*, v° *Fosse d'aisance*. — Sur les applications qui ont été faites de ces principes aux arrêtés pris en exécution de la loi du 10 juill. 1894 sur le « tout à l'égoût » imposé aux immeubles de Paris, V. *suprà*, v° *Paris* (*ville de*), n. 985 et s.

209. — Mais si l'art. 3, tit. 11, L. 16-24 août 1790 (et, actuellement, les art. 94 et 96, L. 4 avr. 1884), en chargeant l'autorité municipale du soin de prévenir les incendies par des précautions convenables, lui confère bien le pouvoir d'édicter, pour l'avenir, les mesures que lui suggère sa sollicitude dans l'intérêt de la sécurité publique, et de soumettre les constructions nouvelles à une certaine réglementation, cet article ne saurait lui donner le droit de rétroagir sur le passé et de porter atteinte aux droits antérieurement acquis. — Cass., 5 août 1882, Sachet, [S. 83.1.46, P. 83.1.74, D. 82.1.485]; — 31 déc. 1886, Dehez, [S. 88.1.182, P. 88.1.417]

210. — Spécialement, il a été jugé qu'est nul, comme entaché d'excès de pouvoirs, l'arrêté municipal qui prescrit aux propriétaires de constructions déjà existantes, servant de dépôt de matières combustibles, l'exécution de travaux devant modifier l'économie de leurs propriétés et porter atteinte à des droits acquis avant la publication dudit arrrêté. — Cass., 31 déc. 1886, précité.

211. — ... Qu'est nul, comme entaché d'excès de pouvoir, l'arrêté municipal qui prescrit aux propriétaires de chais, déjà existants, l'exécution de travaux devant modifier l'économie de leur propriété, et porter ainsi atteinte à des droits acquis avant la publication dudit arrêté. — Cass., 5 août 1882, précité.

212. — ... Que le droit dont l'autorité municipale est investie de prescrire des mesures de précaution dans le but de prévenir les incendies, ne va pas jusqu'à pouvoir prescrire la démolition des maisons et baraques construites en bois ou en planches; que l'autorité municipale peut seulement interdire à l'avenir de telles constructions, ainsi que la réparation, avec les mêmes matières combustibles, de celles construites antérieurement. — Cass., 28 nov. 1856, Conchon, [S. 57.1.222, P. 57. 1245]

213. — ... Que la démolition de constructions en bois antérieures à l'arrêté municipal qui en a prescrit la suppression pour danger d'incendie, ne peut être ordonnée sans donner à cet arrêté un effet rétroactif prohibé par la loi; qu'en conséquence, le prévenu est à bon droit renvoyé des poursuites. — Cass., 1er juill. 1897, Seetbon, [S. et P. 98.1.158, D. 97.1.504]

214. — ... Que lorsqu'une commune a fait à un particulier une concession trentenaire dans un cimetière, le maire ne peut sans le consentement des intéressés et rétroactivement changer le lieu de leur concession, ni leur interdire d'y faire aucune inhumation dans les cinq dernières années de la concession. — Cons. d'Et., 8 avr. 1892, [*Rev. gén. d'adm.*, t. 3, p. 51]; — Dejamme, n. 101.

215. — Mais l'arrêté portant injonction de faire disparaître un chenil, construit depuis longtemps dans une propriété privée, ne saurait être considéré comme portant atteinte au droit de propriété. Il ne saurait être considéré non plus comme ayant un effet rétroactif. Un tel arrêté ne tend pas en effet à faire disparaître le chenil comme construction, mais l'interdit seulement en tant qu'il sert au dépôt d'une meute de chiens. — Cass., 21 déc. 1889, Robert, [S. 90.1.143, P. 90.1.319]

§ 3. *De l'exécution des règlements par voie administrative.*

216. — On sait qu'à partir du jour où ils sont devenus exécutoires les règlements municipaux obligent tous les habitants, tant qu'ils n'ont pas été réformés par l'administration supérieure. — Cass., 1er févr. 1822, Dejames, [S. et P. chr.]; — 12 avr. 1822, Moulin, [S. et P. chr.]; — 14 juin 1822, Edme Bourgeois, [P. chr.]; — 18 avr. 1828, Gaborit, [S. et P. chr.]; — 27 déc. 1832, Crèvecœur, [P. chr.]; — 24 avr. 1834, Prout, [P. chr.] — V. *suprà*, n. 175.

217. — Lorsque l'arrêté a pour but de prescrire l'enlèvement d'un objet faisant saillie à l'extérieur des maisons, mais ne reposant pas sur le sol, le maire peut-il faire exécuter l'arrêté immédiatement, après l'avoir notifié à l'intéressé, et donné à celui-ci un délai pour accomplir la besogne commandée, ou bien lui faut-il, le cas d'urgence excepté, recourir à la justice qui ordonnera l'exécution de son arrêté? La question est délicate. En faveur de la première opinion, on peut dire qu'il est de principe que l'autorité administrative est compétente pour exécuter ses propres décisions. Il y aurait même une raison particulière pour appliquer ce principe en matière de voirie : c'est que l'art. 3, tit. 11, L. 16-24 août 1790, et l'art. 46, tit. 1, L. 19-22 juill. 1791, ont confié à l'autorité municipale le soin exclusif de tout ce qui intéresse la police de la rue, et que ces textes ont virtuellement abrogé les déclarations des 18 juill. 1729 et 18 août 1730, qui remettaient au juge local de police le droit de prononcer la démolition. — Cass., 30 janv. 1836 (motifs), Despictières, [S. 36. 1.655, P. chr.]; — 14 août 1845, Houdbine, [S. 46.1.32, P. 46. 1.396, D. 46.1.306] — Proudhon et Dumay, *Tr. du domaine public*, t. 1, n. 384, 449; Aucoc, *Conférences sur le dr. adm.*, 3e éd., t. 3, n. 1052.

218. — Mais, dans une seconde opinion, plus généralement suivie, on fait observer que les lois de 1790 et 1791 n'ont fait que remettre aux corps municipaux les attributions appartenant aux anciens agents royaux, et que ceux-ci, en vertu de l'édit de 1607 ou des déclarations de 1729 et de 1730, devaient assigner les contrevenants devant la juridiction locale pour voir ordonner la démolition de la besogne mal plantée. — V. Cass., 26 avr. 1834, Pihan, [S. 34.1.553, P. chr.]; — 25 avr. 1857, Louis, [D. 57.1.267]; — 20 juin 1863 (sol. impl.), Avenot, [S. 63. 1.405, P. 64.35]; — 18 févr. 1864 (sol. impl.), Orsatelli, [S. 64. 1.375, P. 64.1193]; — 31 janv. 1890 (sol. impl.), Rouzin, [S. 90. 1.492, P. 90.1.1157]

219. — On a de plus soutenu, en réunissant les deux systèmes précédents, que l'autorité administrative avait le choix entre les deux voies : ou procéder d'office, ou agir judiciairement par action civile ou criminelle. — V. Cass., 30 août 1833 (motifs), Guerlin, [S. 34.1.493, P. chr.] — Morin, *Rép. de dr. crim.*, v° *Voirie*, n. 14. — Il paraît impossible de se rallier à cette dernière opinion. De deux choses l'une, en effet : ou les édits de l'ancien droit, sur lesquels se fonde l'intervention judiciaire, subsistent, ou ils sont abrogés; s'ils subsistent, l'intervention de la justice n'est pas une faculté, mais une nécessité; s'ils sont abrogés, elle n'est ni une nécessité, ni une faculté, car les tribunaux ne peuvent être appelés à rendre exécutoire un ordre qui l'est déjà.

220. — Nous pensons qu'il y a lieu de suivre la seconde opinion. D'abord, elle offre plus de garantie pour la propriété privée, ce qui est important dans une matière où les mesures sont ordonnées par l'autorité municipale. D'un autre côté, il serait étrange que le législateur moderne ait été moins soucieux de la protection de la propriété privée que le législateur ancien, et qu'il ait supprimé une garantie du droit privé que celui-ci avait établie. Or, on donne un sens raisonnable, et suffisamment étendu, aux lois de 1790 et de 1791, en les interprétant comme ayant remis aux autorités municipales le droit de prendre tel arrêté qu'elles croiront utile pour assurer la sécurité des rues, sans qu'il faille en outre penser que les arrêtés seront exécutoires d'office. Les anciens règlements, quoique modifiés dans les pénalités qu'ils édictent et dans les autorités administratives ou judiciaires qu'ils indiquent, peuvent être cependant considérés comme existant encore dans l'ensemble de règles qu'ils établissent, et qui n'ont jamais été formellement abrogées. Enfin, l'exception ainsi apportée au principe qui donne à l'autorité administrative le droit d'exécuter ses propres arrêtés trouve une justification dans ce fait qu'il s'agit de faire cesser un empiètement sur la voie publique, d'obtenir, par conséquent, la réparation du dommage causé à cette voie. — V. Cass., 24 août 1883, Benon et Péraud, [D. 84.1.311] — Il est donc naturel que les tribunaux soient appelés à prononcer cette réparation; et ce serait se faire justice à soi-même, que de procéder d'office à la démolition de la besogne mal plantée.

221. — Jugé, en conséquence, que si, en ce qui touche les faits qui entravent la circulation ou menacent la sécurité publique, l'administration municipale peut exécuter d'office ses propres arrêtés, il en est différemment dans les autres cas. — Toulouse, 5 août 1896, Calvignac, [S. et P. 98.2.233, D. 97.2.242]

222. — ... Spécialement, au cas où un arrêté municipal a prescrit l'enlèvement d'une estrade installée sans autorisation du maire par un particulier sur la façade de sa maison donnant sur la voie publique, et qui est soutenue par des madriers reposant sur les montants de la porte d'entrée. — Même arrêt.

223. — En pareille hypothèse, l'autorité municipale doit, après la notification de l'arrêté et l'expiration d'un temps suffisant pour son exécution par l'intéressé, faire dresser procès-verbal pour infraction à l'arrêté et citer le contrevenant devant le juge de simple police, qui seul peut donner la formule exécutoire au jugement ordonnant la destruction des travaux faits en contravention de l'arrêté. — Même arrêt. — En ce qui concerne la matière spéciale de l'alignement, V. d'ailleurs, *suprà*, v° *Alignement*, n. 827 et s.

Section V.

Des anciens règlements et des règlements de police antérieurs à la loi de 1884.

224. — Les anciens règlements de police qui ont été publiés depuis la loi du 19 juill. 1791, sont encore en vigueur. C'est ce qui résulte de l'art. 46 de cette loi, qui charge l'autorité municipale de faire publier ces règlements : ce qui suppose nécessairement que la loi ne les considérait pas comme abrogés. L'art. 484, C. pén., maintient l'applicabilité des règlements aux dispositions desquels il n'est pas dérogé par ce Code. Enfin l'art. 471 (§ 15),

qui réprime les infractions aux règlements de police légalement pris, ne fait aucune distinction entre ceux qui sont antérieurs et ceux qui sont postérieurs à 1789. On peut donc poser en principe que les anciens règlements ont force obligatoire : 1° lorsqu'ils ont été publiés depuis la loi du 19 juill. 1791 ; 2° lorsqu'ils ne s'appliquent pas à des matières qui ont été régies, depuis, soit par le Code pénal, soit par des lois particulières, soit par des dispositions de police postérieures; 3° lorsque leurs dispositions ne sont pas en contradiction avec les principes garantis par la législation actuelle. — Cass., 11 juin 1818, Cottin, [S. et P. chr.]; — 2 juin 1825, Jozon, [S. et P. chr.] — Dejamme, n. 112.

225. — Cependant MM. Chauveau, F. Hélie et Villey (*Théorie du C. pén.*, t. 6, n. 2797) pensent qu'on ne doit reconnaître force obligatoire qu'aux anciens règlements de police ayant un caractère de généralité; mais que ceux qui, émanant d'autorités inférieures, ne sont relatifs qu'à des matières de police spéciale, ne sont plus en vigueur. Cette théorie ne paraît fondée sur aucun texte de loi, et elle aurait le grave inconvénient de créer de nombreuses lacunes parmi les arrêtés de police en forçant les maires à prendre des arrêtés nouveaux sur tous les objets qui avaient été spécialement réglementés autrefois.

226. — Il ne faut considérer comme abrogés virtuellement par l'art. 484, C. pén., que les anciens règlements de police qui statuaient sur des matières sur lesquelles le Code contient un système de règles complet, mais non ceux qui se rattachaient à des objets sur lesquels ce Code ne contient que des dispositions éparses et isolées. — Avis Cons. d'Et., 8 févr. 1812.

227. — Le droit qui appartient aux maires de publier de nouveau les anciens règlements ne peut s'entendre que de ceux qui avaient autorité dans le lieu où la publication en est renouvelée. L'arrêté d'un maire sur la publication et l'exécution d'une ancienne ordonnance de police dans un lieu où elle n'avait pas autorité autrefois ne serait pas obligatoire. — Cass., 28 avr. 1832, Soyer, [S. 32.1.772, P. chr.]

228. — Les maires ne sont pas liés par les anciens règlements de police de telle façon qu'ils ne puissent les modifier par leurs arrêtés. Aucune loi n'a restreint dans ce sens le pouvoir municipal, et il est d'ailleurs d'une absolue nécessité que l'officier municipal puisse mettre les règlements de police en harmonie avec les changements qu'amènent dans l'administration des communes les progrès de la civilisation. — Cass., 24 déc. 1813, Habitants de Lurhare, [P. chr.]

229. — Par exemple, l'autorité municipale a le droit, dans l'intérêt du bon ordre et du repos des citoyens, de déterminer les heures de fermeture des lieux publics. A cet égard, l'arrêté du 4 janv. 1724, lorsqu'il a été publié à nouveau par l'autorité municipale est resté en vigueur sinon quant aux pénalités encourues, du moins quant aux prohibitions, tant que l'autorité, en vertu des droits qui lui ont été conférés par les lois, ne les a *point modifiés* par de nouveaux règlements. Jugé qu'un tribunal de simple police ne peut pas se déclarer incompétent pour connaître de la poursuite exercée contre un cabaretier pour avoir, contrairement aux règlements, tenu son cabaret ouvert après l'heure de la retraite bourgeoise, sous le prétexte que la nature du délit n'étant point énoncée dans la loi de 1790, il faut recourir aux anciennes ordonnances qui statuent sur cet objet. — Cass., 9 frim. an XII, Van Buggenhout, [S. et P. chr.]

230. — Mais l'autorité des anciens règlements étant subordonnée au silence de l'autorité municipale, il en résulte qu'aussitôt qu'un maire a pris un arrêté sur l'heure de la fermeture des cabarets et lieux publics, ils demeurent complètement abrogés dans toutes leurs parties. En effet, l'art. 484, C. pén., qui pour toutes les matières non réglées par ledit Code renvoie aux lois et règlements particuliers, ne se réfère point aux anciens règlements de police légalement modifiés ou changés par de nouveaux règlements de l'autorité municipale ou du préfet. — Cass., 9 frim. an XII, précité; — 11 juin 1818, Cottin, [S. et P. chr.]; — 2 (25) juin 1825, Jozon, [S. et P. chr.]

231. — Ainsi, lorsqu'un arrêté municipal fixant l'heure de la fermeture des cabarets n'a rien statué relativement aux individus qui y seraient trouvés à une heure indue, le tribunal de simple police ne peut, sur le fondement d'un ancien arrêt de règlement, prononcer contre eux des peines. Ce règlement est abrogé dans toutes ses dispositions; la matière a été réglée par l'arrêté municipal; il n'est plus permis d'aller recueillir quelques dispositions éparses dans de vieilles ordonnances, pour suppléer au silence gardé volontairement peut-être sur ces cas particuliers par l'auteur des règlements nouveaux. — Cass., 11 juin 1818, précité; — 2 (25) juin 1825, précité. — *Sic*, Legraverend, t. 2, ch. 3, p. 309, note 2; Carnot, sur l'art. 484, C. pén., t. 2, p. 640, n. 13; Merlin, *Quest.*, v° *Tribunal de police*, § 4, n. 5.

232. — Il faut d'ailleurs remarquer que toutes les dispositions des anciens règlements de police qui, ne se bornant pas à réglementer certaines industries ou certains commerces, en interdisaient complètement l'exercice soit pendant toute l'année, soit à certaines époques ou à certains jours, ont été virtuellement abrogées par les lois des 2-17 mars 1791 (art. 7) et 6 fruct. an IV, qui ont proclamé le principe de la liberté industrielle. — Cass., 12 déc. 1838, Fuld, [P. 39.2.559]

233. — Consulté sur la question de savoir si l'abrogation des dispositions de divers articles de la loi des 16-24 août 1790 et de celle du 18 juill. 1837 entraînait par voie de conséquence le renouvellement de tous les arrêtés réglementaires basés sur ces prescriptions, le ministre de la Justice, par dépêche en date du 23 août 1884, a répondu dans les termes suivants : « Je n'hésite pas à penser que les anciens arrêtés conservent leur force obligatoire, à condition qu'ils ne soient pas en opposition avec la loi du 5 avr. 1884, et qu'ils ne dépassent pas les limites du pouvoir réglementaire tel qu'il est défini par la loi. Les tribunaux de police auxquels sont déférées les infractions à un arrêté n'ont qu'à examiner deux questions : 1° si l'arrêté dont on leur demande l'application est revêtu des formes prescrites par la loi; 2° si l'arrêté a été pris dans le cercle des attributions de l'autorité compétente. Sur le premier point, il n'existe pas de difficulté. Il suffit que l'arrêté ait été pris dans les formes prescrites par la loi en vigueur à la date où il est intervenu. La Cour de cassation a décidé en ce sens à diverses reprises. — Quant à la deuxième question, le refus d'appliquer l'arrêté ne serait fondé que si cet arrêté était entaché d'excès de pouvoir. Or, il n'y a pas d'excès de pouvoir si l'arrêté est légal aussi bien en vertu de la loi nouvelle que de la loi ancienne. »

234. — Décidé en ce sens que la loi du 5 avr. 1884, n'a pas supprimé, mais au contraire expressément maintenu les pouvoirs que les lois des 16 août 1790 et 18 juill. 1837 avaient donnés aux maires et aux préfets en ce qui concerne la police des lieux publics, et elle a ainsi implicitement confirmé tous les règlements émanés de ces pouvoirs. — Cass., 20 mai 1887, Bouet, [D. 88.1.96]

235. — De même les arrêtés pris par le préfet avant la loi de 1884 continuent à subsister. — Cass., 13 déc. 1889, Boffardin, [S. 90.1.189, P. 90.1.423]; — 26 nov. 1892, Coffigier, [S. et P. 93.1.111, D. 93.1.510]

CHAPITRE III.

DU RECOURS POUR EXCÈS DE POUVOIRS.

236. — Les parties intéressées peuvent toujours se pourvoir par la voie gracieuse pour demander à l'autorité qui a pris un règlement de le modifier, ou de l'annuler. Mais à côté de ce recours gracieux les parties peuvent aussi s'adresser au Conseil d'Etat par la voie contentieuse et poursuivre pour excès de pouvoir l'annulation du règlement, qu'il soit général ou spécial. — Dejamme, n. 124.

237. — Tous les règlements municipaux, qu'ils émanent du préfet ou du maire, peuvent être déférés au Conseil d'Etat pour excès de pouvoir.

238. — La circonstance que, pour devenir exécutoire, il doive, aux termes d'une loi, être approuvé par le ministre, ne peut changer le caractère du règlement pris par un maire dans l'exercice des pouvoirs de police que lui confère la loi municipale, ni faire considérer ledit règlement comme pris en vertu d'une délégation législative, et par suite, comme échappant au recours pour excès de pouvoir. — Cons. d'Et., 13 mai 1898, Gay, [S. et P. 1900.3.57, D. 99.3.74]

239. — Pour être recevable à former un recours pour excès de pouvoir il faut avoir un intérêt direct et personnel à l'annulation de l'acte, mais un intérêt moral est suffisant. — V. *suprà*, v° *Excès de pouvoirs* (matière administrative), n. 109 et s.

240. — En principe les fonctionnaires ne peuvent pas saisir le Conseil d'Etat, par la voie du recours pour excès de pouvoir, des décisions de leur supérieur hiérarchique, qui, au lieu d'at-

teindre la personne du fonctionnaire, déterminent les limites de ses attributions, réformant ses actes. Mais les maires sont recevables à déférer au Conseil d'Etat les actes par lesquels les représentants de l'administration supérieure font obstacle à l'exercice des attributions que ces maires tiennent de la loi. — Cons. d'Et., 8 avr. 1892, Maire de Rennes, [S. et P. 94.3.17]; — 10 mars 1893, Maire de Lyon, [S. et P. 95.3.9, D. 94.3.40] — *Sic*, Laferrière, t. 2, p. 446 et 447. — V. *suprà*, v° *Excès de pouvoirs* (matière administrative), n. 149 et 150.

241. — Ainsi le maire d'une commune est recevable à déférer au Conseil d'Etat, par la voie du recours pour excès de pouvoir, un arrêté par lequel le préfet a empiété sur ses attributions en matière de police municipale. — Cons. d'Et., 8 déc. 1893, Maire de Gesté, [S. et P. 95.3.101, D. 94.3.87]

242. — Décidé, de même, que la police municipale appartient au maire, et que les pouvoirs qui lui sont conférés en cette matière par l'art. 97, L. 5 avr. 1884, s'exercent, non sous l'autorité, mais sous la surveillance de l'administration supérieure. — Cons. d'Et., 7 juin 1902, Maire de Méris-les-Bains, [S. et P. 1902.3. 81, et la note de M. Maurice Hauriou]

243. — ... Et que, si l'art. 99, L. 5 avr. 1884, autorise le préfet à faire des règlements de police municipale pour toutes les communes du département ou pour plusieurs d'entre elles, aucune disposition n'interdit au maire d'une commune de prendre sur le même objet et pour sa commune, par des motifs propres à cette localité, des mesures plus rigoureuses. — Même arrêt.

244. — En prenant un arrêté pour réserver au ministre de l'Intérieur le droit qui ne lui appartient plus, d'autoriser les jeux de hasard dans les stations thermales, par une prétendue application de l'art. 4, Décr. 24 juin 1806, actuellement abrogé, et en annulant l'arrêté par lequel un maire avait, pour assurer l'exécution de la loi, interdit d'une manière absolue les jeux d'argent dans tous les lieux publics de sa commune, le préfet a excédé les pouvoirs de surveillance hiérarchique qui lui appartiennent. — Même arrêt.

245. — Et le maire est recevable à déférer au Conseil d'Etat l'arrêté du préfet. — (Sol. implic.). Même arrêt.

246. — L'excès de pouvoir se rencontre dans quatre hypothèses : 1° incompétence ; 2° vice de forme ; 3° violation de la loi ou des droits acquis ; 4° détournement des pouvoirs. Nous avons étudié en détail ces quatre catégories de cas en exposant la théorie de l'excès de pouvoir. — V. *suprà*, v° *Excès de pouvoirs* (matière administrative), n. 239 et s., 267 et s., 288 et s., 318 et s. — Nous aurons d'ailleurs l'occasion d'y revenir fréquemment par les applications que le Conseil d'Etat en a faites.

CHAPITRE IV.

DES RÈGLEMENTS DE POLICE CONSIDÉRÉS QUANT A LEUR OBJET.

247. — La loi du 5 avr. 1884 a fixé de la manière suivante les matières sur lesquelles peuvent porter les règlements de police. Art. 91 : « Le maire est chargé, sous la surveillance de l'administration supérieure, de la police rurale et de l'exécution des actes de l'autorité supérieure qui y sont relatifs. » Art. 94 : « Le maire prend des arrêtés à l'effet : d'ordonner les mesures locales sur les objets confiés par les lois à sa vigilance et à son autorité. » Art. 97 : « La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté et la salubrité publiques. Elle comprend notamment : 1° tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques, ce qui comprend le nettoiement, l'éclairage, l'enlèvement des encombrements, la démolition ou la réparation des édifices menaçant ruine, l'interdiction de rien exposer aux fenêtres ou aux autres parties des édifices qui puisse nuire par sa chute, ou celle de rien jeter qui puisse endommager les passants ou causer des exhalaisons nuisibles ; 2° le soin de réprimer les atteintes à la tranquillité publique telles que les rixes et disputes accompagnées d'ameutement dans les rues, le tumulte excité dans les lieux d'assemblée publique, les attroupements, les bruits et rassemblements nocturnes qui troublent le repos des habitants, et tous actes de nature à compromettre la tranquillité publique ; 3° le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires, marchés, réjouissances et cérémonies publiques, spectacles, jeux, cafés, églises et autres lieux publics ; 4° le mode de transport des personnes décédées, les inhumations et exhumations, le maintien du bon ordre et de la décence dans les cimetières sans qu'il soit permis d'établir des distinctions ou des prescriptions particulières, à raison des croyances ou du culte du défunt, ou des circonstances qui ont accompagné sa mort ; 5° l'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids ou à la mesure, et sur la salubrité des comestibles exposés en vente ; 6° le soin de prévenir par des précautions convenables, et celui de faire cesser par la distribution des secours nécessaires les accidents et les fléaux calamiteux, tels que les incendies, les inondations, les maladies épidémiques ou contagieuses, les épizooties, en provoquant, s'il y a lieu, l'intervention de l'administration supérieure ; 7° le soin de prendre provisoirement les mesures nécessaires contre les aliénés dont l'état pourrait compromettre la morale publique, la sécurité des personnes ou la conservation des propriétés ; 8° le soin d'obvier ou de remédier aux événements fâcheux qui pourraient être occasionnés par la divagation des animaux malfaisants ou féroces. » Art. 98 : « Le maire a la police des routes nationales et départementales, et des voies de communication dans l'intérieur des agglomérations, mais seulement en ce qui touche à la circulation sur lesdites voies ». — Le mot « notamment » de l'art. 97 établit que l'énumération qu'il contient n'a qu'un caractère énonciatif et non point limitatif. Nous avons donc à rechercher tout d'abord quelles peuvent être les limites du pouvoir réglementaire. — Dejamme, n. 31.

SECTION I.

Étendue et limites du pouvoir réglementaire.

§ 1. *Principes généraux.*

248. — Quand la loi a statué sur un des objets confiés à la vigilance de l'autorité municipale, les maires ne peuvent qu'ordonner son exécution, sans rien ajouter à ses dispositions et sans en rien retrancher. L'autorité municipale dépasserait ses pouvoirs, si elle défendait une chose que la loi autorise ou si elle permettait une chose que la loi interdit.

249. — Jugé en ce sens que les autorités administratives et municipales ne peuvent faire des règlements de police que lorsque ces règlements se rattachent à l'exécution d'une loi qui a donné au fait prohibé le caractère d'une contravention, ou lorsqu'ils portent sur des objets confiés à la vigilance de l'autorité municipale par la loi. — Cass., 27 juill. 1820, Germondi, [S. et P. chr.]

250. — En d'autres termes, les règlements de police ne sont obligatoires qu'autant qu'ils ont été rendus dans les limites du pouvoir confié à l'autorité dont ils émanent. — Cass., 16 déc. 1826, Bertot, [S. et P. chr.]; — 29 janv. 1829, Doucet, [S. et P. chr.]; — 18 janv. 1838, Vignes, [S. 38.1.319, P. 38.2.82] — Henrion de Pansey, *Du pouv. munic.*, liv. 2, ch. 1 et s.; Foucart, *Dr. adm.*, t. 3, n. 66.

251. — Par suite, lorsqu'il existe un règlement de l'autorité souveraine sur une matière de police, l'autorité municipale ou le préfet de police à Paris ne peuvent légalement prescrire aucune mesure différente ou contraire à ce règlement : ils ne peuvent qu'en assurer l'exécution. — Cass., 31 janv. 1857, Morel de Vindé, [S. 57.1.305, P. 57.840, D. 57.1.64]; — 28 mars 1857, Rolland, [S. 57.1.558, P. 58.164]

252. — Le pouvoir de réglementation des maires, pour les objets placés par la loi dans leurs attributions, ne peut s'exercer en effet qu'à défaut de règlement d'administration publique, ou qu'autant que, s'il existe un tel règlement, le droit de modifier ses dispositions, de les restreindre ou d'y ajouter a été formellement réservé à l'autorité municipale. — Cass., 4 janv. 1862, Fraize, [S. 62.1.556, P. 62.1099]

253. — C'est par application de ce principe qu'un maire ne pourrait interdire d'une manière absolue tout dépôt de matériaux, même momentané, sur la voie publique. En effet, l'art. 471 (§ 4), C. pén., punit le dépôt de matériaux qui serait ainsi fait sans nécessité : ce qui implique que le fait est licite toutes les fois que la nécessité existe. — Cass., 10 déc. 1824, Molly, [S. et P. chr.]; — 26 mars 1825, Quenisson, [S. et P. chr.]; — 16 févr. 1833, Stroboni, [S. 33.1.318, P. chr.]; — 10 avr. 1841, Desmidt, [S. 42.1.43, P. 42.2.433]; — 23 avr. 1841, Begeule, [P. 43.2.763]

254. — Le maire ne saurait non plus subordonner la faculté accordée par l'art. 471, n. 4, à son autorisation préalable. — Cass., 10 avr. 1841, précité; — 23 avr. 1841, précité; — 21 déc. 1844, Carrière, [P. 44.1.566]

255. — De même est sans effet obligatoire l'arrêté municipal qui, pour les voitures circulant dans les rues formant prolongement de routes départementales ou de chemins vicinaux de grande communication, élève jusqu'à dix-huit ans l'âge d'admissibilité des cochers, fixé à seize ans seulement par l'art. 38, Décr. 10 août 1852, aucune disposition soit de ce décret, soit de la loi du 30 mai 1851 pour l'exécution de laquelle il a été édicté, ne réservant à l'autorité municipale un droit de réglementation à cet égard. — Cass., 4 janv. 1862, précité.

256. — Les infractions aux règlements municipaux sont, de par la loi, punies des peines de simple police; il ne saurait appartenir au maire d'ajouter à ces pénalités des réparations pécuniaires. Ainsi le pouvoir donné à l'autorité municipale de faire des règlements de police sur les objets confiés à sa surveillance ne s'étend pas jusqu'à la faculté de créer, pour l'exécution de ces règlements, des taxes ou contributions non autorisées par les lois. — Cass., 22 févr. 1825, Henri, [S. et P. chr.]

257. — En résumé, il n'appartient pas à l'autorité municipale de statuer, par voie réglementaire, sur un objet qui a été expressément réglé par une loi spéciale. — Cass., 16 déc. 1886, Bénard, [S. 88.1.398, P. 88.1.957, D. 87.1.286]

258. — Ainsi, l'art. 2, L. 19-22 juill. 1791, ayant déterminé les déclarations que chaque habitant est tenu de faire en cas de recensement de la population, et le décret du 3 nov. 1881, qui prescrit ce recensement, ne contenant à cet égard aucune disposition nouvelle, est illégal l'arrêté municipal qui, outre les déclarations exigées par la loi de 1791 (déclarations uniquement relatives à l'âge, au lieu de naissance, au dernier domicile, à la profession, au métier et autres moyens de subsistance), exige l'indication de la nationalité et de l'état civil, ainsi que la présence, à une heure déterminée, des personnes logées dans la maison. — Cass., 30 juin 1882, Courtois de Vicose, [S. 83.1.144, P. 83.1.321, D. 82.1.435]

259. — De même, si l'art. 94, L. 5 avr. 1884, autorise les maires à prendre des mesures locales sur les objets confiés à leur surveillance par les lois et les règlements de police, les maires ne sauraient prendre des arrêtés contraires aux lois ou aux règlements émanés d'autorités supérieures. Un arrêté municipal n'est donc pas obligatoire, lorsque son application aurait pour conséquence de changer un état de choses réglé par des arrêtés préfectoraux, en exécution d'une décision ministérielle. — Cass., 19 juin 1885, Myran, [S. 85.1.325, P. 85.1.782, D. 86.1.280] — V. cependant *infrà*, v° *Roulage* (*police du*).

260. — Spécialement, l'arrêté municipal d'après lequel toute habitation doit être pourvue de fosses d'aisances, imperméables et voûtées, et de deux mètres au moins sous clef, ne saurait être appliqué à des maisons dont les propriétaires ont été autorisés par l'autorité préfectorale à déverser, dans un égout collecteur, parallèle à la façade desdites maisons les eaux et autres immondices provenant de leurs habitations.

261. — Cependant, s'il est interdit à l'autorité municipale de prendre toute disposition réglementaire qui tendrait à modifier l'exécution d'une loi, on ne pourrait contester aux maires le droit de prescrire par leurs arrêtés des mesures de détail qui, étant en harmonie avec le texte et avec l'esprit de la loi, tendraient à en assurer l'observation loin de la contrarier. C'est, en effet, ce qui a lieu journellement. Mais les maires ne peuvent assurer par leurs arrêtés l'exécution des lois qui ont statué sur des matières étrangères au pouvoir municipal. Ainsi, l'autorité municipale n'a point le droit de prendre un arrêté dans le but d'assurer l'exécution de l'art. 22 (tit. 1er) de la loi des 8-10 juill. 1791, qui défend de laisser pâturer aucun terrain militaire dépendant des fortifications des places de guerre, sans l'autorisation du ministre de la Guerre. Dès lors, l'infraction à un tel arrêté n'entraîne point l'application des peines édictées par l'art. 471 (n. 15), C. pén. — Cass., 16 juin 1848, Cœugniet, [S. 48.1.748, P. 49.1.568]

262. — Les lois ont accordé une grande latitude à l'autorité municipale pour l'exercice des pouvoirs qui lui appartiennent, mais ces pouvoirs ont nécessairement leurs limites. Il ne suffirait pas qu'un arrêté pris par un maire portât l'énonciation qu'il a été pris dans l'intérêt de tous les habitants, et en vertu des lois qui ont défini et réglé le pouvoir municipal, pour que cet arrêté fût une loi pour les citoyens, quelque étranges et quelque vexatoires que fussent les mesures auxquelles l'officier municipal aurait recours. Le pouvoir municipal, même lorsqu'il est employé pour régler des intérêts dont la surveillance lui appartient, doit être exercé avec prudence et discernement; et ceux qui en sont dépositaires se rendraient coupables d'abus de pouvoir, si, par excès de zèle, ils violaient les droits que les lois fondamentales du pays garantissent à tous. — Legraverend, *Législ. crim.*, t. 2, p. 300.

263. — L'autorité municipale peut se rendre coupable d'excès de pouvoir de deux manières différentes. Ainsi, il arrive que les maires prennent des arrêtés contraires à une disposition de loi ou qu'ils statuent sur des objets qui n'ont pas été confiés à leur autorité par des lois sur la matière, empiétant ainsi sur les attributions d'un autre pouvoir. Il y a, dans ce cas, illégalité évidente, et nous verrons que les tribunaux ne sont pas tenus de maintenir l'exécution de semblables arrêtés (V. *infrà*, n. 1521 et s.). Il ne saurait y avoir là de véritable difficulté.

264. — Mais il n'en est pas de même lorsque le maire, agissant dans l'intérêt communal, a pris un arrêté sur une matière rentrant dans le cercle de ses attributions, mais en ayant recours à des mesures qui blessent d'une manière notable des intérêts qui ont droit aussi à la protection de la loi. Tantôt le maire, quelque graves, du reste, que soient les prescriptions de son arrêté, ne fait qu'user de son droit dans sa plénitude, et l'indépendance dont son autorité doit jouir exige que les tribunaux répriment les infractions qui y seraient faites. Il n'y a, dans ce premier cas, d'autre remède que le recours à l'autorité administrative supérieure, qui peut suspendre ou annuler l'arrêté (V. *suprà*, n. 125 et s.). Tantôt les mesures prises par l'officier municipal ont un caractère tel que l'on ne pourrait les appliquer qu'en portant une atteinte grave à la liberté ou à la propriété, et la jurisprudence se refuse à reconnaître la validité d'arrêtés contenant de semblables prescriptions.

265. — Les lois s'étant contentées de confier à la vigilance de l'autorité municipale la conservation de certains avantages, tels que la tranquillité de la commune, la salubrité, etc., sans expliquer quelles mesures elle pourrait prendre pour atteindre ce but, on comprend qu'il est impossible d'établir d'une manière générale dans quels cas les arrêtés municipaux ne sont que l'usage régulier, mais excessif du pouvoir municipal, et dans quels cas ils en présentent l'usage irrégulier et par conséquent illégal. Ce n'est que par l'examen de la jurisprudence qu'on peut avoir quelques données sur ce point, en examinant, dans chaque cas particulier, si l'intérêt général, au nom duquel agit le maire, existe d'une manière sérieuse et si cet intérêt doit l'emporter ou non sur les droits qui luttent avec lui. Ces droits peuvent être ramenés à deux : la liberté et la propriété.

266. — Les droits privés ne peuvent être régis par des règlements de police; ils constituent un domaine réservé au législateur. Ainsi, des règlements administratifs, renouvelant des institutions abolies par la loi, s'ils peuvent avoir effet en ce qui touche l'administration et sur ce qui est de police, n'en sont pas moins inefficaces en ce qui touche les droits privés. — Cass., 18 nov. 1823, Rougier, [S. et P. chr.]

§ 2. *Liberté des personnes. — Liberté de l'industrie.*

267. — La liberté des personnes et la liberté d'industrie sont des principes incontestés. Cette dernière liberté est garantie par l'art. 7, L. 2-17 mars 1791 (V. *suprà*, v° *Liberté du commerce et de l'industrie*). Quant à la propriété, elle est garantie par le Code civil, art. 544 et s.

268. — Ainsi, dans l'exercice du pouvoir réglementaire qui lui est conféré par la loi, l'autorité municipale doit concilier les mesures de police qu'elle juge nécessaires, avec la liberté commerciale et industrielle des citoyens, de manière à n'y apporter que les restrictions sans lesquelles l'administration publique se trouverait empêchée de remplir efficacement ses obligations. — Cass., 1er déc. 1849, Lalonde, [S. 50.1.303, P. 51.2.200, D. 50.1.56]; — 25 juill. 1850, Même aff., [S. 50.1.575, P. 51.2.200, D. 51.5.41]

269. — Jugé, à cet égard, que si les officiers municipaux ont le pouvoir de procéder, par voie de règlement, sur les objets de police confiés à leur autorité et à leur vigilance par les art. 94 et s., L. 5 avr. 1884, c'est à la condition que les mesures par eux prises ne sortent pas de la sphère de leurs attributions. — Cass., 12 févr. 1881, Chesnier-Duchesnes, [S. 81.1.350, P. 81.

1.789, D. 84.1.183]; — 14 mai 1887, Renaud, Demellier et Lebreton, [S. 87.1.400, P. 87.1.961]

270. — En conséquence, les officiers municipaux ne peuvent, dans l'exercice de leur pouvoir réglementaire, ni porter atteinte à la liberté du commerce, du travail et de l'industrie, ni créer un monopole en faveur de certains citoyens, au préjudice de tous les autres. — Mêmes arrêts.

271. — En d'autres termes, il faut que le règlement soit général et qu'il ne crée pas arbitrairement de situation privilégiée au profit de tels ou tels habitants de la commune. — Cass., 14 mai 1887, précité.

272. — Nous n'examinerons pas, en ce moment, toutes les espèces dans lesquelles il a pu y avoir violation des règles indiquées; l'examen en sera plus utile en étudiant chaque matière, à sa place; nous nous bornerons à signaler quelques espèces.

273. — Jugé que la clause d'un traité intervenu entre une administration municipale et une compagnie, pour l'éclairage au gaz de la ville, portant que les personnes qui voudront s'abonner pour l'éclairage de leur maison ne pourront faire exécuter les travaux (même intérieurs) que par les entrepreneurs et fournisseurs de la compagnie, est obligatoire pour les particuliers, sans que ces derniers puissent alléguer que cette disposition (motivée par des raisons de police et de sûreté publique) établit un monopole contraire au droit commun. — Lyon, 4 mai 1843, Comp. du gaz de Perrache, [S. 43.2.324, P. 44.1.732]

274. — On s'est demandé, en thèse générale, si l'autorité municipale pourrait, sans atteinte illégale à la liberté de l'industrie, conférer à un ou plusieurs individus le monopole de certaines industries dans la commune. La Cour de cassation a d'abord décidé que les arrêtés qui, dans l'intérêt général, restreignent la liberté de l'industrie sont légaux, comme rentrant dans le cercle des attributions du pouvoir municipal, et que l'autorité administrative supérieure était seule juge des réclamations dont ils étaient l'objet de la part des particuliers. — Cass., 20 pluv. an XII, Bucheron, [S. et P. chr.]; — 24 août 1815, Basset, [S. et P. chr.]; — 12 avr. 1822, Moulin, [S. et P. chr.]; — 27 déc. 1832, Jorion, [P. chr.]; — 22 août 1834, Boutaud, [P. chr.]; — 3 mai 1836, Grange, [P. chr.]

275. — Ainsi elle a décidé que sont obligatoires : le règlement municipal qui défend à tous individus autres que l'entrepreneur et ses agents de procéder à la vidange des fosses d'aisances. — Cass., 20 pluv. an XII, précité; — 19 juill. 1833, Jarieu, [S. 33.1.896, P. chr.]

276. — ... L'arrêté pris par un maire pour former un établissement public de ramonage, sauf le recours à l'autorité administrative supérieure, si cet arrêté met des entraves à l'exercice de l'industrie des citoyens. — Cass., 24 août 1815, précité.

277. — ... Le règlement portant que tous les ouvriers, pour être admis à travailler sur le port d'une commune, doivent être nommés et commissionnés par le maire. — Cass., 12 avr. 1822, précité.

278. — Mais la liberté de l'industrie constituant un principe supérieur auquel le législateur ne doit lui-même porter atteinte que dans des cas exceptionnels, justifiés par des raisons d'intérêt général, ne doit pas souffrir du pouvoir réglementaire. Aussi en 1838, la jurisprudence de la cour a changé sur ce point, et elle a jugé que l'autorité municipale n'avait reçu d'aucune loi le droit de conférer des privilèges en matière d'industrie. — V. Cass., 18 janv. 1838, Vignes et Bimeney, [S. 38.1.319, P. 38.2.82]; — 4 janv. 1839, Duguey, [S. 39.1.709, P. 39.1.77]; — 28 juin 1839, Grataloup, [P. 39.2.465] — V. Legraverend, *Législ. crim.*, t. 2, p. 302, note 3, qui critique la première jurisprudence de la Cour suprême.

279. — Par suite, l'arrêté d'un maire qui confère à certaines personnes désignées l'exercice exclusif d'une profession (celle de vidangeur) est illégal et non obligatoire, comme établissant un véritable monopole de l'industrie. — Cass., 18 janv. 1838, précité; — 4 janv. 1839, précité.

280. — L'autorité municipale peut bien, quand l'exercice de certaines professions (telle une entreprise de vidanges) touche à la salubrité publique et à la sécurité du passage dans les rues, soumettre cet exercice aux conditions qu'elle juge nécessaires; mais il faut que ces conditions soient fixes, précises et indiquent réellement toutes les mesures à prendre. Est donc illégal et sans force obligatoire, comme portant atteinte à la liberté de l'industrie, l'arrêté municipal qui se renferme, à ce sujet, dans des exigences vagues et indéterminées. — Cass., 23 juill. 1869, Baron, [S. 70.1.92, P. 70.185, D. 70.1.47]

281. — Pareillement, est illégal, comme portant atteinte à la liberté de l'industrie, l'arrêté municipal qui interdit aux entrepreneurs de vidanges, dans une ville, d'exiger, pour le curage des fosses d'aisances, un tarif supérieur à celui qu'il détermine, suivant la nature des appareils dont ils font usage. — Cass., 20 nov. 1885, Desfonds, [S. 87.1.91, P. 87.1.185, D. 86.1.349]

282. — Décidé encore que n'est pas obligatoire l'arrêté de police qui défend aux habitants d'une commune de s'approvisionner ailleurs que dans cette commune de la viande dont ils ont besoin pour leur subsistance personnelle. — Cass., 11 août 1842, Jacquet, [S. 43.1.159, P. 42.2.702]

283. — Cependant, par d'autres arrêts, la Cour de cassation a décidé que l'arrêté d'un maire relatif au service d'un établissement d'eaux thermales et par lequel il défend à toutes personnes autres que les porteurs nommés par le préfet de porter les malades au bain, est légal et obligatoire. — Cass., 24 janv. 1840, Jouaneton, [P. 41.1.10]

284. — ... Que l'arrêté municipal qui ne permet aux habitants et aux étrangers d'employer sur le port d'une ville au chargement de leurs effets ou marchandises que leurs domestiques, ouvriers ou gens à leur service, ne peut être déclaré illégal comme tendant à établir un monopole de l'industrie des portefaix. — Cass., 11 sept. 1840, Bourgeois, [S. 40.1.981, P. 41.1.59]; — 8 nov. 1851, Reniez, [P. 53.1.429]; — 3 juill. 1852, Brenier, [S. 52.1.762, P. 53.1.429, D. 52.1.252]

285. — ... Qu'est légal et obligatoire l'arrêté d'un maire qui ordonne que sur les ports de la ville les déchargements de marchandises ne se feront que par les portefaix connus et inscrits pour lesdits ports, à moins que les propriétaires ne veuillent employer leurs ouvriers particuliers et gens à leur service. — Cass., 27 nov. 1841, Lefebvre, [S. 42.1.944, P. 42.1.626]; — 16 sept. 1847, Guiraud, [P. 48.1.396, D. 47.4.316]; — 22 août 1848, Même partie, [S. 48.1.743, P. 48.2.812, D. 48.1.163]

286. — ... Que le règlement municipal qui, pour établir l'ordre dans les ports d'une commune, et pour faire cesser toute contestation sur les salaires, institue une compagnie de crocheteurs chargés d'exercer exclusivement les fonctions de portefaix, sans préjudice de la faculté laissée à toute personne d'employer ses domestiques à ces fonctions, est pris dans le cercle des attributions municipales, et est, dès lors, obligatoire pour les tribunaux. — Cass., 1er mai 1823, Brun, [S. et P. chr.]

287. — Au surplus, le règlement municipal qui prescrit que les travaux relatifs aux marchands et au commerce de grains et farines se feront par les portefaix attachés à ce service ne met aucun obstacle à ce que les marchands portent eux-mêmes leurs sacs ou les fassent porter par leurs domestiques. — Cass., 16 avr. 1819, Broyard, [S. et P. chr.]

288. — L'arrêté municipal qui, après avoir divisé par sections les portefaix d'un port, et leur avoir attribué le droit exclusif d'y faire le déchargement des marchandises, ajoute : « néanmoins, les bateliers, marchands et habitants pourront faire la décharge de leurs marchandises par eux-mêmes, ou par leurs ouvriers ou domestiques gagés chez eux à l'année, et tous autres non portefaix », doit être entendu en ce sens que ces dernières expressions « et tous autres non portefaix » ne comprennent que des individus qui, sans être ouvriers ou domestiques, sont cependant gagés à l'année, et non tous individus quelconques, autres que les portefaix n'appartenant pas à la section dans laquelle s'opère le déchargement. — Cass., 3 juill. 1852, Portefaix de Nantes, [S. 52.1.762, P. 53.1.429]

289. — L'autorité municipale ne pouvant, par des arrêtés, commissionner légalement des portefaix pour le chargement et le déchargement des marchandises qu'autant que ces arrêtés sont relatifs au service des ports et des marchés, on ne saurait voir de contravention punissable à un tel arrêté dans le fait, par un individu non commissionné, d'avoir fait un chargement dans un lieu public autre qu'un port ou un marché. — Cass., 26 juill. 1861, Sudre; [P. 62.163]

290. — Ce dernier système se justifie par la considération que si la liberté de l'industrie est respectable, il est permis de mettre des bornes à cette liberté lorsque de graves raisons d'intérêt public l'exigent; et il est des cas où l'ordre ou la salubrité, ou la sûreté générale demandent que certaines industries soient

exercées par un ou plusieurs individus auxquels l'administration municipale impose des conditions particulières. Aussi la loi des 2-17 mars 1791 (art. 7) ne garantit la liberté industrielle qu'à charge de se conformer aux règlements de police. Jugé, en conséquence, que lorsque, conformément à un arrêté du maire qui réserve aux propriétaires ou négociants la faculté de faire charger ou décharger leurs marchandises, même celles arrivant en bateau, par leurs serviteurs, un marchand a employé, pour le déchargement d'un bateau de charbon, des hommes à son service pendant toute l'année, le tribunal de police ne peut le condamner pour ne s'être pas servi des portefaix du port, sur le motif que l'arrêté municipal ne s'applique qu'au chargement ou déchargement des charrettes. — Cass., 26 sept. 1845, Laboissière, [P. 48.2.212]

291. — Un règlement municipal fait pour régler le service d'un port public sur le bord d'une rivière par les portefaix et charretiers n'est pas applicable dans l'intérieur d'une cale particulière, même située sur le chemin de halage. — Cass., 24 févr. 1827, Abadie, [S. et P. chr.]

292. — De même est illégal l'arrêté municipal qui dispose que le service municipal de l'équarrissage pourra seul enlever les cadavres des animaux morts dans la commune, les transporter dans un atelier spécial et les y traiter. Un tel arrêté est en effet contraire aux dispositions des art. 27 et 42, L. 21 juin 1898, et établit, en outre, un véritable monopole de l'industrie d'équarrissement. — Cass., 22 juill. 1899, Faguet, [S. et P. 1901.1.376, D. 1901.1.432]; — 22 juill. 1899, Maigneau, [*Ibid.*]; — 22 juill. 1899, Marot, [*Ibid.*]

293. — Ainsi, le pouvoir de l'autorité municipale ne peut avoir pour effet et pour conséquence de créer un monopole en faveur d'un entrepreneur, au préjudice de tous les autres. Spécialement, est illégal et non obligatoire comme établissant un véritable monopole au profit de l'entrepreneur auquel l'administration municipale a affermé le service de l'enlèvement des boues et vidanges, l'arrêté qui soumet l'exercice de la profession de vidangeur à une autorisation écrite du maire, et dispose que cette autorisation ne pourra être accordée que sur la justification que la vidange ne sera opérée que par tel système déterminé, objet d'un brevet dont ledit entrepreneur est cessionnaire. — Cass., 12 févr. 1881, Chesnier-Duchêne, [S. 81.1.330, P. 81.1.789, D. 81.1.185]

294. — Nous avons vu *suprà*, n. 186, que l'arrêté par lequel un maire prend des mesures pour assurer l'ordre, la décence et la tranquillité sur la plage où sont établis des bains de mer est obligatoire sans qu'il soit permis de distinguer si le terrain est domanial ou communal. Néanmoins l'arrêté par lequel un maire, en réglant la police des bains de mer, affecte à l'usage exclusif d'un établissement la partie la plus avantageuse de la plage, soit pour l'emplacement même des bains, soit pour la circulation et le stationnement des voitures destinées à y conduire les baigneurs, crée un privilège en faveur de cet établissement et n'est pas obligatoire, comme excédant les pouvoirs de l'autorité municipale. — Cass., 18 sept. 1828, Caboche, [S. et P. chr.]

295. — Le règlement de police qui défend de tenir aucun billard public sans autorisation est obligatoire et n'a rien de contraire à la disposition de l'art. 7, L. 2-17 mars 1791, sur la liberté du commerce et de l'industrie. — Cass., 13 déc. 1834, Bourgeot, [S. 35.1.298, P. chr.]

296. — L'intérêt de l'ordre public, de la salubrité ou de la sécurité des citoyens exige souvent que l'autorité municipale réglemente certaines industries, telles que les bouchers et boulangers, les forges et fonderies, les établissements insalubres, etc. Les arrêtés qu'elle prend dans ce cas sont obligatoires lorsqu'ils statuent dans une juste mesure, sauf le droit de l'autorité supérieure de les annuler ou de les suspendre (V. *suprà*, n. 125 et s.). Mais toutes les fois que les règlements de cette nature ne trouvent pas leur justification dans une nécessité d'intérêt général, ils ne sont plus qu'un abus de pouvoir et une atteinte portée par l'autorité municipale à la liberté de l'industrie. — V. *infrà*, n. 1064 et s.

297. — Ainsi est illégal et non obligatoire, comme portant atteinte à la liberté de l'industrie et aux droits de la propriété, l'arrêté municipal qui, sous le prétexte de prévenir les fraudes, réglemente et change le mécanisme des moulins à farine. — Cass., 12 mars 1858, Gleyses, [S. 58.1.407, P. 58.961, D. 58.1.337]

298. — Les maires peuvent soumettre à la taxe les boulangers et les bouchers; mais ils ne sauraient y assujettir les autres marchands de comestibles et de substances alimentaires, ni les aubergistes, restaurateurs, hôteliers et tous ceux qui servent à manger; ils ne sauraient donc faire revivre la loi du maximum et ainsi porter une atteinte grave à la liberté du commerce. — Cass., 27 sept. 1844, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 60] — Dejamme, n. 66.

299. — L'autorité municipale peut bien fixer le temps pendant lequel tous ceux qui exercent des professions à marteau dans une ville seront tenus d'interrompre leurs travaux pour ne pas troubler la tranquillité des habitants, mais aucune loi ne lui donne le pouvoir (alors qu'il s'agit d'industries dont les ateliers ne sont pas classés parmi les établissements incommodes par le décret du 15 oct. 1810) de déterminer les lieux où ils seront exclusivement tenus de demeurer. En conséquence, est non obligatoire l'arrêté portant qu'aucun ouvrier travaillant avec bruit ne pourra s'établir dans une boutique ou atelier sans avoir, au préalable, l'avis des voisins, auquel l'Administration aura tel égard que de raison. — Cass., 18 mars 1847, Laplace et Martel, [S. 47.1.743, P. 48.2.439, D. 47.4.316]; — 9 janv. 1857, Vastel, [S. 57.1.308, P. 57.878, D. 57.5.202]

300. — Jugé de même qu'elle ne peut assigner à ces professions des lieux ou des quartiers déterminés pour leur exercice, ou subordonner cet exercice dans les lieux indiqués à la permission de l'autorité : c'est là une atteinte au principe de la liberté de l'industrie. — Cass., 18 mars 1847, Laplace, [S. 47.1.743, P. 48.2.439, D. 47.4.316]; — 9 janv. 1857, précité.

301. — Les mesures réglementaires prises par l'autorité municipale ne sauraient davantage porter atteinte... soit au respect dû au domicile des citoyens, soit à l'exercice des droits inhérents à la liberté individuelle. — Cass., 27 juin 1879, Roux, [S. 80.1.90, P. 80.182, D. 80.1.47]

302. — Ainsi l'arrêté par lequel un maire interdit les réunions de plus de vingt personnes dans des maisons particulières et pour des bals particuliers excède les limites de ses attributions. — Cass., 16 août 1834, Raousset-Boulbon, [S. 35.1.122, P. chr.]

303. — De même, le maire ne peut, sans excès de pouvoir, interdire toute réunion d'un patronage dans des habitations privées et faire défense au directeur de mener en groupe sur le territoire de la commune les personnes qui en font partie, ce qui équivaut à la suppression du patronage dans la commune. — Cons. d'Et., 12 févr. 1892, Cavé, [S. et P. 93.3.159, D. 93.3.58]

304. — Un règlement de police ne peut interdire les ventes de marchandises à la criée faites dans un magasin, ni soumettre le vendeur à la condition de n'adjuger qu'au prix fixe marqué sur l'objet mis en vente. — Cass., 31 juill. 1840, Marx, [S. 40.1.727, P. 40.2.485]

305. — L'arrêté qui interdit les concerts et les bals publics pendant la saison théâtrale les jours de représentation ordinaire du théâtre est illégal et non obligatoire. — Cass., 20 janv. 1888, Nozay, [D. 88.1.396] — Dejamme, n. 58.

306. — S'il appartient aux maires de prescrire, dans l'intérêt de la sécurité de la circulation sur les voies publiques les mesures propres à prévenir les accidents et notamment d'interdire la pose, sur le sol même de ces voies publiques, de banderoles d'étoffes destinées à effrayer le gibier, ils ne peuvent, sans porter atteinte à la liberté individuelle et au droit de propriété, interdire de frapper, si ce n'est à l'occasion d'un travail industriel ou agricole, sur des ustensiles et objets bruyants à moins de 150 mètres des habitations et de 80 mètres des chemins ruraux et des sentiers publics de la commune, et de placer des bandes d'étoffes sur le bord des chemins et sentiers, sans faire d'ailleurs de distinction entre ceux qui sont publics et ceux qui ne le sont pas. — Cons. d'Et., 20-27 févr. 1903, [*Gaz. des Trib.*, 2-3 mars]

307. — S'il est permis au maire d'ordonner la fermeture des portes extérieures des maisons pendant la nuit, il ne lui appartient pas de réglementer le mode d'éclairage des habitations particulières. Aussi a-t-il été jugé que l'arrêté de police qui enjoint à un propriétaire de fermer à une heure déterminée la porte de sa maison et lui interdit d'en éclairer l'intérieur par des fanaux projetant leur lumière sur la voie publique est illégal et non obligatoire, comme se rapportant à des actes privés s'accomplissant dans l'intérieur du domicile. — Cass., 27 (6) nov. 1846, Dupont, [S. 47.1.233, P. 47.1.530]

308. — L'autorité municipale ne pouvant réglementer par ses arrêtés que ce qui intéresse le bon ordre, la sûreté et la sécurité

publiques est sans droit pour interdire de faire des quêtes à domicile, pour prescrire que des quêtes ne pourront être faites qu'avec l'autorisation écrite ou verbale de l'autorité municipale; peu importe qu'il s'agisse de quêtes en argent ou en denrées, vin ou blé; l'arrêté pris à cet égard est illégal et non obligatoire. — Cass., 16 févr. 1833, Creuzet, [S. 33.1.776, P. chr.]; — 2 juin 1847, Roux, [S. 48.1.256, P. 48.1.570, D. 47.4.33]; — 1er août 1850, Vautrin, [S. 50.1.640, P. 51.2.503, D. 50.5.40]; — 13 août 1858, Rotand, [S. 58.1.845, P. 59.378, D. 59.1.43]; — 14 juin 1884, Vigoureux, [S. 84.1.400, P. 84.1.996, D. 85.1.48]; — 10 nov. 1900, Biguet, [S. et P. 1901.1.112, D. 1901.1.282]

309. — Ainsi l'arrêté d'un maire portant défense à un sacristain de faire des quêtes chez les paroissiens pour y recevoir des dons destinés au paiement de ses salaires est illégal et comme tel non obligatoire, soit en ce qu'il n'est pris qu'à l'égard d'un seul individu, soit en ce qu'il ne rentre pas dans les objets confiés à la vigilance du pouvoir municipal. — Cass., 16 févr. 1833, précité.

310. — La Cour de cassation a considéré comme contenant un abus de pouvoir et portant atteinte à la liberté des personnes l'arrêté d'un maire qui ordonne à tout individu qui viendrait fixer son domicile dans la commune, ou qui voudrait quitter cette commune pour aller s'établir ailleurs, ou qui changerait de logement, d'en faire la déclaration à la mairie et qui, en outre, déclare les propriétaires responsables personnellement du défaut de déclaration de leurs locataires. — Cass., 8 oct. 1846, Dion, [S. 47.1.429, P. 47.2.109, D. 46.4.33]

311. — Il en est de même de l'arrêté qui prescrit aux personnes étrangères à la ville qui veulent y demeurer de se présenter, pour en faire la déclaration, au bureau de la mairie, pour y être inscrites au registre établi à cet effet et y déposer leurs passeports, certificats ou autres pièces dont elles seraient porteurs en échange d'une carte de sûreté qui doit leur être délivrée. — Cass., 1er août 1845, Hisson et Tignol, [S. 45.1.837, P. 45.2.686, D. 45.4.44]

312. — Jugé encore que l'arrêté municipal, par lequel il est ordonné à tous propriétaires de maison ou principaux locataires qui recevront ou prendront un locataire ou sous-locataire, d'en faire la déclaration à la police dans les trois jours du changement de logement excède les pouvoirs de l'autorité municipale, et, par suite, n'est point obligatoire; que les propriétaires ou sous-locataires qui ont négligé de faire la déclaration prescrite par un tel règlement ne sont pas non plus passibles de la peine édictée par l'art. 475, § 2, C. pén., lequel ne s'applique qu'aux aubergistes, hôteliers, logeurs ou loueurs de maisons garnies. — Cass., 28 janv. 1853, Holl, [S. 53.1.592, P. 53.2.604]

313. — ... Que l'autorité municipale ne peut non plus, par un règlement, défendre aux citoyens de louer des appartements, chambres, boutiques ou ateliers à des étrangers qui n'exhiberaient pas un permis de séjour ou autre pièce équivalente. — Cass., 6 août 1841, Allardet, [S. 41.1.766, P. 41.2.696]

314. — ... Qu'est illégal, et dès lors non obligatoire, l'arrêté municipal qui oblige les étrangers qui voudront se fixer dans la commune, ou s'y mettre en service comme ouvriers ou comme domestiques, à déposer leurs papiers à la mairie pour y recevoir en échange une carte de sûreté; que cette prescription ne rentre pas dans le cercle des attributions conférées à l'autorité municipale par les lois de 1790 et 1791. — Cass., 1er mai 1863, Thorel, [S. 63.1.240, P. 63.587, D. 63.1.265]

315. — ... Que l'autorité municipale ne peut légalement prescrire aux chefs d'ateliers de ne recevoir aucun ouvrier non muni d'une carte de sûreté, et sans en avoir fait la déclaration au bureau de police. — Cass., 18 juill. 1839, Moreau, [S. 39.1.631, P. 39.2.200]

316. — ... Qu'elle ne peut défendre aux chefs de famille de sa commune d'admettre soit un domestique, soit une servante, qui ne justifieraient pas d'une carte de sûreté délivrée au bureau de la police. — Cass., 16 avr. 1825, Hanser, [S. et P. chr.]; — 15 juill. 1830, Karcher, [S. et P. chr.]

317. — ... Ou d'un livret délivré par le maire. — Cass., 9 nov. 1843, Sieffert, [S. 44.1.382]

318. — ... Qu'est illégal et non obligatoire, comme ajoutant à la loi, l'arrêté de police qui exige que le livret spécial prescrit par la loi du 7 mars 1850 pour la constatation des conventions intervenues entre les patrons et les ouvriers en matière de tissage et de bobinage (V. *suprà*, v° *Ouvrier*, n. 175 et s.), renferme le signalement de l'ouvrier auquel il est délivré et l'apposition du cachet de la mairie. — Cass., 27 août 1852, Sauvestre, [S. 52.1.863, P. 53.1.679, D. 52.1.303]

319. — Il a été cependant jugé, bien que cette décision soit très-contestable, qu'est légal l'arrêté par lequel un maire défend aux propriétaires de louer leurs maisons à des étrangers, sans que ceux-ci se soient conformés aux formalités prescrites pour le changement de domicile. — Cass., 28 août 1807, Leidts, [S. et P. chr.]

320. — Toutefois, l'autorité municipale ayant d'une manière générale le soin de garantir la sûreté et la salubrité publiques, les actes qui les menacent, et qui s'accomplissent dans des maisons particulières, n'échappent pas, en principe, d'une manière absolue, à son pouvoir de règlement, pourvu qu'elle concilie l'exercice de son droit avec le respect dû au domicile des citoyens. — Cass., 27 juin 1879, Roux, [S. 80.1.90, P. 80.182, D. 80.1.47]; — 7 nov. 1885, Cruege, [S. 87.1.398, P. 87.1.959]

321. — Les mesures prises par les maires dans l'intérêt public pour prévenir les accidents, bien que restrictives de la liberté individuelle, rentrent dans les attributions légales des magistrats municipaux. Ainsi on doit considérer comme obligatoire l'arrêté d'un maire qui, dans l'intérêt public, défend de passer dans un lieu qu'il détermine. — Cass., 16 oct. 1835, Prévost, [P. chr.]

322. — Est obligatoire l'arrêté qui, pour obvier aux dégâts que pourraient occasionner les chiens vaguant dans les vignes, enjoint de leur attacher un bâton au cou pendant les vendanges. — Cass., 10 janv. 1834, Danglard, [S. 34.1.264, P. chr.]

323. — L'intérêt de la santé publique apporte aussi à la liberté individuelle certaines limitations. Depuis la loi, du 15 févr. 1902 certaines mesures sont prescrites par la loi, telles que la vaccination obligatoire à certaines périodes de la vie, et le maire qui en assure l'exécution par voie d'arrêté prend une mesure légale. — V. *suprà*, v° *Police sanitaire*, n. 238 et s.

324. — Il en est de même de la liberté du domicile restreinte par la loi du 3 juill. 1877 sur les réquisitions militaires qui a réglé le logement des troupes chez l'habitant. Lorsque l'autorité militaire a adressé une réquisition de logement au maire, celui-ci doit prendre les mesures nécessaires pour assurer le logement des troupes chez l'habitant en préparant des billets de logement et en pourvoyant au logement des militaires aux frais des habitants qui refusent ou qui négligent de l'assurer. — V. *suprà*, v° *Logement et couchage des troupes*, n. 117 et s.

325. — Il va de soi que le maire ne peut empiéter sur le domaine de la conscience, en ordonnant aux habitants des actes qui froisseraient leurs opinions politiques ou leurs convictions religieuses. Ainsi le maire qui prescrit aux habitants d'une commune, par un règlement de police, d'arborer aux croisées de leurs maisons un drapeau pour la célébration d'une fête, excède les limites de ses attributions. — Cass., 27 janv. 1820, Baux, [S. et P. chr.]

326. — L'autorité municipale ne pourrait non plus, sous prétexte d'ordre public ou de police de la cité, forcer certains habitants à faire certaines choses qui seraient inconciliables avec l'exercice du culte qu'ils professent. La Cour de cassation a jugé que l'arrêté par lequel un maire ordonne aux habitants de tapisser le devant de leurs maisons pour le passage d'une procession, est illégal. — Cass., 20 nov. 1818, Roman, [S. et P. chr.]; — 26 nov. 1819, Même affaire, [S. et P. chr.] — Dans cette espèce, la liberté religieuse était intéressée en ce que l'arrêté municipal, s'il avait été exécuté, aurait forcé les citoyens non catholiques à faire acte de coopération aux cérémonies d'un culte qui n'était pas le leur. — *Contrà*, Cass., 29 août 1817, Juntes, [S. et P. chr.]

327. — Au commencement du siècle dernier, la jurisprudence admettait la légalité des arrêtés prescrivant aux habitants de fermer leurs magasins les dimanches et jours fériés. Plus tard, la loi du 18 nov. 1814 a prescrit l'interruption du travail pendant ces jours. Aujourd'hui, la loi de 1814 est abrogée et un arrêté prescrivant des mesures de cette nature ne serait obligatoire que s'il était inspiré par des considérations étrangères à toute question religieuse. Ainsi, on pourrait encore considérer comme légal et obligatoire le règlement municipal qui, dans le but d'assurer la sûreté publique et le bon ordre dans l'exploitation des carrières, défend aux ouvriers de travailler les dimanches et jours de fêtes légales, si ce n'est en cas d'urgence et de nécessité : une telle disposition n'a rien de contraire aux croyances religieuses et à la liberté des cultes. — Cass., 26 mars 1847, Loiseleur, [S. 47.1.743, P. 47.2.297, D. 47.4.315]

328. — Le maire puise dans ses pouvoirs de police le droit

de réglementer les convois funèbres. Mais une difficulté s'était élevée sur la question de savoir s'il avait le droit de distinguer suivant le caractère civil ou religieux des funérailles. La loi du 18 nov. 1887, dans son art. 2, lui a refusé le droit de prendre de telles mesures qui pourraient être attentatoires à la liberté de conscience lorsqu'elles ne sont pas commandées par un intérêt supérieur de sécurité ou de tranquillité publiques. — V. *suprà*, v° *Inhumation et sépulture*, n. 227 et s., et *infrà*, n. 1023 et s.

§ 3. *Propriété.*

329. — Les mesures réglementaires, prises par les officiers municipaux, ne doivent pas, non plus, porter atteinte au droit de propriété. — Cass., 16 déc. 1881, Roquette-Buisson, [S. 84.1.94, P. 84.1.189, D. 82.1.185]; — 14 mai 1887, Renaud, [S. 87.1.400, P. 87.1.961]

330. — Par suite, les mesures de police que l'autorité municipale a le droit de prescrire concernant les intérêts confiés à sa vigilance ne sont pas obligatoires lorsqu'elles portent atteinte au droit de propriété, soit en méconnaissant directement ou indirectement l'existence de ce droit, soit en en limitant l'étendue, soit en réglant le mode selon lequel il doit être exercé. — Cass., 5 août 1866, Fayard, [S. 67.1.190, P. 67.429]

331. — Décidé encore que les maires ne peuvent, sans excès de pouvoir, trancher par voie d'arrêtés sanctionnés par les peines de l'art. 471, n. 15, C. pén., des questions de propriété ou autres droits réels, qui sont du ressort exclusif de la juridiction civile. — Cass., 8 avr. 1897, Soupe, [S. et P. 97.1.376, D. 98.1.63]

332. — Le droit de propriété est en effet un des droits primordiaux que le pouvoir réglementaire ne saurait atteindre. Il est garanti par l'art. 545, C. civ., et la loi a établi des formes spéciales dont on ne peut s'écarter pour arriver à l'expropriation des propriétés privées. La difficulté réside donc dans la conciliation du droit de propriété et des exigences de la sécurité et de la salubrité publiques.

333. — La jurisprudence s'est prononcée à plusieurs reprises dans des espèces où l'on s'était refusé à l'exécution d'arrêtés de police comme violant le droit de propriété (V. not. *infrà*, n. 384 et s., 446 et s.). Ainsi, il a été jugé que l'arrêté du maire qui prescrit à un particulier de rendre à leur cours habituel les eaux d'une source privée, que celui-ci aurait détournées au préjudice des habitants de la commune, excède les limites du pouvoir de police attribué à l'autorité municipale. L'inexécution d'un tel arrêté ne pouvant dès lors donner lieu à l'application d'aucune peine, le tribunal de police appelé à en connaître doit se déclarer incompétent et non surseoir à statuer jusqu'à la décision des tribunaux civils sur l'exception de propriété soulevée par le prévenu. — Cass., 8 juin 1848, Michot, [S. 48.1.523, P. 48.2.299, D. 48.1.168]

334. — De même, est illégal et non obligatoire l'arrêté par lequel un maire prescrit au propriétaire d'un établissement thermal la construction, à la place d'un fossé déjà existant, d'une rigole destinée à conduire ses eaux à un étang voisin, à travers des terrains qui ne lui appartiennent pas, en déterminant la nature des travaux et les conditions de leur exécution, une telle prescription décidant implicitement que la servitude d'écoulement que ce propriétaire prétend avoir d'après la situation des lieux ne le dispense pas d'exécuter lesdits travaux, et constituant en outre une servitude à son préjudice par la substitution d'une rigole au fossé actuel, et par l'obligation du curage et du nettoyage complets de cette rigole. — Cass., 5 août 1866, précité.

335. — Jugé, avant la loi de 1856, qu'il n'appartient ni à l'autorité administrative ni à l'autorité municipale de prendre des arrêtés tendant à interdire aux propriétaires de terrains voisins des établissements d'eaux minérales le droit d'y faire des fouilles et recherches. La faculté de pratiquer celles-ci résulte pour ces propriétaires des art. 544 et 552, C. civ. — Cass., 13 avr. 1844, Brosson, [S. 44.1.664, P. 44.1.781] — V. *suprà*, v° *Eaux minérales et thermales*, n. 107 et s.

336. — L'arrêté municipal portant que le chaume sera laissé pour les pauvres, à l'exception de huit arpents réservés aux laboureurs par chaque charrue, est sans force, comme contraire au droit de propriété. — Cass., 29 therm. an IX, Bouchet, [S. et P. chr.]

337. — L'arrêté par lequel un maire enjoint à un individu de faire disparaître l'anticipation par lui commise sur l'un des canaux de la ville ne rentre point dans l'exercice légal des attributions de l'autorité municipale quand ce canal est une dérivation d'une rivière navigable. — Cass., 30 nov. 1833, Masson, [P. chr.]

338. — Est illégal l'arrêté du maire enjoignant à un propriétaire d'enlever une barrière placée sur son terrain, sous prétexte que cette barrière empêche les voisins de jouir librement de leurs propriétés et de la vaine pâture, tout en lui réservant une action en dommages-intérêts, s'il y a lieu, un tel arrêté statuant sur des questions de propriété, de servitude et de préjudice, qui sont exclusivement de la compétence des tribunaux civils. — Cass., 28 mars 1862, Goutant, [P. 63.388, D. 63.5.319]

339. — S'il appartient au maire, en vertu de ses pouvoirs de police, de prescrire aux propriétaires de chasses de n'employer pour garder leurs faisans que des moyens de nature à ne pas compromettre la sécurité publique et à ne pas causer d'accidents, le maire ne peut, sans porter atteinte au droit de propriété, prohiber l'emploi de tout instrument quelconque, et spécifier que les garde-faisans devront se placer à cinquante mètres au moins des propriétés riveraines. — Cons. d'Et., 4 févr. 1898, T..., [S. et P. 99.3.1, D. 89.3.58] — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1950.

340. — N'est pas réputé acte administratif l'arrêté d'un maire qui ordonne le dépôt, dans un lieu déterminé, de certains objets mobiliers appartenant à la commune, lorsqu'il s'agit d'un objet de cette nature dont il est reconnu qu'un particulier a la possession, et sans qu'on prouve le droit de propriété de la commune. — Cass., 2 août 1836, Lasserre, [S. 37.1.166, P. 37.1.67]

340 *bis*. — Par suite, est nul comme entaché d'excès de pouvoir, et est, par conséquent, dépourvu de sanction pénale, l'arrêté de police, par lequel le maire ordonne que le corbillard communal sera placé dans une dépendance du presbytère et ne pourra en être déplacé sans l'autorisation du maire, par le double motif que les locaux du presbytère sont plus que suffisants pour l'usage du desservant, et que le corbillard y a été remisé depuis plusieurs années avec la tolérance du curé. — Cass., 22 janv. 1903, Veyssière, [S. et P. 1903.1.111]

341. — Le règlement qui ordonne la destruction des couvertures en paille ou en roseaux existant au moment de sa promulgation et leur remplacement par des tuiles ou des ardoises est illégal comme portant atteinte au droit de propriété. — Cass., 5 déc. 1840, Maître, [S. 41.1.83, P. 41.1.613]

342. — Il en est de même du règlement de police qui oblige les habitants riverains d'une rivière à se munir d'une permission pour avoir des bateaux sur ladite rivière, et qui leur interdit de louer ces bateaux ou de les mettre à l'usage de leurs amis. — Cass., 8 avr. 1848, Tessier, [S. 48.1.457, P. 48.2.263, D. 48.5.22]

343. — L'arrêté municipal qui enjoint à un particulier d'ouvrir un fossé sur sa propriété ne peut préjuger la question de propriété et rendre le contrevenant justiciable du tribunal de simple police. Le tribunal saisi de la contravention à un pareil arrêté doit renvoyer purement et simplement le prévenu des fins de la poursuite. — Cass., 3 mai 1833, Cabrillon, [S. 33.1.808, P. chr.]

344. — Mais il a été décidé qu'un maire peut ordonner à un particulier d'enlever des matériaux qu'il a déposés sur un terrain présumé communal, lorsque ce particulier n'avait élevé aucune prétention sur ce terrain jusqu'au jour de l'arrêté. — Cons. d'Et., 8 mars 1811, Bigot, [S. chr., P. adm. chr.]

345. — L'autorité municipale peut aussi prescrire à un propriétaire d'enlever un grillage qui nuit à la circulation d'un canal qui entre dans sa propriété. — Cass., 29 mars 1838, Glandel, [P. 38.2.404]

346. — L'art. 645, C. civ., subordonnant aux mesures de police l'usage des cours d'eau, un tribunal de police ne peut déclarer inapplicable à un particulier l'arrêté d'un maire ordonnant que les eaux de la fontaine communale suivront leur cours ordinaire deux jours par semaine, par le motif que ce particulier aurait soulevé une question de propriété des eaux. — Cass., 5 nov. 1825, Huré, [S. et P. chr.]

347. — Un tribunal ne peut, sous le prétexte que ceux qui ont refusé d'enlever des pierres à laver placées dans une rivière, prétendent en avoir la possession immémoriale, refuser de réprimer leur contravention et se déclarer incompétent. — Cass., 18 oct. 1816, Garnier, [S. et P. chr.]

348. — Est obligatoire pour les tribunaux l'arrêté d'un maire qui défend d'obstruer le conduit d'un canal destiné à recevoir les eaux insalubres d'une ville, et qui enjoint aux propriétaires sur l'héritage desquels les eaux se sont amassées dans des mares de les combler. Mais il en est autrement de la disposition du même arrêté qui enjoint aux riverains du canal de l'entretenir et de le couvrir dans toute sa longueur. Quant à cette dernière pres-

cription, le tribunal de police saisi de la prévention doit se déclarer incompétent, les tribunaux civils pouvant seuls décider à la charge de qui incombe cet entretien. — Cass., 2 juin 1838, Colliot, [S. 38.1.936, P. 38.2.371]

349. — Il faut remarquer sur ce dernier arrêt que si l'autorité municipale ne peut mettre à la charge d'un particulier des travaux qui regardent la commune, il n'en résulte pas que celui qui a enfreint un règlement de police ne puisse être condamné à faire certains travaux pour faire disparaître les ouvrages qui constitueraient la contravention. La jurisprudence reconnaît aux tribunaux de police le droit de prononcer de semblables condamnations. — Cass., 29 déc. 1820, Siadous, [S. et P. chr.]; — 26 mars 1830, Boudin, [S. et P. chr.]; — 2 avr. 1830, Devillez-Bodson, [P. chr.]; — 6 déc. 1833, Vincent, [P. chr.]

350. — De même encore est illégale la disposition d'un arrêté municipal qui, en l'absence de tout usage local et de tout règlement antérieur, prescrit d'abattre des arbres à hautes tiges, plantés en-deçà de la distance prescrite par les art. 671 et s., C. civ., sur une propriété particulière séparée de la voie publique par un mur de clôture, arbres dont les branches ne dépassaient pas ce mur. Une pareille disposition ne trouve sa justification ni dans les art. 671 et 672, C. civ., ni dans les droits que confèrent à l'autorité municipale les lois de 1790 et du 18 juill. 1837. — Cass., 16 déc. 1881, Roquette-Buisson, [S. 84.1.94, P. 84.1.189, D. 82.1.185]

351. — Un maire ne peut prendre un arrêté pour enjoindre à des particuliers, qui ont cessé de faire partie du corps des sapeurs-pompiers de la commune, de restituer au maire leur uniforme, qu'ils prétendent leur appartenir personnellement. — Cass., 8 avr. 1897, Soupe et autres, [S. et P. 97.1.376, D. 98.1.63]

352. — C'est surtout en matière de voirie que l'exercice du droit de propriété peut être sensiblement modifié par le pouvoir municipal. Les maires ont le droit très-important de délivrer des alignements pour la construction ou la reconstruction des maisons. Leurs règlements en cette matière restreignent l'usage de la chose entre les mains du propriétaire en lui imposant des obligations souvent onéreuses. Ainsi ils peuvent prescrire l'établissement de tuyaux de descente en remplacement de gouttières saillantes, etc.

353. — Lorsque l'autorité communale exerce les pouvoirs que les lois lui ont conférés sans en dépasser les limites, peu importe que ses règlements restreignent soit l'usage de la propriété, soit une liberté quelconque, car on comprend que l'exercice d'un pouvoir de police doit produire nécessairement l'un de ces deux effets dans une certaine mesure. — Cass., 27 déc. 1832, Crèvecœur, [P. chr.]

354. — L'autorité municipale pourrait-elle imposer une taxe aux habitants pour faciliter l'exécution de mesures qu'elle aurait prises? La Cour de cassation a d'abord résolu cette question affirmativement; et elle a décidé qu'il n'appartenait pas aux tribunaux d'examiner la légalité d'une rétribution imposée par un arrêté pris soit par un maire, soit par un préfet. — Cass., 10 sept. 1819, Hériot, [P. chr.]; — 17 mai 1821, Roussel, [P. chr.] — Cette jurisprudence était fondée sur ce qu'un semblable examen aurait été interdit aux tribunaux par les art. 7 (sect. 3) de la loi du 22 déc. 1789 et 13 (tit. 2) de la loi du 24 août 1790 et par la loi du 16 fruct. an III.

355. — Mais ces trois dispositions législatives ne pouvaient exercer aucune influence directe sur la solution de la question, car elles se contentent d'interdire en termes généraux à l'autorité judiciaire d'entraver l'autorité administrative dans l'exercice de ses attributions. La Cour suprême, revenant sur son opinion première, a jugé depuis qu'aucune loi n'autorisait l'autorité municipale à établir des taxes pour l'exécution de ses règlements. — Cass., 22 févr. 1825, Henri, [S. et P. chr.]

356. — La question serait au besoin tranchée dans ce dernier sens par l'art. 32, L. 28 avr. 1816, article maintenu par les lois postérieures et qui interdit formellement toutes contributions, directes ou indirectes et sous quelque dénomination que ce soit, autres que celles autorisées par cette loi. D'ailleurs, la loi des 16-24 août 1790 (tit. 11, art. 3) ne contient aucune disposition de laquelle on puisse induire qu'un pareil droit appartienne aux maires.

357. — Jugé que le refus d'acquitter une taxe imposée pour la jouissance d'un droit d'usage et d'affouage ne constitue pas une contravention de la compétence du tribunal de police. — Cass., 25 juin 1841, Barbier, [P. 43.2.457]

358. — Le maire pourrait-il prendre un arrêté pour prescrire des mesures de police qui ne concerneraient que les biens communaux? L'affirmative ne nous paraît pas douteuse malgré le silence de la loi du 16 août 1790 sur les biens communaux. C'est aux maires qu'est confiée la mission d'administrer et de conserver les biens qui appartiennent à la commune, et la loi de 1837 est aussi explicite à cet égard que l'était celle du 14 déc. 1789. On peut donc considérer ces biens comme faisant partie des objets confiés à la vigilance et à l'autorité du maire dans le sens de l'art. 11 de la loi de 1837. Aussi la Cour de cassation a-t-elle décidé qu'est légal et obligatoire l'arrêté par lequel un maire défend d'extraire de la tourbe des pâtis et marais communaux, sans une autorisation préalable. — Cass., 22 déc. 1838, Lefèvre, [P. 44.1.357]

359. — ... Que le maire peut prendre un arrêté pour distraire une portion des biens abandonnés à l'usage des habitants en donnant à cette portion une destination spéciale, et que l'infraction à un semblable arrêté doit être punie des peines de police. — Cass., 27 févr. 1818, Daumas, [P. chr.]

360. — ... Que le maire peut défendre, par arrêté, de labourer un terrain communal. — Cass., 31 juill. 1830, Desmarets, [P. chr.]

361. — Mais l'infraction aux règlements par lesquels l'autorité municipale a fixé les droits à payer par les propriétaires forains pour chaque tête de bétail qu'ils feraient paître dans les terrains communaux ne constitue pas une contravention de police, de pareils règlements ne rentrant pas dans la classe de ceux qui sont protégés par l'art. 471, n. 15, C. pén. — Cass., 27 déc. 1851, Foucachon, [S. 52.1.375, P. 52.2.695, D. 52.1.189]

§ 4. *Du caractère général des règlements.*

362. — Le pouvoir municipal ne doit être exercé qu'au profit et dans l'intérêt de tous les habitants. S'il était employé pour procurer certains avantages à un particulier, abstraction faite de tout intérêt communal, il serait détourné de sa véritable destination, ceux qui en sont dépositaires manqueraient à la mission qui leur est confiée, et les tribunaux ne seraient pas tenus d'appliquer et de respecter des actes dont l'illégalité serait flagrante. Il est donc constant, en jurisprudence, que les arrêtés municipaux qui ne réglementent que des intérêts privés sont illégaux et dès lors non obligatoires. — Cass., 20 juill. 1821, Louis Barbin, [P. chr.]; — 16 févr. 1833, Creuzet, [S. 33.1.776, P. chr.]; — 21 juill. 1838, Desjobert, [S. 38.1.740, P. 38.2.387]

363. — Ainsi serait illégal l'arrêté qui prescrirait une retenue sur le salaire des ouvriers pour fournir des secours aux blessés ainsi qu'à leurs veuves et orphelins. — Cass., 21 juill. 1838, précité.

364. — De ce que le pouvoir réglementaire du maire est une délégation du pouvoir du législateur, il résulte que le maire ne peut statuer que par voie de disposition générale. Il ne s'ensuit pas que les arrêtés municipaux ne puissent contenir des prohibitions s'adressant à un seul individu; très-fréquemment, l'autorité municipale prend des arrêtés individuels, notamment en matière de voirie, de prostitution. Mais encore faut-il que ces arrêtés soient pris dans un intérêt général et d'ordre public (V. Morgand, t. 2, p. 27). En d'autres termes on peut poser en principe que les arrêtés individuels sont d'une légalité incontestable toutes les fois qu'ils ne sont que l'exercice d'un pouvoir de police qui intéresse nécessairement le bien général. Ils ne deviennent illégaux et arbitraires que lorsqu'ils ont pour but de régler des intérêts privés, ce qui est un empiétement sur la compétence et la juridiction de l'autorité judiciaire; ou lorsqu'étant pris même dans un intérêt général, ils blessent des droits que le pouvoir municipal doit respecter.

365. — Jugé en ce sens que si les arrêtés pris en matière de police par l'autorité municipale doivent nécessairement avoir un intérêt général et public pour objet, et ne peuvent statuer uniquement dans un intérêt privé, il ne s'ensuit pas que ces arrêtés ne puissent, dans un intérêt général et public, contenir des dispositions uniquement applicables à un établissement. — Cass., 2 oct. 1824, Malaignes, [S. et P. chr.]; — 8 oct. 1836, Hillairet, [S. 37.1.451, P. 37.2.50]

366. — Mais il n'en est ainsi que si l'objet à réglementer n'est susceptible que d'une mesure individuelle. — Cass., 3 août 1866, Fourcassies, [S. 67.1.271, P. 67.672, D. 66.1.449]; — 21 déc. 1889, Robert, [S. 90.1.143, P. 90.1.319]; — 19 avr. 1890, Ricard, Cullet et autres, [S. et P. 92.1.425, D. 90.1.450]

367. — Ainsi un maire peut défendre à un distillateur de donner aux eaux de sa distillation un écoulement qui pourrait être nuisible à la santé publique. — Cass., 2 oct. 1824, précité.

368. — ... Au propriétaire d'un établissement de bains de laisser couler sur la voie publique des eaux minérales ou composées provenant de son établissement. — Cons. d'Et., 5 juin 1848, Gariver, [S. 48.2.637, P. adm. chr., D. 48.3.104]

369. — De même, l'arrêté d'un maire qui prescrit à un individu de combler les fossés qu'il a pratiqués sur un chemin vicinal est pris dans les limites des attributions de l'autorité municipale. — Cass., 8 oct. 1836, Hillairet, [S. 37.1.451, P. 37.2.50]

370. — Est encore légal, et ne peut être considéré comme entaché d'excès de pouvoirs en ce qu'il dérogerait à un règlement général antérieur, l'arrêté individuel par lequel l'autorité municipale ordonne au propriétaire d'une maison située dans une rue dont les conditions de viabilité ont été modifiées depuis ce règlement général par l'établissement de trottoirs au-devant de la face des maisons, de substituer aux simples cuillers par lesquelles s'écoulaient autrefois les eaux d'égout et ménagères, un chenal en pierre couvert à sa surface pour faciliter le passage de ces eaux à travers la largeur du trottoir. — Cass., 13 mars 1862, Hutin, [P. 62.910, D. 65.5.397]

371. — Un tel arrêté ne saurait non plus être considéré comme violant les dispositions de la loi des 7-11 juin 1845, en ce qu'il soumettrait le propriétaire auquel il s'adresse à supporter une portion de la dépense entraînée par l'établissement du trottoir au-devant de sa maison sans que les formalités de cette loi aient été accomplies, alors d'ailleurs que la ville a pris à sa charge tous les frais de construction de ses trottoirs, et les travaux prescrits par l'arrêté ayant, non point pour objet de faire supporter au propriétaire une part des frais d'établissement des trottoirs, mais uniquement pour prémunir la voie publique contre les dangers et les inconvénients résultant de la servitude d'égout qui y est exercée. — Même arrêt.

372. — Ainsi encore, n'a pas un caractère individuel l'arrêté du maire, qui, à la suite d'une interdiction générale des chenils ou meutes de chiens dans la commune, enjoint à tel habitant, en particulier, de faire disparaître le chenil établi dans la propriété qu'il possède dans la commune; cette injonction n'est que la conséquence de l'interdiction générale. — Cass., 21 déc. 1889, précité.

373. — Au contraire, l'arrêté du maire portant injonction à un propriétaire d'avoir à détruire les ouvrages par lui faits pour conduire ses eaux dans les égouts de la ville n'est ni légal ni obligatoire, alors qu'il n'est fondé sur aucun arrêté général ayant réglementé la police des égouts, et d'autre part que l'injonction purement individuelle qu'il contient est motivée, non sur l'intérêt de la salubrité ou sur tout autre intérêt placé dans le cercle du pouvoir réglementaire par les lois de 1790 et 1791, mais uniquement sur la nécessité de sauvegarder une propriété communale. — Cass., 1er juill. 1870, Badaroux, [S. 71.1.257, P. 71.770, D. 71.1.187]

Section II.

De la police rurale

374. — La police rurale consiste à prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer et maintenir la tranquillité, l'ordre, la salubrité dans les campagnes et pour défendre de toute cause de destruction les biens de la terre, les récoltes, les bestiaux et animaux, et les richesses territoriales, quelles qu'elles soient, des propriétaires ruraux et cultivateurs.

375. — L'autorité municipale a reçu du législateur la mission de faire la police des campagnes. Les maires ont été spécialement chargés de la police rurale par l'art. 10 (§ 1er) de la loi du 18 juill. 1837. Cette disposition a mis fin aux doutes qu'on avait conçus à cet égard sous l'empire du Code rural de 1791, lequel mettait la police des campagnes sous la juridiction des juges de paix et officiers municipaux; d'où plusieurs jurisconsultes, parmi lesquels il faut ranger Henrion de Pansey, avaient conclu que les maires avaient bien le droit d'appliquer les règlements de police rurale, mais non celui d'en prendre eux-mêmes (Bost, t. 1, n. 298). La loi du 5 avr. 1884 dans son art. 91 a reproduit la disposition de celle de 1837 en chargeant le maire de la police rurale. Les dispositions de droit rural éparses dans notre législation et qui constituent une révision du Code de 1791 n'excluent pas les pouvoirs de l'autorité municipale, car si le législateur a réglementé dans un certain nombre de cas les matières du droit rural, il en est d'autres dont il ne s'est pas encore occupé ou qui appellent même d'une manière spéciale l'intervention du maire par voie de règlements.

376. — Ce pouvoir a été de nouveau expressément reconnu aux municipalités par la loi du 21 juin 1898. Aux termes de l'art. 73 de cette loi : « Les maires sont chargés de la police rurale concernant les récoltes. Ils assurent l'exécution des prescriptions relatives à la destruction des animaux, des insectes et des végétaux nuisibles à l'agriculture. Ils font constater par les gardes champêtres et tous autres agents sous leurs ordres, les délits et contraventions aux lois et règlements ayant pour but la protection des récoltes ». L'art. 1 de la même loi les charge, en outre, de l'exécution des actes de l'autorité supérieure relatifs à la police rurale.

377. — La divagation des animaux malfaisants ou féroces constitue une contravention punie par l'art. 475, § 7, C. pén. De plus, l'art. 97, L. 5 avr. 1884, dans son alinéa 8, charge le maire de prendre les mesures nécessaires pour empêcher cette divagation (V. *infrà*, n. 601 et s.). Mais lorsqu'il s'agit d'animaux domestiques, ces textes ne s'appliquent plus et cependant ces animaux peuvent causer des dégâts aux récoltes et même les compromettre. Aussi le maire trouve-t-il, dans ses attributions de police rurale les pouvoirs nécessaires pour défendre de laisser les animaux domestiques, et notamment les chiens, errer dans les champs. — Pour les chiens, V. *infrà*, n. 604 et s.

378. — Ainsi, les pigeons pouvant causer de grands ravages dans les champs, il rentre dans les attributions de police des maires de prendre des arrêtés pour prescrire de les renfermer pendant certaines époques de l'année. — V. *suprà*, vis *Animaux*, n. 267 et s., et *Colombier*, n. 14 et s.

379. — De même est légal et obligatoire l'arrêté d'un maire qui prescrit de pourvoir de muselières et de clochettes les chèvres circulant dans l'intérieur de la ville ou traversant les chemins de quartier de la commune. — Cass., 20 févr. 1835, Soumeire, [P. chr.]

380. — D'après l'art. 17, L. 21 juin 1898 : « Les maires prescrivent aux propriétaires de ruches toutes les mesures qui peuvent assurer la sécurité des personnes, des animaux, et aussi la préservation des récoltes et des fruits. A défaut de l'arrêté préfectoral prévu par l'art. 8, liv. 1, tit. 4, du Code rural, les maires déterminent à quelle distance des habitations, des routes, des voies publiques, les ruchers découverts doivent être établis. Toutefois, ne sont assujetties à aucune prescription de distance les ruches isolées des propriétés voisines ou des chemins publics par un mur ou une palissade en planches jointes à hauteur de clôture. » — V. avant cette législation, *suprà*, v° *Abeilles*, n. 51 et s.

381. — La loi du 5 avr. 1884, dans son art. 9, donne encore au maire le pouvoir d'organiser la destruction des animaux malfaisants et nuisibles. — V. *suprà*, v° *Destruction des animaux malfaisants et nuisibles*, n. 658 et s.

382. — En dehors du droit que tiennent les maires de la loi de 1884, celle du 9 juill. 1889 leur donne spécialement le droit de prendre des arrêtés pour réglementer la vaine pâture. — V. *suprà*, v° *Parcours et vaine pâture*, n. 229 et s.

383. — Jugé spécialement à cet égard que la fixation par un arrêté municipal du jour avant lequel le droit de vaine pâture ne pourra être exercé, est applicable aux propriétaires mêmes des terres soumises à ce droit; en sorte que ceux-ci ne peuvent, sans contravention, avant l'époque déterminée, envoyer pacager leurs bestiaux sur leurs propres terres : vainement on dirait que ce n'est là que l'exercice du droit de propriété. — Cass., 8 janv. 1857, Lefrançois, [S. 57.1.317, P. 57.878, D. 57.5.335]

384. — Si l'autorité municipale a le droit et le devoir de prescrire toutes mesures intéressant la salubrité et la sécurité publiques, aucune disposition législative ne l'autorise à prendre des arrêtés qui porteraient atteinte à la libre disposition des récoltes, ou créeraient un droit de servitude, au préjudice des propriétaires, sur des terrains dont ils doivent conserver la libre disposition. — Cass., 5 août 1880, Boyer, [S. 81.1.187, P. 81.1.423] — V. *suprà*, n. 329 et s.

385. — Est illégal et non obligatoire, comme inconciliable avec le libre exercice du droit de propriété, l'arrêté municipal qui défend à toutes personnes, même aux cultivateurs dans leurs propriétés, d'aller faire de l'herbe dans les blés. — Cass., 3 déc. 1859, Chaudé, [S. 60.1.178, P. 60.328, D. 59.1.520]

386. — Il en est de même de l'arrêté qui prescrit la destruc-

tion des chardons dans les campagnes. — Cass., 27 janv. 1866, Alliot, [S. 66.1.307, P. 66.794, D. 66.1.368]

387. — Le maire porte atteinte au droit de propriété et commet par suite un excès de pouvoir en prenant un arrêté qui interdit de cueillir l'herbe dans les prairies artificielles à partir d'une date fixée, et qui consacre ainsi un usage autorisant chaque année l'entrée et le passage de toute personne sur ces prairies pendant une certaine époque. — Cons. d'Et., 23 mai 1890, Ferron, [S. et P. 92.3.110, D. 92.3.2]

388. — De même, un arrêté préfectoral est illégalement pris lorsqu'il porte atteinte aux lois qui assurent aux propriétaires la libre disposition de leurs récoltes et leur enlèvent le droit de cultiver à leur gré les terres sur lesquelles ces récoltes sont excrues. — Cass., 19 août 1882, Nugues, [S. 83.1.336, P. 83.1.801, D. 83.1.140]

389. — En conséquence, est illégal et sans force obligatoire, l'arrêté préfectoral qui prescrit aux propriétaires, fermiers ou colons de procéder, dans le délai d'un mois, à l'enlèvement des oliviers qui seraient arrachés, comme à celui des produits de la taille et de l'élagage de ces arbres, et de brûler sur place les brindilles et les feuilles provenant de l'élagage ou de les enfermer, ainsi que les branches et les bois, dans un local clos. — Même arrêt.

390. — ... Celui qui prescrit aux propriétaires ou fermiers d'avoir, à partir d'une certaine époque de l'année, enlevé et transporté dans des maisons ou granges, ou détruit par le feu, tous les rameaux d'olivier, provenant d'émondages, par eux laissés dans les champs. — Cass., 5 août 1880, précité.

391. — L'usage des bans de vendange, de fauchaison, de moisson et autres a été conservé, sous des conditions déterminées, dans certaines communes, et d'après la loi du 9 juill. 1889, c'est au maire qu'il appartient de régler les bans par arrêtés. Il a donc pu être jugé antérieurement à la loi de 1889 qu'un arrêté d'un maire proclamant un *ban de fauchaison*, en conformité des anciens usages du pays, rentre dans les attributions conférées à l'autorité municipale, et que par suite son infraction constitue une contravention punissable. — Trib. Castelsarrasin, 6 janv. 1848, Delpech, [S. 48.2.102] — *Sic*, Sebire et Carteret, *Encyclop. du dr.*, v° *Ban de fauchaison*, p. 486. — V. aussi Tardif, sur Fournel, v° *Ban de fenaison*. — V. *suprà*, v° *Ban de vendange, de moisson et de fauchaison*, n. 16 et s.

392. — Bien que la chasse ne soit pas placée sous la surveillance directe des maires, mais sous celle des préfets (L. 3 mai 1844, art. 3 et s.), il est certain que chaque maire peut faire dans sa commune des règlements de police rurale sur des objets expressément confiés à sa vigilance, quand même l'exercice du droit de chasse devrait se trouver modifié par leur application. Les maires peuvent ainsi interdire temporairement la chasse sur les terres non dépouillées de leurs fruits en fixant, par exemple, le terme de cette interdiction à l'époque où les produits du sol seront enlevés (V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 238, 239, 511 et s.). Mais ils ne peuvent réglementer la chasse de façon à priver les propriétaires du libre exercice de leurs droits, et notamment interdire aux étrangers à la commune l'exercice du droit de chasse sur le territoire, même avec l'assentiment des propriétaires, ou leur imposer une taxe spéciale au profit de la caisse municipale. — Frèrejouan du Saint, *Chasses communales* (*Chasseur français* des 15 nov. 1897, 1er nov. 1899, 1er déc. 1901, 1er oct. 1902).

393. — Le glanage et le grappillage sont autorisés de temps immémorial, mais c'est au maire qu'il appartient de les réglementer. Ainsi est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui réglemente le grappillage des noix, après la récolte, dans les communes où ce droit est établi par l'usage. — Cass., 25 mai 1848, Relion, [P. 48.2.530, D. 48.5.22]

394. — De même, l'autorité municipale est investie du droit de défendre le grappillage dans les vignes vendangées, avant le jour qui en sera fixé aussitôt que les vendanges seront terminées. — Cass., 6 févr. 1858, Ferland, [S. 58.1.332, P. 58.868]

395. — Mais les arrêtés municipaux doivent respecter l'art. 75, L. 21 juin 1898, qui dispose : « Le glanage, le grappillage, même dans les contrées où les usages locaux les ont établis, sont interdits dans tout enclos. Les grappilleurs ou les glaneurs ne peuvent entrer dans les vignes et dans les champs ouverts que pendant le jour et après complet enlèvement des récoltes ». — V. *suprà*, v° *Glanage*.

396. — Les cours d'eau, à l'égard desquels l'art. 645, C. civ., prescrit d'observer les règlements locaux, peuvent être l'objet de règlements de police municipale, dans le sens des art. 3 et 4, tit. 2, L. 16-24 août 1790, et de l'art. 46, L. 22 juill. 1791. Ainsi, lorsqu'un règlement municipal défend aux propriétaires riverains d'un ruisseau d'en arrêter le cours, le fait d'avoir barré et intercepté entièrement le cours d'eau constitue une contravention indépendamment de toute question de propriété, et conséquemment sans avoir égard à toute exception par voie de question préjudicielle. — Cass., 5 nov. 1825, Huré, [S. et P. chr.]

397. — Mais un règlement municipal ne peut astreindre les habitants d'une commune à recevoir les eaux de leurs voisins, si cette obligation n'est pas impérieusement commandée par la nécessité. — Cons. d'Et., 24 mars 1819, Lavigne, [S. chr., P. adm. chr.]

398. — Les maires ne peuvent non plus, par des règlements, forcer les propriétaires riverains des chemins communaux à creuser sur leurs héritages des fossés destinés à assainir ces chemins; mais ils peuvent leur prescrire, en vertu de l'art. 23, L. 21 juin 1898, de curer ou de supprimer leurs mares ou leurs fossés établis dans le voisinage des habitations qui nuisent à la salubrité publique. — V. *infrà*, n. 758 et s.

399. — Il est certain, d'autre part, qu'est illégal et non obligatoire l'arrêté municipal imposant aux propriétaires riverains d'un chemin rural le curage des fossés appartenant à la commune. — Cass., 5 janv. 1855, Villotte, [S. 55.1.145, P. 55.1.486]

400. — La loi a donné au préfet le droit de réglementer certaines matières de la police rurale. Ainsi, d'après l'art. 76, L. 21 juin 1898, ce sont eux qui doivent prescrire par la voie d'arrêtés les mesures nécessaires pour arrêter ou prévenir les dommages causés à l'agriculture par des insectes, des cryptogames ou autres végétaux nuisibles, lorsque ces dommages prennent ou peuvent prendre un caractère envahissant ou calamiteux. — V. *suprà*, v° *Echenillage*, et v° *Insectes nuisibles*, n. 27 et s.

401. — L'art. 25 de la même loi accorde au préfet le droit de réglementer ou même d'interdire le rouissage des plantes textiles dans les eaux courantes et dans les étangs. Cette interdiction n'est prononcée qu'après avis du conseil d'hygiène et de salubrité. — Sur les difficultés qui s'élevaient antérieurement, V. *suprà*, v° *Pêche fluviale*, n. 435 et s.

402. — Les routoirs agricoles, c'est-à-dire ceux exclusivement destinés à l'usage des cultivateurs, ne sont point, comme les routoirs industriels, assujettis aux prescriptions des décrets des 15 oct. 1810 et 31 déc. 1866, relatifs aux établissements insalubres. Toutefois, le préfet peut ordonner, sur la demande du conseil municipal ou des propriétaires voisins, la suppression de tout routoir établi à proximité des habitations et dont l'insalubrité serait constatée. Le maire peut désigner, par un arrêté, les lieux où les routoirs publics seront établis, ainsi que la distance à observer dans le choix des emplacements destinés au séchage des plantes textiles après le rouissage (Même art.).

403. — D'après l'art. 26, le Président de la République peut par un décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique, interdire les cultures qui pourraient être nuisibles à l'hygiène et à la salubrité publiques, ou ne les autoriser que dans des conditions déterminées.

404. — Quant aux mesures propres à empêcher les incendies dans les campagnes, V. *infrà*, n. 623 et s.

Section III.

Règlements de police sur la voirie.

§ 1. *Obligations des riverains.*

405. — Lorsqu'il s'agit de l'exécution générale des lois ou règlements touchant la voirie urbaine, et qu'il faut les appliquer soit à des sujets positivement prévus, soit à des objets de détail non prévus, les maires peuvent prendre à ce sujet des arrêtés qui sont exécutoires pour les tribunaux, mais sans qu'ils puissent établir d'autres peines que celles qui sont décrétées par les lois. — Proudhon, *Dom. publ.*, n. 385 et s.

406. — Le nettoiement des voies publiques rentre dans les attributions confiées par la loi des 16-24 août 1790 et, depuis, par celle du 5 avr. 1884 à la vigilance de l'autorité municipale. Dans un grand nombre de communes, le balayage des rues est à la charge des riverains qui doivent balayer la voie publique chacun devant sa propriété jusqu'à la moitié de la largeur; dans certaines autres, le balayage des trottoirs leur est seul imposé. — — V. *suprà*, v^is *Balayage*, *Contributions directes*, n. 6868 et s. *Paris* (*ville de*), n. 1052 et s.

407. — La voie publique, par laquelle il faut entendre les rues, places, carrefours d'une ville ou village, comprend aussi les boulevards, puisqu'ils sont affectés à la libre circulation du public. — Cass., 25 oct. 1900, Estivant, [D. 1901.1.427]

408. — Par suite, l'obligation imposée par un arrêté municipal aux propriétaires de maisons et terrains joignant la voie publique de balayer le devant de leurs propriétés jusqu'au milieu de la rue et d'y arracher les herbes, incombe également à celui dont la propriété aboutit à un boulevard, lorsque ce dernier constitue une voie publique faisant partie de l'agglomération urbaine. — Même arrêt.

409. — ... Alors même que ce boulevard aurait été créé sur l'emplacement d'anciennes fortifications. — Même arrêt.

410. — Décidé de même que l'arrêté municipal qui défend de faire des tas et de déposer des immondices sur les rues et les trottoirs, comprend l'ensemble des voies publiques et notamment les boulevards. — Cass., 6 juill. 1895, Louise Despeau et Cénac, [D. 99.5.60]

411. — Le maire peut fixer par arrêté les conditions dans lesquelles le balayage des voies publiques devra s'effectuer. Par suite, est légal et obligatoire l'arrêté par lequel le maire d'une ville ordonne le balayage des rues et fixe les heures où cette opération doit avoir lieu. — Cass., 7 déc. 1826, Michel, [S. et P. chr.]; — 28 nov. 1868, Jarry, [S. 70.1.144, P. 70.320, D. 69.1.488] — de Champigny, *Police municipale*, t. 2, p. 484 et s.; Féraud-Giraud, *De la grande voirie et de la voirie urbaine*, n. 877; Dejamme, n. 34. — V. aussi *suprà*, v° *Balayage*, n. 2.

412. — L'obligation imposée par un règlement de police, aux propriétaires et locataires des maisons bordant une voie publique dont le balayage est à la charge de la ville, de balayer le devant de ces maisons jusqu'à l'endroit qui sera ultérieurement désigné par l'Administration, reste en suspens et n'est susceptible d'aucune sanction pénale, tant que l'Administration n'a pas procédé à cette désignation. — Cass., 23 mars 1878, Payen, [S. 79.1.390, P. 79.954, D. 79.1.94]

413. — Dans le règlement de police qui prescrit aux habitants de balayer le devant de leurs maisons le matin, cette expression doit s'entendre en ce sens qu'ils ont jusqu'à midi pour effectuer le balayage. L'absence de balayage constatée à dix heures ne constitue pas une contravention. — Cass., 14 févr. 1868, Rossignol, [S. 68.1.352, P. 68.918]

414. — Mais d'autre part le tribunal de police ne peut, sans excès de pouvoir, renvoyer de la poursuite les individus qui ont procédé à ce balayage à d'autres heures, en se fondant sur des circonstances particulières qu'il ne lui appartient pas d'apprécier. — Cass., 28 août 1818, Adovic, [S. et P. chr.]

415. — La contravention au règlement de police qui prescrit le balayage des rues en certains jours déterminés, ne peut être excusée sous le prétexte que le contrevenant n'a pu encore enlever des bois qui étaient déposés dans sa maison. — Cass., 4 oct. 1827, Aufrère, [S. et P. chr.]

416. — De même le défaut de balayage du devant d'une maison par celui qui l'occupe ne peut être excusé sous prétexte qu'il se trouvait alors absent de la ville. — Cass., 31 mars 1848, Grivos, [S. 49.1.223, P. 48.2.418, D. 48.5.20]

417. — Celui qui, contrairement à la défense d'un règlement de police, a poussé des boues et immondices devant la propriété d'un de ses voisins, ne peut être excusé de la peine encourue à raison de cette contravention, quand même il serait établi que ce voisin lui en avait accordé la permission. — Cass., 2 août 1850, Violet, [S. 51.1.381, P. 51.2.597, D. 50.5.472] — V. encore *suprà*, v° *Balayage*.

418. — Le maire peut aussi réglementer l'enlèvement des boues et immondices, résidus du balayage; ainsi est légal l'arrêté du maire qui, dans l'intérêt de la salubrité, de la propreté, et pour ne pas déparer l'aspect extérieur de la ville, ordonne que les dimanches et fêtes les immondices ne pourront être enlevées à toute heure, mais seulement à une heure déterminée. — Cass., 23 avr. 1887, [*Revue gén. d'admin.*, 87.2.198]

419. — L'autorité municipale peut, en mettant en adjudication l'enlèvement des boues et immondices d'une ville, conférer à l'adjudicataire un droit exclusif à la propriété de ces boues et immondices. — Rouen, 27 déc. 1849, Deconihout, [S. 50.2.173, P. 50.2.460, D. 50.2.58]

420. — En conséquence, celui qui enlève à son profit une partie des boues et immondices ainsi adjugées peut être déclaré coupable de vol, alors surtout qu'elles étaient amoncelées en tas. — Même arrêt.

421. — Au surplus, en pareil cas, le fait de s'emparer de la boue des rues et chemins sans une autorisation préalable constitue la contravention prévue et réprimée par l'art. 479, n. 12, C. pén., quelque faible que soit la quantité de boue enlevée. — Cass., 24 mars 1848, Delamarre, [S. 48.1.582, P. 48.2.382, D. 48.5.375] — V. encore *suprà*, v° *Balayage*, n. 18 et s.

422. — Le maire peut prescrire aux riverains l'enlèvement des neiges et glaces (V. *suprà*, v° *Paris (ville de) et département de la Seine*, n. 1087 et s.). Mais jugé que si le maire d'une ville peut légalement prescrire aux habitants de faire balayer la neige au-devant de leurs maisons et de la faire mettre en tas pour en faciliter l'enlèvement, il ne peut, de même, leur imposer l'obligation de fournir des chevaux et des voitures destinés audit enlèvement, et autoriser les commissaires de police à adresser à ce sujet des réquisitions aux propriétaires d'attelages. — Cass., 15 déc. 1855, Lehman, [S. 56.1.624, P. 57.641, D. 56.1.159]. — Dejamme, n. 34.

423. — L'arrêté municipal qui impose une telle obligation et autorise de semblables réquisitions n'est légal et obligatoire qu'autant qu'une grande quantité de neige, tombant inopinément et venant à interrompre les communications, pourrait être assimilée à un cas de calamité publique et donner lieu à l'application du § 12 de l'art. 475, C. pén. — Même arrêt.

424. — Le maire pourrait-il prescrire aux habitants de faire arracher et enlever les herbes qui croissent au-devant de leurs maisons, jardins, murs de clôture et autres emplacements? La Cour de cassation s'est prononcée pour l'affirmative en considérant comme légal un arrêté de cette nature, alors d'ailleurs qu'il n'impose aux riverains aucune obligation pour l'entretien du pavage et autre travail relatif à la viabilité de la voie publique. — Cass., 17 déc. (nov.) 1824, Vanderbuck, [S. et P. chr.]; — 13 nov. 1884, de Pontbriand, [S. 85.1.143, P. 85.1.305, D. 86.1.42]; — 25 oct. 1900, Estivant, [D. 1901.1.427] — *Sic*, Dejamme, n. 34. — *Contrà*, Avis du min. de l'Intér. sous Cons. d'Et., 4 juin 1886, du Breil de Pontbriand, [S. 88.3.19, P. adm. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Balayage*, n. 16 et s.

425. — Il en serait autrement si cet arrêté imposait une obligation de cette nature à des riverains tenus de contribuer à l'entretien du pavage. Ainsi serait entaché d'excès de pouvoirs l'arrêté municipal qui, en ordonnant l'enlèvement des herbes croissant dans les interstices des pavés sur la voie publique, imposerait en outre, aux riverains l'obligation de remédier au déchaussement des pavés par un sablage. — Cons. d'Et., 20 déc. 1872, Billette, [S. 74.2.222, P. adm. chr., D. 73.5.45]

426. — Relativement au pavage des voies publiques, il faut, pour qu'il puisse être mis à la charge des riverains, la réunion de deux conditions : l'existence d'un ancien usage et l'insuffisance des ressources ordinaires de la commune. Dans ce cas, c'est un arrêté préfectoral approuvant une délibération du conseil municipal de la commune intéressée qui autorise le recouvrement d'une taxe de pavage. — V. *suprà*, v[is] *Commune*, n. 1528 et s., et *Contributions directes*, n. 6700 et s., *Pavage*.

427. — Des actes d'administration qui ont pour but l'établissement d'un mode d'entretien de la voie publique dans une ville, de régler comment il sera pourvu au pavage de ses rues, quelle sera la nature des matériaux qu'on y emploiera, comment les travaux seront exécutés, et de déterminer de quelle manière et par qui les frais de ce pavage seront supportés, mais qui n'ont pas pour objet de procurer actuellement la sûreté et la viabilité de la voie publique, ne rentrent pas dans la classe des règlements de voirie et de police municipale que les maires sont autorisés à prendre en vertu de la loi des 16-24 août 1790, et de celle des 19-22 juill. 1791, et auxquels on ne peut contrevenir sans encourir la peine portée par l'art. 471, n. 15, C. pén. — Cass., 16 mars 1838, Roquelaure, [S. 38.1.369, P. 38.1.441]

428. — Mais est obligatoire, comme pris dans le cercle des attributions municipales, l'arrêté par lequel un maire défend aux habitants d'une ville de toucher au pavé des rues pour faire des rigoles, réparer les seuils, reconstruire des aqueducs, ou pour tout autre motif, sans en avoir demandé et obtenu l'autorisation, comme intéressant la sûreté et la commodité du passage dans les rues de la ville. — Cass., 27 juin 1823, Habit. d'Aix, [S. et P. chr.]

429. — Quant aux trottoirs, il faut distinguer suivant que l'on se trouve dans une ville qui possède d'anciens usages met-

tant les frais du pavage à la charge des riverains ou dans les communes qui n'en ont pas (V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 6825 et s., et v° *Paris [ville de]*, n. 1044 et s.). Est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, en conformité d'un ancien usage reconnu et constaté, met l'entretien des trottoirs à la charge des propriétaires riverains; et l'infraction à cet arrêté constitue une contravention de voirie afférente à la juridiction de simple police et non à l'autorité administrative. — Cass., 8 déc. 1877, Pascal, [S. 78.1.335, P. 78.814]

430. — Les propriétaires d'immeubles urbains longeant la voie publique sont obligés de supporter les plaques indicatives du nom des rues, placées par la municipalité sur leurs immeubles en vertu de règlements municipaux; l'infraction à ces règlements est punie des peines portées dans l'art. 471, n. 5, C. pén., mais ne peut donner ouverture à une action possessoire. — Cass., 8 juill. 1890, Hienaux, [S. 91.1.437, P. 91.1.1080, D. 90.1.365] — Dejamme, n. 36.

431. — Le maire peut par un règlement municipal obliger les aubergistes et logeurs à éclairer leurs maisons ou portes d'entrée sous la sanction de l'art. 471, § 3, C. pén. — V. sur la contravention à ce règlement, *suprà*, v^is *Aubergiste et logeur*, n. 74 et s., et *Eclairage*, n. 21 et s. — V. aussi Cass., 13 juin 1811, Munster, [S. et P. chr.]; — 12 juill. 1838, Mulot, [S. 38.1.987, P. 39.1.35]

432. — Indépendamment des aubergistes, le maire a le droit de prendre des mesures pour faire assurer l'éclairage des voies publiques par les habitants. Au cas où cet éclairage est assuré par les soins de la commune ou d'un entrepreneur, les propriétaires des maisons ne sont pas fondés à s'opposer au placement contre leurs maisons d'appareils d'éclairage. — V. *suprà*, v° *Eclairage*.

433. — Jugé à cet égard qu'est légal et obligatoire, comme portant sur un des objets confiés à la vigilance municipale, l'arrêté par lequel un maire prescrit les mesures nécessaires pour assurer la régularité de l'éclairage des rues. — Cass., 3 août 1866, Fourcassies, [S. 67.1.271, P. 67.672, D. 66.1.449]

434. — Le maire peut réglementer les étalages sur la voie publique, les saillies telles que bannes, stores, auvents, enseignes, etc. — V. *suprà*, v° *Paris (ville de) et département de la Seine*, n. 918 et s., 1112 et s., et *infrà*, v° *Voirie*.

435. — Est légal, comme conforme au droit de la police municipale de réglementer « tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues..., l'interdiction de rien exposer aux fenêtres ou autres parties des édifices qui puisse nuire par sa chute », l'arrêté municipal qui interdit à un meunier, propriétaire d'un moulin riverain de la voie publique, l'usage d'un monte-charge, installé au-dessus de la voie publique pour faciliter l'introduction de sacs de blé dans son moulin; cet arrêté ne porte pas atteinte au principe de la liberté de l'industrie et du travail. — Cass., 28 déc. 1894, Roy, [S. et P. 95.1.156]

436. — La loi du 29 juill. 1881, en proclamant la liberté de l'affichage, n'a en rien modifié les lois et règlements relatifs à la voirie, et notamment ceux de ces règlements concernant les façades des maisons sujettes à reculement et des murs en saillie, ni autorisé des affiches qui pourraient porter préjudice à la voie publique en dissimulant leur état de vétusté ou de ruine imminente. — Cass., 16 févr. 1900, Cavailhès, [S. et P. 1902.1.543]

437. — Doit donc être annulé le jugement de simple police qui prononce la relaxe d'une personne inculpée d'avoir apposé ou fait apposer une affiche avec cadre en bois sur un mur en saillie sujet à reculement, en contravention à un arrêté municipal qui n'autorisait sur les façades en saillie que les inscriptions ou indications faites sur le corps même des murs au moyen de peintures ou de lettres découpées. — Même arrêt.

438. — Mais le fait de placer sans autorisation sur une façade deux cadres de bois destinés à protéger des affiches-réclames en toile, et fixés au mur à l'aide de crampons et de clous, ne constitue pas une contravention à un arrêté municipal aux termes duquel il est défendu « à toute personne d'exécuter un travail quelconque aux façades sans en avoir demandé et obtenu l'autorisation »; la façade d'une maison n'est pas, en effet, modifiée en elle-même, soit intérieurement, soit extérieurement par l'apposition d'un cadre même fixé à l'aide de clous et de crampons, et ce fait ne rentre pas dans le genre de travail prévu et prohibé par ledit arrêté. — Cass., 4 mars 1898, Coste, [S. et P. 1900.1.156, P. 99.1.237]

439. — En vertu de la législation sur l'alignement, aucune construction joignant la voie publique ne peut être entreprise sans que le propriétaire ait obtenu l'alignement, et aucune réparation ne peut être faite à une construction existante sans qu'il se soit pourvu de la permission de l'autorité compétente. Par suite est légal et obligatoire l'arrêté qui défend de construire et reconstruire le long de la voie publique, d'y poser des barrières, des bornes, de faire de nouvelles clôtures ou de réparer les anciennes sans avoir demandé et obtenu l'alignement. — Cass., 30 oct. 1823, Jumel, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Alignement*, n. 344 et s.

440. — Lorsqu'un arrêté municipal défend non seulement aux propriétaires, mais aussi aux entrepreneurs, de faire aucune construction, reconstruction ou réparation de bâtiment sans avoir préalablement demandé et obtenu les alignements nécessaires, le maçon qui contrevient à cet arrêté ne peut être excusé par le motif qu'il n'a agi que par l'ordre du propriétaire, dont il n'avait pas à apprécier les droits. — Cass., 12 nov. 1840, Petit-jour, [S. 41.1.698, P. 41.2.303]

441. — Et ce, quand même le propriétaire lui-même interviendrait, prenant fait et cause pour le maçon poursuivi et déclarant qu'il n'avait agi que sur sa demande et par ses ordres. — Cass., 6 août 1836, de Joannis, [P. 37.1.502]

442. — L'arrêté d'un maire prescrivant aux entrepreneurs de travaux publics et aux propriétaires qui font construire ou réparer des bâtiments sur des terrains joignant la voie publique d'en faire eux-mêmes la déclaration à la police, est également obligatoire. — Cass., 13 juin 1835, Schmalertz-Schonen, [S. 35.1.931, P. chr.]; — 3 juill. 1835, Vonau, [P. chr.]

443. — Est même légal l'arrêté municipal portant que tous architectes, entrepreneurs ou ouvriers, qui entreprendront des travaux neufs ou de grosses réparations, même dans l'intérieur des bâtiments, devront en faire la déclaration à la mairie. — Cass., 10 avr. 1841, Dubois et Perraudeau, [P. 42.1.478]

444. — Jugé encore qu'on doit réputer légal et obligatoire l'arrêté du maire qui enjoint à un particulier de laisser le commissaire de police et les gens de l'art dont il sera accompagné s'introduire dans sa maison, à l'effet de vérifier s'il a fait antérieurement, et dans la partie retranchable de cette maison, des travaux non autorisés. — En effet, l'obligation imposée à l'autorité municipale et aux commissaires de police, par l'art. 11 du Code d'instruction criminelle, de rechercher et constater les contraventions de police et toutes leurs circonstances, leur donne nécessairement le droit de s'introduire partout où l'exercice de cette attribution exige leur présence. — Cass., 17 déc. 1847, Rouchon, [S. 47.1.167, P. 48.2.243, D. 48.5.367]

445. — Un semblable arrêté n'ayant pour sanction pénale, ni le n. 5, ni le n. 15 de l'art. 471 du Code pénal, et le refus d'y obéir n'étant point par lui-même une infraction aux règlements en vigueur sur la petite voirie, ce refus ne constitue point une contravention punissable; alors d'ailleurs qu'il n'aurait pu empêcher l'exécution de l'arrêté si le commissaire de police qui en était chargé avait usé de l'autorité dont son caractère l'investit pour faire cesser une opposition illégale. — Même arrêt.

446. — S'il appartient à l'autorité municipale de déterminer, par des règlements, les mesures à prendre, lors de la construction des maisons, en vue de garantir la sûreté publique et la salubrité, le soin des intérêts confiés au maire, par l'art. 97 de la loi du 5 avr. 1884, ne saurait aller jusqu'à lui permettre de porter atteinte au droit de propriété, par l'interdiction de bâtir, sans son autorisation, sur des terrains ne confinant pas à la voie publique. — En conséquence, est illégal l'arrêté municipal qui interdit de construire, reconstruire, élever, réparer ou démolir, sans l'autorisation préalable du maire, aucun bâtiment, aucun mur, aucune clôture, longeant ou non la voie publique. — Cass., 16 déc. 1886, Bénard, [S. 88.1.398, P. 88.1.957, D. 87.1.286]

447. — Spécialement l'autorité municipale ne pouvant statuer, par voie de réglementation, sur un objet qui a été expressément réglé par une loi spéciale (V. *suprà*, n. 248), il s'ensuit que, dans une ville où le décret-loi du 26 mars 1852, rendu applicable à cette ville n'a imposé au constructeur d'une maison ne longeant pas la voie publique d'autre obligation, avant de se mettre à l'œuvre, que celle d'adresser à l'Administration un plan et des coupes cotés des constructions qu'il projette et de se soumettre aux prescriptions qui lui seraient faites dans l'intérêt de la sûreté publique ou de la salubrité, il n'appartient pas au maire d'ajouter à ces prescriptions la nécessité d'une autorisation préalable non exigée par ledit décret. — Même arrêt.

448. — Jugé, par application du même principe, que le maire ne peut, sans excéder les pouvoirs que lui confère l'art. 97 de la loi du 5 avr. 1884, ni interdire de bâtir sans autorisation préalable sur des terrains ne confinant pas à la voie publique... — Cons. d'Et., 2 mars 1900, de Rosanbo, [D. 1901.3.94]

449. — ... Ni proscrire d'une manière absolue les constructions fermées par des parois en planches et décider que les constructions légères ne comporteront l'établissement d'aucun plancher et d'aucun foyer, qu'elles n'auront point d'étages au-dessus du rez-de-chaussée et qu'elles ne pourront servir à l'habitation. — Même arrêt.

450. — Depuis la loi du 15 févr. 1902 sur la protection de la santé publique, cette jurisprudence n'est plus applicable d'une façon aussi absolue. L'art. 11 de cette loi interdit de construire aucune habitation dans les villes de 20,000 habitants et au-dessus, sans un permis du maire constatant que dans le projet qui lui a été soumis les conditions de salubrité prescrites dans le règlement sanitaire de la commune ont été observées. Dans ces villes donc, aucune construction destinée à l'habitation ne peut être élevée sans une autorisation du maire, qu'elle joigne ou non la voie publique. Mais dans les autres, la législation antérieure reste en vigueur.

451. — La défense de surélever les murs de clôture en cailloux, mitoyens ou destinés à le devenir, et l'obligation de les remplacer, le cas échéant, par des murs en briques ou pierre de taille, n'est pas seulement relative aux murs nouveaux et elle s'applique aux murs déjà existants, sans qu'il y ait là un effet rétroactif. Mais, s'il s'agit d'un bâtiment éloigné de la voie publique, et s'il ne résulte d'aucune des énonciations du règlement municipal que la prescription ainsi édictée ait été formulée en vue de l'un des intérêts confiés à la vigilance de l'autorité municipale, cette prescription, ne rentrant pas par elle-même dans les cas de sécurité ou de salubrité prévus par les lois des 16-24 août 1790 et du 5 avr. 1884, n'est pas obligatoire. — Cass., 16 déc. 1886, précité.

452. — Le règlement municipal qui se borne à limiter la hauteur des façades bornant la voie publique ne peut être étendu à une construction établie à plus de trois mètres en retrait de la façade. — Cass., 2 févr. 1878, Galtier, [S. 80.1.48, P. 80.77, D. 79.1. 320]

453. — L'arrêté d'un maire portant défense de blanchir extérieurement les murs des maisons, ou de leur donner toute autre couleur dont l'éclat pourrait fatiguer ou blesser la vue, n'est pas obligatoire, un tel arrêté ne rentrant dans aucun des objets confiés à la vigilance de l'autorité municipale. — Cass., 25 août 1832, Jalon, [S. 33.1.429, P. chr.]

454. — Le maire ne peut pas plus forcer un propriétaire à badigeonner que l'en empêcher. Jugé, en effet, qu'est illégal et non obligatoire l'arrêté municipal qui prescrit aux propriétaires de maisons d'en faire badigeonner ou recrépir les murs donnant sur la voie publique : vainement cet arrêté alléguerait-il l'intérêt de la sûreté et de la sécurité publiques, l'injonction qu'il renferme ne pouvant être considérée comme une mesure nécessaire pour garantir cet intérêt. — Cass., 7 mars 1862, Bourjade, [S. 62.1.908, P. 63.291, D. 63.1.200]

455. — Les propriétaires, à moins d'une loi spéciale, ou de conventions particulières, sont libres de construire comme ils l'entendent, si ces constructions ne présentent pas de dangers pour la sécurité ou la santé publiques (V. *suprà*, n. 450). Aussi l'Administration ne peut-elle leur imposer, dans un but de décoration extérieure, de construire suivant un plan uniforme. — V. *suprà*, v° *Alignement*, n. 618 et 619.

456. — Jugé, en ce sens, que l'autorité municipale n'est pas investie du droit d'astreindre les citoyens à n'entreprendre sur la voie publique que des constructions conformes au plan qu'elle aurait cru devoir adopter dans des vues d'embellissement et de décoration : ce droit ne saurait s'induire de celui qui lui appartient de fixer la hauteur des maisons d'après la largeur des rues. Les arrêtés municipaux pris à cet égard ne sont donc pas obligatoires. — Cass., 13 janv. 1844, Manigold, [S. 44.1.638, P. 44.2.473, D. 45.4.537]

457. — Par suite, les préfets, même celui de la Seine, ne peuvent, dans les permissions de bâtir qu'ils accordent, imposer aux propriétaires aucune condition relative à l'ornementation de la façade de leurs maisons. De telles conditions ne sont pas obligatoires, et le propriétaire qui construit sans s'y soumettre ne commet point de contravention aux lois et règlements de la voirie. — Cons. d'Et., 7 avr. 1859, Delondre, [S. 60.2.63, P. adm. chr., D. 59.3.75]

458. — Le maire ayant la police des rues tenait de la loi de 1884 le droit d'ordonner des mesures de sûreté à l'égard des édifices menaçant ruine. La loi du 21 juin 1898 a confirmé ses pouvoirs en précisant les conditions dans lesquelles il peut les exercer : le maire peut prescrire la réparation ou la démolition des édifices menaçant ruine lorsqu'ils longent la voie publique. Il peut donc, dans ces limites, faire des règlements obligatoires — V. *suprà*, v° *Edifices menaçant ruine*, n. 24 et s.

§ 2. *Des rues et passages privés.*

459. — Les particuliers peuvent ouvrir des voies privées sur leur terrain, en se conformant à certaines conditions. Mais il est nécessaire, pour que ces voies conservent leur caractère privé, qu'elles ne soient pas livrées à la circulation. Dans ces conditions, l'autorité municipale n'a point de police à exercer sur ces rues non publiques et ne formant qu'une propriété privée. — Cass., 11 mai 1844, Emmering, [S. 44.1.732, P. 45.1.670]; — 14 déc. 1844, Sans, [S. 45.1.352, P. 45.1.670, D. 45.4.545]

460. — Mais dès qu'un terrain est livré par son propriétaire à la circulation publique, il est nécessairement soumis aux mesures et règlements de police applicables à toute voie publique, notamment en ce qui touche la commodité et la sûreté du passage. — Cass., 5 févr. 1844, Mélinet, [S. 44.1.253, P. 44.1.603]

461. — En d'autres termes, les pouvoirs de l'autorité municipale, relatifs à la police, à la sûreté et à la salubrité des voies urbaines, s'appliquant indifféremment aux rues qui font partie du domaine public communal et à celles qui, restées à l'état de voies privées, ont été, du consentement de leurs propriétaires, ouvertes au public et assimilées ainsi à la voie publique, lorsqu'un terrain est livré par son propriétaire à la circulation publique, il est nécessairement soumis à toutes les mesures de police que les lois municipales déclarent applicables aux rues, quais, places et voies publiques. — Cass., 20 mai 1892, Gisler et Bember, [S. et P. 94.1.62, D. 93.1.299]

462. — Est donc légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, en exécution d'un règlement local de voirie prescrivant la clôture, dans l'alignement, « de tous jardins, cours et espaces vides », enjoint à un propriétaire de clore au moyen de grilles ou barrières, et de tenir fermées pendant la nuit les issues sur la voie publique d'un passage par lui ouvert sur son propre terrain. Le droit de propriété est toujours, quant à son exercice, subordonné aux intérêts généraux, notamment en matière de police et de voirie. — Cass., 1er févr. 1872, Couvreur, [S. 72.1.351, P. 72.897, D. 72.1.205]

463. — L'établissement de voies privées ouvertes à la circulation publique soumet leurs propriétaires à tous les règlements de police relatifs à l'hygiène et à la salubrité des voies publiques. Ainsi ils sont tenus de se conformer aux règlements sur l'éclairage, le balayage, l'arrosage et l'entretien des rues (V. *suprà*, v° *Balayage*, n. 9 et s.). — V. Cass., 2 juin 1837, Guernelle, [S. 38.1.905, P. 38.1.330]; — 21 juill. 1883, Joly, [S. 84.1.252, P. 84.1.586] — V. *suprà*, vis *Eclairage*, n. 15, *Paris (ville de) et département de la Seine*, n. 830 et s., 1162 et s.

464. — L'injonction faite par l'autorité municipale de fermer ou de paver une rue qui a été ouverte sans autorisation préalable doit, pour devenir obligatoire, être adressée personnellement et collectivement à tous ceux qui ont établi cette rue : une injonction notifiée à quelques-uns seulement des propriétaires n'est point obligatoire, et l'infraction à une telle injonction n'est passible d'aucune peine. — Cass., 11 mai 1844, précité; — 14 déc. 1844, précité.

§ 3. *De l'usage de la voie publique.*

465. — Le maire doit assurer la libre circulation, interdire les encombrements et les embarras qui l'entravent (V. *suprà*, n. 418 et s.). En ce qui concerne les mesures propres à prévenir les embarras sur la voie publique, sans contredit les maires peuvent réglementer les routes nationales ou départementales et les chemins vicinaux de grande communication dans la traversée des villes, bourgs et villages. — Cass., 15 févr. 1856, Coulomb, [S. 56.1.632, P. 56.2.407]

466. — Ainsi l'infraction à un arrêté du maire pris pour assurer la commodité d'un passage dans les rues d'une ville ne peut être excusée sur le motif que la rue dans laquelle elle a été com-

mise est classée comme route départementale. — Cass., 24 août 1848, Laffon, [S. 49.1.76, P. 50.1.190, D. 51.5.551]

467. — De même encore, est valable et obligatoire l'arrêté du maire qui interdit aux charrettes une partie du quai de la ville, même alors que ce quai ferait partie de la grande voirie. — Cass., 27 avr. 1849, Durand, [P. 50.2.82, D. 51.5.46]

468. — Le maire ne doit pas laisser envahir les rues et places publiques et doit faire disparaître les constructions élevées sans droit. L'arrêté par lequel un maire ordonne la démolition de plusieurs échoppes construites sur une place publique, et défend d'en élever d'autres sans sa permission, est donc pris dans le cercle des attributions municipales, et le tribunal de police qui renvoie des poursuites les contrevenants commet un excès de pouvoir. — Cass., 11 germ. an XI, Dumouchel, [S. et P. chr.]

469. — Tout dépôt de matériaux sur la voie publique doit être éclairé pendant la nuit. Le maire prescrit par un arrêté le mode d'éclairage, mais il y a contravention pour défaut d'éclairage même si aucun arrêté municipal n'a réglementé la manière d'éclairer le dépôt de matériaux. — V. *suprà*, v° *Eclairage*, n. 31 et s.

470. — Le droit de stationnement des voitures aux portes des maisons, pendant le temps indispensable pour opérer le chargement ou le déchargement des provisions ou marchandises, étant nécessairement compris dans les droits de vue et d'accès, d'entrée et de sortie, qui ne peuvent être enlevés aux propriétaires riverains de la voie publique qu'à la suite de l'accomplissement des formalités prescrites par la loi, est illégal l'arrêté municipal qui interdit d'une façon absolue à un riverain (dans l'espèce, un meunier) de laisser stationner ses voitures en face de son immeuble pour le chargement ou le déchargement de ses provisions ou marchandises. — Cass., 28 déc. 1894, Roy, [S. et P. 95.1.156]

471. — Mais il n'en est plus de même pendant la nuit à raison des dangers que le stationnement fait présenter pour la sécurité publique. Est donc légal et obligatoire l'arrêté du maire qui défend, pendant la nuit, le stationnement des voitures sur la voie publique, même dans les lieux où un règlement antérieur l'avait permis pendant le jour. — Cass., 12 nov. 1847, Bertevas, [P. 48.1.718]

472. — A l'égard des conducteurs de voitures le maire peut prendre dans l'intérêt de la sécurité publique toutes dispositions susceptibles d'éviter les accidents. Notamment il peut interdire aux charretiers et conducteurs l'entrée des balles dans l'intérieur de la commune. Certaines prescriptions de cette nature résultent de la loi elle-même; telle est celle qui les oblige à se tenir à la tête de leurs chevaux, etc. — V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 169 et s., v° *Roulage, police du*.

473. — ... Qui prescrit l'éclairage, pendant la nuit, des voitures circulant sur la voie publique. — V. *infrà*, v° *Roulage*.

474. — L'art. 30, Ord. de police, 26 août 1861, relative à la conduite des chevaux et des voitures dans Paris, qui interdit « l'usage des chevaux vicieux », entend par le mot *vice*, non pas les vices physiques et rédhibitoires prévus par les art. 1641 et 1648, C. civ., et par la loi du 2 août 1884, destinés à assurer la sincérité des transactions concernant les ventes et échanges des animaux domestiques, mais les vices dont la gravité constitue un danger pour la sécurité sur la voie publique des passants, des voyageurs ou du cocher à qui le cheval a été confié. — Cass., 3 juill. 1896, Desbazeilles, [S. et P. 96.1.376]

475. — Ainsi, lorsqu'il résulte des constatations souveraines des juges du fait qu'un cheval « était peureux, qu'il avait peur, notamment, des machines à vapeur au point de s'emballer, et qu'il devenait alors extrêmement dangereux », les juges ont pu légalement considérer la peur de ce cheval comme un vice rentrant dans les prévisions de l'ordonnance précitée. — Même arrêt.

476. — Les chevaux sont compris dans la dénomination générique de bestiaux de quelque nature qu'ils soient, employée par un règlement municipal qui défend d'attacher les bestiaux aux arbres d'une place publique. — Cass., 8 oct. 1836, Chaplut, [S. 37.1.600, P. chr.]

477. — L'arrêté du préfet qui prohibe le jeu de mail sur les chemins publics est pris dans la limite des attributions de police confiées à l'autorité municipale, et devient dès lors obligatoire pour les tribunaux. — Cass., 5 mars 1818, Allard, [S. et P. chr.]

478. — Les chaussées des voies publiques étant faites pour les besoins de la circulation et non pour l'exercice des industries étrangères à cette affectation, le préfet de police à Paris agit dans la limite de ses pouvoirs en interdisant, dans l'intérêt de la sûreté et de la commodité de la circulation, l'accès des rues et places publiques aux voitures-annonces attelées qui ne servent qu'à des exhibitions d'affiches. — Cons. d'Et., 30 mars 1900, Hostein et Cie, [S. et P. 1902.3.71, D. 1901.3.53]

479. — Il ne porte ainsi aucune atteinte aux libertés garanties au commerce et à l'industrie, et spécialement à la liberté de l'affichage. — Même arrêt.

480. — Le maire peut interdire, soit d'une façon momentanée, soit d'une façon permanente, le passage des voitures et bestiaux sur une voie publique. Il peut procéder ainsi soit un jour de fête, soit pour réserver aux piétons la jouissance exclusive d'une promenade ou même d'une voie publique. Le maire peut, notamment, sans excès de pouvoirs, assurer la sécurité de la circulation sur une promenade publique, en interdisant le passage des voitures et des bestiaux sur cette promenade. L'arrêté pris, à cet effet, par le maire, ne met pas obstacle, du reste, à ce que les riverains du terrain affecté à cette promenade fassent valoir, devant l'autorité compétente, les droits qu'ils prétendent avoir sur ledit terrain. — Cons. d'Et., 27 janv. 1882, Pascal, [S. 84.3.4, P. adm. chr.] — Dejamme, n. 38 et s.

481. — Par suite, il y a contravention à l'arrêté de police qui interdit toute circulation de voitures ou charrettes dans les rues consacrées à un marché public, aussi bien quand on traverse le marché en partie seulement que quand on le traverse en totalité. — Cass., 9 avr. 1868, Cannes, [S. 70.1.96, P. 70.192, D. 69.1.534]

482. — Cette contravention ne saurait être excusée par ce motif que le contrevenant était obligé de passer par la partie du marché qu'il a traversée, pour aller enfermer dans son écurie sa charrette et son cheval. — Même arrêt. — V. encore *suprà*, v° *Animaux*, n. 89.

483. — Un maire peut, sans excéder les pouvoirs qui lui ont été conférés à l'effet d'assurer la sécurité des habitants, régler la circulation des troupeaux de bœufs sur le territoire de la commune, et spécialement interdire leur passage dans la partie agglomérée. — Cons. d'Et., 12 juill. 1895, Lefort, [D. 96.3.78]

484. — Il peut encore interdire le passage même des piétons sur une voie dangereuse ou en réparation, cette défense étant faite dans le but d'éviter les accidents.

485. — Mais le maire ne peut, sans excès de pouvoir, édicter un ensemble de prescriptions concernant la forme et la disposition des voitures servant à certains transports industriels (notamment au transport du plâtre) dans le but de mettre les habitants de la commune à l'abri des incommodités inhérentes à ces transports et de diminuer les frais d'entretien de la voie publique. — Cons. d'Et., 12 févr. 1892, Roger et Faitout, [S. et P. 93.3.160, D. 93.3.53] — *Sic*, Dejamme, n. 132.

485 *bis*. — Il ne pourrait non plus, sans excès de pouvoir, interdire d'une façon générale l'accès de la voie publique sur le territoire de la commune à tels ou tels véhicules, tels que les vélocipèdes ou les automobiles. Il peut seulement réglementer leur vitesse. — V. *infrà*, v° *Roulage*.

486. — Il existe des cas où le maire n'a pas besoin de prendre des arrêtés pour interdire certains usages de la voie publique. Ce sont ceux prévus par le Code pénal qui, dans l'art. 471, §§ 4 et 6, interdit sous la sanction des peines de police d'embarrasser la voie publique ou d'y jeter et exposer des choses susceptibles de nuire par leur chute ou par des exhalaisons insalubres; mais le maire peut, en vertu de ses pouvoirs de police, ajouter certaines prohibitions à celles édictées par le Code pénal. Ce droit lui est expressément reconnu par l'al. 1 de l'art. 97 de la loi de 1884, qui fait rentrer dans ses attributions « l'interdiction de rien exposer aux fenêtres ou aux autres parties des édifices qui puisse nuire par sa chute, ou celle de rien jeter qui puisse endommager les passants ou causer des exhalaisons nuisibles ». — V. *suprà*, v° *Jet et exposition d'objets dangereux ou nuisibles*, n. 27 et s., et *infrà*, v° *Voirie*.

487. — L'art. 471, § 7, C. pén., punit l'abandon d'armes ou d'instruments propres à commettre des crimes ou des délits (V. *suprà*, v° *Abandon d'armes ou d'instruments*, n. 1 et s.). Le maire pourrait prendre des arrêtés pour compléter l'énumération contenue dans cet article, et ces arrêtés auraient leur sanction dans le § 15 de l'art. 471.

§ 4. *Des voitures publiques.*

488. — La circulation des voitures intéresse essentiellement la sûreté et la commodité du passage. Elle a fait, à Paris et dans

un grand nombre de villes, l'objet de nombreux règlements qui s'appliquent surtout aux voitures publiques. Ainsi le maire peut assigner à ces voitures des lieux de stationnement, les assujettir à un tarif obligatoire, etc. — V. *infrà*, v° *Voitures publiques*.

489. — Il appartient au maire de régler la circulation des voitures d'excursion en vue d'assurer la commodité et la sûreté du passage sur la voie publique. Mais il ne peut, sans excéder ses pouvoirs, les assimiler aux voitures de place et les soumettre aux prescriptions de l'arrêté municipal relatif à ces voitures. — Cons. d'Et., 5 mai 1899, Cook et fils, [S. et P. 1901.3.118, D. 1900.3.81]

Section IV.

De la tranquillité et de la sécurité publiques.

490. — D'après l'art. 97, L. 5 avr. 1884, la police municipale a pour objet « d'assurer le bon ordre, la sûreté et la salubrité publiques ». Cette disposition donne au maire des pouvoirs très-étendus, l'énumération faite dans la suite de l'article n'étant qu'à titre d'exemple. La loi du 21 juin 1898 a d'ailleurs rappelé la disposition de l'art. 97 de la loi de 1884, dans son art. 1, ainsi conçu : « Les maires sont chargés, sous la surveillance de l'administration supérieure, d'assurer, conformément à la loi du 5 avr. 1884, le maintien du bon ordre, de la sécurité et de la salubrité publiques, sauf dans les cas où cette attribution appartient aux préfets... »

§ 1. *Tranquillité publique*.

491. — Parmi les atteintes à la tranquillité publique que le maire est chargé de réprimer par l'alin. 2 de l'art. 97, la loi énumère « les rixes et disputes accompagnées d'ameutement dans les rues, le tumulte excité dans les lieux d'assemblée publique, les attroupements, les bruits et rassemblements nocturnes qui troublent le repos des habitants, et tous actes de nature à compromettre la tranquillité publique. »

1° *Rixes et disputes, rassemblements, attroupements, réunions publiques.*

492. — Au sujet des rixes et disputes, le texte de la loi semblerait ne charger le maire de les réprimer que lorsqu'elles sont accompagnées d'ameutement dans les rues. Ainsi que l'a fait remarquer M. Lorois à la Chambre des députés dans la séance du 26 févr. 1883, le maire doit réprimer les rixes dans la rue même lorsqu'elles se produisent sans ameutement. — Morgand, t. 1, p. 511; Dejamme, n. 42.

493. — Le maire doit aussi assurer le respect de l'ordre dans les réunions publiques. En vertu de la liberté de réunion, ces assemblées ne sont plus aujourd'hui soumises à l'autorisation préalable, il suffit d'une simple déclaration à l'autorité municipale pour les former. Mais la loi du 30 juin 1881 a expressément réservé au maire ses pouvoirs de police : il doit faire cesser les désordres qui se produiraient et prononcer la dissolution de la réunion, s'il y a lieu. Toutefois, il ne peut prendre cette dernière mesure que s'il en est requis par le bureau auquel incombe en premier lieu le soin de maintenir l'ordre, ou s'il se produit des collisions ou voies de fait. — V. *infrà*, v° *Réunion* (*droit de*).

494. — Mais le pouvoir de police et de surveillance dont l'autorité municipale est investie en vertu de la loi ne concernant que les lieux et réunions publics, ne saurait s'étendre aux réunions purement privées qui peuvent se tenir dans des maisons particulières. Est en conséquence nul l'arrêté du maire qui interdit dans la commune les réunions dites veillées. — Cass., 21 juin 1855, Catin, [S. 55.1.863, P. 56.2.212, D. 55.1.443]

495. — Le maire doit réprimer les attroupements. La loi du 7 juin 1848 a interdit les attroupements armés formés sur la voie publique, et les attroupements non armés qui pourraient troubler la tranquillité publique. Cette loi prescrit au maire de se rendre sur les lieux, ceint de son écharpe, d'exhorter les citoyens à se disperser, de leur faire des sommations en cas de refus et de dissoudre l'attroupement par la force (V. *suprà*, v° *Attroupement*, n. 11 et s.). Le maire peut donc dans les moments d'agitation prendre un arrêté pour interdire tout attroupement armé ou non armé sur le territoire de la commune.

496. — Le maire peut aussi sans excès de pouvoirs prendre un arrêté à l'effet d'interdire le stationnement aux abords de la salle de vote au jour d'élection. — Cons. d'Et., 28 mars 1885, Marie, [D. 86.3.109]

497. — ... Sauf au juge de l'élection à apprécier si cet arrêté, dans les conditions où il est intervenu, a pu porter atteinte à la sincérité du vote. — Cons. d'Et., 28 mars 1885, Elect. de Fours, [D. 86.3.109]

2° *Bruits et tapages nocturnes, professions bruyantes, sonneries, sociétés musicales.*

498. — Les art. 479-8° et 480-5°, C. pén., punissent d'une amende et même de l'emprisonnement les auteurs ou complices de bruits ou tapages injurieux ou nocturnes, troublant la tranquillité des habitants. En principe, les bruits et tapages nocturnes ne sont punissables que s'ils proviennent d'un fait personnel et volontaire et ne sont pas l'exercice légitime d'une profession. — V. *suprà*, v° *Bruits et tapages injurieux ou nocturnes*, n. 65 et s.

499. — Si le bruit produit nécessairement par l'exercice de certaines professions ne rentre pas dans la classe des « bruits ou tapages injurieux ou nocturnes », prévus par l'art. 479, n. 8, C. pén., il appartient à l'autorité municipale, en vertu des pouvoirs de police qui lui sont conférés par la loi, de prescrire les mesures propres à empêcher que l'exercice de ces professions ne trouble le repos et la tranquillité des habitants. — Cass., 4 août 1853, Louis Legay, [S. 53.1.796, P. 53.2.670]; — 24 nov. 1893, Schener, [S. et P. 94.1.200]

500. — L'autorité municipale peut donc, par un règlement, fixer les heures auxquelles devront commencer ou finir les travaux de certaines professions bruyantes, telles que les industries à marteaux. — Cass., 12 nov. 1812, Latopie, [S. et P. chr.]; — 18 mars 1847, Laplace, [S. 47.1.743, P. 48.2.439, D. 47.4.316]; — 9 janv. 1857, Vastel, [S. 57.1.308, P. 57.878, D. 57.5.202]; — 29 janv. 1858, Mouquet, [S. 58.1.406, P. 58.255, D. 58.1.294]; — 28 févr. 1867, Blanc, [S. 67.1.307, P. 67.779, D. 67.1.511] — *Sic*, Dejamme, n. 44. — V. *suprà*, v° *Bruits et tapages injurieux ou nocturnes*, n. 73 et s.

501. — En conséquence, est légal et obligatoire l'arrêté municipal prescrivant aux « serruriers, maréchaux, ferblantiers, tonneliers, cordonniers et autres qui travaillent du marteau ou ont un métier bruyant » de ne point troubler le repos des voisins et de ne travailler qu'à partir d'une certaine heure le matin et jusqu'à une certaine heure le soir. — Cass., 24 nov. 1893, précité.

502. — Cet arrêté est applicable notamment à un boucher qui fend des os sur le billot de sa boutique à l'aide d'un couperet, après l'heure fixée par ledit arrêté. — Même arrêt.

503. — De même l'arrêté du maire qui défend de teiller du lin dans l'enceinte de la ville avant ou après certaines heures, est pris dans les limites des attributions municipales. — Cass., 12 nov. 1812, précité.

504. — Il en est encore ainsi de l'arrêté pris par un maire, ordonnant que les professions bruyantes ne pourront plus désormais s'exercer que dans des ateliers fermés et couverts. — Cass., 4 août 1853, précité.

505. — Est donc non recevable le pourvoi au Conseil d'Etat dirigé contre un règlement général par lequel le maire a interdit aux professions bruyantes le travail de nuit, sauf à la partie intéressée à soutenir, devant l'autorité judiciaire, que les dispositions de ce règlement ne peuvent lui être légalement appliquées. — Cons. d'Et., 30 avr. 1875, Marchal, [S. 77.2.95, P. adm. chr., D. 75.3.100] — Dejamme, n. 44.

506. — Il y a des industries auxquelles cette réglementation ne peut s'appliquer. Les moulins à vent ne sont pas, en général, dans l'intérieur des agglomérations; ils ne peuvent pas marcher à des heures déterminées, mais quand le vent souffle; on ne peut donc fixer les heures pendant lesquelles ils doivent marcher. Par suite, est illégal l'arrêté municipal qui réglemente les heures de travail des moulins à vent. — Cass., 25 nov. 1853, Mourret, [S. 54.1.346, P. 55.1.228, D. 54.5.60]

507. — L'autorité municipale n'a pas non plus le droit de prescrire des mesures permanentes touchant le mode selon lequel devront être édifiés et fermés les ateliers dans lesquels ces professions seront exercées. Ainsi, est illégal et non obligatoire l'arrêté municipal qui, pour ces ateliers, défend toute prise d'air autrement que par la toiture. — Cass., 29 janv. 1858, précité; — 28 févr. 1867, précité.

508. — De même est illégal et non obligatoire l'arrêté municipal qui prescrit que ces ateliers seront clos, couverts et établis immédiatement sur le sol. — Cass., 28 févr. 1867, précité.

509. — Mais si l'autorité municipale n'a pas le droit de ré-

glementer le mode d'édification et de clôture des ateliers où s'exercent des professions non soumises aux prescriptions du décret du 15 oct. 1810 et de l'ordonnance du 14 janv. 1815, relatives aux établissements dangereux, insalubres ou incommodes, elle a cependant le droit de prendre des arrêtés pour empêcher que l'exercice de ces professions ne trouble le repos et la tranquillité des habitants. Par suite, est légal et obligatoire l'arrêté d'un maire qui prescrit que les portes des ateliers de chaudronnerie donnant sur la voie publique seront fermées pendant les travaux bruyants. — Cass., 18 févr. 1876, Miniaud, [S. 77.1.183, P. 77.434, D. 77.1.46] — Sic, Dejamme, n. 44. — V. encore *suprà*, v° *Etablissements dangereux, insalubres et incommodes*, n. 700 et s.

510. — La contravention de l'art. 479, § 8, C. pén., doit réunir les conditions suivantes : 1° être un tapage injurieux ou un tapage nocturne; 2° troubler la tranquillité des habitants. Mais un tapage diurne qui ne serait pas injurieux ne tomberait pas sous l'application de cet article. C'est pourquoi le pouvoir de police de l'autorité municipale lui permet d'interdire, sous la sanction de l'art. 471, § 15, C. pén., les faits qui ne sont pas réprimés par l'art. 479, § 8. Ainsi le maire peut interdire l'emploi d'instruments de musique sonores et éclatants tel que cors, trompettes, tambours, etc., ou même tout bruit de nature à troubler la tranquillité des habitants.

511. — Jugé que l'autorité municipale peut interdire aux conducteurs de faire claquer leurs fouets dans l'intérieur de la ville. — Cass., 18 nov. 1824, Hubert, [S. et P. chr.] — Dejamme, n. 44.

512. — La contravention à un arrêté municipal prohibant l'usage des instruments de musique à sons éclatants, sur le territoire d'une commune, n'est pas légalement établie, lorsqu'il résulte seulement du procès-verbal qui a servi de base à la poursuite que le prévenu a fait de la musique avec des instruments de toute nature, et que le jugement ne constate pas davantage qu'il ait été fait usage des instruments à sonorité éclatante, auxquels s'applique uniquement la prohibition de l'arrêté municipal. — Cass., 4 mars 1882, Sarda, [S. 83.1.95, P. 83.1.190, D. 82.1.440]

513. — S'étend à la fois aux lieux publics et à l'intérieur des habitations, et s'applique à tous les instruments de musique, l'arrêté municipal qui interdit « à toutes personnes jouant de la trompette, du clairon, du trombone, ou de tout autre instrument bruyant ou incommode, de s'exercer sur lesdits instruments, individuellement ou en corps, avant sept heures du matin et après sept heures du soir, à moins d'une autorisation écrite de l'autorité municipale ». — Cass., 11 juin 1887, Faure, [S. 88.1.136, P. 88.1.307]

514. — Mais si cet arrêté est légal pour les lieux publics, il est illégal en ce qui concerne les habitations particulières. — Même arrêt.

515. — Par suite, lorsqu'il résulte du procès-verbal, base de la poursuite, et des constatations mêmes du jugement attaqué, que le prévenu a fait ou laissé faire de la musique, dans la soirée, postérieurement à l'heure fixée dans l'arrêté visé par la prévention, non dans un lieu public, mais dans la maison qu'il habite, il n'y a pas lieu, pour le juge de police, d'appliquer au fait ainsi constaté la sanction pénale de l'art. 471, n. 15, C. pén. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Bruits et tapages injurieux ou nocturnes*, n. 80 et s.

516. — L'art. 479, n. 8, C. pén., ne réprimant pas les bruits ou tapages nocturnes provenant d'animaux dont on est possesseur du moment qu'on n'a pas provoqué ces bruits (V. *suprà*, v° *Bruits ou tapages injurieux ou nocturnes*, n. 97), le maire peut prendre des arrêtés pour empêcher que la tranquillité des habitants soit troublée par des animaux.

517. — Ainsi il peut prendre des mesures de police pour faire cesser le trouble apporté au repos des voisins par les hurlements d'un chien. — Cass., 5 avr. 1867, Sempé, [S. 67.1.361, P. 67.972, D. 67.1.288]

518. — A plus forte raison est légal et obligatoire l'arrêté d'un maire qui, pour assurer la tranquillité des habitants, interdit d'une manière générale, dans l'étendue de la commune et de ses faubourgs, les chenils et meutes de chiens. — Cass., 21 déc. 1889, Robert, [S. 90.1.143, P. 90.1.319]

519. — Le maire n'a pas à indiquer le nombre de chiens nécessaire pour former une meute; et c'est à bon droit qu'il laisse au juge le soin de décider, dans chaque cas spécial, si l'ensemble des chiens réunis dans un chenil peut être considéré, ou non, comme constituant une meute. — Même arrêt.

520. — L'autorité municipale ne crée pas ainsi, par voie d'arrêté, une nouvelle catégorie d'établissements insalubres; l'arrêté du maire ne supprime pas les chenils, comme établissements insalubres, mais comme compromettant la tranquillité publique. — Même arrêt.

521. — Le maire peut encore interdire de conserver dans une maison des animaux (autres que des chiens) qui peuvent troubler pendant la nuit la tranquillité publique, par exemple dans une cave des veaux dont les beuglements sont une cause de trouble. — Cass., 23 nov. 1849, Claissé, [P. 51.1.245, D. 51.5.22]

522. — Il peut de même et pour la même raison exiger que les bêtes de somme amenées en ville par les cultivateurs les jours de marché soient muselées. — Cass., 28 janv. 1859, Pérès, [D. 59.5.26]

523. — Le règlement municipal qui interdit les chants, cris, vociférations ou disputes pouvant incommoder les habitants ou troubler la paix publique ne s'applique pas aux morceaux de musique joués, par une société musicale, sur la voie publique. — Cass., 27 févr. 1886, Maurin et autres, [S. 88.1.95, P. 88.1.192]

524. — Mais l'arrêté municipal, qui interdit à toute société privée, « quels que soient son but et sa constitution », de se produire sur les voies publiques d'une commune sans autorisation spéciale du maire, s'applique, par la généralité de ses termes, aux sociétés musicales. — Cass., 11 avr. 1889, Quoniam et autres, [S. 89.1.492, P. 89.1.1211]

525. — Il appartient, en effet, au maire, en vertu de ses pouvoirs de police de prendre un arrêté interdisant, par mesure générale s'appliquant à toutes les sociétés musicales, de sortir en corps sur la voie publique, d'y circuler, d'y stationner, de se faire entendre dans les rues de la commune à moins d'une autorisation qu'il se réserve d'accorder et qui ne comporte aucune réserve et peut être obtenue par chaque société; un tel arrêté ne contient aucune interdiction arbitraire. — Cass., 19 févr. 1887, Bourgeois, [S. 87.1.191, P. 87.1.432]; — 11 avr. 1889, précité; — 28 nov. 1896, Létendre, [S. et P. 97.1.303] — Cons. d'Et., 1er avr. 1887, Soc. *l'Harmonie du commerce* de Saint-Germain-en-Laye, [S. 88.3.10, P. adm. chr., D. 88.3.129]; — 2 déc. 1887, Soc. de *l'Union musicale de Rugles*, [S. 89.3.55, P. adm. chr., D. 88.3.129]; — 5 avr. 1889, Soc. philharmonique de Marans, [S. 91.3.48, P. adm. chr., D. 90.3.76]; — 26 juill. 1891, Annonier, [S. 91.3.92, P. adm. chr.]; — 13 janv. 1893, Potiron, [S. et P. 94.3.114, D. 94.3.26]; — 1er juill. 1898, Soc. *la Seynoise*, [S. et P. 1900.3.86, D. 99.3.104]; — 21 avr. 1899, Molin, [S. et P. 1901.3.115, D. 1900.3.88] — Dejamme, n. 47.

526. — Cet arrêté est légal et obligatoire. D'une part, en effet, le maire est compétent pour régler tout ce qui concerne la commodité, la sécurité et la tranquillité du passage sur les voies publiques. Et, d'autre part, la réserve d'autorisation à demander dans des conditions déterminées n'implique en rien l'illégalité de la prohibition contenue dans l'arrêté, la généralité d'une pareille réserve excluant toute idée d'arbitraire. — Cass., 11 avr. 1889, précité.

527. — Jugé de même qu'on ne peut considérer comme contenant une interdiction arbitraire, et, par suite, comme entaché d'illégalité, l'arrêté municipal qui, s'appliquant à toutes les sociétés musicales, leur interdit à toutes de jouer et de circuler, en corps, sur le territoire de la commune et dans les lieux publics, sans en avoir obtenu l'autorisation du maire; cette réserve ne comportant aucune restriction, l'autorisation peut être obtenue par chaque société musicale. — Cass., 12 nov. 1887, Cadieu, [S. 88.1.137, P. 88.1.308]

528. — C'est à tort que le juge de simple police relaxe un chef de musique prévenu de contravention à un arrêté municipal qui interdit aux musiques existantes dans sa commune « de sortir en corps du local ordinaire de leurs réunions, et de parcourir les rues et places publiques sans l'autorisation du maire », par ce motif que ledit arrêté n'était pas obligatoire sur une traverse de route nationale dont la police est réservée au préfet; les pouvoirs du préfet, s'appliquant uniquement à la conservation du sol de la route et de la largeur de la voie, ne font pas échec aux pouvoirs de l'autorité municipale en ce qui concerne le maintien du bon ordre et de la sûreté publiques. — Cass., 2 janv. 1879, Maron, [S. 79.1.92, P. 79.185, D. 79.1.379]

529. — Si l'on admet qu'un maire, en prohibant le jeu des

instruments par les sociétés musicales, en corps, dans les propriétés particulières, ait ainsi dépassé la limite des pouvoirs qui lui sont attribués par la loi, son arrêté est, du moins, légalement pris en ce qui concerne l'interdiction aux sociétés musicales de jouer, en corps, dans les lieux publics. — Cass., 12 nov. 1887, précité.

530. — L'arrêté municipal qui interdit aux sociétés musicales de donner des concerts sur les places, boulevards, rues et autres lieux du territoire de la commune ne s'applique pas aux hôtels et restaurants. — Cass., 18 nov. 1898, Guigonnet, [S. et P. 1900.1.304, D. 99.1.518]

531. — D'autre part, l'arrêté municipal qui interdit aux établissements publics, après une certaine heure, de faire de la musique d'ensemble pouvant troubler le repos des voisins ne concerne que les maîtres ou gérants de ces établissements, tels que cafés, hôtels ou restaurants, et ne s'applique pas nommément aux sociétés musicales qui y joueraient de la musique d'ensemble. — Même arrêt.

532. — Il n'est pas toujours possible de déterminer d'avance les conditions dans lesquelles l'autorisation peut être obtenue; c'est même absolument impossible lorsqu'il s'agit d'un arrêté ayant pour objet d'assurer la tranquillité publique. Les circonstances qui peuvent ou non compromettre la tranquillité publique sont essentiellement variables, il est impossible à un maire de les prévenir : comment pourrait-il donc, quand il prend un arrêté pour interdire tel acte qui lui paraît de nature à compromettre la tranquillité publique, déterminer d'avance les conditions dans lesquelles il se réserve le droit d'autoriser l'acte qu'il interdit? En principe, chacune des demandes d'autorisation doit être examinée au moment où elle se produit sans qu'aucune soit rejetée à l'avance et sans examen. — Dejamme, n. 47.

533. — Les maires ont souvent abusé de ce pouvoir pour vexer leurs adversaires, et la jurisprudence soit de la Cour de cassation, soit du Conseil d'Etat a eu souvent à réagir contre leur arbitraire. D'une façon générale, il a été décidé que l'arrêté du maire est valable s'il s'est borné à faire usage des pouvoirs généraux de police qui lui appartiennent dans l'intérêt du maintien du bon ordre et de la tranquillité publiques et qu'il ne résulte pas des pièces du dossier qu'il se soit servi de ses pouvoirs dans un but autre que celui en vue duquel ils lui ont été conférés. — Cons. d'Et., 2 déc. 1887, précité; — 5 avr. 1889, précité.

534. — Le maire demeure libre d'apprécier les cas où il peut donner et refuser son autorisation. L'exercice de ce pouvoir discrétionnaire ne peut donner ouverture à un recours contentieux. Le maire agit, en effet, dans l'exercice de ses pouvoirs lorsqu'il refuse cette autorisation à une société. — Cons. d'Et., 13 janv 1893, Potiron, [S. et P. 94.4.114]; — 21 avr. 1899, Molin, [S. et P. 1901.3.115]

535. — Il ne faut pas croire cependant que les pouvoirs du maire soient arbitraires. Ainsi, d'une part, il ne peut refuser son autorisation qu'en se basant sur la tranquillité publique. Décidé, en ce sens, que le maire ne peut interdire à une société de musique de jouer sur la voie publique, qu'autant que cette mesure a pour but le maintien de la tranquillité publique ou la sûreté de la circulation. — Cons. d'Et., 1er avr. 1887, précité. — Le Vavasseur de Précourt, *Rev. d'admin.*, 1887, t. 2, p. 171.

536. — Spécialement, est illégal et non obligatoire l'arrêté municipal qui, sans relever aucune circonstance se rattachant au maintien de l'ordre et de la tranquillité publiques, interdit à une société musicale de jouer sur les lieux et places publics, en se fondant seulement sur ce que cette société musicale aurait refusé, le jour de la Fête nationale, de jouer l'air de *la Marseillaise* ou tout autre air patriotique. — Cass., 19 févr. 1887, précité. — *Sic*, Dejamme, n. 47.

537. — ... Et alors, d'ailleurs, qu'il n'est, ni allégué, ni même indiqué que, par ce refus, la société musicale ait pu causer le moindre trouble dans la commune. — Même arrêt.

538. — Pareillement, est entaché d'excès de pouvoirs l'arrêté par lequel le maire défend à une société de musique de jouer sur la voie publique et dans les établissements municipaux, tant qu'elle sera dirigée par un chef non Français. — Cons. d'Et., 1er avr. 1887, précité.

539. — Et le maire ne pourrait pas davantage refuser l'autorisation dont il s'agit, en se basant uniquement sur ce que, aux termes des statuts de la société, approuvés par le préfet, aucune sortie en corps ne peut avoir lieu sans la permission de l'autorité municipale. — Même arrêt.

540. — D'autre part, le maire ne peut sans excéder ses pouvoirs prononcer, en dehors de tout motif spécial mentionné à son arrêté, l'interdiction contre une seule société. — Cons. d'Et., 1er juill. 1898, précité.

541. — En effet, si les arrêtés municipaux, généraux par leur nature, peuvent exceptionnellement contenir des prohibitions particulières applicables seulement à certaines personnes déterminées, c'est lorsque l'objet à réglementer n'est susceptible que d'une mesure individuelle (V. *suprà*, n. 364 et s.), et il n'en est pas ainsi de la réglementation de la circulation des sociétés musicales sur la voie publique. — Cass., 19 avr. 1890, Ricard, Cublet et autres, [S. et P. 92.1.425, et la note de M. Villey, D. 90.1.450]

542. — Spécialement, on ne saurait reconnaître au maire, sous le prétexte d'assurer le bon ordre, le pouvoir arbitraire d'interdire, par arrêté, la voie publique à une société musicale déterminée, alors que les autres sociétés de même nature auraient la libre circulation sur cette voie. — Même arrêt.

543. — L'autorisation donnée par le maire à une société, qui a manifesté l'intention de se faire entendre sur la voie publique, de jouer un jour déterminé seulement, ne saurait constituer un arrêté nouveau, ni même être assimilée à un arrêté; en donnant cette autorisation restreinte, le maire a simplement fait usage du pouvoir que lui conférait son arrêté. — Cass., 28 nov. 1896, Letendre, [S. et P. 97.1.303]

544. — En conséquence, la société qui, ayant demandé à jouer le 13 et le 14 juillet, a été autorisée à jouer le 13 seulement, n'a pu se faire entendre le 14 sans commettre une contravention à l'arrêté. — Même arrêt.

545. — La police intérieure des édifices consacrés aux cultes appartient aux ministres de ces cultes et l'autorité municipale n'a aucune injonction à leur adresser touchant l'exercice du culte dans ces édifices (V. *suprà*, v° *Culte*, n. 200 et s.). Par suite, l'arrêté par lequel un maire interdit, jusqu'à nouvel ordre, à toute société musicale ou chorale, de jouer et chanter, sans son autorisation spéciale, dans aucun lieu public ou de réunion situé dans l'enceinte du village, ne saurait concerner que les réunions publiques autres que celles qui ont lieu dans l'église de la commune, pour la célébration du culte. — Cass., 15 déc. 1888, Saint-Grégoire, [S. 89.1.93, P. 89.1.187, D. 89.1.169]

546. — En conséquence, le juge de police ne saurait, par application dudit arrêté, condamner un individu pour y avoir contrevenu, en dirigeant, sans l'autorisation du maire, un chœur de musique dans l'église de la commune, pendant la messe qui y était célébrée à l'occasion de la fête patronale. — Même arrêt.

547. — La sonnerie des cloches dans les églises se fait conformément à un règlement arrêté de concert entre l'évêque et le préfet. Le maire ne saurait modifier ce règlement pour lui donner une sanction pénale; il doit même le reproduire dans un arrêté municipal. Le règlement des sonneries prévoit les sonneries religieuses et les sonneries civiles. Le maire peut cependant dans l'intérêt de la sécurité publique interdire les sonneries même autorisées par le règlement; il en est ainsi en temps d'orages, au cas d'épidémie, de mauvais état des cloches ou du clocher, etc. — V. *suprà*, v° *Cloche d'église*, n. 16 et s.

548. — Lorsque l'ouverture d'une chapelle appartenant à une communauté religieuse n'a pas fait l'objet d'une autorisation expresse, cette communauté, quoique régulièrement autorisée par une ordonnance royale, n'est pas fondée à soutenir qu'aux termes des articles organiques du Concordat et de la loi de 1884, la réglementation des sonneries des cloches de ladite chapelle est soustraite à l'autorité du maire et ne peut que faire l'objet d'un accord concerté entre le préfet et l'évêque. — Cons. d'Ét., 17-23 janv. 1903, [J. *Le Droit*, 2-3 mars 1903]

3° Exposition d'objets, insignes, emblèmes susceptibles de porter atteinte à la tranquillité publique.

549. — Le préfet ou le maire peut prendre, en vue du maintien du bon ordre et de la tranquillité publique, un arrêté interdisant l'exposition et le port de drapeaux, soit sur la voie publique, soit dans les édifices, emplacements et locaux librement ouverts au public, exception faite pour les drapeaux aux couleurs nationales françaises ou étrangères, ne portant ni emblèmes, ni inscriptions et ceux servant d'insignes aux sociétés autorisées ou approuvées. — Cass., 23 janv. 1896, Monot [S. et P. 98.1.297 et la note de M. Villey, D. 96.1.476]; — 4 janv. 1902, Taranne, [S. et P. 1902.1.160]

550. — L'interdiction ainsi prononcée dans un intérêt de police ne viole aucune loi, et ne porte aucune atteinte au libre exercice du culte, dont les manifestations extérieures sont soumises aux règlements de police, aux termes de l'art. 1 du Concordat de mess. an IX. — Cass., 23 janv. 1896, précité.

551. — Un drapeau aux couleurs nationales, portant sur ses couleurs un emblème religieux (dans l'espèce, l'image du Sacré-Cœur), ne saurait être considéré comme le drapeau national, et il n'est pas davantage l'insigne d'une société autorisée ; par suite, il ne rentre pas dans l'exception prévue. — Même arrêt.

552. — En conséquence, constitue une contravention à l'arrêté le fait d'avoir exposé, sur la voie publique et sur le passage d'une procession, un drapeau tricolore portant, sur son champ, l'image du Sacré-Cœur. — Même arrêt.

553. — La loi du 29 juill. 1891 (art. 68), en assurant la liberté de l'affichage, n'a pas enlevé à l'autorité municipale le droit d'interdire ou de réglementer les exhibitions de nature à troubler le bon ordre ou la sécurité publiques. — Cass., 4 janv. 1902, précité.

554. En conséquence, un individu est régulièrement poursuivi et condamné pour avoir contrevenu à un tel arrêté, en exposant sur la devanture de son magasin un drapeau aux couleurs nationales revêtu d'un emblème religieux. — Même arrêt.

555. — Mais le Saint-Siège étant une puissance souveraine et, en conséquence, son drapeau étant celui d'un souverain, il suit de là qu'arborer le drapeau pontifical n'est pas contrevenir à un arrêté préfectoral interdisant l'exhibition des drapeaux autres que le drapeau aux couleurs nationales des étrangers. — Trib. pol. Dijon, 22 oct. 1901, Poisot, [S. et P. 1901.2.307, D. 1901.2.480]

556. — Commet une contravention celui qui expose à la fenêtre de son logement, sur la voie publique, un drapeau (dans l'espèce un drapeau rouge), dont l'exhibition est prohibée par un arrêté municipal. Mais, bien que ce drapeau soit resté exposé pendant deux jours, il n'y a lieu de relever qu'une contravention si l'on ne peut constater qu'un fait unique dont la continuation s'est produite d'une façon permanente en dehors de toute intervention de son auteur. — Cass., 31 oct. 1902, [J. *Le Droit*, 29 janv. 1903]

557. — Les expositions en vente d'objets pouvant être des signaux de désordre ou des provocations à la guerre civile peuvent être interdites. C'est ainsi qu'une ordonnance (de 1849) du préfet de police a ordonné la suppression des enseignes et emblèmes maçonniques portant le niveau des corporations ouvrières, et que l'autorité supérieure a ordonné également l'enlèvement des bonnets rouges qui se trouvaient sur des arbres de la liberté.

558. — Le maire agit dans la limite des pouvoirs qui lui sont conférés par les art. 91 et 97 de la loi du 5 avr. 1884, en interdisant l'apposition d'emblèmes et de châssis transparents de nature à compromettre la tranquillité publique. — Cons. d'Et., 6 juill. 1888, Armand et Chenevaz, [S. 90.3.39, P. adm. chr.] — Dejamme, n. 49.

559. — L'arrêté du maire d'une ville, qui défend, jusqu'à nouvel ordre, qu'aucun châssis ou transparent lumineux servant à la publication de nouvelles ou à des exhibitions diverses soit établi sur la voie publique sans une autorisation spéciale, n'est légal et obligatoire qu'en tant qu'il a pour objet de réglementer les exhibitions ainsi faites dans les rues, places ou autres lieux publics, et ayant le caractère d'un spectable ou d'une mascarade. — Cass., 7 déc. 1889, Croze et Audibert, [S. 90.1.361, P. 90.1.843]

560. — Cet arrêté est, au contraire, illégal et sans force obligatoire, comme entaché d'excès de pouvoirs, en tant qu'il prohibe l'usage des châssis lumineux destinés à éclairer des écrits ou placards « contenant la publication de nouvelles », la loi du 29 juill. 1881 ayant eu pour effet de rendre absolument libre l'affichage des écrits politiques ou autres. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Affiche*, n. 38 et s.

561. — C'est donc à bon droit que, refusant sur ce point force exécutoire à l'arrêté dont il s'agit, le juge de police prononce le relaxe du directeur ou gérant d'un journal, poursuivi pour avoir placé derrière un transparent illuminé un placard par lequel il invitait le public à lire le lendemain l'arrêté du maire supprimant les transparents, un tel placard ayant le caractère d'une affiche, et ne pouvant perdre ce caractère par cela seul que, pour la rendre visible, on a fait usage d'un appareil lumineux quelconque. — Même arrêt.

5° Cris publics, masques et travestissements, cortèges et processions, quêtes sur la voie publique.

562. — Le maire peut réglementer la police des professions qui ne s'exercent que sur la voie publique. Il peut même assujettir soit à une autorisation, soit à une déclaration préalable ceux qui les exercent, tels que commissionnaires, décrotteurs, rémouleurs, marchands de pommes de terre frites, marchands de marrons, débitants de lait, marchands d'habits, marchands des quatre-saisons, etc. Il en est de même des saltimbanques, baladins, escamoteurs, musiciens et chanteurs ambulants, etc. — V. *suprà*, v^is *Paris (ville de) et département de la Seine*, n. 1145, et *infrà*, v° *Roulage*.

563. — Mais les pouvoirs de police ont été conférés aux maires uniquement pour assurer la liberté et la sécurité de la circulation. — Laferrière, t. 2, p. 550 et s.

564. — Le maire ne peut donc, sans excès de pouvoirs, se servir de ces pouvoirs pour protéger certains commerçants contre la concurrence des marchands ambulants. Et il use de ses pouvoirs de police dans un but autre que celui en vue duquel ils lui ont été conférés lorsqu'il réglemente les ventes faites sur la voie publique par des marchands ambulants, non point pour assurer le maintien du bon ordre et de la circulation, mais pour sauvegarder les intérêts du commerce de détail. Dans le cas où, à raison de leur enchaînement, les dispositions de l'arrêté pris par le maire ne peuvent être fractionnées, cet arrêté doit être annulé dans son ensemble. — Cons. d'Et., 17 nov. 1899, Cestier, [S. et P. 1902.3.15, D. 1901.3.11]

565. — Les dispositions d'un arrêté municipal réglementant la vente des cierges sur la voie publique ne sont pas applicables à celui qui remet sur la voie un certain nombre de cierges à des pèlerins, alors d'ailleurs que cette remise est le simple accomplissement d'une commission donnée en dehors de tout marché et de toute vente desdits cierges. — Cass., 15 nov. 1878, Quidarré, [S. 79.1.334, P. 79.813, D. 79.1.95]

566. — Les inconvénients résultant de la liberté du colportage des livres et journaux déterminèrent certains maires, en vertu de leurs pouvoirs de police, à réglementer par des arrêtés l'annonce des journaux. La Cour de cassation refusa d'admettre la légalité de tels arrêtés (V. *suprà*, v° *Colportage*, n. 256). Mais le législateur a suppléé à l'insuffisance de la réglementation par la loi du 19 mars 1889 qui interdit d'annoncer les journaux dans les rues et lieux publics autrement que par leur titre. — V. *suprà, v° cit.*, n. 257 et s., et v° *Crieur public*, n. 1 et s.

567. — Le maire, qui ne peut aujourd'hui prendre des arrêtés sur les matières réglementées par la loi du 29 juill. 1881 et par celle du 19 mars 1889 qu'en rappelant leurs dispositions, a conservé toute sa liberté pour les autres matières. Il peut ainsi réglementer la profession de crieur public et subordonner l'exercice à son autorisation préalable pour la publication des ventes ou objets perdus et les annonces diverses. — V. *suprà*, v° *Crieur public*, n. 6 et s.

568. — Jugé qu'il appartient au maire, pour assurer le bon ordre et la tranquillité publiques, de réglementer la vente et l'annonce des journaux sur la voie publique, en interdisant aux colporteurs qui crient à haute voix les journaux de se réunir en groupe et de stationner au même endroit, et à ceux qui ne les crient pas, de stationner dans des endroits où ils gêneraient la circulation. — Cons. d'Et., 19 mai 1899, Demory et Degeselle, [S. et P. 1901.3.125, D. 1900.3.81]

569. — Est valable et obligatoire le règlement de police qui défend « tous cris d'appel aux passants, ainsi que toute annonce de marchandises par les marchands bordant la voie publique, et spécialement ceux installés sur les places publiques et dans une rue désignée ». Un tel arrêté ne prohibe pas seulement les interpellations personnelles aux passants et les cris proférés au dehors, mais encore toute annonce de la part des marchands bordant la voie publique, qui serait susceptible de troubler le bon ordre et la circulation. — Cass., 24 juin 1875, Sarthon, [S. 76.1.388, P. 76.919, D. 76.1.334] — *Sic*, Dejamme, n. 41.

570. — D'autre part, est illégal et non obligatoire le règlement de police qui enjoint à un concessionnaire de faire disparaître le kiosque pour la vente des journaux par lui établi sur une place publique, en vertu du traité passé avec une ville, sous prétexte que ce concessionnaire aurait vendu des imprimés sans autorisation et ouvert une librairie sans déclaration préalable (avant la loi du 29 juill. 1881 qui a supprimé la déclaration). —

Cass., 21 déc. 1877, Deschaumes, [S. 78.1.47, P. 78.76, D. 78.1.398]

571. — Toutes les manifestations sur la voie publique peuvent être interdites, même celles qui paraissent ne présenter aucun inconvénient, de prime abord, mais que l'autorité peut prohiber en vue du bon ordre et de la tranquillité publiques : ainsi les mascarades et travestissements, même pendant le carnaval. — Cass., 9 mars 1839, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 1052]

572. — ... Les promenades professionnelles des ouvriers qui se font quelquefois en cortège, bannière en tête, qui peuvent provoquer des contre-manifestations et troubler le calme de la rue. — Cass., 5 août 1836, Cazes, [P. 37.1.468] — Dejamme, n. 47.

573. — Ainsi est légal l'arrêté défendant aux ouvriers dits compagnons, garçons du devoir, etc., de se produire en groupe dans les lieux publics, armés de cannes et décorés de rubans. — Cass., 18 mai 1844, Berthon, [D. 45.4.43]

574. — A la différence de la police intérieure du culte, la police extérieure appartient à l'autorité municipale. Le maire peut donc interdire les processions sur la voie publique. Dans les villes où il y a des temples consacrés aux différents cultes il peut baser son interdiction sur l'art. 45, L. organ. 18 germ. an X, aux termes duquel : « Aucune cérémonie religieuse n'aura lieu hors des édifices consacrés au culte catholique dans les villes où il y a des temples destinés à différents cultes ». Dans les autres villes, c'est dans ses pouvoirs de police qu'il puise ce droit en prenant cette mesure dans l'intérêt de la tranquillité publique ou de la libre circulation dans les voies publiques. — Morgand, t. 1, p. 518; Dejamme, n. 48. — V. *suprà*, v^is^ *Abus ecclésiastique*, n. 240 et s., et *Culte*, n. 228 et s., 647 et s.

575. — Il est résulté de l'exercice de ce droit par les maires certaines difficultés. Des maires ayant pris des arrêtés pour interdire les processions ou défendre à des sociétés musicales de jouer sur la voie publique, les individus contrevenant à ces arrêtés poursuivis devant le tribunal de police soulevèrent la question préjudicielle d'abus de la part de l'autorité municipale. Nous avons vu *suprà*, v° *Abus ecclésiastique*, n. 234 et s., que plusieurs systèmes étaient soutenus et que la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat manifestaient une certaine divergence.

576. — Il a été décidé à cet égard par la Cour suprême que lorsqu'il existe un arrêté municipal interdisant les musiques sur la voie publique sans autorisation du maire, le chef de musique, qui, prévenu d'avoir contrevenu à l'arrêté municipal pour avoir joué dans une procession, excipe de la convocation du curé de la paroisse investi du droit de régler les cérémonies religieuses, soulève une question préjudicielle d'abus, qui doit être préalablement soumise au Conseil d'Etat; qu'en conséquence, le juge de police doit surseoir à statuer sur la prévention jusqu'après décision du Conseil d'Etat. — Cass., 5 déc. 1878, Maunier, [S. 79.1.185, P. 79.436, D. 79.1.185]; — 25 mars 1880, Maunier, [S. 80.1.329, P. 80.771, D. 80.1.185]

577. — ... Que lorsqu'il existe un arrêté municipal défendant à toute société musicale de jouer sur la voie publique sans autorisation du maire, le chef de musique, poursuivi pour avoir contrevenu à l'arrêté municipal en faisant exécuter un morceau de musique à un enterrement dans le parcours de l'église au cimetière, sur l'invitation de la famille et avec l'autorisation du clergé paroissial, peut demander un sursis à la poursuite jusqu'à ce que le Conseil d'Etat se soit prononcé sur la question d'abus qu'il se propose de soulever contre l'arrêté municipal. — Cass., 19 déc. 1891, Borel et autres, [S. et P. 92.1.47, D. 92.1.438] — V. *suprà*, v° *Abus ecclésiastiques*, n. 240 et s.

578. — ... Que le prévenu qui, poursuivi pour infraction à un arrêté municipal interdisant les processions, soutient que l'arrêté est entaché d'abus comme apportant une entrave à l'exercice du culte, et demande un sursis pour faire vider la question préjudicielle d'abus, soulève ainsi une question de la compétence exclusive du Conseil d'Etat; qu'en conséquence, le juge de police doit surseoir au jugement du fond jusqu'à ce que le Conseil d'Etat ait résolu la question d'abus, et il ne saurait s'attribuer la connaissance de la cause et condamner le prévenu à l'amende. — Cass., 3 déc. 1896, Bailly, [S. et P. 97.1.423]

579. — ... Que le tribunal de simple police est obligé de surseoir à statuer lorsqu'un ministre du culte, poursuivi devant lui pour contravention à un règlement municipal interdisant les processions, conclut, à l'audience, à ce qu'il soit sursis à statuer sur ladite contravention, jusqu'à ce qu'il ait été prononcé par le Conseil d'Etat sur le recours qu'il se propose de former, à l'effet de faire déclarer notamment que l'arrêté municipal porte atteinte à la liberté du culte; un pareil moyen de défense, qui s'attaque au titre même de la poursuite, soulève une question préjudicielle qui échappe à l'examen du tribunal de répression. — Cass., 15 mai 1896, Verrière et autres, [S. et P. 96.1.475]

580. — Le maire peut réglementer ou interdire les quêtes sur la voie publique. — Dejamme, n. 47.

§ 2. *Sécurité publique.*

581. — La loi du 5 avr. 1884 chargeait déjà le maire d'assurer la sécurité publique. Celle du 21 juin 1898, dans son art. 2, al. 1, dispose expressément : « Les maires veillent à tout ce qui intéresse et garantit la sécurité publique. »

1° *Mesures générales.*

582. — Est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, dans l'intérêt de la sûreté de la circulation, enjoint aux propriétaires de terrains ouverts avoisinant la voie publique de prendre les mesures nécessaires pour empêcher des accidents que pourraient occasionner des puits restés ouverts à fleur de terre. — Cass., 1er mai 1868, Gont, [S. 68.1.187, P. 68.424, D. 68.1.363]

583. — Mais il en est autrement de la disposition de l'arrêté qui spécifie les mesures à prendre, et qui ordonne, par exemple, de construire soit des margelles, soit des grilles autour de l'orifice de ces puits, alors qu'il peut exister d'autres procédés aussi efficaces et moins onéreux pour les propriétaires : une telle disposition constitue à la fois une atteinte au droit de propriété et un excès de pouvoir. — Même arrêt. — *Sic*, Dejamme, n. 67.

584. — Est obligatoire l'arrêté municipal qui prescrit la suppression des entrées de caves extérieures, lorsqu'elles seront en mauvais état et auront besoin de réparations. — Cass., 20 févr. 1847, Noël, [S. 47.1.744, P. 47.2.333, D. 47.1.272]

585. — Et la force obligatoire d'un tel arrêté ne saurait être paralysée par l'effet de l'exception préjudicielle de propriété du sol où sont établies ces entrées de cave, alors que ce sol se trouve livré à la circulation publique. — Même arrêt.

586. — C'est en obéissant à des préoccupations de cette nature que l'art. 13, L. 21 juin 1898, dispose : « Le maire peut prescrire aux propriétaires, usufruitiers, usagers, fermiers ou à tous autres possesseurs ou exploitants d'entourer d'une clôture suffisante les puits et les excavations présentant un danger pour la sécurité publique. »

587. — Comme nous le verrons plus loin, le maire peut ordonner la fermeture des lieux publics pendant la nuit. Mais ces lieux ne sont pas les seuls à l'égard desquels l'autorité municipale puisse édicter ces prescriptions. Elle peut prendre cette mesure même à l'égard des maisons particulières dans l'intérêt du bon ordre et de la sûreté de la voie publique. Est donc légal et obligatoire l'arrêté par lequel un maire prescrit aux habitants de tenir les portes extérieures des maisons, cours et allées, fermées à clef pendant la nuit. — Cass., 31 mars 1815, Barry, [S. et P. chr.], — 16 mars 1860, Maille, [S. 60.1.831, P. 61.297, D. 60.1.424]; — 18 févr. 1864, Orsatelli, [S. 64.1.375, P. 64.1193, D. 64.1.451]

588. — L'arrêté qui ordonne la fermeture des maisons particulières n'entraîne pas, comme pour les lieux publics, l'obligation de n'y admettre aucun étranger après l'heure fixée par les règlements; il ne peut soumettre les habitants qu'à la clôture matérielle des portes de leurs maisons donnant sur la voie publique.

589. — Est encore légal et obligatoire l'arrêté qui, par mesure de sûreté et de salubrité publiques, ordonne la clôture d'un terrain ouvert sur la voie publique. — Cass., 19 août 1836, Petit, [S. 37.1.406, P. 37.1.502]; — 13 août 1846, Mortet, [P. 47.1.242, D. 46.4.533]; — 3 mai 1850, Tronchet, [S. 50.1 765, P. 51.2.213, D. 51.5.46]

590. — Peu importerait, en pareil cas, que le maire eût, avec raison ou sans motifs, qualifié de rue le terrain dont il s'agit, alors que le prévenu n'est pas poursuivi pour avoir établi cette rue sans l'accomplissement préalable des règlements de la voirie. — Cass., 13 août 1846, précité.

591. — Jugé aussi que l'autorité municipale est investie du pouvoir d'ordonner les mesures individuelles que la sûreté publique lui paraît exiger; qu'elle peut notamment prescrire par un

arrêté, à un particulier, la clôture d'un terrain qui se trouve ouvert sur la voie publique. Ses injonctions à cet égard sont obligatoires, et le particulier à qui elles sont faites ne peut se dispenser de les exécuter, sous prétexte que la mesure n'est pas générale, et que l'arrêté n'a pas été publié (V. *suprà*, n. 97 et s.). — Cass., 2 févr. 1837, Delpont, [S. 37.1.827]

592. — Le propriétaire, prévenu d'inexécution d'un arrêté l'obligeant à clore un passage par lui ouvert sur son propre terrain mais donnant sur la voie publique, n'est pas fondé à exciper de la prescription contre la poursuite, en ce que celle-ci serait postérieure de plus d'une année à l'ouverture du passage. L'infraction qui lui est imputée consiste, en effet, non dans le fait de l'ouverture du passage, mais dans le refus d'obtempérer à l'arrêté qui lui en prescrivait la clôture; dès lors, la contravention se continuant tant que durait le fait qui l'a constituée, la prescription n'en a pu courir que du jour où son auteur s'est mis en mesure d'exécuter l'arrêté. — Cass., 1er févr. 1872, Couvreur, [S. 72.2.451, P. 72.897]

593. — La clôture ne peut d'ailleurs être ordonnée que dans les villes. Par suite, est entaché d'excès de pouvoirs l'arrêté par lequel le maire d'une commune rurale, se fondant sur l'intérêt de la décence et de la sûreté publiques, fait injonction au propriétaire d'un terrain sis dans la commune, de clore ce terrain du côté de la voie publique. — Cons. d'Et., 5 mai 1865, de Montailleur, [S. 66.2.134, P. adm. chr.]

594. — Les maires ont le droit de prescrire toutes les mesures de police nécessaires à la sûreté des citoyens quant aux bacs et bateaux qui se trouvent sur les fleuves et rivières navigables. — Cass., 28 avr. 1837, Béguron, [P. 37.1.430]

595. — Ainsi, l'arrêté par lequel un maire, afin de prévenir des accidents, interdit le passage en bateau sur une partie de rivière, rentre dans l'exercice légal du pouvoir conféré à l'autorité municipale. — Cass., 19 mars 1836, Bégazon, [S. 36.1.624, P. chr.]; — 18 avr. 1837 (Ch. réun.), mêmes parties, [S. 37.1.460, P. 37.1.430]

596. — Le préfet, dans un intérêt de sécurité publique, est chargé de prendre toutes les mesures relatives à la navigation des bateaux à vapeur. Il peut notamment fixer les lieux et heures d'embarquement et de débarquement, les points de stationnement, etc. — V. *suprà*, v° *Bateau*, n. 419 et s. — V. Cass., 4 juill. 1828, Fleury, [S. et P. chr.]

597. — Il en est de même relativement à la circulation des voitures, tramways, automobiles, vélocipèdes, etc. — V. *infrà*, v° *Roulage*.

598. — Les art. 471 et s., C. pén., punissent ceux qui ont violé la défense de tirer en certains lieux des pièces d'artifice. C'est le maire qui doit prendre des arrêtés en cette matière et il interdit généralement de tirer des pièces d'artifice sur les voies publiques, dans les cours, jardins ou enclos situés dans l'intérieur des villes. Les art. 471 et s., ne s'occupent que des pièces d'artifices et les règlements faits en application de ces articles ne pourraient donc être étendus à l'usage des armes à feu. Mais à raison du danger qu'il y a de tirer des coups de fusil ou de pistolet dans les agglomérations, les règlements de police portant prohibition des pièces d'artifice leur assimilent généralement les tirs aux armes à feu. — V. *suprà*, v° *Artificier*, n. 40 et s.

599. — L'arrêté municipal qui défend de tirer des coups de fusil dans une ville et dans ses faubourgs à une distance moindre de cent mètres contient une disposition générale et absolue. Par suite, il s'oppose même à ce qu'un propriétaire puisse tirer, dans la zone prohibée, les pigeons qui font des dégâts sur son terrain. — Cass., 23 nov. 1877, Cornu, [S. 78.1.48, P. 78.77, D. 78.1.445]

600. — Est légal et obligatoire l'arrêté préfectoral qui, dans l'intérêt de la sécurité des voyageurs ou touristes, réglemente, pour toute l'étendue d'un département, la profession de guide et interdit à toutes personnes de désigner des guides au choix des voyageurs. — Cass., 28 déc. 1866, Folliguet, [S. 74.1.501, *ad notam*, P. 74.1259, *ad notam*]; — 10 janv. 1874, Jacquet et autres, [S. 74.1.501, P. 74.1256, D. 74.1.452]

2° Animaux.

601. — A l'égard des animaux dangereux l'art. 97 de la loi de 1884 chargeait le maire du soin d'obvier aux événements fâcheux qui pourraient être occasionnés par la divagation des animaux malfaisants ou féroces. L'art. 14, L. 21 juin 1898, est plus explicite : il fait une obligation légale pour les propriétaires de ces animaux de ce qui n'était qu'une faculté pour le maire. « Aux termes de cet article, les animaux dangereux doivent être tenus enfermés, attachés, enchaînés et de manière qu'ils ne puissent causer aucun accident soit aux personnes, soit aux animaux domestiques. »

602. — D'autre part, le Code pénal, dans son art. 475, n. 7, punit d'amende ceux qui ont laissé divaguer des animaux malfaisants ou féroces (V. à cet égard, *suprà*, v° *Divagation des fous et animaux nuisibles*, n. 28 et s.). Les maires peuvent non seulement, par des arrêtés, interdire la divagation des animaux présentant l'un des deux caractères exigés par le Code pénal, mais même des autres animaux qui peuvent présenter un danger pour la sécurité publique.

603. — Le maire pourrait donc défendre de laisser circuler sans attache les chevaux, bœufs ou taureaux. Ainsi, l'arrêté qui interdit de laisser des chevaux se rendre seuls à l'abreuvoir public d'une ville est légal et obligatoire, et il y a contravention dans le fait d'avoir laissé des chevaux s'y rendre sans avoir été tenus en laisse. — Cass., 18 mai 1844, Bonnay, [D. 45.4.42] — V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 86 et s. — Pour les abeilles, V. *suprà*, n. 380.

604. — En principe, les chiens ne sont pas classés parmi les animaux malfaisants ou féroces, mais ils doivent être considérés comme tels lorsque, à raison de leur naturel particulier, ils peuvent faire courir, soit aux personnes, soit aux animaux ou bestiaux d'autrui, les dangers que la loi a voulu prévenir ou réprimer (V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 99 et s.). — V. aussi Cass., 5 mars 1852, Goujet, [D. 52.5.23]; — 18 juill. 1867, Paillet, [D. 67.5.20]

605. — Il a donc été toujours admis que l'arrêté qui défend la divagation des chiens, qui défend de les laisser circuler dans les rues sans être tenus en laisse ou muselés, est légal et obligatoire. — Cass., 11 nov. 1824, Zanckel, [S. et P. chr.]; — 1er juill. 1842, Gay, [S. 42.1.672, P. 42.2.468]; — 4 oct. 1845, Lepesant, [P. 48.2.556, D. 45.4.41]; — 8 août 1846, Beaugrand, [P. 47.1.166] — V. *suprà*, n. 377, et v° *Animaux*, n. 105 et s.

606. — A l'égard de la divagation des chiens l'art. 16, L. 21 juin 1898, a énuméré les mesures que peuvent prendre les maires. D'après cet article : « Les maires prennent toutes les mesures propres à empêcher la divagation des chiens; ils peuvent ordonner que les chiens seront tenus en laisse ou muselés. Ils prescrivent que les chiens errants et tous ceux qui seraient trouvés sur la voie publique ou dans les champs, non munis d'un collier portant le nom et le domicile de leur maître, seront conduits à la fourrière et abattus après un délai de quarante-huit heures s'ils n'ont point été réclamés et si le propriétaire reste inconnu. Le délai est porté à huit jours francs pour les chiens avec collier ou portant la marque de leur maître. »

607. — Le même article dispose dans son alinéa 2 que « les propriétaires, fermiers ou métayers ont le droit de saisir ou de faire saisir par le garde champêtre ou tout autre agent de la force publique les chiens que leurs maîtres laissent divaguer dans les bois, les vignes ou les récoltes. Les chiens saisis sont conduits au lieu de dépôt désigné par l'autorité communale, et si, dans les délais ci-dessus fixés, ces chiens n'ont point été réclamés et si les dommages et les autres frais ne sont point payés, ils peuvent être abattus sur l'ordre du maire ». — A cet égard, il a été jugé que si, aux termes de l'art. 16, L. 21 juin 1898, les propriétaires ou fermiers peuvent saisir les chiens errants sur leurs fonds, c'est à la condition impérativement imposée par ce texte, de les conduire à la fourrière municipale. S'il n'existe pas de local affecté à cet usage, ils doivent demander à l'autorité municipale d'en désigner un ou de les constituer eux-mêmes séquestres. Le défaut d'accomplissement de cette formalité frappant la saisie de nullité, ils ne peuvent réclamer les frais de nourriture et de garde de l'animal saisi qu'ils ont retenu indûment chez eux. — Cass., 11 nov. 1902, de Rolland, [*Gaz. des Trib.*, 24 janv. 1903]

608. — La loi du 21 juill. 1881 (art. 10) et celle du 22 juin 1898 (art. 38) disposent que lorsqu'un cas de rage est constaté dans une commune, l'autorité municipale doit prendre immédiatement les mesures les plus rigoureuses pour empêcher la propagation de la maladie. Le maire doit ordonner l'abatage des chiens suspects d'hydrophobie et le propriétaire des animaux suspects de la rage doit y procéder même en l'absence d'un ordre de l'Administration. D'autre part, le décret du 22 juin 1882

indique toute une série de mesures à prendre pour empêcher la propagation de la maladie chez les autres chiens. — V. *suprà*, v^is *Animaux*, n. 109 et s., et *Epizootie*, n. 56 et s.

609. — Les mesures que peut prendre le maire à l'égard des chiens errants doivent concerner la police rurale ou la sécurité publique; toute autre disposition, notamment celle qui obligerait les propriétaires de chiens à leur attacher au cou une médaille délivrée par le percepteur afin de s'assurer du paiement de l'impôt, serait illégale, les mesures relatives à la rentrée de l'impôt n'étant pas du ressort du maire. — Frèrejouan du Saint, *Chiens errants* (*Chasseur français*, 1er avr. 1899).

610. — Le maire pourrait encore prohiber la divagation d'animaux tels que porcs, volailles, lapins, qui, sans être dangereux pour la sécurité publique, en présenteraient certains inconvénients au point de vue de la propreté de la voie publique et de la salubrité publique.

611. — Celui qui a contrevenu aux dispositions d'un règlement municipal sur la divagation d'animaux ne peut être excusé sous prétexte que les animaux se sont momentanément échappés. — Cass., 4 oct. 1845, Lepevant, [P. 48.2.556, D. 45.4.41]; — 4 déc. 1862, Dumont, [D. 63.5.162]

612. — ... Qu'ils ne se trouvaient éloignés que de quelques mètres de la cour de leur propriétaire et qu'ils ne s'étaient éloignés qu'en trompant la surveillance de leur gardien. — Cass., 20 août 1844, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 1332]

613. — ... Ou que le contrevenant, dont les poules seraient sorties malgré les prescriptions d'un arrêté municipal, ne se serait pas aperçu du fait. — Cass., 4 mars 1826, Sulpicy, [P. chr.]

614. — Est légale et obligatoire la disposition d'un arrêté préfectoral, faisant partie d'une série de prescriptions ayant pour objet un intérêt de sûreté générale, et par laquelle il est interdit de faire circuler sur les chemins publics des voitures attelées de chiens. — Cass., 7 mai 1898, Le Bars, [S. et P. 98.1.384, D. 99.1.426]

615. — De même, est légal l'arrêté préfectoral qui interdit l'attelage des chiens, en visant, outre la loi du 2 juill. 1850, les art. 50, L. 14-22 déc. 1789, 3, tit. 11, L. 16-24 août 1790, 46, tit. 1, L. 19-22 juill. 1791, ainsi que la loi du 18 juill. 1837; le préfet, même antérieurement à la loi du 5 avr. 1884, qui, par son art. 99, lui reconnaît formellement ce droit, avait le pouvoir d'édicter, dans les limites de sa circonscription administrative, des mesures de sûreté générale. — Cass., 2 avr. 1897, Fresnoy, Vve Delhaye, [S. et P. 98.1.384, D. 98.1.253]

616. — Et l'arrêté du préfet doit être considéré comme ayant été édicté dans l'intérêt de la sécurité publique, lorsque ses diverses dispositions se rapportent aux précautions à prendre en vue de prévenir les dangers de la divagation des chiens pour la sûreté des citoyens, lorsque les mesures prescrites par cet arrêté, relativement aux muselières, aux colliers, à la tenue en laisse ou à l'attache, offrent toutes ce caractère, et lorsque la défense d'atteler les chiens pour leur faire traîner des fardeaux procède de la même préoccupation. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 40 et s.

617. — L'interdiction d'atteler les chiens n'offre pas le caractère d'une atteinte au droit de propriété tel qu'il est défini par l'art. 544, C. civ., lequel ne peut s'exercer qu'à la condition d'observer la loi ou les règlements. — Cass., 2 avr. 1897, précité. — 7 mai 1898, précité.

618. — Mais d'autre part aucune contravention ne peut être relevée à la charge de la personne qui attelle un chien à une petite voiture, en l'absence de tout arrêté interdisant ce genre d'attelage. — V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 203.

3° Aliénés.

619. — L'art. 97, § 7, donne au maire le soin de prendre provisoirement les mesures nécessaires contre les aliénés dont l'état pourrait compromettre la morale publique, la sécurité des personnes ou la conservation des propriétés.

620. — La loi du 30 juin 1838 sur les aliénés a accordé les mêmes pouvoirs au maire. Dans son art. 19 elle dispose qu'au cas de danger imminent, attesté par le certificat d'un médecin ou par la notoriété publique, les commissaires de police à Paris et les maires dans les autres communes doivent ordonner, à l'égard des personnes atteintes d'aliénation mentale, les mesures provisoires nécessaires, à la charge d'en référer dans les vingt-quatre heures au préfet, qui doit statuer sans délai.

621. — Les aliénés dangereux doivent être reçus provisoirement dans les hospices et hôpitaux civils en attendant qu'ils soient dirigés sur l'établissement spécial où ils doivent être internés. Dans les lieux où il n'en existe pas, les maires doivent pourvoir à leur logement soit par une réquisition adressée à un aubergiste, soit dans un local loué à cet effet (L. 30 juin 1838, art. 24). — V. *suprà*, v^is *Aliéné-Aliénation mentale*, n. 89 et s.

622. — D'autre part, l'art. 475, § 7, C. pén., punit des peines de simple police la divagation des fous et furieux par le fait ou la négligence de ceux qui en ont la garde. La divagation ne constitue une contravention punissable que pour les personnes sous la garde de laquelle sont placés ces individus. — V. *suprà*, v° *Divagation des fous et animaux nuisibles*, n. 12 et s.

4° Incendies.

623. — Le maire pour prévenir les incendies peut prendre des arrêtés réglementant la construction des maisons et indiquant à quelle distance des habitations les dépôts de matières inflammables peuvent être placés. Est donc légal l'arrêté par lequel l'autorité municipale fait défense aux habitants d'une commune de faire bâtir et réparer des maisons en bois, et d'employer d'autres matériaux que la brique ou la pierre. — Cass., 29 déc. 1820, Siadous, [S. et P. chr.] — V. cep. *suprà*, n. 449.

624. — La défense faite par un arrêté municipal d'employer des pièces de bois dans la construction des maisons, sans une autorisation spéciale, s'applique aussi bien aux pièces de bois qui ont déjà servi à une construction et ont été déplacées pour être appropriées aux réparations dont cette construction est l'objet, qu'aux pièces de bois nouvelles. — Cass., 6 déc. 1860, Oger, [S. 62.1.766, P. 62.1050, D. 62.1.101] — V. encore *suprà*, v° *Incendie*, n. 229, *in fine*.

625. — De même, est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, dans le but de prévenir les incendies, prescrit aux constructeurs de maisons le choix de leurs matériaux, et spécialement qui dispose qu'on ne pourra construire à l'avenir dans l'intérieur de la ville qu'en bonne maçonnerie, confectionnée de la manière qu'il indique. — Cass., 24 janv. 1863, Forien, [S. 63.1.276, P. 64.124, D. 63.1.111]

626. — Et un tel arrêté s'applique, à raison de son objet, non point seulement aux constructions joignant la voie publique, mais aussi à toutes constructions édifiées dans l'intérieur de la ville. — Même arrêt.

627. — Les couvertures de paille et de chaume présentent les plus grands dangers d'incendie. Est donc légal et obligatoire l'arrêté par lequel l'autorité municipale fait défense aux propriétaires des maisons d'une ville de construire ou réparer les couvertures des bâtiments avec de la paille et des roseaux. — Cass., 23 avr. 1819, Lerasle, [S. et P. chr.] — Dejamme, n. 68.

628. — La défense faite par un règlement de police de couvrir les maisons en paille et chaume, embrasse d'ailleurs les couvertures en roseaux. — Cass., 9 août 1828, Ménager, [S. et P. chr.]; — 11 sept. 1840, Opoix, [S. 40.1.982, P. 41.1.101]

629. — L'arrêté municipal qui interdit de couvrir les constructions avec des matières combustibles ne peut être réputé avoir défendu l'emploi de ces matières dans le revêtement des côtés verticaux des bâtiments. — Cass., 14 déc. 1844, Renon, [P. 45.1.485, D. 45.1.70]

630. — La contravention à l'arrêté municipal qui prohibe la construction ou la reconstruction, dans une distance déterminée de la ville ou d'un quartier quelconque, de tout bâtiment dont l'extérieur serait en bois et la couverture en bois ou en paille, ne saurait être excusée sous le prétexte qu'à raison de sa forme, de sa dimension et de son caractère mobile, la construction faite en bois (dans l'espèce un cabinet d'aisances) ne constitue pas une construction proprement dite. — Cass., 30 nov. 1861, Wager, [S. 62.1.766, P. 62.1050, D. 62.1.101]

631. — Lorsqu'un arrêté municipal défend en termes généraux d'établir à cent mètres de l'agglomération de la commune des couvertures de bâtiment en paille, roseaux et autres matières combustibles, le tribunal saisi de la poursuite dirigée contre un couvreur en chaume pour contravention à cet arrêté ne peut, sous le prétexte que la défense concernait exclusivement les propriétaires, le relaxer des poursuites, et refuser de condamner le propriétaire, cité comme civilement responsable, à détruire la couverture faite en contravention. — Cass., 26 sept.

1845, Didier, [P. 46.2.124] — V. encore *suprà*, v° *Incendie*. n. 228 et s.

632. — Rappelons que, s'il appartient au maire de prévenir par des précautions convenables les accidents et fléaux calamiteux, tels que les incendies, il ne peut sans porter atteinte au droit de propriété, interdire de bâtir sans autorisation préalable sur des terrains ne confinant pas à la voie publique. — V. *suprà*, n. 446 et s.

633. — Rappelons également que le pouvoir réglementaire en vue de prévenir les incendies ne saurait être détourné dans un but de bon goût, d'embellissement de la ville, d'agrément; ainsi on devrait considérer comme illégal et non obligatoire l'arrêté qui interdirait de couvrir les maisons en tuile rouge. — Trib. Courtrai, 14 mai 1880, [*Rev. gén. d'adm.*, 80.3.472] — Dejamme, n. 68. — V. *suprà*, n. 455 et s.

634. — Le pouvoir conféré par la loi aux maires de prendre les mesures nécessaires pour éviter le danger d'incendie leur donne, on le voit, le droit d'interdire dans ce but l'emploi de tels ou tels matériaux dans la construction et dans la réparation des maisons. La négligence regrettable d'un grand nombre de maires de campagne avait toléré l'emploi de matériaux inflammables et très-dangereux, surtout dans la confection des toitures, ce qui était la cause d'incendies nombreux détruisant des villages entiers. Sur les instances pressantes des conseils généraux et d'arrondissement et des sociétés d'agriculture, les préfets se sont souvent substitués aux maires qui négligeaient de remplir leurs devoirs en prenant des arrêtés pour interdire l'emploi de ces matériaux soit dans les réfections, soit dans les constructions neuves. Comme on avait discuté la légalité de pareils arrêtés, le législateur a voulu faire cesser toute controverse en insérant dans la loi du 21 juin 1898 une disposition ainsi conçue : « Le préfet, sur l'avis conforme du conseil général, peut interdire, dans l'étendue du département, l'emploi de certains matériaux pour la construction des bâtiments ou celle des toitures, ou prescrire les précautions qui devront être adoptées pour cette construction (art. 9).

635. — L'art. 471, n. 1, C. pén., punit d'amende ceux qui ont négligé d'entretenir, réparer ou nettoyer les fours, cheminées ou usines où l'on fait usage du feu. D'autre part, la loi des 28 sept.-6 oct. 1791 prescrivait aux maires de faire une fois par an la visite des fours et cheminées de toute maison et de tout bâtiment éloignés de moins de cent toises d'autres constructions. La loi du 21 juin 1898, dans son art. 8 a décidé que le maire prescrirait le ramonage des fours, fourneaux et cheminées des maisons, usines, etc., au moins une fois par an. Il doit ordonner, s'il y a lieu, la réparation ou, en cas de nécessité, la démolition des fours et cheminées qui présenteraient des dangers d'incendie. — V. *suprà*, v° *Four-fourneau*, n. 1 et s.

636. — Depuis la nouvelle loi, le maire peut incontestablement prendre un arrêté pour réglementer le ramonage, en fixer l'époque et les conditions. Mais on peut se demander s'il pourrait encore prescrire la visite annuelle des fours et cheminées. En tout cas, en lui reconnaissant ce pouvoir, le droit de l'autorité d'ordonner les mesures nécessaires pour la visite des fours et cheminées est subordonné dans son exercice à l'observation des garanties protectrices de l'inviolabilité du domicile des citoyens. — Cass., 10 juill. 1897, Christophe, [S. et P. 98.1.300, D. 98.1.147]

637. — Ainsi, lorsqu'un arrêté préfectoral prescrit que les fours et cheminées seront, deux fois par an, visités par des maçons experts nommés à cet effet, l'un de ceux-ci, chargé de cette visite, ne saurait exiger d'un citoyen l'entrée de son domicile avec la seule assistance du garde champêtre; la présence du maire ou d'un officier légalement qualifié est nécessaire. — Même arrêt.

638. — En effet, est illégal et non obligatoire, comme contraire au principe constitutionnel de l'inviolabilité du domicile, l'arrêté municipal qui, en prescrivant la visite des cheminées par les pompiers de la ville, enjoint aux habitants de leur permettre l'entrée de leur domicile sans l'assistance du maire ou d'un officier municipal. — Cass., 24 mars 1866, Courtois, [S. 66.1.416, P. 66.1106, D. 67.1.85]

639. — L'exécution du ramonage des cheminées aux époques prescrites par un règlement local ne met pas forcément le propriétaire à l'abri du reproche de négligence, et l'insuffisance des précautions prises peut résulter de ce que le feu a pris dans la cheminée. — Cass., 13 oct. 1849, de Sivray, [S. 50.1.639, P. 51. 2.233, D. 49.5.246]

640. — Mais l'existence d'un feu de cheminée ne prouve pas d'une manière irrévocable que la cheminée n'a pas été entretenue en bon état. Le juge de police peut refuser d'appliquer l'art. 471, n. 1, C. pén., si le ramonage ayant été fait aux époques prescrites, il lui est démontré que le feu est dû à un vice de construction de la cheminée ou qu'aucune négligence n'a été commise. — V. Cass., 23 juin 1865, Dassance, [D. 65.5.223]

641. — La Cour de cassation a admis que le maire était en droit de former un établissement public de ramonage, sauf le recours à l'administration supérieure si cet arrêté mettait des entraves à la liberté de l'industrie. — Cass., 24 août 1815, Basset, [S. et P. chr.] — La Cour suprême ne persisterait peut-être pas aujourd'hui dans cette jurisprudence; on ne saurait, en effet, obliger les citoyens à s'adresser au ramonneur de la ville; tout ce qu'on peut exiger d'eux, c'est qu'ils fassent procéder au ramonage dans de bonnes conditions. — Dejamme, n. 68.

642. — Le pouvoir réglementaire s'étend à la construction des cheminées et à la hauteur des tuyaux. — Cass., 13 avr. 1849, Gouttry, [D. 49.1.136]

643. — Ainsi le maire peut régler la hauteur des tuyaux de poêle qui sortent même sur les cours. — Cass., 17 janv. 1845, Boutigny, [D. 45.4 44]

644. — Le maire ne saurait prescrire la démolition des cheminées existantes, à moins qu'elles ne présentent des dangers d'incendie ; pour que, dans ce dernier cas, l'arrêté qui ordonne la démolition soit obligatoire, il faut qu'il constate le danger d'incendie. — Cass., 16 nov. 1837, Jardin, [P. 40.1.163]

645. — Il avait été jugé anciennement qu'est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, dans le but de prévenir les incendies, défend d'établir des meules de grains, paille ou fourrage, même dans l'intérieur des cours, à moins d'une certaine distance de la voie publique et des habitations. — Cass., 20 sept. 1822, Levavasseur, [S. et P. chr.]; — 2 mars 1864, Leverge, [S. et P. *ibid.*, *ad notam*]; — 12 juill. 1866, Châtel, [S. 67.1.190, P. 67.428, D. 67.1.47]

646. — ... Que l'arrêté de police, qui, dans le but de prévenir les incendies, défend l'établissement de meules de fourrages et autres matières inflammables dans le voisinage des habitations, s'étend aux lieux clos aussi bien qu'aux lieux ouverts, lorsqu'il ne contient aucune distinction à ce sujet. — Cass., 7 sept. 1848, Leblanc, [S. 49.1.538, P. 48.2.696, D. 48.1.210] — Dejamme, n. 68.

647. — La loi du 21 juin 1898 a reconnu ce pouvoir au maire dans son art. 11 : « Les maires peuvent prescrire que les meules de grains, de paille, de fourrage, etc., seront placées à une distance déterminée des habitations et de la voie publique. »

648. — Mais il paraît résulter de la discussion de cet article au Sénat que, dans l'esprit du législateur, cette disposition ne vise pas l'établissement des meules dans l'intérieur des fermes dont les cours sont fermées, usage très-fréquent dans les campagnes. M. Sebline ayant posé à ce sujet une question au ministre de l'Agriculture, celui-ci lui répondit : « Cela ne fait pas de doute. Ce qu'on a voulu éviter, c'est qu'un passant puisse mettre le feu à une meule de foin ou de paille placée trop près d'une maison. On n'a pas entendu réglementer ce qui se passe dans l'intérieur des fermes » (Sénat, séance du 10 mars 1890 : *J. off.* du 11, Déb. parlement., p. 239).

649. — Cette opinion peut être contestée. Une habitation, d'après l'art. 11, est-elle simplement la maison habitée ou l'ensemble des bâtiments qui constituent un domaine? Les termes de la loi sont assez peu précis pour qu'on les entende comme s'appliquant à la maison d'habitation, ce qui exclurait les meules des cours même fermées.

650. — C'est à l'autorité municipale qu'il appartient de fixer la distance à laquelle peuvent être établies les meules. C'est ce qu'on décidait autrefois et c'est ce qui résulte de l'art. 11 de la loi de 1898. Ainsi un règlement de police peut fixer cette distance à vingt mètres au moins des cheminées des maisons habitées, des fours et des édifices publics. — Cass., 18 avr. 1828, Gaboret frères, [P. chr.]

651. — ... A quarante mètres des habitations, maisons et logements. — Cass., 2 mars 1844, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 1292-2°]

652. — ... A cent mètres des bâtiments d'habitation et d'exploitation. — Cass., 20 sept. 1822, Levavasseur, [S. et P. chr.]

653. — Le maire peut interdire les amas ou dépôts de toute

espèce de matières inflammables. Ainsi, les dépôts de bois pouvant constituer des dangers sérieux d'incendie, des règlements peuvent être pris pour parer à ces dangers. Il appartient donc à l'autorité municipale de régler, pour éviter les incendies, à quelle distance des habitations, des chemins publics et des machines à vapeur, les dépôts de bois pourront être établis. — Cons. d'Et., 28 janv. 1887, Pral, [S. 88.3.55, P. adm. chr., D. 88. 3.54] — Dejamme, n. 69.

654. — Le maire peut aussi défendre d'empiler du bois contre les murs des maisons. L'infraction à l'arrêté municipal qui défend d'empiler, à moins d'une distance déterminée de toute maison habitée, des bois autres que des bois de chauffage ou rondins ne peut être excusée à raison de la petite quantité de ce bois ou de l'exiguïté du logement des prévenus. — Cass., 14 août 1852, Domecq, [D. 52.5.45]

655. — ... Ou de ce que, d'après l'appréciation du juge, ce dépôt ne présentait aucun danger d'incendie. — Cass., 7 juill. 1864, Murati, [D. 65.5.223]

656. — L'arrêté municipal qui interdit de placer à une distance déterminée des habitations des meules de grains, de foin, etc., ou autres matières combustibles, ne comprend, sous cette dernière dénomination, que les objets facilement inflammables. Il ne saurait s'appliquer à des bois de construction et à des rondins d'un diamètre de huit à neuf centimètres, alors surtout que ces bois se trouvent dans un lieu fermé. — Cass., 26 avr. 1860, Gallard, [P. 61.42]

657. — Le pouvoir de police du maire lui permet, pour éviter les incendies, de réglementer l'exercice de certaines industries dangereuses a cet égard. Il en est ainsi des chantiers à brûler, des scieries, des dépôts de pétrole et d'essence minérale, des débitants de poudre, d'allumettes, etc. Mais le maire doit respecter dans son arrêté, d'une part, le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, d'autre part, la législation spéciale sur les établissements dangereux.

658. — Ainsi, si la disposition d'un règlement de police, qui fixe la distance des habitations voisines et des matières inflammables à laquelle les forges et autres ateliers à fourneaux devront être construits à l'avenir, rentre parmi les mesures propres à prévenir les incendies que peut prendre l'autorité municipale, il en est autrement de la disposition du même règlement d'après laquelle l'établissement de ces ateliers est soumis à l'autorisation préalable de l'Administration; cette dernière disposition, en tant que contraire au principe de la liberté du commerce et de l'industrie, est illégale et non obligatoire. — Cass., 19 févr. 1876, Saint-Jean, [S. 76.1.336, P. 76.600, D. 77.1.46]

659. — De même, si le maire a le droit de prendre les mesures de précaution que peut commander, dans l'intérêt de la sécurité publique, l'agglomération excessive, au milieu d'habitations voisines, de matières essentiellement combustibles, en réglant la distance à observer entre ce dépôt et les habitations, il ne peut sans excès de pouvoirs ordonner la suppression de ce dépôt qui, ne rentrant pas dans la catégorie des établissements classés, a pu être établi sans autorisation de l'Administration. — Cass., 15 juin 1883, Gardais, [S. 85.1.520, P. 85.1.1216, D. 84.1.430]

660. — L'art. 12, L. 21 juin 1898, dispose : « Le préfet, après avis du conseil général et des chambres consultatives d'agriculture, détermine les mesures à prendre dans toute exploitation agricole où il est fait usage constant ou momentané d'appareils mécaniques, afin d'éviter les dangers spéciaux pouvant résulter de ces appareils, dangers d'incendie ou dangers concernant les personnes. »

661. — Le maire peut interdire de porter du feu dans les rues, si ce n'est dans des vases clos, d'allumer des feux sur les voies et places publiques, dans les halles et marchés, de brûler des matières inflammables sur les voies publiques ou dans les lieux publics, etc. Ces diverses mesures sont légales à raison des dangers d'incendie qui résulteraient du voisinage des habitations.

662. — Ainsi le maire peut interdire de porter, soit de nuit, soit de jour, dans les rues, des morceaux de bois allumés, tisons ardents et autres matières combustibles. — Cass., 6 juin 1807, Planche, [S. et P. chr.]

663. — Il peut interdire d'allumer des feux de bois ou de paille sur la voie publique et même en plein air dans les cours de maison. — Cass., 25 juin 1859, Paillé, [D. 59.5.221]

664. — Peu importe que le feu soit allumé dans un intérêt industriel, ou dans un but de réjouissance. — Cass., 25 juin 1859, précité; — 11 nov. 1880, Pichard, [D. 82.5.42] — Dejamme, n. 68.

665. — Ainsi le maire peut défendre d'allumer du feu dans les rues ou places d'une ville à une certaine distance des habitations. Dans ce cas, le fait d'allumer du feu sur une place pour y griller du café constitue une contravention. — Cass., 11 nov. 1881, précité.

666. — L'art. 10, tit. 2, L. 28 sept. 1791, défendait d'allumer du feu dans les champs plus près que cinquante toises des maisons, bois, bruyères, vergers, haies, meules de grains, de paille ou de foin. La loi du 21 juin 1898 n'en fait plus une prohibition absolue, mais accorde au préfet le droit de prendre un arrêté à ce sujet. Son art. 10 est ainsi conçu : « Le préfet, sur l'avis du conseil général et des chambres consultatives d'agriculture, prescrit les précautions nécessaires pour écarter les dangers d'incendie et, notamment, l'interdiction d'allumer des feux dans les champs à moins d'une distance déterminée des bâtiments, vignes, vergers, haies, bois, bruyères, meules de grains, de paille, des dépôts régulièrement autorisés de bois et autres matières inflammables appartenant à autrui. Il peut, sur l'avis du maire, lever temporairement l'interdiction, afin de permettre ou de faciliter certains travaux.

667. — Le maire pourrait-il interdire de fumer sur la voie publique surtout en temps de sécheresse? Un tel arrêté pourrait être légal et obligatoire si l'on spécifiait qu'il est interdit de fumer à telle distance des dépôts de matières inflammables, comme les meules par exemple, mais interdire d'une manière générale de fumer sur la voie publique nous paraîtrait une atteinte à la liberté individuelle que rien ne justifierait, le danger d'incendie étant peu grave. Le maire a d'ailleurs le droit de prendre des arrêtés pour interdire de fumer dans les lieux publics, théâtres, salles de spectacles, casinos, expositions, voitures publiques, etc. — V. *suprà*, v° *Expositions artistiques et industrielles*, n. 52.

668. — Mais son droit n'irait pas jusqu'à interdire de fumer dans l'intérieur des habitations, parce que cette réglementation porterait atteinte à la liberté individuelle. Aussi ne saurions-nous approuver une décision d'après laquelle l'arrêté par lequel un maire défend de fumer dans l'intérieur des maisons et sur les chemins qui les bordent est pris dans le cercle de ses attributions. — Cass., 5 sept. 1812, Vanderleden, [S. et P. chr.]

669. — Quoi qu'il en soit, fumer dans l'intérieur d'une grange, ce n'est pas contrevenir à un règlement de police qui, sans s'occuper de l'intérieur des propriétés, ne défend de fumer que dans les rues et auprès des pailles, meules, granges et fermes. — Cass., 15 déc. 1827, Barbez, [P. chr.]

670. — Est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, pour prévenir les tentatives des incendiaires, établit des rondes de nuit par des citoyens. — Cass., 22 juill. 1819, Gressé, [S. et P. chr.] — Le maire use, en ce cas, du droit de réquisition qui lui appartient dans les cas de calamité publique. — V. *suprà*, n. 182. — V. aussi sur les mesures propres à prévenir les incendies *suprà*, v° *Incendie*, n. 228 et s., et v° *Paris* (*ville de*), n. 1159.

5° *Accidents et fléaux calamiteux.*

671. — L'art. 2, L. 21 juin 1898, dispose dans son alinéa 2 : « Ils (les maires) doivent, par des précautions convenables, prévenir les accidents et les fléaux calamiteux, pourvoir d'urgence à toutes les mesures d'assistance et de secours et, s'il y a lieu, provoquer l'intervention de l'administration supérieure. »

672. — L'art. 97 de la loi de 1884, dans son alinéa 6, cite à titre d'exemple d'accidents et fléaux calamiteux, les incendies, les inondations, les maladies épidémiques ou contagieuses, les épizooties, et l'art. 7, L. 21 juin 1898, cite de son côté les ruptures de digues, les avalanches, les éboulements; mais ces énonciations ne sont pas limitatives.

673. — Le maire doit prendre deux sortes de dispositions : 1° des mesures préventives pour empêcher les accidents et fléaux; 2° des mesures destinées à les faire cesser. L'art. 97, L. 5 avr. 1884, ajoute que le maire doit provoquer, s'il y a lieu, l'intervention de l'administration supérieure.

674. — Lorsqu'il y a urgence, le maire prend les dispositions commandées par les circonstances et en informe immédiatement le préfet.

675. — C'est ce que décide l'art. 7, L. 21 juin 1898, ainsi

conçu : « Dans le cas de danger grave et imminent, comme inondation, rupture de digues, incendie d'une forêt, avalanche, éboulements de terres ou de rochers, ou tout autre accident naturel, le maire prescrit l'exécution des mesures de sûreté exigées par les circonstances. Il informe d'urgence le préfet et lui fait connaître les mesures qu'il a prescrites. »

676. — Quand un incendie se déclare, c'est aux maires qu'il appartient d'organiser les secours en rassemblant les citoyens, en faisant porter de l'eau sur les lieux, en surveillant le sauvetage des personnes et objets mobiliers, en prenant les mesures que commande l'intérêt général : par exemple en prescrivant d'abattre des maisons qui touchent aux immeubles en flammes, etc.

677. — Les mesures générales de défense à prendre contre les inondations étant d'intérêt général, sont prévues par une loi, celle du 28 mai 1858, qui répartit les dépenses entre l'Etat, les départements et les communes. — V. *suprà*, v° *Inondation*, n. 76 et s.

678. — Mais l'inondation peut menacer seulement le territoire d'une commune et c'est dans ce cas que le maire doit prendre les dispositions nécessaires pour l'éviter. Ainsi l'inviolabilité qui protège les propriétés n'empêche pas un maire d'y ordonner des travaux pour le libre écoulement des eaux qui menacent d'inonder la commune; et il ne peut être censuré, s'il est répréhensible, que par l'autorité supérieure; de même, les habitants qui ont exécuté ses ordres ne peuvent être recherchés par le propriétaire. — Cons. d'Et., 23 avr. 1818, Prinsac, [P. adm. chr.]

679. — Lorsque l'inondation s'est produite, le maire doit assurer le sauvetage des habitants et de leurs meubles, empêcher que le fléau se répande, assurer l'existence des victimes, empêcher les vols, etc.

680. — Le maire peut prendre des mesures pour empêcher les disettes. Il peut à cet égard prendre des arrêtés applicables aux boulangers et aux marchands de denrées comestibles.

681. — Il peut prendre toutes les mesures de défense commandées par l'intérêt public pour empêcher la propagation des maladies épidémiques ou contagieuses ou des épizooties. — V. *infrà*, n. 687 et s.

682. — Le maire peut également interdire ou réglementer l'emploi des substances nuisibles et vénéneuses qui entrent dans des fabrications étrangères à l'alimentation, telles que jouets, couleurs, etc. Dans ce cas, il agit en vertu de son droit de prendre les mesures nécessaires pour prévenir les accidents. — Morgand, t. 1, p. 544.

683. — Il peut prendre des mesures pour empêcher les accidents causés par la gelée, l'accumulation de la neige, etc. Ainsi jugé que l'autorité municipale, en vertu du droit qui lui appartient de prescrire des mesures temporaires pour prévenir des accidents calamiteux ou pour assurer la sûreté de la voie publique, peut interdire aux propriétaires de déverser ou de jeter les eaux, pendant la durée des gelées, en dehors des bouches d'égout. — Cass., 8 févr. 1894, Luzet, [D. 94.1.494]

684. — D'une manière générale, il doit prendre toutes les mesures propres à prévenir les accidents, empêcher le passage des endroits dangereux, régler la circulation des animaux, voitures, automobiles, etc., prescrire certaines précautions pour la vente des substances alimentaires, etc. Il doit encore prescrire le secours aux victimes des accidents, notamment aux noyés, aux asphyxiés, aux écrasés, etc., et dans les jours de fêtes et de réjouissances publiques où le concours de la population les rend plus fréquents, établir, s'il y a lieu, des postes de secours sur divers points de la voie publique. — V. *suprà*, v° *Paris* (*ville de*) *et département de la Seine*, n. 1388 et s.

685. — Le maire a d'ailleurs le pouvoir, au cas de calamités publiques, d'exercer un droit de réquisition sur les citoyens en leur ordonnant de faire les travaux ou le service, ou de prêter le secours nécessaire. Le refus d'obéir à cette réquisition constitue la contravention prévue par l'art. 475-12°, C. pén. — V. *infrà*, v° *Secours*.

Section V.

De la salubrité publique.

686. — Aux termes de l'art. 18, al. 1, L. 21 juin 1898, « les maires sont chargés de veiller à tout ce qui intéresse la salubrité publique ».

§ 1. *Maladies contagieuses et épidémiques, épizooties.*

687. — D'après le même article, le maire assure l'exécution des dispositions légales et réglementaires qui ont pour but de prévenir les maladies contagieuses ou épizootiques. Non seulement il doit donner avis d'urgence au préfet de tout cas d'épidémie, de tout cas d'épizootie qui lui serait signalé dans le territoire de la commune, mais il peut prendre les mesures provisoires qu'il juge utiles pour arrêter la propagation du mal. Le maire a donc, d'après cette loi, deux attributions : il doit prendre des arrêtés pour assurer l'exécution des prescriptions de la loi, des décrets ou des arrêtés préfectoraux en matière de salubrité publique; il peut aussi en prendre à titre provisoire pour arrêter la propagation des maladies contagieuses.

688. — La loi du 15 févr. 1902 sur la protection de la santé publique a développé ses pouvoirs à cet égard. Dans chaque commune le maire est tenu, après avis du conseil municipal, de prendre un arrêté portant règlement sanitaire et déterminant : 1° les précautions à prendre pour prévenir ou faire cesser les maladies transmissibles, spécialement les mesures de désinfection ou même de destruction des objets à l'usage des malades ou qui ont été souillés par eux, et généralement des objets quelconques pouvant servir de véhicule à la contagion; les prescriptions destinées à assurer la salubrité des maisons et de leurs dépendances, des voies privées, closes ou non à leurs extrémités, des logements loués en garni et des agglomérations quelle qu'en soit la nature, notamment les prescriptions relatives à l'alimentation en eau potable ou à l'évacuation des matières usées (art. 1).

689. — A Paris, c'est le préfet de la Seine qui a dans ses attributions la salubrité des habitations, sauf des logements loués en garni, celle des voies ferrées, le captage et la distribution des eaux, le service de désinfection, de vaccination et du transport des malades. Le préfet de police de son côté est chargé des précautions à prendre pour prévenir ou faire cesser les maladies transmissibles, la surveillance au point de vue sanitaire des logements loués en garni, la police sanitaire des animaux, la police de la médecine et de la pharmacie, la surveillance de la vente des denrées alimentaires, la réglementation des établissements insalubres (L. 15 févr. 1902, art. 22 et 23). — V. *suprà*, v° *Paris* (*ville de*) *et département de la Seine*, n. 1364 et s.

690. — Les pouvoirs du maire sont en cette matière comme en toute autre limités par le droit de propriété dans la mesure où il n'est pas incompatible avec la loi du 15 févr. 1902. Ainsi, s'il appartient au maire d'user de ses pouvoirs de police dans le cas où un particulier faisant soigner des malades à l'intérieur de son habitation aurait négligé de prendre les précautions rendues nécessaires par la présence de ces malades, le maire ne peut, sans porter atteinte au droit de propriété, interdire au particulier de recevoir chez lui aucune personne affectée de tuberculose ou de toute autre maladie contagieuse. — Cons. d'Et., 18 mars 1898, Nonalhier, [S. et P. 99.3.1, D. 99.3.73]

691. — De même, s'il appartient aux maires, en vertu des pouvoirs qu'ils tiennent de la loi municipale, de prescrire, dans l'intérêt de la santé publique, les précautions convenables pour prévenir les dangers de contagion qui résulteraient de l'établissement d'une léproserie sur le territoire de la commune, ils ne peuvent, sans porter atteinte au droit de propriété d'un citoyen, lui interdire de recevoir et de soigner chez lui les personnes atteintes de la lèpre. — Cons. d'Et., 12-19 déc. 1902, [J. *Le Droit*, 8 janv. 1903]

692. — D'après la loi du 15 févr. 1902, sur la protection de la santé publique, et celle du 30 nov. 1892, sur l'exercice de la médecine, certaines prescriptions sont obligatoires au cas de maladies contagieuses : les médecins qui soignent une des maladies dont la liste est dressée par le ministre de l'Intérieur doivent en faire la déclaration; l'isolement des malades et la désinfection des locaux occupés par les malades et des linges qui ont servi à leur usage sont prescrits. De plus la vaccination est obligatoire à certaines périodes de la vie (V. *suprà*, v° *Police sanitaire et hygiène publique*, n. 220 et s.). Le maire à qui il appartient de faire appliquer ces mesures pourrait donc prendre des arrêtés pour leur exécution.

693. — Le maire doit à cet égard exercer une surveillance particulière sur les habitations collectives où la présence d'un grand nombre de personnes aggrave les dangers de propagation des épidémies. Certains de ces établissements, comme les casernes

et les prisons, sont soustraits aux pouvoirs de l'autorité municipale qui devra se borner à provoquer l'action de l'administration; d'autres, comme les hôpitaux, n'en relèvent pas directement mais la présence du maire dans la commission administrative permet à son action de se faire sentir. Mais les écoles publiques et privées, les maisons de santé particulières, les maisons d'accouchement, les cliniques médicales, etc., sont soumises aux règlements de police du maire.

694. — Ainsi l'autorité municipale a le droit, dans un intérêt de salubrité, de déterminer, eu égard à l'étendue et à la disposition des lieux, le nombre de pensionnaires que les sages-femmes peuvent recevoir dans leurs maisons d'accouchement : on ne saurait voir dans cette limitation une atteinte portée au principe de la liberté du commerce et de l'industrie. — Cass., 3 août 1866, Bertin, [S. 67.1.190, P. 67.430]

695. — Lorsque le danger d'épidémie est purement accidentel, les maires ne peuvent prendre à cet égard que des règlements non permanents. Jugé, en ce sens, qu'est nul, comme entaché d'excès de pouvoir, l'arrêté du maire prescrivant aux directeurs des écoles privées de la commune des mesures ayant pour but de prévenir, par des précautions convenables, des maladies épidémiques et contagieuses; s'il appartient en effet aux maires, en cas d'épidémies ou de maladies contagieuses, en vertu des pouvoirs qui leur sont conférés par l'art. 97, L. 5 avr. 1884, de prendre les mesures nécessaires pour en prévenir la propagation et les faire cesser, ils ne tiennent ni de cette loi, ni des lois et règlements sur l'instruction primaire, le droit d'édicter un règlement permanent imposant des prescriptions d'hygiène aux directeurs d'écoles privées. — Cons. d'Et., 5 mai 1899, Claudon, [S. et P. 99.3.89, D. 1900.3.86]

696. — Ces pouvoirs de l'autorité municipale ne font pas obstacle aux pouvoirs conférés aux préfets par l'art. 99, L. 5 avr. 1884, de prendre des règlements généraux relatifs à la police sanitaire. — V. *suprà*, v° *Police sanitaire et hygiène publique*, n. 242 et s.

697. — La loi du 21 juin 1898, dans ses art. 29 et s., sur la police sanitaire des animaux, a confié au maire des attributions importantes et nombreuses au cas d'épizootie constatée dans la commune. Il doit faire observer les prescriptions de la loi pour empêcher la propagation de la maladie, en veillant à l'isolement, à l'abatage, à l'enfouissement des animaux malades, en empêchant que leur chair ne soit livrée à la consommation, en prenant les mesures de désinfection nécessaires, etc. De plus, dans les communes frontières, c'est au maire qu'il appartient de prendre les mesures sanitaires nécessaires pour empêcher l'introduction en France des animaux atteints de maladies contagieuses. — V. *suprà*, v° *Epizootie*, n. 15 et s.

§ 2. *Des eaux courantes.*

698. — Un grand nombre de maladies provenant de la contamination des eaux destinées à l'alimentation des hommes et des animaux, le maire doit apporter un soin particulier à la surveillance des eaux destinées à cet usage, telles que fontaines publiques, puits et abreuvoirs. La loi du 21 juin 1898 a prévu un des cas où les eaux destinées à la boisson sont souillées; dans son art. 20 elle interdit de laisser écouler, de répandre ou de jeter dans les fontaines ou abreuvoirs des substances susceptibles de nuire à la salubrité publique. C'est au maire qu'il appartient, par voie d'arrêté, de faire exécuter cette disposition.

699. — Le maire peut donc prendre pour la police des abreuvoirs toutes les mesures que nécessite la sécurité des animaux et des personnes et la salubrité publique. — V. *suprà*, v° *Abreuvoir*, n. 46 et s.

700. — D'autre part, l'art. 28, L. 15 févr. 1902, interdit de dégrader des ouvrages publics ou communaux destinés à recevoir ou à conduire des eaux d'alimentation; il défend aussi de laisser introduire des matières excrémentielles ou toute autre matière susceptible de nuire à la salubrité, dans l'eau des sources, des fontaines, des puits, citernes, conduites, aqueducs, réservoirs d'eau servant à l'alimentation publique.

701. — Le maire peut réglementer l'usage des eaux des bornes-fontaines, en les réservant pour les usages domestiques, à l'exclusion des usages industriels et commerciaux dans le but d'empêcher le gaspillage de l'eau, en assurant à la population la provision d'eau nécessaire à l'alimentation et aux besoins usuels. A ce titre, il doit être considéré comme édictant une mesure de salubrité et d'hygiène publiques, qui rentre dans les pouvoirs de police du maire. Est donc légal l'arrêté municipal réglementant, dans l'intérêt de la salubrité publique, l'affectation des fontaines d'une commune. — Cass., 11 janv. 1878, Abdallah-bel-Arbi, [S. 79.1.332, P. 79.809, D. 79.1.140]

702. — Le maire peut, dans l'intérêt de la salubrité publique, prendre un arrêté pour réglementer et limiter aux besoins domestiques des habitants l'usage de l'eau des bornes-fontaines, et exclure les emplois industriels et commerciaux pour lesquels l'eau prise ailleurs suffirait; le maire agit ainsi dans le cercle de ses attributions de police, et son arrêté est légalement pris. — Cass., 29 oct. 1896, Bazin, [S. et P. 97.1.247, D. 98.1.26]; — 23 nov. 1901, Poulain, [S. et P. 1902.1.160]

703. — Il peut interdire l'emploi de cette eau, notamment pour le lavage des trottoirs. — Cass., 23 nov. 1901, précité.

704. — Un tel arrêté n'est pas inconciliable avec un autre arrêté invitant les habitants à laver les trottoirs deux fois la semaine. — Même arrêt.

705. — ... Et il est applicable au prévenu qui a puisé de l'eau à une borne-fontaine, même avant l'heure à laquelle la compagnie des eaux était tenue de fournir l'eau. — Même arrêt.

706. — L'arrêté qui limite l'usage de l'eau des bornes-fontaines aux besoins personnels et domestiques, autorise un aubergiste à abreuver ses chevaux et ceux de ses hôtes, par le motif qu'il y a là un usage domestique, et non un usage industriel. — Cass., 4 nov. 1869, Aubert, [D. 70.5.32]

707. — D'autre part, en raison de ce qu'une mesure prise par le maire dans un but exclusivement fiscal ne saurait avoir le caractère d'un règlement de police sanctionné par l'art. 471, n. 15, C. pén., il a été décidé qu'on ne pouvait reconnaître ce caractère à l'arrêté municipal qui fait défense aux personnes payant un loyer au-dessus de 500 francs de s'approvisionner aux bornes-fontaines, alors que cet arrêté est étranger à toute préoccupation de salubrité publique, qu'il a un but exclusivement fiscal, en ce qu'il tend à l'augmentation des abonnements à la compagnie concessionnaire des eaux en régie intéressée avec la ville, et qu'ainsi ledit arrêté n'a pas été pris dans un intérêt de police. — Cass., 29 oct. 1896, précité.

708. — L'art. 25, alin. 1, L. 21 juin 1898, interdit de faire rouir du chanvre ou du lin, ou toutes autres plantes textiles dans les abreuvoirs et lavoirs publics.

709. — La police des cours d'eau appartient aux préfets. Les pouvoirs de l'autorité préfectorale ont rapport à tout ce qui touche la conservation et l'utilisation du domaine public, et s'il s'agit de rivières non navigables ni flottables, ils s'appliquent à la prospérité de la région arrosée par ces eaux (V. *infrà*, v° *Rivières*). De son côté, le maire a le droit de prendre à l'égard des cours d'eau toutes les mesures que comporte la salubrité publique dans les communes. Il peut interdire la contamination des eaux courantes par le déversement dans la rivière d'eaux usées provenant d'usines, ou défendre de laver le linge lorsque ces eaux sont destinées à l'alimentation des habitants. La loi du 21 juin 1898, dans son art. 21, a ainsi précisé les pouvoirs de l'autorité municipale à cet égard : « Les maires surveillent, au point de vue de la salubrité, l'état des ruisseaux, rivières, étangs, mares ou amas d'eaux. Les questions relatives à la police des eaux restent réglées par les dispositions des titres II et V du livre II du Code rural sur le régime des eaux ». — Jouarre, *Des pouvoirs de l'autorité municipale en matière d'hygiène et de salubrité*, p. 21 et s.

710. — Ainsi le maire peut, dans l'intérêt de la salubrité publique, interdire de laver du linge et de déverser des eaux sales en amont de l'abreuvoir communal. — Cass., 28 mars 1879, Marjollet et Roussel, [D. 79.5.35] — Dejamme, n. 70.

711. — De même, le maire agit dans les limites de ses pouvoirs en prescrivant la suppression des latrines en communication avec les cours d'eau qui traversent la commune. — V. *suprà*, v° *Fosse d'aisances*, n. 28 et s.

712. — L'arrêté municipal qui défend de jeter des terres, des décombres et autres résidus de même espèce dans le lit d'un ruisseau, ne saurait s'appliquer au fait, de la part d'un manufacturier, d'y laisser écouler des eaux imprégnées de matières colorantes, mais qui ne cessent pas d'être à l'état fluide. — Cass., 14 déc. 1855, Delpon, [S. 56.1.189, P. 56.2.221]

713. — L'infraction, par des cantonniers, à l'arrêté municipal qui défend de jeter les résidus de balayage dans la rivière tra-

versant la ville, ne saurait être excusée par ce motif que les cantonniers n'auraient agi que sur les ordres de leur chef. — Cass., 17 févr. 1855, Lachaud, [S. 55.1.236, P. 55.1.435]

714. — D'autre part le préfet tient, tant de l'art. 99, L. 5 avr. 1884, que des lois des 22 déc. 1789 et des 12-20 août 1790, les pouvoirs nécessaires pour prendre les dispositions utiles à la salubrité générale dans toutes les communes dont le territoire est traversé par un cours d'eau.

§ 3. *Des maisons, établissements insalubres, des étables, écuries, porcheries, etc.*

715. — Quant à l'étendue du droit de police des maires sur les habitations particulières, la loi du 13 avr. 1850 sur les logements insalubres n'ayant apporté aucune dérogation aux pouvoirs des maires tels qu'ils résultaient de la législation antérieure, et, d'autre part, la loi du 5 avr. 1884 qui s'est bornée à reproduire les dispositions de la loi du 24 août 1790, n'ayant aucunement dérogé aux dispositions de la loi du 13 avr. 1850, on se demandait jusqu'à ces derniers temps dans quel cas il y avait lieu d'appliquer la loi de 1850 ou la loi de 1884.

716. — Il avait été jugé à cet égard que c'était au maire, dans chaque commune, et au préfet de la Seine, à Paris, qu'il appartenait de prendre, dans l'intérêt général, toutes les mesures propres à faire disparaître les causes d'insalubrité existant même dans les logements privés et leurs dépendances, à la condition toutefois que ces causes d'insalubrité signalées dans les habitations privées fussent de nature à nuire, non seulement aux locataires de la maison, mais encore à l'ensemble des habitants de la commune et intéressassent ainsi la salubrité publique. — Cass., 22 juin 1900, Dujardin, [S. et P. 1901.1.377]

717. — ... Que l'arrêté prescrivant aux propriétaires d'assurer l'écoulement des eaux ménagères au moyen de ruisseaux et caniveaux couverts ne pouvait être déclaré illégal, sur le motif qu'il n'aurait pas été pris par le maire dans la limite de ses pouvoirs concernant la salubrité, et qu'il aurait prescrit des mesures qui ne pouvaient être imposées qu'aux propriétaires des logements déclarés insalubres dans les formes et avec les garanties de la législation spéciale. — Cass., 29 juill. 1898, Ribeyrolle, [S. et P. 1900.1.157]

718. — ... Que, à cet égard, la loi du 13 avr. 1850, sur les logements insalubres, n'avait aucunement restreint les pouvoirs de police des maires, et, que si elle avait eu pour but de créer de nouvelles garanties pour la salubrité des logements occupés par des locataires ou par d'autres que le propriétaire, l'usufruitier ou l'usager, elle n'avait modifié en rien le pouvoir appartenant à l'autorité municipale de prendre, dans l'intérêt général, les mesures nécessaires, lorsque les logements renfermaient des causes d'insalubrité de nature à nuire, non seulement aux locataires, mais aussi aux autres habitants de la commune. — Même arrêt.

719. — ... Que lorsque, d'après les constatations de l'arrêté du maire, les caniveaux découverts existant dans les cours et allées des maisons constituaient une cause permanente d'insalubrité par les émanations qui s'en dégageaient, et que cette cause d'insalubrité était de celles qui menaçaient la généralité des habitants, il appartenait à l'autorité municipale de la faire cesser. — Même arrêt.

720. — La question ne peut plus se poser aujourd'hui, la loi du 15 févr. 1902 sur la protection de la santé publique ayant expressément abrogé la loi du 13 avr. 1850 dans son art. 31. Les pouvoirs du maire pour prendre des mesures sanitaires relatives aux immeubles ont été renforcés. Dans les villes de 20,000 habitants et au-dessus aucune habitation ne peut être construite sans une autorisation du maire, qui s'assure que les conditions de salubrité prescrites par le règlement sanitaire de la commune sont observées. Au cas où un immeuble est dangereux pour la santé des occupants ou des voisins, le maire ou à son défaut le préfet, sur l'avis des commissions compétentes, prend un arrêté ordonnant les travaux nécessaires ou portant interdiction d'habiter, et il met le propriétaire en demeure de s'y conformer dans un certain délai. — V. *suprà*, v° *Police sanitaire et hygiène publique*, n. 207 et s.

721. — L'autorité municipale est sans droit pour prendre des arrêtés sur la police des établissements classés par les règlements au nombre des ateliers dangereux, incommodes ou insalubres : la réglementation de ces établissements rentre exclusivement dans les attributions des préfets et de l'autorité administrative supérieure. Les maires ne sont pas cependant dépouillés de tout pouvoir en ce qui concerne les établissements insalubres classés ; ils peuvent prendre certaines mesures dans l'intérêt de la salubrité publique pourvu que ces mesures n'apportent aucun empêchement réel à l'exploitation des établissements industriels, à leur existence, à leur fonctionnement et ne soient pas contraires aux dispositions formelles de l'autorisation. — V. *suprà*, v° *Etablissements dangereux, insalubres et incommodes*, n. 530 et s.

722. — Quant aux établissements non classés, le maire peut ordonner des mesures de précaution relativement à ces établissements, mais il ne peut les soumettre à l'autorisation préalable. — Dejamme, n. 69. — V. *suprà*, v° *Etablissements dangereux, insalubres et incommodes*, n. 700 et s.

723. — Ainsi, l'art. 5, Ord. 14 janv. 1815, n'accorde qu'au préfet le droit de faire suspendre la formation ou l'exploitation des établissements nouveaux non classés au nombre des établissements insalubres. — Cass., 15 juin 1883, Gardair, [S. 85.1.520, P. 85.1.1216, D. 84.1.431] ; — 17 avr. 1886, Cavallier, [S. 86.1. 387, P. 86.1.933, D. 86.1.425]; — 18 févr. 1887, Effray, [S. 87. 1.399, P. 87.1.959]

724. — Par suite, le maire ne peut prendre un arrêté pour ordonner la translation hors de la commune, et par suite, la suppression d'un établissement commercial non classé parmi les établissements insalubres (spécialement, la translation d'un dépôt de cocons de vers à soie). — Cass., 3 mars 1842, [*Bull. crim.*, n. 43]; — 17 avr. 1886, précité.

725. — En particulier, le maire ne peut, sans excès de pouvoirs, ordonner la fermeture, c'est-à-dire la suppression pure et simple d'un établissement de brocanteur, comme pouvant devenir un foyer d'insalubrité et compromettre la santé publique; alors, d'ailleurs, qu'il ne s'agit pas d'un établissement appartenant à l'une des classes de ceux que la loi déclare insalubres, dangereux ou incommodes. — Cass., 18 févr. 1887, précité.

726. — Mais l'autorité municipale a le droit de prescrire des mesures de précaution dans l'intérêt de la salubrité publique. — Cass., 15 juin 1883, précité.

727. — Spécialement, le maire est autorisé, s'il y a lieu, à prescrire les mesures de précaution nécessaires pour empêcher un établissement de brocanteur de devenir un foyer d'insalubrité et de compromettre la santé publique. — Cass., 18 févr. 1887, précité.

728. — Pareillement, le maire a le droit de prescrire toutes mesures, dans l'intérêt de la salubrité publique, soit quant aux précautions à prendre pour neutraliser les effets de l'accumulation, dans un même lieu, de cocons de vers à soie, soit même quant à la réduction des approvisionnements. — Cass., 17 avr. 1886, précité.

729. — L'arrêté par lequel un maire, pour prévenir les exhalaisons fétides des eaux corrompues, défend aux épiciers et marchands de poissons de tenir, étaler et vendre dans leurs boutiques et magasins de la morue trempée ou tout autre poisson salé trempé, est pris dans le cercle des attributions municipales, et le tribunal de simple police ne peut acquitter ceux qui ont contrevenu à ce règlement, sous le prétexte qu'il porte atteinte à leur industrie. — Cass., 26 janv. 1821, Ollier, [S. et P. chr.]

730. — Est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, dans un intérêt de salubrité publique, défend de conserver à l'intérieur des maisons particulières des dépôts de suifs ou graisses fraîches. Peu importe, du reste, que ces dépôts soient ou non classés dans les établissements insalubres. — Cass., 18 mai 1850, Halluine-Tavelle, [S. 50.1.765, P. 51.2.501, D. 52.5.48]

731. — L'art. 97, § 1, L. 5 avr. 1884, permet au maire d'interdire les dépôts de fumier sur la voie publique. On peut aussi appliquer à ceux qui établissent des dépôts de cette sorte au-devant de leurs maisons l'art. 471, n. 6, C. pén., qui punit ceux qui jettent ou exposent au-devant de leurs édifices, c'est-à-dire sur la rue, des choses de nature à nuire par leur chute ou par des exhalaisons insalubres. — V. *suprà*, v° *Jet et exposition d'objets dangereux ou nuisibles*.

732. — Mais l'art. 471, n. 6, C. pén., ne permettait pas de punir le dépôt de fumier dans l'intérieur d'une cour (V. *suprà*, v° *Jet et exposition d'objets dangereux ou nuisibles*, n. 21). On l'appliquait seulement lorsque les liquides provenant d'un dépôt de fumier établi dans une propriété privée s'écoulaient sur la voie publique. — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 10.

733. — On s'était demandé si le maire pouvait prendre un arrêté interdisant de pareils dépôts. La Cour de cassation avait anciennement décidé que le maire ne pourrait faire supprimer les dépôts de fumier dans l'intérieur des cours et des propriétés particulières. — Cass., 18 germ. an X, Santé, [S. et P. chr.]

734. — Mais depuis, la Cour suprême a reconnu la légalité d'arrêtés interdisant à des particuliers de conserver dans des propriétés situées le long de la voie publique des dépôts de fumier ou des amas de matière répandant des exhalaisons malsaines. — Cass., 6 févr. 1823, Darrigrand, [S. et P. chr.] — Dejamme, n. 70.

735. — Ainsi jugé qu'est légal et obligatoire l'arrêté par lequel le maire, en vue de prévenir une épidémie, enjoint aux propriétaires ou locataires de faire disparaître à des époques déterminées, de leurs maisons, cours, ruelles, jardins ou dépendances, tous les fumiers, immondices et autres matières de nature à répandre des exhalaisons infectes et malsaines. — Cass., 9 mars 1867, Montfort, [S. 68.1.46, P. 68.75] — V. aussi *suprà*, v° *Jet et exposition d'objets dangereux ou nuisibles*, n. 27.

736. — ... Que contrevient à l'arrêté municipal qui le met en demeure de faire disparaître, dans un délai de huit jours, la cause d'insalubrité résultant d'un dépôt de fumier dans sa propriété, le propriétaire qui continue à apporter du fumier au même dépôt, en aggravant ainsi la cause d'insalubrité qu'il était tenu de faire disparaître; alors d'ailleurs que le jugement de condamnation ne constate pas que ce propriétaire ait pris ni même ait allégué avoir pris aucune mesure tendant à faire disparaître ladite cause d'insalubrité. — Cass., 21 déc. 1895, Ducas, [S. et P. 96.1.298]

737. — La question n'est plus sujette à controverse aujourd'hui; l'art. 18, al. 3, L. 21 juin 1898, dispose que le maire détermine les mesures à prendre pour empêcher l'écoulement sur la voie publique des liquides provenant des dépôts de fumier et des étables. Mais ses décisions peuvent toujours être l'objet d'un recours au préfet (Même art., al. 4).

738. — Le maire peut aussi prescrire les mesures nécessaires pour empêcher que les ordures ménagères entassées sur la voie publique en attendant que l'entrepreneur de nettoiement les fasse enlever, ne deviennent une cause d'insalubrité. C'est ce qu'a confirmé l'art. 19, al. 2, de la loi de 1898, d'après lequel le maire peut aussi, sur l'avis du conseil d'hygiène et de salubrité de l'arrondissement, interdire les dépôts de vidange ou de gadoue qui seraient de nature à compromettre la salubrité publique.

739. — Le préfet de la Seine peut aussi interdire l'introduction dans les récipients, des débris qui ne constituent pas des ordures ménagères, en prescrivant le triage des débris dont la manipulation pourrait être dangereuse pour les agents chargés de l'enlèvement. — Cons. d'Et., 28 mars 1885, Languellier, [S. 86.3.61, P. adm. chr., D. 86.3.97]

740. — Ce fonctionnaire peut également, dans l'intérêt de la salubrité de ces récipients et de leur prompt déversement dans les voitures chargées de l'enlèvement, les assujettir à certaines conditions de forme, de dimension, de poids et autres. — Même arrêt.

741. — Et il peut, sans excès de pouvoirs, mettre à la charge des propriétaires des immeubles riverains de la voie publique, même lorsqu'ils n'habitent pas ces immeubles, l'acquisition et l'entretien de récipients destinés à contenir les résidus de ménage des locataires ou habitants. — Même arrêt.

742. — L'art. 20, L. 21 juin 1898, interdit de laisser écouler, de répandre ou de jeter soit sur les places et voies publiques, soit dans les mares, soit sur les lieux de marchés ou de rassemblements d'hommes ou d'animaux, des substances susceptibles de nuire à la salubrité publique.

743. — Jugé qu'est obligatoire l'arrêté de police qui défend de jeter des ordures et des immondices dans les cours des maisons, sans que la contravention puisse être excusée par le motif que la cour dans laquelle les ordures auraient été jetées n'est pas ouverte au public. — Cass., 21 juill. 1838, Battaudier, [S. 39.1.79, P. 39.1.356]

744. — Le fait d'uriner sur la voie publique constitue une contravention à la défense faite par un arrêté municipal de déposer dans les rues aucunes ordures ou immondices autres que celles qui doivent être enlevées par l'entrepreneur de nettoiement. — Cass., 29 janv. 1870, Poulet, [S. 71.1.24, P. 71.37, D. 71.5.35] — *Contrà*, Trib. pol. Gimont, sous Cass., 14 déc. 1867, Crassus, [S. 68.1.422, P. 68.1116, D. 68.1.285]

745. — A plus forte raison le fait d'uriner contre un mur, dans une localité où il existe un arrêté municipal l'interdisant, tombe sous le coup de l'art. 471, n. 15, C. pén. — Cass., 5 mars 1892 (motifs), P..., [S. et P. 92.1.288, D. 93.1.272]; — 17 déc. 1892, Paur, [S. et P. 93.1.110, D. 93.1.272]

746. — L'agglomération d'animaux dans des locaux trop étroits ou insuffisamment aérés peut occasionner des exhalaisons d'étables; il en est de même de l'existence d'étables dans l'intérieur d'une ville; aussi appartient-il à l'autorité municipale de réglementer l'élevage des animaux. — Dejamme, n. 70. — V. *suprà*, v^is *Animaux*, n. 62 et s., *Paris (ville de) et département de la Seine*, n. 1366.

747. — Ainsi l'arrêté d'un maire, qui prohibe l'élevage de volailles dans l'intérieur d'une ville, n'a d'autre but que d'interdire l'agglomération dans les propriétés privées d'un nombre de volailles susceptible de nuire à la salubrité publique, et un pareil arrêté est légal et obligatoire, si, d'ailleurs, il ne prescrit, pour son exécution, ni pour la constatation des infractions, aucune mesure de nature à porter atteinte à l'inviolabilité du domicile. — Cass., 7 nov. 1885, Cruege, [S. 87.1.398, P. 87.1.959]

748. — La mesure doit être prise exclusivement dans l'intérêt de la salubrité publique et être générale. On ne saurait admettre des exceptions résultant de l'autorisation du maire. Dès lors, est illégal, l'arrêté municipal qui ne se borne pas à prohiber l'agglomération des animaux de basse-cour dans les dépendances des habitations (ce qui peut constituer une cause d'insalubrité ou d'incommodité légitimant une mesure de police), mais qui interdit d'élever et conserver un seul même de ces animaux dans toute la circonscription de la commune, sans l'autorisation préalable du maire. — Cass., 14 mai 1887, Renaud, Demellier et Lebreton, [S. 87.1.400, P. 87.1.901] — Dejamme, n. 70.

749. — Les maires peuvent, d'autre part, interdire la divagation dans l'intérieur de la ville, sur les promenades et dans les marchés publics, des cochons, oies, poules, canards ou autres animaux nuisibles à la salubrité ou à la sûreté des habitants. — V. *suprà*, n. 610, et v° *Animaux*, n. 88, et pour les chiens, *suprà*, n. 604 et s.

750. — L'abandon sur la voie publique de cadavres d'animaux morts peut être une cause de danger pour la santé publique. Aussi, aux termes de l'art. 27, al. 3, L. 21 juin 1898 : « Il est défendu de jeter des bêtes mortes dans les bois, dans les rivières, dans les mares ou à la voirie, et de les enterrer dans les étables, dans les cours attenant à une habitation ou à proximité des puits, des fontaines et abreuvoirs publics. » Quant aux animaux dont la propriété est inconnue, l'art. 28 dispose : « Le maire fait livrer à un atelier d'équarrissage régulièrement autorisé, ou enfouir, ou détruire par un procédé chimique ou par combustion, le corps de tout animal trouvé mort sur le territoire de la commune et dont le propriétaire, après un délai de douze heures, reste inconnu. »

751. — Tout propriétaire d'un animal mort de maladie non contagieuse est tenu, soit de le faire transporter dans les vingt-quatre heures à un atelier d'équarrissage régulièrement autorisé, soit, dans le même délai, de le détruire par un procédé chimique ou par combustion, soit de le faire enfouir dans une fosse située autant que possible à cent mètres des habitations, et de telle sorte que le cadavre soit recouvert d'une couche de terre ayant au moins un mètre d'épaisseur (L. 21 juin 1898, art. 27, al. 2). — V. encore *suprà*, v° *Animaux*, n. 76 et s.

752. — L'art. 28, L. 15 févr. 1902, interdit l'abandon de cadavres d'animaux, de débris de boucherie, fumier, matières fécales et, en général, de résidus d'animaux putrescibles : dans les failles, gouffres, bétoires ou excavations de toute nature autres que les fosses nécessaires au fonctionnement d'établissements classés.

753. — L'autorité municipale peut, par un règlement, interdire de placer des écuries le long de la voie publique : un tel règlement, pris dans l'intérêt de la salubrité et de la tranquillité publiques, est donc obligatoire : vainement on prétendrait qu'il porte atteinte à l'exercice du droit de propriété. — Cass., 1er mars 1851, Claisse, [S. 51.1.544, P. 51.2.607, D. 51.1.303]

754. — En présence d'un règlement municipal qui prescrit, dans l'intérêt de la salubrité publique, que, dans le rayon de l'octroi de la commune, « un même ménage ne pourra élever qu'un cochon », et « qu'une étable ne pourra servir que pour un

de ces animaux », le juge de simple police ne peut, sans violer le texte et l'esprit du règlement, décider que plusieurs porcs peuvent être élevés dans une même étable, si chacun y est enfermé dans une loge particulière. — Cass., 3 nov. 1894, Cavané, [S. et P. 95.1.55]

755. — Le maire ne peut porter atteinte au droit des industriels de s'approvisionner des matières premières nécessaires à leur industrie, mais il peut réglementer cet approvisionnement de manière qu'il ne soit pas dangereux pour la santé publique. Il appartient donc au maire de prescrire les conditions dans lesquelles devraient s'effectuer dans la commune l'introduction et le transport d'une catégorie de peaux sèches, destinées à des tanneries. — Cons. d'Et., 1er déc. 1899, Georget, [S. et P. 1902.3.23, D. 1901.3.28]

756. — Mais le maire excède ses pouvoirs en interdisant d'une manière absolue et générale l'introduction de ces peaux sur le territoire de la commune. — Même arrêt.

757. — L'arrêté qui interdit le transport dans l'intérieur d'une ville de certaines marchandises arrivant par le port, peut être étendu aux mêmes marchandises arrivant par la gare d'un chemin de fer ultérieurement établi. — Cass., 5 juill. 1873, Gille, [S. 73.1.351, P. 73.811, D. 74.1.42]

§ 4. *Des mares, des eaux stagnantes, des eaux ménagères et des fosses d'aisances.*

758. — Le maire est en droit de faire cesser les causes d'insalubrité qui tiennent à la stagnation des eaux. L'art. 21, L. 21 juin 1898, le charge spécialement de surveiller au point de vue de la salubrité, l'état des étangs, mares ou amas d'eau.

759. — A cet égard la loi du 21 juin 1898 a précisé ses pouvoirs. D'après l'art. 19, en cas d'insalubrité constatée par le conseil d'hygiène et de salubrité de l'arrondissement, le maire ordonne la suppression des fosses à purin non étanches et puisards d'absorption. Mais ses décisions peuvent toujours être l'objet d'un recours au préfet.

760. — Il avait été décidé avant cette loi, par application des règles générales en matière de police municipale, qu'il appartient au maire de prescrire, dans l'intérêt de la salubrité, le curage d'un puisard, lors même que ce puisard serait situé sur une propriété privée. — Cons. d'Et., 20 nov. 1885, Croppi, [S. 87.3.31, P. adm. chr., D. 87.3.51]

761. — Et pour effectuer ce curage, le maire peut s'adresser aux propriétaires des maisons dont les eaux s'écoulent dans le puisard, lors même que ce dernier serait placé sur un terrain appartenant à un autre propriétaire avec lequel ils seraient en désaccord quant à l'exécution du curage. — Même arrêt.

762. — Et même dans le cas où des fièvres typhoïdes, qui se sont déclarées dans un quartier, sont attribuées à un puisard non étanche, établi dans un terrain pour écouler souterrainement les eaux pluviales et ménagères, le maire peut, sans excès de pouvoirs, prescrire la suppression de ce foyer d'infection tel qu'il se comporte. — Cons. d'Et., 7 mai 1886, Beaujour, [S. 88.3.11, P. adm. chr., D. 87.3.106]

763. — Le maire doit ordonner les mesures nécessaires pour assurer l'assainissement et, s'il y a lieu, après avis du conseil municipal, la suppression des mares communales placées dans l'intérieur des villages ou dans le voisinage des habitations, toutes les fois que ces mares compromettent la salubrité publique. A défaut du maire, le préfet peut, sur l'avis du conseil d'hygiène *de commodo, et incommodo* décider la suppression immédiate de ces mares, ou prescrire, aux frais de la commune, les travaux reconnus utiles. La dépense est comprise parmi les dépenses obligatoires prévues à l'art. 136, L. 5 avr. 1884 (L. 21 juin 1898, art. 22).

764. — Quant aux mares situées dans une propriété privée, l'art. 23 de la loi de 1898 dispose : « Le maire prescrit aux propriétaires de mares ou fossés à eau stagnante établis dans le voisinage des habitations d'avoir soit à les supprimer, soit à exécuter les travaux, ou à prendre les mesures nécessaires pour faire cesser toutes causes d'insalubrité. En cas de refus ou de négligence, le maire dénonce à l'administration préfectorale l'état d'insalubrité constatée. Le préfet, après avis du conseil d'hygiène et du service hydraulique, peut ordonner la suppression de la mare dangereuse ou prescrire que les travaux reconnus nécessaires seront exécutés d'office aux frais du propriétaire, après mise en demeure préalable. Le montant de la dépense est recouvré comme en matière de contributions directes, sur un rôle rendu exécutoire par le préfet. »

765. — Par suite, est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, dans un intérêt de salubrité publique, enjoint aux propriétaires de supprimer les mares d'eau qui se sont formées le long de leurs terrains, et d'empêcher qu'il ne s'en forme de nouvelles. — Cass., 23 juill. 1864, Ricordeau, [S. 65.1.470, P. 65.1214, D. 65.1.326]

766. — La stagnation d'eaux dans une propriété privée, contrairement à la défense faite par un règlement municipal, ne constitue pas une contravention punissable, s'il est prouvé que l'obstacle à l'écoulement résulte de l'exécution de travaux municipaux. — Cass., 25 juin 1869, Reveil-Signorat, [S 71.1.110, P. 71.262, D. 70.1.379]

767. — Peu importe, d'ailleurs, qu'il y ait eu sommation du maire d'établir les tuyaux d'écoulement rendus spécialement nécessaires par ces travaux, si une telle obligation ne résultait pas d'un règlement général antérieur. — Même arrêt.

768. — Quant au curage et à la vidange des amas d'eau stagnante, ils peuvent occasionner des fièvres paludéennes s'ils sont entrepris à certaines époques de l'année ; aussi l'art. 24, L. 21 juin 1898, a-t-il donné au préfet le pouvoir « d'interdire la vidange des étangs et autres amas d'eau non courante dans les cas et dans les lieux où cette opération serait de nature à compromettre la salubrité publique ».

769. — Il appartient au maire, en dehors du cas prévu et réglé par l'art. 6, Décr. 26 mars 1852, de réglementer, dans l'intérêt de la salubrité et de la commodité de la circulation, l'exercice du droit qu'ont les propriétaires riverains de la voie publique de faire écouler sur cette voie les eaux pluviales ou ménagères de leur maisons. En conséquence, n'est pas entaché d'excès de pouvoir l'arrêté municipal prescrivant, soit l'établissement, soit l'entretien de gargouilles sous les trottoirs. — Cons. d'Et., 13 déc. 1889, Minot, [S. et P. 92.3.31, D. 91.3.51]

770. — Sont obligatoires : les règlements municipaux qui ordonnent de supprimer les gouttières des maisons et de les remplacer par des conduits destinés à transporter l'eau dans la rue. — Cass., 14 oct. 1813, Follière, [S. et P. chr.]

771. — ... L'ordonnance du préfet de police de Paris du 30 nov. 1831, qui enjoint aux propriétaires de maisons riveraines de la voie publique d'établir des gouttières sous les toits, et des tuyaux de descente jusqu'au niveau du pavé. — Cass., 21 nov. 1834, Dupont, [S. 34.1.802, P. chr.]

772. — ... L'arrêté municipal qui prescrit aux propriétaires d'assurer l'écoulement des eaux pluviales, ménagères et résiduaires de toute nature au moyen de ruisseaux et caniveaux couverts. — Cass., 29 juill. 1898, Ribeyrolles, [S. et P. 1900.1.157] — V. encore, *suprà*, vis *Eaux*, n. 276 et s., *Egout*, n. 91 et s., *Egout des toits*, n. 5 et 6.

773. — ... L'arrêté par lequel un maire défend à un distillateur de donner aux eaux de sa distillerie un écoulement qui nuit à la salubrité publique. — Cass., 2 oct. 1824, Malaignes, [S. et P. chr.]

774. — Il y a contravention à l'arrêté qui enjoint aux propriétaires ou locataires de faire disparaître les matières de nature à répandre des exhalaisons infectes et nuisibles de la part du propriétaire dont les éviers, situés aux étages supérieurs de sa maison, déversent dans une cour des eaux ménagères qui se coagulent le long du mur de la maison et s'y corrompent à l'air. En pareil cas, il importe peu que le propriétaire de la maison ne soit ni propriétaire ni locataire de la cour où se déversent les eaux ménagères, et qu'il ait seulement sur cette cour un droit de servitude. — Cass., 9 mars 1867, Montfort, [S. 68.1.46, P. 68.75]

775. — Il rentre dans les attributions de police municipale du maire d'ordonner l'établissement de fosses d'aisance, dans les maisons, ateliers et bâtiments habités, et de prescrire certaines conditions d'exécution indispensables pour assurer la salubrité publique. — V. *suprà*, v° *Fosse d'aisances*, n. 8 et s.

776. — L'égout n'a d'autre destination que de recevoir les eaux pluviales et ménagères. Il n'en est autrement qu'en vertu d'une loi, comme celle du 10 juill. 1894, dont l'art. 2 impose aux propriétaires de la ville de Paris l'écoulement à l'égout des matières des cabinets d'aisances (V. *suprà*, v° *Paris (ville de) et département de la Seine*, n. 985 et s.). — En l'absence d'une loi il appartient donc au maire d'interdire le déversement à l'égout des

matières provenant des cabinets d'aisances. — Cons. d'Et., 16 déc. 1898, Auffray, [S. et P. 1901.3.51, D. 1900.3.25]

777. — Dans le cas où aucun obstacle matériel ne s'oppose à ce qu'une fosse d'aisances puisse être construite dans une maison, le propriétaire à qui il a été prescrit de construire une fosse d'aisances en exécution d'un arrêté municipal, n'est pas fondé à se plaindre qu'il ne lui ait pas été fait application de l'article du même arrêté portant que l'administration peut par exception autoriser le déversement direct à l'égout. — Même arrêt.

§ 5. *Des travaux à exécuter.*

778. — Le maire a qualité pour assurer, à l'aide d'arrêtés, la salubrité et l'hygiène publiques; il peut à cet effet, ordonner d'une façon générale, tant dans l'intérieur des habitations qu'à l'extérieur, soit qu'il vise un seul individu, soit qu'il s'adresse à la collectivité, toutes les mesures qui lui paraissent propres à maintenir la salubrité ou à faire disparaître les causes d'insalubrité. Mais il doit éviter, quand il établit des prescriptions pour l'intérieur des habitations, de porter atteinte au droit de propriété. Et c'est pourquoi il ne peut adresser au propriétaire que des injonctions d'ordre général, sans lui imposer d'une façon rigoureuse et à l'exclusion de tous autres, les moyens qu'il devra employer, les travaux qu'il sera tenu d'effectuer, la disposition particulière qu'il lui faudra adopter pour obéir à ces injonctions. Le maire peut ordonner la disparition des causes d'insalubrité, il peut même indiquer d'une façon large la manière de la faire disparaître. Mais le propriétaire doit demeurer libre d'employer tel ou tel moyen qui lui conviendra davantage, d'effectuer tel ou tel travail qu'il jugera préférable pour exécuter l'ordre qui lui est donné. Il le fait du reste à ses risques et périls; si les moyens par lui employés sont insuffisants, il peut être traduit devant le tribunal de simple police comme ne s'étant pas conformé à l'arrêté légalement pris, et il sera condamné. Mais rien ne donne à l'autorité administrative le droit de l'enfermer dans un certain nombre de moyens qu'elle aura choisis par avance, et qui peuvent parfaitement n'être pas les meilleurs, ou tout au moins ne pas également convenir à tous les cas. La difficulté pratique de ce système, qui est solidement assis, et qui sauvegarde à la fois les droits de la collectivité et ceux des particuliers, consiste dans le partage des dispositions que peut contenir un arrêté de police et de celles qu'il ne peut valablement renfermer. Il y aura là parfois une opération délicate qui ne s'effectuera pas sans difficulté; c'est au juge qu'il appartiendra de la faire, dans chaque espèce, en s'inspirant de ces principes généraux. — Laferrière, 2ᵉ édit., t. 2, p. 539, texte et note 7; Morgand, t. 2, p. 557; Dejamme, n. 71.

779. — La jurisprudence décide à cet égard d'une façon constante que les maires ne peuvent, sans commettre un excès de pouvoirs, déterminer eux-mêmes la nature et l'importance des travaux qui doivent être effectués, ni prescrire un moyen exclusivement obligatoire de faire disparaître les causes d'insalubrité lorsqu'il peut en exister d'autres aussi efficaces et moins onéreux pour le propriétaire. — Cass., 23 juill. 1864, Ricordeau, [S. 65.1.470, P. 65.1244, D. 65.1.326]; — 16 mars 1867, Sens, [S. 67.1.416, P. 67.1104, D. 67.1.415]; — 11 déc. 1876, Commune de Corbon, [S. 77.1.113, P. 77.267, D. 77.1.9]; — 27 juin 1879, Roux, [S. 80.1.90, P. 80.182, D. 80.1.47]; — 25 juill. 1885, Beaujour, [S. 88.1.88, P. 88.1.180, D. 86.1.275]; — 18 juin 1887, Beillon, [S. 88.1.596, P. 88.1.955]; — 28 juill. 1893, Carré, [S. et P. 93.1.488, D. 96.1.51]; — 29 juill. 1898, Ribeyrolles, [S. et P. 1900.1.157] — Cons. d'Et., 5 mai 1865, de Montailleur, [S. 66.2.134, P. adm. chr.]; — 12 mai 1882, Palazzi, [S. 84.3.37, P. adm. chr., D. 83.3.121]; — 7 mai 1886, Beaujour, [S. 88.3.11, P. adm. chr., D. 87.3.106]; — 26 juill. 1889, Galy, [S. 91.3.91, P. adm. chr., D. 91.3.16]; — 27 févr. 1891, Jarlet, [S. et P. 93.3.28, D. 92.3.83]; — 13 mai 1898, Gay, [S. et P. 1900.3.57, D. 99.3.74]; — 16 déc. 1898, Auffray, [S. et P. 1901.3.51, D. 1900.3.25]

780. — En effet, la loi du 5 avr. 1884, dans son art. 97, en chargeant les maires de prévenir, par des précautions convenables, les accidents, les fléaux et les maladies épidémiques ou contagieuses, ne les a pas autorisés à déterminer eux-mêmes, la nature et l'importance des travaux qui doivent être effectués. — Cass., 25 juill. 1885, précité.

781. — En d'autres termes, en règle générale, si l'autorité municipale est investie du droit de prescrire les mesures de police que peuvent exiger les intérêts confiés à sa vigilance, notamment les intérêts de la salubrité publique, ces mesures ne sauraient porter atteinte au droit de propriété. Ainsi, les maires ne peuvent, sans commettre un excès de pouvoirs, déterminer eux-mêmes la nature et l'importance des travaux qui doivent être effectués, ni prescrire un moyen exclusivement obligatoire de faire disparaître des causes d'insalubrité, lorsqu'il peut en exister d'autres aussi efficaces et moins onéreux pour les propriétaires. — Cass., 27 juin 1879, précité.

782. — Par suite, s'il appartient au maire, en vertu de ses pouvoirs de police, d'enjoindre à un particulier de faire disparaître toute cause d'insalubrité pouvant provenir de l'exercice de son industrie, le maire ne peut déterminer lui-même la nature et l'importance des travaux à effectuer, en prescrivant, à défaut d'exécution de ces travaux, la cessation des opérations industrielles auxquelles se livre ce particulier. — Cons. d'Et., 26 juill. 1889, précité.

783. — Les maires sont autorisés à prendre les mesures nécessaires pour prévenir les accidents pouvant résulter des mares et d'excavations situées dans le voisinage des chemins. Mais les maires ne peuvent, lorsqu'il existe plusieurs moyens également efficaces d'obvier au danger, imposer au propriétaire le moyen qui lui est le plus onéreux et le plus préjudiciable. — Cass., 11 déc. 1876, précité.

784. — Ainsi, est illégal l'arrêté du maire prescrivant aux propriétaires d'une mare bordant un chemin, de la combler, alors que les propriétaires s'offrent à construire une clôture suffisante pour protéger la circulation. — Même arrêt.

785. — Et l'autorité judiciaire est compétente pour déclarer, sur l'action possessoire, l'illégalité de l'arrêté. Elle est de même compétente pour prescrire le rétablissement de la mare; ce n'est pas là ordonner la destruction d'un travail public. — Même arrêt.

786. — Quand un maire, dans un intérêt de salubrité publique, ordonne à un particulier de supprimer une mare d'eau, est entachée d'excès de pouvoir la disposition de cet arrêté qui détermine, comme obligatoires, la nature et l'importance des travaux à effectuer par les propriétaires pour atteindre ce but. — Cass., 23 juill. 1864, précité.

787. — En pareil cas, l'absence de plan d'ensemble pour les travaux d'écoulement des eaux de la ville, jointe à la double circonstance que les rues ne sont pas pourvues d'égouts et que de nouvelles chaussées sont encore à faire sur la plus grande partie des terrains, est à bon droit considérée par le juge de police comme mettant obstacle à ce que les propriétaires puissent modifier d'une manière utile et prévoyante l'état de leurs terrains, et dès lors, comme créant une force majeure contre l'exécution de l'arrêté qui prescrit cette modification. — Même arrêt.

788. — De même, si un maire peut enjoindre à un particulier, en cas d'insalubrité de mares produites par des barrages élevés en vue de l'irrigation de vignes, de faire cesser cette insalubrité, il excède ses pouvoirs lorsqu'il détermine la nature des moyens à employer pour obtenir ce résultat, alors qu'il n'est pas établi que le moyen imposé par l'arrêté municipal soit le seul efficace. — Cass., 28 juill. 1893, précité.

789. — Par suite, c'est à tort que la contravention à cet arrêté a été punie des peines de simple police, par un jugement affirmant qu'il n'existait pas d'autres moyens, alors que, dans des conclusions précises auxquelles il n'a pas été répondu, le prévenu soutenait qu'il existait d'autres moyens, indiqués par lui, pour faire cesser l'insalubrité alléguée. — Même arrêt.

790. — L'arrêté par lequel le maire, agissant dans l'intérêt de la salubrité publique, enjoint à un particulier d'assainir un fossé existant à l'intérieur de sa propriété, rentre dans les mesures de police qu'il appartient à l'autorité municipale de prescrire, alors d'ailleurs que le propriétaire est laissé libre d'employer tel moyen qu'il voudra pour effectuer cet assainissement. Un tel arrêté n'est pas susceptible, dès lors, d'être déféré au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. — Cons. d'Et., 5 mai 1865, de Montailleur, [S. 66.2.134, P. adm. chr.]

791. — Mais l'autorité municipale qui, dans l'intérêt de la salubrité publique, ordonne à des particuliers de détruire des foyers d'infection produits par la stagnation des eaux pluviales qui se réunissent dans les fossés qu'ils ont creusés sur leurs propriétés, ne peut déterminer elle-même la nature et l'importance des travaux à effectuer: par exemple, prescrire le comblement des fossés; une telle prescription est illégale comme constituant une atteinte au droit de propriété; c'est aux propriétaires à em-

ployer les moyens qu'ils jugent convenables. — Cass., 16 mars 1867, précité.

792. — Cependant il est des cas où ce principe reçoit exception, notamment quand le travail à exécuter est un travail d'ensemble dont la détermination rentre dans les pouvoirs de l'Administration. Ainsi, est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui, en prescrivant à divers propriétaires, dont les terrains sont traversés par un fossé-égout, de faire, dans l'intérêt de la salubrité publique, les travaux nécessaires pour assurer le libre écoulement des eaux, indique, en outre, les travaux qui seront à exécuter, et détermine, notamment, la profondeur et la largeur de ce fossé, ainsi que l'inclinaison des talus. — Cass., 8 juill. 1880, Vrau, [S. 81.1.186, P. 81.1.423]

793. — L'arrêté par lequel le maire ordonne la suppression d'un puisard non étanche, considéré comme un foyer d'infection, est légal et obligatoire, s'il n'interdit pas au propriétaire d'avoir tout autre récipient pour assurer l'écoulement des eaux et ne détermine ni la nature, ni l'importance des travaux à exécuter. — Cons. d'Et., 7 mai 1886, précité.

794. — L'arrêté, qui prescrit aux propriétaires d'assurer l'écoulement des eaux ménagères et résiduaires de toute nature au moyen de ruisseaux et caniveaux couverts, ne saurait être déclaré illégal et entaché d'excès de pouvoir comme ayant prescrit un moyen exclusivement obligatoire pour assurer la salubrité en ordonnant des caniveaux couverts, alors qu'il n'a point déterminé le mode de construction et de fermeture de ces caniveaux. — Cass., 29 juill. 1898, Ribeyrolles, [S. et P. 1900.1.157]

795. — Mais est illégal et sans force obligatoire l'arrêté municipal qui enjoint à un propriétaire la suppression d'un puits absorbant, comme moyen exclusivement obligatoire d'en faire disparaître les émanations, lorsqu'il pouvait exister d'autres moyens aussi efficaces, et moins onéreux, d'atteindre le même but. — Cass., 25 juill. 1885, Beaujour, [S. 88.1.88, P. 88.1.180, D. 86.1.275]

796. — De même encore, s'il rentre dans les pouvoirs du maire d'enjoindre à un particulier de faire disparaître toute cause d'insalubrité provenant d'une écurie appartenant à celui-ci, le maire ne peut déterminer lui-même les travaux à exécuter dans ce but, et encore moins prescrire la suppression de l'écurie. — Cons. d'Et., 12 mai 1882, Paluzzi, [S. 84.3.37, P. adm. chr., D. 83.3.121]

797. — ... Ou encore imposer au propriétaire, comme unique mesure à prendre, l'enlèvement de son cheval, c'est-à-dire la suppression de l'écurie. — Cass., 26 mars 1887, Castéras, [S. 87.1.399, P. 87.1.960, D. 88.1.240]

798. — En conséquence, est illégal l'arrêté d'un maire qui enjoint au desservant d'enlever de la maison du presbytère le cheval qui y est logé, par le motif que l'établissement d'une écurie au milieu de la maison constitue, de la part du desservant, un mode de jouissance illégal et de nature à compromettre la solidité de l'édifice. — Même arrêt.

799. — Le maire ne peut, en ce cas, que s'adresser, en sa qualité de représentant de la commune propriétaire, aux tribunaux compétents. — Même arrêt.

800. — S'il appartient aux maires de prendre des mesures dans l'intérêt de la sûreté et de la commodité de la circulation, ils ne peuvent, sans porter atteinte au droit de propriété et sans commettre un excès de pouvoirs, déterminer eux-mêmes d'une manière exclusive le moyen à employer pour atteindre le but qu'ils se proposent, et notamment interdire de construire sans avoir au rez-de-chaussée des jambes étrières en pierre dure formant harpe pour le voisin, à moins que ce moyen ne soit le seul efficace. — Cass., 6 août 1898, Lelong, [S. et P. 1900.1.111]

801. — S'il appartient à l'autorité administrative de prescrire aux propriétaires de terrains riverains des voies publiques, dans l'agglomération urbaine, l'établissement de clôtures suffisantes pour défendre l'accès de ces terrains, dans l'intérêt de la sécurité publique, elle ne peut imposer à ces propriétaires certains modes de clôture déterminés à l'exclusion d'autres présentant une solidité suffisante. — Cons. d'Et., 19 févr. 1868, Deslandes, [S. 68.2.328, P. adm. chr.]; — 5 août 1868, Michon, [S. 69.2.246, P. adm. chr.]; — 24 déc. 1886, Comp. des terrains de la gare de Saint-Ouen, [S. 88.3.49, P. adm. chr., D. 88.3.31] — *Sic*, Dejamme, n. 45.

802. — Est illégal, et dès lors non obligatoire, l'arrêté par lequel un maire, au lieu de se borner à prescrire les précautions nécessaires pour prévenir les dangers d'incendie que lui paraît faire courir aux propriétés voisines un établissement industriel, enjoint au propriétaire de cet établissement de cesser immédiatement l'exercice de son industrie. — Cass., 23 nov. 1850, Bonjour, [P. 53.2.670, D. 50.5.305]

803. — Dans une ville à laquelle a été rendu applicable le décret du 26 mars 1852, et alors qu'en exécution de l'art. 6 de ce décret un particulier a pris anciennement les mesures nécessaires pour relier son immeuble à l'égout public, et qu'il n'est pas justifié que le branchement par lui établi en vertu de cet article ne remplisse pas les conditions voulues de salubrité, le maire ne peut, sans excès de pouvoirs, prescrire la suppression de ce branchement en vue d'obliger le particulier à le reconstruire en matériaux déterminés, et à payer, pour l'usage qu'il fera de l'égout public, une taxe annuelle. — Cons. d'Et., 16 déc. 1898, Auffray, [S. et P. 1901.3.51, D. 1900.3.25]

804. — S'il appartient au maire d'enjoindre à un cultivateur d'avoir à faire cesser toute cause d'insalubrité pouvant provenir d'un dépôt de pulpes de betteraves, il ne peut, sans excès de pouvoirs, ordonner le transport de ce dépôt à une distance déterminée des habitations et de la voie publique. — Cons. d'Et., 27 févr. 1891, Jarlet, [S. et P. 93.3.280, D. 92.3.83]

805. — Le maire excède la limite de ses pouvoirs lorsqu'ayant prescrit l'établissement de fosses d'aisances dans les maisons, il réglemente en outre le mode d'installation de ces fosses. — V. *suprà*, v° *Fossé d'aisances*, n. 23 et s.

806. — Ainsi le maire d'une ville qui, pour assurer l'exécution de l'obligation imposée par une loi aux propriétaires de la ville de conduire leurs eaux ménagères et leurs matières de vidanges à l'égout, est fondé à user des pouvoirs qu'il tient de la loi du 5 avr. 1884, ne peut, sans porter atteinte aux droits des particuliers, fixer uniformément le nombre des cabinets d'aisances dans chaque maison, imposer l'usage des eaux de la ville à ceux qui en auraient d'autres à leur disposition, ordonner le comblement des fosses après leur désinfection, et subordonner l'emploi de la fonte pour les tuyaux d'évacuation et les siphons à l'autorisation de l'Administration. — Cons. d'Et., 13 mai 1898, Gaz, [S. et P. 1900.3.57, D. 99.3.74]

807. — Cette importante question s'est posée à Paris au sujet de l'application de la loi du 10 juill. 1894, sur le tout-à-l'égout. Le préfet de la Seine avait réglementé minutieusement l'installation des appareils à employer dans les immeubles où devait fonctionner le nouveau système. Les arrêtés furent successivement annulés par le Conseil d'Etat pour excès de pouvoirs jusqu'à ce qu'il eût pris un nouvel arrêté conforme au principe de la liberté des propriétaires dans l'exécution des travaux. — V. *suprà*, v° *Paris (ville de) et département de la Seine*, n. 985 et s.

Section VI.

Des filles publiques et de la prostitution.

808. — L'autorité municipale réglemente la prostitution au point de vue du bon ordre, de la tranquillité publique et surtout au point de vue de la salubrité publique (V. *suprà*, v° *Prostitution*, n. 20 et s.). Par suite est légal et obligatoire l'arrêté de police qui, dans l'intérêt de l'ordre public et des mœurs, défend aux filles publiques de stationner pendant le jour sur la voie publique, et de sortir de leurs demeures après certaines heures. — Cass., 23 avr. 1842, Rousseau, [S. 42.1.510, P. 42.2.163, D. 42.4.224] — Dejamme, n. 50.

809. — L'arrêté qui prohibe, à partir d'une certaine heure, la circulation des filles publiques dans les rues et promenades d'une ville est obligatoire même pour les filles domiciliées au dehors, surtout si elles sont inscrites sur les registres de la ville. — Cass., 17 nov. 1866, Lambinet, [D. 67.1.44]

810. — Et c'est à tort qu'en se fondant sur le fait d'habitation en dehors de la localité, et sur la circonstance que la prévenue ne serait pas inscrite comme fille publique dans la commune de son domicile, le tribunal de police la renverrait de la poursuite pour infraction à l'arrêté municipal, cette circonstance n'ayant pour effet de soustraire ladite fille ni à l'autorité du règlement, ni à la juridiction du tribunal de police de la localité. — Même arrêt.

811. — Les arrêtés légalement pris en vertu des dispositions de l'art. 50, L. 5 mai 1855, aujourd'hui abrogé, n'en continuent pas moins d'être en vigueur et doivent recevoir toujours leur entière application, tant qu'ils n'ont pas été modifiés ou rempla-

cés par des arrêtés réguliers postérieurs de l'autorité municipale. Par suite est légal et obligatoire l'arrêté préfectoral pris en vertu de la loi du 5 mai 1855, art. 50, qui, dans une ville de plus de 40,000 âmes, fait « défenses très-expresses aux filles publiques, sous la responsabilité du maître ou de la maîtresse de l'établissement, de circuler le soir et de se produire dans les lieux publics ». — Cass., 12 mai 1871, Padieu, [S. 72.1.92, P. 72.186, D. 71.1.263]

812. — Le pouvoir réglementaire attribué aux maires par la loi étant limité aux seuls objets de la police municipale qui sont le bon ordre, la sûreté ou la salubrité publiques, l'arrêté municipal qui interdit le racolage par gestes ou paroles n'est légalement applicable qu'aux filles publiques inscrites sur les registres de la police et soumises ainsi à des règlements spéciaux ; il ne saurait être obligatoire pour les autres femmes. — Cass., 18 févr. 1898, Arnaudet, [D. 99.1.325] — Même date, Carrère, [*ibid.*]

813. — Les arrêtés pris par les maires s'appliquent aux filles publiques, qu'elles vivent isolées ou qu'elles se trouvent dans des maisons de tolérance; le maire peut ainsi réglementer l'existence de ces maisons dans la commune. — Dejamme, n. 50. — V. *suprà*, v° *Prostitution*, n. 94 et s.

814. — Par suite le maire a pu, sans excéder ses pouvoirs, prendre, en vertu de ses pouvoirs de police et par application d'un règlement municipal antérieur et dûment approuvé (interdisant aux logeurs de recevoir des filles publiques), un arrêté déclarant lieu de débauche un hôtel garni, et en ordonnant la fermeture. — Cons. d'Ét., 7 févr. 1890, Berdoulat, [S. et P. 92. 3.63, D. 91.3.72]

815. — Le maire peut réglementer la tenue des filles publiques, leur interdire de paraître à certains endroits, d'attirer les passants en se mettant à leurs fenêtres et prendre à leur égard toutes les mesures que nécessite le bon ordre et la décence publiques.

816. — Dans les grandes villes, des arrêtés municipaux obligent les filles publiques à se faire inscrire sur un registre public. Une question délicate est celle de l'inscription des filles sur les registres de la prostitution lorsque cette inscription n'est pas faite sur la demande des intéressée. On reconnaît au maire et, à Paris, au préfet de police, le droit d'opérer lui-même par ses délégués l'inscription d'office d'une fille sur le registre de la police lorsque sa conduite prouve d'une manière certaine qu'elle se livre à la prostitution. C'est à l'autorité qui a opéré l'inscription qu'il appartient d'opérer la radiation par un nouvel arrêté. Les tribunaux, en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, n'ont pas le droit d'annuler un arrêté d'inscription, mais ils peuvent, lorsqu'ils sont appelés à appliquer cet arrêté, admettre une fille inscrite à prouver qu'elle ne se livre pas à la prostitution, et, cette preuve faite, la relever des fins de la poursuite. — V. *suprà*, v° *Prostitution*, n. 37 et s.

817. — Le règlement municipal qui assujettit les filles publiques, soit isolées, soit habitant les maisons de tolérance, à l'obligation de se soumettre à des visites sanitaires à certaines époques déterminées, est légal et obligatoire. — Cass., 3 déc. 1847, Corbin, [S. 48.1.92, P. 48.1.110, D. 47.1.360] ; — 14 nov. 1861, Boussion, [P. 61.5.397]; — 24 nov. 1865, Gauron, [S. 66. 1.226, P. 66.567, D. 66.1.140]; — 8 mars 1866, Antonetti, [S. et P. *ibid.*, D. 66.1.141] ; — 26 nov. 1892, Ingremeau, [S. et P. 93. 1.103, D. 93.1.462] — Dejamme, n. 50. — V. sur ces visites, *suprà*, v° *Prostitution*, n. 67 et s.

818. — La notification à une femme se livrant à la prostitution de la décision du maire qui l'inscrit au nombre des filles soumises suffit pour rendre obligatoires à son égard les dispositions du règlement local sur la prostitution, notamment celle qui astreint les filles inscrites à se présenter à des visites périodiques. — Cass., 14 nov. 1861, précité.

819. — L'infraction à un arrêté qui prescrit aux tenanciers des maisons de tolérance de conduire tous les jours à la visite du dispensaire la fille publique dont la santé deviendrait suspecte dans l'intervalle des visites réglementaires, est passible de la peine prononcée par l'art. 471, § 15, C. pén., indépendamment des mesures administratives dont cette infraction peut motiver l'application. — Cass., 28 sept. 1849, Lagadet, [P. 51.2.100, D. 49.5.25]

820. — L'autorité municipale a particulièrement à rechercher la prostitution clandestine qui s'efforce d'échapper aux règlements et qui présente un danger sérieux, puisqu'elle évite les visites sanitaires. Elle peut donc prendre des mesures dans le but de les réprimer. — Dejamme, n. 50.

821. — Il a été jugé à cet égard qu'est légal et obligatoire l'arrêté de police qui défend à tous propriétaires ou locataires (même non-aubergistes, cafetiers, hôteliers, etc.) de louer aucune chambre aux filles publiques et aux gens de mauvaise vie, et de les loger ou recueillir chez eux. — Cass., 19 juin 1846, Maucolin, [S. 46.1.859, P. 49.1.447, D. 46.4.36]; — 14 nov. 1861, Delille, [S. 62.1.215, P. 62.526, D. 61.5.397] ; — 30 nov. 1861, Loubat, [S. et P. *ibid.*, D. 61.5.396]

822. — Il en est ainsi surtout à l'égard des propriétaires de certains quartiers. — Cass., 17 août 1882, [*Bull. crim.*, n. 208] — Pascaud, *Rev. d'admin.*, 1878, t. 3, p. 532; Lecour, *ibid.*, 1888, t. 3, p. 303 ; Block, *Dictionn. de l'administ. franç.*, v° *Débauche;* Dejamme, n. 50.

823. — Par suite est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui ne permet aux propriétaires ou locataires de loger sciemment des filles publiques qu'à charge d'en faire la déclaration au commissaire de police. — Cass., 30 mai 1844, Janson, [S. 44.1. 857]

824. — ... Ou d'en demander l'autorisation. — Cass., 18 févr. 1860, Richard, [S. 60.1.685, P. 61.295, D. 60.5.308]

825. — L'arrêté interdisant l'habitation à toute femme ou fille de débauche dans l'intérieur de la ville, et notamment dans telles rues qu'il désigne, n'est pas réputé limiter à ces rues la prohibition qu'il renferme. — Même arrêt.

826. — L'arrêté municipal qui défend à tout propriétaire ou principal locataire de loger ou recevoir des filles de mauvaise vie ne peut viser que les filles en carte. En conséquence, le propriétaire d'un immeuble qui a logé des femmes galantes mais non inscrites, ne peut tomber sous le coup de cet arrêté, la débauche habituelle ne résultant que de la mise en carte et non point des faits de racolage et d'immoralité qui peuvent n'être qu'accidentels. — Trib. simpl. pol. Alger, 20 déc. 1901, Cohen-Bacri, [J. *La Loi*, 6 févr. 1902]

827. — Dans une ville où un règlement local oblige les filles publiques isolées à se munir, avant de prendre un logement, d'une autorisation de la police, et défend aux logeurs de leur donner des chambres garnies si cette autorisation ne leur est pas représentée, il n'y a pas contravention de la part du propriétaire non logeur qui a omis d'exiger cette justification en louant un logement à une fille publique, alors qu'il ne loue que des logements non garnis. — Cass., 13 avr. 1866, Lévy, [D. 66.5.393] — Même date, Stiénés, [*Ibid.*]

828. — Lorsqu'un arrêté municipal interdit de loger directement ou indirectement des filles publiques en dehors d'une zone déterminée de la ville, et que le propriétaire d'un immeuble situé hors de cette zone l'a loué à un tiers en qualité de locataire principal, si ce locataire principal est condamné pour avoir contrevenu à l'arrêté, le propriétaire peut être recherché pour avoir contribué indirectement au logement des filles publiques, alors même que le bail a été enregistré à une date antérieure aux poursuites. — Cass., 17 août 1882, [*Bull. crim.*, n. 208]

829. — Et le propriétaire sera condamné s'il est établi que l'allégation du bail invoqué n'est pas sérieuse et qu'il y a eu en réalité cession d'une maison de prostitution. — Même arrêt.

830. — Il a été jugé, au contraire, que l'autorité municipale n'a pas le droit d'interdire aux propriétaires non-aubergistes, non-cafetiers ou loueurs en garni, de louer aucun appartement aux femmes de mauvaise vie ou filles publiques, et de les loger ou recueillir chez eux : l'infraction à une telle défense n'est donc pas punissable ; pourvu d'ailleurs que le propriétaire n'ait point toléré, dans le local loué, l'exercice de la profession de sa locataire. — Cass., 18 juill. 1857, Louiller, [S. 58.1.90, P. 58.519, D. 57.1.382] — V. aussi *infrà*, n. 847 et 848.

831. — En tout cas, il est certain que le règlement de police qui défend aux cafetiers, cabaretiers, aubergistes, logeurs en garni, etc., de loger chez eux des filles publiques, et d'établir des communications intérieures entre les établissements qu'ils tiennent et les chambres qu'elles habitent, est obligatoire. — Cass., 3 juill. 1835, Villalbac, [S. 36.1.955, P. chr.]; — 16 avr. 1863, Rollin, [S. 63.1.451, P. 64.75, D. 63.1.263] — Dejamme, n. 50.

832. — Les règlements peuvent encore interdire aux cabaretiers, cafetiers et aubergistes de recevoir chez eux des filles publiques. Et le cabaretier qui, contrairement aux prescriptions

d'un arrêté municipal, a reçu des filles publiques dans son établissement, ne peut être renvoyé de la poursuite à raison de sa bonne foi et de son ignorance relativement à la situation de ces personnes. — Cass., 17 juill. 1875, Rochette, [S. 75.1.392, P. 75. 926, D. 76.1.414]

833. — Ainsi, l'infraction à un tel arrêté municipal ne saurait être excusée par le motif que les filles publiques reçues dans un café, cabaret ou auberge, ne s'étaient point présentées seules, mais étaient accompagnées par des jeunes gens, alors que l'arrêté ne fait aucune distinction. — Cass., 16 avr. 1863, Rollin, [S. 63.1.451, P. 64.75, D. 63.1.263]

834. — La prohibition, édictée par un arrêté municipal, de recevoir des filles soumises dans les cafés, cabarets ou débits de boissons, est inapplicable à un aubergiste. — Cass., 27 août 1875, Bonnemaison, [S. 76.1.47, P. 76.76, D. 76.5.370]

835. — Non seulement il peut être interdit aux cafetiers, cabaretiers et autres de loger, mais même d'employer des filles ou femmes de mauvaise vie. Par suite est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui interdit, d'une manière générale et absolue, aux cafetiers et tous autres débitants de boissons, d'employer des femmes ou des filles étrangères à leur famille, pour servir les consommateurs, dans la partie de l'établissement ouverte au public; et cela, en vue de prévenir le retour des faits immoraux et scandaleux qui s'étaient antérieurement produits. — Cass., 21 juill. 1883, Trivery, [S. 84.1.93, P. 84.1.187, D. 84.1.144]; — 23 mai 1889, Hedin, [S. 89.1.392, P. 89.1.948]

836. — Est légale et non contraire à la liberté du commerce la disposition d'un règlement communal qui, en vue de prévenir le retour de désordres et de faits immoraux, fait défense aux débitants de boissons d'employer deux ou un plus grand nombre de femmes ou filles pour servir les consommateurs, sans l'autorisation préalable du collège des bourgmestres et échevins. — C. sup. de justice (cassation) de Luxembourg, 8 déc. 1893, Lehumacher, [S. et P. 94.4.21, D. 96.2.238]

837. — L'arrêté municipal qui, dans l'intérêt de l'ordre et des bonnes mœurs, interdit à ceux qui exploitent des cafés, buvettes ou autres établissements analogues, d'employer des femmes ou des filles au service de la clientèle, ou d'en recevoir aucune dans les salles de café ou leurs dépendances, ne s'applique pas seulement aux femmes ou filles dont le débitant loue et rétribue les services, mais s'étend à toutes les femmes dont la présence est appréciée par l'arrêté comme pouvant devenir une cause de désordre dans l'établissement. C'est ainsi que l'on doit comprendre dans la prohibition de l'arrêté la concubine du débitant, alors même qu'il est constaté, en fait, qu'elle vit maritalement avec celui-ci depuis seize années, et qu'elle passe aux yeux d'un grand nombre de personnes pour sa femme légitime. — Cass., 23 mai 1885, Goutard, [S. 87.1.186, P. 87. 1.423]

838. — Il n'y a lieu d'excepter de la prohibition que la femme du débitant et les membres de la famille dont il est le chef. — Même arrêt.

839. — On doit cependant excepter encore de la prohibition de l'arrêté, non seulement la femme et les personnes de la famille du débitant, mais encore la femme et les personnes de la famille de l'associé, et cela, alors même que l'associé n'aurait pas fait à la mairie la déclaration prescrite par l'art. 3, L. 17 juill. 1880, une pareille omission ne pouvant avoir pour sanction que les pénalités édictées par l'art. 4 de la même loi. — Cass., 22 mai 1885, Eutrope, [S. 87.1.186, P. 87.1.423]

840. — En Algérie, spécialement, l'arrêté municipal qui interdit d'employer dans les cafés, au service de la clientèle, aucune femme qui ne serait pas munie d'un certificat de bonnes vie et mœurs délivré par l'autorité administrative compétente, ne comprend pas dans sa prohibition la femme associée du débitant, aucune disposition de la loi n'interdisant aux femmes d'ouvrir des débits de boissons et de s'associer en vue de les exploiter et d'en pratiquer en commun l'exploitation. — Cass., 23 mai 1885, Paumont, [S. 87.1.186, P. 87.1.423]

841. — Un débitant de boissons ne tombe pas sous l'application d'un arrêté municipal interdisant aux débitants de boissons d'employer dans leur établissement, pour servir les consommateurs, des femmes autres que leurs femmes ou leurs enfants, alors qu'il résulte des dépositions des témoins entendus à l'audience que la domestique pour l'emploi de laquelle il est poursuivi était au service personnel du débitant, et n'était pas employée par celui-ci à servir la clientèle de son établissement, et que, notamment, à la date du procès-verbal, cette domestique était dans un angle de l'établissement à faire de la couture. — Cass., 20 avr. 1901, Touya, [S. et P. 1902.1.431]

842. — Et, à cet égard, il appartient au juge du fait d'apprécier le résultat de l'enquête faite devant lui et de rendre une décision échappant au contrôle de la Cour de cassation. — Même arrêt.

843. — D'autre part, s'il est au pouvoir du maire de prendre, dans l'intérêt du bon ordre et de la santé publiques confiés par la loi à sa vigilance et à son autorité, des mesures de police à l'égard des filles ou femmes qui se livrent à la prostitution, il ne saurait lui appartenir d'imposer indistinctement à toutes personnes du sexe féminin, employées au service personnel des débitants, de justifier de leur bonne conduite antérieure, ni d'interdire aux débitants de prendre à leur service personnel des filles ou femmes qui ne seraient pas munies d'un certificat de bonnes vie et mœurs. — Même arrêt.

844. — Est donc illégal, comme portant atteinte à la liberté individuelle, l'arrêté municipal qui prescrit aux femmes ou filles employées au service personnel des débitants de boissons de se munir d'un certificat de bonnes vie et mœurs datant de moins de trois mois. — Même arrêt.

845. — Un arrêté fixant les conditions auxquelles l'emploi de servantes au service personnel du débitant pourrait être autorisé constituerait en effet une atteinte à la liberté individuelle. — V. Cass., 5 nov. 1887, [*Bull. crim.*, n. 372]

846. — Cependant, il faut comprendre en quoi consiste et où s'arrête l'excès de pouvoirs. Il est dans le fait de soumettre à une réglementation administrative l'emploi de personnes du sexe féminin pour le service personnel des débitants de boissons (V. Cass., 5 nov. 1887, précité). Il ne serait pas dans l'interdiction, adressée même à ces personnes, de pénétrer dans les salles de café. — V. Cass., 6 févr. 1886, [*Bull. crim.*, n. 41]

847. — Les pouvoirs du maire ne sont pas, en effet, sans limite; s'il rentre dans les pouvoirs de l'autorité municipale de prendre des mesures de police à l'égard des femmes et des filles qui se livrent à la prostitution, et si elle a notamment le droit de mettre à leur résidence dans l'intérieur des villes certaines conditions, il ne saurait lui appartenir d'imposer indistinctement à toutes personnes du sexe féminin venant s'établir dans une ville, la nécessité d'y justifier de moyens d'existence et d'une bonne conduite antérieure, pas plus que de défendre à tous logeurs ou hôteliers de les recevoir sans ces attestations. — Cass., 17 nov. 1865, Guillon, [S. 66.1.227, P. 66.568, D. 66.1.41]

848. — En conséquence, l'infraction à un arrêté municipal pris en ce sens ne peut motiver aucune peine contre les logeurs ou hôteliers, alors d'ailleurs qu'il n'est pas même allégué que les femmes ou filles reçues par eux à titre de locataires fussent des personnes se livrant à la prostitution. — Même arrêt. — V. cepend. *suprà*, n. 821 et s.

Section VII.

Police des lieux publics.

849. — Le maire, d'après l'al. 3 de l'art. 97, est chargé d'assurer le maintien du bon ordre dans les endroits où se font de grands rassemblements d'hommes, tels que foires, marchés, réjouissances et cérémonies publiques, spectacles, jeux, cafés, églises et autres lieux publics. Cette énumération n'est pas limitative et les pouvoirs de police du maire s'étendent à tous les lieux où le public est admis.

§ 1. *Fêtes publiques, théâtres et spectacles, bals publics.*

850. — Le maire doit assurer le bon ordre dans les fêtes et cérémonies publiques, notamment pendant la Fête nationale et la fête patronale ou locale. Il lui appartient de prendre les mesures commandées pour assurer le maintien du bon ordre et de la sécurité publiques; réglementer la circulation des voitures, l'interdire, au besoin, sur certains points, interdire le tir des fusils, pistolets, les pétards, fusées, pièces d'artifice sur la voie publique; déterminer l'emplacement des jeux, bals publics, des saltimbanques; maintenir par des barrières ou tout autre moyen, le public à distance des spectacles pouvant présenter des dangers, tels que tirs, feux d'artifice, etc. — Dejamme, n. 52.

851. — Ainsi, est légal en vertu des pouvoirs à lui conférés par la loi de prendre, sous la surveillance de l'admi-

nistration supérieure, toutes les mesures nécessaires dans l'intérêt de la commodité de la circulation et de la sécurité de la voie publique, l'arrêté municipal qui interdit la circulation des tramways à vapeur pendant une partie de la journée du 14 juillet. — Cons. d'Et., 27 janv. 1899, Comp. des chem. de fer sur route d'Algérie, [S. et P. 99.3.89, et la note de M. Hauriou, D. 1901. 3.26]

852. — ... Alors d'ailleurs qu'il n'est pas établi que le maire, en prenant l'arrêté, a agi dans un autre but que le maintien du bon ordre et de la sûreté de la circulation dans la ville pendant les fêtes du 14 juillet. — Même arrêt.

853. — Le maire doit aussi réglementer, au point de vue du bon ordre et des accidents à éviter, les jeux d'adresse ou d'habileté, l'arc, les courses, les jeux de boule, le jeu de paume, etc. — Dejamme, n. 54.

854. — Le maire qui négligerait de prendre ces précautions commandées par la sécurité publique ferait encourir à la commune la responsabilité des accidents qui pourraient se produire. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 992 et 993.

855. — Pour les fêtes publiques les pouvoirs des maires sont plus ou moins étendus selon qu'il s'agit d'une fête nationale ou d'une fête locale. Pour les cérémonies publiques et les fêtes nationales le préfet peut prendre des mesures applicables à toutes les communes du département et fixer le programme des réjouissances; pour les fêtes locales, au contraire, c'est au maire qu'il appartient d'arrêter le programme de la fête et de prendre les mesures de police nécessitées par les circonstances. — Morgand, t. 1, p. 523.

856. — Les théâtres et spectacles sont, au point de vue de la police, soumis au pouvoir de l'autorité municipale. Cette autorité doit d'abord assurer l'exécution des règlements généraux sur la police des théâtres, mais elle a aussi un pouvoir propre. Elle peut donc prendre des arrêtés pour y assurer le bon ordre et la tranquillité publiques en interdisant, par exemple, aux spectateurs de conserver leur chapeau sur la tête pendant la représentation, ou de donner des marques d'approbation ou de désapprobation pouvant entraîner des manifestations tumultueuses. Dans cet ordre d'idée, il faut encore remarquer que si le droit d'accorder l'autorisation de faire représenter les pièces de théâtre appartient au préfet dans les départements (V. *suprà*, v° *Censure dramatique*, n. 41 et s.), le maire aurait cependant le droit d'interdire dans la commune certaines représentations autorisées par ce fonctionnaire si le souci du maintien de l'ordre l'exigeait. Enfin il appartient encore au maire de prendre toutes les mesures que nécessiterait la sécurité publique et notamment d'ordonner toutes les précautions susceptibles d'éviter le danger d'incendie. — V. *infrà*, v° *Théâtres et spectacles*.

857. — Les spectacles de tous genres sont soumis aux pouvoirs de police du maire. Il en est ainsi, par exemple, des cafés-concerts, des spectacles de curiosité, panoramas, exhibitions, marionnettes, tirs, expositions, etc. — Morgand, t. 1, p. 524.

858. — Quant aux casinos, en dehors des règlements de police que l'autorité municipale doit prendre comme dans tous les lieux publics dans l'intérêt du bon ordre, de la décence et de la sécurité, la question importante est celle des jeux pour lesquels l'Administration use d'une certaine tolérance. C'est aux préfets qu'il appartient de prendre les arrêtés que nécessite la police des jeux. — V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 558 et s.

859. — Dans les cafés-concerts les pouvoirs du maire sont plus étendus qu'à l'égard des théâtres. Celui-ci peut en effet imposer son autorisation à l'ouverture, des cafés-concerts, et ces établissements ne sont affranchis de cette autorisation, ni par le décret du 6 janv. 1864, sur la liberté des théâtres, ni par la loi du 17 juill. 1880, sur la liberté des cafés. En effet, le décret de 1864, sur la liberté des théâtres, laisse (art. 6) les cafés-concerts sous l'empire des « règlements présentement en vigueur », et la loi du 17 juill. 1880, est étrangère aux cafés-concerts, considérés comme concerts. — Tailliar, *Dict. de législ.*, v° *Café-concert*, qui cite dans le même sens, Trib. pol. Havre, 10 mars 1882, et Trib. pol. Rennes, 23 févr. 1883. — V. *infrà*, n. 886 et 887.

860. — La Cour de cassation a admis cette solution en décidant que le maire, ayant le soin du bon ordre dans les lieux publics en général et dans les cafés en particulier, a le droit de subordonner l'ouverture des cafés-concerts à une autorisation préalable : la loi du 17 juill. 1880, qui remplace pour les débits de boissons le régime de l'autorisation préalable par celui de la déclaration, ne s'applique pas aux cafés-concerts. — Cass., 13 juill. 1893, Sergeant, [S. et P. 93.1.443, D. 95.1.542]

861. — En conséquence, c'est à bon droit qu'une peine de police est prononcée contre un cafetier qui, en contravention à un arrêté du maire, a ouvert sans autorisation un spectacle-concert dans son café. — Même arrêt.

862. — L'arrêté préfectoral qui, en autorisant l'ouverture d'un café-concert, interdit de percevoir à la porte des droits d'entrée ou de délivrer des bons de consommation pour une valeur déterminée payée d'avance, doit s'entendre sous ce dernier rapport aussi bien de la délivrance des bons de consommation après l'entrée des personnes que de celle à la porte de l'établissement. — Cass., 9 mars 1867, Savarit, [S. 67.1.464, P. 67. 1217, D. 67.5.122]

863. — Les bals publics sont placés, au point de vue de leur police, sous la surveillance de l'autorité municipale, qui a le droit d'en réglementer le fonctionnement. Elle peut ainsi par des règlements de police soumettre leur ouverture à l'autorisation préalable, en fixer les heures, mettre à l'autorisation certaines conditions, etc. — V. *suprà*, v° *Bal public*, n. 1 et s. — V. aussi Cons. d'Et., 14 août 1865, Bernard, [S. 66 2.245, P. adm. chr., D. 66.3.41]

864. — Le pouvoir qu'a le maire de fixer les heures d'ouverture et de fermeture des bals publics entraîne-t-il pour lui le droit de les interdire les dimanches et fêtes pendant les offices religieux ? L'affirmative peut se déduire d'un ancien arrêt rendu sous l'empire de la loi du 18 nov. 1814, aujourd'hui abrogée. — Cass., 18 juill. 1823, Motelet, [S. et P. chr.] — Actuellement si un tel arrêté avait été pris dans un esprit d'intolérance, et non en vue du maintien du bon ordre, le préfet pourrait l'annuler. — Béquet et Dupré, v° *Commune*, n. 1724.

865. — Le pouvoir réglementaire du maire ne s'applique qu'aux bals publics. D'où la question de savoir dans quels cas un bal est public ou privé. La jurisprudence a eu fréquemment à se prononcer sur ce point pour savoir s'il y avait contravention à un arrêté défendant de donner un bal public sans autorisation. — V. *suprà*, v° *Bal public*, n. 46 et s.

866. — Elle a décidé, plus récemment, que le caractère public d'un bal donné par un particulier dans son habitation privée ne peut résulter de la seule circonstance que les danseurs ont été invités par celui-ci à la sortie d'un bal public pour lequel le maire avait refusé l'autorisation de rester plus longtemps ouvert, lorsque d'ailleurs il n'est point justifié que ce particulier ait laissé ouvertes les portes de son habitation, ni que l'accès en soit demeuré libre à tout venant. — Cass., 2 mars 1894, Freignard, [S. et P. 94.1.254]

§ 2. *Jeux*.

867. — Les jeux de hasard sont interdits en France. En effet, l'art. 410, C. pén., et la loi du 18 juill. 1836 interdisent les maisons de jeu de hasard (V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 390 et s.), et d'autre part, les jeux de hasard sur la voie publique sont défendus par les art. 475, § 5, et 477, C. pén. (V. *suprà*, *v° cit.*, n. 482 et s.). Le maire doit donc toujours refuser l'autorisation qui lui serait demandée pour des jeux de hasard et l'autorisation qu'il accorderait ne pourrait même excuser l'infraction. — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 510 et 543.

868. — Quant aux jeux non interdits par la loi, ils sont sous la surveillance de l'autorité municipale. Ainsi jugé que le maire, et à Paris le préfet de police, tient de ses pouvoirs de police le droit de réglementer et même d'interdire les jeux dans les lieux publics. — Cass., 21 mars 1885, Paggé, [S. 85.1.332, P. 85.1. 794]; — 10 juill. 1896, Vignaux, [S. et P. 97.1.207, D. 97.1.31] — V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 531 et s.

869. — Par suite, est légale la disposition de l'ordonnance de police du 20 juill. 1894, qui interdit dans tous les lieux publics, et notamment dans les cafés, le fonctionnement de tous jeux d'argent, de quelque nature qu'ils soient, et de tous jeux ayant pour objet des marchandises qui seraient reprises par des tenanciers à prix d'argent. — Cass., 10 juill. 1896, précité.

870. — Les paris qui interviennent à l'occasion d'un jeu constituent eux-mêmes des jeux, et, dès lors, la prohibition des jeux d'argent dans les lieux publics implique, dans la même mesure, prohibition des paris d'argent. — Même arrêt.

871. — En conséquence, le maître de billard, poursuivi pour

avoir laissé effectuer dans son établissement des paris d'argent sur des matchs de billard, ne saurait être relaxé par le motif que l'ordonnance du 20 juill. 1894 serait illégale. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 542.

872. — Il a été jugé cependant, depuis cet arrêt, que l'ordonnance du préfet de police de Paris du 20 juill. 1894, qui interdit les paris sur jeux d'adresse dans les cafés et lieux publics, ne visant, d'après les termes mêmes de son préambule, que les jeux qualifiés de jeux d'adresse, qui présentent, par la manière dont ils sont pratiqués, les mêmes inconvénients que les jeux de hasard, ne saurait être appliquée aux paris engagés dans un café, sur des matchs de billard, par les consommateurs admis à y assister, dès lors que l'on ne peut relever, dans les conditions où fonctionne le jeu de billard, aucune des supercheries que l'ordonnance a eu pour but de prévenir. — Paris, 10 juill. 1902, Ducis et autres, [S. et P. 1902.2.301]

873. — Le maire peut, d'ailleurs, interdire dans les lieux publics les jeux de toute espèce. Ainsi, est légal et obligatoire l'arrêté préfectoral qui interdit, dans les cafés et cabarets, non seulement les jeux de hasard, mais tous autres jeux où l'argent sert d'enjeu. — Cass., 21 mars 1885, précité. — *Sic*, Dejamme, n. 55.

874. — Spécialement est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui interdit tous les jeux publics, ceux de cartes comme les autres, dans les cafés et cabarets, le pouvoir dont l'autorité municipale est investie pour assurer le bon ordre à cet égard ne s'appliquant pas seulement aux jeux de hasard, mais encore à ceux qui servent même de simple récréation et où la mise est modique. — Cass., 29 déc. 1865, Leca, [S. 66.1.272, P. 66.674, D. 66.1.187] — V. *suprà*, v° *Jeu et pari*, n. 531 et s.

§ 3. *Des cafés, cabarets, auberges, restaurants.*

875. — Sous l'empire du décret du 29 déc. 1851, aucun cabaret ne pouvait être ouvert sans une autorisation de l'autorité administrative. La loi du 17 juill. 1880 qui a abrogé ce décret a supprimé la nécessité de l'autorisation préalable en soumettant seulement celui qui veut ouvrir un cabaret dans une commune à l'obligation d'en faire la déclaration au maire quinze jours à l'avance et par écrit. Exception est faite pour les débits forains qui sont restés assujettis à la nécessité de l'autorisation préalable. — V. *suprà*, v° *Cabaret*, n. 1 et s.

876. — D'après l'art. 9, L. 17 juill. 1880, les maires peuvent, les conseils municipaux entendus, prendre des arrêtés pour déterminer, sans préjudice des droits acquis, les distances auxquelles les cafés et débits de boissons ne pourront être établis autour des édifices consacrés à un culte quelconque, des cimetières, des hospices, des écoles primaires, collèges ou autres établissements d'instruction publique. — V. *suprà*, v° *Cabaret*, n. 33 et s.

877. — La loi de 1880 a rendu libre l'exercice de l'industrie des débits de boissons, mais dans son art. 11, elle a soumis ces établissements aux pouvoirs de police et de surveillance des maires, et l'art. 97, al. 4, n'a fait que confirmer cette disposition. Les mesures que prend à cet égard l'autorité municipale, doivent pouvoir atteindre les débits de boissons sous quelque nom qu'ils se dissimulent. Mais si ces mesures s'étendent aux cafés-restaurants, elles ne s'appliquent ni aux hôtels lorsqu'ils ne comprennent ni café ni débit, ni aux cercles qui ne sont pas des lieux publics.

878. — Est légal et obligatoire, comme rentrant dans les mesures d'ordre public et de sûreté générale, l'arrêté préfectoral qui, disposant pour toutes les communes d'un département, prescrit que les débitants de boissons auront « au-dessus de la porte de leur établissement leur enseigne, branche de pin ou bouchon, et une lanterne ». — Cass., 22 nov. 1872, Giraud, [S. 73.1.187, P. 73.425, D. 72.1.429]

879. — L'exécution d'un tel arrêté ne peut être entravée dans une commune, ni par l'existence antérieure d'un arrêté municipal ne prescrivant l'éclairage des débits de boissons que les jours de fête, foires et marchés; ni par l'absence de réglementation locale sur cet éclairage. — Même arrêt.

880. — Le maire peut, dans l'intérêt de la salubrité publique, prescrire que les débitants de boissons de toute nature devront établir des urinoirs à l'usage des personnes qui fréquentent leurs établissements. — Cass., 12 oct. 1850, Zannit, [D. 50.5.420]

881. — Avant la loi du 23 janv. 1873 réprimant l'ivresse publique, la jurisprudence avait reconnu la légalité d'arrêtés de préfets et de maires pris dans le but de la combattre, notamment d'arrêtés de police portant défense aux cafetiers, cabaretiers et autres débitants de boissons, de laisser boire jusqu'à l'ivresse les personnes qu'ils recevaient dans leurs établissements. — Cass., 30 nov. 1860, Lentilhac, [S. 61.1.195, P. 61.488] — ... Et d'y recevoir des personnes déjà ivres (V. *suprà*, v° *Ivresse*, n. 54 et s.). Mais cette question ne peut plus se poser depuis la loi de 1873 dont l'art. 4 prévoit ces infractions. — V. *suprà*, v° *Ivresse*, n. 117 et s.

882. — L'art. 4 de la loi de 1873 punit aussi le fait, de la part des cafetiers, cabaretiers et autres débitants, de servir des liqueurs alcooliques à des mineurs âgés de moins de seize ans. Cet article ne leur défendant pas de les recevoir dans leur établissement même non accompagnés, on s'est demandé si le maire pouvait, par voie d'arrêté, interdire à ces mineurs l'entrée des débits de boissons. La Cour de cassation s'est prononcée pour la légalité de tels arrêtés. — V. *suprà*, v° *Ivresse*, n. 139 et s.

883. — Est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui défend aux cafetiers et cabaretiers de recevoir ou garder chez eux, après l'heure de la retraite, des militaires auxquels l'autorité militaire interdit elle-même de rester dans les établissements publics après la même heure. — Cass., 23 nov. 1860, Giraud, [S. 61.1.667, P. 61.357, D. 60.5.322]

884. — Le maire peut réglementer les jeux dans les cabarets et cafés. Il peut aussi réglementer les bals publics qui pourraient y être donnés. — V. *suprà*, n. 863 et s.

885. — Il peut encore dans l'intérêt des bonnes mœurs prendre des mesures pour que les cafés et cabarets ne soient pas transformés en lieux de débauche, notamment en interdisant aux cabaretiers d'employer des femmes ou filles pour servir à boire aux clients. — V. *suprà*, n. 835 et s., et v° *Cabaret*, n. 40 et 41.

886. — L'arrêté municipal portant défense à tous cafetiers et cabaretiers de tenir, à poste fixe, dans leurs établissements, des musiciens, chanteurs, etc., est pris dans la limite des pouvoirs confiés à l'autorité municipale, et dès lors est obligatoire. — Cass., 7 juill. 1838, Ravena, [S. 38.1.744, P. 38.2.185]; — 12 juin 1846, Roche, [S. 46.1.757, P. 46.2.259, D. 46.1.276]; — 12 août 1882, Mohamed-ben-Ahmed-Assen, [S. 85.4.407, P. 85.1.969, D. 83.1.276] — A plus forte raison l'arrêté sera-t-il obligatoire s'il se borne à interdire aux hôteliers, aubergistes, cafetiers et débitants de permettre dans leurs établissements tous chants ou musique, non autorisés par le maire. — Cass., 12 août 1882 précité. — *Sic*, Dejamme, n. 55. — V. *suprà*, n. 859 et s.

887. — L'autorisation donnée peut être révoquée; en conséquence est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui révoque l'autorisation accordée au propriétaire d'un café d'y tenir à poste fixe des musiciens, chanteurs et baladins. — Cass., 5 déc. 1846, Berthet, [P. 47.1.598, D. 47.4.31]

888. — L'arrêté de police par lequel il est prescrit aux cafetiers, cabaretiers et autres débitants de boissons, d'avertir immédiatement l'autorité des scènes de désordres qui auraient lieu dans leurs établissements est légal et obligatoire, et s'applique dès lors à toute espèce de désordres, et non pas seulement à ceux provenant de tumultes, tourmentes sociales, crimes ou délits graves. — Cass., 15 mars 1855, Gaillard, [S. 55.1.400, P. 55.2.144, D. 55.1.137]

889. — Au nombre des mesures que l'autorité est autorisée à prendre, à titre de surveillance, se trouvent la réglementation des heures d'ouverture et de fermeture des débits. Ainsi le maire puise dans les pouvoirs de police qui lui sont propres, et qu'il exerce sous le contrôle du préfet, le droit de fixer l'heure de fermeture des cabarets. — Cass., 17 févr. 1814 (int. de la loi), Contaud, [S. et P. chr.]; — 10 avr. 1819 (int. de la loi), Gobelin, [S. et P. chr.]; — 29 mars 1821 (int. de la loi), Nicolas Planté, [S. et P. chr.]; — 28 mars 1822 (int. de la loi), Raynaud, [S. et P. chr.]; — 5 oct. 1822, Deletain, [S. et P. chr.]; — 4 avr. 1823, Jean Arnal, [S. et P. chr.]; — 10 avr. 1823 (int. de la loi), Joseph Farrat, [S. et P. chr.]; — 7 nov. 1823, Pierre Palisse, [S. et P. chr.]; — 21 févr. 1824, Legrand, [S. et P. chr.]; — 17 juin 1825, Remy, [S. et P. chr.]; — 3 déc. 1825, Aillet, [S. et P. chr.]; — 4 août 1893, Micaelli, [S. et P. 96.1.157, D. 95.1.245] — V. encore *suprà*, v° *Cabaret*, n. 20 et s.

890. — Le pouvoir du maire de réglementer les heures d'ouverture et de clôture des cafés, cabarets, etc., de leur commune,

ne fait pas obstacle à celui qu'a le préfet de prendre des arrêtés obligatoires pour toutes les communes du département. Ce droit, qu'il avait déjà auparavant, lui a été expressément reconnu par l'art. 99, L. 5 avr. 1884. — V. Cass., 3 juill. 1806, N..., [P. chr.]; — 10 avr. 1819 (int. de la loi), Gobelin, [S. et P. chr.]; — 8 mars 1822 (int. de la loi), Dauvergne, [S. et P. chr.]; — 18 janv. 1828, Antoine Roy, [S. et P. chr.]; — 12 juin 1828, Nicolas Chury, [S. et P. chr.] — 18 août 1832, Georges Schillein, [P. chr.]

891. — En conséquence, l'arrêté par lequel un préfet défend à tous cabaretiers et marchands de vins de recevoir chez eux qui que ce soit après une certaine heure est pris dans l'exercice du pouvoir municipal confié à l'autorité administrative, et dès lors est obligatoire pour les tribunaux. — Cass., 8 mars 1822, précité.

892. — Mais le préfet ne pouvant édicter des mesures de police concernant une commune en ce qui touche l'heure de la fermeture des débits de boissons que dans les conditions prévues par l'art. 99 de la loi de 1884, il commet un excès de pouvoir lorsqu'en cette matière, il ne statue pas par voie de dispositions générales et qu'il prend un arrêté ne concernant qu'un seul des débitants de boissons établis dans la commune. — Cons. d'Et., 8 déc. 1893, Maire de Gesté, [S. et P. 95.3.101, D. 94.3.87]

893. — Tombe sous le coup de l'art. 471, n. 15, C. pén., le cabaretier d'une commune rurale qui a tenu son débit ouvert passé dix heures du soir, alors qu'un arrêté du préfet a fixé à dix heures au plus tard, dans les communes rurales du département, la clôture des débits y existant, et qu'aucun arrêté ultérieur, soit du préfet, soit du maire, n'avait modifié cette disposition prise sous l'empire de la loi de 1837, dans la limite des pouvoirs que cette loi réservait, en matière de police municipale, à l'administration supérieure, et que la loi de 1884 lui réserve encore. — Cass., 4 nov. 1892, Ballaud, [S. et P. 93.1.109, D. 94.1.311]

894. — Donc la sanction de l'art. 471, n. 15, C. pén., ne saurait être refusée à un semblable arrêté, sous le prétexte que la réglementation des heures de clôture des débits de boissons appartiendrait aujourd'hui exclusivement aux maires aux termes de la loi de 1884, et qu'à défaut d'arrêté municipal sur la matière il n'existerait dans l'espèce aucun règlement actuellement applicable. — Même arrêt.

895. — Lorsqu'un arrêté préfectoral prescrit des heures différentes pour la fermeture des débits de boissons à consommer sur place, suivant qu'ils sont situés dans les communes, chefs-lieux d'arrondissement et de canton, ou dans les autres communes, les débits situés dans les hameaux faisant partie des communes, chefs-lieux d'arrondissement et de canton, ne sont tenus d'être fermés qu'à l'heure prescrite pour lesdites communes. — Cass., 10 févr. 1888, Serreau, et autres, [S. 88.1.343, P. 88.1.813]

896. — S'il existe un règlement général édicté par le préfet, le maire peut, pour des raisons particulières à la commune, prendre un arrêté fixant la fermeture à une heure moins avancée. L'arrêté municipal qui modifie les heures fixées par le préfet dans un arrêté général est légal, alors qu'il est approuvé par le préfet. — Cass., 10 mai 1867, Paneau, [S. 68.1.44, P. 68.71, D. 67.1.365]; — 4 août 1893, Micaelli, [S. et P. 96.1.157, D. 95.1.245]

897. — Jugé, en ce sens, que l'arrêté préfectoral qui règle la police des cabarets, cafés et débits de boissons dans toutes les communes du département ne fait pas obstacle à ce que le maire de l'une de ces communes prenne, par des motifs propres à la localité, un arrêté contenant des dispositions différentes, à la condition que cet arrêté soit sanctionné par le préfet. Dès lors, est légal et obligatoire l'arrêté municipal approuvé par le préfet, qui prescrit la fermeture des lieux publics à une heure moins avancée que celle déterminée par un arrêté préfectoral. — Cass., 10 mai 1867, précité.

898. — L'arrêté du maire fixant la fermeture à neuf heures du soir, et revêtu d'ailleurs de l'autorisation du préfet, est légal en ce qu'il se concilie parfaitement avec un arrêté préfectoral antérieur, qui s'est borné à poser en principe pour tout le département que, dans un intérêt de sûreté générale, les cabarets et établissements de boissons ne resteront nulle part ouverts au-delà de minuit. — Cass., 4 août 1893, précité.

899. — Et le même arrêté municipal, en ajoutant que des permissions spéciales et permanentes de rester ouverts jusqu'à l'heure de minuit pourront être accordées aux débitants qui n'auront pas introduit dans leur établissement des femmes étrangères à la famille, n'est pas illégal, en ce qu'il créerait un privilège arbitraire au profit de certains établissements; particulièrement, cet arrêté doit être considéré comme se bornant à laisser entrevoir la possibilité d'une dérogation à la règle de la fermeture à neuf heures, et d'un retour aux dispositions plus larges de l'arrêté préfectoral fixant la fermeture à minuit, et cela en faveur de tous les établissements s'exploitant dans des conditions compatibles avec le bon ordre local. — Même arrêt.

900. — Il arrive fréquemment que le préfet autorise les maires, dans des hypothèses déterminées, à accorder des autorisations particulières aux débitants de leur commune de rester ouverts au-delà de l'heure fixée par le règlement général. Lorsqu'un arrêté préfectoral fixant l'heure de fermeture des débits de boissons permet aux maires d'accorder des prorogations dans certains cas expressément déterminés, ces prorogations ne peuvent être étendues à d'autre cas; par suite, il ne peut y avoir relaxe du débitant en contravention sous le prétexte d'une autorisation spéciale du maire accordée en dehors des conditions de l'arrêté préfectoral. — V. not. Cass., 27 nov. 1875 (2 arrêts) [*Bull. crim.*, n. 338 et 339]; — 29 janv. 1876, [*Bull. crim.*, n. 34]

901. — Décidé qu'est inefficace (et ne peut faire disparaître la contravention d'ouverture d'un cabaret après l'heure légale, la permission donnée par le maire en dehors de l'une des conditions fixées par un arrêté préfectoral; par exemple si la gendarmerie n'a été informée, suivant le procès-verbal, qu'après le délai imposé par ledit arrêté. — Cass., 17 mai 1877, [*Bull. crim.*, n. 124]

902. — ... Qu'est nulle l'autorisation délivrée par le maire à un cabaretier de rester ouvert après l'heure fixée par l'arrêté préfectoral, autorisation motivée sur une « fête d'amis », lorsqu'aux termes de l'arrêté préfectoral, les prolongations exceptionnelles pour la fermeture des lieux publics ne peuvent être accordées par les maires qu'à l'occasion de réunions de sociétés, le mot « sociétés » désignant, non des personnes dont les relations sont plus ou moins habituelles et intimes, mais un ensemble d'individus formant un corps, et tendant par une action commune à un but déterminé. — Cass., 9 nov. 1893, Passat, [S. et P. 96.1.157, D. 95.1.245]

903. — ... Que dans le cas où un arrêté préfectoral permet au maire d'une commune d'autoriser exceptionnellement l'ouverture d'un débit de boissons pendant toute la nuit pour des bals de noces ou de sociétés, sous la condition par les intéressés d'en informer les agents de la force publique préposés à la surveillance de leur établissement, est nulle la permission délivrée, non par le maire, ou, à son défaut, par le magistrat municipal qui le remplace, mais par un employé de la mairie sans qualité à cet effet, le maire l'eût-il ratifiée après coup, permission délivrée d'ailleurs, non pour un bal de noce ou de société, mais pour un bal public ouvert à tous; alors, au surplus, que, contrairement à la prescription de l'arrêté, le titulaire de la permission a omis d'en informer la gendarmerie et le commissaire de police. — Cass., 2 mars 1893, Finet, [S. et P. 96.1.157, D. 95.1.245]

904. — De même, et par les mêmes motifs, un banquet de pompiers ne peut être assimilé aux bals de noces et de sociétés. — Cass., 29 janv. 1876, précité.

905. — Le café établi dans les dépendances d'un théâtre dont l'ouverture est autorisée pendant toute la durée des représentations théâtrales, par dérogation au règlement qui fixe l'heure de la fermeture des débits de boissons, ne peut, lorsqu'un bal est donné dans la salle de spectacle, rester ouvert également pendant toute la durée de ce bal; l'autorisation n'est pas réputée s'appliquer à ce cas. — Cass., 27 juin 1867, Verrier, [D. 69.5.110]

906. — Lorsqu'aux termes d'un arrêté préfectoral, les prolongations exceptionnelles pour la fermeture des lieux publics ne peuvent être accordées par les maires qu'à l'occasion des fêtes, foires, etc., et qu'en outre les autorisations ainsi accordées doivent être motivées, le motif doit consister dans l'indication expresse de l'une des causes limitativement indiquées dans l'arrêté préfectoral. — Cass., 9 nov. 1893, Passat et Dermoy, [S. et P. 96.1.157, D. 95.1.245]

907. — Par suite, l'autorisation donnée le jour même de la foire n'est pas régulièrement motivée par cela seul qu'elle a été demandée et obtenue pour la nuit de ce jour au lendemain. — Même arrêt.

908. — Jugé que lorsque le règlement sur la fermeture des cafés, auberges et cabarets, porte en même temps que des réunions pourront s'y prolonger en vertu d'une autorisation du maire, une simple permission verbale de ce fonctionnaire est suffisante. Il n'est point nécessaire, à moins de disposition expresse, de justifier d'une autorisation écrite qui aurait été exhibée au rédacteur du procès-verbal. — Cass., 6 janv. 1853, Lebrun, [S. 53.1.221, P. 53.2.345]

909. — D'autre part, si le droit d'accorder des autorisations particulières pour retarder la fermeture des cafés et cabarets n'est attribué dans l'arrêté préfectoral fixant l'heure de cette fermeture qu'au préfet et aux sous-préfets, le tribunal de police ne peut considérer comme régulière une prolongation d'ouverture d'un cabaret fondée seulement sur une permission du maire. — Cass., 25 juin 1863, Jougnet, [D. 64.5.25]

910. — Le maire ou le préfet, en prenant un arrêté sur la fermeture des lieux publics à certaines heures, doivent avoir soin de bien préciser les cas d'infraction et les personnes qui peuvent être réputées contrevenantes. En effet, pas plus que les lois, les arrêtés des maires et des préfets ne sont susceptibles d'extension ou de restriction. Aussi a-t-il été jugé que le règlement de police, qui défend aux habitants d'une commune de rester dans les cabarets au-delà de neuf heures du soir, n'est pas applicable aux cabaretiers qui gardent les citoyens dans leur cabaret au-delà de l'heure fixée. — Cass., 13 avr. 1833, Collin, [S. 33.1.717, P. chr.]

911. — ... Que l'arrêté qui contient seulement la défense aux aubergistes de tenir leurs maisons ouvertes et de recevoir des buveurs après une certaine heure, ne pourrait être étendu aux buveurs dont il ne fait aucune mention. — Cass., 5 oct. 1822, Delétain, [S. et P. chr.]; — 2 juin 1825, Jozon, [S. et P. chr.]; — 26 févr. 1857, Cabet, [P. 59.80, D. 57.1.110]

912. — ... Que lorsque l'arrêté qui fixe l'heure de la fermeture des cabarets, cafés et autres débits de boissons, ne contient aucune disposition à l'égard des personnes qui sont trouvées dans ces établissements après l'heure fixée, celles-ci ne peuvent être considérées comme étant en contravention, et ne sont, dès lors, passibles d'aucune peine. — Cass., 1er févr. 1873, Chevrette, [D. 73.1.445]

913. — Mais s'il n'est pas permis d'étendre ou de restreindre les arrêtés que l'autorité peut prendre, du moins faut-il les entendre dans le sens qu'ils présentent naturellement, et avec les conséquences qu'ils entraînent, sans que les tribunaux puissent admettre des exceptions que la généralité des termes des arrêtés ne comporte pas (V. *infrà*, n. 912 et s.). C'est ainsi qu'on a jugé que l'ordonnance de police faite pour les lieux publics où l'on donne à boire et à manger, s'applique indistinctement aux cafés-restaurants et aux simples cafés. — Cass., 13 avr. 1833, Robillard, [S. 33.1.717, P. chr.]; — 19 avr. 1873, Ginet, [S. 73.1.350, P. 73.839, D. 73.1.172]

914. — ... Qu'est légal et obligatoire l'arrêté préfectoral qui défend à toutes personnes de fréquenter les cabarets, et autres lieux où se vendent des boissons et liqueurs, pendant la nuit et autres heures indues, et que son application ne peut être restreinte aux cabaretiers et cafetiers. — Cass., 4 mars 1848, Ameslant, [P. 49.1.247, D. 48.5.24] — V. aussi *infrà*, n. 999.

915. — ... Que l'arrêté municipal qui fixe l'heure de la fermeture des « cafés, cabarets et autres débits de boissons à consommer sur place », s'applique aux cafés de toutes catégories, sans distinguer entre ceux qui donnent exclusivement à boire et ceux qui dans un même local ou des locaux contigus, exercent, soit aux mêmes heures, soit à des heures différentes, les deux industries de cafetier et de restaurateur; que ledit arrêté est donc applicable aux cafés-restaurants. — Cass., 22 mars 1895, Gallano et Sobba, [S. et P. 95.1.256]

916. — ... Qu'un café, quoique étant l'annexe d'un hôtel, constitue bien un lieu public, et, à ce titre, est assujetti aux prescriptions qui règlent l'heure de la fermeture des cafés et débits de boissons. — Cass., 28 mai 1880, Moisan, [S. 81.1.484, P. 81.1.1226]; — 8 nov. 1895, Bonery, [S. et P. 96.1.108, D. 96.1.192]

917. — ... Que les arrêtés municipaux ou préfectoraux qui, en fixant l'heure de la fermeture des cafés, cabarets et autres débits de boissons, ne font aucune distinction entre les débits permanents et les débits forains et temporaires, régissent tous ces débits, et s'appliquent, par suite, à une buvette sous toile, attenante à un bal public, sans qu'on puisse prétendre que cette buvette, vu son existence temporaire et sa destination à ne recevoir des consommateurs que pendant la durée dudit bal, n'est pas tenue aux mêmes heures de fermeture que les débits permanents de la ville. — Cass., 11 janv. 1895, Fournier, [S. et P. 95.1.112, D. 95.1.376] — V. sur une assimilation analogue des débits forains ou temporaires aux débits permanents, sous l'empire du décret du 29 déc. 1851 abrogé par la loi du 17 juill. 1880 : Cass., 4 mars 1853, Monard, [S. 53.1.670, P. 54.1.519, D. 53.5.35] — ... Et même pour les simples débits accidentels : Cass., 12 févr. 1857, Delaisie, [S. 57.1.613, P. 58.49, D. 57.1.135]

918. — Le débit de boisson que le directeur d'une société chorale a été autorisé à établir pour l'usage des membres de cette société, et pendant le temps qu'il la dirigera, doit être réputé ouvert au public, et est, par suite, soumis aux mesures de police relatives à l'heure de fermeture des cafés et cabarets, alors que l'autorisation, générale et absolue, ne contient aucune dérogation aux conditions d'existence des autres débits de boissons établis dans la commune; qu'elle n'impose pas même à l'impétrant l'obligation de ne recevoir que les membres de la société; qu'enfin elle se base sur le décret du 29 déc. 1851 (aujourd'hui abrogé), qui ne concerne que les cafés, cabarets, etc., et non les réunions privées, lesquelles sont réglées par des dispositions particulières. — Cass., 6 avr. 1861, Argeliès, [P. 62.1002, D. 62.1.97]

919. — Peu importe, d'ailleurs, que des personnes étrangères à la société admises dans l'établissement aient été invitées et amenées par les membres de cette société. — Même arrêt.

920. — Ces arrêtés ne sont applicables qu'aux établissements qui servent à boire, et non aux hôtels ou auberges où l'on couche, aux restaurants où l'on sert à manger en même temps qu'à boire; à condition bien entendu que dans les hôtels et auberges on ne serve pas à boire à des personnes ne logeant pas dans l'hôtel ou dans l'auberge et que dans le restaurant l'on ne donne pas à boire sans donner à manger.

921. — Ainsi les dispositions d'un arrêté préfectoral qui détermine les heures d'ouverture et de fermeture des cafés, cabarets et autres débits de boissons, ne sont pas applicables aux maîtres d'hôtels, du moins, alors qu'il n'est, ni constaté, ni même allégué au procès-verbal, que les personnes, qui jouaient au billard dans une pièce de l'hôtel, s'y étaient fait servir des boissons. — Cass., 12 nov. 1885, Gibbert, [S. 87.1.335, P. 87.1.799, D. 86.1.426]

922. — Un cercle étant un lieu privé, une réunion de cette nature, et où sont admis seulement les sociétaires, n'est point soumis aux règlements de police fixant l'heure de la fermeture des lieux publics, et cela alors même que celui qui tient le cercle vend des rafraîchissements aux sociétaires. — Cass., 14 juill. 1849, Tarrel, [P. 51.649, D. 51.5.42]; — 21 juin 1851, Witinker, [P. 54.202, D. 51.5.42]; — 12 sept. 1851, Kübler, [S. 51.1.804, P. 52.1.512, D. 52.5.47]

923. — Toutefois, il a été jugé, avant la loi du 1er juill. 1901, que l'arrêté préfectoral autorisant l'ouverture d'un cercle ne saurait avoir pour effet de communiquer aux diverses mesures d'ordre intérieur et de discipline, prescrites par les statuts pour la bonne tenue du cercle, le caractère d'un règlement de police sanctionné par les dispositions de l'art. 471, C. pén.; qu'en conséquence, c'est à bon droit que le juge de police refuse de réprimer l'infraction à l'article des statuts qui fixe l'heure de la fermeture du cercle. — Cass., 26 juill. 1878, Bourges, [S. 79.1.240, P. 79.561, D. 79.1.96]

924. — ... Que le préfet, en autorisant l'ouverture d'un cercle composé de plus de vingt personnes, a le droit d'apposer à son autorisation telle condition qu'il juge convenable, notamment celle de se conformer aux prescriptions des règlements de police sur les heures de fermeture des établissements de la localité. — Cass., 23 mai 1862, Collin, [S. 63.1.122, P. 63.50]

925. — Et l'infraction à la prescription relative à l'heure de fermeture constitue, non le délit prévu par l'art. 292, C. pén., sur les associations illicites, mais une simple contravention réprimée par l'art. 471, n. 15, du même Code, contravention justiciable du tribunal de police et que le commissaire de police a qualité pour constater. — Même arrêt.

926. — C'est pour des motifs différents, tirés de la législation sur la police des chemins de fer, que le buffet d'une gare de chemin de fer n'est pas soumis à l'arrêté qui fixe dans la localité ou dans le département l'heure de fermeture des débits de boissons, mais seulement aux décrets ou arrêtés approuvés par le

ministre, qui ont pour objet la police des chemins de fer. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 1042 et 1043.

927. — La maison d'un cabaretier est réputée lieu public dans toutes ses parties et dépendances : le juge de police ne peut, dès lors, considérer comme maison privée une des chambres de l'établissement. — Cass., 29 déc. 1865, Leca, [S. 66.1.272, P. 66.674, D. 66.1.188]

928. — Par suite le limonadier qui donne à jouer à un grand nombre de personnes rassemblées dans sa maison après l'heure indiquée par un règlement de police pour la fermeture des cafés, encourt les peines portées par la loi, encore bien que la réunion se tienne dans une chambre haute, et non dans son café. — Cass., 5 avr. 1811 (int. de la loi), Graff, [P. chr.] — Merlin, *Quest. de droit*, v° *Cabaret*, § 2.

929. — Et les individus trouvés chez un cafetier, après l'heure fixée par un règlement de police pour la fermeture des lieux publics, ne peuvent être excusés, ni sous prétexte qu'ils n'étaient pas dans les salles du café, mais dans la chambre à coucher du cafetier; ni sous prétexte non plus qu'ils avaient été invités par lui. — Cass., 8 déc. 1832, Hermann, [S. 33.1.320, P. chr.]

930. — De même, la contravention à un règlement préfectoral fixant l'heure de la fermeture des cafés et cabarets ne peut être excusée, par le motif que les personnes étrangères trouvées dans l'établissement après l'heure de la fermeture légale étaient non dans la salle du café, mais dans l'appartement privé du prévenu, et qu'elles ne prenaient aucune consommation. — Cass., 13 déc. 1889, Turmot, [S. 90.1.186, P. 90.1.423]

931. — Une salle de danses qui n'est séparée d'un débit de boissons que par la chambre particulière du débitant et par un étroit vestibule, et à laquelle on accède par une porte dépourvue de serrure, ne peut être considérée comme distincte du débit et placée pour l'heure de la fermeture dans des conditions différentes du débit. — Cass., 13 mars 1891, Leguiader, [D. 91. 1.447]

932. — Les auberges et cabarets étant, de droit, des lieux publics, la location momentanée de leur local pour une réunion particulière ne suffit pas pour leur enlever ce caractère de publicité et pour les soustraire à l'observation des règlements touchant les heures de fermeture des lieux publics. — Cass., 2 févr. 1861, Duhart, [S. 62.1.217, P. 61.1132]

933. — Mais il en est autrement lorsque cette location a été faite en vertu d'une autorisation spéciale de l'autorité compétente. Dans ce cas, l'auberge ou cabaret cesse d'être soumis à l'observation des règlements dont il s'agit. — Même arrêt.

934. — D'un autre côté, on ne saurait considérer comme lieux publics des locaux qui, bien qu'attenant à un café, en sont distincts, et en ont été détachés pour une certaine période de temps par un bail régulier. — Cass., 5 avr. 1866, Martinet, [D. 66.5. 119]; — 5 mai 1882, Etienne, [S. 83.1.44, P. 83.1.70, D. 82.1. 273]

935. — Ainsi jugé qu'une chambre louée depuis plusieurs mois en garni, et indépendante du café établi dans la maison, n'est pas soumise aux règlements sur la fermeture des lieux publics. — Cass., 5 avr. 1866, précité.

936. — ... Que le local attenant à une auberge cesse de faire partie de l'auberge, et doit être considéré comme un lieu privé affranchi de l'observation des règlements relatifs à la fermeture des lieux publics, lorsque ce local a été détaché de l'auberge par des actes réguliers, notamment lorsqu'il a été donné en location à une société aux termes d'un bail ayant date certaine; que cette société s'y réunit et n'y reçoit que ses membres; que le mobilier meublant est la propriété de la société, et qu'enfin toute communication directe entre ce local et l'auberge a été supprimée. — Cass., 5 mai 1882, précité.

937. — ... Que les dispositions d'un arrêté municipal réglant les heures de fermeture des cafés, cabarets, etc., ne sont pas applicables à une salle située dans l'immeuble où se trouve un café, mais indépendante du café, et louée par le propriétaire de l'immeuble à une société dont les membres ont seuls accès dans ce local. — Cass., 10 nov. 1899, Chazalet, [S. et P. 1902.1.207, D. 1901.1.375]

938. — Il n'en serait autrement que s'il était établi, en fait, que cette salle a été détournée de sa destination et transformée en une dépendance du café. — Même arrêt.

939. — Ainsi une chambre louée au-dessus d'un café par des habitués de l'établissement et dans laquelle ceux-ci, à la faveur d'une communication directe, se font apporter des boissons même après l'heure de la fermeture, doit être considérée comme une dépendance du café, soumise par suite, comme l'établissement lui-même, aux dispositions qui ordonnent à une heure désignée l'évacuation des débits de boissons. — Cass., 31 juill. 1862, Costey, [D. 63.1.55]

940. — Les cabaretiers ou marchands de vins qui ont ouvert leur établissement à deux heures du matin ne peuvent être renvoyés des poursuites du ministère public sous le prétexte que l'ordonnance de police ne parle que de la fermeture; cette ordonnance n'a pas abrogé les règlements antérieurs qui défendaient d'ouvrir à cette heure. — Cass., 19 juill. 1833, Grados, [S. 33.1.670, P. chr.]

941. — En effet, l'ordonnance de police qui fixe l'heure au delà de laquelle certains établissements ne pourront conserver ou recevoir personne, loin de modifier les règlements antérieurs sur l'heure avant laquelle il n'était point permis de les rouvrir, s'y réfère nécessairement et les renouvelle virtuellement. — Cass., 10 août 1833, Lagrenois, [S. 33.1.870, P. chr.]

942. — On ne pourrait pas davantage alléguer que l'arrêté municipal a bien ordonné la clôture des lieux publics à une heure déterminée, mais qu'il n'a pas prescrit d'en faire sortir les personnes qui s'y trouvaient.

943. — ... En effet, l'arrêté municipal qui fixe l'heure à laquelle les cafés, cabarets et autres lieux publics doivent être fermés, ordonne virtuellement aux chefs de ces établissements d'en faire sortir le public à l'heure prescrite par cet arrêté, et avant d'en effectuer la fermeture. — Cass., 12 mai 1842, Marre, [P. 42.2.740]

944. — Nous avons vu, en effet, *suprà*, n. 913 qu'il faut appliquer l'arrêté de police relatif à la fermeture des lieux publics dans son sens naturel. Par suite de ce principe, il a été constamment jugé, et avec raison, que bien que l'arrêté ne parle que d'habitants, il est applicable non seulement au cas de présence d'habitants domiciliés ou ayant une résidence dans la commune, mais encore au cas de présence de personnes étrangères à la commune. — Cass., 3 févr. 1827, Fleureau, [P. chr.]; — 15 févr. 1828, Laurent, [S. et P. chr.]; — 12 juin 1828, Chary, [S. et P. chr.]; — 19 mars 1831, Ruffey, [P. chr.]; — 13 nov. 1835, Catenot, [P. chr.]; — 10 juin 1842, Bary, [S. 42.1.854, P. 42.2.350]

945. — ... Alors même qu'il s'agirait de militaires de passage et en cantonnement. — Cass., 10 juin 1842, précité.

946. — Il y a contravention à un arrêté municipal qui règle l'heure de fermeture des débits de boissons, par cela seul que la porte du débit a été trouvée ouverte, et le débit éclairé après l'heure fixée, quoique le procès-verbal ne constate la présence d'aucun consommateur dans l'établissement. — Cass., 4 juin 1858, Wartur, [P. 59.77, D. 58.1.380]; — 12 nov. 1885, Tricaud, [S. 88.1.494, P. 88.1.1198, D. 86.1.346]

947. — Un café dont les contrevents ont été fermés, mais dont la porte du côté de la voie publique est restée ouverte, ne peut être considéré comme fermé, ainsi que l'exige le règlement fixant l'heure de la fermeture des lieux publics, alors même que le maître de l'établissement se tiendrait sur le seuil de la porte, ayant ainsi la possibilité d'obstruer l'entrée du café. — Cass., 11 mai 1867, Idotte, [D. 69.5.112]

948. — La défense faite par un règlement de police de tenir les cabarets ouverts pendant la nuit emporte défense de toute vente de boissons durant le même temps, quand même ces boissons seraient livrées par la fenêtre et non dans l'intérieur du cabaret. — Cass., 3 août 1855, Georgel, [S. 56.1.366, P. 55.2.262, D. 55.1.447]

949. — La surveillance de l'exécution de l'arrêté municipal ou préfectoral, en ce qui concerne la fermeture des lieux publics aux heures prescrites, rentre dans les attributions de la police municipale, chargée de constater par ses agents les infractions qui peuvent y être commises. Toutefois il faut reconnaître que la nature de cette contravention qui ne se commet, le plus souvent, que pendant la nuit, impose une grande réserve aux officiers de police judiciaire chargés de la constater.

950. — Il est vrai que, pour faciliter leur action, la loi du 22 juill. 1791, en même temps qu'elle consacrait le principe de l'inviolabilité du domicile des citoyens, déclara : « Qu'à l'égard des lieux où tout le monde est admis indistinctement, tels que les cafés, cabarets, boutiques et autres, les officiers de police pourront toujours y entrer, soit pour prendre connaissance des désordres et contraventions aux règlements, soit pour vérifier, etc. » (L. 22 juill. 1791, tit. 1, art. 9). Mais depuis, l'art. 76,

Const., 22 frim. an VIII, dont la disposition à cet égard a été confirmée et régularisée par la législation actuellement en vigueur, défend à toute personne d'entrer chez les citoyens pendant la nuit, excepté dans les cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation faite de l'intérieur de la maison.

951. — Or, faut-il, des termes absolus de la Constitution de l'an VIII, conclure que la disposition contenue en la loi de 1791 a été complètement abrogée, et qu'en conséquence jamais les officiers de police ne peuvent entrer, pendant la nuit, dans les lieux publics à ce seul effet de constater les contraventions commises aux arrêtés sur la fermeture de ces lieux? Non, assurément; et, depuis la Constitution de l'an VIII comme avant, les officiers de police ont pu pénétrer dans les lieux publics pendant la nuit, et, hors des cas spécialement prévus et déterminés par la Constitution précitée, lorsqu'il s'est agi de constater les contraventions commises aux arrêtés sur la fermeture de ces établissements.

952. — Décidé, en ce sens, qu'en cas de contravention à un règlement de police dans un lieu public, l'officier chargé de la constater a le droit de pénétrer dans ce lieu tant qu'il est ouvert au public et d'y reconnaître l'existence de la contravention. — Cass., 19 mai 1870, Mainier et Avisse, [S. 71.1.257, P. 71. 769]

953. — ... Que les officiers de police autorisés par la loi municipale du 22 juill. 1791 (art. 9) à entrer toujours dans les lieux publics, tels que cafés et cabarets, pour prendre connaissance des désordres ou contraventions aux règlements, peuvent s'y introduire à tout moment où il s'y trouve des consommateurs, fût-ce après l'heure à laquelle l'établissement devrait être fermé pour tous. — Cass., 22 nov. 1872, Meissonier, [S. 73. 1.182, P. 73. 416, D. 72.1.431]

954. — Il importe peu que la porte extérieure soit fermée, si des buveurs sont encore reçus ou retenus dans l'établissement, l'obligation imposée par un règlement de police de fermer à une heure déterminée n'étant pas moins enfreinte en pareil cas. — Même arrêt.

955. — Seulement, la disposition de la loi de 1791, qui veut que les officiers de police puissent toujours s'introduire dans les lieux publics, doit être entendue en ce sens que ces officiers peuvent s'y introduire, non pas à toute heure de nuit indistinctement, mais seulement lorsque ces lieux, quelle que soit l'heure de la nuit, sont ouverts au public. — Cass., 19 nov. 1829 (int. de la loi), Gaguier, [P. chr.]; — 12 nov. 1830, Mêmes parties, [P. chr.]

956. — Ainsi les officiers de police ne peuvent entrer dans les cafés, cabarets et autres lieux publics que pendant leur ouverture légale et de fait. Lorsque ces lieux sont fermés après la clôture prescrite par l'autorité, les personnes qui les exploitent doivent jouir du repos assuré aux autres citoyens, et les agents de l'autorité ne peuvent plus y pénétrer contre la volonté des propriétaires, hors les cas déterminés et prévus par la loi. — Cass., 12 nov. 1840, Gellé, [S. 41.1.641, P. 41.2.414]; — 13 nov. 1841, Castelain, P. 42.2.483]

957. — Le droit des officiers de police, en cas de fraude de la part de ces personnes, se borne donc à la constater extérieurement et sans qu'il soit besoin de forcer les portes, à moins qu'il n'y ait réclamation de l'intérieur ou autres cas exceptionnels prévus par la loi. Mais il n'appartient pas à l'autorité municipale d'étendre le nombre de ces cas exceptionnels et d'autoriser les visites à toutes les heures de la nuit, lesdits lieux n'étant soumis à sa surveillance que pendant la durée du temps où ils sont ouverts au public. — Cass., 5 juin 1841, Fichet, [P. 42.2. 483]; — 13 nov. 1841, précité.

958. — D'où il suit que le refus d'un maître de café de laisser pénétrer un commissaire de police dans son café après la fermeture ne peut constituer une contravention. — Cass., 12 nov. 1840, précité.

959. — Jugé cependant que lorsqu'un débit de boissons est resté ouvert après l'heure réglementaire de fermeture, les agents de la police judiciaire peuvent s'y introduire pour constater l'infraction, sans que le chef de l'établissement soit recevable à leur opposer le principe de l'inviolabilité du domicile; par suite, est nul le jugement refusant de considérer comme légal le procès-verbal dressé dans ces circonstances. — Cass., 17 nov. 1860, Bartholat, [D. 60.5.417]

960. — Et si les gendarmes ne peuvent pénétrer après l'heure réglementaire dans un établissement fermé, dans le seul but de le visiter pour voir s'il n'y est pas commis une contravention quelconque, il en est autrement lorsqu'ils constatent de l'extérieur des circonstances d'où résulte une grave présomption d'infraction à la prescription de fermeture : par exemple lorsqu'ils ont aperçu de la lumière et entendu parler plusieurs personnes dans la salle de consommation. — Cass., 22 nov. 1872, précité.

961. — Lorsque la constatation n'a eu lieu qu'extérieurement, c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient d'apprécier souverainement si ces faits et ces présomptions constituent une preuve suffisante. Ainsi, lorsque le jugement déféré à la Cour de cassation déclare qu'il résulte du procès-verbal dressé contre le prévenu, de l'instruction et des débats, que celui-ci a laissé jouer au billard passé l'heure de fermeture fixée par un arrêté municipal, cette appréciation des faits est souveraine, et l'on ne peut la critiquer sur le motif que les agents qui ont dressé le procès-verbal n'ont pas pu voir ce qui se passait dans l'intérieur du café dont l'ouverture leur a été refusée, et constater dès lors régulièrement l'existence de la contravention. — Cass., 5 juin 1841, précité.

962. — Jugé, d'autre part, que le fait, constaté par un procès-verbal, qu'après l'heure fixée par un règlement de police pour la fermeture des cafés, on entendait de l'extérieur les voix de quelques personnes, est insuffisant pour établir une contravention à ce règlement. — Cass., 12 nov. 1840, précité.

963. — Les individus qui sont restés dans un café contrairement à un règlement de police aux termes duquel ils étaient tenus d'en sortir à cette heure au premier avertissement, ne peuvent pas être acquittés, sous prétexte que ce fait n'entraîne par lui-même aucune pénalité ou qu'ils n'ont pas entendu la sommation de sortir qui leur a été faite par le commissaire de police, si le procès-verbal de ce fonctionnaire constate que la sommation leur a été faite d'une voix assez forte pour être entendue. — Cass., 24 janv. 1834, Genella, [P. chr.]

964. — Du moment où la contravention à l'arrêté est régulièrement constatée, le devoir du juge est de prononcer la peine. C'est ce que la jurisprudence a toujours décidé soit avant la publication du Code pénal de 1810, soit depuis. Ainsi jugé, que lorsqu'il est établi par un procès-verbal du commissaire de police que contrairement à un arrêté de police un cabaretier a tenu sa maison ouverte, et que des particuliers y ont été trouvés après dix heures du soir, le tribunal ne peut, sans violer ce règlement, les renvoyer des fins de la plainte. — Cass., 24 brum. an XIV, André, [S. et P. chr.]

965. — ... Que le cafetier qui a dans son café des personnes étrangères à sa famille après l'heure à laquelle un règlement de police lui ordonnait de les renvoyer, est ouvertement en contravention à ce règlement, légalement pris dans le cercle des attributions conférées par la loi à l'autorité municipale, et que le tribunal de simple police ne peut refuser de réprimer la contravention. — Cass., 30 avr. 1819, Martin-Biava, [P. chr.]

966. — De nombreux arrêts ont, au surplus, consacré cette obligation imposée aux juges saisis de la contravention dans les circonstances les plus diverses et de la manière la plus absolue. Ainsi jugé que les tribunaux ne peuvent se dispenser de réprimer les infractions faites à un arrêté municipal, sur la fermeture des cafés à certaines heures, sous le prétexte que, les circonstances qui l'ont provoqué n'existant plus, cet arrêté a cessé d'être obligatoire. — Cass., 17 févr. 1814, Coutand, [S. et P. chr.]

967. — ... Que, lorsque, par un arrêté municipal, il est défendu aux particuliers d'aller boire et jouer dans les auberges et cafés après une certaine heure, le tribunal de simple police ne peut acquitter les contrevenants, sous le prétexte qu'ils n'ont fait aucune objection quand on les a invités à sortir, et qu'ils pouvaient ignorer l'heure. — Cass., 3 déc. 1825, Aillot, [S. et P. chr.]

968. — ... Qu'ils ne peuvent être non plus excusés à raison du repentir qu'ils ont montré. — Cass., 17 févr. 1855, Diebold, [S. 55.1.235, P. 55.1.585]

969. — ... Que lorsqu'il est ordonné par un règlement de police que ceux qui seront trouvés dans les cabarets ou maisons publiques de jeu après l'heure fixée pour leur fermeture seront punis des peines de simple police, ainsi que les maîtres de ces établissements, le tribunal de police ne peut, en condamnant les cabaretiers, se dispenser de condamner les buveurs contrevenants, sous le prétexte que l'Administration a eu tort d'éten-

dre la peine à ces derniers. — Cass., 30 frim. an XIII, Armand, [S. et P. chr.]; — 21 niv. an XIII, Gervé, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Tribunal de police*, sect. 1, § 2, n. 5.

970. — ... Que lorsqu'un arrêté municipal n'a défendu qu'aux cafetiers de recevoir le public dans leurs établissements après une heure fixée, bien que le préfet ait, par un arrêté antérieur, interdit à tous les citoyens de s'y introduire, le tribunal de police ne peut renvoyer des poursuites le cafetier qui y a contrevenu, sous prétexte que le ministère public n'a point mis en cause les individus trouvés dans le café, malgré l'injonction qu'il en avait reçue. — Cass., 25 juill. 1836, Paravicini, [P. chr.]

971. — Il est de principe, qu'aucun motif autre que celui résultant d'une force majeure ne peut dispenser le tribunal d'appliquer la peine portée par la loi à la contravention reconnue constante. En matière de contravention, c'est au fait seul que la loi attache une peine; l'intention doit rester en dehors de toute appréciation. Par suite, les personnes trouvées dans un café après dix heures du soir, contrairement aux prohibitions portées par un règlement de police, ne peuvent être renvoyées des poursuites exercées à raison de cette contravention, sous le prétexte que chacune d'elles avait des motifs plausibles pour y rester, que, notamment, elles n'étaient là que pour traiter d'affaires et que le maître du lieu n'a agi que par complaisance pour elles. — Cass., 4 févr. 1831, Gasme, [S. 31.1.272, P. chr.]

972. — Il en serait ainsi, alors même que les affaires à traiter ne concerneraient pas les consommateurs entre eux, mais le cabaretier lui-même. Par suite, l'infraction à un règlement de police qui fixe l'heure de la fermeture des cafés, etc., ne peut être excusée sous prétexte que l'individu trouvé dans le café après l'heure fixée n'y était que pour traiter d'affaires, notamment en qualité de mandataire d'un acquéreur de l'établissement. — Cass., 19 avr. 1873, Ginet, [S. 73.1.350, P. 73.839, D. 73.1.172]

973. — Dès lors, le cabaretier prévenu d'avoir donné à boire chez lui après l'heure fixée par les règlements de police ne peut être excusé et renvoyé de la poursuite, sur le motif que les personnes qui se trouvaient à boire chez lui étaient le tonnelier avec ses ouvriers, appelés en son absence par sa femme pour empêcher l'écoulement d'un tonneau de vin, et à qui, après le dommage réparé, elle aurait cru devoir offrir un verre de vin. — Cass., 10 mars 1848, Siess, [S. 49.1.667, P. 49.1.622, D. 48.5.23]

974. — Le cabaretier qui réunit à l'exploitation de son débit de boissons l'exercice d'une autre profession (celle de charpentier) ne peut, si l'arrêté qui a fixé l'heure de la fermeture des débits de boissons n'a excepté de ses dispositions que les voyageurs logés dans les auberges, excuser la présence dans son établissement des personnes qui s'y trouvent après l'heure réglementaire, sur le motif qu'elles n'y seraient venues que pour régler des affaires personnelles et lui faire des commandes de travaux. — Cass., 2 avr. 1864, Aguinot, [S. 66.1.37, P. 66.60, D. 65.1.398]

975. — Au surplus, la contravention à un arrêté municipal qui fixe l'heure de la fermeture des cafés, auberges et cabarets, ne peut être excusée sous le prétexte que la personne qui a été trouvée dans un café après l'heure fixée n'y serait venue que pour une cause accidentelle absolument étrangère au but de cet établissement. — Cass., 15 juill. 1852, Brenier, [S. 53.1.221, P. 53.2.345, D. 52.5.48]

976. — Ainsi, lorsque des individus ont été trouvés buvant dans un café après l'heure fixée par un règlement de police, le tribunal ne peut les acquitter sur leur simple allégation que leur réunion avait pour objet le service de la garde nationale, où ils occupent divers grades. — Cass., 15 mai 1835, Clerc, [S. 35.1.975, P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Cabaret*, n. 22.

977. — Jugé encore que lorsqu'il est établi et même avoué que, contrairement à un règlement de police, les prévenus ont été trouvés dans un cabaret après dix heures du soir, le tribunal de simple police excède ses pouvoirs en les renvoyant de la plainte, sous le prétexte qu'ils n'ont pas troublé l'ordre. — Cass., 12 mai 1809, Kennes, [P. chr.]; — 10 mars 1848, précité. — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Cabaret*, § 1, n. 2. — ... Que le cabaretier qui a reçu des personnes dans son établissement après l'heure fixée par un règlement préfectoral ne peut être excusé sous prétexte que ces personnes étaient des comédiens, entrés chez lui à la sortie de leur représentation pour se désaltérer, que le cabaret était situé près de leur domicile et que le cabaretier leur avait même donné du pain à emporter. — Cass., 28 juin 1856, Jager, [P. 59.79, D. 57.1.30] — ... Que le consommateur trouvé dans un cabaret après l'heure au-delà de laquelle un règlement préfectoral défend aux particuliers de rester dans de tels établissements, ne peut être excusé sous prétexte qu'il est étranger à la commune et qu'il a seulement cédé au besoin de se rafraîchir. — Cass., 22 janv. 1857, Foucher, [P. 59.80, D. 57.1.62]

978. — Une des excuses le plus fréquemment alléguées par les cabaretiers et maîtres d'établissements analogues consiste à soutenir que les personnes trouvées chez eux après l'heure fixée par les règlements y étaient admises gratuitement à titre d'amis ou de parents. Mais la jurisprudence constante de la Cour de cassation a toujours repoussé cette excuse, et décidé que le cabaretier ou autre maître d'établissement analogue chez lequel plusieurs personnes qui ne sont point de sa famille ont été trouvées après l'heure indiquée pour la fermeture de son cabaret, ne peut pas être acquitté, sous le prétexte que ces buveurs sont ses parents et ses amis, et qu'ils ne sont point des consommateurs payant. — Cass., 28 mars 1822, Raynaud, [S. et P. chr.]; — 5 oct. 1822, Delétain, [S. et P. chr.]; — 30 mars 1823, Masson, [P. chr.]; — 7 nov. 1823, Palisse, [S. et P. chr.]; — 5 juin 1841, Fichet, [P. 42.2.483]; — 5 févr. 1846, Hédouin, [S. 46.1.592, P. 46.2.466, D. 46.4.34]; — 2 déc. 1848, Bouilly, [S. 49.1.668, P. 50.1.134, D. 51.5.43] — V. aussi *suprà*, v° *Cabaret*, n. 29 et 30.

979. — Ainsi jugé que le cabaretier chez lequel plusieurs personnes étrangères à la famille ont été trouvées après l'heure fixée par les règlements pour la fermeture des cabarets ne peut être acquitté, sous le prétexte que ces personnes ne payaient pas le vin qu'elles buvaient. — Cass., 28 mars 1822, précité.

980. — ... Que l'aubergiste surpris à table, dans sa cuisine, après l'heure fixée, avec plusieurs de ses parents et amis ne demeurant pas avec lui, contrevient à l'arrêté, alors même qu'après la clôture de ses portes il aurait congédié tous les gens précédemment assemblés dans sa maison. — Cass., 24 févr. 1842, Tassin, [P. 42.2.401]

981. — ... Que l'infraction ne peut être excusée sur le motif que les parents et amis, du moins prétendus tels, réunis chez le contrevenant ne se trouvaient pas dans la salle destinée au public, mais dans une chambre particulière, faisant partie de l'appartement du contrevenant, fût-ce même sa chambre à coucher. — Cass., 8 déc. 1822, L'hoste, [P. chr.]; — 14 févr. 1840, Prévot, [S. 40.1.891, P. 40.2.763]

982. — ... Ou encore sur le motif que les personnes trouvées chez lui étaient des parents et des amis qu'il avait réunis à l'occasion d'une fête privée et qu'ils n'étaient pas d'ailleurs dans la partie du local où se réunissent ordinairement les consommateurs. — Cass., 14 févr. 1840, précité; — 2 déc. 1848, précité.

983. — ... Que l'aubergiste qui a contrevenu à un arrêté municipal par lequel il lui était défendu de garder ou recevoir personne chez lui après une certaine heure, ne peut pas être acquitté sous le prétexte que les personnes trouvées dans sa maison à une heure indue étaient des parents et des amis, auxquels il ne donnait ni à boire, ni à manger, ni à jouer. — Cass., 4 avr. 1823, Arnal, [S. et P. chr.]

984. — ... Que la contravention résultant de ce que des individus ont été trouvés attablés dans un café après l'heure réglementaire ne peut être excusée sur le motif que ces individus achevaient un repas de famille, et qu'ils avaient été reçus dans l'établissement à titre, non de consommateurs, mais de proches parents. — Cass., 19 juin 1868, Petitot, [S. 69.1.284, P. 69.680, D. 69.5.111]

985. — ... Que, la contravention résultant de ce que des individus ont été trouvés dans un café, annexé à un hôtel, après l'heure de fermeture fixée par un règlement de police, ne saurait être excusée par le motif qu'il s'agissait d'une réunion d'amis convoqués par l'un d'entre eux, pour un dîner d'adieu. — Cass., 28 mai 1880, Moisan, [S. 81.1.484, P. 81.1.1226]

986. — ... Que le cabaretier chez lequel plusieurs personnes sont trouvées après l'heure fixée pour la fermeture du cabaret ne peut être renvoyé de la poursuite, par le motif que ces personnes n'ont pas été surprises à boire; mais seulement à jouer; qu'il suffit, pour qu'il y ait contravention, que le cabaretier ait reçu quelqu'un après l'heure indiquée. — Cass., 8 mars 1822, Dauvergne, [S. et P. chr.]; — 4 avr. 1823, Arnal, [S. et P. chr.]; — 21 févr. 1824, Legrand, [S. et P. chr.]

987. — Lorsque, après avoir dit que la retraite serait battue chaque soir à dix heures, un règlement de police défend aux aubergistes et autres personnes tenant des lieux publics, de rece-

voir ou de souffrir chez eux quelque personne que ce soit après la retraite battue, le fait d'avoir laissé les auberges et lieux publics ouverts apres dix heures ne peut être excusé sur le motif que la retraite n'avait pas été battue : l'exécution du règlement ne saurait dépendre de cette circonstance. — Cass., 2 mars 1866, Lourne, [S. 66.1.307, P. 66.795, D. 66.1.464]

988. — En effet, la mention, dans un arrêté du préfet qui fixe l'heure de la fermeture des cafés, cabarets et autres lieux publics dans les communes du département, que l'heure de la retraite sera annoncée par le son de la cloche, n'est qu'un mode d'avertissement conforme à l'usage de certaines communes, indiqué par l'arrêté pour faciliter et assurer son exécution, mais dont le défaut ne saurait soustraire les cabaretiers et autres teneurs de lieux publics à l'obligation de fermer leurs établissements aux heures fixées. En conséquence, les contrevenants ne peuvent être renvoyés des poursuites sur le motif que la retraite n'avait pas été annoncée par le son de la cloche. — Cass., 17 févr. 1855, Diebold, [S. 55.1.235, P. 55.1.385, D. 55.5.40]

989. — La contravention à un arrêté municipal qui fixe l'heure de la fermeture des lieux publics ne peut être excusée non plus sous prétexte qu'il n'existerait pas d'horloge communale et qu'il ne serait pas d'usage de sonner la retraite. — Cass., 2 août 1849, Beaurin, [P. 51.1.649, D. 49.5.27]

990. — Jugé, également, que le juge de police ne peut, pour relaxer un cafetier d'une poursuite pour fermeture après l'heure réglementaire, se fonder sur ce que l'arrêté n'indiquant pas l'horloge qui devrait servir à fixer l'heure de fermeture des lieux publics, et les parties n'étant pas d'accord sur l'heure que marquaient les horloges de la ville, il y aurait pour lui doute et incertitude sur l'existence de la contravention ; en pareil cas, la déclaration du procès-verbal que l'heure était passée fait foi jusqu'à preuve contraire. — Cass., 10 juin 1864, Mendy, [D. 69. 5.111] — V. aussi *suprà*, v° *Cabaret*, n. 26.

991. — Le cabaretier chez lequel on a trouvé des personnes après l'heure de la retraite bourgeoise, contrairement au règlement local de police, ne peut être renvoyé de l'action exercée contre lui par le motif que les individus dont il s'agit n'étaient restés dans son cabaret que peu après l'heure de la retraite civile. — Cass., 9 févr. 1833, Orth, [P. chr.]

992. — ... Ou sous le prétexte qu'il s'occupait, lorsque la contravention avait été constatée, de faire sortir ceux qui se trouvaient dans son établissement, et que le temps écoulé depuis l'heure fixée par le règlement était trop minime pour ne pas devoir être considéré comme inaperçu. — Cass., 13 déc. 1834, Barbaste, [P. chr.]

993. — Le limonadier chez lequel on a joué au billard après l'heure fixée par les règlements de police ne peut être renvoyé de l'action exercée contre lui, sous le prétexte que les personnes qui jouaient chez lui n'ont pas voulu s'en aller. — Cass., 1er févr. 1833, Courcier, [S. 35.1.592, P. chr.]

994. — Il en serait néanmoins autrement s'il y avait eu force majeure, et la Cour de cassation a reconnu que lorsque, par des altercations et par leur conduite envers le cabaretier, des buveurs l'ont empêché de fermer sa maison à l'heure prescrite par les règlements, il n'y a de sa part ni délit ni contravention. — Cass., 7 juill. 1827 (int. de la loi), Gruyer, [S. et P. chr.]

995. — Mais il faut que le cas de force majeure soit bien établi, et qu'il n'ait pas dépendu du maître de l'établissement de s'y soustraire. Ainsi, le limonadier dont le café a été trouvé ouvert après l'heure indiquée par un arrêté du préfet pour la fermeture des lieux publics, ne peut pas être excusé sous le prétexte qu'il était en voyage et que sa mère qui le remplaçait n'a pas pu parvenir à faire sortir les personnes qui s'y trouvaient. — Cass., 1er août 1829, Lafont, [P. chr.] — V. aussi Cass., 10 mars 1848, Siess, [S. 49.1.667, P. 49.1.622, D. 48.5.23]

996. — La surveillance que l'autorité municipale doit exercer sur les auberges et hôtels n'a pas pour conséquence que les arrêtés sur la fermeture des cafés, restaurants et autres lieux publics soient applicables de plein droit à ces établissements dont la destination est d'être à toute heure du jour et de la nuit ouverts à ceux qui viennent y demander asile.

997. — La difficulté vient la plupart du temps de ce que ces établissements ont un caractère mixte constituant à la fois des auberges et des débits de boissons. Dans ce cas on admet que les règlements de police relatifs à la fermeture des cafés et cabarets s'appliquent aux établissements mixtes et, en général, aux débits de boissons annexés même accessoirement à un autre commerce. — Cass., 27 nov. 1858, Moyard, [D. 58.5.30]

998. — Il en est de même pour un établissement qui est à la fois un débit de pâtisserie et de boisson à consommer sur place. — Cass., 21 juill. 1870, Jaudin, [D.72.5.130]

999. — Jugé aussi que les mesures de police prescrites par l'autorité préfectorale quant à la tenue des cafés, cabarets et débits de boissons, notamment en ce qui concerne l'heure de fermeture de ces établissements, sont applicables à tous les individus tenant débit de boissons, sous quelque dénomination que ce soit, même accessoirement à une autre industrie, spécialement aux aubergistes et restaurateurs, alors que l'arrêté qui prescrit ces mesures n'a d'autre objet que de compléter et étendre les dispositions d'un règlement antérieur dans lequel cette assimilation était formellement exprimée. — Cass., 16 mai 1863, Letort, [S. 66.1.37, P. 66.59, D. 65.1.404]

1000. — Lorsque les auberges ne constituent pas des établissements mixtes et si elles ne sont pas comprises dans l'arrêté réglant les heures de fermeture des lieux publics on ne peut leur appliquer cet arrêté. Mais même aux cas où les auberges seraient spécialement visées par l'arrêté, l'interdiction de retenir du monde après une heure déterminée ne saurait s'appliquer aux pensionnaires. On admet aussi généralement que l'exception s'applique aux voyageurs de passage qui pourraient s'y faire servir à boire et à manger. — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 99 et s. — V. encore Cass., 10 févr. 1872, Pédron, [S. 72.1. 250, P. 72.580]

1001. — Mais l'exception admise en faveur des aubergistes ou hôteliers ne saurait être invoquée par celui qui tient un café-restaurant. Par suite le seul fait de la présence de plusieurs personnes étrangères dans un café-restaurant après l'heure de fermeture réglementaire constitue une contravention ; peu importe que ces personnes n'aient pas été surprises à boire,... ou qu'elles prissent habituellement leurs repas dans ces établissements en qualité de pensionnaires. — Cass., 19 avr. 1873, Ginet, [S. 73. 1.350, P. 73.839, D. 73.1.172]

1002. — L'art. 475, n. 2, C. pén., prescrit la tenue par les aubergistes et logeurs d'un registre de police sur lequel ils doivent inscrire les noms, qualité, et domicile habituel de toute personne qui aurait couché et passé une nuit dans leurs maisons. Il punit d'une amende ceux qui auraient manqué à représenter ce registre aux époques déterminées par les règlements, ou lorsqu'ils en auraient été requis, aux maires, adjoints, officiers ou commissaires de police ou aux citoyens commis à cet effet. Le maire peut donc fixer par arrêté les époques auxquelles ce registre doit être représenté. — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 124 et s.

1003. — Mais les maisons d'accouchement où les sages-femmes reçoivent des femmes enceintes pour y faire leurs couches ne peuvent être assimilées à des lieux publics soumis à la surveillance de la police. L'arrêté des maires ou des préfets assujettissant les sages-femmes à tenir un registre de police comme les aubergistes serait donc illégal et non obligatoire. — V. *suprà*, v° *Accouchement*, n. 28 et s., v° *Aubergiste et logeur*, n. 46 et 146.

1004. — A plus forte raison, le maire ne peut, par un règlement municipal, étendre aux particuliers l'obligation prescrite par l'art. 475, C. pén., aux aubergistes et logeurs de tenir un registre de police. — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 136 et s.

1005. — Le maire peut aussi interdire aux aubergistes de recevoir habituellement des filles publiques ou des militaires de passage sans que leur billet de logement ait été visé à la mairie. — V. *suprà*, vis *Aubergiste et logeur*, n. 93 et s., *Logement et couchage des troupes*, n. 117.

1006. — D'autre part, le règlement municipal portant que, les logeurs qui feront connaître les auteurs des délits commis chez eux n'en seront pas responsables, excède les attributions du pouvoir municipal, et n'est pas dès lors obligatoire pour les tribunaux. — Cass., 13 août 1819, Apèze, [S. et P. chr.]

§ 4. *Églises, foires, marchés et autres lieux publics.*

1007. — La police intérieure du culte appartient au curé ; c'est lui seul qui est chargé d'assurer dans les églises le bon ordre au point de vue de l'accomplissement des cérémonies religieuses. Mais ce droit n'est pas exclusif de celui qui appartient à l'autorité municipale d'exercer ses pouvoirs de police dans tous les lieux publics au point de vue du bon ordre et de la sécurité

publiques. Ainsi, le maire pourra intervenir au cas où des désordres se produiraient dans un édifice consacré au culte, au cas de crime ou délit commis dans une église, etc. — V. *suprà*, v° *Culte*, n. 200 et s.

1008. — La police des foires et marchés rentre dans les attributions de l'autorité municipale. — V. *infrà*, n. 1118 et s.

1009. — La loi, n'ayant pas énuméré tous les établissements sur lesquels s'exerce le pouvoir de police des maires, a compris sous une rubrique générale, *tous les autres lieux publics*, la surveillance de tous les lieux où le public est admis soit gratuitement, soit en payant.

1010. — Il en est ainsi des établissements de bains chauds ou froids que le maire a le pouvoir de surveiller au point de vue de la décence et de la sécurité publiques. Il peut, à cet égard, prescrire les mesures nécessaires pour empêcher les accidents comme pour assurer le respect des bonnes mœurs. Le maire a, de même, le droit de réglementer les bains en rivière et en mer : par exemple, en désignant les endroits où il est interdit de se baigner, en fixant le costume que devront avoir les baigneurs, en assignant des endroits distincts pour les deux sexes, etc. — V. *suprà*, v° *Bains*, n. 10 et s.

1011. — Est légal l'arrêté municipal qui, dans un intérêt d'ordre, de sécurité et de décence, interdit une partie de la plage aux baigneurs de tout sexe, lors même que le terrain de la plage serait domanial. — Cass., 2 juill. 1887, Prudhomme, [S. 88.1.488, P. 88.1.1187, D. 87.1.462]

1012. — De même, l'arrêté par lequel un maire, pour prévenir les atteintes qui seraient portées à la décence et à la morale publiques, fait défense aux hommes de se baigner dans une partie de la rivière qu'il affecte spécialement aux bains des femmes, est pris dans le cercle des attributions municipales. — Cass., 15 oct. 1824, Sarrebayrouse, [S. et P. chr.]

1013. — Mais le maire ne pourrait interdire à toute personne de se baigner dans la mer sans se servir des cabines d'un établissement et sans acquitter les droits établis à cet effet. Ce serait un excès de pouvoirs par détournement de pouvoirs. — Cons. d'Et., 19 mai 1858, Vernes, [D. 59.3.51] — Dejamme, n. 59.

1014. — A Paris, les bains froids en rivière ne peuvent être exploités qu'avec l'autorisation du préfet de police, et ce fonctionnaire a, dès lors, le droit de subordonner son autorisation à l'accomplissement de conditions destinées à assurer la sécurité et la salubrité publiques. — Cons. d'Et., 25 mars 1887, Synd. profess. des propr. des bains de Paris et du départ. de la Seine, [S. 89.3.7, P. adm. chr., et les Conclusions de M. le commissaire du Gouvernement Valabrègue, D. 88.3.57]

1015. — Le préfet de police est également compétent pour prescrire, à l'égard des établissements de bains chauds, exploités à Paris, les mesures commandées par l'intérêt des habitants. Ce fonctionnaire peut, notamment, régler le mode d'ouverture des cabines et le fonctionnement des robinets à eau chaude, l'écoulement des eaux sulfureuses, et requérir l'installation d'une boîte de secours. — Même arrêt.

1016. — Il lui appartient, également, de prescrire les mesures destinées, soit à empêcher les inconvénients que peuvent présenter les réservoirs d'eau chaude, soit à assurer l'aération des cabines et d'interdire l'usage des locaux qui ne pourraient être suffisamment ventilés. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Bains*, n. 10 et s.

1017. — Mais le préfet de police ne saurait, sans excéder ses pouvoirs, ni imposer, pour les réservoirs, un mode spécial de construction, ni fixer pour les cabines et étuves, des dimensions uniformes et obligatoires, ni prescrire un mode déterminé d'aération. — Même arrêt.

1018. — Le préfet de police ne peut davantage prendre, à l'égard des générateurs de vapeur et des récipients, des dispositions contraires à celles qui sont déterminées par un règlement d'administration publique. — V. *suprà*, n. 248 et s.

1019. — Quant aux établissements thermaux, l'ordonnance du 18 juin 1823 et le décret du 28 janv. 1860 ont accordé aux préfets des pouvoirs de police très-étendus au point de vue de la sécurité et de la salubrité publiques. Ces pouvoirs ne feraient pas obstacle au droit du maire de réglementer par des arrêtés particuliers les faits du domaine de la police municipale et que l'arrêté préfectoral n'aurait pas prévus. — V. *suprà*, v° *Eaux minérales et thermales*, n. 53 et s.

1020. — Les maisons de tolérance constituent des lieux publics soumis à la surveillance de l'autorité municipale qui peut prescrire aux tenanciers les mesures qu'elle juge nécessaires dans l'intérêt de la salubrité et de la sécurité publiques. Ainsi le maire peut assigner certains quartiers à ces établissements et les éloigner des écoles et des églises; il peut prescrire qu'ils seront complètement clos et qu'extérieurement ils n'attireront pas l'attention par l'attitude scandaleuse de leurs pensionnaires, etc. — V. aussi *suprà*, n. 808 et s., et v° *Prostitution*.

1021. — Mais les cercles étant des lieux privés échappent au pouvoir de police des maires. Jusqu'à la loi de 1901 sur les associations ils devaient être autorisés par le préfet; depuis cette loi ils ne sont plus soumis au régime de l'autorisation, mais à celui de la déclaration préalable. Cependant, quant à la réglementation des jeux, les maires et préfets exercent certains pouvoirs de police. — V. *suprà*, n. 867 et s., et v° *Jeu et pari*, n. 545 et s. — V. aussi *suprà*, n. 922 et s.

1022. — Le maire a encore la police tant intérieure qu'extérieure des bourses de commerce. Il peut régler les jours et heures d'ouverture, de tenue et de fermeture de bourses, mais ses règlements locaux ne peuvent modifier les dispositions législatives concernant les bourses, ni les institutions organiques de celles-ci, et qu'on nomme également règlements des bourses. — V. *suprà*, n. 248 et s., et v° *Bourse de commerce*, n. 50 et s.

Section VIII.

Police des cimetières et des inhumations.

1023. — L'art. 97-4°, L. 5 avr. 1884, range parmi les attributions de police du maire « le mode de transport des personnes décédées, les inhumations et exhumations, le maintien du bon ordre et la décence dans les cimetières, sans qu'il soit permis d'établir de distinction ou des prescriptions particulières à raison des croyances ou du culte du défunt ou des circonstances qui ont accompagné sa mort ». L'art. 16, Décr. 23 prair. an XII, soumet les lieux de sépulture à la police et à la surveillance de l'autorité municipale.

1024. — En vertu de ces textes, le maire doit fixer le mode de transport des corps des personnes décédées : il peut par exemple interdire le transport à bras dans la commune (V. *suprà*, n. 328). Il doit assurer la police des funérailles en réglementant les convois funèbres dans l'intérêt du bon ordre et de la décence, en fixant l'heure de ces convois et leur itinéraire. — V. *suprà*, v[is] *Inhumation et sépulture*, n. 227 et s., et *Pompes funèbres*, n. 30.

1025. — On ne peut procéder à l'embaumement d'un cadavre sans l'autorisation du maire accordée dans certaines conditions. Quant aux modes de sépulture, il en existe actuellement deux, l'inhumation et l'incinération. Le maire les réglemente dans l'intérêt de la salubrité publique, et notamment aucune incinération ne peut avoir lieu sans l'autorisation du maire. — V. *suprà*, v° *Inhumation et sépulture*, n. 256 et s., 266 et s.

1026. — De même le maire autorise les exhumations demandées par les familles et s'assure que toutes les précautions hygiéniques sont prises pour éviter qu'elles soient dangereuses pour la salubrité publique. L'arrêté par lequel il refuserait d'accorder cette autorisation ne serait pas susceptible de recours pour excès de pouvoirs. — V. *suprà*, v° *cit.*, n. 414 et s.

1027. — Le maire exerce la police des cimetières, il en fixe les heures d'ouverture et de fermeture, arrête dans quelle partie du cimetière chaque inhumation doit avoir lieu, réglemente les concessions de terrain, autorise les inscriptions funéraires, etc. Il doit par ses arrêtés faire exécuter les règlements généraux sur les cimetières établis par l'autorité supérieure et peut même, s'il est nécessaire, ajouter aux prescriptions sanitaires de ces règlements. Il doit, de plus, prendre les arrêtés qui peuvent être nécessaires dans tous les autres cas, notamment dans le but d'assurer la décence et le bon ordre dans les lieux de sépulture. — V. *suprà*, v° *Cimetière*, n. 168 et s.

Section IX.

Industries diverses. — Fidélité du débit et salubrité des marchandises.

§ 1. *Règles générales.*

1028. — L'art. 97, L. 5 avr. 1884, donne au maire le droit de réglementer « l'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids ou à la mesure et sur la salubrité des comestibles exposés en vente ».

1° *Fidélité du débit.*

1029. — Le mot « denrée » doit être pris dans un sens large; il s'étend à toutes les marchandises qui servent à la subsistance et qui, d'habitude sont vendues au poids et à la mesure et non d'après leur nombre ou une estimation individuelle; le pouvoir du maire porte sur toutes les substances d'un usage courant pour la vie quotidienne, l'entretien du ménage; ainsi il s'étend au charbon de terre. — Cass., 10 janv. 1823, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 1220] — Dejamme, n. 62; Morgand, t. 2, p. 77; Béquet et Dupré, v° *Commune*, n. 1843.

1030. — Le maire doit, avant tout, respecter la liberté du commerce; il ne peut donc faire des règlements qui lui porteraient atteinte; c'est dire qu'il n'a, en ce qui concerne la fidélité du débit, que des pouvoirs d'inspection; il peut cependant, par ses arrêtés, veiller à ce que les acheteurs ne soient pas induits en erreur, prendre des mesures de surveillance et de vérification. — Dejamme, n. 62.

1031. — Les arrêtés du maire pris en exécution du § 5 de l'art. 97 sont différents de ceux que le préfet peut prendre pour assurer l'uniformité légale et la vérification périodique des poids et mesures. Ainsi l'autorité administrative et spécialement le préfet a le droit de déterminer par des règlements les professions qui doivent être astreintes à se servir des poids et mesures conformes au système décimal et sont par conséquent soumises à la vérification. — Morgand, t. 1, p. 540. — V. *suprà*, v° *Poids et mesures*, n. 68 et s.

1032. — Mais un règlement municipal ordonnant aux individus d'une certaine profession de se pourvoir de poids et mesures n'est obligatoire qu'autant que ces poids et mesures sont nécessaires au débit des objets de cette profession. Ainsi, est sans effet légal l'arrêté qui prescrit aux tisserands de se pourvoir de poids et de balances, les tissus fabriqués par les tisserands ne se débitant qu'à la mesure linéaire. — Cass., 6 mai 1826, Carreté, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Poids et mesures*, n. 94 et s.

1033. — L'arrêté municipal qui prescrit à toute personne vendant sur la voie publique des denrées ou marchandises dont le débit se fait au poids ou à la mesure, d'être munie de poids, de mesures ou d'instruments de pesage nécessaires, contient une disposition générale et absolue qui ne s'applique pas seulement à ceux qui exercent la profession de marchands ambulants et forains, mais encore à toute personne vendant, même accidentellement, des marchandises sur la voie publique. — Cass., 12 févr. 1903, [*Gaz. des Trib.*, 21 février]

1034. — L'ordonnance du 17 avr. 1839 enjoint aux maires, adjoints, commissaires et inspecteurs de police de faire plusieurs fois par an dans la limite de leurs circonscriptions des visites dans les boutiques et magasins, dans les places publiques, foires et marchés, à l'effet de s'assurer de l'exactitude et du fidèle usage des poids et mesures. Ils doivent veiller, notamment, à la fidélité dans le débit des marchandises qui, étant fabriquées au moule ou à la forme, se vendent à la pièce ou au paquet comme correspondant à un poids déterminé (art. 29, 31).

1035. — Le maire peut donc prendre en ces matières des arrêtés destinés à assurer la fidélité du débit (art. 55, Ordonn. 17 avr. 1839). Ainsi il peut par un arrêté prescrire qu'aucune marchandise ne pourra être livrée à l'acheteur qu'après avoir été mesurée devant lui. — Cass., 7 mai 1841, Caen, [S. 41.1.463, P. 44.1.502]

1036. — De même est légal et obligatoire l'arrêté d'un maire qui prescrit aux marchands forains de ne vendre publiquement leurs marchandises qu'autant qu'elles ont été préalablement pesées ou mesurées devant les acheteurs. — Cass., 8 mai 1841, Canchon, [S. 42.1.256, P. 44.1.501]

1037. — Est aussi légal et obligatoire l'arrêté d'un maire qui prescrit aux marchands forains de ne vendre leurs marchandises qu'à la mesure légale, et qui leur interdit toute vente de coupons d'étoffe, sans indication de la mesure. — Cass., 7 mai 1841, Labrousse, [S. 41.1.848, P. 44.1.501]

1038. — D'après l'art. 32, Ordonn. 17 avr. 1839, les bouteilles et futailles ne pouvant jamais être réputées mesures de capacité, le maire peut interdire la vente des liquides en bouteilles et en futailles sans que la vérification de la contenance en ait été faite, ou défendre aux débitants de boissons de faire usage de bouteilles non vérifiées et marquées. — V. *suprà*, v° *Fraude commerciale*, n. 104 et s.

1039. — Les cabaretiers qui, malgré cet arrêté, se servent de bouteilles sans marque, commettent une contravention, lors même que la boisson qu'elles contiennent a été mesurée auparavant avec les mesures légales exposées sur leurs comptoirs. — Cass., 31 oct. 1822, Aubergistes de Marvejols, [S. et P. chr.]

1040. — Le maire peut encore prescrire de ne faire usage, pour suppléer aux mesures légales, que de bouteilles de la contenance d'un litre ou de ses fractions. — Cass., 13 mai 1820, Bradame, [S. et P. chr.]

1041. — Le maire peut aussi réglementer la jauge et la marque des futailles, en faisant au besoin revivre d'anciens règlements, ces futailles n'étant pas des mesures proprement dites assujetties au régime décimal des poids et mesures. — Cass., 31 oct. 1816, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 1214]

1042. — De même l'arrêté par lequel un maire ordonne que tous les sacs présentés au marché devront contenir l'hectolitre ou ses fractions, et que dans tous les cas les prix devront être stipulés à l'hectolitre, est pris dans le cercle des attributions municipales et est, dès lors, obligatoire pour les tribunaux. — Cass., 1er avr. 1826, Verdier, [S. et P. chr.]

1043. — Est légal et obligatoire, comme ayant pour objet d'assurer la fidélité du débit des marchandises qui se vendent au poids ou à la mesure, l'arrêté municipal qui défend de déposer sur le marché aux grains des sacs autres que ceux contenant l'hectolitre et les divisions légales de l'hectolitre. Et il y a contravention à un pareil arrêté dans le fait de déposer des sacs de grains contenant un hectolitre et des excédents qui ne répondent pas aux divisions légales de l'hectolitre. — Cass., 10 avr. 1856, Delpech, [S. 57.1.307, P. 56.2.610, D. 57.1.24]

1044. — Il faut combiner les pouvoirs du maire en ce qui concerne la fidélité du débit des marchandises avec les dispositions du Code pénal et des lois spéciales. Les arrêtés du maire destinés à assurer la fidélité du débit ont pour sanction l'art. 471-15, C. pén. La détention de faux poids et mesures, autrefois réprimée par l'art. 479-5, C. pén., est actuellement punie par l'art. 3, L. 27 mars 1851; la détention et l'usage de poids et mesures irréguliers sont punis par l'art. 479-6, C. pén. et par l'art. 3 de la loi de 1851. — V. *suprà*, v° *Poids et mesures*, n. 158 et s.

1045. — Quant à la tromperie sur la quantité des marchandises vendues par usage de faux poids et de fausses mesures, elle est punie par l'art. 423, C. pén., et par l'art. 1, § 3, L. 27 mars 1851. — V. *suprà*, v° *Fraude commerciale*, n. 59 et s.

1046. — Le pesage et le mesurage publics ne sont obligatoires que s'ils sont déclarés tels par un règlement de police, et ils ne peuvent l'être que dans l'enceinte des ports, halles, foires et marchés en cas de vérification contradictoire entre vendeurs et acheteurs (V. *suprà*, v° *Poids et mesures*, n. 123 et s.). — Par suite, le règlement municipal qui ordonne que les pesage et mesurage publics seront étendus aux ventes faites dans les maisons particulières excède les limites des attributions municipales, et n'est pas obligatoire. — Cass., 21 août 1829, Guys, [S. et P. chr.]

1047. — La fidélité du débit comporte non seulement la fidélité de la quantité vendue, mais aussi celle de la nature de la marchandise. Pour l'assurer, le maire peut prendre certaines mesures pour empêcher que l'acheteur soit trompé. Ainsi est légal et obligatoire l'arrêté de police qui défend aux marchands apportant de certaines denrées (des beurres) à la halle ou au marché, de les mélanger entre elles ou d'en faire des masses pressées. — Cass., 15 sept. 1854, Jaouen, [S. 54.1.822, P. 56.1.168, D. 54.5.63]

1048. — Il a été aussi décidé en Belgique qu'est légal et obligatoire le règlement municipal qui assigne aux marchands (spécialement aux marchands de beurre de margarine ou autres beurres composés) un emplacement sur les marchés, et les oblige à apposer sur leur échoppe un écriteau indiquant la nature de la marchandise (dans l'espèce : beurre artificiel). Vainement on objecterait soit que le droit de réglementation, accordé au pouvoir municipal, pour assurer la fidélité de débit des denrées se vendant au poids et à la mesure, est restreint aux seules prescriptions destinées à garantir l'exactitude du poids et de la mesure, soit que le règlement en question porte atteinte à la liberté commerciale. — Cass., Belgique, 30 juill. 1883, Talmasse, [S. 87.4.6, P. 87.2.11] — Belgique (Ch. réun.), 26 déc. 1883, Talmasse, [S. et P. *ibid.*, D. 84.2.229] — Dejamme, n. 62. — En France les me-

sures de cette nature ont été rendues obligatoires par la loi du 16 avr. 1897. — V. *suprà*, v° *Fraude commerciale*, n. 273 et s.

1049. — Ne porte aucune atteinte à la liberté du commerce et est autorisé par l'art. 97-5°, L. 5 avr. 1884, l'arrêté du maire qui prescrit certaines indications sur les récipients pour empêcher que le lait écrémé ou demi-écrémé, ne soit vendu ou mis en vente, comme lait pur non écrémé, sans interdire pour cela de mettre en vente et de vendre du lait écrémé vendu comme tel. — Cass., 24 juin 1899, Dubernet, [S. et P. 1901.1.255, D. 1901. 1.486]

1050. — La disposition de l'arrêté portant que tout récipient non muni de l'une des indications prescrites sera considéré comme contenant du lait pur non écrémé, ne saurait être considérée comme créant à la charge des marchands de lait une présomption de fraude qui ne résulterait d'aucune loi. — Même arrêt. — Sur la question de savoir si l'écrémage du lait constitue une falsification de denrées, V. *suprà*, v° *Fraude commerciale*, n. 115 et s.

1051. — Mais les pouvoirs du maire en cette matière doivent être limités. Il porterait atteinte à la liberté du commerce s'il se substituait à l'examen qui doit être fait par chaque acheteur et prenait une mesure qui rentre dans le domaine du législateur. — Dejamme, n. 62; Morgand, t. 1, p. 541.

1052. — Ainsi est illégal et pris hors du cercle des attributions de l'autorité municipale l'arrêté d'un maire qui prescrit aux marchands forains de soumettre les marchandises qu'ils veulent mettre en vente à une vérification préalable d'experts, à l'effet de constater l'état de ces marchandises, et d'apposer sur chacun des objets, en caractères lisibles, le résultat de l'expertise quant à leur bonne ou mauvaise qualité. — Cass., 7 mai 1841, Salvador, [S. 41.1.871, P. 44.1.502]; — 7 mai 1841, Caen, [S. 41.1.463]; — 21 mars 1846, Berger, [S. 46.1.511, P. 46.2.195, D. 46.1.167]

1053. — ... Et notamment l'indication des tares et défectuosités qu'elles peuvent présenter ainsi que le bon et le faux teint de ces marchandises. — Cass., 7 mai 1841, précité; — 21 mars 1846, précité. — Dejamme, n. 62; Morgand, t. 1, p. 541.

1054-1055. — De même, l'autorité municipale n'a pas le droit de subordonner l'exposition en vente des marchandises apportées par des marchands forains et colporteurs à la formalité préalable de produire devant elle soit les passeports et patentes dont ces marchands doivent être munis, soit les factures légalisées de leurs marchandises et de soumettre celles-ci à l'examen d'experts chargés de constater leur qualité et leur origine. — Cass., 7 mai 1841, Labrousse, [S. 41.1.848, P. 44.1.501]

2° Salubrité des comestibles.

1056. — Les attributions des maires pour assurer la salubrité des comestibles exposés en vente ne font pas obstacle à l'application des art. 1 et 3, L. 27 mars 1851, qui punissent la vente, mise en vente ou détention par des marchands de substances ou denrées alimentaires ou médicamenteuses qu'ils sauront être falsifiées ou corrompues. — V. *suprà*, v° *Fraude commerciale*, n. 108 et s.

1057. — Mais depuis la loi de 1851 qui a abrogé le n. 14 de l'art. 475, C. pén., un certain nombre de faits qui étaient punis par cette dernière disposition restent sans sanction : telle est, par exemple, la mise en vente de comestibles qui, sans être falsifiés ou corrompus, peuvent être nuisibles, tels que des fruits non parvenus à maturité. C'est donc au maire qu'il appartient de combler cette lacune par des arrêtés. — V. *suprà*, v^is *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 4 et s., 42 et 43, et *Fraude commerciale*, n. 136 et 137.

1058. — Le maire peut, par suite, dans le but d'assurer la salubrité des comestibles, prendre un grand nombre de dispositions dont il imposera l'exécution à tous ceux qui exercent des professions intéressant l'alimentation. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 6 et s.

1059. — Ainsi est légale et obligatoire l'ordonnance par laquelle, après avis du comité consultatif d'hygiène publique, et à la suite d'une instruction du ministre de l'Agriculture et du Commerce, déclarant que l'emploi de l'acide salicylique, pour la conservation des denrées alimentaires, solides ou liquides, présente un danger pour la santé publique, le préfet de police interdit la vente de toute substance alimentaire, soit solide, soit liquide, renfermant une quantité quelconque d'acide salicylique, ou de ses dérivés. — Cass., 1er févr. 1884, Hermy, [S. 87.1.444, P. 87. 1.1083, D. 84.1.372] — Dejamme, n. 64.

1060. — L'ordonnance de police qui interdit l'emploi du plomb dans la fabrication des vases destinés à contenir des substances alimentaires s'applique aux capsules servant à boucher ces vases. — Cass., 8 févr. 1889, Beck et Betts, [S. 91.1.142, P. 91.1.318, D. 90.1.46]

1061. — Pour assurer ces prescriptions, le maire peut organiser un service d'inspection, et interdire la mise en vente de denrées alimentaires non vérifiées par les inspecteurs. — Cass., 21 déc. 1832, Demuth, [S. 33.1.777, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 21 et s. — V. aussi pour les viandes de boucherie, *infrà*, n. 1068 et s.; pour les denrées exposées dans les foires et marchés, *infrà*, n. 1133; pour celles susceptibles de se corrompre rapidement, *infrà*, n. 1252 et s.

1062. — ... Les comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles, doivent être saisis, confisqués et détruits et les boissons répandues d'après l'art. 477, C. pén., et l'art. 5, L. 27 mars 1851. — V. *suprà*, v^is *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 62 et s., et *Fraude commerciale*, n. 205 et s

1063. — L'application de ces articles par les tribunaux ne fait pas obstacle aux mesures similaires que le maire et ses agents peuvent prendre dans l'intérêt de la salubrité publique comme mesures de police. — Morgand, t. 1, p. 545. — V. Cass., 3 sept. 1842, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 1249]

§ 2. *Réglementation de certaines professions.*

1064. — En dehors des pouvoirs généraux que le maire tient de la loi pour surveiller les transactions commerciales dans l'intérêt général, le législateur lui a donné des pouvoirs spéciaux, relativement à certaines professions dont l'exercice exige une surveillance particulière.

1° Bouchers, charcutiers et tripiers.

1065. — Le commerce de la boucherie, de la charcuterie et de la triperie est libre, mais il s'exerce sous la surveillance de l'autorité municipale qui peut prescrire les mesures de police que réclament la salubrité et la sécurité publiques. Ceux qui exercent ces professions restent de plus soumis aux anciens règlements qui n'ont pas été révoqués explicitement ou implicitement par la législation postérieure et que l'autorité municipale peut faire publier de nouveau. — V. *suprà*, v° *Boucherie* (*régime du commerce de la*), n. 1 et s.

1066. — Dans l'intérêt de la sécurité publique le maire peut prescrire aux bouchers certaines mesures destinées à empêcher les accidents. — V. *suprà*, v° *Boucherie* (*régime du commerce de la*), n. 56 et s.

1067. — Pour garantir la salubrité publique le maire peut réglementer l'installation des étaux des bouchers, interdire le colportage à domicile, régler la forme des voitures destinées au transport des viandes, etc. — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 61 et s.

1068. — Il peut aussi prescrire les mesures nécessaires pour assurer la salubrité des viandes. A cet effet il a le droit d'interdire l'entrée en ville des viandes malsaines, et de défendre la vente des viandes provenant d'animaux morts de maladie ou d'animaux trop jeunes. — V. *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 21 et s.

1069. — Jugé que la défense portée par un règlement de police de mettre en vente des animaux trop jeunes pour être livrés à la consommation sans danger pour la santé publique, ne concerne pas les producteurs qui se bornent à vendre et à livrer vivants de tels animaux, même à des bouchers : elle ne s'applique qu'à ceux qui, après avoir abattu les animaux dont il s'agit, les exposent en vente, afin de les débiter pour l'alimentation du public. — Cass., 25 juin 1859, Pillot, [S. 59.1.719, P. 60.210, D. 59.1.288]

1070. — Pour assurer l'exécution de ces prescriptions le maire peut défendre de vendre aucune viande qui n'ait été au préalable visitée par des inspecteurs de police et qui ne porte l'estampille du service d'inspection sanitaire. Mais il ne peut établir une taxe d'inspection. — V. pour la ville de Paris, *suprà*, v^is *Boucherie* (*régime du commerce de la*), n. 201 et s., et *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 34 et 35.

1071. — Le maire peut prendre les mesures nécessaires à l'approvisionnement de la commune et notamment prescrire que les bouchers seront constamment approvisionnés de viandes de

qualités et quantités suffisantes pour satisfaire aux besoins journaliers de la consommation. — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 70 et s.

1072. — Il peut taxer la viande de boucherie. Bien que ce procédé ne soit presque plus usité en France, le maire a conservé à cet égard les pouvoirs qu'il tenait de la loi des 19-22 juill. 1791 (art. 3, tit. 1). — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 98 et s.

1073. — A l'égard des abattoirs publics le maire en ayant l'administration et la surveillance prend toutes les mesures utiles dans l'intérêt de la sécurité et de la salubrité publiques. De plus, aux termes de l'art. 67, L. 21 juin 1898 : « Indépendamment des mesures locales prises par les maires, le préfet prescrit pour l'ensemble des communes du département, les précautions à prendre pour la conduite et le transport à l'abattoir ou pour l'abattage des animaux. »

1074. — Le maire agit donc dans la limite de ses pouvoirs de police en fixant l'heure de la cessation du travail dans les abattoirs municipaux et en prescrivant l'exclusion de ces abattoirs de certains animaux pour cause de maigreur. — Cons. d'Et., 25 févr. 1898, Tuzé-Serpillon, [S. et P. 1900.3.6, D. 99.3.36]

1075. — Est légale et obligatoire la disposition d'un arrêté municipal, pris pour la réglementation d'un abattoir public, qui interdit la fréquentation de cet abattoir par les bouchers, les dimanches et jours fériés. — Cass., 29 juill. 1882, Durbec et Borel, [S. 84.1.454, P. 84.1.1101, D. 83.1.367]

1076. — En interdisant l'abattage des animaux les dimanches et jours de fête à partir de midi, le maire agit uniquement pour assurer le bon fonctionnement des services de l'abattoir, et par suite son arrêté est régulier. — Cons. d'Et., 1er juin 1900, Serpillon, [S. et P. 1902.3.97, D. 1901.3.80]

1077. — Mais, en décidant que l'abattoir sera fermé les dimanches et jours de fête à partir de midi, le maire empêche les bouchers et charcutiers de conduire aux écuries établies dans l'abattoir les animaux qui leur sont envoyés, et même de donner aux animaux se trouvant déjà dans les étables les soins nécessaires, et porte ainsi atteinte à l'exercice de leur profession. En conséquence son arrêté doit être annulé. — Même arrêt.

1078. — Le maire peut prescrire que tous les animaux destinés à la consommation publique seront conduits à l'abattoir public et interdire aux bouchers d'abattre chez eux des animaux de boucherie. — V. *suprà*, v^is *Abattoir*, n. 32, *Boucherie* (*régime du commerce de la*), n. 37 et s.

1079. — Ainsi est légal et obligatoire, comme pris dans un intérêt de salubrité, le règlement de police qui défend aux bouchers d'abattre des bestiaux ailleurs que dans l'abattoir communal, ainsi que de vendre les viandes provenant d'animaux qui n'auraient pas été abattus dans cet abattoir. — Cass., 24 juin 1865, Passeron, [S. 65.1.432, P. 65.1096, D. 66.1.47]; — 8 déc. 1865, Passeron, [S. 66.1.271, P. 66.673, D. 66.1.47]

1080. — Le règlement municipal qui, prescrivant l'envoi à l'abattoir public des porcs destinés à la consommation publique, réserve aux propriétaires et particuliers la faculté de tuer chez eux les porcs destinés à leur consommation, comprend dans cette réserve les aubergistes qui tuent dans leur auberge des porcs destinés à y être consommés chez eux. — Cass., 18 août 1860, [*Bull. crim.*, n. 205]; — 5 juin 1891, Roquefort, [S. 91.1.552, P. 91.1.1327, D. 91.1.394]

1081. — Aux termes de l'art. 2, Ordonn. 15 avr. 1838, la mise en activité de tout abattoir public et commun légalement établi entraîne la suppression des tueries particulières établies dans la localité. Mais la mise en activité par une commune d'un abattoir public n'entraîne pas l'interdiction d'établir une tuerie particulière sur un point quelconque du territoire de la commune, par exemple en dehors des limites de l'octroi. — Cons. d'Et., 7 mars 1890, Eyquard, [S. et P. 92.3.80, D. 91.3.90] — V. *suprà*, v° *Abattoir*, n. 21 et s.

1082. — Les tueries particulières interdites par un arrêté municipal seulement dans l'enceinte formée par les remparts d'une ville où existe un abattoir communal, peuvent continuer à exister, ou être créées sur le territoire de la commune. — Cass., 8 juin 1894 (motifs), Silve, [S. et P. 94.1.301] — V. encore sur les tueries particulières, *suprà*, v° *Boucherie* (*régime du commerce de la*) n. 54 et s.

1083. — L'organisation du service de l'enlèvement des débris et détritus de toutes sortes, provenant des animaux abattus, rentre au premier chef dans les attributions du maire. En conséquence, est légal et obligatoire l'arrêté du maire d'une ville qui, avec l'assentiment des bouchers de cette ville, et en vue d'assurer la régularité du service de l'enlèvement du fumier, du sang et des débris tripiers de l'abattoir municipal, charge de cet enlèvement un entrepreneur spécial, auquel il abandonne, en compensation de ses frais, la propriété des matières enlevées. — Cass., 4 mars 1893, Miquet, [S. et P. 93.1.399, D. 95.1.327]

1084. — Le maire peut-il, en vertu de ses pouvoirs de police, interdire l'introduction dans la commune de viandes provenant du dehors et abattues aux abattoirs forains? Un arrêté municipal pris dans ce sens dissimulera presque toujours sous des raisons de salubrité publique des motifs plus intéressés. Cet arrêté s'inspirera, soit d'une pensée fiscale, celle d'augmenter les revenus de la commune, soit d'une pensée de protection pour le commerce local de la commune, menacé par la concurrence des commerçants de l'extérieur. Aussi considère-t-on généralement les arrêtés de cette nature comme nuls pour détournement de pouvoirs. — V. Circ. min. Int., 25 déc. 1825; avis du comité de l'Intérieur 26 janv. 1836; avis de la section de l'Intérieur, 15 nov. 1854; avis des sections réunies de l'Intérieur et du Commerce 2 mai 1888, en note sous Cass., 15 déc. 1893, Claudius, [S. et P. 94.1.253] — La jurisprudence se prononce en ce sens. Jugé que, s'il appartient au maire d'une commune de prescrire des mesures destinées à assurer la fidélité du débit et la salubrité des denrées alimentaires, il ne peut, sans commettre un excès de pouvoir et sans violer le principe de la liberté du commerce, interdire l'introduction et la vente dans la commune de viandes d'animaux abattus ailleurs que dans l'abattoir municipal, ou dans tous autres abattoirs publics. — Cons. d'Et., 22 mai 1896, Carville et autres, [S. et P. 97.3.121, D. 97.3.47] — V. *suprà*, v° *Boucherie* (*régime du commerce de la*), n. 46.

1085. — ... Que si le maire édicte d'autres mesures que l'inspection des viandes en dehors de toute préoccupation de salubrité publique, et pour empêcher la mise en vente des animaux tués en dehors de l'abattoir communal, il apporte ainsi des entraves au libre exercice d'un commerce, et, par suite, commet un excès de pouvoir; et que l'arrêté du maire doit être annulé dans son ensemble à raison du lien qui unit ces différentes dispositions. — Cons. d'Et., 24 mars 1899, Syndicat des bouchers de Bolbec, [S. et P. 1901. 3.108, D. 1900.3.79]

1086. — ... Qu'est illégal et non obligatoire, comme exclusive de la liberté du commerce, la disposition d'un arrêté municipal qui fait défense aux bouchers d'une ville de s'approvisionner aux halles, et leur interdit de recevoir et mettre en vente d'autres viandes que celles sortant de l'abattoir de la ville et en portant le timbre. — Cass., 10 juill. 1890, Chevillon et Dano, [S. et P. 92.1.46, D. 91.1.95]

1087. — Il a été jugé, cependant, en sens contraire, qu'est légal et obligatoire, comme rentrant dans les pouvoirs de police du maire, l'arrêté municipal qui interdit d'introduire et de vendre en ville des viandes abattues ailleurs que dans l'abattoir communal ou dans tous autres abattoirs publics. — Cass., 31 janv. 1890, Bournac, [S. et P. 92.1.283, D. 90.1.493] — V. *suprà*, v° *Boucherie* (*régime du commerce de la*), n. 47 et 48.

1088. — Et cette mesure ne perdrait pas son caractère propre, lors même qu'elle aurait pour objet indirect la perception de taxes d'abattoir, dont il n'échet d'ailleurs d'examiner la légalité dès lors que leur application ne fait l'objet, ni du procès-verbal dressé contre le contrevenant, ni de l'arrêté municipal. — Même arrêt.

1089. — En pareil cas, le tribunal de police ne saurait considérer l'arrêté comme illégal, sur le motif que cet arrêté serait de nature à entraver la libre concurrence, et que, rendu en apparence dans le but d'assurer la fidélité du débit et la salubrité des comestibles, cet arrêté tendrait à établir un monopole au profit de l'abattoir communal; en appréciant à ce point de vue la convenance, l'opportunité ou la rigueur de la mesure ordonnée par l'arrêté, le tribunal de police méconnaîtrait les lois sur la séparation des pouvoirs judiciaire et administratif. — Même arrêt.

1090. — Il appartient au maire de prescrire que les viandes des animaux tués en dehors de l'abattoir communal ne pourront être mises en vente sans avoir subi une inspection sanitaire à l'abattoir, et, à cet effet, devront y être présentées avec les viscères adhérents; que certains animaux devront y être présentés entiers; que les viandes reconnues impropres à la consommation

seront saisies et enfouies, et que toutes ces viandes ne seront transportées que dans des voitures couvertes. — Cons., d'Et., 24 mars 1899, Syndicat des bouchers de Bolbec, [S. et P. 1901.3.108, D. 1900.3.79]

1091. — Ainsi, est légal l'arrêté municipal qui, sans nullement interdire l'introduction dans la commune des viandes provenant du dehors et abattues aux abattoirs forains, enjoint aux bouchers forains de soumettre les viandes mises en vente dans la commune à la visite et à l'estampille préalables de l'inspecteur préposé à l'abattoir communal, et cela, en vue de sauvegarder la salubrité publique. — Cass., 26 janv. 1893, Denizard, [S. et P. 93.1.108, D. 94.1.86]

1092. — De même, est légal et obligatoire, comme pris dans un intérêt de salubrité, l'arrêté municipal qui, sans interdire l'introduction dans la commune de viandes provenant du dehors et abattues aux abattoirs forains, prescrit l'apport à l'abattoir de la ville des viandes mortes, provenant du dehors, pour y être visitées tous les matins à partir de dix heures, et qui impose aux bouchers, charcutiers et marchands voulant introduire ces viandes, l'obligation d'en faire la déclaration à la mairie, et de faire connaître le nombre des voitures et le nom des garçons bouchers et autres qu'ils entendent affecter au transport et à la vente desdites viandes. — Cass., 12 mars 1896, Marsal, [S. et P. 97.1.200]

1093. — Jugé que le pouvoir pour l'autorité municipale de subordonner, par mesure de salubrité, toute mise en vente de viandes foraines à la visite et à l'estampille préalables, implique virtuellement, mais par voie de conséquence nécessaire, le droit, pour l'Administration, de recourir aux mesures sans lesquelles les devoirs que ces attributions lui imposent ne pourraient être remplis. Est donc légal et obligatoire l'arrêté municipal qui ordonne que les viandes foraines, présentées aux bureaux d'inspection après leur fermeture, ou arrivées par le chemin de fer pendant la nuit, devront être transportées sous la halle d'un marché public où elles seront mises en dépôt et resteront jusqu'à l'ouverture du bureau d'inspection. — Cass., 4 août 1899, Langarot, [S. et P. 1901.1.378]

1094. — Mais est illégal et non obligatoire, comme portant atteinte à la liberté du commerce et au principe de l'égalité devant la loi, l'arrêté municipal qui, en interdisant aux bouchers et charcutiers d'une ville de vendre des viandes autres que celles provenant de bestiaux tués à l'abattoir municipal, admet pour les bouchers forains le droit, qu'il refuse aux bouchers de la ville, de mettre en vente dans la ville des viandes provenant de bestiaux tués au dehors, sauf vérification et acceptation par le service d'inspection sanitaire de l'abattoir. — Cass., 26 juill. 1890, Frébourg, [S. et P. 92.1.46, D. 91.1.190] — Cons. d'Et., 3 juin 1892, Syndicat des bouchers de Bolbec, [S. et P. 94.3.54, D. 93.3.102]

1095. — Un boucher forain ne saurait être condamné pour refus de descendre de sa voiture les viandes qu'il avait conduites à l'abattoir pour y être inspectées, si l'arrêté municipal se bornait à prescrire la présentation à l'abattoir des viandes foraines, pour y être visitées et estampillées par l'inspecteur communal. — Cass., 26 janv. 1893, Denizard, [S. et P. 93.1.108, D. 94.1.86] — Beljame, *Rev. d'admin.*, 1893, p. 28 et 29.

1096. — Il n'importe que, postérieurement au fait incriminé, le maire, complétant sur ce point spécial son premier arrêté, en ait pris un nouveau disposant que « toute viande foraine présentée à la visite de l'inspecteur communal devra être déposée à cet effet dans l'endroit désigné par le préposé à l'abattoir, afin de faciliter l'inspection »; cette disposition nouvelle ne peut avoir d'effet, sous une sanction pénale, que pour l'avenir, et ne peut rétroagir sur le passé. — Même arrêt.

1097. — Le maire peut encore, en temps d'épizootie, interdire aux bouchers forains de venir débiter des viandes dans la commune. — Cass., 20 janv. 1872, Champy, [D. 72.1.82] — Dejamme, n. 64.

1098. — Les professions de charcutier et de tripier sont, pour les mêmes raisons que celle de boucher, soumises à la surveillance de l'autorité municipale, et la plupart des règlements édictés pour cette dernière s'appliquent aux deux premières. — V. *suprà*, v° *Boucherie (régime du commerce de la)*, n. 143 et s., 160 et s., et v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 24.

1099. — Ainsi commet un excès de pouvoirs, le maire qui interdit l'entrée d'un abattoir municipal à un tripier par le motif que, d'après le règlement, cette entrée est réservée aux maîtres bouchers et charcutiers et à leurs employés munis d'un permis de travailler; les tripiers doivent, en effet, être considérés comme des bouchers dont le commerce est spécialisé à certaines parties des animaux de boucherie. — Cons., d'Et. 2 juill. 1897, Grosson, [S. et P. 99.3.75, D. 98.3.98]

2° *Boulangers.*

1100. — La liberté dont jouit le commerce de la boulangerie depuis le décret du 22 juin 1863 doit être combinée avec les pouvoirs de l'autorité municipale qui doit prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer l'alimentation de la population, la salubrité publique et la fidélité du débit du pain mis en vente. — V. *suprà*, v° *Boulangerie* (*régime du commerce de la*), n. 44 et s.

1101. — Au point de vue de la salubrité publique, notamment, le maire peut interdire la mise en vente des pains qui ne seraient pas suffisamment cuits ou de mauvaise qualité; il peut, par suite, fixer la qualité des pains et défendre l'emploi de certaines substances nuisibles à la santé. — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 181 et s.

1102. — Ainsi, le règlement pour la boulangerie, qui défend à tout boulanger d'acheter, de recéler ou de manipuler des blés ou farines avariés, gâtés, échauffés, terreux ou de mauvaise odeur est obligatoire, comme rentrant dans les attributions du pouvoir municipal. Et, le boulanger en la possession duquel il a été trouvé des farines de cette qualité ne peut être relaxé des poursuites dirigées contre lui, sous prétexte qu'il n'est pas justifié qu'il les ait employées à la fabrication du pain. — Cass., 18 févr. 1847, Sevère et Soulens, [P. 47.2.419] — V. aussi *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*.

1103. — Le maire peut aussi prendre un arrêté prescrivant aux boulangers d'avoir leurs magasins garnis de pain pour l'approvisionnement de la population. — V. *suprà*, v° *Boulangerie* (*régime du commerce de la*), n. 97 et s.

1104. — Il peut fixer le prix auquel les boulangers devront vendre le pain, déterminer la forme des pains, imposer aux boulangers l'obligation de marquer les pains, etc. (V. *suprà*, *v° cit.*, n. 64 et s., 159 et s., 174 et s.). La taxe du pain est d'ailleurs un acte essentiellement administratif rentrant dans les pouvoirs de police conférés au maire par l'art. 30, L. 19-22 juill. 1791, et dont, tant en vertu du principe de la séparation des pouvoirs qu'en vertu de l'art. 31 de ladite loi, la connaissance ne peut en aucun cas appartenir à l'autorité judiciaire. — Cass., 15 févr. 1898, Gendre, [S. et P. 98.1.457, D. 98.1.366] — V. aussi, *suprà*, *v° cit.*, n. 209.

1105. — Il peut fixer le poids du pain et prescrire le pesage des pains au moment de la vente. Par suite, est pris dans la limite des attributions municipales, et dès lors obligatoire pour les tribunaux, l'arrêté d'un maire qui, en fixant les poids respectifs des différents pains qui peuvent être mis en vente, défend aux boulangers d'en fabriquer d'un poids différent. — Cass., 15 oct. 1818, Jeanneau, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 117 et s.

1106. — La contravention résultant de ce que des pains saisis dans la boutique d'un boulanger n'avaient pas le poids prescrit, et que ces pains étaient entiers, tandis qu'un règlement de police obligeait de les couper en deux parties, ne peut être excusée, sous le prétexte que le prévenu ne vendait ces pains qu'en proportion de leur poids réel. — Cass., 5 pluv. an XIII, Delmalle, [S. et P. chr.]

1107. — La contravention au règlement municipal qui enjoint aux boulangers de peser les pains qu'ils vendent, sans qu'il soit besoin d'une réquisition de la part de l'acheteur, ne peut être excusée, lors même que, sur l'offre par eux faite de procéder au pesage, l'acheteur les en a dispensés. — Cass., 19 juin 1841, Robine, [S. 42.1.229]

1108. — Mais l'autorité municipale ne peut défendre à un boulanger chargé de la fourniture du pain des hospices de vendre dans ses magasins et de faire vendre en ville, à la pièce, du pain pareil à celui qu'il fournit pour les services dont il est chargé. — Cons. d'Et., 28 févr. 1810, Coulombeau, [S. chr., P. adm. chr.]

3° *Bureaux de placement.*

1109. — Le décret du 25 mars 1852 qui a régularisé l'institution des bureaux de placement a donné au maire le droit de les autoriser et d'en surveiller le fonctionnement en prenant les

arrêtés nécessaires à cet effet. Il peut retirer les autorisations accordées, mais seulement dans les cas énumérés par l'art. 5 du décret de 1852. — V. *suprà*, v° *Bureau de placement*.

4° *Brocanteurs.*

1110. — On se demandait jusqu'à ces derniers temps si les anciennes ordonnances de police et spécialement la déclaration du 29 mars 1778 qui soumettaient les brocanteurs à l'accomplissement de certaines prescriptions étaient toujours en vigueur. On admettait généralement qu'elles l'étaient toujours dans les lieux pour lesquels elles avaient été rendues, mais que dans les autres lieux, l'autorité administrative n'avait pas le pouvoir de faire des règlements sur cet objet.

1111. — La loi du 15 févr. 1898 a mis fin à cette situation qui privait les préfets et les maires du droit de surveiller efficacement ceux qui se livrent au commerce du brocantage. Elle assujettit les brocanteurs, revendeurs de vieux meubles, linges, hardes, bijoux, livres, vaisselles, armes, métaux, ferrailles et autres objets et marchandises de hasard à l'obligation : 1° de se faire inscrire sur les registres de la préfecture du département où ils veulent exercer leur profession; 2° d'avoir un registre coté et paraphé par le commissaire de police pour y inscrire le détail de leurs opérations; 3° en cas de changement de domicile d'en faire la déclaration à l'autorité (art. 1).

1112. — Il est interdit aux brocanteurs d'acheter aucun objet mobilier d'enfants mineurs sans le consentement exprès et écrit des père, mère et tuteurs et d'acheter d'aucune personne dont le nom et la demeure ne leur seraient pas connus, à moins que leur identité ne soit certifiée par deux témoins connus qui devront signer au registre (art. 2).

1113. — Les brocanteurs ambulants sont soumis aux mêmes obligations. Ils sont de plus assujettis à toutes les mesures de police prescrites pour la tenue des foires et marchés, par les arrêtés préfectoraux et municipaux (art. 3).

1114. — L'autorité municipale, qui n'a pas de pouvoir propre en cette matière, aurait cependant le droit de prendre un arrêté pour assurer l'exécution de la loi.

5° *Matières d'or et d'argent.*

1115. — Les fabricants d'ouvrages d'or et d'argent, les marchands ambulants de matières d'or et d'argent, de même que les fabricants de doublé et de plaqué, sont assujettis par les lois spéciales à certaines obligations dont l'autorité municipale doit surveiller l'exécution. — V. *suprà*, v° *Matières d'or et d'argent*, n. 173 et s.

6° *Pharmaciens.*

1116. — La loi du 21 germ. an XI sur la pharmacie a laissé au maire certains pouvoirs de police relativement à l'exercice de cette profession. Ainsi à Paris le préfet de police peut faire visiter au point de vue de la salubrité publique les épiciers, droguistes et pharmaciens et y saisir les médicaments gâtés, corrompus ou nuisibles. Cette inspection est tout à fait différente de celles prescrites par les art. 29 et s. de la loi de l'an XI qui sont effectuées par des commissions spéciales. — V. *suprà*, v° *Pharmacie*, n. 295.

1117. — Le maire a aussi certains pouvoirs relativement à la détention et à la vente des substances vénéneuses. — V. *infrà*, v° *Substances nuisibles et vénéneuses*.

Section X.

Halles et marchés.

§ 1. *Règles générales.*

1118. — Les mesures que le maire peut légalement prendre relativement aux halles et marchés peuvent l'être en vue : 1° de veiller à la salubrité des denrées et à la fidélité du débit; 2° d'assurer l'approvisionnement; 3° de protéger les petits consommateurs contre l'accaparement des revendeurs et de leur permettre d'acheter dans les meilleures conditions possibles. La jurisprudence n'admet point la légalité des mesures prises dans l'intérêt purement fiscal de la commune; celles prises dans l'intérêt des particuliers ne sont point reconnues comme ayant force obligatoire si elles ont pour objet de favoriser une catégorie de vendeurs aux dépens d'une autre; au contraire sont obligatoires celles qui ont pour objet de sauvegarder les acheteurs contre les revendeurs. Les marchés sont, en effet, créés pour assurer le libre approvisionnement, pour mettre les denrées à la portée de tous les consommateurs, et pour les garantir contre l'accaparement des revendeurs et la hausse des marchandises qui en résulterait. — Dejamme, n. 51; Morgand, t. 1, p. 520.

1119. — Le maire ne peut fixer l'emplacement d'un marché qu'en vertu d'une délibération du conseil municipal. Ainsi est entaché d'excès de pouvoirs l'arrêté par lequel le maire décide, sans y être autorisé par le conseil municipal, que le marché aux bestiaux de la commune sera déplacé, alors que ce marché se tient sur un emplacement situé en dehors de la voie publique, et que, en vertu d'une délibération du conseil municipal, la commune a acquis un terrain pour agrandir cet emplacement en lui conservant la même destination. — Cons. d'Et., 14 août 1865, Besnard, [S. 66.2.245, P. adm. chr., D. 66.3.41] — V. *suprà*, v° *Halles, foires et marchés*, n. 78 et s.

1120. — Le maire pouvant, après délibération du conseil municipal et sauf approbation du préfet, prendre des règlements pour la police des marchés de la commune destinés à la vente des marchandises, il appartient à ce fonctionnaire d'autoriser, sur l'avis du conseil municipal, la vente à l'amiable de marchandises neuves sur certaines places de la commune. — Cons. d'Et., 11 avr. 1872, Evrard, [S. 74.2.31, P. adm. chr., D. 74.3.6]

1121. — L'arrêté par lequel l'autorité municipale ordonne que le marché aux toiles sera établi dans une nouvelle halle et défend de vendre des toiles dans tous autres lieux est pris dans l'ordre légal de ses attributions et dès lors est obligatoire. — Cass., 6 janv. 1827, Delattre, [S. et P. chr.]

1122. — Le maire peut réglementer la vente des marchands forains dans l'intérêt de la circulation sur la voie publique. Ainsi le règlement de police qui défend à tous marchands non propriétaires ou locataires de magasins dans la ville, d'étaler des marchandises dans les rues, est pris dans le cercle des attributions municipales, et comme tel est obligatoire. — Cass., 17 sept. 1836, Servat, [S. 37.1.255, P. 37.1.360]

1123. — Dans le même but l'autorité municipale peut également astreindre les marchands forains à n'étaler et vendre leurs marchandises, les jours de foire ou de marché, que dans le lieu par elle désigné, et pour les autres jours, leur imposer l'obligation de la prévenir des endroits particuliers où ils ont l'intention de vendre. — Cass., 22 déc. 1838, Fuld, [S. 39.1.894, P. 39.2.559] — *Sic*, Dejamme, n. 51.

1124. — Jugé, dans le même sens, que l'autorité municipale est investie du droit de défendre par des arrêtés, aux marchands forains, l'exposition en vente de marchandises dans tout autre lieu que celui désigné par l'arrêté. — Cass., 18 juill. 1839, Maréchaux, [S. 39.1.631, P. 39.2.223]

1125. — Mais l'autorité municipale n'a pas le droit de défendre par des arrêtés (même en faisant revivre d'anciens règlements), aux colporteurs ou marchands forains, d'étaler et vendre leurs marchandises dans la ville hors certaines époques désignées (les temps de foire) : de tels arrêtés sont illégaux comme portant atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie. — Cass., 22 déc. 1838, précité. — *Sic*, Dejamme, n. 51.

1126. — La loi du 21 juin 1898 a prescrit des mesures pour assurer la salubrité de l'emplacement des foires et marchés. Aux termes de son art. 68 : « Les maires veillent à ce que, aussitôt après chaque tenue de foire ou de marché, le sol des halles, des marchés, des champs de foire, celui des hangars et étables, des parcs de comptage, la plate-forme des ponts à bascule et tous autres emplacements où les bestiaux ont stationné, ainsi que les lisses, les boucles d'attachement et toutes parties en élévation qu'ils ont pu souiller, soient nettoyés et désinfectés. »

1127. — Les marchés, halles, stations d'embarquement ou de débarquement, les auberges, écuries, vacheries, bergeries, chenils et autres lieux ouverts au public, gratuitement ou non, pour la vente, l'hébergement, le stationnement ou le transport des animaux domestiques, sont soumis à l'inspection du vétérinaire sanitaire. A cet effet, tous propriétaires, locataires ou exploitants, ainsi que tous régisseurs ou préposés à la garde et à la surveillance de ces établissements, sont tenus de laisser pénétrer le vétérinaire sanitaire en vue d'y faire telles constatations qu'il juge nécessaires. Si la visite a lieu après le coucher du soleil, le vétérinaire sanitaire devra être accompagné du

maire ou du représentant de la police locale. Un arrêté du ministre des Travaux publics, après entente avec le ministre de l'Agriculture, fixera les conditions dans lesquelles devra s'effectuer, dans les gares des chemins de fer, la surveillance du service sanitaire (Même loi, art. 69).

1128. — Le vétérinaire, au cas où il trouve des locaux insalubres pour les animaux domestiques, indique les mesures à prendre ; en cas d'inexécution, il adresse au maire et au préfet un rapport dans lequel il fait connaître les mesures de désinfection et de nettoyage qu'il a recommandées et qu'il juge utiles pour y remédier. Le préfet peut ordonner aux frais de qui de droit, et dans un délai qu'il détermine, l'exécution de ces mesures. En cas d'urgence, le maire peut prescrire des mesures provisoires (art. 70).

1129. — Lorsqu'un champ de foire ou un autre emplacement communal destiné à l'exposition en vente des bestiaux aura été reconnu insalubre, le vétérinaire délégué adresse un rapport au maire et au préfet, et le maire prescrit l'exécution des mesures de nettoyage et de désinfection indiquées. A défaut du maire le préfet peut, après mise en demeure, conformément à l'art. 99 de la loi municipale, ordonner l'interdiction du champ de foire, ou prescrire, aux frais de la commune, les mesures indispensables à faire cesser les causes d'insalubrité pour les animaux domestiques. Le préfet invite le conseil municipal à voter la dépense nécessitée par l'exécution de ces mesures. Il peut, s'il y a lieu, inscrire d'office au budget communal un crédit d'égale somme (art. 71).

1130. — A dater du jour où l'arrêté du préfet ou du maire est signifié à la partie intéressée jusqu'à celui où les mesures prescrites sont exécutées, l'usage des locaux dont l'insalubrité a été constatée est interdit (art. 72).

1131. — Les maires sont aussi chargés de dresser les mercuriales ou tableaux officiels constatant les prix courants des principales denrées, grains, viandes, etc., dans les halles et marchés. — V. *suprà*, v° *Mercuriales (marchés)*.

1132. — Les maires ont le droit de faire des règlements sur la police et l'approvisionnement des marchés; les injonctions et les défenses que contiennent ces arrêtés sont donc des actes légaux du pouvoir municipal. — Cass., 13 déc. 1821, Vignale, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Halles, foires et marchés*, n. 84 et s.

1133. — Par suite, l'autorité municipale a le droit de prendre toutes les mesures qu'elle juge utiles pour assurer le transport de certaines denrées dans les halles, soit afin de favoriser l'approvisionnement des marchés, soit pour faciliter la vérification de ces denrées au point de vue de la salubrité. — Cass., 19 juill. 1889, Trémel, [S. 90.1.190, P. 90.1.430, D. 89.1.387] — V. *infra*, n. 1252 et s.

1134. — Le maire peut fixer, dans l'intérêt du bon ordre, les heures d'ouverture et de fermeture des marchés. Ainsi l'ordonnance d'un maire portant fixation de l'heure à laquelle un marché peut commencer et doit finir, avec défense d'y exposer en vente, après l'heure réglée, aucune espèce de marchandises, est pris dans le cercle de ses attributions, et les tribunaux doivent en maintenir l'exécution. — Cass., 18 oct. 1816, Halbourg, [S. et P. chr.]

1135. — Les comestibles sont nécessairement compris dans la défense générale d'exposer en vente des marchandises dans un marché après les heures fixées, et par cela seul que l'arrêté du maire ne fait aucune exception à leur égard. — Même arrêt.

1136. — Le maire peut encore prendre toutes les mesures susceptibles d'assurer le bon ordre des foires et marchés, fixer les endroits où les chevaux et voitures devront stationner, ceux où les bestiaux mis en vente devront être exposés, assurer la libre circulation de la voie publique. Il a notamment le droit de prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher les encombrements dans les lieux publics et assurer la circulation sur les marchés. — Toulouse, 5 juin 1876, Hérit. Glaize, [S. 77.2.77, P. 77.353] — De Champagny, *Traité de la police municipale*, t. 2, n. 102, p. 860; Charles Chabat, *Dictionnaire des connaissances élémentaires*, etc., v° *Marchés et foires*, p. 346; Rigaud et Maulde, *Rép. d'administration municipale*, v° *Foires et marchés*, n. 17. — V. *suprà*, v° *Halles, foires et marchés*, n. 103 et s.

1137. — Ainsi, l'autorité peut valablement faire défense de procéder un jour de marché à une vente publique aux enchères de matières encombrantes sur la halle affectée au commerce des grains. — Même arrêt.

1138. — Il importe peu que certains des objets à vendre fussent des grains, alors que la vente comprenait d'autres objets mobiliers, et que les formes de cette vente créaient un embarras pour la tenue régulière et le bon ordre du marché. — Même arrêt.

1139. — L'arrêté municipal qui interdit de mettre des charrettes sous la halle de la commune s'oppose même à ce qu'en temps de pluie une charrette y soit momentanément abritée. — Cass., 3 mars 1854, Salinières, [D. 54.5.61]

1140. — L'arrêté municipal, obligeant tous ceux qui veulent exercer un commerce de détail sur les marchés et dans les rues à se pourvoir d'une autorisation du maire n'est pas applicable aux huissiers procédant accidentellement à une vente par suite d'une saisie, et remplissant ainsi un devoir de leur office. — Cass., 1er août 1884, Dantoine, [S. 86.1.190, P. 86.1.430, D. 84.5.293]

1141. — Mais tous ceux, même les huissiers ou les commissaires-priseurs, qui, par les circonstances, sont amenés à exercer leur profession dans un marché, doivent observer les règlements qui régissent ce marché.

1142. — Ainsi jugé que la disposition d'un arrêté municipal sur la police d'un marché, qui « défend à tous de provoquer les acheteurs par des appels, comme de crier leurs marchandises par l'indication du prix ou autrement », est générale, et ne comporte ni réserve ni exception. C'est donc à tort qu'un tribunal de police, saisi d'une poursuite contre un commissaire-priseur, pour avoir vendu à la criée des denrées dans l'intérieur du marché, relaxe le prévenu par le double motif qu'il n'aurait fait que prêter son ministère à une compagnie de chemin de fer, laquelle faisait vendre les denrées dont il s'agit, et que l'arrêté susvisé ne concernait que les étalagistes et marchands permanents. — Cass., 7 nov. 1879, Thuveny, [S. 81.1.43, P. 81.1.63, D. 80.1.437]

1143. — Est légal et obligatoire, comme ayant pour objet le maintien du bon ordre dans des lieux publics, l'arrêté municipal qui ordonne que les ventes à l'encan ne pourront être faites ou continuées à la lumière, et devront avoir lieu en plein jour. Vainement on prétendrait qu'une telle prescription est contraire au principe de la liberté de l'industrie proclamée par l'art. 7, L. 2-17 mars 1791, cet article réservant tout effet aux règlements de police qui seront faits à cet égard par l'autorité compétente. — Cass., 16 oct. 1847, Lenoble, [S. 47.1.850, P. 47.2.690, D. 47.4.36]

1144. — Le maire, dans l'intérêt du bon ordre, peut nommer des facteurs ou agents commissionnés qui sur le marché procéderont, à l'exclusion de tous autres intermédiaires, aux ventes et adjudications auxquelles les vendeurs ne procèdent pas eux-mêmes. — Av. Cons. d'Et., 26 mars 1877, [*Bull. off. int.*, 1877, p. 226 et s.] — Dejamme, n. 51. — V. *suprà*, v° *Halles, foires et marchés*, n. 181 et s.

1145. — Toutefois le ministère des facteurs ne doit pas être obligatoirement imposé, et le règlement municipal doit réserver aux vendeurs et aux acheteurs le droit de s'entendre directement à l'amiable. Ainsi est entaché d'excès de pouvoirs, et viole le principe de la liberté du commerce, l'arrêté municipal qui interdit aux marchands au détail qui circulent dans les rues, de vendre du poisson non acheté à la criée ; une prescription de ce genre, n'ayant nullement pour but d'assurer la fidélité du débit et la salubrité des denrées mises en vente, n'est pas de celles qu'autorise l'art. 97, § 5, L. 5 avr. 1884, et, d'autre part, elle crée un privilège, tant au profit du commissionnaire de la criée, qui perçoit un droit sur les ventes, que des marchands vendant aux halles ou en boutique, lesquels ont toute liberté de s'approvisionner où il leur convient. — Cass., 14 nov. 1896, Bihan, [S. et P. 97.1.477] — V. aussi *suprà*, v° *Halles, foires et marchés*, n. 113.

1146. — Est entaché d'excès de pouvoirs l'arrêté par lequel un maire interdit la vente de comestibles aux enchères publiques, dans des locaux privés. — Cons. d'Et., 9 avr. 1886, Merlat, Argelier et autres, [S. 88.3.5, P. adm. chr., D. 88.3.20] ; — 18 mars 1887, Martin, [S. 89.3.5, P. adm. chr., D. 88.3.20] — Dejamme, n. 51.

1147. — Ainsi, est illégal et non obligatoire, comme portant atteinte à la liberté du commerce et de l'industrie, l'arrêté municipal qui défend aux marchands de comestibles de les vendre, à la criée, dans leurs magasins et ailleurs que dans les locaux désignés à cet effet. — Cass., 5 mars 1887, Merlat, [S. 87.1.192, P. 87.1.433, D. 88.1.91]

1148. — Ainsi encore, est illégal et non obligatoire, comme

pris en violation de l'art. 2, L. 25 juin 1841, l'arrêté municipal qui interdit les ventes à cri public de comestibles, tant à domicile, que sur la voie publique. — Cass., 13 juin 1885, Chapas, [S. 86.1.236, P. 86.1.554]

1149. — Les ventes de comestibles aux enchères publiques étant formellement autorisées par l'art. 2, L. 25 juin 1841, peuvent donc s'accomplir dans les mêmes conditions de liberté que les ventes de gré à gré. — Cass., 5 mars 1887, précité.

1150. — En matière de contravention aux arrêtés municipaux sur la police des marchés, les simples rapports des agents ou employés assermentés du fermier des droits ne font pas foi en justice jusqu'à preuve contraire; dès lors, à défaut d'autre preuve, le juge de police peut, sur les seules explications des inculpés et sur les résultats d'une descente de lieux régulière, les renvoyer de la poursuite. — Cass., 20 avr. 1872, Salah-ben-Mohamed et autres, [S. 72.1.250, P. 72.580, D. 74.5.407]

1151. — Mais la contravention peut être établie par tous les modes de preuve, par exemple par le témoignage et notamment par celui des agents ou employés du fermier. La qualité de fermier d'une halle ou marché n'investit point d'un caractère public, mais autorise ceux qui en sont revêtus à percevoir pour leur compte et à titre purement privé la portion du revenu communal qu'ils ont louée à leurs risques et périls. Au surplus, les procès-verbaux émanés des fonctionnaires compétents feraient foi jusqu'à preuve contraire. — Cass., 2 juin 1864, Blind, [S. 65.1.469, P. 65.1212]; — 4 nov. 1869, Rouhen, [S. 70.1.325, P. 70.812.

§ 2. *Pesage, mesurage et jaugeage.*

1152. — Le maire peut ordonner, pour assurer la fidélité du débit et prévenir les tromperies sur le poids ou la quantité, que dans les halles et marchés, les pesage, mesurage et jaugeage ne pourront être effectués qu'au bureau du poids public. — V. *suprà*, v° *Poids et mesures*, n. 123 et s.

1153. — Les dispositions des règlements municipaux qui, par des motifs d'intérêt général, dérogent au droit qu'a tout marchand de peser et mesurer lui-même, en tout temps et en tout lieu, les marchandises qu'il vend, tant qu'il n'y a pas contestation entre lui et l'acheteur, et prescrivent l'intervention forcée des employés du bureau de pesage et mesurage publics, doivent être strictement renfermées dans les limites qu'elles indiquent. — Cass., 29 mars 1821, Langlé, [S. et P. chr.]

1154. — Ainsi, lorsqu'un arrêté municipal a disposé que le préposé du bureau de pesage et mesurage publics interviendra nécessairement, et sans pouvoir être suppléé, pour toutes les ventes qui se feront dans les marchés et autres lieux publics, avec de grandes mesures, telles que l'hectolitre, le stère et la jauge, cette disposition ne peut être étendue à l'emploi de mesures inférieures (spécialement à l'emploi du demi-hectolitre), dont les marchands peuvent en conséquence faire usage pour peser et mesurer eux-mêmes les marchandises qu'ils vendent, sans se constituer en état de contravention. — Même arrêt.

§ 3. *Revendeurs et vente à domicile.*

1155. — Pour permettre aux petits consommateurs d'acheter dans de bonnes conditions, pour éviter l'accaparement des marchandises par les revendeurs et, par suite, la hausse des prix, l'autorité municipale peut défendre aux revendeurs d'aller au devant des marchands forains et propriétaires de denrées pour leur acheter leurs denrées avant qu'elles soient exposées en vente sur le marché, et d'acheter sur le marché avant une certaine heure. Un avis du Conseil d'Etat du 16 mai 1831 a déclaré ces procédés contraires à la liberté du commerce, mais la légalité en a été reconnue par la jurisprudence. — Dejamme, n. 51.

1156. — Jugé, en effet, que l'arrêté par lequel le maire défend aux revendeurs de s'introduire dans le marché avant l'heure par lui fixée est pris dans le cercle de ses attributions. — Cass., 11 mai 1832, Bourriot, [P. chr.]; — 17 mai 1833, Même partie, [P. chr.]; — 5 déc. 1833, Mage, [P. chr.]; — 26 juin 1843, Allaire, [P. chr.]; — 3 mai 1877, Roussel, [S. 78.1.136, P. 78.307, D. 77.1.458]

1157. — Le maire peut également interdire aux revendeurs, non seulement d'acheter sur le marché, mais même de paraître et de circuler, soit sur la place du marché, soit sur les abords, avant l'heure indiquée. — Cass., 21 nov. 1867, Disdier, [D. 70.5.207]

1158. — Par suite, est légal et obligatoire le règlement municipal qui interdit l'entrée du marché pendant les deux premières heures qui suivent son ouverture, aux meuniers, boulangers et blatiers, pour donner le temps aux particuliers de traiter directement avec les vendeurs. — Cass., 17 avr. 1841, Lemaal, [S. 41.1.877, P. 42.1.444]

1159. — ... L'arrêté municipal qui, pour faciliter dans une ville l'approvisionnement des petits consommateurs et prévenir une hausse factice sur le prix des grains, interdit aux meuniers, commerçants et commissionnaires, d'entrer à la halle avant une heure déterminée. — Cass., 25 mai 1855, Faugeron, [P. 57.39, D. 55.1.368]

1160. — Les meuniers poursuivis pour avoir contrevenu audit arrêté en entrant à la halle avant l'heure réglementaire ne peuvent être renvoyés de la prévention sur le motif qu'ils n'y ont point fait d'achat de grains. — Même arrêt.

1161. — De même, il y a contravention au règlement municipal défendant à tout revendeur de denrées comestibles de s'introduire dans les marchés, et d'y marchander et acheter aucune desdites denrées avant une certaine heure, par cela seul qu'un revendeur s'est introduit dans un marché avant l'heure fixée; peu importe qu'il n'ait ni acheté, ni marchandé aucune denrée. — Cass., 24 juin 1831, Bourey, [S. 31.1.411, P. chr.]

1162. — La revendeuse qui a acheté, même une seule botte d'asperges, avant l'heure fixée, ne peut être excusée sous le prétexte qu'il ne serait pas contesté que cet achat n'a point eu lieu pour sa consommation. — Cass., 26 juin 1843, précité.

1163. — La contravention à un arrêté de cette nature ne saurait être excusée sous le prétexte que le prévenu, qui est à la fois coquetier et marchand de rouenneries, ne s'est introduit au marché que pour parler à une personne qui venait de lui marchander à sa boutique, près du marché, quelques objets de rouennerie. — Cass., 23 mai 1840, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 1127-2°]

1164. — Si la délivrance d'un numéro d'ordre indiquant la place qu'il doit occuper au marché donne au revendeur le droit de se présenter au marché lorsque le moment sera venu, il ne lui confère pas celui de procéder à aucun achat avant l'heure fixée par le règlement pour les achats par les revendeurs. — Cass., 22 nov. 1862, Martin, [D. 63.5.202]

1165. — Par suite le revendeur poursuivi pour avoir acheté avant l'heure réglementaire est à tort excusé par le motif qu'ayant reçu de l'autorité un numéro de placement, il avait dû se croire autorisé à acheter et à revendre au marché sans attendre l'heure. — Même arrêt.

1166. — Jugé encore qu'on doit réputer légal et obligatoire le règlement du maire d'une commune qui défend aux aubergistes, revendeurs, pâtissiers, et autres faisant commerce de tout ce qui peut être exposé publiquement en vente, d'acheter sur les marchés avant une certaine heure et même de s'y présenter et d'étaler aucun des objets de consommation qui s'y vendent. Il y a contravention à cet arrêté de la part du revendeur qui se trouve sur le marché avant l'heure fixée, et reste à son banc malgré les observations du commissaire de police. — Cass., 13 nov. 1847, Percet, [P. 48.1.578, D. 48.5.24]

1167. — Et le tribunal de police ne peut, interprétant ledit règlement de police, renvoyer le contrevenant de la poursuite, sous le prétexte que ce règlement ne serait applicable qu'aux marchands qui voudraient acheter dans le marché des objets de consommation qui s'y vendent, ou qui y étaleraient, avant les heures indiquées, des objets de même nature, et sous prétexte encore que l'inculpé étalait dans un coin retiré d'une petite rue voisine du marché. — Même arrêt.

1168. — D'autre part, en présence d'un arrêté municipal interdisant aux revendeurs, marchands en gros ou commissionnaires, d'acheter sur le marché avant l'heure fixée pour l'ouverture, le juge de police ne saurait donner la qualité de commissionnaire et appliquer l'arrêté à un inculpé qui reconnaît avoir acheté chaque semaine, non pour lui mais pour d'autres personnes et notamment pour ses enfants, une certaine quantité de volailles, sans avoir exercé la commission au sens légal du mot. — Cass., 23 juin 1899, Seveau, [S. et P. 1901.1.207]

1169. — L'arrêté municipal qui interdit aux revendeurs d'acheter les denrées apportées au marché avant une heure déterminée ne peut être étendu aux individus exerçant une autre profession. — Cass., 1er oct. 1846, Monnot, [D. 46.4.38]

1170. — Ainsi il ne peut être appliqué à un aubergiste. — Cass., 29 juill. 1864, Durand, [D. 65.5.217]

1171. — ... Ou à un pâtissier. — Cass., 9 sept. 1825, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 1125]

1172. — Spécialement, le fait de la part des confiseurs d'une ville d'acheter, avant l'heure fixée par un arrêté municipal, tous les abricots apportés au marché ne tombe pas sous la prohibition de cet arrêté. — Cass., 1er oct. 1846, précité.

1173. — La disposition de faveur portant dans un arrêté relatif à la tenue du marché aux grains que le marché sera ouvert aux habitants et aux boulangers de la localité qui ne joignent pas à leur profession celle de marchands de grains une heure plus tôt qu'aux marchands de grains et meuniers, est obligatoire et elle est réputée exclure du bénéfice qu'elle renferme les habitants et boulangers des autres localités, même lorsqu'ils ne sont pas marchands de grains. — Cass., 17 févr. 1855, Willam, [D. 55.5.43]

1174. — D'autre part, est obligatoire le règlement par lequel il est défendu d'aller au-devant des denrées en chemin pour être amenées à la ville, et de les acheter avant leur introduction sur le marché. — Cass., 4 févr. 1826, Paganel, [S. et P. chr.]

1175. — ... L'arrêté municipal qui interdit la vente et l'achat des grains en dehors des marchés, sur les places et sur la voie publiques, et défend, en conséquence, aux commerçants et revendeurs de se transporter sur les routes et chemins pour y acheter les grains avant leur arrivée au marché. — Cass., 21 août 1857, Bel, [S. 58.1.90, P. 58.495, D. 57.1.414]

1176. — ... L'arrêté d'un maire qui défend aux marchands revendeurs d'acheter ailleurs qu'au marché, soit dans les rues, soit dans les maisons particulières. — Cass., 16 juill. 1824, Sauveur, [S. et P. chr.]; — 12 avr. 1834, Crelher, [P. chr.]

1177. — ... Ou même hors de l'enceinte de la ville. — Cass., 12 nov. 1830, Chevillon, [S. et P. chr.]

1178. — En conséquence, le revendeur qui a acheté hors du marché ne peut être renvoyé de la poursuite, sous prétexte que la prohibition dont il s'agit créerait un privilège contraire à la liberté de toutes les industries. — Même arrêt.

1179. — Il y a donc contravention punissable dans le fait de celui qui, contrairement à un règlement de police du maire, achète des grains en route pour le marché, ou sur le marché, avant l'heure déterminée par ce règlement. — Cass., 19 avr. 1834, Lavigne, [S. 34.1.525, P. chr.]

1180. — L'arrêté municipal qui défend aux revendeurs d'aller au-devant des vendeurs, soit dans la ville, soit dans les chemins, pour acheter des objets de consommation, s'applique aux revendeurs en détail. — Cass., 21 août 1863, Metz, [S. 64.1.199, P. 64.772, D. 63.5.200]

1181. — L'interdiction faite aux marchands forains par un règlement municipal de vendre leurs denrées ailleurs qu'à la halle les jours de marché et aux habitants d'aller au-devant des forains pour leur acheter des denrées, oblige les forains et les habitants, même sur la portion du territoire communal qui est en dehors des limites de l'octroi. — Cass., 23 déc. 1859, Poujol, [D. 59.5.212]

1182. — Le prévenu de contravention à un tel arrêté ne saurait être relaxé par le motif qu'il ne serait pas certain que le vendeur auquel il a acheté dans la ville des objets de consommation eût l'intention de les porter sur le marché : il suffit que la marchandise ait été introduite et vendue dans la ville un jour de marché, pour qu'elle doive être réputée destinée à la consommation. — Cass., 21 août 1863, précité.

1183. — L'individu qui, contrairement à un arrêté prohibant aux revendeurs d'aller sur les routes au-devant des marchands, a marchandé du grain sur une route avant son arrivée au marché, est à tort acquitté sous le prétexte que l'achat de ce grain, ayant été consommé dans sa cabane, ne peut être réputé fait sur la voie publique. — Cass., 17 juill. 1858, Rédit, [D. 58.5.32]

1184. — Lorsqu'un arrêté municipal interdit l'achat des grains avant leur arrivée au marché, il faut faire exception pour les denrées adressées directement aux marchands ou habitants, avec une lettre de voiture attestant que l'acquisition a été effectuée avant l'introduction dans la commune. — Cass., 29 août 1861, Mohamed-ben-Mami, [D. 61.5.254]

1185. — Jugé qu'il y a contravention au règlement municipal qui défend aux revendeurs d'acheter au marché, avant une heure fixée, aucune des denrées qui y sont exposées en vente, et en outre d'aller hors des portes de la ville attendre les marchands, dans le fait du revendeur qui achète avant l'heure dans son domicile, lors même que les marchands s'y seraient rendus de leur propre mouvement. — Cass., 13 mai 1830, Bertin, [S. et P. chr.]

1186. — ... Que l'interdiction faite par un règlement municipal de vendre ou acheter des fruits ailleurs qu'au marché doit être entendue en ce sens qu'il n'est pas permis d'en vendre ou acheter sur les lieux de leur production, pour être livrés directement au domicile de l'acheteur. — Cass., 13 déc. 1844, Davez, [S. 45.1.616, P. 45.1.487, D. 46.1.69]

1187. — Mais décidé, depuis, que la défense faite par un arrêté municipal, dans toute l'étendue du territoire de la commune, aux producteurs, consommateurs, commerçants et intermédiaires quelconques, de vendre, acheter ou marchander des grains ailleurs que sur le marché établi par l'autorité municipale, ne peut atteindre que les ventes et achats faits en public, dans les rues ou sur les voies publiques, et ne saurait être étendue à ceux faits de gré à gré dans les demeures ou magasins, ni, à plus forte raison, à ceux qui, résultant d'une transaction antérieure faite hors du territoire de la commune, y reçoivent seulement leur exécution. — Cass., 17 juin 1864, Mohamed-Ould, [S. 65.1.199, P. 65.447, D. 65.1.317]

1188. — En d'autres termes, le règlement de police défendant à tout habitant ou étranger d'aller attendre à l'entrée de la ville et dans les rues les particuliers qui viennent y vendre des denrées, ou d'aller les trouver dans les maisons, pour acheter leurs denrées, n'est pas applicable au marchand qui a acheté à son domicile des marchandises que les marchands étaient venus spontanément lui apporter. — Cass., 14 févr. 1873, Juteau, [S. 73.1.288, P. 73.688, D. 73.1.90]

1189. — Peu importe que l'arrêté n'excepte de l'obligation de passer sur le marché que les grains qui seront accompagnés d'une lettre de voiture leur affectant d'une manière régulière et certaine une destination particulière, cette disposition ne pouvant avoir pour effet d'exclure tout autre mode de preuve, soit de la transaction antérieure, soit de la destination particulière de la marchandise livrée. — Cass., 17 juin 1864, précité.

1190. — Le règlement municipal portant défense aux marchands et aux particuliers de se transporter sur les routes et chemins de la commune pour y attendre le passage des cultivateurs et leur acheter des denrées et marchandises avant leur arrivée sur les marchés et l'acquittement des droits, n'est pas applicable au marchand qui, sans quitter son domicile, a conclu des achats avec des cultivateurs qui s'étaient présentés d'eux-mêmes dans son magasin, ou même qu'il avait appelés au passage. — Cass., 10 nov. 1870, Grech, [S. 71.1.258, P. 71.771, D. 71.1.183]

1191. — ... Alors, d'ailleurs, que rien n'indique que les vendeurs ne s'étaient pas rendus préalablement au marché et n'y avaient pas acquité les droits.

1192. — Mais si le pouvoir de police conféré à l'autorité municipale sur les denrées et comestibles publiquement vendus ne va pas jusqu'à l'autoriser à défendre les achats faits de gré à gré au domicile et dans les magasins du vendeur; rien, du moins, ne lui interdit d'obliger le vendeur à conduire et déposer sur le marché public, pour y être vérifiés, les denrées et comestibles ainsi achetés, avant de les introduire dans les magasins de l'acheteur, lorsque d'ailleurs, achetés par un commerçant, ils sont destinés à la consommation des habitants et doivent être mis en circulation dans l'intérieur de la commune. — Cass., 5 mars 1860, Burcklen, [S. 60.1.977, P. 60.762, D. 60.1.178]

§ 4. *De l'apport des marchandises au marché et de l'emplacement des marchands.*

1193. — Le maire, pour assurer l'approvisionnement et mettre les denrées à la portée des consommateurs, peut ordonner que les cultivateurs et les marchands forains apporteront leurs denrées aux halles; cet arrêté peut avoir aussi pour but de permettre la vérification des comestibles et de reconnaître s'ils sont sains et salubres. — Dejamme, n. 51; Morgand, t. 1, p. 521.

1194. — Par suite, est légal et obligatoire le règlement de police portant défense de vendre des grains ou farines dans la ville ou les faubourgs ailleurs que sur le carreau de la halle ou du marché. — Cass., 24 févr. 1820, Delpret, [S. et P. chr.]; — 2 avr. 1834, Jouve, [S. 34.1.285, P. chr.]

1195. — ... L'arrêté municipal qui défend de vendre des blés et farines ailleurs qu'aux greniers publics. — Cass., 3 mai 1811, Sauze, [S. et P. chr.]

1196. — ... Il a été jugé que l'arrêté municipal qui fixe le lieu d'une ville où se tiendra le marché des volailles et des œufs défend par cela même de vendre ailleurs ces comestibles; que, dès lors, est en contravention celui qui vend des volailles apportées en ville non sur la place du marché, mais dans une rue qui y conduit. — Cass., 8 sept. 1837, Bertrand, [P. 40.1.242] — Mais nous ne saurions admettre cette doctrine, qui étend l'arrêté municipal au delà de ses termes.

1197. — Est obligatoire l'arrêté qui porte que tous les fils de laine qui seront apportés dans la ville un jour de marché ne pourront être vendus ailleurs que sous la halle publique, et seront pesés par le peseur en ayant seul qualité. — Cass., 6 mars 1847, Leroy-Frion, [P. 47.1.369]

1198. — En vain dirait-on que les laines ne sont pas des denrées dans le sens du n. 4 de l'art. 3, tit. 11, L. 16-24 août 1790, qui confère au pouvoir municipal l'inspection sur la fidélité du débit des denrées qui se vendent au poids ou à la mesure. — Même arrêt.

1199. — Un règlement de cette nature a force légale, même à l'égard des ventes faites à des préposés du Gouvernement pour l'approvisionnement d'un magasin de l'Etat. — Cons. d'Et., 28 juill. 1824, Bureau, [S. chr., P. adm. chr.]

1200. — L'arrêté, qui défend à tous marchands d'exposer en vente leurs bestiaux et marchandises les jours de foire dans un autre lieu que dans le champ de foire de la commune, est pris dans le cercle des attributions municipales, et le tribunal de police ne peut, par suite, se déclarer incompétent pour connaître des infractions qui y sont commises. — Cass., 10 oct. 1823, Gouron, [S. et P. chr.]

1201. — Il n'est pas contrevenu à l'arrêté défendant de ne vendre les denrées qu'au centre de la ville « chacune au marché qui lui sera désigné », par l'individu vendant des œufs au domicile d'un acheteur si, à ce moment, aucun lieu n'a encore été désigné dans la commune pour cette denrée. — Cass., 7 nov. 1867, Profit et Lanoë, [D. 69.5.233]

1202. — La défense de colporter des denrées de porte en porte est virtuellement comprise dans celle de vendre des légumes ailleurs que sur le marché. — Cass., 18 juill. 1867, Durand, [D. 69.5.233]

1203. — La contravention à l'arrêté d'un maire qui défend d'exposer en vente des marchandises ailleurs que dans le lieu désigné par cet arrêté ne peut être excusée par le motif que la prohibition aurait pour résultat de nuire à certaines industries et de priver les propriétaires de la location de leurs maisons. — Cass., 12 juill. 1838, Wertenschlag, [P. 38.2.500]

1204. — L'obligation d'apporter les denrées au marché admet généralement une exception, c'est lorsque ces denrées sont expédiées à des destinations particulières. Il a été jugé, à cet égard, que cette exception ne concerne que les beurres apportés chez des particuliers et non ceux amenés chez des marchands qui font de ces denrées un objet de commerce. — Cass., 6 mars 1857, Fourel, [D. 57.1.180] — V. *suprà*, v° *Halles, foires et marchés*, n. 111.

1205. — Le but de l'obligation d'apporter au marché les denrées arrivées de l'extérieur est de les soumettre à l'inspection dans l'intérêt de la salubrité publique. Ainsi est obligatoire le règlement portant injonction à tous les individus qui amènent des comestibles et denrées destinés à l'approvisionnement de la commune, même aux marchands et revendeurs qui achètent ces denrées hors de la commune, de les conduire directement au marché pour y être soumis à l'inspection de la police, et ensuite au droit de plaçage. — Cass., 15 juill. 1830, Laurent, [S. et P. chr.]

1206. — La contravention au règlement de police qui enjoint à tous les individus qui amènent des comestibles et denrées destinés à l'approvisionnement de la commune, de les conduire directement au marché, pour y être soumis à l'inspection de la police et ensuite au droit de plaçage..., ne peut être excusée sous prétexte que le contrevenant qui a acheté des denrées au dehors de la commune, et qui les a conduites directement chez lui, ne vend ces denrées qu'au marché, où il paie un droit de plaçage. — Même arrêt. — V. aussi *suprà*, v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 32.

1207. — Le maire peut prendre les mesures nécessaires pour assurer l'exécution de cette prescription; par suite, est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui interdit de vendre ou acheter aucunes denrées les jours de marché hors des limites fixées pour ce marché. — Cass., 1er août 1889, Thuau, [S. 89.1.495, P. 89.1.1216]

1208. — ... L'arrêté municipal qui, pour assurer l'exécution d'une pareille mesure, interdit, en outre, aux marchands forains de se faire livrer certaines denrées, les jours de marché, dans aucun dépôt situé en dehors des limites du marché. — Même arrêt.

1209. — ... L'arrêté municipal qui défend soit aux forains de vendre, ailleurs qu'au marché, les denrées par eux apportées les jours de marché, soit aux habitants d'acheter ces denrées, en dehors du marché, sur la voie publique, ou même à domicile. — Cass., 24 déc. 1880, Le Moal, [S. 81.1.435, P. 81.1.1095, D. 81.1.496]

1210. — L'arrêté de police qui défend la vente des grains en dehors des marchés, sur les places et voies publiques, interdit par cela même de s'y livrer aux actes préliminaires ayant pour but d'amener la conclusion de la vente. — Cass., 28 sept. 1855, Soukaki, [S. 56.1.366, P. 56.1.592, D. 55.1.414]

1211. — L'interdiction d'acheter des marchandises ailleurs qu'aux marchés s'applique non seulement aux personnes qui achètent pour revendre en détail, mais encore aux marchands qui achètent pour emporter, puisque ces derniers détournent ainsi les denrées de l'approvisionnement de la ville, ce qui est précisément l'abus que le règlement entend réprimer. — Cass., 24 déc. 1880, Le Moal, [S. 81.1.435, P. 81.1.1095, D. 81.1.496]

1212. — L'arrêté qui prescrit l'apport au marché des denrées destinées à être vendues pour la consommation atteint implicitement les marchands qui achètent les denrées en dehors du marché pour les vendre, encore même et alors surtout que la revente devrait avoir lieu dans d'autres localités. — Cass., 13 juill. 1858, Vincent, [D. 58.5.33]

1213. — Est aussi légal et obligatoire le règlement par lequel un maire défend aux vivandiers, coquetiers, pêcheurs, etc., de porter leurs marchandises ailleurs qu'au marché, et aux aubergistes, cabaretiers, etc., de souffrir chez eux le dépôt des mêmes objets. — Cass., 8 déc. 1827, Billard, [S. et P. chr.]

1214. — Le maire peut défendre par un arrêté aux aubergistes, cabaretiers et autres habitants de souffrir dans leurs maisons, cours et écuries, des ventes de certaines denrées ou marchandises qui doivent être exposées dans un lieu désigné à cet effet. — Cass., 18 juill. 1839, Maréchaux, [S. 39.1.631, P. 39.2.223]

1215. — Le maire peut en effet défendre de convertir en marchés publics les cours intérieures des auberges et enjoindre aux aubergistes de ne laisser vendre ou acheter dans ces cours aucunes marchandises quelconques ni bestiaux. — Cass., 9 nov. 1872, Nahon, [D. 73.1.267]

1216. — Cette défense s'applique même aux aubergistes qui résident sur la place du marché. — Cass., 21 avr. 1860, Moreau, [D. 60.5.190]

1217. — Le dépôt de comestibles fait chez un aubergiste et reçu par lui contrairement aux dispositions d'un arrêté municipal ne peut être excusé sous le prétexte que les comestibles déposés n'étaient pas mis en vente. — Cass., 8 déc. 1827, précité.

1218. — Lorsqu'un arrêté municipal prescrit aux marchands forains de conduire leurs marchandises directement aux marchés sans pouvoir en vendre ailleurs, et leur défend de les décharger chez les revendeurs ou hôteliers, le tribunal de simple police saisi d'une contravention à cet arrêté ne peut relaxer les contrevenants, sous prétexte que ledit arrêté n'aurait eu pour but que de prohiber les dépôts qui faciliteraient la vente ailleurs qu'au marché, et que le fait d'une telle vente n'avait pas même été articulé dans la cause. — Cass., 25 sept. 1847, Labrousse, [P. 47.1.452, D. 47.4.35]

1219. — Il n'y a pas à distinguer pour les denrées qui entrent en ville un jour de marché si elles sont introduites pour le compte de marchands forains ou de marchands domiciliés dans la commune. Ainsi est légal et obligatoire, pour les marchands domiciliés aussi bien que pour les marchands forains, l'arrêté municipal qui prescrit l'apport sur le marché des denrées entrant dans la commune pour y être vendues pour la consommation locale. — Cass., 22 juill. 1859, Mallet, [S. 60.1.489, P. 60.172, D. 59.1.428]; — 5 mars 1860, Burklin, [S. 60.1.977, P. 60.762, D. 60.1.178]

1220. — Spécialement, est légale et obligatoire, comme prise dans un intérêt de salubrité, la disposition d'un arrêté municipal qui enjoint aux bouchers et charcutiers forains d'amener directement leurs viandes sur les marchés de la ville, et leur défend d'en vendre ou d'en déposer ailleurs. — Cass., 10 juill. 1890, Chevillon et Dano, [S. et P. 92.1.46, D. 91.1.95]

1221. — Une pareille disposition s'applique aux bouchers de la commune aussi bien qu'aux bouchers forains. — Cass., 13 mai 1841, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 1097]; — 10 juill. 1890, précité.

1222. — ... Et aussi aux marchands qui leur achètent leurs viandes, et à ceux qui les reçoivent en qualité de commissionnaires ou mandataires pour les mettre en vente pour le compte des marchands forains, à la criée ou autrement. — Cass., 10 juill. 1890, précité.

1223. — Est également légal et obligatoire, pour les marchands domiciliés, aussi bien que pour les marchands forains, le règlement de police qui prescrit le dépôt, à la halle, des grains destinés à la vente et introduits en ville les jours de marché. — Cass., 6 déc. 1873, Gogué, [S. 74.1.231, P. 74.560, D. 74.1.179]

1224. — Est donc passible des peines portées par l'art. 471, n. 15, C. pén., le marchand de grains qui, un jour de marché, a fait entrer en ville et déposer dans un magasin dont il est locataire, un chargement de blé destiné à être vendu. — Même arrêt.

1225. — Jugé aussi qu'est légal et obligatoire l'arrêté d'un maire qui ordonne que tous les grains et légumes secs venant dans la ville seront déposés et vendus dans les nouveaux marchés construits à cet effet, et défend aux revendeurs d'exercer leur état dans les rues, à moins qu'ils n'aient un magasin à eux ou à loyer. — Cass., 16 juill. 1824, Campi, [S. et P. chr.]

1226. — Il a été jugé qu'est légal et obligatoire l'arrêté d'un maire (ou celui du préfet de police à Paris), qui défend à toutes personnes de recevoir en dépôt chez elles les denrées destinées à l'approvisionnement des marchés, et d'obliger les marchands à déposer dans une resserre publique les denrées non vendues au marché du jour, pour être remises en vente à celui du lendemain. — Cass., 11 juin 1813, Picard, [S. et P. chr.]; — 31 mars 1838, Picard, [S. 38.1.610, P. 38.2.162]

1227. — Mais le Conseil d'Etat s'est prononcé en sens contraire le 25 janv. 1866 [Leb. chr., p. 39], sur un avis de la section de l'Intérieur du 11 avr. 1834 (Béquet et Dupré, v° *Commune*, n. 1686; Dejamme, n. 51); en effet, il paraît excessif et attentatoire à la liberté du commerce que l'autorité municipale puisse fixer le lieu où les denrées commerciales seront déposées quand elles n'ont pas été vendues sur le marché; le dépôt au marché ne se comprend qu'à l'arrivée pour assurer la vente sur le marché.

1228. — Le pouvoir du maire comporte certaines restrictions. Si ce fonctionnaire, en vertu de l'art. 97, § 5, L. 5 avr. 1884, a le droit de réglementer la vente des produits destinés à l'approvisionnement de la commune, ce droit ne s'étend pas aux ventes de marchandises destinées à l'exportation, lesquelles sont protégées par le principe de la liberté du commerce. — Cass., 2 avr. 1897, Charbonnière, [S. et P. 98.1.111]; — 23 mars 1899, Lehoerff, [S. et P. 1900.1.539] — V. aussi Cass., 26 févr. 1858, Guyonnard, [D. 58.5.34]

1229. — Ainsi la défense faite par un arrêté municipal de vendre ailleurs que sur les carreaux des halles les productions destinées aux particuliers ou aux revendeurs ne peut s'appliquer aux denrées qui ne sont pas destinées à la consommation de la commune, et qui, la traversant seulement à l'état de transit, ne relèvent que des lois générales du pays. — Cass., 17 juin 1881, Cosma et Venture, [S. 83.1.47, P. 83.1.75, D. 82.1.324]

1230. — Le règlement de police qui défend de vendre à domicile ou dans la ville des fruits ou denrées alimentaires qui n'ont pas été préalablement exposés en vente sur la place du marché, est inapplicable aux ventes de marchandises destinées à l'exportation. — Cass., 22 mars 1872, Lessagne, [S. 72.1.44, P. 72.70, D. 72.1.47]

1231. — En conséquence, l'arrêté du maire relatif à la vente des denrées alimentaires doit être considéré comme se référant exclusivement aux denrées destinées à la consommation locale. — Cass., 2 avr. 1897, précité.

1232. — Mais doit être annulé le jugement de simple police qui, sans s'expliquer d'une façon précise sur les circonstances de fait invoquées par le prévenu pour établir que le poisson acheté par lui, en dehors des conditions prescrites par des arrêtés municipaux, était destiné à l'exportation, et en fait a été exporté, se réfère à la notoriété publique pour déclarer qu'une partie au moins du poisson acheté pour l'exportation est livrée à la consommation locale. — Cass., 23 mars 1899, précité.

1233. — Jugé encore qu'un arrêté municipal relatif à la vente du poisson pour l'alimentation locale ne peut s'appliquer à la vente de harengs opérée à bord d'une barque, alors que ces poissons n'étaient ni comestibles en leur état actuel, ni destinés à la consommation locale. — Cass., 19 avr. 1876, Pollet, [D. 77.5.38]

1234. — Il appartient au juge du fond d'apprécier souverainement la valeur de l'exception tirée de ce que les denrées n'avaient pas la destination indiquée par le règlement. Ainsi il a pu se fonder, pour admettre cette exception, sur ce que les denrées avaient été conduites chez un marchand connu de tous pour se livrer au commerce d'exportation. — Cass., 21 juill. 1860, Even, [D. 60.5.191]

1235. — D'autre part, la situation des marchands domiciliés en ville doit être différente de celle des marchands forains. La surveillance de l'autorité municipale s'exercerait difficilement sur ceux-ci si la vente de leurs denrées était permise hors des marchés, mais il n'en est plus de même pour ceux-là que le maire peut facilement soumettre à l'inspection. Aussi ne peut-on soumettre les marchands domiciliés à l'obligation d'apporter sur le marché les denrées qu'ils ont dans leurs magasins. Jugé en ce sens qu'il n'appartient pas à l'autorité municipale d'empêcher un marchand domicilié dans la commune de faire chez lui, ou dans ses magasins, les ventes que son commerce comporte. — Cass., 9 mars 1889, Camus, [S. 90.1.189, P. 90.1.428, D. 89.1.388]

1236. — ... Que, spécialement, est illégal, relativement aux marchands de poisson domiciliés dans la commune, l'arrêté municipal qui interdit la vente du poisson frais ailleurs que sur le marché public. — Cass., 9 mars 1889, précité.

1237. — ... Qu'il n'y a pas contravention à un règlement de police qui défend d'exposer des grains en vente ailleurs qu'au marché dans le fait de celui qui vend ses grains dans ses propres magasins. — Cass., 10 avr. 1834, Lavigne, [S. 34.1.525, P. chr.]

1238. — ... Que la défense faite par un règlement municipal d'exposer en vente des grains et autres denrées sur toutes parties de la voie publique autres que celles spécialement assignées à la tenue de la halle ou marché n'emporte pas interdiction pour les marchands de grains de vendre, dans leurs magasins, le blé qui s'y trouve renfermé, et d'en faire livraison aux acheteurs, même les jours de foire ou marché. — Cass., 29 mars 1856, Villemin, [S. 56.1.841, P. 57.421, D. 56.1.232]

1239. — ... Que l'arrêté municipal qui défend de vendre certaines denrées sur aucun point de la commune autre que le marché, ni dans les maisons particulières, est réputé avoir voulu s'opposer seulement au colportage sur la voie publique et au domicile des acheteurs, mais non à la vente en boutique de ces mêmes marchandises, laquelle est de droit tant qu'elle n'a pas été l'objet d'une prohibition expresse. — Cass., 16 juin 1854, Reyner, [D. 54.5.469]

1240. — ... Que l'autorité municipale ou administrative est sans droit pour défendre de vendre ou d'acheter des grains et autres denrées en dehors des marchés et dans des lieux non publics; que l'arrêté qui prohibe les ventes et achats faits de gré à gré dans les demeures ou magasins des vendeurs ou acheteurs est donc essentiellement illégal et non obligatoire. — Cass., 28 nov. 1856, Jaubert, [S. 57.1.223, P. 57.1149, D. 57.1.27]

1241. — Il avait cependant été jugé anciennement qu'est légal et obligatoire le règlement portant défense de vendre de la viande ailleurs que dans la halle aux boucheries. — Cass., 7 déc. 1826, Houel, [S. et P. chr.]

1242. — Mais la Cour de cassation a admis, depuis, que le règlement de police qui astreint les bouchers sédentaires d'une ville à ne vendre la viande qu'à la halle, pendant tout le temps que dure le marché, et leur interdit ainsi de vendre à leur domicile dans cet espace de temps, est illégal et non obligatoire. — Cass., 12 juill. 1849, Benon, [S. 49.1.730, P. 51.1.670, D. 49.1.205]

1243. — Il se pourrait que, pour échapper à la prohibition édictée par les règlements municipaux de vendre leurs denrées ailleurs qu'au marché, les marchands étrangers à la commune eussent loué un local en ville pour prétendre être assimilés aux marchands domiciliés. Si la location est temporaire et si elle a été faite dans le but exclusif d'enfreindre les règlements, il

faudra refuser aux marchands forains la qualité de marchands domiciliés. Ainsi il y a contravention à l'arrête d'un maire qui défend la vente de certaines marchandises ailleurs qu'au marché, dans le fait de celui qui, étranger à la ville, y loue une chambre pour s'y livrer à la vente de ces marchandises. — Cass., 30 juill. 1829, Courtin, [S. et P. chr.]; — 25 mars 1830, Fouquoir, [S. et P. chr.]

1244. — En d'autres termes, l'arrêté municipal qui défend aux marchands domiciliés hors de la ville de vendre leurs denrées, les jours de marchés, ailleurs qu'à une certaine place qu'il détermine dans la halle, est légal et obligatoire, même à l'égard des marchands qui ont loué en ville un magasin pour la vente de leurs denrées pendant ces mêmes jours de marché. — Cass., 5 févr. 1859, Guérin, [S. 59.1.436, P. 59.832, D. 59.1.429] — Dejamme, n. 51.

1245. — Mais il n'en est plus de même quand l'établissement dans la ville de marchands étrangers à la commune a un caractère permanent. Ainsi l'arrêté municipal qui défend aux marchands domiciliés hors de la ville d'exposer en vente leurs denrées, les jours de foires et de marchés, ailleurs que sur les emplacements à ce désignés dans la halle, est inapplicable aux marchands faisant le commerce d'une manière permanente, dans des magasins dont ils sont locataires et dont ils paient patente, encore bien que ces marchands aient leur établissement principal dans une autre commune. — Cass., 1er juill. 1859, Guérin, [S. 60.1.489, P. 60.171, D. 59.1.429]

1246. — L'arrêté du maire réglementant le fonctionnement des marchés doit être pris dans un double but : assurer l'approvisionnement de la commune; garantir la salubrité publique. S'il était inspiré par d'autres motifs, tels que la protection du petit commerce ou les intérêts financiers de la commune, il serait illégal comme pris en dehors des pouvoirs de police que la loi reconnaît au maire. Il y aurait donc détournement de pouvoirs et la voie du recours au Conseil d'Etat pour excès de pouvoirs serait ouverte à ceux qui seraient lésés par cet arrêté. — V. *suprà*, v° *Excès de pouvoirs* (mat. adm.), n. 333 et 334.

1247. — Serait donc illégal l'arrêté qui aurait pour but de favoriser certains vendeurs au détriment des autres, qui réglementerait, par exemple, les ventes à la criée en vue de protéger les petites industries.

1248. — D'autre part, si les arrêtés pris par les maires en cette matière, avaient pour unique but d'assurer à la commune la perception d'un droit de place, ils seraient nuls pour excès de pouvoir. — Cass., 27 févr. 1858, Maulbon, [D. 59.5.213]

1249. — Ainsi est nul, pour détournement de pouvoirs, l'arrêté du maire qui fait servir les pouvoirs de police à lui confiés afin d'assurer la salubrité publique aux intérêts financiers de la commune et des concessionnaires de la halle, en réglementant la vérification et la vente des poissons, sans distinguer entre les poissons destinés à la consommation locale et ceux directement vendus pour le dehors. — Caen, 22 mars 1897 (motifs), sous Cass., 6 juin 1899, Ville de Grandcamp-les-Bains, [S. et P. 1900.1.307, D. 1900.1.265]

1250. — Est entaché d'excès de pouvoirs l'arrêté par lequel un maire prescrit que toutes les denrées apportées en ville pour y être vendues seront transportées d'abord et exposées sur les marchés, alors qu'il résulte des autres dispositions de cet arrêté qu'il a eu pour but, non de permettre de constater la salubrité des denrées, mais d'imposer le paiement des droits de place aux producteurs ou marchands forains. — Cons. d'Et., 5 févr. 1892, Syndicat des agriculteurs du Loiret, [S. et P. 93.3.157, D. 93.3.52]

1251. — Est encore nul pour excès de pouvoirs, comme ayant été rendu, non pour assurer la commodité de la circulation et la salubrité publique, mais en vue de l'intérêt financier de la commune et du concessionnaire de la halle, l'arrêté par lequel le maire, en interdisant la vente en gros du poisson ailleurs qu'à la halle municipale, réglemente la vérification et la vente du poisson de manière à obliger tous les pêcheurs vendant en gros, à se servir de l'intermédiaire du concessionnaire de la halle et à lui payer les taxes portées au tarif, non seulement pour la vérification, mais encore pour la vente en gros des poissons, sans distinguer entre les poissons destinés à la consommation locale et ceux directement vendus pour le dehors. — Cons. d'Et., 9 févr. 1895, Tastain, Leboucher et autres, [S. et P. 97.3.89, D. 96.3.21]; — 4 mai 1900, Pillard, [S. et P. 1902.3.84, D. 1901.3.68]

1252. — L'intérêt de la santé publique peut exiger que le maire prescrive meme pour les marchands domiciliés l'apport au marché de toute une catégorie de denrées qui se corrompent facilement afin de les soumettre à l'inspection des agents préposés à ce service. Ces comestibles, tels que le poisson et le gibier, peuvent être vendus ailleurs qu'au marché public, quand ils ont été soumis à la vérification préalable. Les marchands domiciliés comme les marchands forains peuvent donc être soumis à l'obligation d'apporter leurs denrées au marché pour l'inspection sanitaire; mais tandis que les marchands forains ne peuvent les vendre que dans ce lieu, les marchands domiciliés peuvent les vendre à domicile, dans leurs boutiques et magasins. — V. *suprà*, n. 1235 et s., et v° *Comestibles gâtés, corrompus ou nuisibles*, n. 29 et s.

1253. — Ainsi jugé qu'est légal et obligatoire l'arrêté municipal ordonnant que des marchandises qui se corrompent facilement, telles que le poisson et le gibier, seront apportées sur le marché de la ville avant d'être vendues, afin d'être, d'abord, soumises à l'examen des inspecteurs. — Cass., 9 janv. 1885, Martin, [S. 85.1.328, P. 85.1.787]

1254. — ... Que le maire peut, en vertu du pouvoir qui lui appartient d'assurer la fidélité du débit des comestibles et leur salubrité, prescrire que le poisson et le gibier, entrant en ville pour y être vendus, devront être apportés sur le marché. — Cons. d'Et., 18 mars 1887, Martin, [S. 89.3.5, P. adm. chr., D. 88.3.20]

1255. — ... Qu'est légale la disposition d'un arrêté municipal, qui exige, dans un intérêt de salubrité, la vérification du poisson à la halle aux criées avant sa mise en vente. — Cass., 27 déc. 1890, Roussel, [S. 91.1.495, P. 91.1.1179, D. 91.1.326]; — 14 nov. 1896, Bihan, [S. et P. 97.1.477]

1256. — ... Que la contravention au règlement par lequel un maire défend à tous capitaines, maîtres de barques et autres d'exposer en vente du poisson et des coquillages, avant qu'ils aient été soumis à l'inspection de la police, ne peut être excusée sous le prétexte que le poisson était bon et sain. — Cass., 20 avr. 1828, Culloch, [S. et P. chr.]

1257. — Jugé, d'autre part, que s'il est au pouvoir d'un maire d'interdire, par mesure de salubrité et de police, la vente de poisson salé dans la ville, ailleurs qu'à la halle, ce magistrat commet un abus de pouvoir en concédant, au moyen d'un bail, à un particulier, le privilège exclusif de la vente du poisson dans la halle. — Déc. min. int., 24 janv. 1821, sous Cons. d'Et., 18 déc. 1822, Laroque, [S. chr.]

1258. — Il rentre dans les attributions de police de l'autorité municipale d'assigner dans les halles et marchés les emplacements de vente des différents marchands. — Cass., 5 févr. 1859, Guérin, [S. 59.1.436, P. 59.832, D. 59.1.429]; — 1er juill. 1859, Guérin, [S. 60.1.489, P. 60.171, D. 59.1.429] — Cass. Belg., 30 juill. 1883, Talmasse, [S. 87.4.6, P. 87.2.11]; — 26 déc. 1883, Même partie, [S. et P. *ibid.*, D. 84.2.229]

1259. — Est donc légal et obligatoire l'arrêté par lequel un maire défend d'exposer en vente dans un marché certains objets de consommation, spécialement des comestibles, tels que de la volaille et du gibier, à d'autres places qu'à celles spécialement assignées à ces objets. — Cass., 9 févr. 1821, Gogain, [S. et P. chr.]

1260. — La défense faite par un arrêté municipal de vendre, les jours de foire et de marché, en dehors des emplacements affectés à chaque espèce de denrées et de marchandises, et avant l'heure déterminée, s'applique à l'acheteur aussi bien qu'au vendeur : la prescription du règlement n'étant enfreinte par le vendeur que par suite du concours que l'acheteur lui prête. — Cass., 26 mars 1868, Reinier, [S. 69.1.192, P. 69.448, D. 68.5.247]

1261. — L'arrêté municipal disposant que « nul marchand étalagiste ne pourra occuper sur les places publiques un emplacement autre que celui qui lui aura été désigné par l'Administration, ni avant que le terrain et l'alignement lui aient été indiqués par elle », est légal. — Cass., 17 févr. 1899 (sol. impl.), Legrix, [S. et P. 1900.1.428, D. 99.1.458]

1262. — Il en est de même de celui qui assigne un emplacement déterminé sur la place publique à certaines espèces de denrées, en ordonnant qu'elles y seront déposées « d'après les indications de la police et selon l'ordre déterminé par elle ». — Même arrêt.

1263. — Dès lors, le marchand qui s'est installé sur la place du marché avec son étal à un endroit assigné à un autre marchand, et qui, sommé de se déplacer, refuse de le faire, parce

qu'une convention passée avec l'adjudicataire public des droits de place de la commune lui avait assigné ladite place, commet une contravention aux règlements de police. — Même arrêt.

1264. — ... Alors surtout que l'arrêté municipal relatif au tarif des droits à percevoir, et spécialement applicable aux emplacements occupés sur les marchés de la commune, prend soin de rappeler que nul ne pourra s'établir sur le marché sans en avoir obtenu la permission de l'autorité municipale, et sans se conformer à toutes les prescriptions de l'arrêté précédemment rappelé. — Même arrêt.

1265. — Le maire agit dans les limites de ses attributions en assignant à certains marchands un nouvel emplacement dans le marché, et en les contraignant à vider les stalles qu'ils occupaient. — Cons. d'Et., 28 févr. 1896, Arnaudus et autres, [S. et P. 98.3.48, D. 97.3.24]

1266. — Le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, qui implique pour les marchands domiciliés l'exercice régulier de leur commerce chez eux et dans leurs magasins, ne donne aucun droit aux marchands sur la voie publique; la réglementation ou même l'interdiction des marchés sur cette voie rentre dans les pouvoirs de police attribués aux maires par l'art. 97, L. 5 avr. 1884. Ainsi est légal et obligatoire l'arrêté municipal qui interdit la vente du poisson sur la voie publique. — Cass., 27 déc. 1890, Roussel, [S. 91.1.495, P. 91.1.1179, D. 91.1.326]

1267. — Il n'importe qu'une telle interdiction ait pour conséquence indirecte de favoriser la perception d'une taxe municipale. — Même arrêt.

CHAPITRE V.

ABROGATION ET INEXÉCUTION DES RÈGLEMENTS DE POLICE.

SECTION I.

Abrogation expresse ou tacite.

1268. — C'est à l'autorité de qui émane un arrêté qu'il appartient de le modifier, de le remplacer ou de l'abroger. Par suite, réserve faite des droits du préfet de se substituer dans certains cas au maire, les règlements de police légalement pris sont exécutoires tant qu'ils n'ont pas été rapportés par l'autorité de qui ils émanent. — Cass., 28 déc. 1848, Pélissier, [P. 50.1.251] — *Sic*, Dejamme, n. 137 et 142.

1269. — Un règlement de police est abrogé soit lorsqu'il a été expressément révoqué par un autre plus récent, soit lorsqu'un nouveau règlement contient des dispositions inconciliables avec les siennes. Mais tant que l'autorité municipale ne prend aucune mesure contraire à la teneur d'un règlement, il conserve toute sa force.

1270. — Les arrêtés légalement pris par l'autorité administrative sont donc exécutoires tant qu'ils n'ont pas été régulièrement rapportés. — Cass., 26 juill. 1828, Bouquet, [P. chr.]; — 19 avr. 1834, Larsin, [P. chr.]; — 23 juill. 1836, Lecouteux, [S. 37.1.245, P. chr.]; — 5 août 1836, Léveillé, [P. chr.]; — 22 sept. 1836, Simonnot, [S. 37.1.500, P. chr.]; — 3 déc. 1880, Villaret, [S. 82.1.336, P. 82.1.800, D. 81.1.280] — Foucart, t. 3, n. 66; Troplong, *Prescript.*, t. 1, ch. 1, n. 134; Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1, n. 44.

1271. — Les règlements temporaires cessent d'avoir force obligatoire quand le temps pour lequel ils ont été édictés est écoulé, ou quand les circonstances en vue desquelles ils ont été spécialement pris ont cessé. Les règlements ne sont point d'ordinaire annuels et renouvelables; ils ne le seraient que si cette obligation était imposée par la loi, résultait du texte même des arrêtés ou de l'objet auquel s'applique le règlement; ainsi certains règlements sont renouvelés chaque année, par exemple, ceux sur la Fête nationale, les foires, certaines fêtes, l'ouverture et la fermeture de la chasse et de la pêche, etc. — Dejamme, n. 139.

1272. — L'arrêté qui est pris d'une manière permanente bien qu'à l'occasion d'un événement particulier, notamment d'une épidémie, demeure en vigueur tant qu'il n'a pas été abrogé; à moins qu'il ne résulte de ses dispositions qu'il doit cesser d'être applicable avec la disposition de la cause qui l'a fait naître. Ainsi les règlements municipaux pris dans l'intérêt de la salubrité publique (tel celui qui défend de vider avant une certaine heure les fosses dans lesquelles ont été macérés des cuirs non tannés ou de transporter des cuirs verts dans l'intérieur d'une ville) continuent d'être obligatoires même après la cessation des circonstances particulières ou de quelques-unes d'entre elles qui les ont motivés (à moins, bien entendu, que ces règlements n'en disposent autrement). — Cass., 15 nov. 1838, Bastide, [S. 39.1.706, P. 43.2.718]; — 15 juill. 1873, Gille, [S. 73.1.351, P. 73.641] — *Sic*, Dejamme, n. 139.

1273. — L'abrogation d'un règlement peut ne pas être formelle; elle peut résulter de la publication d'un nouveau règlement sur le même objet; mais pour qu'il y ait abrogation, en ce cas, il faut que les dispositions du deuxième règlement soient inconciliables avec celles du premier. — Cass., 7 janv. 1888, Chenel, [S. 91.1.285, *ad notam*, P. 91.1.668, *ad notam*, D. 88.1.333]

1274. — Le règlement qui rappelle pour les préciser certaines dispositions d'un règlement antérieur n'a pas pour effet d'abroger les dispositions qu'il passe sous silence. Ainsi un règlement de police contenant certaines prohibitions (par exemple, la défense aux habitants de jeter par les fenêtres des eaux ménagères et autres), n'est aucunement modifié par un arrêté ultérieur ayant pour objet l'observation plus exacte de ces prohibitions, par cela seul que cet arrêté se servirait d'expressions moins générales que le premier règlement (par exemple, ne parlerait que des eaux ménagères, grasses ou corrompues). Le jet d'eaux de toute nature continue donc d'être punissable en vertu du premier règlement. — Cass., 18 août 1854, Durand, [S. 55.1.399, P. 55.2.299, D. 55.1.126] — *Sic*, Dejamme, n. 140.

1275. — Cependant l'abrogation d'une disposition d'un règlement administratif peut être virtuelle et résulter de la substitution à ce règlement d'un nouveau règlement ne reproduisant pas la disposition du premier, sans qu'il soit besoin d'une abrogation expresse. Il en est ainsi quand le nouveau règlement statue à nouveau d'une façon complète et qu'il constitue une refonte de tous les anciens règlements sur la matière. — Cass., 29 janv. 1891, Dufresne, [S. 91.1.285, P. 91.1.668] — Dejamme, n. 140.

1276. — Jugé, de même, que lorsqu'une loi pénale nouvelle, ou un arrêté pris par l'autorité municipale, dans l'exercice légal de ses fonctions, statue sur un objet, les anciens arrêts et règlements de police sur le même objet ne peuvent plus de ce moment être appliqués. — Cass., 2 juin 1825, Jozon, [S. et P. chr.] — Dans ce cas, cependant, il vaudrait mieux pour faire cesser toute hésitation que le nouveau règlement contînt un article abrogeant les anciens.

1277. — Les arrêtés ou règlements pris dans l'exercice de l'autorité municipale ne sauraient être modifiés par de simples arrêtés relatifs à la gestion des intérêts particuliers de la commune. Ainsi, l'arrêté municipal qui interdit l'étalage des marchandises sur la voie publique ne reçoit aucune modification par l'effet d'un autre arrêté qui fixe le prix de location à payer par les revendeurs pour le plaçage de leurs marchandises dans les halles et autres lieux publics. — Cass., 29 mars 1856, Doumergue, [S. 57.1.306, P. 57.950, D. 57.1.32]

1278. — Il en est ainsi, surtout, lorsque l'arrêté municipal pris dans l'intérêt général est postérieur à l'arrêté portant règlement des intérêts communaux. — Même arrêt.

1279. — De même, un règlement pris dans les limites des attributions municipales ne peut être modifié par un simple cahier des charges passé par l'administration municipale avec un entrepreneur comme acte de gestion des biens de la commune. Ainsi, l'arrêté municipal qui détermine la place à laquelle devront être vendues, dans la halle, certaines denrées, ne peut recevoir aucune modification du cahier des charges de l'adjudication des places. — Cass., 5 févr. 1859, Guérin, [S. 59.1.436, P. 59.832]

1280. — Et l'adjudicaire du balayage des rues et places d'une ville est personnellement responsable des contraventions au règlement municipal concernant le balayage, et passible des peines qu'elles entraînent, alors même que le cahier des charges de son adjudication ne le soumettrait pas à ces peines. — Cass., 27 juin 1856, Julienne, [S. 56.1.764, P. 57.322, D. 56.1.366]

1281. — De même, les dispositions d'un règlement de police municipale sur la vente de certains comestibles dans une ville ne peuvent être modifiées ni changées par les dispositions d'un règlement relatif à l'octroi de la ville, ni par les clauses ou conditions particulières d'un bail, passé par la ville, des emplacements ou marchés dans lesquels ces comestibles sont habituellement vendus. — Cass., 14 août 1829, Dartois, [S. et P. chr.]

1282. — Ainsi, dans la ville de Dunkerque, le règlement municipal du 22 juin 1792 sur la vente du poisson frais, imposant seulement aux marchands l'obligation de vendre leur poisson à un marché public, il s'ensuit que l'obligation de vendre exclusivement dans un lieu déterminé, par exemple au marché dit *le Mynck*, n'a pu leur être imposée, ni par la disposition du règlement sur l'octroi de la ville, ni par les clauses ou conditions d'un bail du Mynck passé à un particulier. — Même arrêt.

1283. — L'annulation d'un arrêté municipal ne peut être prononcée que suivant les formes légales et par le préfet. Par suite, un arrêté de police, lorsqu'il est légalement pris dans le cercle du pouvoir réglementaire, est une véritable loi locale, qui conserve son effet obligatoire malgré une simple instruction ou circulaire administrative contraire, même rendue publique. — Cass., 23 sept. 1853, Binet, [S. 54.1.221, P. 54.2.592, D. 54.5.576]

1284. — La décision ministérielle qui exprime l'avis que l'heure fixée par un règlement municipal dûment approuvé par le préfet, pour la cessation du travail des professions bruyantes, doit être modifiée de la manière qu'il indique, ne peut être considérée comme abrogeant ce règlement. Dès lors, et même en l'absence d'un nouveau règlement pris dans les termes indiqués par le ministre, il y a contravention de la part de l'industriel qui prolonge son travail au delà de l'heure fixée par l'arrêté municipal. — Cass., 18 juill. 1868, Leplant, [S. 69.1.486, P. 69.1245 D. 69.1.164]

1285. — Le fait que le préfet a invité le maire, d'après une lettre du ministre de l'Intérieur, à modifier un règlement, ne suffit pas pour que ce règlement soit considéré comme abrogé, si le maire n'a pas déféré à cette invitation et a rendu compte de ses motifs à l'autorité. — Cass., 22 juin 1832, Hamel, [P. chr.]

Section II.

Usage contraire, désuétude, tolérance.

1286. — Il ne peut être dérogé aux règlements régulièrement pris, ni par des actes de tolérance, ni à raison de leur défaut d'exécution pendant un temps plus ou moins long, ni en considération d'un usage local, dérogatoire aux prescriptions qu'il contient. — Cass., 3 déc. 1880, Villaret, [S. 82.1.336, P. 82.1.800, D. 81.1.280]; — 19 févr. 1887, Coussignol, [S. 87.1.280, P. 87.1.659]; — 26 nov. 1892, Coffigner, [S. et P. 93.1.111, D. 93.1.510] — Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, sur l'art. 1, n. 397 et s.; Dejamme, n. 140. — V. *suprà*, v° *Lois et décrets*, n. 1067 et s.

1287. — Ainsi le tribunal de répression manquerait à ses devoirs s'il accueillait l'excuse tirée de ce qu'il existerait d'anciens usages contraires au règlement de police. — Cass., 24 déc. 1813, Habitants de Leerhare, [P. chr.]; — 16 nov. 1810, Jeannin, [P. chr.]; — 3 janv. 1828, Buissard, [P. chr.]; — 28 janv. 1837, Rouillard, [P. 40.2.182]; — 19 sept. 1841, Pinel, [P. 42.2.498]; — 4 nov. 1841, Simon, [P. 42.1.599]; — 3 déc. 1841, Lecoq, [P. 42.1.587] — V. *suprà*, v° *Ban de vendange, de moisson et de fauchaison*, n. 64 et s.

1288. — Jugé, spécialement, qu'une compagnie de bateaux à vapeur qui ne s'est pas régulièrement conformée aux heures de départ fixées par l'arrêté préfectoral ne saurait être excusée sous prétexte que dans l'usage les départs avaient toujours lieu six ou sept minutes après l'heure fixée, sans réclamation de l'autorité administrative. — Cass., 4 juill. 1828, Fleury, [S. et P. chr.]

1289. — ... Que la contravention à un règlement administratif qui défend à des communes riveraines de la mer la récolte du varech au-delà des limites de leurs territoires respectifs ne saurait être excusée sous prétexte de bonne foi fondée sur un usage contraire. — Cass., 23 juill. 1836, Comm. de Surville, [S. 37.1.271, P. chr.]

1290. — ... Que l'abrogation de pareils règlements ne peut résulter ni d'un défaut d'exécution pendant un temps plus ou moins long, ni de la tolérance plus ou moins prolongée d'un usage dérogatoire. — Cass., 5 juill. 1873, Gille, [S. 73.1.351, P 73.841]

1291. — ... Que, spécialement, l'arrêté municipal mettant à la charge des bouchers le balayage et le nettoiement de l'abattoir ne saurait être considéré comme abrogé par le fait que l'autorité municipale aurait depuis longtemps salarié un préposé au balayage sans se récupérer sur les bouchers des frais de ce balayage; que, par suite, les bouchers poursuivis pour n'avoir pas balayé l'abattoir ne sauraient être relaxés par le motif que l'arrêté aurait cessé de leur être applicable. — Cass., 27 déc. 1878, Freland et autres, [S. 79.1.334, P. 79.813, D. 79.1.186]

1292. — ... Que la contravention à un arrêté préfectoral fixant pour les chefs-lieux d'arrondissement l'heure de la fermeture des cafés, cabarets, etc., ne saurait être excusée par ce motif que l'Administration aurait précédemment toléré que le cafetier ou débitant usât de l'autorisation exceptionnellement accordée aux débitants du quartier voisin à l'occasion de la fête patronale de ce quartier. — Cass., 26 nov. 1892, précité.

1293. — Les règlements de police ne peuvent être déclarés non plus abrogés par désuétude. — Cass., 26 juill. 1828, Bouquet, [P. chr.]; — 19 avr. 1834, Lassas, [P. chr.]; — 23 juill. 1836, Lewulteux, [S. 37.1.245, P. chr.]; — 5 août 1836, Léveillé, [P. chr.]; — 22 sept. 1836, Simonnet, [S. 37.1.500, P. chr.]; — 28 août 1858, Leroy, [S. 58.1.845, P. 59.803, D. 58.1.473]; — 8 janv. 1864, Dru, [S. 64.1.247, P. 64.844 D. 66.5.402]; — 17 janv. 1868, Prat, [S. 68.1.422, P. 68.1117, D. 68.1.363]

1294. — Dès lors, il a été jugé qu'un arrêté municipal ne peut, quelles que soient l'ancienneté de sa date et la rareté de son application, être considéré comme abrogé par une prétendue désuétude. — Cass., 19 sept. 1856, Guillemet, [S. 56.1.920, P. 57.70, D. 56.1.419]

1295. — ... Que le juge de police saisi d'une contravention à un arrêté municipal ne peut ordonner, avant faire droit, une enquête sur le point de savoir si cet arrêté est ou non tombé en désuétude. — Cass., 8 janv. 1864, précité.

1296. — ... Que la possession, même immémoriale, ne peut prévaloir contre des règlements de police établis dans un intérêt d'ordre public; que si la peine ou les dommages-intérêts résultant de l'infraction de ces règlements sont prescriptibles, il n'en saurait résulter le droit de renouveler les faits qui constituent l'infraction. — Cass., 23 juill. 1836, précité.

1297. — ... Que lorsqu'il existe un règlement défendant de jouer de l'argent aux jeux de cartes dans les cafés, cabarets et autres lieux publics, le maître de café prévenu d'avoir contrevenu à cette prohibition ne peut être relaxé des poursuites sous le prétexte qu'il avait dû tenir pour abolies et non avenues des mesures de police qui depuis un certain temps (dans l'espèce, environ dix mois) n'avaient reçu aucune espèce d'exécution, et qu'il avait été induit en erreur par la tolérance générale de la police envers tous ses confrères. — Cass., 3 juin 1848, Painkin, [S. 48.1.157, P. 48.2.316, D. 48.1.155]

1298. — ... Que lorsqu'il est constaté par un procès-verbal régulièrement dressé qu'un individu a contrevenu à un règlement de police qui défendait aux cabaretiers, limonadiers, etc., de tenir leur maison ouverte après une certaine heure de la nuit, le tribunal de police saisi de la contravention ne peut, sans suppléer une excuse qui n'est pas admise par la loi, relaxer le contrevenant sous le prétexte que l'usage de tolérer l'ouverture des cafés jusqu'à une heure plus avancée impliquait l'abrogation dudit arrêté. — Cass., 19 nov. 1846, Bréjaud, [P. 49.1.609, D. 46.4.36]

1299. — ... Qu'un tribunal de simple police ne peut refuser d'assurer l'exécution d'un règlement par le motif qu'il serait tombé en désuétude, lors même que l'application de ce règlement aurait été suspendue par une commotion politique ou par tout autre événement imprévu, et que les administrés n'auraient pas été rappelés à son exécution; que la désuétude ne peut jamais résulter en pareille matière de la négligence et de l'impuissance d'agir du ministère public, ni de la désobéissance des assujettis, mais seulement de faits indépendants de la volonté des parties intéressées, comme la cessation des causes qui avaient motivé les règlements (V. *suprà*, n. 1271 et s.). — Cass., 28 déc. 1848, Pélissier, [P. 50.1.251, D. 51.5.462]

1300. — ... Que des individus prévenus d'avoir tiré des artifices ou coups de feu dans l'intérieur d'une ville, en contravention aux règlements de police, ne peuvent être relaxés sous prétexte que ces règlements seraient tombés en désuétude. — Cass., 22 sept. 1836, Simonet, [S. 37.1.500, P. chr.]

1301. — L'abolition par désuétude pourrait cependant avoir lieu s'il s'agissait d'anciens règlements qui avaient en vue un ordre de choses qui a été détruit. Il serait en effet déraisonnable de vouloir faire revivre des arrêtés de police qui sont en contradiction avec la constitution actuelle des municipalités et qui ne se réfèrent qu'à des mœurs et à des circonstances qui n'exis-

tent plus. Il est bien évident, par exemple, que les règlements qui avaient été pris par les diverses municipalités relativement au service de la garde nationale sont devenus sans vigueur le jour où la garde nationale a été abrogée par une loi. Les règlements de police ne peuvent être en opposition, ni avec la Constitution, ni avec une loi.

Section III.

Permission de l'autorité.

1302. — La force obligatoire des règlements municipaux doit être respectée, même par le maire qui les a rendus. — Sans doute l'officier municipal a le droit de rapporter ou de modifier les arrêtés qu'il a pris, mais ce ne peut être que suivant les règles imposées à l'exercice du pouvoir municipal, c'est-à-dire en procédant par voie de disposition réglementaire et par conséquent générale. — Cass., 15 déc. 1836, Pras, [S. 37.1.827, P. 37.2.333]

1303. — L'arrêté peut lui-même prévoir que dans certaines hypothèses données et dans des conditions déterminées son exécution pourra être suspendue; si l'on se trouve dans l'un des cas prévus, l'exécution de l'arrêté peut être suspendue; mais alors il n'y a pas inexécution de l'arrêté puisque la suspension momentanée rentre dans les prévisions et dans les termes de l'arrêté lui-même.

1304. — La suspension d'un arrêté ne peut être ordonnée que par un arrêté nouveau. La Cour de cassation a cependant jugé que celui qui a contrevenu à un arrêté municipal ne peut être excusé par le motif que cet arrêté aurait été suspendu par le maire, alors que cette suspension n'était pas constatée par écrit, et que la preuve n'en résultait pas des déclarations données dans l'instruction du procès. — Cass., 3 mai 1811, Herribault, [S. et P. chr.] — La rédaction de cet arrêt peut être critiquée en ce qu'il semble admettre que le fait de la suspension d'un arrêté pourrait être établi par la preuve testimoniale. Or, cette suspension ne peut résulter que d'un arrêté qui est nécessairement rédigé par écrit.

1305. — Il n'appartient donc pas en principe à l'autorité municipale de déroger par des arrêtés temporaires, et pris en faveur spécialement de certains individus, à des arrêtés permanents et généraux de l'autorité supérieure. — Cass., 4 janv. 1862, Daty, [S. 62.1.558, P. 63.174, D. 62.1.545]

1306. — Le préfet n'a, à cet égard, pas plus de droit que le maire; il ne peut donc être dérogé à un règlement, même temporairement et à un titre exceptionnel, par une circulaire du préfet. — Cass., 3 déc. 1880, Villaret, [S. 82.1.336, P. 82.1.800, D. 81.1.280] — *Sic*, Dejamme, n. 140.

1307. — Par suite, la contravention à un arrêté de police pris par le préfet ne saurait être excusée sous le prétexte d'une autorisation accordée au prévenu par le maire, en vertu d'une circulaire du préfet dérogatoire à son arrêté, alors même que cette circulaire aurait été publiée. — Cass., 25 févr. 1859, Montenot, [S. 59.1.628, P. 59.701, D. 59.1.190]

1308. — Aussi est-il de jurisprudence que les maires ne peuvent, par des actes particuliers, dispenser certains individus de l'exécution de leurs règlements de police. — Cass., 18 avr. 1828, Maikler, [S. et P. chr.]; — 1er juill. 1830, Guitton, [S. et P. chr.]; — 30 juin 1832, Lucas, [S. 32.1.640, P. chr.]; — 18 août 1832, Schiellein, [P. chr.]; — 19 déc. 1833, Sauthier, [P. chr.]; — 15 déc. 1836, Pras, [S. 37.1.827, P. 37.2.333]; — 27 avr. 1843, L'huillier, [S. 43.1.752, P. 43.2.357]; — 12 déc. 1846, Husson, [S. 47.1.478, P. 47.2.110, D. 47.4.30]; — 8 nov. 1851, Rochet, [S. 52.1.375, P. 52.2.695, D. 51.5.42]; — 6 janv. 1854, Blanchard, [S. 54.1.415, P. 54.2.593, D. 54.1.168]; — 8 avr. 1854, Laboulmène, [S. 54.1.488, P. 55.1.429]; — 25 nov. 1882, Ibre, [S. 84.1.455, P. 84.1.1102]

1309. — En d'autres termes, l'autorité municipale ne saurait permettre à un ou plusieurs habitants, par des autorisations verbales ou autres, de se soustraire aux prescriptions, soit de la loi, soit même d'arrêtés municipaux pris dans un intérêt général. — Cass., 3 août 1856, Chemin, [P. 57.283]; — 8 août 1856, Colin, [S. 56.1.838, P. 57.427]; — 22 août 1856, Toussaint, [S. et P. *ibid.*, D. 61.5.409]; — 13 avr. 1861, Bernier, [S. 61.1.111, P. 61.910, D. 61.5.409]; — 27 avr. 1866, Cucchi, [S. 67.1.47, P. 67.71, D. 67.5.361]

1310. — Un maire n'aurait pas davantage le droit d'autoriser un habitant de la commune à faire une chose interdite par un arrêté pris par un préfet en matière de police. — Cass., 23 avr. 1835, Dangler, [S. 35.1.736, P. chr.]

1311. — A plus forte raison, l'arrêté d'un préfet relatif à la police de la petite voirie dans une commune, pris antérieurement à la loi du 18 juill. 1837, dont l'art. 11 n'a conféré qu'au maire le droit d'ordonner les mesures locales sur les objets confiés à son autorité, est obligatoire, et son infraction ne peut être excusée sur une permission du maire. — Cass., 4 janv. 1855, Vanreynschoote, [S. 55.1.319, P. 55.2.167, D. 55.1.84]

1312. — Par suite de ce principe, ne peut être excusée la contravention à un arrêté portant défense de tirer des coups de fusils, pétards ou fusées sur la voie publique sur le motif que le contrevenant en avait obtenu la permission de l'adjoint au maire. — Cass., 12 déc. 1846, Husson, [S. 47.1.478, P. 47.2.110, D. 47.4.30]

1313. — On doit également considérer comme nulle l'autorisation accordée par un adjoint de construire une forge sur un emplacement où il était défendu à tous d'en établir d'après les termes d'un arrêté rendu antérieurement par le maire. — Cass., 15 déc. 1836, Pras, [S. 37.1.827, P. 37.2.333]

1314. — Jugé encore que la déclaration par laquelle un maire reconnaît qu'il n'y a pas nécessité d'éclairer extraordinairement des matériaux que la nécessité a forcé un individu de déposer sur la voie publique ne peut être un motif d'excuse pour cet individu. — Cass., 27 avr. 1843, L'huillier, [S. 43.1.752, P. 43.1.542]

1315. — Les arrêtés légalement pris restant exécutoires tant qu'ils n'ont point été régulièrement rapportés, et ce, nonobstant toute autorisation exceptionnelle et tout usage local ou actes de tolérance contraires, doit être annulé le jugement de simple police qui, pour justifier le relaxe d'un individu prévenu d'avoir tiré des pièces d'artifice dans les rues d'une ville, s'est fondé sur ce que la municipalité, obéissant à une circulaire préfectorale, et se conformant, d'ailleurs, à un usage constamment suivi, aurait toléré le tir de fusées et de pétards pendant la Fête nationale du 14 juillet. — Cass., 3 déc. 1880, Villaret, [S. 82.1.336, P. 82.1.800, D. 81.1.280]

1316. — Jugé, par application du même principe, que la contravention résultant d'un dépôt de fumier sur un chemin vicinal ne peut être excusée sous le prétexte que le contrevenant aurait également agi avec la permission du maire. — Cass., 1er juill. 1830, précité.

1317. — ... Que la contravention à un règlement de police qui défend de laisser séjourner du fumier sur la voie publique, ne peut être excusée... sur le motif qu'une permission du maire aurait autorisé le contrevenant à ne faire enlever ses fumiers que deux fois par semaine. — Cass., 19 déc. 1833, Sauthier, [S. 34.1.262, P. chr.]

1318. — ... Que l'individu prévenu d'avoir embarrassé la voie publique par un dépôt de matériaux ne peut trouver une excuse légale dans l'autorisation que le maire de la commune lui aurait donnée de faire ce dépôt. — Cass., 8 août 1856, Colin, [S. 56.1.838, P. 57.427]

1319. — ... Que la contravention à un arrêté municipal qui défend aux habitants d'une ville de reconstruire les trottoirs de leurs maisons sans avoir obtenu de l'Administration les alignements et profils nécessaires ne peut être excusée sous prétexte que l'autorité municipale fournissant elle-même la bordure extérieure de ces trottoirs et présidant à la pose de ces bordures, cette opération emportait avec elle autorisation et alignement pour le reste du trottoir. — Cass., 18 oct. 1836, Gontier, [S. 37.1.559, P. 37.2.180]

1320. — ... Que l'autorisation donnée par le maire de fumer sous le plancher du théâtre n'est pas une excuse légale de la contravention à un arrêté municipal, approuvé par le préfet, portant défense à toute personne de fumer dans aucun endroit faisant partie du théâtre. — Cass., 27 avr. 1866, Cucchi, [S. 67.1.47, P. 67.71, D. 67.5.361]

1321. — L'autorité administrative étant sans droit pour soustraire certains particuliers à l'observation des arrêtés et règlements légalement pris, il s'ensuit que l'autorisation donnée par le maire, de laisser ouvert un cabaret après l'heure fixée par un arrêté municipal, n'est pas une excuse légale de la contravention réprimée par l'art. 471, § 15, C. pén. — Cass., 18 avr. 1828, Mackler, [S. et P. chr.]; — 22 août 1856 (1860), Toussaint, [S. 56.1.838, P. 57.427, D. 61.5.409]; — 13 avr. 1861, Besnier, [S. 62.1.111, P. 61.910, D. 61.5.409]; — 25 nov. 1882, Ibre, [S. 84.1.455, P. 84.1.1102] — V. *suprà*, n. 964 et s.

1322. — Dès lors, l'arrêté municipal qui permet de laisser ouverts, à l'occasion de la fête patronale, les cafés et auberges

d'un des quartiers de la commune, après l'heure fixée par un arrêté du préfet pour la fermeture de ces établissements dans toutes les communes du département, est sans effet obligatoire; et cela, alors même qu'il aurait été approuvé par le sous-préfet. —Cass., 4 janv. 1862, Daty, [S. 62.1.558, P. 63.174, D. 62.1.545] — V. cep. *suprà*, n. 900 et s.

1323. — La Cour de cassation a encore reconnu que l'aubergiste qui a tenu sa maison ouverte après l'heure fixée par un arrêté du préfet pour sa clôture, ne peut pas être acquitté sous le prétexte qu'il en avait obtenu la permission du maire. Les maires n'ont pas le droit de dispenser des individus de l'inexécution des lois et arrêtés de l'autorité supérieure. — Cass., 18 avr. 1828, précité.

1324. — L'autorisation donnée par le maire seul, en dehors de tout assentiment de l'autorité supérieure, de laisser un cabaret ouvert après l'heure fixée par un arrêté du préfet pour la fermeture des cafés dans toute l'étendue du département, doit être considérée comme non avenue. — Cass., 11 nov. 1875, Coste, [S. 76.1.96, P. 76.193, D. 77.1.415]; — 11 janv. 1878, Pezelet, [S. 78.1.388, P. 78.951]

1325. — Et il n'y a pas lieu de tenir compte à l'inculpé de la conviction où il se trouvait que la permission du maire avait été régularisée par l'assentiment de l'autorité supérieure, la bonne foi n'étant pas une excuse en matière de contravention. — Cass., 11 nov. 1875, précité. — V. *suprà*, n. 971 et s.

1326. — Un cabaretier ne peut être relaxé des fins de la poursuite dont il est l'objet, pour contravention à un règlement préfectoral fixant l'heure de fermeture des cabarets, par le motif que ce cabaretier aurait été autorisé à conserver son établissement ouvert au delà de l'heure réglementaire, le jour où la contravention prétendue aurait été commise. — Cass., 13 déc. 1889, Turmot, [S. 90.1.186, P. 90.1.423]

1327. — Il en est ainsi, du moins, lorsque le jugement de relaxe ne fait connaître ni si l'autorisation alléguée a été donnée par l'autorité compétente, ni si elle a été délivrée dans les formes et sous les conditions prescrites par l'arrêté même du préfet. — Même arrêt.

1328. — Le conseil municipal ne pourrait, pas plus que le maire, dispenser un particulier de l'exécution d'un règlement de police. C'est ce qui a été décidé dans une espèce où un conseil municipal avait autorisé un individu à creuser un fossé sur la voie publique, contrairement à un arrêté du maire. — Cass., 29 mai 1835, Morand-Rolla, [S. 35.1.736, P. chr.]

1329. — A plus forte raison la contravention à l'arrêté de l'autorité municipale qui détermine le lieu des amarrages et le placement des bâtiments dans un port ne peut être excusée sur le motif qu'elle aurait eu lieu avec le consentement de l'administration des douanes. — Cass., 8 juin 1844, Daviot, [P. 44.2.112]

1330. — Il faut remarquer néanmoins que si les maires ne peuvent dispenser privativement certains individus de se conformer aux prescriptions des arrêtés municipaux, ils peuvent cependant, par l'arrêté lui-même, faire une exception relative à un ou plusieurs particuliers. Cette partie de l'arrêté doit recevoir son exécution comme les autres, et l'on ne saurait voir là un cas de dispense abusive. Aussi a-t-il été décidé que lorsqu'un règlement de police oblige les habitants d'une commune à faire des patrouilles à tour de rôle, et n'excepte que les indigents et les non-propriétaires, il n'entre pas dans les attributions du tribunal de police de juger de la validité de l'exception résultant de l'indigence, ni de réformer la liste dressée par le maire. — Cass., 25 janv. 1811, Foswick, [S. et P. chr.]

CHAPITRE VI.

SANCTION DES RÈGLEMENTS.

Section I.

Pénalités et réparations civiles.

§ 1. *Pénalités.*

1331. — Les contraventions aux règlements de police étaient punies, par l'art. 5, tit. 11, L. 16 août 1790, d'une amende pécuniaire ou de l'emprisonnement pour un temps qui ne pouvait excéder trois jours dans les campagnes et huit dans les villes, dans les cas les plus graves.

1332. — La loi des 19-22 juill. 1791 contenait (tit. 1, art. 14 et s.) une série d'incriminations se rattachant à la police municipale. Les peines qu'elle prononçait en cas d'infraction étaient l'amende et la détention de police municipale. Mais cette loi ne contenait pas de disposition générale réprimant les contraventions aux règlements de police.

1333. — Quant aux règlements pris en matière de police rurale, l'art. 9, C. rur. 28 sept.-6 oct. 1791, se contentait d'en consacrer la validité sans leur donner aucune sanction pénale. Aussi la jurisprudence considérait-elle ces règlements comme compris dans la disposition générale de l'art. 5, tit. 11, L. 16-24 août 1790. — Cass., 4 juin 1824, Masson, [P. chr.]

1334. — Le Code du 3 brum. an IV indiqua de quelles peines devaient être punies les contraventions en général. Ces peines étaient l'amende de la valeur de trois journées de travail au plus et l'emprisonnement de trois jours au plus (art. 600 et 606). Il fixait en minimum l'amende à une journée de travail et l'emprisonnement à un jour. Cependant l'art. 605 punissait les infractions aux règlements municipaux dans certains cas. Ces dispositions ayant un caractère de généralité modifièrent nécessairement les pénalités de la loi du 16 août 1790.

1335. — Le Code pénal de 1810 établit une classification plus exacte et plus complète des infractions de police que ne l'avaient fait les lois antérieures, mais il garda le silence sur le point de savoir de quelles peines devraient être punies les infractions aux règlements municipaux. Il se contenta de maintenir par son art. 484 l'observation des lois et règlements antérieurs pour toutes les matières qu'il ne réglait pas.

1336. — Il résultait de cette législation que jusqu'en 1832 les contraventions aux règlements de police n'étaient réprimées directement que par la loi du 16 août 1790, dont la pénalité avait été modifiée par les art. 600 et 606 du Code du 3 brum. an IV. Telle était en effet la jurisprudence constante. — Cass., 10 avr. 1819, Gebelin, [S. et P. chr.]; — 29 mars 1821, Planté, [P. chr.]; — 2 juin 1821, Baillet, [P. chr.]; — 9 août 1821, Marchands de Jonzac, [P. chr.]; — 8 nov. 1821, Dubommet, [P. chr.]; — 31 oct. 1822, Aubergistes de Marvejols, [P. chr.]; — 10 avr. 1823, Ferrat, [S. et P. chr.]; — 1er mai 1823, Brun, [S. et P. chr.]; — 19 juin 1823, Caillère, [P. chr.]; — 3 oct. 1823, Hudin, [P. chr.]; — 10 oct. 1823, Gouron, [S. et P. chr.]; — 21 févr. 1824, Legrand, [P. chr.]; — 6 mars 1824, Baron, [S. et P. chr.]; — 4 juin 1824, Masson, [P. chr.]; — 15 oct. 1824, Sarrabayrouze, [S. et P. chr.]; — 19 déc. 1824, Vanderback, [P. chr.]; — 19 févr. 1825, Mesplet, [S. et P. chr.]; — 25 févr. 1825, Dutrich, [S. et P. chr.]; — 19 mars 1825, Lesté-Cauchois, [S. et P. chr.]; — 26 mars 1825, Lechartier, [P. chr.]; — 26 mars 1825, Marconnet, [S. et P. chr.]; — 17 juin 1825, Rouy, [S. et P. chr.]; — 27 août 1825, Laporte, [P. chr.]; — 25 févr. 1826, Krauss, [P. chr.]; — 1er avr. 1826, Verdier, [P. chr.]; — 7 oct. 1826, Triboulet, [S. et P. chr.]; — 25 oct. 1827, Babin, [P. chr.]; — 4 mars 1830, Darrieu, [P. chr.]; — 26 nov. 1831, Garrigues, [P. chr.]

1337. — Toutefois, si la Cour de cassation adopta ce système de pénalité comme étant le seul qu'on pût légalement appliquer en présence du maintien fait par l'art. 484, C. pén., de la législation précédente, ce n'est pas qu'il fût satisfaisant aux yeux de la logique. Il arrivait, en effet, que des infractions à des règlements de police étaient punies d'un emprisonnement d'un à trois jours en vertu des art. 600 et 606 du Code du 3 brum. an IV, tandis que des contraventions presque identiques étaient punies par le Code de 1810 d'une simple amende. Il y avait aussi une grande bizarrerie à poser en principe que le dernier Code, qu'on devait croire complet et dont la destination était de remplacer celui de l'an IV, avait voulu cependant renvoyer par son art. 484 à deux dispositions de ce dernier Code, dont l'applicabilité restait entière. — Legraverend, *Législ. crimin.*, t. 2, ch. 3, p. 299; Henrion de Pansey, *Pouv. munic.*, p. 406; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Tribunal de police*, § 4, n. 5.

1338. — La jurisprudence admettait, du reste, comme un principe certain, qu'une peine quelconque devait nécessairement être appliquée à celui qui avait contrevenu à un arrêté municipal, et que peu importait que l'arrêté de police n'établit lui-même aucune peine. — Cass., 4 mess. an VII, N..., [S. et P. chr.]; — 7 mess. an VIII, Beaugrand, [S. et P. chr.]; — 20 vend. an XII, Decock, [S. et P. chr.]; — 7 déc. 1809, Lemaire, [S. et P. chr.]; — 3 mai 1811, Raure, [S. et P. chr.]; — 24 août 1815, Basset, [S. et P. chr.]; — 26 mars 1825, Marconnet, [S. et P. chr.]; — 27 déc. 1828, Martin, dit Loiseau, [P. chr.]; — 17 janv. 1829,

Crombet, [S. et P. chr.]; — 20 févr. 1829, Jardel, [S. et P. chr.]; — 25 mars 1830, Bruère, [S. et P. chr.] — Il importe, en effet, à l'ordre public que les prescriptions des règlements de police ne soient pas dépourvues de toute sanction pénale.

1339. — Par suite, on décidait que le tribunal de police ne pouvait se déclarer incompétent pour connaître d'une contravention à un arrêté municipal, sous prétexte que cet arrêté ne prononçait aucune peine; qu'il devait, dans ce cas, appliquer une peine de simple police. — Cass., 7 déc. 1809, précité; — 3 mai 1811, précité.

1340. — Il ne peut plus y avoir de difficulté du même genre depuis que la loi du 28 avr. 1832 a modifié l'art. 471, C. pén., en y ajoutant une disposition qui est devenue le § 15. Cette disposition déclare coupables de contravention de première classe et punit d'une amende de 1 à 5 fr. ceux qui auront contrevenu aux règlements légalement faits par l'autorité administrative et ceux qui ne se seront pas conformés aux règlements ou arrêtés publiés par l'autorité municipale en vertu des art. 3 et 4, tit. 11, L. 16-24 août 1790, et de l'art. 46, tit. 1, L. 19-22 juill. 1791, textes qu'il faut aujourd'hui remplacer par une référence aux art. 90 et s., L. 5 avr. 1884.

1341. — C'est maintenant la peine édictée par ce texte qui doit être appliquée par les tribunaux de simple police aux contrevenants aux règlements de police, à moins que le fait défendu par le règlement n'ait été directement prévu et puni par une loi.

1342. — Il est, en effet, de principe certain que toutes les fois que la prohibition contenue dans un règlement de police se confond avec une incrimination prévue par une loi spéciale, il y a lieu d'appliquer, en cas de contravention, non la pénalité qui réprime les infractions aux règlements, mais celle qui se trouve écrite dans la loi spéciale. — Cass., 13 mai 1820, Bradame, [S. et P. chr.]; — 5 déc. 1856, Wacteraere, [S. 57.1.310, P. 58.97, D. 57.1.48]

1343. — Ainsi l'infraction à un règlement qui se confond avec une incrimination prévue par le Code rural du 28 sept.-6 oct. 1791 doit être punie de la peine qu'édicte ce Code. — Cass., 20 août 1824, Ahage, [S. et P. chr.]

1344. — Lorsqu'une contravention à un arrêté de l'autorité municipale se trouve nominativement prévue par le Code pénal, c'est la disposition spéciale de ce Code qui doit lui être appliquée et non celle qui punit les infractions aux règlements de police. — Cass., 19 févr. 1825, Mesplet, [S. et P. chr.]; — 26 mars 1825, Lechartier, [S. et P. chr.]; — 28 mars 1826, Foltz, [P. chr.]; — 4 nov. 1848, Capelle, [P. 50.1.84, D. 50.5.472] — V. *suprà*, v° *Peine*, n. 46.

1345. — Le législateur seul a le droit de créer des peines, et il est certain qu'un semblable pouvoir ne peut jamais appartenir à l'autorité municipale. Dès lors la disposition par laquelle un règlement de police établirait une peine spéciale, en cas d'infraction à ses prescriptions, devrait être considérée comme non écrite, et le tribunal de police ne serait pas tenu de l'appliquer. — Cass., 1er déc. 1809, Pooters, [S. et P. chr.]; — 8 nov. 1821, Duhommet, [S. et P. chr.]; — 13 déc. 1821, Vignole, [S. et P. chr.]; — 19 févr. 1825, Mesplet, [S. et P. chr.]; — 17 janv. 1829 (1828), précité; — 7 mars 1829, Fleuriel, [S. et P. chr.]; — 13 mars 1834, Boulangers de Montauban, [P. chr.]

1346. — Ainsi la confiscation de certaines denrées ne saurait être ordonnée par le tribunal de police comme sanction à un arrêté municipal qui la prescrit dans des cas où elle n'est pas formellement autorisée par la loi. — V. *suprà*, v° *Confiscation*, n. 36 et s.

1347. — Si l'autorité qui exerce le pouvoir réglementaire a donné comme sanction à son règlement une peine qui excède celle de l'art. 471, n. 15, C. pén., et qui n'est autorisée par aucune loi, le juge de police est néanmoins compétent et doit prononcer la peine de l'art. 471, n. 15, C. pén. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 521 et s., et v° *Peine*, n. 24 et s.

1348. — L'arrêté de police en visant une loi spéciale ne peut créer une contravention punie des peines prévues par cette loi; ainsi l'arrêté punissant celui qui, sans connaître le mauvais état de sa denrée, l'a exposée en vente peut bien viser la loi du 27 mars 1851, mais l'infraction à cet arrêté ne sera punie que de la peine portée en l'art. 471. — Cass., 18 avr. 1856, Gicquel, [D. 56.1.200] — Dejamme, n. 117.

1349. — De même il avait encore été jugé, avant la loi du 15 févr. 1902, que, bien qu'un arrêté eût visé la loi du 13 avr. 1850, sur les logements insalubres, l'infraction aux règles qu'il édictait, concernant les logements de cette nature, n'étaient passibles que des peines portées par l'art. 471, C. pén., si la loi du 13 avr. 1850 n'était pas elle-même applicable. — Cass., 5 avr. 1867, Manuit, [D. 67.1.461]; — 5 août 1887, [*Gaz. Pal.*, 87.2.316] — Dejamme, n. 117.

1350. — Lorsqu'une loi impose une obligation et n'édicte aucune sanction pour en assurer l'exécution, un règlement ne peut lui donner la sanction que le législateur n'a pas voulu édicter. La contravention à un arrêté de police sur un fait prévu par une loi ne peut entraîner une peine que cette loi ne prononce pas. — V. *suprà*, v° *Peine*, n. 32 et s., et spécialement, n. 40 et s.

1351. — Par exemple, le port du costume ecclésiastique est réglementé par la loi du 18 germ. an X (art. 43) et par l'arrêté des consuls du 17 niv. an XII (art. 2), mais ces textes n'édictent aucune peine contre les contrevenants. L'infraction à un arrêté municipal réglementant le port de ce costume dans la commune, par application de ces dispositions législatives, est donc dépourvu de sanction. — V. *suprà*, v° *Peine*, n. 45.

1352. — Un arrêté qui reproduit des prescriptions qui se trouvent déjà dans des lois doit être considéré comme une publication nouvelle de ces lois; ce sont donc ces lois et leurs sanctions qui doivent être appliquées. Mais si un arrêté contient des dispositions nouvelles qui ne se rencontrent pas dans la loi, mais ont pour objet d'en assurer ou d'en faciliter l'exécution, on est alors en face d'un véritable règlement ayant comme les autres pour sanction l'art. 471, C. pén. — Dejamme, n. 117.

1353. — Les anciens règlements qui ne rentrent pas dans les matières sur lesquelles l'autorité administrative peut prendre des arrêtés réglementaires subsistent (V. *suprà*, n. 224 et s.), et la pénalité applicable est celle portée par l'ancien règlement, à la condition que la peine ne soit pas en contradiction avec le droit criminel moderne. — Dejamme, n. 112; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2799. — V. *suprà*, v° *Peine*, n. 31.

1354-1355. — C'est ainsi que la jurisprudence décide que les anciens règlements, relatifs à des matières qui ne rentrent pas dans les attributions de l'autorité municipale ou de toute autre autorité administrative, et non abrogés par des lois postérieures, sont demeurés en vigueur même quant aux dispositions pénales qu'ils renferment. — Cass., 25 mai 1853 (ch. réun.), Joys, [S. 53.1.791, P. 54.1.571, D. 54.1.47]; — 13 juin 1863, Léon, [S. 63.1.404, P. 63.1100, D. 63.1.322]; — 1er févr. 1878 (motifs), Delion, [S. 78.1.137, P. 78.308, D. 78.1.489]; — 17 févr. 1883, Chauvet, [S. 85.1.232, P. 85.1.547, D. 83.1.488] — Paris, 21 août 1868, Michel, [D. 68.2.180]

1356. — Jugé encore que si les anciens édits et règlements de police locale sur les matières attribuées par la législation actuelle au pouvoir réglementaire de l'Administration n'ont aujourd'hui pour sanction que les peines de simple police portées par les art. 471, § 15, 474, C. pén. (V. *infrà*, n. 1361 et s.), il en est autrement des édits et règlements traitant une matière qui ne rentre pas dans les attributions soit de l'autorité municipale, soit de toute autre autorité administrative : ces règlements particuliers doivent continuer à être observés, tant qu'ils n'ont pas été remplacés par une loi. — Cass., 1er févr. 1878, précité. — V. aussi *suprà*, v° *Courtier*, n. 176 et s.

1357. — Avant l'addition du § 15 à l'art. 471, C. pén., par la loi du 28 avr. 1832, on s'était demandé si, en faisant revivre, par une publication nouvelle d'anciens règlements de police, comme l'art. 46, L. 19 juill. 1791, leur en donne le droit, les autorités municipales remettaient par cela même en vigueur les peines portées par ces règlements. La jurisprudence a d'abord résolu cette question par l'affirmative. — Cass., 2 frim. an XII, Drouet, [P. chr.]; — 28 mars 1807, Sauveur, [S. et P. chr.]; — 11 févr. 1808, Minory, [P. chr.]; — 20 juin 1809, Collet, [S. et P. chr.]; — 4 juill. 1812, Jean Mousset, [S. et P. chr.]

1358. — Cette jurisprudence a été combattue par Merlin (*Quest. de droit*, v° *Tribunal de police*, § 4, n. 5). Il a fait remarquer que la loi du 16 août 1790 (tit. 11, art. 5), en punissant les contraventions à la police de peines de simple police, se référait nécessairement aux anciens règlements; car ce n'est que par la loi des 19-22 juill. 1791 que les maires ont reçu le droit d'en faire de nouveaux. La Cour de cassation, revenant, après examen, sur son opinion, a décidé, depuis, que les anciens règlements de police devaient être considérés comme abrogés quant à leur pénalité, qui n'était plus en harmonie avec le système

consacré par le droit criminel moderne. — Cass., 10 avr. 1819, Gebelin, [S. et P. chr.]; — 7 oct. 1826, Tribouley, [S. et P. chr.]; — 12 nov. 1830, Chevillon, [S. et P. chr.]; — 29 avr. 1831, Vasseur, [P. chr.]; — 26 nov. 1831, Garique, [P. chr.]

1359. — Depuis que l'art. 471, C. pén., a reçu l'addition du § 15, toute incertitude paraît avoir cessé sur ce point; et la Cour suprême a décidé que les peines prononcées par les anciens règlements ont été abrogées par cette disposition, qui est seule applicable aux contraventions dont ils seraient l'objet. — Cass., 19 janv. 1837, Normand, [S. 37.1.831, P. 37.2.102]; — 16 déc. 1841, Gauduin, [P. 42.1.700]; — 17 déc. 1841, Poincelet, [S. 42.1.76, P. 42.1.501] — V. cep. Duvergier (*Collect. des lois, sur la loi du 28 avr. 1832*, t. 32, p. 151), qui pense que la pénalité des anciens règlements est toujours applicable en tant qu'elle n'a rien de contraire à la législation criminelle moderne.

1360. — Lors donc que le tribunal correctionnel est saisi directement de la contravention à un arrêté rappelant un ancien règlement de police, le jugement par lequel il relaxe le prévenu est en dernier ressort, aux termes de l'art. 192, C. instr. crim., et par suite susceptible de recours en cassation, quelle que soit la peine prononcée par le règlement ancien. — Cass., 19 janv. 1837, précité.

1361. — Il est aujourd'hui reconnu que les lois et règlements de police statuant sur des matières confiées par la loi des 16-24 août 1790 à la vigilance et à l'autorité des corps municipaux, et antérieure à cette loi, n'ont plus aujourd'hui pour sanction que des peines de simple police. — Cass., 11 oct. 1851, Chiffre, [D. 51.1.312]; — 14 févr. 1856, Mathieu, [D. 56.1.346]; — 1er déc. 1866, Saint-Blancas, [S. 67.1.93, P. 67.187, D. 67.1.142]; — 9 juin 1877, Delaya, [S. 78.1.285, P. 78.699, D. 78.1.187]; — 1er févr. 1878, précité; — 11 juill. 1884, X..., [S. 85.1.192, P. 85.1.433, D. 85.1.333] — Orléans, 28 janv. 1867, Saint-Blancas, [S. 67.2.219, P. 67.819, D. 67.2.205] — Dejamme, n. 112; Chauveau, F.-Hélie et Villey, t. 6, n. 2798. — V. *suprà*, v° *Peine*, n. 29 et 30.

1362. — En d'autres termes, les anciens règlements de police, encore en vigueur quant aux défenses qu'ils renferment, ne peuvent être appliqués quant à leurs pénalités, si elles excèdent les peines de police portées par le Code pénal: les contraventions à ces règlements ne sont passibles que des peines prononcées par les art. 471 et 474, C. pén. — Cass., 17 déc. 1841, précité.

1363. — L'art. 471, § 15, C. pén., punissant d'une amende de 1 à 5 fr. les contraventions aux règlements légalement faits par l'autorité administrative, s'applique, en effet, à tous les règlements de police locale sur des matières attribuées par la législation actuelle au pouvoir réglementaire de l'Administration, quels que soient leur objet, leur date et l'autorité dont ils émanent. Et, par suite, la peine de 1 à 5 fr. d'amende, prononcée par l'art. 471, § 15, C. pén., abroge, en les remplaçant, les pénalités édictées par ceux de ces règlements qui sont antérieurs à 1790. — Cass., 9 juin 1877, précité.

1364. — Ainsi et spécialement, les dispositions de l'ordonnance de police du 6 nov. 1778, qui défendent aux hôteliers et logeurs en garni de la ville de Paris de recevoir des filles de débauche, sont bien encore en vigueur; mais l'objet de ces dispositions étant, de sa nature, au nombre de ceux que la loi de 1790 confie à la vigilance de l'autorité municipale, l'infraction qui y est commise n'est plus régie, quant à la pénalité, que par l'art. 471, n. 15, C. pén., qui prononce une amende de 1 à 5 fr. — Cass., 1er déc. 1866, précité. — Orléans, 28 janv. 1867, précité. — V. aussi *suprà*, v° *Prostitution*, n. 22 et 23.

1365. — Il avait été jugé, au contraire, que les art. 2 et 5, Ord. de pol. 6 nov. 1778, sont encore en vigueur, non seulement dans les prohibitions qu'elles renferment, mais encore dans les pénalités qu'elles établissent. — Paris, 15 nov. 1865, Mésenge, [S. 66.2.262, P. 66.950, D. 66.2.37]; — 15 nov. 1865, Coyaud, [*ibid.*]; — 21 avr. 1866, Saint-Blancas, [S. et P. *ibid.*, D. 66.2.215]

1366. — ... Mais que les pénalités spéciales édictées par l'ordonnance de 1778 peuvent être modérées par application de l'art. 463, C. pén., au cas d'existence de circonstances atténuantes. — Paris, 15 nov. 1865, précité; — 21 avr. 1866, précité.

1367. — L'ordonnance de 1778 est applicable même au cas où il s'agit d'une fille autorisée à se livrer à la prostitution. — Paris, 15 nov. 1865, précité.

1368. — Le fait par un logeur en garni de recevoir dans l'hôtel garni par lui tenu des filles prostituées majeures qui, sans y loger, y viennent à certains moments de la journée avec des hommes qu'elles ont racolés sur la voie publique, ne constitue donc qu'une contravention de simple police. — Paris, 8 déc. 1896, Lemay et Bœuf, [S. et P. 97.2.40]

1369. — De même, les contraventions aux règlements faits avant 1790 par l'autorité administrative (dans l'espèce, par la chambre du domaine du Roussillon) pour répartir entre les riverains les eaux d'un cours d'eau non navigable, quelles que soient les peines édictées dans ces règlements, ne peuvent plus être punies que d'une amende de 1 à 5 fr., et doivent être poursuivies devant le tribunal de simple police. — Cass., 9 juin 1877, Delaya, [S. 78.1.285, P. 78.699, D. 78.1.187] — Nîmes, 1er sept. 1877, de Çagarriga, [S. 78.2.198, P. 78.840, D. 78.2.87] — *Sic*, Dejamme, n. 112.

1370. — L'infraction aux lettres patentes du roi, du 1er nov. 1781, concernant la vente du gibier et de la volaille dans Paris, ne peut être punie ni de l'amende portée par ces lettres patentes ni de la confiscation des objets saisis, mais des peines portées par l'art. 471, C. pén. — Cass., 17 déc. 1841, précité

1371. — La jurisprudence applique la disposition de l'art. 471, § 15, C. pén., aux règlements faits par les maires en matière de police rurale comme à ceux qu'ils prennent en matière de police municipale. A la vérité, les règlements municipaux que ce § 15 indique sont ceux qui ont été pris en vertu des lois des 16-24 août 1790 et 19-22 juill. 1791, et ces lois ne s'expliquent pas sur la police rurale, laquelle est régie presque exclusivement par le Code rural du 6 oct. 1791; mais on range les règlements de police parmi les règlements administratifs dont parle la première partie de ce § 15. — Cass., 5 déc. 1834, Langinier, [S. 35.1.465, P. chr.]; — 5 janv. 1836, Langinier, [S. 36.1.129, P. chr.]; — 25 mai 1848, Relion, [P. 48.2.530]

1372. — La contravention à un arrêté municipal relatif à la police et à la conservation des chemins vicinaux est passible des peines prononcées par l'art. 471 (n. 15), C. pén., et ne peut être prescrite que par une année. — Cass., 16 mars 1844, Duhayon, [P. 44.2.508] — V. *suprà*, v° *Chemin vicinal*, n. 2403 et s.

1373. — Les cahiers des charges imposées aux adjudicataires, aux entrepreneurs et aux concessionnaires de travaux publics sont des actes contractuels et non des règlements; ils n'emportent donc pas de sanctions pénales. — Cass., 25 juill. 1846, Belais, [S. 46.1.678, P. 49.1.403, D. 46.4.440]; — 24 janv. 1852, Bruntois-Pilte, [S. 52.1.277, P. 52.1.607, D. 52.1.62]; — 24 mars 1876, Laisney, [D. 77.1.288]; — 28 avr. 1892, Routiers, [S. et P. 92.1.471] — V. cepend. *infrà*, n. 1472.

1373 *bis*. — Il n'en serait autrement que si une disposition formelle du cahier des charges lui attribuait force de règlement de police et soumettait l'entrepreneur, en cas d'inexécution de ses obligations, à la sanction pénale de l'art. 471, n. 3, C. pén. — Cass., 13 déc. 1890, Durand, [S. 91.1.496, P. 91.1.106]

1374. — Les arrêtés pris par le maire dans l'intérêt des finances communales, ou en sa qualité d'administrateur des biens de la commune, n'ont point le caractère de règlement de police dont l'inexécution puisse être poursuivie par la voie répressive. — Cass., 1er déc. 1832, Daguerre, [S. 33.1.221, P. chr.]; — 11 juin 1836, Montfouilloux, [S. 36.1.847, P. chr.]; — 16 avr. 1863, Clerc, [S. 65.1.198, P. 65.444, D. 65.1.44]; — 4 août 1864, Plante, [*Ibid.*]; — 22 nov. 1866, Sentenac, [S. 67.1.227, P. 67.539, D. 66.5.405]; — 22 mars 1883, Baraton, [S. 85.1.528, P. 85.1.229, D. 84.1.47]; — 26 mars 1886, Claveraine-Dus, [S. 86.1.286, P. 86.1.670, D. 87.1.144]; — 23 févr. 1888, Urruty, [S. 88.1.344, P. 88.1.844, D. 90.1.139]; — 25 juill. 1891, Groscia, [S. et P. 94.1.300]; — 15 déc. 1893, Claudius, [S. et P. 94.1.253, D. 94.1.368]; — 26 janv. 1894, Bosselin, [S. et P. 94.1.428]; — 8 juin 1894, Silve, [S. et P. 94.1.301] — *Sic*, Dejamme, n. 107. — *Contrà*, Cass., 26 flor. an XIII, Lemestais, [S. et P. chr.]

1375. — Décidé que l'infraction aux règlements par lesquels l'autorité municipale a déterminé les droits à payer au fermier d'un abattoir pour abatage d'animaux ne constitue pas une contravention de police; que ces règlements ne rentrent pas dans la classe de ceux dont parle le n. 15 de l'art. 471, C. pén. — Cass., 20 sept. 1851, Bré, [S. 52.1.277, P. 52.2.695, D. 52.5.470]; — 22 mai 1857, Delalonde, [S. 57.1.794, P. 58.763, D. 57.1.316]

1376. — ... Que les règlements de police faits pour la perception d'un droit de mesurage sur les grains, au profit de la commune, ne rentrent point dans les matières de police sur lesquelles les maires ont le droit de prendre des arrêtés obligatoires pour les tribunaux. — Cass., 24 févr. 1820, Delpret, [S. et P. chr.]

1377. — En conséquence, l'arrêté pris par un maire pour fixer le tarif des droits de place dans les halles, foires et marchés

n'est pas un règlement de police qui ait pour sanction la peine prononcée par l'art. 471, n. 15, C. pén.; l'infraction à un tel règlement ne peut donner lieu qu'à une action civile. — V. *suprà*, v° *Halles, foires et marchés*, n. 123.

1378. — Par suite, le refus de payer un droit de plaçage établi par un règlement municipal pour la vente des denrées et marchandises dans un marché ne constitue pas une contravention punissable de peines de police un tel règlement ne rentrant dans aucune des matières sur lesquelles l'autorité municipale a le droit de prendre des arrêtés obligatoires : ce refus ne peut donner lieu qu'à une action civile. — Cass., 1er déc. 1832, précité; — 11 juin 1836, précité.

1379. — Un arrêté municipal pris dans l'intérêt des finances communales, tel que celui qui a pour but d'assurer la perception d'un droit sur la vidange des latrines, n'a point le caractère d'un règlement de police dont l'inexécution puisse être poursuivie par la voie répressive. — Cass., 7 mars 1857, Drevet, [S. 57.1.448, P. 57.992, D. 57.1.184]

1380. — Aucune disposition de loi ne donnant au maire d'une commune qui possède un abattoir le droit de frapper d'une taxe les viandes mises en vente dans ladite commune, et qui ont été abattues en dehors de cet abattoir, un arrêté municipal établissant une taxe de cette nature est illégal, et ne peut trouver de sanction dans l'art. 471, n. 15, C. pén. — Cass., 15 déc. 1893, précité. — Trescaze, *Dict. des contrib. indirectes*, v° *Abatage des bestiaux*, n. 3 et s.; Av. Cons. d'Et., 12 mai 1888, [*Revue gén. d'administration*, 1888, t. 2, p. 462]

1381. — Jugé également qu'aucune loi ne donnant au maire le droit de frapper les bouchers étrangers à la commune et n'abattant pas dans l'abattoir communal d'une taxe à payer, au profit de la commune, à titre d'indemnité de visite, entre les mains de l'adjudicataire de l'abattoir communal, préposé à cet effet, l'arrêté municipal établissant une taxe de cette nature ne trouve pas sa sanction dans l'art. 471, n. 15, C. pén. — Cass., 25 juill. 1891, précité.

1382. — Par suite, le refus par un boucher d'acquitter, en introduisant de la viande dans une ville, la taxe d'abatage édictée par un arrêté municipal pour tous les bestiaux abattus en dehors de l'enceinte de la ville, et, par conséquent, ailleurs qu'à l'abattoir public municipal, ne constitue pas une contravention de police de nature à être réprimée par l'art. 471, n. 15, C. pén., et ne peut donner lieu qu'à une action civile. — Cass., 8 juin 1894, précité.

1383. — Mais une mesure de police ne perdrait pas son caractère, lors même qu'elle aurait pour objet indirect la perception de taxes fiscales. — V. Cass., 31 janv. 1890, Sournac, [S. et P. 92.1.283, D. 90.1.493]; — 27 déc. 1890, Roussel, [S. 91.1. 495, P. 91.1.1179, D. 91.1.326]

1384. — D'autre part, la délibération, par laquelle un conseil municipal établit une perception communale et en fixe le tarif, ne constitue pas un règlement de police soumis à une sanction pénale. — Cass., 16 avr. 1863, précité; — 4 août 1864, précité; — 26 mars 1886, précité; — 23 févr. 1888, précité.

1385. — Il en est ainsi, en particulier, de la délibération par laquelle le conseil municipal oblige les personnes qui voudront extraire du sable, de la vase ou des pierres concassées sur des terrains communaux, à demander l'autorisation du maire, et à payer d'avance un droit de tant par chaque mètre cube de matériaux à extraire; le refus de se soumettre, soit au paiement de la taxe, soit aux mesures destinées à en assurer le payement, ne peut donner lieu qu'à une action civile. — Cass., 26 mars 1886, précité.

1386. — Il en est de même de la délibération par laquelle une commission syndicale impose le paiement d'une taxe aux personnes étrangères aux communes comprises dans le syndicat, qui voudraient introduire leurs bestiaux sur son territoire. — Cass., 23 févr. 1888, précité.

1387. — L'arrêté par lequel un conseil municipal a réglé les conditions sous l'accomplissement desquelles les marchands peuvent être admis à déposer des huîtres dans des parcs appartenant à la commune ne peut être considéré comme un règlement d'octroi, donnant lieu à l'application des peines et amendes qui peuvent être prononcées contre les contraventions en matière d'octroi, encore qu'il assujettisse les dépôts d'huîtres à une taxe. — Cass., 8 nov. 1821, Duhommet, [S. et P. chr.]

1388. — L'inexécution d'un arrêté du conseil de préfecture enjoignant à des particuliers de délaisser des terrains qu'il déclare communaux, et dont ceux-ci se prétendent légitimes possesseurs ou propriétaires, ne constitue pas une contravention de police, mais peut seulement donner lieu à une action civile, soit au possessoire, soit au pétitoire. — Cass., 13 août 1858, Aubert, [S. 59.1.437, P. 59.685, D. 59.1.96] — Dejamme, n. 107.

1389. — En cas de récidive, la peine réservée à ceux qui enfreignent les prescriptions des règlements de police est aggravée. Les conditions nécessaires pour qu'il y ait récidive en matière de contravention sont fixées par l'art. 483, C. pén. — V. *suprà*, v° *Récidive*, n. 163 et s.

1390. — Mais l'augmentation de peine n'a pas pour effet de modifier l'ordre des juridictions. Le tribunal de police est donc toujours compétent, même en cas de récidive. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 453 et s.

1391. — En matière de contravention aux règlements de police comme pour les autres contraventions, la règle du non-cumul des peines posée par l'art. 365, C. pén., ne s'applique pas. Il y a donc lieu de prononcer autant de peines qu'ils y a de faits constatés. — V. *suprà*, v° *Cumul des peines*, n. 35 et s.

1392. — Mais lorsque, sur la poursuite contre un individu prévenu d'avoir enfreint un arrêté municipal qui lui enjoignait de détruire dans sa propriété une mare infecte, le tribunal de police, en condamnant le prévenu à l'amende et à la destruction de la mare, a autorisé le maire à faire procéder lui-même à cette destruction, aux frais du contrevenant, à défaut par celui-ci d'exécuter le jugement dans un délai déterminé, l'inaction de cet individu ne peut donner lieu contre lui à une nouvelle poursuite : en pareil cas, il s'agit d'une contravention une et permanente, et non d'une contravention nouvelle et renouvelée. — Cass., 22 mars 1867, Truant, [S. 67.1.416, P. 67.1105]

§ 2. *Réparations civiles.*

1393. — Le maire ne peut ordonner d'office la destruction des ouvrages exécutés en contravention aux règlements; c'est au tribunal à la prononcer. Le maire ne peut le faire qu'autant qu'un jugement la prescrit, à moins qu'il n'y ait un danger imminent pour la sûreté publique.

1394. — En cas de contravention à un arrêté municipal qui prohibe la construction ou la reconstruction, dans une distance déterminée de la ville ou d'un quartier quelconque, de tout bâtiment dont l'extérieur serait en bois et la couverture en bois ou en paille, le juge de police qui reconnaît l'existence de cette contravention doit, outre la condamnation à l'amende, ordonner, à titre de réparation du préjudice causé à l'intérêt public, la démolition de la construction faite en bois : il ne saurait, sans excès de pouvoir et sans violation de la loi, refuser de prescrire cette démolition, sur le motif que la construction dont il s'agit étant adossée à une construction également en bois, n'ajouterait rien au danger d'incendie, et que ces deux constructions seraient isolées de tous autres bâtiments. — Cass., 30 nov. 1861, Vorbe, [S. 62.1.766, P. 62.1050, D. 62.1.101]

1395. — La violation des règlements faits par l'autorité administrative, à l'effet de pourvoir à la sûreté des personnes et des habitants, peut, indépendamment de l'action publique, servir de base à l'action privée des tiers intéressés à en réclamer l'exécution. — Cass., 28 nov. 1883, Voilly, [S. 84.1.240, P. 84. 1. 566]; — 29 juill. 1885, Floret, [S. 86.1.166, P. 86.1.388]

1396. — Chaque particulier lésé par l'inobservation d'un règlement peut l'invoquer à l'encontre de celui qui ne l'a pas observé; et l'inobservation, lorsqu'elle est préjudiciable, peut motiver contre celui qui a voulu s'y soustraire une condamnation au profit de celui qui souffre de cette inobservation. — Paris, 24 mai 1882, Comp. des vidanges, [S. 82.2.182, P. 82.1.918]

1397. — Et une semblable action est recevable, sans qu'il soit besoin de justifier d'un préjudice consommé ou imminent. — Cass., 28 nov. 1883, précité; — 29 juill. 1885, précité.

1398. — Ainsi, lorsqu'un règlement municipal porte que, dans l'exploitation des carrières, il ne peut être pratiqué de mine à poudre à moins de 100 mètres des habitations, sauf autorisation spéciale, le propriétaire d'une maison située à moins de 100 mètres de la carrière peut demander qu'il soit interdit à l'entrepreneur non autorisé de se servir de poudre. — Cass., 29 juill. 1885, précité.

1399. — Il en est ainsi alors même que l'autorité publique n'aurait pas fait dresser de procès-verbal et n'aurait pas exercé de poursuites pour contravention à ce règlement. — Cass., 28 nov. 1883, précité.

1400. — Les juges du fait ont pu, notamment, ordonner la suppression d'une fosse à fumier établie dans l'intérieur d'une ville, alors qu'ils constatent, d'une part, que la fosse causait un préjudice à la maison voisine, et d'autre part, qu'elle était établie en contravention à un règlement de police municipale. — Même arrêt.

1401. — Les tiers lésés par la contravention peuvent, soit traduire le contrevenant devant le tribunal de simple police par voie de citation directe (V. *suprà*, v° *Citation directe*, n. 3 et 4), soit, lorsque le contrevenant est cité par le ministère public, demander des dommages-intérêts au tribunal de police en se portant partie civile. — V. *suprà*, v° *Action civile*.

1402. — Mais les dispositions des anciens règlements attribuant partie des amendes, à titre de dommages-intérêts, à l'association des riverains sont abrogées; les dommages-intérêts doivent être fixés par le juge, dans chaque affaire, en raison du préjudice causé. — Cass., 9 juin 1877, Delaya, [S. 78.1.285, P. 78.699, D. 78.1.187]

1403. — Jugé encore que le juge d'appel ne saurait, sans statuer *ultrà petita*, condamner le prévenu à des dommages-intérêts, alors que la partie civile n'en a point demandé et s'est bornée à conclure à l'application de l'amende édictée par l'ancien règlement. — Nîmes, 1er sept. 1877, de Çagarriga, [S. 78.2.198, P. 78.840, D. 78.2.87]

1404. — L'action civile n'est recevable et ne peut mettre en mouvement l'action publique devant le tribunal de simple police et de police correctionnelle qu'autant que la partie qui l'exerce a été lésée par l'infraction imputée au prévenu, en a subi un dommage, et a ainsi un intérêt direct et appréciable à la répression de cette infraction (V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 35 et s.); telle n'est pas la situation de la commune, au cas d'une contravention commise à un règlement de police pris par son maire. Si l'intérêt général de la collectivité communale peut souffrir de l'infraction, les intérêts privés de la commune n'en reçoivent aucune atteinte, en ce sens que la commune n'en éprouve aucun dommage pécuniaire.

1405. — Jugé, à cet égard, qu'une commune ne possède pas le droit d'agir devant le tribunal de police en réparation des contraventions commises à un règlement de police pris par son maire; la sanction de pareils règlements est exclusivement assurée par l'art. 471, n. 15, C. pén., et par l'action du ministère public. — Cass., 15 juin 1894, Ville de Constantine, [S. et P. 94.1.430]

1406. — Par suite, la commune n'est pas recevable à se pourvoir en cassation d'un jugement du tribunal de simple police qui a relaxé un prévenu d'une poursuite pour prétendue contravention de cette nature. — Même arrêt.

1407. — Jugé, de même, que la contravention à un arrêté municipal qui réglemente l'exercice d'une industrie (par exemple, celle des jeux et bals publics) ne peut donner lieu contre son auteur à une action en réparation civile au profit de la commune, ou du fermier qui se trouve substitué à ses droits. Le jugement qui alloue à ce dernier des dommages-intérêts à titre de réparation du préjudice que lui a causé la contravention doit donc être cassé comme violant le principe de la liberté du commerce et de l'industrie. — Cass., 4 mai 1866, Robelin, [S. 66.1.456, P. 66.1219, D. 67.1.363]

Section II.

Excuses.

1408. — En cas de violation des règlements de police, le juge ne peut tenir compte d'excuses non prévues par la loi. Il a été fait fréquemment application de cette règle par la jurisprudence et nous en avons déjà rencontré de nombreux exemples. — V. *suprà*, v° *Crimes, délits et contraventions*, n. 115. — V. aussi *suprà*, n. 964 et s.

1409. — Il est de principe certain que l'excuse tirée de la bonne foi n'est pas admissible en matière de contravention et cette règle a reçu de nombreuses applications en matière de contraventions à des règlements de police. — Cass., 4 mars 1826, Sulpicy, [S. et P. chr.]; — 28 août 1829, Gricques, [P. chr.]; — 24 mai 1832, Pezuc, [P. chr.]; — 20 déc. 1834, Ponçon, [P. chr.]; — 26 juin 1835, Giraud, [P. chr.]; — 9 mars 1838, Grelot, [P. 40.1.345]; — 26 févr. 1842, Worch, [P. 42.2.212]; — V. *suprà*, v° *Crimes, délits et contraventions*, n. 109.

1410. — Jugé notamment qu'en matière de contravention aux règlements de l'autorité municipale, la criminalité de l'intention n'est pas nécessaire pour entraîner l'application de la loi pénale; que dès que le fait de la contravention est matériellement constaté, il ne peut être excusé qu'autant qu'il a été la suite d'une force majeure. — Cass., 20 juill. 1838, Bonafé, [P. 40.1.305] — V. aussi *suprà*, v° *Jet et exposition d'objets dangereux ou nuisibles*, n. 36 et s.

1411. — Spécialement, le défaut d'éclairage, pendant une partie de la nuit, de matériaux déposés sur la voie publique, ne peut être excusé sous prétexte de la bonne foi du prévenu et que les lumières allumées d'abord auraient été plus tard éteintes par des circonstances de force majeure et indépendantes de la volonté du prévenu. — Cass., 28 févr. 1846, Baty, [P. 49.1.591, D. 46.4.535]

1412. — On n'a pas à rechercher l'intention, toujours contestable, mais le fait même de la contravention, son existence matérielle. Par suite, les contraventions aux règlements de police ne peuvent être excusées sur l'intention présumée du prévenu à se conformer à ces règlements. — Cass., 7 déc. 1826, Michel, [S. et P. chr.]

1413. — L'excuse de la force majeure est au contraire admissible en matière de contravention. — V. *suprà*, v° *Crimes, délits et contraventions*, n. 110 et s.

1414. — Décidé, en ce sens, que la fermeture d'un spectacle après l'heure fixée par un arrêté municipal, provenant de faits étrangers au directeur et à la troupe dramatique, ne constitue aucune contravention. — Cass., 8 août 1840, Lefèvre, [S. 41.1.549, P. 41.1.726]

1415. — Il a été jugé cependant qu'il n'appartient même pas aux tribunaux de décider si l'exécution d'un règlement de police est ou non impossible. — Cass., 4 août 1832, Michel, [P. chr.]; — 13 mars 1834, Boulangers de Montauban, [P. chr.]

1416. — Ainsi, les contraventions à un règlement par lequel un préfet, pour prévenir les inconvénients et les dangers qui pourraient résulter de la rivalité de deux compagnies, a établi un ordre invariable dans le stationnement des bateaux qui naviguent sur un fleuve, et déterminé les heures tant des embarquements que du départ, règlement pris dans le cercle des attributions administratives, ne peuvent être excusées sous le prétexte que les manœuvres exigées par la navigation ne permettent pas une précision rigoureuse. — Cass., 4 juill. 1828, Fleury, [S. et P. chr.]

1417. — Mais il est bien certain que si l'exécution du règlement était absolument impossible, on se trouverait en présence de la force majeure qui ferait disparaître la contravention.

1418. — Le tribunal de police ne peut renvoyer à l'autorité administrative à examiner l'excuse proposée par des contrevenants à un règlement de l'Administration sur la police municipale; il doit juger lui-même et rejeter l'excuse, si elle n'est fondée sur un fait de force majeure. — Cass., 17 mai 1811, Schlemmer, [S. et P. chr.]

1419. — Le tribunal de police n'est pas juge soit de l'inopportunité des mesures prescrites, soit de leur sévérité. Il a à les appliquer sans pouvoir les critiquer ou les modifier. — Cass., 9 août 1828, Ménager, [S. et P. chr.]

1420. — On ne pourrait, par exemple, se soustraire aux conséquences d'une infraction à un règlement municipal en cherchant à prouver ou qu'il y avait une grande difficulté à l'exécuter, ou que le règlement était trop sévère, ou que l'infraction reprochée n'a eu en fait aucun inconvénient, ou autres circonstances semblables. — Cass., 26 juin 1835, Giraud, [P. chr.]; — 4 août 1837 (2 arrêts), Capra et Dolard, [P. 38.1.568]

1421. — Ainsi, les tribunaux de police ne peuvent se dispenser de punir, lorsqu'elles leur sont dénoncées, les contraventions aux règlements de police pris dans le cercle des attributions municipales, sous prétexte du plus ou moins de difficultés que ces règlements pourraient offrir dans leur exécution. Telle la contravention à un arrêté qui astreint les entrepreneurs de voitures publiques à inscrire sur un registre les nom, prénoms, âge, profession et domicile des voyageurs qu'ils transportent. — Cass., 20 oct. 1831, Weglin, [S. 32.1.283, P. chr.]

1422. — La contravention à un arrêté de police ne peut être excusée sur le motif que l'exécution de cet arrêté présenterait des difficultés : ces difficultés ne sauraient être assimilées à un cas de force majeure, et leur appréciation rentre dans les attributions exclusives de l'autorité administrative, qui seule peut modifier son arrêté ou prendre les mesures nécessaires pour en

faciliter l'application. — Cass., 10 juill. 1868, Raboteau, [S. 69.1.284, P. 69.681, D. 69.1.119]

1423. — Le juge de police est aussi sans droit pour examiner si la mesure ordonnée par l'autorité administrative est ou non de nature à atteindre le but que se propose l'arrêté. — Cass., 9 nov. 1861, Sédillot, [S. 65.1.470, *ad notam*, P. 65.1214, *ad notam*]

1424. — Le juge de police devant qui un propriétaire est poursuivi pour infraction à un règlement prescrivant le curage des fossés ne peut relaxer celui-ci sur le motif que la mesure prescrite excéderait, dans les conditions où se trouve celui-ci, les travaux d'entretien et de simple curage. — Cass., 9 nov. 1861, précité.

1425. — Il ne lui appartient point, en effet, d'apprécier les inconvénients résultant de la difficulté plus ou moins grande qui pourrait se présenter dans l'exécution de ces règlements. — Cass., 24 févr. 1881, Moreau, [S. 81.1.485, P. 81.1.1228, D. 81.1.336]

1426. — Spécialement, lorsqu'un arrêté municipal ordonne l'exécution d'un ancien règlement, qui prescrit aux riverains d'un cours d'eau d'en faire le curage chaque année et à une époque déterminée, le tribunal de police, saisi d'une contravention à cet arrêté, ne peut relaxer le contrevenant par le motif que, à raison de l'état des lieux, cette opération aurait eu de graves inconvénients, et aurait été nuisible à la rivière. — Même arrêt.

1427. — Le juge de police, saisi d'une contravention à un arrêté, commet un excès de pouvoirs en déclarant qu'un arrêté réglementant le régime des fontaines publiques est contraire à tous les principes de colonisation et de civilisation, l'autorité judiciaire ne pouvant que vérifier la légalité des arrêts administratifs et n'étant nullement appelée à en contrôler l'opportunité ou l'utilité. — Cass., 11 janv. 1878, Abdallah-ben-Arbi, [S. 79.1.332, P. 79.809, D. 79.1.140]

1428. — Jugé, dans le même sens, que le juge de simple police ne peut, pour prononcer le relaxe du prévenu poursuivi à raison d'une infraction dûment constatée au règlement municipal, se fonder sur des considérations tirées, soit du peu de gravité des conséquences que l'infraction constatée aurait pu avoir, soit de la grande rigueur du règlement, qu'il n'a pas à apprécier à cet égard. Cass., 20 oct. 1893, Rugles et autres, [S. et P. 94.1.63]

1429. — Lorsqu'un arrêté de police prescrit l'enfouissement des chrysalides comme répandant une odeur insalubre, le tribunal de simple police ne peut, sans s'immiscer dans l'examen d'une mesure administrative, acquitter les contrevenants sous le prétexte qu'on ne peut interdire à un propriétaire de tirer parti de sa chose et que l'odeur répandue par ces chrysalides n'est pas insalubre, mais seulement incommode. — Cass., 12 juin 1828, Cottin, [S. et P. chr.]

1430. — En résumé, le juge de police n'est pas compétent pour apprécier, hors de cas le force majeure, les inconvénients et difficultés résultant de l'application d'un règlement. — Cass., 29 juill. 1893, Carrière, [S. et P. 93.1.491, D. 96.1.79]

1431. — On ne peut se dispenser de se conformer à une ordonnance de police, prescrivant certaines mesures d'ordre et de salubrité, sous prétexte qu'il existe un procédé dont l'application rend superflues les prescriptions de cette ordonnance. — Cass., 4 févr. 1841, Buran, [P. 41.2.157]

1432. — Celui qui, contrairement à un règlement, a nourri et élevé des pigeons dans sa maison de ville, ne peut être renvoyé de la poursuite du ministère public, quand même il prouverait ne pas les avoir laissés voler hors de chez lui. — Cass., 1er juill. 1808, Gayant-Saint-Jean, [S. et P. chr.]

1433. — La contravention à un arrêté de police ne peut être excusée sous prétexte qu'avant sa comparution à l'audience, le prévenu s'est conformé à l'arrêté. — Cass., 14 mars 1833, Berthelin, [S. 33.1.488, P. chr.]

1434. — Le juge de police ne peut relaxer l'inculpé sous prétexte que toute la commune aurait commis la même contravention. — Cass., 17 brum. an VII, Martin, [S. et P. chr.] — ... Ou que plusieurs individus qui seraient dans le même cas que le prévenu n'auraient pas été poursuivis. — Cass., 24 juin 1842, Loiseau, [P. 42.2.490]

1435. — On ne peut encore alléguer comme excuse que d'autres contraventions de même nature n'auraient pas été poursuivis par le ministère public. — Cass., 9 nov. 1850, Roger, [D. 50.5.402]

1436. — C'est en vain qu'on prétendrait n'avoir pas eu connaissance du règlement. Il en est des arrêtés municipaux, régulièrement publiés, comme des lois, que nul n'est censé ignorer. — Cass., 1er therm. an XII, Picard, [S. et P. chr.]; — 20 janv. 1826, Bêthe, [P. chr.]; — 3 févr. 1827, Fleuriau, [P. chr.]; — 25 mars 1830, Bruère, [P. chr.]; — 9 juin 1832, Lafon-Binaud, [S. 33.1.80, P. chr.]; — 23 févr. 1855, Nicou, [D. 55.5.42]

1437. — Ainsi le tribunal de police ne peut relaxer un individu prévenu de n'avoir pas fait balayer le devant de l'établissement qu'il possède dans la ville, sous prétexte que, n'habitant pas cette ville, il n'a point eu connaissance du règlement qui lui imposait cette obligation. — Cass., 9 juin 1832, précité.

1438. — Le fait de conduire des bestiaux dans un lieu prohibé par un règlement de police constitue une contravention, indépendamment de l'intention du contrevenant. — Cass., 1er therm. an XII, précité.

1439. — Cependant lorsque c'est par l'effet d'une erreur occasionnée par l'Administration elle-même que des particuliers ont contrevenu à un règlement de police, le tribunal peut les renvoyer des poursuites du ministère public en se fondant sur le défaut d'intention de leur part de contrevenir à ce règlement. — Cass., 19 nov. 1829, Vanault, [P. chr.]

1440. — On ne saurait non plus tirer une excuse de la tolérance de l'Administration, de la désuétude ou du non-usage du règlement de police. Nous ne revenons pas sur ces idées que nous avons développées déjà *suprà*, n. 1286 et s.

Section III.

Des personnes punissables.

1441. — En vertu du principe de la personnalité des peines, la prison ou l'amende qui frappent les contraventions aux règlements de police ne peuvent atteindre que ceux qui ont été reconnus coupables de ces infractions. — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 77 et s. — V. aussi *infrà*, v° *Responsabilité pénale*.

1442. — Les règlements indiquent souvent quelles sont les personnes qui doivent être poursuivies en cas d'infractions : ainsi les règlements qui déclarent que les consommateurs comme les débitants sont punissables en cas de fermeture tardive; si les règlements ne précisent pas, il y a alors à rechercher quelles sont les diverses personnes auxquelles le règlement s'applique. — V. *suprà*, n. 910 et s., et v° *Crimes, délits et contraventions*, n. 122.

1443. — L'arrêté de police qui réglemente l'exercice d'une profession industrielle est obligatoire pour le chef ou maître de l'industrie personnellement; en sorte que les contraventions à cet arrêté lui sont imputables et qu'il est passible de la peine prononcée par la loi à raison de ces contraventions, alors même qu'elles sont l'œuvre de ses ouvriers ou préposés. — Cass., 15 janv. 1841, Rieux, [S. 41.1.149, P. 41.1.97]; — 4 juin 1842, [S. 42.1.885, P. 42.2.456, D. 42.1.331]; — 27 janv. 1859, Doisy, [S. 59.1.364, P. 59.863, D. 59.1.425]; — 28 janv. 1859, Lacarrière, [S. et P. *ibid.*, D. 61.5.425]; — 26 août 1859, Cauvin, [S. 59.1.973, P. 59.630, D. 59.1.516]

1443 bis. — Jugé, également, que dans les industries réglementées, notamment celle des transports en commun, la responsabilité pénale des infractions commises par les divers employés remonte essentiellement aux chefs d'entreprise à qui les conditions ainsi que le mode d'exploitation de l'industrie spéciale sont personnellement imposés, et qui ont contracté l'obligation personnelle d'assurer l'exécution des règles fixées. Ainsi l'administrateur du service d'une compagnie générale des omnibus est personnellement et pénalement responsable des contraventions, commises par les cochers et conducteurs, aux prescriptions de police qu'un règlement a imposées à l'entreprise. — Cass., 7 mai 1870, [S. 70.1.439, P. 70.1142, D. 70.1.313]

1444. — La responsabilité du maître existe, bien que l'arrêté dont il s'agit déclare les ouvriers ou préposés eux-mêmes passibles de la peine attachée aux infractions qu'ils ont pu personnellement commettre. — Cass., 26 août 1859, précité. — Dejamme, n. 118. — V. anal. *suprà*, v° *Pêche fluviale*, n. 125.

1445. — Cette responsabilité ne fait d'ailleurs pas obstacle à ce qu'une condamnation soit prononcée contre l'ouvrier ou préposé auteur direct de l'infraction. — Cass., 27 janv. 1859, précité.

1446. — Jugé, en ce sens, que les contraventions à un règlement ou une ordonnance de police qui impose certaines obligations pour l'exercice d'une industrie doivent être poursuivies directement contre le maître ou entrepreneur : celui-ci est donc

passible des peines dont ces contraventions entraînent l'application, lors même que les ouvriers par lui employés en seraient les auteurs; il n'est pas seulement civilement responsable. — Cass., 15 janv. 1841, Rieux, [S. 41.1.149, P. 41.1.97]... — Il en est ainsi notamment à l'égard des entreprises de vidange. — Cass., 4 juin 1842, Marchégay, [S. 42.1.885, P. 42.2.456]

1446 *bis*. — ... Que, s'il est de principe que nul n'est passible de peines qu'à raison de son fait personnel, ce principe ne fait pas obstacle à ce qu'un chef d'industrie soit déclaré responsable au point de vue pénal du fait des agents employés par lui, à raison de l'inexécution de conditions qui lui étaient personnellement imposées par un règlement de police, et dont il avait le devoir d'assurer l'exécution. — Cass., 30 déc. 1892, [S. et P. 94.1.201, et la note de M. Edmond Villey]; — 12 mai 1893, [*Ibid.*] — En conséquence, le chef d'une entreprise de démolition peut être personnellement poursuivi et condamné, à raison de ce fait que la démolition a été exécutée par ses agents par abatage et non au marteau, ainsi que le prescrivait un règlement de voirie municipale. — Cass., 30 déc. 1892, précité. — Il n'importe que le chef d'entreprise qui a traité avec l'Administration eût cédé, d'ailleurs sans le concours de l'Administration, son marché à un tiers qui l'aurait exécuté en fait, cette cession n'ayant pas pu modifier les obligations directes et principales qui lui incombaient personnellement en vertu du traité conclu par lui. — Même arrêt.

1447. — Lorsqu'un arrêté de police interdit aux filles publiques, sous la responsabilité du maître ou de la maîtresse de l'établissement, de circuler le soir et de se produire dans les lieux publics, la responsabilité édictée par ce règlement contre le maître ou la maîtresse de l'établissement doit être entendue d'une responsabilité pénale et non pas seulement civile. En conséquence, au cas de contravention, l'amende doit être prononcée non seulement contre la fille contrevenante, mais encore contre les maîtres de la maison de tolérance à laquelle elle appartient. — Cass., 12 mai 1871, Padieu, [S. 72.1.92, P. 72.186, D. 71.1.263]

1448. — L'entrepreneur qui a traité avec l'autorité municipale pour certaines mesures de police ou de salubrité à exécuter par les habitants se trouve subrogé aux obligations personnelles des habitants relativement à ces mesures, et comme tel est soumis aux peines de police, de même qu'ils l'auraient été eux-mêmes, s'il s'y est formellement obligé par les clauses de son traité. — Cass., 10 juill. 1835, Hortolès, [S. 35.1.932, P. chr.] — Spécialement, le directeur d'une compagnie anonyme d'eaux, concessionnaire de l'entreprise de l'arrosage des rues et boulevards d'une ville, est personnellement passible des peines de simple police qui sanctionnent les contraventions commises par les agents de ladite compagnie au traité passé par elle avec cette ville dans un intérêt de salubrité publique. — Cass., 12 mai 1893, précité; — 19 avr. 1894, Talandier, [S. et P. 94.1.301]

1449. — Le maire qui a fait exécuter des travaux par ses ouvriers, en contravention à un arrêté de la police municipale, est lui-même punissable comme auteur de la contravention, et non pas seulement civilement responsable. — Cass., 6 mars 1834, Leblon, [S. 34.1.442, P. chr.]

1450. — Les prescriptions des arrêtés préfectoraux relatifs à la fermeture des portes extérieures des maisons pendant certaines heures de la nuit sont une charge de la propriété, à l'exécution de laquelle les propriétaires doivent veiller, soit par eux-mêmes, soit par leurs agents, aussi bien que les locataires; par suite, on peut en poursuivre les infractions, tant contre eux que contre ces derniers. — Cass., 13 déc. 1856, Bonnefoy, [S. 57.1.71, P. 57.290, D. 57.1.76]

1451. — Jugé, par application de cette règle, que l'obligation imposée par ces arrêtés est générale et absolue, et constitue une charge de la propriété aussi bien que de l'occupation de l'immeuble; que, par suite, le propriétaire ne peut se soustraire à cette obligation en prétendant qu'il n'habite pas l'immeuble. — Cass., 19 mai 1899, Bazignan, [S. et P. 1901.1.55]

1452. — ... Que le propriétaire d'une maison dont la porte a été trouvée ouverte après l'heure fixée par un règlement de police est responsable de cette contravention, lors même qu'il n'habite point sa maison. — Cass., 2 févr. 1837, Fontaine, [S. 37.1.168, P. 37.2.137]

1453. — ... Surtout quand il ne désigne et ne met pas en cause le contrevenant. — Cass., 18 déc. 1840, Dusurget, [S. 41.1.80, P. 41.1.621]

1454. — ... Que le propriétaire d'une maison dont la porte a été trouvée ouverte après l'heure fixée par un règlement de police peut être poursuivi à raison de cette contravention, lors même qu'il n'habite pas sa maison, sauf à lui à désigner le véritable auteur de l'infraction. — Cass., 27 août 1842, Goupil, [S. 43.1.96, P. 44.1.734]

1455. — ... Que l'arrêté d'un maire, qui enjoint à tous les propriétaires ou locataires d'une commune, sans distinction, de fermer la porte de leur allée sur rue, au plus tard à dix heures du soir, peut (s'agissant d'une charge légale de la propriété ou de l'habitation) donner lieu, en cas d'infraction, à des poursuites dirigées indistinctement soit contre le propriétaire dont la maison est restée ouverte après l'heure fixée, soit contre un ou plusieurs des locataires qui l'habitent. — Cass., 9 mars 1838, Hérouard, [S. 38.1.803, P. 38.2.309]

1456. — ... Que, par suite, si un seul locataire a été assigné, le juge ne peut le renvoyer de la poursuite sur le motif que les autres n'auraient pas été cités, et qu'il ne serait pas impossible que les coupables de la contravention fussent au nombre des individus non assignés. — Même arrêt.

1457. — ... Qu'un propriétaire ne saurait être affranchi de la responsabilité des contraventions à un arrêté de police prescrivant la fermeture des portes extérieures des maisons à de certaines heures de la nuit, sous le prétexte que la porte par lui laissée ouverte après l'heure fixée a été établie pour l'exercice d'une servitude de passage dont sa propriété est grevée au profit d'une propriété contiguë, sauf son recours contre qui de droit, et sauf encore à lui à faire connaître le véritable auteur de l'infraction. — Cass., 16 mars 1860, Maille, [S. 60.1.831, P. 61.297, D. 60.1.424]

1458. — Par suite du même principe, on décide que les propriétaires des maisons sur la voie publique peuvent être poursuivis personnellement pour défaut de balayage par leurs locataires. — Cass., 13 févr. 1834, Fanière, [S. 34.1.554, P. chr.] — *Sic*, Dejamme, n. 118.

1459. — ... Que le balayage du devant des maisons est une charge de la propriété; en sorte que les propriétaires peuvent, bien que leur maison soit occupée par des locataires, être poursuivis personnellement, s'ils ne font pas balayer, à défaut par ceux-ci de le faire. — Cass., 4 mai 1848, Homo, [S. 49.1.223, P. 48.2.496, D. 48.5.21]

1460. — ... Que le balayage de la voie publique au-devant des maisons, dans les lieux où ce soin doit être rempli par les habitants, est une charge de la propriété, qui, dès lors, est imposée aux propriétaires eux-mêmes, encore bien qu'ils n'habitent pas leurs maisons. — Cass., 6 avr. 1833, Bernard, [S. 33.1.713, P. chr.]; — 1er mars 1851, Mille, [S. 51.1.703, P. 52.1.192, D. 51.5.39]; — 6 nov. 1857, Gallon, [S. 58.1.255, P. 58.986, D. 58.1.42]; — 28 juin 1861, Barras, [S. 61.1.1022, P. 61.779, D. 61.5.36]

1461. — ... Que l'obligation du balayage de la voie publique est une charge de la propriété et pèse, à ce titre, sur le propriétaire, aussi bien lorsqu'il habite la commune que lorsqu'il en est éloigné, et aussi bien lorsque la maison est occupée par un locataire que lorsqu'elle est inhabitée. — Cass., 15 janv. 1875, Fromage, [S. 75.1.136, P. 75.306, D. 75.1.283]; — 3 déc. 1880, Quéhan, [S. 81.1.485, P. 81.1.1227, D. 81.1.334]; — 3 juin 1881, Duval, [S. 82.1.240, P. 82.1.560, D. 82.1.44] — ... Que s'il est vrai que les locataires peuvent être astreints aux mesures de police auxquelles est assujettie la propriété qu'ils détiennent, il reste cependant constant que cette disposition, lorsqu'elle existe, ne peut avoir pour effet de supprimer la responsabilité pénale du propriétaire, laquelle résulte des termes mêmes de la loi et des principes généraux du droit. — Cass., 7 nov. 1876, [*Bull. crim.*, n. 221]

1462. — ... Que si les locataires, lorsque le propriétaire n'habite pas la maison, peuvent également être astreints au balayage, comme aux autres mesures de police auxquelles est assujettie la propriété qu'ils habitent, on ne saurait en conclure que l'obligation du propriétaire est éteinte, et que sa responsabilité pénale a cessé d'exister. — Cass., 3 juin 1881, précité.

1463. — ... Que le tribunal de police, saisi par le ministère public de l'action dirigée contre le propriétaire d'une maison sur la voie publique pour défaut de balayage, ne peut, sur l'allégation du prévenu que la contravention doit être imputée à un locataire, surseoir à statuer en fixant au ministère public un délai pour mettre ce locataire en cause; ... que le propriétaire étant personnellement responsable d'une telle contravention, le tribunal de police doit immédiatement statuer à cet égard. — Cass., 24 avr. 1834, Quervauvilliers, [S. 34.1.555, P. chr.]

1464. — ... Que la charge de balayer la voie publique ne peut incomber aux locataires, que lorsqu'ils habitent seuls la maison, circonstance qui permet de les considérer comme ayant assumé, aux lieu et place du propriétaire, *et solidairement avec lui*, l'obligation de balayer la rue. — Cass., 31 août 1854, [*Bull. crim.*, n. 270]; — 3 déc. 1880, précité.

1465. — Telle n'est pas l'opinion de M. Blanche (t. 7, n. 52), d'après lequel, lorsqu'il existe plusieurs locataires, aucun des locataires ne représentant le propriétaire, celui-ci demeure seul responsable de la contravention.

1466. — Jugé que lorsque le propriétaire habite une partie de la maison louée, le défaut de balayage engage exclusivement sa responsabilité, et ne peut motiver que contre lui seulement une poursuite en simple police, alors même que le nettoiement de la rue serait mis, par un arrêté municipal, à la charge des habitants du rez-de-chaussée, et que le locataire occuperait le rez-de-chaussee. — Cass., 13 nov. 1834, Rameau, [S. 35.1.653, P. chr.]; — 24 mai 1855, Guichelet, [D. 55.5.38]; — 3 déc. 1880, précité.

1467. — ... Que l'arrêté municipal qui impose cette obligation tout à la fois aux propriétaires et aux locataires ne saurait avoir pour effet de soustraire le propriétaire aux conséquences de la pénalité en cas de contravention, mais de créer une double responsabilité et de mieux assurer, par suite, l'exécution de l'arrêté. — Cass., 15 janv. 1875, précité. — V. encore *suprà*, v° *Bail* (*en général*), n. 1304 et s.

1468. — ... Que le propriétaire d'une maison, poursuivi pour avoir contrevenu à un arrêté municipal étendant, dans un intérêt de salubrité et de sûreté publiques, l'obligation du balayage aux cours communes des maisons, ne peut être relaxé des poursuites sous prétexte que, n'habitant pas sa maison, laquelle était louée à des tiers, l'obligation du balayage ne pouvait incomber qu'à ces derniers. — Cass., 21 juill. 1883, Joly, [S. 84.1.252, P. 84.1.586]

1469. — L'art. 471, n. 3, C. pén., qui met à la charge des habitants l'obligation de nettoyer les rues et passages, ne peut s'entendre que des propriétaires et des locataires des maisons, et non de leurs domestiques. — Cass., 6 sept. 1822, Duvergey, [S. et P. chr.]

1470. — L'obligation imposée aux concierges ou gardiens d'une église, par un arrêté municipal, de se conformer aux règlements sur le balayage des rues et places de la commune, en ce qui concerne les abords du monument, est applicable à tout employé de l'église, sonneur ou autre préposé, qui est considéré publiquement comme en étant le concierge ou gardien, encore qu'il n'ait pas été spécialement chargé du balayage par la fabrique. — Ainsi le tribunal de police ne peut renvoyer un employé de cette catégorie de la poursuite dirigée contre lui pour défaut de balayage, à moins qu'il ne soit établi, d'une manière précise et formelle, qu'il n'est pas chargé d'ouvrir et de fermer les portes de l'église, qu'il n'est pas dépositaire des clefs, enfin qu'il n'en peut pas être réputé le gardien. — Cass., 16 mars 1821, Balech, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Balayage*, n. 5 et 7.

1471. — La contravention résultant du défaut de balayage de la voie publique doit être poursuivie contre les propriétaires ou principaux locataires, alors même que ceux-ci ont traité avec un entrepreneur pour le balayage au-devant de leurs maisons; ce dernier n'est point passible de poursuites, comme le serait un entrepreneur qui aurait traité avec l'autorité publique pour le balayage des rues. — V. *suprà*, v° *Balayage*, n. 6.

1472. — Mais l'adjudicataire de l'enlèvement des boues d'une ville et du balayage des rues qui n'exécute pas les clauses de son bail, commet une contravention à raison de laquelle il est justiciable du tribunal de simple police. — Cass., 10 mai 1842, Hervieu, [P. 43.2.455] — V. cepend. *suprà*, n. 1373.

1473. — Le fait de laisser couler sur la voie publique des eaux ménagères ou autres n'engage pas nécessairement la responsabilité du propriétaire de la maison d'où proviennent ces eaux. Une infraction de cette nature doit, suivant les principes généraux sur la matière, être imputée à celui qui l'a personnellement commise. — Par suite, lorsqu'il est régulièrement établi que les eaux dont il s'agit provenaient de la partie de la maison occupée par un locataire, c'est à bon droit que le juge de police décide que la contravention commise par celui-ci n'est pas imputable au propriétaire. — Cass., 23 août 1879, Dejon, [S. 80.1.48, P. 80.78]

CHAPITRE VII.

DE LA POURSUITE DEVANT LES TRIBUNAUX DE POLICE.

Section I.

Compétence et procédure.

1474. — Les maires ne peuvent ni désigner par leurs règlements quelle sera la juridiction compétente pour réprimer l'infraction qui y serait faite, ni changer l'ordre des juridictions, ni abaisser les peines au-dessous de leur minimum légal. — Ainsi, un maire ne pourrait ordonner par un arrêté qu'en cas de contravention les poursuites seront faites devant le juge de paix. — Cass., 26 juill. 1827, Julien Renaud, [P. chr.] — V. aussi Cass., 22 juin 1809, Timmermans, [S. et P. chr.]; — 10 avr. 1819, Gebein, [S. et P. chr.]

1475. — Les préfets ne peuvent davantage intervertir l'ordre des juridictions. — Cass., 8 therm., an XIII, Hugot, [S. et P. chr.]

1476. — Le tribunal de simple police est le juge de droit commun en matière de contravention aux règlements. C'est ce qui résulte de l'art. 471, n. 15, C. pén., qui a considéré comme une contravention la violation des règlements administratifs et des règlements ou arrêtés municipaux. — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 432 et s.

1477. — Ainsi, de ce que l'ouverture des cafés à des heures indues n'entraîne que des peines de simple police, il en résulte que c'est au tribunal de simple police, et non au tribunal correctionnel, qu'il appartient d'en connaître. — Cass., 11 juin 1818, Cotin, [S. et P. chr.]

1478. — Mais les contraventions à un règlement municipal ne sont essentiellement de la compétence des tribunaux de police que lorsque le règlement porte sur des objets de police énumérés par la loi des 16-24 août 1790. — Les contraventions peuvent être de la compétence des tribunaux correctionnels si le règlement porte sur un objet pour lequel une loi particulière autorise à prononcer une peine excédant la compétence des tribunaux de police. — Cass., 20 août 1824, Ahage, [S. et P. chr.]

1479. — Pareillement les tribunaux de police ne peuvent connaître des contraventions aux arrêtés de l'autorité municipale, qu'autant que ces arrêtés ont le caractère de règlements et portent sur des objets de police attribués par la loi à sa surveillance. — Cass., 24 août 1821, Cuenin, [S. et P. chr.]

1480. — L'infraction à un arrêté de police pris, non en vertu des dispositions générales de l'art. 3, tit. 11, L. 16-24 août 1790, mais en vertu d'une disposition législative spéciale qui prononce une peine correctionnelle, rentre dans la compétence de la juridiction correctionnelle à l'exclusion du juge de police. — Cass., 5 déc. 1856, Wacteraere, [S. 57.1.310, P. 58.97, D. 57.1.48]

1481. — Ainsi ce n'est pas au tribunal de simple police qu'il appartient de connaître du délit commis par un horloger pour avoir acheté un objet d'horlogerie d'un individu inconnu, fait prévu et puni de peines correctionnelles par la loi du 19 brum. an VI, bien que le même fait ait été défendu de nouveau par un arrêté municipal. — Cass., 14 nov. 1839, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 696-3°] — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 608 et 609.

1482. — La loi a attribué exceptionnellement le jugement de certaines contraventions à une juridiction administrative, le conseil de préfecture. Il en est ainsi notamment des contraventions de grande voirie; de celles en matière de police des chemins de fer, de travaux de desséchement et d'endiguement, de ports maritimes et de travaux de la mer, etc. — V. *suprà*, v^{is} *Compétence administrative*, n. 1811 et s., et *Conseil de préfecture*, n. 148 et s.

1483. — La répression des infractions aux règlements faits par un préfet pour la police des grandes rivières appartient aux conseils de préfecture, si les règlements sont destinés à maintenir la navigabilité des rivières, et au tribunal de police si les règlements sont faits dans l'exercice du pouvoir municipal proprement dit. De même la compétence du conseil de préfecture n'embrasse pas les infractions aux règlements pris par les maires dans un intérêt de commodité, de salubrité ou de sécurité relativement aux routes et voies navigables qui traversent les villes. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 151, 157.

1484. — Mais c'est au tribunal de police, et non aux conseils de préfecture, qu'il appartient de connaître des contraven-

tions aux règlements administratifs relatifs à la police et à la sûreté des embarcations sur les rivières navigables ou flottables ; la juridiction exceptionnelle attribuée aux conseils de préfecture par la loi du 29 flor. an X doit être restreinte aux faits dont parle cette loi, c'est-à-dire aux cas d'anticipation, de détérioration ou d'entrave à la libre circulation. — Cass., 14 avr. 1835, Thore, [S. 36.1.228, P. chr.]

1485. — Les contraventions aux règlements régulièrement pris par le préfet ou le maire peuvent seules être déférées au juge de police. Par suite, le juge de police n'est pas compétent s'il s'agit d'objets que l'autorité municipale n'a pas réglés elle-même par des dispositions particulières. — Cass., 20 nov. 1818, Romau, [S. et P. chr.]

1486. — Il en est ainsi, alors même que ces règlements auraient été approuvés par le préfet. — Cass., 1er avr. 1826, Lhermite, [S. et P. chr.]

1487. — Dès l'instant qu'un fait constitue une contravention à un règlement de police le tribunal de simple police est compétent. Peu importe qu'il renferme les éléments d'une autre infraction. Ainsi l'infraction commise à un règlement municipal qui défend à tous autres qu'à l'entrepreneur du balayage des rues d'une ville ou à ses agents d'enlever les immondices déposées sur la voie publique constitue une contravention dont la répression peut être poursuivie par le ministère public devant le tribunal de police. Ce tribunal ne peut refuser d'en connaître, sous prétexte que l'enlèvement des immondices doit être considéré comme un vol fait au préjudice de l'entrepreneur. — Cass., 24 avr. 1829, Anada, [S. et P. chr.]

1488. — Le tribunal de police devant lequel un notaire est poursuivi pour contravention à un arrêté municipal relatif aux ventes à l'encan ne peut non plus se déclarer incompétent par le motif qu'il ne peut connaître des actes notariés. — Cass., 1er germ. an XII, Everaerts, [S. et P. chr.]

1489. — Les tribunaux de police sont seuls compétents pour connaître de la contravention résultant de ventes faites directement par des cultivateurs à un garde-magasin des subsistances militaires, contrairement aux dispositions de l'arrêté municipal ; et cela encore que le garde-magasin soit appelé en garantie par les contrevenants. — Cons. d'Et., 28 juill. 1824, Bureau, [S. chr., P. adm. chr.]

1490. — Les infractions aux anciens règlements encore en vigueur, lorsqu'elles sont aujourd'hui punissables de peines de police, sont de la compétence du tribunal de simple police. Il en est ainsi notamment des infractions à l'ordonnance de police du 6 nov. 1778 qui défend aux hôteliers et logeurs en garni de recevoir des filles de débauche. — Cass., 1er déc. 1866, Saint-Blancas, [S. 67.1.93, P. 67.93, D. 67.1.142] — Orléans, 28 janv. 1867, Saint-Blancas, [S. 67.2.219, P. 67.2.219, D. 67.2.205] — *Contrà*, Paris, 15 nov. 1865, Mésenge, [S. 66.2.262, P. 66.950, D. 66.2.37] ; — 15 nov. 1865, Coyaud, [*ibid.*] ; — 21 avr. 1866, Saint-Blancas, [S. 66.2.262, P. 66.950, D. 66.2.215] — V. *suprà*, v° *Compétence criminelle*, n. 526.

1491. — Les règlements publics d'un maire investi de l'autorité municipale, obligeant les citoyens à peine de répression judiciaire, et les contrats avec le maire, administrateur des intérêts communaux, n'imposant qu'un lien civil aux parties contractantes, il s'ensuit que les tribunaux de justice répressive, compétents pour réprimer les contraventions aux règlements, ne le sont pas pour redresser les torts résultant de l'infraction aux conventions faites avec l'administrateur. — Cass., 30 juill. 1829, Courtin, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 1373 et s.

1492. — Ainsi, lorsque l'arrêté d'un maire contient deux dispositions de nature différente ; l'une dans le cercle de ses attributions de police municipale, par laquelle il défend la vente de certaines denrées ailleurs que dans un lieu déterminé ; l'autre rentrant dans le cercle de ses fonctions d'administrateur des biens ou revenus de la commune, par laquelle il fixe le prix des places à occuper par les marchands, le tribunal devant lequel est portée l'action en répression d'une contravention à la première de ces dispositions ne peut connaître en même temps de l'action civile en réparation du dommage, résultant pour la commune ou ses représentants de la contravention à la seconde disposition. — Même arrêt.

1493. — Il en est de même, et pour les mêmes motifs, du règlement municipal fait pour la fixation et la perception des taxes et droits de plaçage dans les foires et marchés d'une ville. Dès lors, le tribunal de police est incompétent pour connaître des infractions à un tel règlement. — Cass., 22 nov. 1866, Sentenac, S. 67.1.227, P. 67.539, D. 66.5.405] — V. *suprà*, n. 1377.

1494. — Le tribunal de police est donc incompétent pour décider dans quelle catégorie d'objets soumis aux droits de place rentrent certaines matières introduites dans un abattoir. — Cass., 22 mai 1857, Delalonde, [S. 57.1.794, P. 58.763, D. 57.1.316]

1495. — Les tribunaux sont incompétents pour juger si des règlements de police doivent ou non, d'après les circonstances, continuer à être observés. Ils ne peuvent au contraire se dispenser d'en faire l'application, tant que l'autorité administrative ne les a pas rapportés. — Cass., 17 févr. 1814, Coutand, S. et P. chr.] — V. *suprà*, n. 1423 et s.

1496. — Le tribunal de police, lorsqu'il juge que le fait poursuivi ne constitue pas une contravention, soit parce qu'il n'est pas défendu par l'autorité compétente, soit parce qu'il ne rentre pas dans les termes de l'arrêté, doit annuler la citation et renvoyer le prévenu de la poursuite; mais il ne peut sans méconnaître ses attributions se déclarer incompétent. — Cass., 11 nov. 1824, Zanckel, [S. et P. chr.]

1497. — C'est au ministère public seul qu'il appartient de poursuivre l'exécution des lois au point de vue pénal. Par suite en cas d'infraction des règlements faits avant 1790 par l'autorité administrative pour répartir entre les riverains les eaux d'un cours d'eau non navigable, le ministère public a seul qualité pour requérir l'application de cette amende. — Si donc le prévenu a été renvoyé de la poursuite par un jugement dont la partie civile seule et non le ministère public a interjeté appel, le juge du second degré, tout en constatant sa culpabilité, ne peut prononcer contre lui aucune amende. — Nîmes, 1er sept. 1877, de Çagarriga, [S. 78.2.198, P. 78.840, D. 78.2.87]

1498. — L'expédition d'un arrêté municipal fait foi en justice jusqu'à inscription de faux : les juges ne peuvent ordonner l'apport de l'original de cet arrêté. — Cass., 21 mai 1840, Blancard, [S. 40.1.548, P. 41.1.695]

1499. — Le juge de police doit motiver ses décisions en cette matière, comme en toute autre; par suite si l'alliage du plomb et de l'étain dans la fabrication des vases destinés à contenir des substances alimentaires n'est interdit par l'ordonnance qu'autant que la quantité de plomb constatée est supérieure à 10 0/0, le juge de police doit nécessairement s'expliquer sur ce point dans sa sentence. — Cass., 8 févr. 1889, Beck, [S. 91.1.142, P. 91. 1.318, D. 90.1.46]

1500. — En conséquence doit être annulé pour insuffisance de motifs, et comme ne permettant pas à la Cour de cassation de vérifier s'il a été fait une légale application de l'ordonnance, le jugement qui, en condamnant l'inculpé pour fabrication et vente de capsules métalliques, se borne à constater que le plomb entre en grande quantité dans la fabrication de ces capsules. — Même arrêt.

1501. — Le juge de police ne peut donc admettre l'excuse tirée de la force majeure qu'à la condition de spécifier les circonstances qui la constituent, et de mettre ainsi la Cour de cassation à même d'exercer son droit de contrôle. — Cass., 29 juill. 1893, Carrière, [S. et P. 93.1.491, D. 96.1.79] — V. *suprà*, n. 1413 et s.

1502. — Le juge qui constate une contravention à un règlement de police doit prononcer la peine prévue par la loi. Il ne pourrait se contenter de condamner le contrevenant aux dépens. — Cass., 13 niv. an VII, Forgé, [S. et P. chr.] ; — 19 niv. an VII, Houlard, [S. et P. chr.] ; — 10 déc. 1807, Lambry, [S. et P. chr.]; — 7 janv. 1830, D..., [S. et P. chr.]

1503. — ... Ou à des dommages-intérêts envers la partie lésée. — Cass., 7 messid. an VIII, Deboubers, [S. et P. chr.]

1504. — Le recours contre un règlement n'a aucun effet suspensif (V. *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 926 et s.). Par suite la déclaration faite par le prévenu, qu'il entend se pourvoir contre le règlement municipal, ou même le recours effectué, ne pourraient être admis comme excuse ou autoriser le juge à surseoir à statuer sur la contravention. — V. *suprà*, n. 146 et s.

1505. — Une demande tendant à ce que le règlement soit rapporté ne justifierait pas non plus un sursis à statuer. — Cass., 9 mai 1828, Montpela, [S. et P. chr.]; — 1er avr. 1841, Dru, [S. 42.1.54, P. 42.1.206]; — 7 déc. 1861, Conso, [D. 62.5.275]

1506. — De même il y a excès de pouvoirs de la part du tribunal de police qui surseoit à statuer jusqu'après la décision du Conseil d'Etat sur le pourvoi formé pour excès de pouvoirs contre l'arrêté qui sert de base à la poursuite. — Cass., 27 déc. 1834, Labouverie, [P. chr.]; — 1er avr. 1841, précité; — 18 juin

1846, Téron, [D. 46.4.434]; — 20 févr. 1847, Noël, [S. 47.1.744, P. 47.2.333, D. 47.1.272]; — 8 nov. 1850, Soldan, [D. 50.5.403]

1507. — Le juge de police, saisi de la contravention à un arrêté municipal ordonnant la démolition de travaux de réparation faits sans autorisation à un bâtiment joignant la voie publique doit statuer sur la question de savoir si ces travaux doivent ou non être démolis, encore que l'arrêté soit attaqué devant l'autorité supérieure, et ne peut renvoyer à cette autorité la solution de la question. — Cass., 3 mai 1850, Rocher, [D. 50.5.467]

1508. — Les questions de la compétence des tribunaux civils ne justifieraient pas davantage un sursis à statuer lorsqu'elles ne sont pas de nature à faire disparaître la contravention. Juge que la contravention à la défense faite par l'autorité municipale à un particulier, par arrêté à lui notifié, de reconstruire le four de sa maison, située dans l'intérieur d'une ville, ne peut être excusée, et que le tribunal de simple police ne peut surseoir à réprimer cette contravention jusqu'après la décision des tribunaux civils sur la question de savoir si le four n'a pas été établi avant les bâtiments qui l'entourent, puisque la solution de cette question, fût-elle favorable au prévenu, n'empêcherait pas la contravention d'exister. — Cass., 16 nov. 1837, Delille, [P. 44.1.527]

1509. — Comme aussi, lorsqu'un règlement de police défend aux marchands de bois d'empiler leur bois à distance moindre de dix mètres des murs des habitations, le tribunal de police ne peut, sans empiétement sur le pouvoir administratif, s'abstenir de statuer sur la plainte portée contre un contrevenant et renvoyer celui-ci devant le tribunal civil, sous prétexte de faire interpréter le bail de son chantier. — Cass., 3 sept. 1807, Boisgontier, [S. et P. chr.] — Sur le cas où la réalité de la contravention dépend d'une question de droit civil à trancher, V. *suprà*, vº *Question préjudicielle*.

1510. — Les arrêtés de police relatifs à la salubrité publique doivent, dans les mesures qu'ils prescrivent à cet effet, recevoir leur exécution de la part des habitants que ces mesures concernent, quels que soient les droits de propriété ou de servitude que ceux-ci puissent invoquer en leur faveur : les tribunaux de répression ne peuvent donc surseoir au jugement des contrevenants jusqu'à ce qu'il ait été statué au civil sur la question de propriété ou de servitude. — Cass., 24 août 1843, Barbier, [S. 43.1.824]

1511. — Lorsqu'un individu est traduit devant un tribunal de police pour avoir contrevenu à un arrêté municipal, et qu'il prétend l'arrêté non applicable, ou avoir un droit contraire, le tribunal ne peut suspendre l'application de la peine jusqu'à décision de l'autorité administrative ; l'arrêté administratif doit être exécuté tant qu'il n'a pas été réformé. — Cass., 16 mai 1811, Farine, [S. et P. chr.]

1512. — Le tribunal de police qui ordonne le dépôt provisoire des matières provenant des fosses d'aisance, dans un lieu autre que celui désigné par un règlement de police, et qui se déclare d'ailleurs incompétent pour statuer sur une contravention à ce règlement, jusqu'à ce qu'il ait été statué par les tribunaux civils sur la propriété de ces matières, commet une double usurpation de pouvoir, qui doit entraîner la cassation de son jugement. — Cass., 20 pluv. an XII, Bucheron, [S. et P. chr.]

1513. — Les tribunaux de police ne peuvent acquitter, par un motif d'indulgence ou de pardon, les contrevenants aux arrêtés de police. Ce serait exercer le droit de grâce, et ce droit n'appartient qu'au chef de l'Etat. — Cass., 2 vend. an VII, Lappe, [S. et P. chr.]; — 4 mess. an VII, N..., [S. et P. chr.]; — 28 vend. an X, Préau, [S. et P. chr.]; — 9 brum. an XIV, Magen, [P. chr.]; — 24 brum. an XIV, André, [P. chr.]; — 4 juill. 1806, Duchemin, [P. chr.]; — 11 déc. 1807, Guirard, [P. chr.]; — 24 nov. 1808, Burk, [P. chr.]; — 6 juill. 1826, Menard, [P. chr.]; — 23 sept. 1826, Legal, [S. et P. chr.]; — 14 oct. 1826, Boitard, [P. chr.]; — 13 juin 1828, Descatte, [P. chr.]; — 9 juill. 1829, Taillandier, [P. chr.]; — 18 févr. 1831, Delacour, [P. chr.]; — 19 févr. 1835, Maurel, [P. chr.]; — 23 juill. 1836, Jouard, [P. 37.1.77]; — 5 août 1836, Cazes, [P. 37.1.468]; — 6 avr. 1838, Lemonnier, [P. 40.1.210]

1514. — Le tribunal de simple police qui reconnaît l'existence d'une contravention à un règlement de police ne peut donc acquitter le prévenu, sous le prétexte que cette contravention est du nombre des fautes que la loi pardonne, et que la conduite du prévenu a toujours été régulière. — Cass., 23 sept. 1826, précité; — 18 févr. 1831, précité.

1515. — Un tribunal de simple police ne peut acquitter des individus qui ont participé à des désordres dans une salle de spectacle, sous le prétexte qu'ils n'en ont pas été les principaux moteurs. Cette déclaration entraîne la conséquence implicite qu'ils y ont pris une part quelconque. — Cass., 21 sept. 1833, Pascal, [P. chr.]

1516. — Un logeur qui a contrevenu à un arrêté préfectoral prescrivant l'ouverture d'un registre pour inscrire les personnes qu'il reçoit, ne peut être renvoyé des poursuites, sous le prétexte qu'il n'a pas l'intelligence nécessaire pour tenir ce registre. — Cass., 4 oct. 1834, Rivel, [P. chr.]

1517. — Le tribunal de simple police qui reconnaît l'existence d'une contravention à un règlement de police ne peut, sans violer la loi pénale, acquitter le prévenu, et se borner à lui faire défense de récidiver à l'avenir. — Cass., 25 juin 1825, Courtin, [S. et P. chr.]; — 6 juill. 1826, Mesnard, [S. et P. chr.]

1518. — A plus forte raison, le tribunal de police qui reconnaît l'existence d'une contravention à un règlement de voirie, et prononce les peines établies par la loi, ne peut même suspendre l'exécution de son jugement, en accordant au prévenu un délai déterminé pour se conformer à ses dispositions. — Cass., 18 déc. 1840, Barbier, [S. 41.1.139, P. 41.1.397]; — 18 déc. 1840, Brun, [S. 42.1.73, P. 42.1.242]

1519. — Un tribunal de police ne peut non plus, sans excéder ses pouvoirs et sans empiéter sur les attributions de l'autorité administrative, ajourner indéfiniment le jugement des contraventions à un arrêté municipal; cet ajournement indéfini équivaut à une annulation de l'arrêté auquel il a été contrevenu. — Cass., 14 germ. an VII, Quille, [S. et P. chr.] — V. d'ailleurs, *infrà*, vº *Tribunal de simple police*.

Section II.

Des pouvoirs de l'autorité judiciaire relativement à la légalité et à l'interprétation des règlements.

1520. — En principe il n'appartient pas à l'autorité judiciaire d'interpréter les actes administratifs. Lorsqu'un acte de cette nature, produit devant elle, est sujet à interprétation, elle doit surseoir à statuer et renvoyer à l'autorité administrative (V. *suprà*, vis *Acte administratif*, n. 72 et s., et *Compétence administrative*, n. 1753 et s.). De même le principe de la séparation des pouvoirs s'oppose à ce que les tribunaux judiciaires apprécient la légalité des actes administratifs (V. *suprà*, vº *Acte administratif*, n. 76). Il est apporté une double exception à ces règles en matière de règlements de police.

§ 1. *Appréciation de la légalité des règlements.*

1521. — Une des plus graves difficultés qu'ait présentées la matière est résultée de la question de savoir jusqu'à quel point l'autorité judiciaire a le droit d'apprécier le mérite et la valeur des règlements faits par l'autorité municipale, avant de décider si elle doit ou non réprimer par des condamnations les infractions faites à ces règlements.

1522. — La Cour de cassation avait d'abord jugé que tout contrôle, tout examen était interdit aux tribunaux; et qu'ils devaient se borner à maintenir l'exécution des règlements de police, sans se livrer à aucune appréciation. — Cass., 28 août 1807, Leidts, [S. et P. chr.]

1523. — Ce système, qui faisait de l'autorité judiciaire un instrument passif, destiné à maintenir l'exécution des actes de l'autorité administrative, quels que fussent ces actes, faisait jouer aux tribunaux un rôle dépourvu de dignité et incompatible avec leur caractère. Henrion de Pansey proposa de décider que lorsque le juge de police reconnaissait que l'arrêté dont on lui demandait l'application avait été pris en dehors des pouvoirs municipaux, il devait se déclarer incompétent.

1524. — Mais, ainsi que le fait remarquer Foucard, sur Henrion de Pansey (*Du pouvoir municipal*, liv. 2, ch. 6, p. 267), cette opinion ne donnait à la difficulté aucune solution définitive, et elle ne tenait pas compte de l'absolue nécessité où sont les tribunaux de statuer sur les poursuites par suite desquelles ils sont saisis, soit en condamnant le prévenu, si elles sont fondées, soit en l'acquittant dans le cas contraire (C. instr. crim., art. 159, 163 et 164). Il est, en effet, passé en jurisprudence qu'un tribunal de police ne peut se dispenser de statuer sur une prévention d'infraction à un règlement de police en se déclarant

incompétent. — Cass., 29 janv. 1813, Lejeune, [S. et P. chr.]; — 18 oct. 1816, Garnier, [S. et P. chr.]; — 11 nov. 1824, Zackel, [S. et P. chr.]; — 30 mars 1827, Jacquemont, [S. et P. chr.]; — 21 mars 1828, Orgeret, [S. et P. chr.] — Rauter, *Droit crim. franç.*, t. 2, n. 713, p. 362; Legraverend, *Législ. crim.*, t. 2, ch. 3, p. 297.

1525. — Depuis, c'est devenu un point constant en jurisprudence que les tribunaux ont toujours le droit de vérifier si l'acte qualifié règlement de police, dont l'exécution leur est demandée, émane d'une autorité municipale ayant qualité pour le prendre, et si par son objet cet arrêté rentre dans le cercle des attributions de cette autorité. — Cass., 25 mai 1810, Maire de Wolfstein, [P. chr.]; — 3 août 1810, Habitants de La Rochelle, [S. et P. chr.]; — 2 juill. 1813, Maire, [S. et P. chr.]; — 13 août 1813, Naveau, [S. et P. chr.]; — 13 août 1819, Grèze, [S. et P. chr.]; — 15 janv. 1820, Gardien, [P. chr.]; — 24 févr. 1820, Delprat, [S. et P. chr.]; — 18 juill. 1823, Motelet, [S. et P. chr.]; — 26 mars 1825, Marconnet, [S. et P. chr.]; — 16 avr. 1825, Hanser, [S. et P. chr.]; — 1er avr. 1826, Lhermitte, [S. et P. chr.]; — 16 déc. 1826, Bertot, [S. et P. chr.]; — 4 avr. 1835, Brazier, [P. chr.]; — 18 janv. 1838, Vignes, [S. 38.1.319, P. 38.2.82]; — 5 janv. 1839, Duguey, [S. 39.1.709, P. 39.1.77]; — 7 mai 1841, Salvador, [S. 41.1.871, P. 44.1.502] — *Sic*, Dejamme, n. 109.

1526. — En d'autres termes le tribunal de simple police doit rechercher si l'arrêté auquel il a été contrevenu est légal. — Cass., 24 févr. 1881, Moreau, [S. 81.1.485, P. 81.1.1228, D. 81.1.336]; — 23 janv. 1892, Massiani, [S. et P. 92.1.604]; — 29 juill. 1893, Carrière et autres, [S. et P. 93.1.491, D. 96.1.79] — V. Chauveau, F. Hélie et Villey, *Théorie du Code pénal*, t. 6, n. 2810. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 80. — V. aussi Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, sur l'art. 1, n. 327.

1527. — Le législateur a d'ailleurs lui-même tranché la question en ce sens lors de la révision du Code pénal. Le § 15, ajouté à l'art. 471 de ce Code, punit ceux qui auront contrevenu aux règlements *légalement* faits par l'autorité administrative.

1528. — En conséquence, si l'autorité judiciaire ne peut annuler des arrêtés administratifs, elle ne doit assurer, par l'application des peines portées à l'art. 471, n. 15, C. pén., que l'exécution des arrêtés légalement faits par l'autorité administrative; il lui appartient en conséquence d'examiner si ces arrêtés ont été pris dans le cercle des attributions de cette autorité. — Cass., 23 janv. 1892, précité.

1529. — Le principe de la séparation des pouvoirs s'oppose à ce que les tribunaux refusent l'application d'un règlement municipal par la considération que la mesure prescrite peut donner lieu à des abus d'autorité de la part du pouvoir administratif; le pouvoir judiciaire a seulement compétence pour examiner si le règlement est légal. — C. sup. just. (cassation) de Luxembourg, 8 déc. 1893, Schumacher, [S. et P. 94.4.21]

1530. — L'illégalité d'une disposition d'un arrêté municipal ne peut réfléchir sur celle dont la légalité est incontestable. Chacune des dispositions de l'arrêté doit être appréciée séparément sans que la nullité certaine de l'une d'elles puisse influer sur la validité incontestable de l'autre. Si donc un règlement de police contient des dispositions illégales mêlées à des dispositions légales, il faut, les distinguant, n'accorder force obligatoire qu'à ces dernières. — Cass., 18 janv. 1838, Vignes, [S. 38.1.139, P. 38.2.82]; — 31 mai 1856, Grangier, [S. 56.1.699, P. 57.422, D. 56.1.370]; — 24 févr. 1858, Martin, [S. 58.1.408, P. 58.314]; — 14 nov. 1868, Roux, [D. 69.1.382]; — 20 janv. 1872, Champy, [D. 72.1.82]; — 20 avr. 1893, Lemaire, [S. et P. 94.1.477]

1531. — Un règlement est illégal lorsqu'il est pris par une autorité incompétente, en dehors des pouvoirs conférés à l'autorité dont il émane, lorsque la question sur laquelle il statue a déjà été tranchée par une loi ou un décret dont il ne constitue pas une simple exécution, lorsqu'il est contraire aux principes généraux du droit, ou enfin lorsqu'il est irrégulièrement pris. — Garraud, 2e édit, *Dr. pén.*, t. 6, n. 2791 et 2793; Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2810.

1532. — Le juge de police doit donc vérifier d'abord si le règlement émane d'une autorité compétente sans vérifier pour cela la légalité de la nomination du fonctionnaire qui l'a pris. Ainsi il peut déclarer que l'arrêté pris par un sous-préfet ou par un commissaire de police émane d'une autorité incompétente. — Chauveau, F. Hélie et Villey, *loc. cit.*

1533. — Il doit examiner en second lieu si le règlement ne sort pas des limites des attributions légales de l'autorité qui l'a rendu. — Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2816. — V. notamment, Cass., 18 janv. 1838, précité; — 4 janv. 1839, [D. *Rép.*, v° *Commune*, n. 670]; — 5 mars 1840, [D. *Rép. v° cit.*, n. 943]; — 15 juill. 1854, Choulet, [D. 54.1.290]; — 19 juin 1857, Liger, [D. 57.1.374]; — 23 janv. 1862, Grancher, [D. 64.1.243] — Nous en avons eu de nombreux exemples au cours de ce travail. — V. *suprà*, n. 248 et s.

1534. — L'autorité judiciaire a encore le droit de constater si le règlement de police, bien que s'appliquant à une matière qu'il appartient à l'autorité municipale de régler, n'est pas en opposition avec une prescription de la loi. Dans ce cas, le tribunal de police doit prononcer l'acquittement du prévenu. — Cass., 18 sept. 1827, Pons, [P. chr.]; — 21 mars 1828, Orgeret, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2812.

1535. — Lorsqu'un arrêté est irrégulier, c'est-à-dire lorsqu'il a été rendu sans l'accomplissement des formalités exigées par la loi, le juge de police, qui n'a pas le pouvoir de l'annuler, peut cependant lui refuser la sanction de l'art. 471, § 15, C. pén.

1536. — Enfin les règlements de police ne peuvent déroger aux principes généraux de notre législation relatifs au droit de propriété, à la liberté individuelle, à celle du domicile, à la liberté de conscience, du commerce et de l'industrie, etc. Toute restriction à l'un de ces droits contenue dans un arrêté, lorsqu'elle n'est pas autorisée par une loi, est illégale et le juge ne peut le reconnaître.

1537. — Celui qui estime qu'un arrêté est illégal n'a donc pas besoin d'en demander la réformation à l'autorité qui l'a pris ou d'en attaquer la validité devant le Conseil d'Etat pour excès de pouvoir. Il peut y contrevenir et se faire poursuivre devant le tribunal de police qui en appréciera la légalité.

1538. — Le tribunal a le droit de rechercher si le règlement de police est légal, même lorsque les parties intéressées ont réclamé devant le préfet pour le faire annuler comme contraire à la loi, et que le préfet a rejeté le pourvoi. Le droit d'appréciation de l'autorité judiciaire est tout à fait indépendant de celui qui appartient à l'autorité administrative.

1539. — Les citoyens ont le droit de débattre la légalité des règlements de police chaque fois qu'ils sont poursuivis pour avoir enfreint leurs dispositions, et ils peuvent exercer ce droit alors même qu'ils auraient été déjà condamnés en vertu desdits actes administratifs, puisque les condamnations devenues définitives n'ont l'autorité de la chose jugée que relativement au fait qui en est l'objet. — Cass., 17 nov. 1849, Durécu, [P. 51.2.461]

1540. — Le juge de police qui refuse à un règlement municipal la sanction de l'art. 471, § 15, C. pén., n'est pas tenu de déclarer d'une manière expresse l'illégalité du règlement; son refus doit être tenu pour justifié lorsqu'il explique d'une manière suffisante dans sa sentence les causes de cette illégalité. — Cass., 24 mars 1866, Courtois, [D. 67.1.85]

§ 2. *Interprétation des règlements.*

1541. — Dans le cas où un règlement municipal présente de l'ambiguïté ou de la contradiction dans ses diverses dispositions, on a tout d'abord pensé que les tribunaux ne doivent pas se livrer à son interprétation; ils doivent, avant de statuer, en faire déterminer le sens par l'autorité administrative. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 79.

1542. — Mais depuis longtemps on a admis que le juge de police ayant autant de pouvoirs relativement aux règlements qu'à l'égard des lois pénales auxquelles ils s'incorporent (V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 80 et s.), le tribunal de police appelé à appliquer un arrêté municipal auquel il a été contrevenu, a le droit et le devoir de l'interpréter; il ne peut, sous prétexte d'obscurité, délaisser le ministère public ou l'inculpé à le faire interpréter par l'autorité de laquelle il émane.

1543. — Jugé, en ce sens, qu'il appartient au juge de simple police, saisi de poursuites pour contravention à un règlement de police, de l'interpréter et d'en déterminer le sens et la portée sans en forcer l'esprit. — Trib. de simpl. pol. de Montpellier, 6 déc. 1900, R..., [S. et P. 1902.2.147]

1544. — ... Que le juge de police, saisi d'une contravention à un règlement municipal légalement pris, ne peut surseoir à statuer jusqu'à ce qu'il ait été fait une interprétation de ce règlement par l'autorité administrative; qu'il doit faire application du règlement en l'interprétant lui-même. — Cass., 28 sept. 1855, Rambaud, [S. 56.1.95, P. 56.1.619, D. 56.1.347]; — 20 janv. 1888, Deleuze, [S. 88.1.241, P. 88.1.316, D. 88.1.329]

1545. — ... Que, spécialement, le tribunal de police saisi de la contravention à un arrêté par lequel le maire ordonne de transporter sur le lieu du marché tous les grains destinés à l'approvisionnement de la ville n'a pu surseoir à statuer jusqu'à ce que l'autorité administrative ait décidé si les grains sont compris dans les expressions *marchandises, denrées ou comestibles*. — Cass., 19 avr. 1834, Lassus, Mora et autres, [P. chr.]

1546. — Les règlements de police, comme les lois pénales, doivent être interprétés restrictivement. — Trib. Corbeil, 13 août 1836, [D. *Rép.*, v° *Règlement administratif*, n. 146]

1547. — Le pouvoir d'interprétation du juge de police ne peut lui permettre de modifier les règlements ; et il y aurait empiètement de sa part sur les pouvoirs de l'autorité administrative, si, sous prétexte de l'obscurité du règlement, il admettait des exceptions qui ne résulteraient pas formellement de ses termes. De pareilles exceptions ou modifications ne peuvent être faites que par un nouvel arrêté municipal ou par le préfet. — Cass., 30 oct. 1823, Jumel, [S. et P. chr.] ; — 21 févr. 1824, Legrand, [P. chr.]; — 18 nov. 1824, Hubert, [S. et P. chr.]; — 13 juin 1828, Descatte, [P. chr.]; — 7 mars 1835, Gendre, [P. chr.]; — 4 avr. 1835, Vernet, [P. chr.]

1548. — Ainsi le tribunal de police ne peut placer quelque personne que ce soit dans une exception que ce règlement n'a pas établie. — Cass., 27 juin 1823, Habitants d'Aix, [S. et P. chr.]

1549. — Lorsqu'un règlement administratif contient une première disposition précise et absolue, les tribunaux ne peuvent chercher, par voie d'interprétation, une modification à cette disposition dans celles qui la suivent. — Cass., 18 oct. 1827, Hubert, [P. chr.]

1550. — De même, le juge ne peut refuser d'appliquer les règlements. Ainsi, lorsque l'arrêté municipal émane d'une autorité compétente, qu'il est clair dans ses termes, et que son objet rentre dans les attributions municipales, le juge de police ne peut se refuser à l'exécuter. Peu importe qu'il soit raisonnable ou qu'il ne le soit pas, c'est chose étrangère à l'autorité judiciaire. — Cass., 8 juin 1810, Tavera, [P. chr.]; — 5 juin 1823, Carpentier, [S. et P. chr.] ; — 30 mars 1827, Jacquemont, [S. et P. chr.]; — 12 juin 1828, Cottin, [S. et P. chr.]; — 27 déc. 1828, Martin, [P. chr.]; — 24 juin 1831, Bosseron, [S. 31.1.398, P. chr.]

1551. — Si le juge auquel on demande l'application pénale d'un règlement doit se préoccuper de la légalité de celui-ci, il ne pourrait sans commettre un excès de pouvoir et sans violer les lois des 16 août 1790 et 16 fruct. an III, se permettre de discuter la convenance de ces règlements et en refuser l'application sous le prétexte qu'ils seraient nuisibles, inopportuns ou inefficaces. Il ne lui appartient en effet à aucun degré d'apprécier les mesures ordonnées par l'autorité administrative dans les limites de ses attributions. — Cass., 26 nov. 1886, [*Bull. crim.*, n. 398]; — 10 mars 1887, [*Bull. crim.*, n. 95] — *Sic*, Chauveau, F. Hélie et Villey, t. 6, n. 2813. — V. *suprà*, n. 1419 et s.

1552. — Le tribunal de police ne peut se dispenser d'appliquer un arrêté par lequel un maire défend de déposer des tas de fumier et des décombres sur la voie publique, sous prétexte que la loi sur laquelle il est fondé ne s'étend pas aux communes rurales. — Cass., 19 prair. an XII, Berring, [S. et P. chr.]

1553. — On ne saurait contester l'application d'un arrêté municipal sous le prétexte que ses dispositions ne correspondent pas au but que leur auteur s'est proposé ou qu'elles ne présentent pas de garanties suffisantes pour les particuliers. — Cass., 29 mai 1891, Goureau, [D. 93.1.135]

1554. — Il n'appartient pas au juge de police de déclarer qu'une mesure que ces règlements prescrivent a été suffisamment remplacée par une mesure analogue qu'aurait prise le contrevenant. — Cass., 11 mai 1810, Lafournière, [S. et P. chr.]

1555. — Jugé qu'un tribunal de simple police ne peut acquitter le prévenu par le motif que l'arrêté municipal qui a été enfreint ne doit pas être pris dans un sens absolu. — Cass., 18 oct. 1816, Halbourg, [S. et P. chr.]; — 23 août 1839, Lepau, [P. 39.2.460]; — 10 août 1841, Dubois, [P. 42.1.473]; — 17 janv. 1845, Bouligny, [P. 48.2.556]

RÈGLEMENT JUDICIAIRE.

Législation.

Décr. 16-24 août 1790 (*sur l'organisation judiciaire*), tit. 2, art. 12.

C. civ., art. 5; C. pén., art. 127-1°.

Bibliographie.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1898-1902, 5e éd., 10 vol. in-8°, 4 vol. parus, § 39 *bis*, t. 1, p. 188. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 8e éd., 1902, n. 93, p. 46 et s. Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *Des personnes*, 1896-1902, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 246 et s., p. 168 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Notes théoriques sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 1, p. 12 et 13. — Beudant (Charles), *Cours de droit civil français*, 1896-1902, 4 vol. in-8° parus, t. 1, p. 33 et 34. — Bigne de Villeneuve (de la), *Eléments de droit civil* (avec la collaboration de E. Jac), 1902, 2e éd., 3 vol. in-8°, 1 vol. paru, t. 1, n. 70 et 71, p. 60 et 61. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1851, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 1, p. 31 et 32. — Delsol, *Explication élémentaire du Code civil*, 1877-1878, 3e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, n. 67, p. 31 et 32. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 3e éd., 3 vol. in-4°, t. 1, p. 8. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1881-1895, 9 vol. in-8°, t. 3, n. 11 *bis*, p. 57. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 1845-1876, 31 vol. in-8°, t. 1, n. 109 et s., p. 131 et s. — Duranton, *Cours de droit français suivant le Code civil*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 1, n. 48 *bis*, et 98. — Esmein, *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, 1898, 3e éd., 1 vol. in-8°, p. 528 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Arrêt de règlement*. — Foucher, *De la législation en matière d'interprétation des lois*, 1835, 2e éd. in-8°. — Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, supplément (par Griffond), 1900, 1 vol. gr. in-8°, sur l'art. 5, C. civ. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1898-1902, 2e éd. (par Cézar-Bru), 8 vol. in-8°, 6 vol. parus, § 10, t. 1, p. 21 et s. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1902, 14 vol. in-8°, t. 1, n. 183 et s., p. 170 et s. — Krug-Basse, *De l'office du juge en matière civile*, 1862, 1 vol. in-8°, n. 214 et 215. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1893, 5e éd., 33 vol. in-8°, t. 1, n. 145, p. 58 et 59. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, 1872-1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 1, p. 70 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, vis *Arrêt*, n. 8, et *Interprétation des lois*, n. 13; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 9 vol. in-4°, v° *Arrêt de règlement*. — Morin (A.), *De la discipline des cours et tribunaux, du barreau et des corporations d'officiers publics*, 1867-68, 3e éd., 2 vol. in-8°, n. 594. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 1901-1903, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, n. 145. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1845, 6e éd., t. 1, p. 113. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 94, p. 42 et 43. — Viollet, *Histoire des institutions politiques et administratives de la France*, 1890-1903, 3 vol. in-8°, t. 3, p. 332 et 333.

De l'interprétation des lois (Cornemin) : Thémis, t. 2, p. 414 et s.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — Les arrêts de règlement étaient des décisions que les parlements et autres cours souveraines avaient le droit de rendre dans l'ancien droit; ils étaient de véritables règlements statuant pour l'avenir et à l'égard de tous. Ils avaient force de loi dans le ressort de la cour qui les avait faits. — Esmein, *Histoire du droit français*, 3e éd., p. 528 et s.

2. — Les tribunaux inférieurs étaient obligés d'appliquer ces décisions et le parlement qui les avait discutées et votées se trouvait lié lui-même par elles tant qu'il ne les avaient pas rapportées.

3. — L'origine de l'autorité légale attribuée à ces arrêts et du droit reconnu aux parlements de les rendre, se rattache à la confusion, propre à la coutume féodale, entre le droit de justice et le droit de réglementation qui en était considéré comme la conséquence. — Esmein, *loc. cit.*

4. — Les justices seigneuriales furent les premières à exercer le pouvoir réglementaire. Ce pouvoir leur était-il encore reconnu à la fin du XIVe siècle? Un passage de la *Somme rurale* pourrait le donner à croire : « Commune observance est un establissement que le seigneur a estably en la cour, outre les us, stile ou rit qui y est, pour ce qu'aucunes fois est de nécessité que les juges fassent aucuns establissements pour obvier ou refréner la malice des substils. » Mais ensuite Boutillier ne donne pour exemple que des mesures d'ordre intérieur : « Comme si un juge ordonnoit en la cour qu'un jour on plaideroit les causes d'office et l'autre on plaideroit des causes des parties singulières, ou un jour des causes criminelles et l'autre jour des causes civiles. » — *Somme rurale*, I, tit. 2, p. 7, cité par Esmein, *op. cit.*, p. 529, note 2.

5. — Le pouvoir réglementaire échappa aux justices seigneuriales et inférieures, mais les parlements le conservèrent jusqu'à la Révolution. Au début, le Roi était censé faire siennes les décisions de ses conseillers. Plus tard, quand les parlements eurent acquis une autorité propre, ils gardèrent ce pouvoir par une sorte de tradition et le légitimèrent par le souvenir du rôle que remplissaient à Rome les préteurs et par l'interprétation des lois romaines, relatives à l'autorité du Sénat, auquel ils s'assimilaient. Ce pouvoir se justifia plus tard autrement, par l'idée d'une délégation du Roi qui « ne pouvant tout sçavoir ni estre partout » permettait à ses principaux officiers « soit des cours souveraines, soit des villes, de faire des règlements ». — Loyseau, *Des seigneuries*, ch. 3, n. 12.

6. — L'ensemble de ces règlements constituait une véritable législation, qu'on disait simplement *provisoire* et *supplétoire*. L'arrêt de la cour ne devait s'appliquer, en effet, qu'à défaut d'une loi et pour en tenir lieu jusqu'à ce qu'elle fût faite. Les cours souveraines « peuvent bien faire des règlements publics, selon les occasions qui se présentent aux formes de la justice et de la police, et par provision seulement; mais elles ne peuvent rien définir par une loi générale, mêmement contre les lois et ordonnances qui sont déjà reçues; et c'est ainsi que l'on doit entendre et recevoir en France ce mot du jurisconsulte : « *Non ambigitur senatum jus facere posse.* » — Lebret, *Traité de la souveraineté*, liv. 1, ch. 9, p. 20.

7. — Les arrêts de règlement s'appliquaient à des questions de procédure et de droit civil. On peut en citer comme exemples : arrêt de règlement, en 1278, sur la manière de recueillir les dépositions des témoins et sur les citations au parlement; arrêt de règlement, en 1314, relatif au style de la cour du roi (Langlois, *Textes*, p. 100, 201, n. 73, 133); arrêt de règlement en 1327 sur les défauts ; arrêt de règlement, en 1397 sur les appointements au conseil (Aubert, *Histoire du parlement de Paris, de l'origine à François Ier*, t. 2, 1894, p. 228, 229, n. 11, 12; Viollet, *Histoire des institutions politiques et administratives de la France*, 1903, t. 3, p. 332, note 2). Cette ancienne législation a fourni d'importants matériaux au Code civil, notamment pour le titre de l'absence.

8. — Les arrêts de règlement avaient aussi pour matière la police qui dans l'ancien droit ne fut jamais séparée de la justice, mais les cours souveraines n'étaient plus alors seules compétentes, car les autorités administratives et municipales avaient à cette même fin le pouvoir réglementaire. — Esmein, *op. cit.*, p. 530 et 531.

9. — Il n'y avait pas d'autres juridictions royales que les parlements (et les autres cours souveraines pour les objets de leur compétence) qui pussent statuer par arrêts de règlement. Les baillis, sénéchaux ou juges locaux ne pouvaient « faire en leurs sièges des règlemens particuliers sur le faict de la justice... et partant on dit que les règlemens appartiennent aux parlemens en première instance ». — La Roche-Flavin, *Treze livres des parlements de France*, liv. 13, ch. 23, n. 7.

10. — Les arrêts de règlement devaient être rendus dans l'assemblée de toutes les chambres du Parlement. — V. Connan, *Commentaria juris civilis*, cité par Merlin, v° *Arrêt*, n. 8. — V. aussi Leprêtre, *Arrêtés de la cinquième chambre des enquêtes*, éd. de 1679, p. 49, à propos d'un arrêt de la première chambre des enquêtes rendu en 1626 contre la validité des testaments olographes en pays de droit écrit. — Merlin, *loc. cit.*

11. — Comme les arrêtés de règlements, faits *sous le bon plaisir du Roi*, tenaient lieu de loi dans tous les tribunaux ecclésiastiques ou séculiers du ressort du Parlement aussi longtemps que le Roi n'ordonnait rien de contraire, ils devaient être envoyés dans ces tribunaux pour y être publiés comme les édits, ordonnances et déclarations du Roi. — Merlin, *Rép.*, v° *Arrêt*, n. 8.

12. — Il n'était pas sans exemple qu'une question jugée par un arrêt de règlement reçût plus tard dans le même parlement une solution contraire (V. à cet égard le discours de M. Gabriel, avocat à Metz, du 12 juin 1763, et reproduit dans le *Journal de jurisprudence* de septembre 1763, p. 162). C'est ainsi qu'un arrêt solennel de la Grand chambre du parlement de Paris, du 20 févr. 1729, avait jugé que l'art. 283 de la coutume de Paris ne devait pas être étendu aux coutumes qui ne contenaient aucune disposition contraire, et que la première chambre du même parlement, par arrêt du 14 juin 1730, décida exactement le contraire. — Merlin, *loc. cit.*

13. — La loi des 16-24 août 1790, tit. 2, art. 12, a fait défenses expresses aux juges de statuer par voie de règlements, mais cette disposition n'a pas eu pour effet d'abroger l'ancienne législation résultant des anciens arrêts. Il a été jugé, par la Cour de cassation, que l'interdiction portée par la loi de 1790 n'enlevait pas leur autorité aux arrêts de règlement applicables à des

faits antérieurs à la loi de 1790, spécialement à raison de billets souscrits à des juifs contrairement aux prescriptions d'un arrêt de règlement du parlement de Colmar du 20 mai 1769. — Cass., 24 vent. an X, Moyse, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Quest. de droit*, v° *Arrêt de règlement*, § 1. — V. aussi Cass., 16 brum. an VI, Le Gablier, [P. chr.]; — 14 niv. an X, Lecomte, [P. chr.]

14. — L'art. 5, C. civ., promulgué le 14 vent. an II, a reproduit l'art. 12, tit. 2, L. 16-24 août 1790, et la loi du 30 vent. an XII, art. 7, a abrogé les anciens arrêts de règlement dans les matières qui composent le Code. Il ne subsiste donc aujourd'hui que les arrêts de règlement rendus sur des objets de police. Il a été décidé en conséquence qu'ils continuent d'être obligatoires si des lois nouvelles ne les ont pas abrogés ou modifiés. — Cass., 7 févr. 1832, Rebattu, [S. 32.1.690, P. chr.] — Ch. Beudant, *Cours de droit civil français*, Introduction, p. 34.

15. — Il a été jugé que si les arrêts de règlement rendus de *propre mouvement* par les anciennes cours souveraines n'avaient pas force de loi, il en était autrement lorsque ces arrêts étaient appuyés sur une loi ou approuvés par le souverain. — Cass., 29 janv. 1817, Debrosse, [P. chr.]

16. — ... Et spécialement que l'arrêt de règlement rendu par le parlement de Paris le 28 mars 1692 et soumettant à une péremption de deux ou cinq ans, selon que le litige était ou non terminé, la demande des procureurs en paiement de leurs frais et honoraires, a conservé son autorité et doit être appliqué à l'égard de frais et salaires pour procédures faites depuis 1784 à 1791, et réclamés seulement en 1815. — Même arrêt.

17. — Les arrêts de règlement n'ayant d'effet que dans le ressort du parlement ou de la Cour souveraine qui les avait rendus, il suit que leur force obligatoire a cessé en même temps que l'existence des ressorts à l'égard des situations juridiques formées postérieurement à la nouvelle organisation judiciaire. — Cass., 10 déc. 1806, Chaillet, [S. et P. chr.]

CHAPITRE II.

SENS ET PORTÉE DE LA PROHIBITION DE L'ART. 5, C. CIV.

SECTION I.

Sens de la prohibition de l'art. 5, C. civ.

18. — L'art. 5, C. civ., en interdisant aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises, a mis fin à l'ancienne pratique des empiètements commis par l'autorité judiciaire sur le domaine du pouvoir législatif. — V. *suprà*, v° *Lois et décrets*, n. 323.

19. — La prohibition de l'art. 5 s'applique à toutes les causes dont les tribunaux sont saisis, et *a fortiori* à celles dont ils ne seraient pas encore saisis lorsqu'ils statuent par semblables dispositions. — Berriat-Saint-Prix, t. 1, p. 12 et 13.

20. — Elle est fondée sur deux considérations: d'abord la nécessité d'assurer l'uniformité des lois, base de l'ordre social; ensuite celle de consacrer la règle de la séparation des pouvoirs. — Ch. Beudant, *Cours de droit civil français*, Introduction, p. 33 et 34; Aubry et Rau, 5e éd., § 39 *bis*, t. 1, p. 188.

21. — Toute infraction à cette règle constituerait un excès de pouvoir tombant sous la censure de la Cour de cassation (V. *suprà*, v° *Cassation* [mat. civ.], n. 3481 et s.), et, dans le cas où les magistrats persisteraient dans l'exécution des jugements contraires à l'art. 5, les exposerait à la peine de la dégradation civique dont l'art. 127, C. pén., punit les magistrats coupables de forfaiture. — V. *suprà*, v° *Forfaiture*, n. 21.

22. — L'art. 5 ne vise que le dispositif du jugement qui constitue le vrai jugement : les motifs peuvent évidemment et doivent le plus souvent être généraux et poser les principes; c'est le dispositif qui doit être particulier. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 2383.

23. — De même il n'est pas contraire au droit que l'art. 8, Décr. 20 avr. 1810, a conféré aux cours d'appel, de délibérer sur les réquisitions que les magistrats du parquet, dans leurs discours de rentrée dits *mercuriales*, ont pu faire « d'après les dispositions des lois ». Les résolutions prises à cette occasion par les cours ne pourraient d'ailleurs, sans abus, être transformées en dispositions générales et réglementaires. — V. *suprà*, v° *Cour d'appel*, n. 250 et s.

24. — La règle de l'art. 5 a une double portée. Elle ne défend pas seulement aux tribunaux de faire des lois et règlements généraux, elle leur défend aussi de fixer d'une manière générale le sens d'une loi, de l'interpréter : *ejus est interpretari legem cujus est condere* (L. 12, C. *de legibus*, 1, 14). — Sur l'interprétation judiciaire et ses limites, V. *suprà*, v° *Lois et décrets*, n. 317 et s.

SECTION II.

Étendue de la prohibition de l'art. 5, C. civ.

§ 1. *Dispositions atteintes par la prohibition de l'art. 5, C. civ.*

25. — On peut ranger sous trois chefs principaux les dispositions proscrites par l'art. 5, C. civ.

1° *Injonctions ou défenses qui ne sont pas la conséquence légale et forcée du dispositif et ne s'adressent pas aux parties en cause.*

26. — D'une manière générale, les tribunaux ne peuvent prononcer que sur les procès qui leur sont déférés et dans les limites des conclusions prises par les parties. Ainsi les tribunaux ne pourraient pas décider de quelle manière telle ou telle question était autrefois jugée ou serait jugée actuellement dans leur ressort; cette déclaration générale rendue en l'absence de contestation particulière constituerait une violation de l'art. 5. — V. Cass., 14 avr. 1824, Tribunal de Guéret, [S. chr.] — Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, sur l'art. 5, n. 28.

27. — Jugé qu'il y a excès de pouvoir dans la déclaration d'un tribunal de commerce condamnant la partie qui succombe au paiement des honoraires dus au défenseur de l'autre partie et ajoutant que « tel est l'usage constant suivi par le tribunal ». — Cass., 12 juill. 1847, Tribunal de Gray, [S. 47.1.841, P. 47.2.304, D. 47.1.255]

28. — ... Qu'il y a de même violation de l'art. 5 dans le jugement d'un tribunal de police interdisant à tous chaudronniers de laver et nettoyer leurs cuivres dans une fontaine publique. — Cass., 23 flor. an IX, Imbert et Roger, [S. chr.]

29. — ... Ou faisant certaines défenses aux mendiants et aubergistes. — Cass., 6 frim. an XIII, Juge de paix de Douvres, [S. et P. chr.]

30. — ... Dans une décision d'un tribunal de commerce déclarant fiscale une prétention de la régie et ordonnant l'impression d'une brochure qui tend à propager cette doctrine et destinée à être envoyée à tous les tribunaux. — Cass., 4 pluv. an XII, Lavaux, [S. et P. chr.]

31. — ... Dans le jugement qui, ordonnant à une administration de restituer des droits par elle perçus, lui enjoint aussi de prendre des mesures pour que semblable restitution ait lieu sans obstacle à l'avenir. — Cass., 7 juin 1830, Julliard, [S. et P. chr.]

32. — La règle d'après laquelle le juge ne peut statuer que sur le litige déterminé qui lui est déféré et ne saurait édicter des dispositions générales et réglementaires sans empiéter sur le domaine du pouvoir législatif s'impose aux tribunaux administratifs aussi bien qu'aux tribunaux judiciaires.

33. — C'est ainsi que le conseil de préfecture, saisi de plusieurs réclamations contre une distribution de bois d'affouage, doit examiner chacune de ces réclamations, et ne peut imposer par voie de disposition générale et réglementaire un mode déterminé de répartition. — Cons. d'Et., 12 juin 1891, Jonchère, [S. et P. 93.3.66, D. 92.2.124]

2° *Dispositions réglementaires sur la procédure.*

34. — S'il appartient dans une certaine mesure aux tribunaux de faire des règlements d'ordre intérieur, en ce qui concerne notamment la discipline de leurs audiences et la tenue des rôles (V. *suprà*, v° *Organisation judiciaire*, n. 312 et s.), leur pouvoir à cet égard ne saurait aller jusqu'à leur permettre de créer des règles de procédure, ni de constituer des déchéances et des fins de non recevoir, comme sanction des règles qu'ils auraient ainsi posées. — Lyon, 1er mars 1877, Pierrard, [D. 79.2.204] — V. Merlin, *Rép.*, v° *Arrêt*, n. 8, et *Quest. de droit*, v° *Arrêt de règlement*, § 1 ; Aubry et Rau, t. 1, § 39 *bis*, p. 126; Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, t. 1, n. 258 et 259 ; Demolombe, *Traité de la public. des lois*, n. 109 ; Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *Traité des personnes*, t. 1,

n. 247 ; Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, sur l'art. 5, n. 1 et s., et suppl. (par Griffond), *ibid*.

35. — Ainsi, lorsque devant un tribunal de commerce, il est d'usage de présenter les exceptions d'incompétence *ratione personæ* à l'appel de cause et de les mentionner au plumitif, le défendeur qui ne s'est pas conformé à cet usage n'est pas déchu pour autant du droit d'élever ultérieurement une semblable exception. — Même arrêt.

36. — Décidé qu'un juge-commissaire aux ordres et contributions commet un excès de pouvoir lorsqu'il détermine par voie de règlement les jour, lieu et heure de ses séances, et qu'il établit pour sanction de ce prétendu règlement des peines disciplinaires contre les officiers ministériels du siège qui manqueraient d'y assister, ou en cas d'absence non suffisamment motivée. — Cass., 15 juill. 1846, Bougel, [S. 46.1.767, P. 46.2.703, D. 46.2. 271] — Nancy, 17 déc. 1846, Geoffroy, [S. 47.2.138, P. 47.1.497]

37. — Tombe sous la prohibition de l'art. 5, C. civ., la délibération par laquelle un tribunal arrête que les juges suppléants ne seront appelés à aucune des délibérations du tribunal sur des matières de service ou d'ordre intérieur autres que le roulement annuel des juges. — Cass., 19 déc. 1833, Trib. civ. de Tours, [S. 34.1.35, P. chr.]

38. — ... Décide que le ministère public ne pourra, à l'avenir, assister aux assemblées des créanciers et aux opérations des faillites ; qu'il ne pourra prendre communication avec déplacement des livres et papiers du failli qu'en cas de poursuite en banqueroute, et qui défend au greffe du tribunal de commerce de délivrer au procureur général, à toutes réquisitions et sans délai, toutes expéditions et extraits des registres qui lui seront demandés. — Cass., 20 août 1812, Intérêt de la loi, [S. et P. chr.]

39. — ... Nomme, pour des cas indéterminés, un remplaçant permanent du juge d'instruction. — Cass., 12 juill. 1836, Trib. civ. des Andelys, [S. 36.1.584, P. chr.]

40. — ... Défend aux avoués du ressort d'assister aux interrogatoires en matière d'interdiction. — Cass., 26 janv. 1841, Avoués de Beauvais, [S. 41.1.134, P. 41.1.554]

41. — ... Arrête qu'il n'admettra la régie des douanes à conclure devant lui que par le ministère d'un avoué. — Cass., 1er germ. an X, Intérêt de la loi, [S. et P. chr.]

42. — ... Décide par voie réglementaire que le ministère des avoués, comme représentant la partie civile, est nécessaire devant le tribunal de police correctionnelle. — Cass., 29 juill. 1851, Trib. civ., d'Aix, [S. 51.1.717, P. 52.2.75, D. 51.1.202] — *Sic*, Krug-Basse, *Office du juge*, n. 214 et 215.

43. — ... Ordonne que dans toutes les affaires commerciales, le mandat donné au mandataire soit un mandat spécial. — Cass., 19 juill. 1825, Trib. comm. Reims, [S. et P. chr.]

3° *Dispositions réglementaires sur l'exercice d'une profession ou les attributions des officiers ministériels.*

44. — Même en matière disciplinaire les tribunaux doivent se garder d'émettre, fût-ce par voie d'homologation ou d'information, des décisions générales et réglementaires sur des points qui ne peuvent être réglés que par une loi : par exemple, sur l'exercice d'une profession ou d'un droit revendiqué par des officiers publics. — Morin, *Discipline judiciaire*, n. 594.

45. — Ainsi il a été jugé que la délibération prise par un tribunal de commerce soit en vue de créer un corps d'agréés, soit afin de régler le tarif de leurs émoluments, présente un caractère réglementaire et constitue une violation de l'art. 5, C. civ. — Cass., 25 juin 1850, Trib. comm. Alger, [S. 50.1.743, P. 51.2.118, D. 50.1. 228]; — 16 mars 1852, Proc. gén. à la Cour de cass., [S. 52.1.458, P. 53.1.639, D. 52.1.127] — V. *suprà*, v° *Agréé*, n. 16 et s.

46. — Quelle que soit la légalité ou l'illégalité d'un tarif arrêté par une chambre de notaires pour le règlement uniforme des honoraires des notaires de l'arrondissement, qu'il soit obligatoire ou non, le tribunal ne peut, sans excéder ses pouvoirs, se saisir de la connaissance de ce tarif pour l'approuver ou l'improuver par voie de disposition générale ; il ne peut davantage, au cas où il le considère comme illégal, inviter le ministère public à faire des réquisitions au sujet de cette illégalité. La délibération prise sur ces points doit être annulée par la chambre des requêtes, en vertu de l'art. 80, L. 27 vent. an VIII. — Cass., 26 janv. 1841, Notaires de Saint-Malo, [S. 41.1.133, P. 41.1.553]

47. — Il y a lieu aussi de considérer comme contraires à la disposition de l'art. 5, C. civ., la décision d'un tribunal saisi d'une contestation entre un commissaire-priseur et une autre partie, relativement au droit prétendu par le commissaire-priseur de procéder à certaines ventes, qui, après avoir prononcé en faveur du commissaire-priseur, déclare d'une manière générale autoriser les commissaires-priseurs à procéder à l'avenir à de semblables ventes. — Cass., 22 mai 1832, Procureur général [S. 32. 1.391, P. chr.]

48. — ... La déclaration d'un tribunal qui, sans litige porté devant lui et d'office ou sur mémoire, reconnaît aux courtiers de commerce d'une ville, concurremment avec les commissaires-priseurs de la même ville, le droit de procéder aux ventes publiques, et qui détermine la valeur des lots qui peuvent être l'objet de ces ventes. — Cass., 18 mai 1829, Procureur général, [S. et P. chr.]

49. — ... La délibération d'une cour portant d'abord que les huissiers du ressort qui se transporteront hors de leur résidence ne pourront exiger que le salaire qui serait payé à l'huissier le plus prochain ; en second lieu, que les huissiers seront obligés de numéroter chaque jour leurs exploits, et de répartir le voyage entre les différentes commissions pour lesquelles ils l'auront fait. — Cass., 22 mars 1825, Procureur général, [S. et P. chr.]

50. — ... Le jugement homologuant l'arrêté pris par les huissiers de l'arrondissement dans le but d'assurer à leur corporation la jouissance exclusive, et sans concurrence avec les avoués, du droit de faire les copies de pièces à signifier avec les exploits. — Cass., 24 juill. 1832, Huissiers de Tarbes, [S. 32.1.546, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 333 et s., v° *Copie de pièces*, n. 58 et s.

51. — ... La décision qui, sur une contestation entre des notaires et un huissier relativement au droit de procéder à certaines ventes, même sur l'intervention de la compagnie des huissiers, déclare, d'une manière générale, que les huissiers ont ou n'ont pas le droit de procéder à ces ventes. — Cass., 27 avr. 1837, Notaires de Troyes, [S. 37.1.709, P. 37.1.417] — Rouen, 10 août 1844, Notaires du Havre, [S. 45.2.210]

52. — ... Le jugement du tribunal correctionnel qui déclare qu'aux avocats seuls appartient le droit de plaider au correctionnel. — Cass., 25 janv. 1828, Tanton, [S. et P. chr.]

53. — ... La décision qui maintient d'une manière générale les avoués d'un tribunal dans le droit de plaider certaines affaires (les causes sommaires), droit qui leur est contesté par le ministère public. — Cass., 27 avr. 1837, Avoués de Beauvais, [S. 37.1.410, P. 37.2.618] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 142 et s.

§ 2. *Dispositions permises aux tribunaux.*

54. — Les tribunaux peuvent, sans violer l'art. 5, C. civ., prendre certaines dispositions d'ordre intérieur (V. *suprà*, v° *Organisation judiciaire*, n. 342 et s.). La loi leur en fait même un devoir dans certains cas (V. *suprà*, v^is *Avoué*, n. 165 et s., *Huissier*, n. 86 et s.

55. — Un tribunal ne statue pas par voie de disposition générale et réglementaire quand il se borne à indiquer les règles et principes généraux de droit sur lesquels il fonde sa décision. Cette indication, plus régulièrement placée dans les motifs de la sentence, peut cependant se trouver dans le dispositif si elle n'a d'autre but que de justifier les dispositions portant exclusivement sur le différend des parties en cause. — Cass., 1er févr. 1882, Heitz et autres, [S. 83.1.201, P. 83.1.494, D. 82.1.113] — Ainsi un tribunal ne commet pas d'excès de pouvoir en déclarant, dans le dispositif de son jugement, que le droit de signifier les jugements par défaut des juges de paix appartient aux huissiers commis par eux, si le tribunal ne fait cette déclaration que pour justifier en principe les dommages-intérêts qu'il alloue à l'une des parties en cause. — Même arrêt.

56. — La fixation du taux de capitalisation de l'émolument annuel des droits d'usage rentre dans le pouvoir discrétionnaire des juges saisis d'une demande en cantonnement, et l'on ne peut dire qu'en adoptant un mode de capitalisation (le denier vingt) ils aient prononcé par voie de disposition générale et réglementaire, par cela seul qu'ils auraient rappelé que ce mode était généralement admis par la jurisprudence, si d'ailleurs ils ont en même temps constaté qu'ils ne l'adoptaient que parce qu'il ne se rencontrait pas dans la cause de circonstance exceptionnelle de nature à la modifier. — Cass., 16 juill. 1867, Commune de la Grande-Loye, [S. 67.1.319, P. 67.859, D. 67.1.255]

57. — Il n'y a pas non plus excès de pouvoir dans un arrêt qui, interprétant une clause de charte-partie, se réfère exclusivement à la jurisprudence de la cour. — Cass., 11 mars 1884, Laurette, [S. 84.1.288, P. 84.1.696]

58. — Alors même que le jugement aurait statué par disposition générale et réglementaire, l'arrêt qui l'a confirmé mais sans en adopter les motifs et en ne statuant que sur la cause soumise aux juges et entre les parties engagées au débat, ne statue pas non plus par voie de disposition générale et réglementaire — Cass., 1er mai 1883, Jannin, [S. 83.1.265, P. 83.1.634, et les conclusions de M. l'avocat général Desjardins]

59. — De même, les juges peuvent, sans excéder les pouvoirs et sans statuer par voie générale et réglementaire, en ordonnant la suppression d'un obstacle indûment apporté à la navigation, faire défense de le renouveler et autoriser le demandeur à le détruire. — Cass., 2 avr. 1845, Martin de Souhy, [S. 45.1.509, P. 45.1.432, D. 45.1.244]

60. — De même encore l'arrêt qui, en déclarant mal fondée la prétention d'un propriétaire d'avoir un fossé sur un terrain litigieux, lui fait défense d'en établir à l'avenir sur ce terrain, ne prononce point par voie de disposition générale et réglementaire. — Cass., 16 mars 1831, Chaton, [S. 35.1.207, P. chr.]

61. — On ne peut considérer comme prononçant par voie de disposition générale et réglementaire le jugement qui, en ordonnant la restitution des droits d'octroi indûment perçus par une ville, a fait inhibition et défense à la ville de percevoir les mêmes droits à l'avenir. — Cass., 6 mai 1862, Ville de Périgueux, [S. 62.1.730, P. 63.154, D. 62.1.482] — *Contrà*, Laurent, t. 1, n. 267.

62. — Ne contient pas une disposition générale et réglementaire prohibée par l'art. 5, C. civ., et par suite, doit recevoir son exécution, l'arrêt qui, statuant sur une contestation relative à l'étendue et au mode d'exercice du droit de dépaissance appartenant à une commune sur un domaine privé, déclare, conformément aux conclusions du propriétaire de ce domaine, que les habitants qui y introduiront des bestiaux étrangers à la commune seront déchus de la faculté dont il s'agit. — Cass., 11 nov. 1872, Mourgues, [S. 72.1.428, P. 72.1135, D. 72.1.445]

63. — La décision qui reconnaît à certaines personnes le droit d'expédier ou de recevoir sur un port sec toute marchandise, sans condition de tonnage, ne contient pas une disposition générale et réglementaire contraire à la défense qu'en fait la loi. — Cass., 24 nov. 1873, Comp. de Lyon, [S. 74.1.34, P. 74.54, D. 74.1.125]

64. — Comme on l'a vu, *suprà*, n. 26, les tribunaux ne peuvent prononcer que sur les contestations qui leur sont présentement soumises et dans les limites des conclusions prises par les parties; mais la jurisprudence de la Cour de cassation ne laisse pas d'admettre cependant qu'en prévision de difficultés nouvelles et semblables, pouvant surgir ultérieurement entre les mêmes parties, ils prononcent une condamnation éventuelle à des dommages-intérêts par chaque contravention future. — V. *suprà*, v° *Obligations*, n. 614 et s.

65. — Ainsi, il n'y a pas excès de pouvoir dans la décision qui, après avoir constaté l'insuffisance du personnel et du matériel d'une gare de chemin de fer pour la manutention des marchandises de certains expéditeurs, ordonne qu'il sera suppléé à cette insuffisance par la compagnie du chemin de fer, et qu'à défaut de ce faire dans un délai fixé, elle paiera aux expéditeurs, par chaque jour de retard, une somme à laquelle est évaluée par avance la perte qu'ils éprouveraient si le service de la gare continuait dans les mêmes conditions. — Cass., 27 mai 1862, Chem. de fer de l'Est, [S. 62.1.966, P. 62.828, D. 62.1.432] — V. cependant Cass., 7 juill. 1852, Chem. de fer de Strasbourg à Bâle, [S. 52.1.713, P. 54.2.520, D. 52.1.204] — Paris, 4 mai 1866, Chem. de fer de Paris à Lyon, [D. 66.2.115]

66. — ... Ni dans la décision qui, en faisant défense à celui qui s'est indûment attribué un pseudonyme, d'en faire usage à l'avenir, le condamne à l'avance en des dommages-intérêts déterminés par chaque contravention. — Cass., 6 juin 1859, Tournachon, [S. 59.1.657, P. 59.1179, D. 59.1.248] — *Contrà*, Laurent, t. 1, n. 267.

67. — L'arrêt qui sur les conclusions de l'une des parties fait défense à l'autre de continuer les faits de concurrence illicite formant l'objet du litige, en ajoutant que sinon il sera fait droit, ne saurait être considéré comme statuant par voie de disposition générale et réglementaire, contrairement à la défense qu'en fait la loi. — Cass., 5 juill. 1865, Chem. de fer de l'Est, [S. 65.1.441, P. 65.1166, D. 65.1.347] — *Contrà*, Paris, 25 nov. 1836, *l'Estafette*, [S. 36.2.529, P. 37.1.314] — Aix, 25 févr. 1847, Courtiers de Marseille, [S. 47.2.234, D. 47.2.85]

68. — Ne statue pas non plus par voie de disposition réglementaire l'arrêt qui, sur les conclusions prises par des commissionnaires et ayant pour but principal de faire cesser les prétentions d'une compagnie de chemin de fer au monopole du dédouanement, fait défense à la compagnie de vérifier en douane aucune marchandise expédiée à l'adresse de ces commissionnaires ou à celle de leurs clients, dont ils avaient fait connaître et remis les pouvoirs, les commissionnaires n'ayant ainsi soumis à la justice que la solution d'une contestation relative à l'illégalité d'un prétendu monopole. — Cass., 11 nov. 1884, Belval, [S. 85.1.451, P. 85.1.1081, D. 85.1.241] — Rouen, 2 juin 1886, Belval, [S. 87.2.156, P. 87.1.856, D. 86.5.153] — V. Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, t. 1, n. 248-1°; Fuzier-Herman, *Code civil annoté*, sur l'art. 5, n. 45 et s., et supplément (par Griffond), *ibid.*, n. 4.

CHAPITRE III.

SANCTION DE LA PROHIBITION PORTÉE PAR L'ART. 5, C. CIV.

69. — Aux termes de l'art. 80, L. 27 vent. an VIII, « le Gouvernement par la voie de son commissaire, et sans préjudice du droit des parties intéressées, dénoncera au tribunal de cassation, section des requêtes, les actes par lesquels les juges auront excédé leurs pouvoirs, ou les délits par eux commis relativement à leurs fonctions. La section des requêtes annulera ces actes s'il y a lieu, et dénoncera les juges à la section civile pour faire à leur égard les fonctions de jury d'accusation... ». Le commissaire du Gouvernement, est aujourd'hui le procureur général près la Cour de cassation. — V. *suprà*, v° *Cassation* (*Cour de*), n. 313 et s., et *Cassation* (mat. civ.), n. 1316 et s.

70. — Le procureur général près la Cour de cassation peut aussi, aux termes de l'art. 88, L. 27 vent. an VIII, se pourvoir en cassation, dans l'intérêt de la loi, contre tout jugement rendu en dernier ressort dans lequel un tribunal aurait excédé ses pouvoirs. — Cass., 26 janv. 1841, Procureur général, [S. 41.1.133, P. 41.1.533]

71. — Lorsqu'une cour d'appel a pris un arrêté de règlement excédant ses pouvoirs, et que, sur l'ordre du ministre de la Justice, le procureur général en requiert l'annulation, il ne suffit pas que la cour déclare que l'arrêté étant devenu caduc, en ce que le Gouvernement a refusé de l'approuver, il n'y a pas lieu de faire droit autrement au réquisitoire : la cour doit prononcer elle-même l'annulation de son arrêté. — Cass., 22 mars 1825, Procureur général, [S. et P. chr.]

72. — Il a été jugé que les avoués près d'un tribunal sont sans qualité et dès lors non recevables pour demander l'annulation d'un arrêté par lequel le tribunal a tracé un règlement général en matière d'ordre et de contribution; car ils n'ont pas été parties dans cet acte. Ce n'est que dans le cas où l'arrêté viendrait à recevoir une exécution nuisible à leurs droits qu'ils pourraient être admis à se pourvoir par les voies légales contre le jugement qui aurait prononcé contre eux des condamnations en vertu de cet arrêté. — Cass., 30 avr. 1834, Avoués de Lyon, [S. 34.1.670, P. chr.]

RÈGLEMENT MUNICIPAL. — V. Règlement de police ou municipal.

RÈGLEMENT PROVISOIRE. — V. Ordre.

RÉHABILITATION.

Législation.

C. instr. crim., 619 et s.

L. 3 juill. 1852 (*sur la réhabilitation des condamnés*); — L. 9 mars 1864 (*qui étend aux notaires, aux greffiers et aux officiers ministériels destitués, le bénéfice de la loi du 3 juill. 1852, sur la réhabilitation*); — L. 14 août 1885 (*sur les moyens de prévenir la récidive : libération conditionnelle, patronage, réhabilitation*), tit. 3, art. 10; — L. 26 mars 1891 (*sur l'atténuation et l'aggravation des peines*), art. 4; — L. 10 mars 1898 (*ayant pour objet de rendre la réhabilitation applicable aux condamnés qui ont prescrit contre l'exécution de la peine*); — L. 5 août 1899 (*sur le casier judiciaire et sur la réhabilitation de droit*); — Décr. 12 déc. 1899 (*portant règlement d'administration*

publique pour l'application de la loi du 5 août 1899 sur le casier judiciaire et sur la réhabilitation de droit); — Décr. 7 juin 1900 *modifiant le décret du 12 déc. 1899 en ce qui concerne le coût des bulletins du casier judiciaire pour l'hospitalisation des indigents dans les établissements d'assistance publique* ; — L. 11 juill. 1900 *portant modification de la loi du 5 août 1899 sur le casier judiciaire et sur la réhabilitation de droit*); — Décr. 13 nov. 1900 (*complétant le règlement d'administration publique du 12 déc. 1899, sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit*).

BIBLIOGRAPHIE.

André, *La récidive. Théorie d'ensemble et commentaire détaillé des lois préventives ou répressives de la récidive*, 1892, 1 vol. in-8°, p. 186 et s. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Réhabilitation.* — Garraud, *Précis de droit criminel*, 1901, 7e éd., 1 vol. in-8°, n. 265 et s., p. 334 et s.; — *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1898-1902, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, p. 214, 466, 485, t. 3, p. 214. — Hélie (F.), *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-1867, 8 vol. in-8°, n. 4091 et s., t. 8, p. 579 et s. — Leloir, *Code des parquets*, 1889, 2 vol. in-18, t. 1, p. 68, t. 2, p. 365 et s. — Le Poittevin (G.), *Dictionnaire formulaire des parquets*, 1900-1901, 3e éd., 3 vol. in-8°, v° *Réhabilitation.* — Massabiau, *Manuel du ministère public près les cours, les tribunaux correctionnels et de police*, 1901-1903, 5e éd., par Mesnard, 3 vol. in-8°, 2 vol. parus, t. 1, n. 1830, p. 726. — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1896, 1 vol. gr. in-8°, n. 629 et s., p. 476 et s. — Rauter, *Traité théorique et pratique de droit criminel français*, 1836, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 294, t. 2, p. 546 et 547. — Rolland de Villargues, *Les codes criminels*, 1877, 5e éd., 2 vol. gr. in-8°, sur les art. 619 et s., C. instr. crim , t. 1, p. 529 et s. — Trébutien, *Cours élémentaire de droit criminel*, 1878-1883, 2e éd. (par Laisné-Deshayes et Guillouard), 2 vol. in-8°, t. 1, n. 749, p. 546 et s. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890-1899, 2 vol. in-8° avec suppl., t. 1, n. 750 et s. — Vidal, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, 1902, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 598 et s., p. 664 et s.

Alianelli, *De la réhabilitation des condamnés*, trad. par Sarraute, 1882, in-8°. — Berlet, *Commentaire théorique et pratique des lois et règlements sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit*, 1900, in-8°. — Billecoq, *De la réhabilitation en matière criminelle, correctionnelle et disciplinaire*, 1886, 2e éd., in-8°. — Brasseur, *Théorie et pratique de la réhabilitation en matière pénale et disciplinaire*, 1887, 1 vol. in-8°. — Brégeault et Delagarde, *Traité théorique et pratique de la réhabilitation des condamnés. Commentaire du titre 3, L. 14 août 1885, suivi de documents et formules*, 1886, 1 vol. in-8°. — Collardot, *Du casier judiciaire et de la loi du 5 août 1899*, 1900, in-8°. — Forcrand (H. de), *La réforme du casier judiciaire au Sénat*, 1899, in-8° ; — *Commentaire de la loi du 11 juill. 1900, sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit*, 1901, in-8°. — Lair, *De la réhabilitation des condamnés dans le droit romain et dans le droit français moderne*, 1859, in-8°. — Leloir, *De la réhabilitation*, 1882, in-8°. — Maulmont, *Le casier judiciaire et la réhabilitation de droit*, 1900, in-8°. — Le Poittevin (G.), *Traité théorique et pratique des casiers judiciaires* (L. 5 août et décr. 12 déc. 1899), 1900, 2e éd., 1 vol. in-8°; — *La réhabilitation de droit*, 1902, gr. in-8°. — Moret, *Le casier judiciaire et la réhabilitation de droit*, 1900, in-8°. — Prudhomme, *De la réhabilitation. Commentaire critique du tit. 3, L. 14 août 1885*, 1886, in-8°. — Reutenauer, *De la réhabilitation en matière pénale et disciplinaire*, 1900, 1 vol. gr. in-8°. — Sarraute, *Traité théorique et pratique de la réhabilitation des condamnés*, 1884, in-8°. — Thiriat, *De la réhabilitation des condamnés et des faillis*, 2e éd., 1895, in-16.

De la réhabilitation (*examen critique du tit. 3, L. 14 août 1885*) (Georges Leloir) : Fr. jud., 1885-1886, 1re part., p. 121. — *De la réhabilitation. Commentaire critique du tit. 3, L. 14 août 1885* (Henri Prudhomme) : Fr. jud., 1885-1886, 1re part., p. 249. — *De la réhabilitation des condamnés politiques sous la Restauration* : Gaz. des Trib., 11-12 févr. 1833. — *Quels sont les effets légaux de la réhabilitation? Complètement accordée, mais sans que toutes les conditions voulues existassent, produit-elle tous ses effets, ou bien peut-elle être restreinte et même rétractée? Si le condamné avait subi une rétractation autre que celle indiquée dans sa demande, les incapacités qui en dérivent subsistent-elles nonobstant la réhabilitation obtenue?* Journ. du dr. crim., 1860, p. 321. — *Réhabilitation, condamné, militaire* (Dutruc) : Journ. min. publ;, 1864, t. 7, p. 130. — *De la réhabilitation en matière criminelle, correctionnelle et disciplinaire* (Pierre Sarraute) : Journ. min. publ., 1881, p. 262. — *Réhabilitation des condamnés. Rapport fait par M. Langlois, au nom de la commission* : J. Le Droit, 5 mai 1852. — *De la réhabilitation en matière criminelle et correctionnelle* (R. Lajoye) : J. La Loi, 9 mars 1881. — *Commentaire de la loi du 10 mars 1898, sur la réhabilitation* (Laborde) : Lois nouv., 1898, 1re part., p. 497 et s. — *Commentaire de la loi du 9 juill. 1900, portant modification de la loi du 5 août 1899, sur le casier judiciaire et la réhabilitation* (Maulmont) : Lois nouv., 1900, 1re part., p. 397. — *De la réhabilitation des condamnés* (Molinier) : Rec. de l'acad. de législ. de Toulouse, t. 18, 1869, p. 445. — *De la nécessité d'étendre la réhabilitation aux peines disciplinaires prononcées par les conseils de l'instruction publique* (Louis Gobron) : Rev. gén. d'adm., 1897, t. 2, p. 385 et s. — *De la surveillance de la haute police, et de la réhabilitation* (Alfred Giraud) : Rev. hist., 1861, t. 7, p. 524 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

SECTION I.

Généralités, diverses espèces de réhabilitations.

1. — D'une manière générale, la réhabilitation est une restitution d'état qui a pour but et pour effet de relever celui qui l'obtient de certaines incapacités et déchéances. — Vidal, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, 2e éd., n. 598, p. 664.

2. — La loi a distingué plusieurs sortes de réhabilitations : 1° la réhabilitation commerciale; 2° la réhabilitation disciplinaire; 3° la réhabilitation administrative; 4° la réhabilitation pénale.

3. — La réhabilitation commerciale s'applique aux faillis et aux liquidés judiciairement; elle est réglée par les art. 604 à 614, C. comm., et est étudiée *suprà*, v° *Faillite*, n. 4308 et s.

4. — La réhabilitation disciplinaire intervient en faveur des officiers ministériels ou publics frappés de destitution : elle est réglée par la loi du 19 mars 1864. — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 264 et s.

5. — La réhabilitation administrative est la restitution qui peut être faite, par décision de l'Administration, aux condamnés dans les colonies pénitentiaires, de tout ou partie des droits dont ils sont privés. — V. *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 362 et s., 376 et s.

6. — La réhabilitation pénale, c'est-à-dire celle des condamnés en matière criminelle ou correctionnelle, va seule faire ici l'objet de nos explications.

7. — La réhabilitation pénale diffère de la réhabilitation commerciale en ce que : 1° elle nécessite un crime ou un délit alors que l'autre suppose simplement l'état de faillite ou de liquidation judiciaire; 2° elle n'est qu'une faveur fondée sur la bonne conduite et le repentir présumé de l'impétrant et dont l'examen est laissé à l'appréciation de la cour, à moins qu'elle n'ait lieu de plein droit et sans aucune décision judiciaire (V. *infrà*, n. 160 et s.). La réhabilitation commerciale, au contraire, a toujours besoin

d'être prononcée par arrêt de la cour; mais en revanche, celle-ci ne peut que vérifier l'accomplissement des conditions légales et ne pourrait rejeter la demande pour cause de mauvaise conduite; 3° par suite, tandis que la réhabilitation pénale, quand elle est judiciaire, est précédée d'une enquête sur la conduite du postulant, la réhabilitation commerciale ne comporte pas cette mesure; 4° la réhabilitation commerciale peut être prononcée même après la mort du failli, tandis que la réhabilitation pénale ne peut l'être après le décès du condamné; 5° tandis que les banqueroutiers frauduleux ne peuvent être admis à la réhabilitation commerciale (C. comm., art. 612), ils peuvent être réhabilités pénalement (C. instr. crim., art. 620, 623); 6° lorsqu'une première demande en réhabilitation commerciale a été rejetée, le débiteur peut en former une nouvelle au bout d'une année, tandis que, en matière de réhabilitation pénale, l'impétrant est forcé d'attendre deux ans.

Section II.

Historique de la réhabilitation pénale.

8. — Dans l'ancien droit la réhabilitation pénale était une faveur royale, un acte de clémence analogue à la grâce : toutefois les lettres de réhabilitation n'étaient accordées à un condamné que lorsqu'il avait subi sa peine, payé l'amende et les dommages-intérêts. — Rousseaud-Lacombe, *Mat. crim.*, p. 520; Jousse, *Just. crim.*, p. 444; Merlin, *Rép.*, v° *Réhabilitation*, § 1.

9. — Le Code du 6 oct. 1791, part. 1, tit. 7, fit de la réhabilitation non plus une faveur mais un droit; elle fut considérée comme un acte de réparation sociale émanant de la nation elle-même par l'intermédiaire de ses délégués. C'était la municipalité qui accordait la réhabilitation, laquelle était solennellement proclamée par le président du tribunal criminel. Deux officiers municipaux présentaient le requérant au tribunal, donnaient lecture du jugement de condamnation et disaient : « Le nommé X... a expié son crime et subi sa peine; aujourd'hui sa conduite est irréprochable, nous demandons au nom de son pays que sa tache soit effacée. » Le président du tribunal prononçait la formule : « Sur l'attestation et la demande de votre pays, la loi et le tribunal effacent la tache de votre crime. » Cette procédure avait un double inconvénient : soumise au seul examen des corps municipaux, la réhabilitation était tellement facile qu'elle perdait tout son mérite; d'autre part, ces formalités solennelles, en donnant une publicité nouvelle à une condamnation quelquefois oubliée, firent que cette institution ne passa point dans les mœurs. Aussi le Code du 3 brum. an IV n'a-t-il point parlé de la réhabilitation. — Louis André, *La récidive*, p. 187, 188; Reutenauer, *De la réhabilitation en matière pénale et disciplinaire*, p. 76 et s.

10. — Le Code d'instruction criminelle de 1808 maintint la réhabilitation, mais avec d'importantes modifications (art. 619 à 634). La municipalité n'était plus que consultée sur l'opportunité de la réhabilitation, qui était instruite par le pouvoir judiciaire et accordée, le cas échéant, par le chef de l'Etat. Une importante lacune subsistait : la réhabilitation n'était applicable qu'aux peines criminelles et restait inaccessible aux condamnés correctionnellement. Les lois des 28 avr. 1832 et 3 juill. 1852 et le décret du 18 avr. 1848 vinrent compléter sur ce point et sur quelques autres les dispositions du Code d'instruction criminelle, mais sous cette législation la réhabilitation avait pour unique effet d'effacer les incapacités découlant de la condamnation tout en laissant subsister la condamnation elle-même.

11. — La loi du 14 août 1885 modifia les effets et le caractère même de la réhabilitation et étendit d'une façon notable son champ d'application : 1° en proclamant que la réhabilitation effaçait non seulement les effets de la condamnation, mais la condamnation elle-même; 2° en faisant prononcer la réhabilitation non par le pouvoir exécutif, ce qui avait l'air d'une faveur, mais par le pouvoir judiciaire qui est compétent d'une façon générale pour apprécier tous les droits des particuliers; 3° en modifiant certaines conditions exigées de façon à faciliter l'obtention des arrêts de réhabilitation.

12. — Jusque-là, la réhabilitation gardait le caractère de *faveur*, qui n'était obtenue qu'à la condition d'être réclamée. La loi du 26 mars 1891 est venue apporter (art. 1, § 2) le germe d'un principe nouveau, celui de la réhabilitation *de plein droit*, au profit du condamné qui, ayant bénéficié du sursis, demeure cinq ans sans subir d'autre condamnation à une peine d'emprisonnement ou à une peine plus grave pour délit de droit commun; auquel cas la condamnation est comme non avenue. Cette loi déroge en outre, en faveur de cette catégorie de condamnés conditionnellement, à la règle posée par l'art. 619, C. instr. crim., à savoir que pouvaient être réhabilités seulement les individus ayant subi leur peine ou obtenu qu'il leur en fût fait remise. Cette exception a été généralisée par la loi des 10-12 mars 1898, ayant pour objet de rendre la réhabilitation accessible aux condamnés qui ont prescrit contre l'exécution de la peine.

13. — Enfin la loi du 5 août 1899 est venue généraliser le principe de la réhabilitation de plein droit, qui remplace désormais dans bien des cas la réhabilitation judiciaire. Aujourd'hui les condamnés qui ont exécuté leur peine sont réhabilités automatiquement : sans enquête, sans décision judiciaire et par le seul fait que, depuis l'exécution de leur peine, un certain laps de temps s'est écoulé sans nouvelle condamnation à l'emprisonnement; la réhabilitation est opérée de plein droit.

CHAPITRE II.

RÉHABILITATION JUDICIAIRE.

14. — La réhabilitation judiciaire est une décision de juridiction gracieuse, ayant pour effet d'effacer une condamnation pénale, et de restituer à celui qui en bénéficie la plénitude des droits que la condamnation lui avait fait perdre en effaçant toutes les incapacités et déchéances qui en étaient la conséquence. Elle a pour objet d'exciter le condamné à revenir au bien, en effaçant les fautes qu'il a pu commettre et en faisant disparaître pour l'avenir les conséquences qui en étaient résultées.

Section I.

Cas dans lesquels la réhabilitation est possible.

15. — La réhabilitation ne peut être prononcée que s'il y a eu condamnation.

16. — En conséquence, elle est impossible en cas de non-lieu ou de relaxe. — André, *loc. cit.*, p. 189; Brégeault et Delagarde, *Traité théorique et pratique de la réhabilitation*, p. 24.

17. — ... En cas d'acquittement d'un mineur de seize ans comme ayant agi sans discernement, mais envoyé dans une maison de correction par application de l'art. 66, C. pén., puisque l'envoi en correction n'est pas en ce cas une peine proprement dite. — Orléans, 29 nov. 1887, Mestre, [S. 88.2.13, P. 88.1.100, D. 88.2.274] — André, *loc. cit.*, p. 104, 189, 190; Billecocq, *De la réhabilitation*, p. 20; Brégeault et Delagarde, p. 25. — Sur ce point, admis par la jurisprudence et la doctrine, que ne doit pas être considéré comme une peine le renvoi dans une maison de correction du mineur acquitté comme ayant agi sans discernement : V. Carnot, *Commentaire du Code pénal*, t. 1, p. 259, sur l'art. 66, n. 7; Morin, *Répertoire du droit criminel*, t. 2, v° *Mineurs*, n. 8; Chauveau et F. Hélie, *Théorie du Code pénal*, 6e éd., par Edmond Villey, t. 1, n. 334; Trébutien, *op. cit.*, t. 2, n. 516 et 517; Garraud, *op. cit.*, n. 247; Le Sellyer, *Traité de la criminalité et de la responsabilité*, t. 1, n. 114.

18. — ... Dans le cas où le fait qui a motivé la condamnation a été couvert par l'amnistie, puisque celle-ci a fait en même temps disparaître la condamnation.

19. — Aujourd'hui la réhabilitation peut être demandée par tout condamné à une peine criminelle ou correctionnelle (C. instr. crim., art. 619). La loi ne distingue ni selon la nature du crime ou du délit, ni selon la gravité de la peine. De la généralité de cette règle découlent les conséquences suivantes :

20. — La réhabilitation est ouverte même à l'individu frappé de peines correctionnelles n'entraînant aucune déchéance légale ni incapacité. — Cass., 27 avr. 1865, Georg, [S. 65.1.289, P. 65.675, D. 65.1.393] — Orléans, 19 juill. 1887, Desbaix, [S. 88.2.33, P. 88.1.214, D. 88.2.273] — André, p. 190; Brégeault et Delagarde, p. 27; Garraud, *Dr. pén.*, t. 2, n. 97; Vidal, *Cours de dr. crim.*, n. 699, p. 665, note 6.

21. — Sous l'empire du Code d'instruction criminelle, on discutait la question de savoir si la réhabilitation à raison d'une condamnation correctionnelle, était subordonnée, ou non, a la condition que cette condamnation entraînât une déchéance, une incapacité ou une interdiction. — V. dans le sens de la néga-

tive : Garraud, *Précis de dr. crim.*, n. 632 ; Billecocq, *De la réhabilitation*, p. 18, — ... et dans le sens de l'affirmative : Trébutien, *Cours élém. de dr. crim.* 2e éd., par Laisné-Deshayes et Guillouard), t. 1, n. 755 ; Sarraute, *Tr. théor. et prat. de la réhabilitation*, p. 36, n. 36 ; Brasseur, *Théor. et prat. de la réhabilitation*, n. 43.

22. — Jugé, du moins, que s'il est dans l'esprit de la loi que la faveur de la réhabilitation s'applique même aux condamnations qui n'entraînent aucune incapacité, cette mesure est sans objet quand elles n'ont porté aucune atteinte à l'honneur et à la considération de la personne qui les a encourues. — Aix, 11 août 1869, Bonifay, en sous-note sous Orléans, 19 juill. 1887, [S. 88.2.33, P. 88.1.214, D. 71.5.329]

23. — La réhabilitation n'est pas applicable aux peines de simple police, l'art. 619, C. instr. crim., ne parlant que des condamnations à des peines afflictives ou infamantes ou correctionnelles. Le législateur, considérant que les contraventions de simple police n'impliquent ni mauvaise foi ni intention frauduleuse, a jugé qu'il n'y avait pas lieu de faire effacer des condamnations de si minime importance, qui ne portent la plupart du temps aucune atteinte légère à la considération et qui ne sont même point mentionnées au casier judiciaire. Cette solution devra être adoptée non seulement lorsque la peine de simple police a été prononcée par un tribunal de simple police, mais lorsqu'elle l'a été par un tribunal correctionnel en vertu de l'art. 192, C. instr. crim. — André, p. 192 et 193; Brégeault et Delagarde, p. 26.

24. — Mais on est d'accord pour admettre la réhabilitation possible dans le cas où la condamnation à une peine de simple police a été prononcée pour un délit par le tribunal correctionnel faisant application de l'art. 463, C. pén., sur les circonstances atténuantes; car, dans ce cas, il s'agit bien d'une condamnation correctionnelle et qui figure au casier judiciaire.

25. — On s'est demandé si la réhabilitation était applicable aux délits contraventionnels, qui, eux aussi, n'impliquent ni mauvaise foi, ni intention frauduleuse. Mais l'affirmative ne saurait faire doute devant les termes généraux de l'art. 619 : « Tout condamné à une peine correctionnelle... », et, toute distinction serait arbitraire. — Cass., 27 avr. 1865, Georg, [S. 65.1.289, P. 65.675, D. 65.1.393] — Toulouse, 21 déc. 1887, L..., [S. 88.2.13, P. 88.1.99, D. 88.2.273]

26. — Mais la loi n'admettant à la réhabilitation que les seuls condamnés à une peine afflictive ou infamante, ou à une peine correctionnelle, on ne saurait accueillir la demande de l'individu contre lequel a été prononcée une simple condamnation disciplinaire. — Colmar, 12 avr. 1861, Gillot, [S. 62.1.31, P. 62.1143] — Morin, *Discipl. judic.*, t. 2, n. 838. — V. *suprà*, n. 4.

27. — Lorsqu'un individu a été frappé par plusieurs arrêts ou jugements, la réhabilitation doit porter sur tous; car, étant indivisible dans ses effets, elle doit couvrir tout le passé judiciaire de l'impétrant. — Orléans, 19 juill. 1887, précité. — Billecocq, p. 46. — Ainsi, l'individu condamné une première fois à l'emprisonnement pour vol, et, ultérieurement, à diverses amendes pour plusieurs délits de chasse, n'est pas recevable à demander sa réhabilitation à raison seulement de la condamnation pour vol. — Même arrêt.

28. — Le droit de former une demande en réhabilitation en matière correctionnelle ou criminelle, et de suivre sur cette demande, est inhérente à la personne du condamné et n'est pas transmissible à ses héritiers. En conséquence, la réhabilitation de la mémoire d'un condamné décédé n'est pas autorisée par la loi. — Paris, 19 févr. 1897, Ve X..., [S. et P. 99.2.89, D. 97.2.223] — Vidal, *op. et loc. cit.*, n. 599, p. 666.

29. — C'est, d'ailleurs, dans le même sens que s'étaient prononcés la plupart des auteurs. Comment les héritiers pourraient-ils agir quand la loi ne les a pas nommément désignés? La réhabilitation est plus un acte de clémence qu'un droit à proprement parler ; dès lors, s'il n'y a point de droit pour le condamné, les successeurs de celui-ci ne sauraient le recueillir avec son patrimoine ; et en quelle qualité agiraient-ils? C'est en vain qu'on a essayé d'argumenter par analogie de la révision (C. instr. crim., art. 444), de la réhabilitation commerciale (C. comm., art. 614), ou de la défense des morts contre les attaques injurieuses ou diffamatoires (L. 29 juill. 1881, art. 34); la réhabilitation pénale est différente de la révision et de la réhabilitation commerciale, et si, dans ces divers cas, le législateur a permis aux héritiers d'engager une procédure en faveur de la mémoire d'un mort, il est resté muet en ce qui concerne la réhabilitation pénale : aucune analogie ne peut suppléer au silence de la loi. On en a la preuve en matière de révision de procès criminels où les héritiers d'un homme injustement condamné n'ont pu agir que lorsque l'art. 444, C. instr. crim., modifié par la loi du 29 janv. 1867, leur a expressément reconnu ce droit. D'ailleurs, lors de la discussion de la loi du 3 juill. 1852, un amendement proposé par M. de Beauverger, et tendant à admettre la réhabilitation après le décès du condamné, fut repoussé par le Corps législatif, et il n'y a pas trace dans la discussion de la loi de 1885 qu'on ait voulu revenir sur l'idée ancienne et reprendre l'amendement de Beauverger. D'autre part, toute la procédure de la réhabilitation suppose la présence du condamné. Les enquêtes prescrites sur sa conduite, sur sa moralité, possible du vivant de celui qui en est l'objet, offrent des dangers et des incertitudes s'il s'agit d'un homme décédé, peut-être depuis longtemps. Si les héritiers peuvent poursuivre la réhabilitation de la mémoire d'un défunt, jusqu'à quelle époque pourront-ils utilement le faire? L'absence de toute indication de délai préfix leur ouvrirait un délai indéfini. Il est notable que le législateur, devant les dangers que cette solution présente, n'a point songé, comme il l'a fait dans l'art. 329, C. civ., pour l'action en suppression d'état, à impartir un délai à l'expiration duquel la demande des héritiers serait irrecevable. — Billecocq, *De la réhabilit. en mat. crim., correct. et discipl.*, p. 23; Brégeault et Delagarde, *Tr. théor. et prat. de la réhabilit.*, p. 25 ; Prudhomme, *De la réhabilit.*, n. 25; Sarraute, *Tr. théor. et prat. de la réhabilit.*, n. 41 ; Laborde, *Cours élém. de dr. crim.*, 2e éd., n. 607 et 608, et *Rev. crit.*, 1898, p. 83 ; André, *La récidive*, p. 191. — *Contrà*, Garraud, *Tr. théor. et prat. de dr. pén. fr.*, 1re éd., t. 2, n. 97, texte et note 13, et 2e éd., t. 2, n. 569, texte et note 14 ; Le Poittevin, *Rev. pénit.*, 1898, p. 805. — Ces derniers auteurs s'appuient principalement sur des considérations morales tendant à faire admettre l'action des héritiers. Il serait à souhaiter que le législateur s'en inspirât s'il modifiait une fois encore la matière de la réhabilitation pénale; mais il ne s'agit pas de faire la loi, il faut seulement l'interpréter.

30. — Avant la loi du 14 août 1885 étaient privés, pour cause d'indignité, du droit à la réhabilitation : 1° les individus frappés de deux peines afflictives et infamantes, c'est-à-dire les récidivistes de crime à crime; 2° les individus qui, après avoir été réhabilités, étaient de nouveau condamnés (C. instr. crim., art. 634). La loi de 1885 modifiant cet article, a admis à la réhabilitation ces classes de condamnés, tout en augmentant à leur égard la durée du délai d'épreuve. — V. *infrà*, n. 71.

31. — La réhabilitation s'applique aux condamnations prononcées par les tribunaux militaires ou maritimes comme à celles prononcées par les tribunaux ordinaires. — André, *loc. cit.*, p. 190; Brégeault et Delagarde, *loc. cit.*, p. 31; Sarraute, *Traité de la réhabilit.*, p. 28. — V. *suprà*, v° *Justice maritime*, n. 1138.

32. — La réhabilitation doit être accordée aux étrangers comme aux nationaux, car il est de toute équité que la loi pénale, qui atteint les infractions commises sur le territoire sans qu'il y ait à se préoccuper du point de savoir si le délinquant est Français ou étranger, donne aux étrangers les mêmes moyens qu'aux nationaux pour se faire relever des conséquences des condamnations prononcées contre eux. — Montpellier, 14 nov. 1899 (Sol. implic.), D..., [S. et P. 1900.2.200] — André, p. 190; Billecocq, p. 20 ; Brasseur, n. 79 ; Brégeault et Delagarde, p. 29; Garraud, t. 2, p. 97; de Montvalon, *La récidive*, p. 323 ; Sarraute, p. 28.

33. — Mais les condamnations prononcées en pays étranger ne sont pas susceptibles d'être effacées par des arrêts de réhabilitation émanant des cours d'appel françaises. — Circ. Chanc. 28 déc. 1893, § 8; note Chanc. juin 1894, [*J. des parquets*, 94.3.143] — Le Poittevin, *Dict. des parquets*, t. 3, p. 584.

Section II.

Conditions de la réhabilitation.

34. — Avant la loi du 12 mars 1898, il fallait, pour qu'un condamné pût être admis à la réhabilitation, qu'il eût subi sa peine ou qu'il en eût obtenu la remise par des lettres de grâce (C. instr. crim., art. 619). — V. Carnot, *De l'instr. crim.*, t. 3, p. 593, sur l'art. 619, n. 1 ; Morin, *Rép. de dr. crim.*, t. 2, v° *Réhabilitation*, n. 6 ; F. Hélie, *Tr. de l'instr. crim.*, t. 8, n. 4101;

Bertauld, *Cours de C. pén.*, p. 574; Trébutien, *Cours élém. de dr. crim.* (2e édit., par Laisne-Deshayes et Guillouard), t. 2, n. 758; Lefort, *Cours élém. de dr. crim.*, p. 542, note; Villey, *Précis de dr. crim.*, p. 547; Garraud, *Idem*, p. 414, n. 632; Billecocq, *op. cit.*, p. 24; P. Sarraute, *Tr. théor. et prat. de la réhabilitation*, n. 46; Prudhomme, *De la réhabilitation*, n. 22; Vidal, *op. et loc. cit.*, n. 600, p. 666.

35. — Par suite, la réhabilitation ne pouvait jamais être accordée au condamné qui s'était évadé après avoir subi une partie de sa peine; il fallait qu'il se constituât de nouveau et achevât de la subir. — Paris, 5 avr. 1853, Pérot, [S. 55.2.293, P. 53.2.478, D. 53.2.192]

36. — ...Non plus qu'au condamné qui avait prescrit sa peine au lieu de la subir. — Douai, 9 nov. 1893, [*Gaz. des Trib.*, 8 janv. 1894.

37. — La jurisprudence admettait cependant certains tempéraments à cette règle en décidant que la réhabilitation pouvait être accordée : 1° si, parmi les peines encourues, il s'en trouvait une pour laquelle la prescription s'était accomplie sans que le condamné l'eût su ni voulu : il y avait là un cas de force majeure dont le condamné ne pouvait être responsable. — Orléans, 14 avr. 1886, Clouet, [S. 86.2.212, P. 86.1.1208, D. 86.2.269] — Prudhomme, p. 15.

38. — 2° ... Lorsque le condamné, par suite d'un oubli ou d'une erreur du ministère public, n'avait pas été requis de subir sa peine. — Aix, 8 nov. 1888, [*Rec. d'Aix*, 89.1.43]

39. — Le 10 mai 1864, la Chambre des députés prenait en considération une proposition de M. Michelin tendant à rendre la réhabilitation applicable aux condamnés contradictoirement qui avaient prescrit contre l'exécution de la peine, et la loi du 10 mars 1898 proclamait ce nouveau principe. Certains criminalistes ont reproché à cette loi de favoriser ceux qui sont en rébellion contre la justice et de les mettre sur le même pied que ceux qui, s'inclinant devant elle, ont payé leur dette. Mais, à ces considérations, on a répondu qu'à côté de condamnés peu intéressants, il pouvait s'en trouver de dignes d'intérêt comme ceux qui avaient préféré s'enfuir que de subir le régime de la prison; qu'il était injuste de leur interdire à tout jamais de laver la tache de leur casier judiciaire; qu'au surplus, la réhabilitation restant facultative, les juges auraient tout pouvoir d'appréciation pour refuser une prime aux fuyards de la prison ou du bagne; la mesure d'indulgence fut donc votée, et le texte de l'art. 619 modifié ainsi : « Tout condamné à une peine afflictive ou infamante, ou à une peine correctionnelle peut être réhabilité. » Il n'est plus question de la nécessité d'avoir subi sa peine ou obtenu des lettres de grâce. Toutefois l'art. 634 nouveau fait une différence, au point de vue du temps du délai d'épreuve, entre les condamnés qui ont subi leur peine et ceux qui l'ont prescrite. — V. *infra*, n. 73.

40. — Aujourd'hui, pour être admis à la réhabilitation, il faut que l'impétrant justifie : 1° de sa libération de l'amende, des frais et des dommages-intérêts; 2° d'un certain délai d'épreuve; 3° d'un certain temps de résidence; 4° d'une conduite irréprochable depuis sa condamnation.

§ 1. *Libération de l'amende, des frais et des dommages-intérêts.*

41. — a) *Amende.* — Avant la loi de 1885, il était nécessaire, pour obtenir la réhabilitation, que le condamné établît qu'il avait payé l'amende soit pécuniairement et effectivement, soit en subissant la contrainte par corps (C. instr. crim., art. 623). La loi du 14 août 1885 a modifié sur ce point le § 1 de l'art. 623 en admettant la prescription comme mode de libération. Il s'agit ici, bien entendu, de la prescription de cinq ans édictée par l'art. 636, C. instr. crim.

42. — La prescription équivaut au paiement et, en ce cas, la demande en réhabilitation est recevable sans obligation pour le pétitionnaire de justifier de son insolvabilité à l'époque où la prescription s'est accomplie (Rapport de M. Bérenger au Sénat). — Circ. chanc., 14 oct. 1885, [*Bull. off.*, 85.199]

43. — La peine de l'amende doit être encore considérée comme subie : 1° si le condamné a obtenu sa grâce, mode de libération dont bénéficient en pratique les condamnés indigents qui sont dignes d'intérêt; 2° s'il a exécuté la transaction dans le cas où le jugement de condamnation a été prononcé à la requête d'une administration ayant le droit de transiger après jugement, telle que l'administration des contributions indirectes, celle des forêts.

44. — Il y a lieu de faire remarquer, quant au paiement de l'amende, que l'art. 623, contrairement à ce qu'il permet en ce qui concerne les frais du procès et les dommages-intérêts, n'autorise pas la cour à affranchir le demandeur en réhabilitation des conséquences de la solidarité. — André, *loc. cit.*, p. 195, 196.

45. — b) *Frais du procès.* — La condamnation aux frais du procès étant une condamnation civile, il ne peut en être fait remise par voie de grâce et, en principe, le paiement ne peut être remplacé que par la contrainte par corps. Toutefois la loi du 14 août 1885 a admis pour les frais comme pour l'amende, comme mode de libération, la prescription. Mais comme il s'agit d'une condamnation civile, il ne peut être question ici que de la prescription de trente ans des art. 643, C. instr. crim., et 2262, C. civ.

46. — En outre, l'art. 623, § 4, C. instr. crim., modifié par la loi de 1885, autorise la cour, au cas où le pétitionnaire est indigent et hors d'état de se libérer des frais de justice, à accorder la réhabilitation même dans le cas où ces frais n'ont été payés qu'en partie ou point du tout, ce qui n'était point possible même sous la loi du 22 juill. 1867 dont l'art. 3 supprimait la contrainte par corps pour le paiement des frais au profit de l'Etat. — Cass., 17 nov. 1871, Briet, [S. 72.1.149, P. 72.328, D. 71.1.361] — Cette justification est faite à l'aide de deux pièces : 1° extrait du rôle des contributions ou certificat négatif délivré par le percepteur; 2° certificat d'indigence délivré par le maire ou le commissaire de police et approuvé par le juge de paix. Antérieurement à 1885 et dans le silence de l'ancien art. 623, l'indigence du condamné faisait rejeter fatalement la demande en réhabilitation.

47. — Dans le cas où la condamnation a été solidaire entre plusieurs condamnés, la cour apprécie et fixe la part des frais de justice qui doit être payée par le pétitionnaire, et celui-ci n'est tenu de justifier que du paiement de cette part. C'est encore là une innovation de la loi de 1885 modifiant l'art. 623, § 5, C. instr. crim., car antérieurement la jurisprudence décidait qu'aucune remise ne pouvait être accordée à cet égard. — Cass., 17 nov. 1871, précité. — Circ. Chanc., 17 mars 1853, [*Rec. off.*, t. 2, p. 219]

48. — La loi ne dit pas quelle est la procédure à suivre pour faire fixer cette part par la cour. Il y aurait inconvénient à ce que l'on attendît pour obtenir cette fixation que la cour statuât sur le fond de la demande, car si les sommes payées par le condamné ne paraissaient pas suffisantes à la cour, il en résulterait des retards qui pourraient être préjudiciables; aussi est-il d'usage que, à la demande du procureur de la République qui instruit la réhabilitation, le procureur général présente requête à la chambre d'accusation, laquelle statue en chambre du conseil sur le vu du jugement de condamnation et de la procédure qui l'a précédé. — Le Poittevin, *Dict. des parquets*, t. 3, p. 587.

49. — c) *Dommages-intérêts.* — Avant la loi de 1885 le demandeur en réhabilitation devait, alors même qu'aucune condamnation à des dommages-intérêts n'avait été prononcée, produire, soit un certificat constatant le complet désintéressement de la partie lésée, soit, lorsque la réparation directe était impraticable, au cas par exemple d'outrage public à la pudeur, l'attestation du versement d'une offrande au bureau de bienfaisance, à titre de réparation morale (Circ. chanc., 17 mars 1853). Cette exigence avait l'inconvénient que si le postulant était sans ressource ou si la partie lésée refusait sans motif ou par malveillance et rancune de recevoir la réparation pécuniaire offerte ou de donner le pardon réclamé, ou si encore sa résidence nouvelle était inconnue, la réhabilitation devenait fort difficile. Il résulte des travaux préparatoires de la loi de 1885 que la commission entendit qu'il ne pût être ajouté aucune exigence aux prescriptions de la loi et que l'obligation des condamnés se borne à acquitter les dommages-intérêts auxquels ils ont été réellement condamnés et qu'ils ne soient pas astreints à d'autres réparations soit pécuniaires, soit morales. La commission ne crut pas devoir donner une forme législative à ce vœu, mais elle décida qu'il serait expressément mentionné dans son rapport. — V. Rapport de M. Bérenger au Sénat, [S. *Lois annotées*, 1885, p. 850, note 27, *in fine*] — Circ. chanc., 14 oct. 1885, [*B. off.*, 85.199]

50. — Aux termes de l'art. 623 modifié par la loi de 1885, le postulant devra s'être libéré des dommages-intérêts par l'un des modes suivants : 1° paiement effectif; 2° remise ou transaction; 3° prescription; 4° contrainte par corps; 5° dépôt à la Caisse des consignations.

51. — Le paiement effectif se prouvera par la quittance de

l'intéressé. Lorsque la condamnation a été prononcée solidairement contre plusieurs, la cour a, comme en ce qui concerne les frais (V. *suprà*, n. 47), le pouvoir d'apprécier la part qui doit incomber au demandeur en réhabilitation (art. 623, § 8, modifié par la loi de 1885).

52. — La loi ne subordonne pas la réhabilitation à la réparation totale du préjudice; il suffit que la victime ait été satisfaite, et elle peut accorder une remise totale ou partielle, une transaction à raison du bon vouloir du condamné et de son effort à s'acquitter dans les limites de ses facultés. Dans ce cas la libération résulte de la preuve de la renonciation de la partie lésée, ou du paiement transactionnel effectué entre ses mains. — Trib. civ. Lyon, 18 juill. 1885.

53. — Mais la victime d'un délit, qui a été désintéressée en vertu d'une transaction, n'est pas obligée de délivrer un certificat de libération pure et simple à l'auteur du délit qui, après avoir subi sa peine, sollicite sa réhabilitation. — Même jugement.

54. — La prescription dont il s'agit ici est, comme pour les frais, celle des art. 643, C. instr. crim., et 2262, C. civ., c'est-à-dire de trente ans. Avant la loi de 1885 on n'admettait pas que le postulant pût invoquer la prescription pour se dispenser d'acquitter les dommages-intérêts.

55. — A défaut d'autre justifications de libération, l'impétrant peut établir qu'il a subi le temps de contrainte déterminé par la loi ou que la partie lésée a renoncé à ce moyen d'exécution. — Trib. civ. Lyon, 18 juill. 1885, précité.

56. — L'ancienne législation offrait une lacune grave au cas où la partie lésée ne pouvait être retrouvée ou se refusait à recevoir les dommages-intérêts alloués, car elle n'indiquait pas la façon dont il devait être procédé. Depuis la loi de 1885, le nouvel art. 623, § 6, dispose que : « Si la partie lésée ne peut être retrouvée, ou si elle refuse de recevoir, il est fait dépôt de la somme due à la Caisse des dépôts et consignations, dans la forme des art. 812 et s., C. proc. civ. Si la partie ne se présente pas dans un délai de cinq ans pour se faire attribuer la somme consignée, cette somme est restituée au déposant, sur sa simple demande. »

57. — Si la partie civile est décédée, l'impétrant fournira un intitulé d'inventaire ; la signature du notaire y apposée sera légalisée par le président du tribunal civil. Cette pièce déterminera les ayants-cause du défunt et attestera leur qualité. Chacun de ces ayants-cause donnera quittance ou décharge pour sa part dans la créance. — Vallet et Montagnon, *Manuel du parquet*, t. 1, n. 762.

58. — Si la partie civile est illettrée, elle se présentera devant le maire de sa commune, qui constatera sa déclaration qu'elle est désintéressée ou qu'elle renonce aux dommages-intérêts alloués par le jugement de condamnation. — Vallet et Montagnon, *loc. cit.*

59. — d) *Condamnation pour banqueroute frauduleuse.* — Si l'impétrant a été condamné pour banqueroute frauduleuse, il doit justifier du paiement du passif de la faillite, en capital, intérêts et frais, ou de la remise qui lui en a été faite (C. instr. crim., art. 623, § 3). Ici la loi de 1885 n'a rien innové et s'est bornée à reproduire l'ancien texte.

60 — Toutefois, au cas de condamnation solidaire de plusieurs associés pour banqueroute frauduleuse, il y a lieu de faire application du § 5 de l'art. 623, nouvelle rédaction, qui permet à la cour de fixer la part qui doit être payée par le pétitionnaire. — V. *suprà*, n. 47.

§ 2. *Délai d'épreuve.*

61. — La réhabilitation ne peut être demandée qu'après un certain délai d'épreuve, sorte de stage de repentir. Ce délai est de cinq ans pour les condamnés à une peine criminelle, et de trois ans pour les condamnés à une peine correctionnelle (C. instr. crim., art. 620, §§ 1 et 4).

62. — Quel est le point de départ de ces délais? 1° S'il s'agit d'une condamnation à une peine corporelle, le point de départ est le jour de la mise en liberté (C. instr. crim., art. 620, § 4) qui est constaté sur l'extrait du registre d'écrou. Cette mise en liberté peut résulter soit de l'expiration de la peine subie, soit d'une grâce totale ou partielle, soit même d'une libération conditionnelle non suivie de révocation, quoique certains auteurs reculent, dans ce dernier cas, le point de départ du délai au jour de la libération définitive. — André, p. 200; Brégeault et Delagarde, p. 50. — *Contrà*, Garraud, t. 2, n. 98.

63. — 2° S'il s'agit d'une peine d'amende, certains auteurs, se fondant sur le texte de l'art. 620, C. instr. crim., qui fixe comme point de départ le jour « de la libération » sans distinguer s'il s'agit d'une peine corporelle ou pécuniaire, soutiennent que le point de départ sera ici le jour du paiement de l'amende. — Garraud, t. 2, n. 98; Prudhomme, p. 19; Sarraute, p. 36. — La Chancellerie, au contraire, soit que la peine d'amende ait été prononcée par jugement, soit qu'elle ait été substituée par voie de grâce à l'emprisonnement, fait partir le délai, non du jour du paiement, mais de celui où la condamnation est devenue définitive et irrévocable, c'est-à-dire du jour de l'épuisement des voies de recours. — Déc. Chanc., 31 déc. 1878, [*Rec. off.*, t. 2, p. 221, note 11] — André, p. 200; Brégeault et Delagarde, p. 31.

64. — 3° S'il s'agit d'une condamnation à la dégradation civique, le délai court « du jour où la condamnation est devenue irrévocable, ou de celui de l'expiration de la peine de l'emprisonnement si elle a été prononcée » (C. instr. crim., art. 620, § 2).

65. — 4° S'il s'agit d'une condamnation à l'interdiction de résidence prononcée comme peine principale, le délai court « du jour où la condamnation est devenue irrévocable » (art. 620, § 3).

66. — Si l'impétrant a subi plusieurs condamnations, le délai ne court que de l'expiration de la dernière peine. — Circ. Chanc., 17 mars 1853, [*Rec. off.*, t. 2, n. 218] — Billecocq, p. 46; Garraud, t. 2, n. 97.

67. — Toutefois, il a été jugé que les condamnations pour délits non intentionnels, telles que celles pour chasse ou pêche, n'interrompaient pas le temps d'épreuve. — Aix, 11 août 1869, Bonifay, en sous-note sous Orléans, 19 juill. 1887, Desbaix, [S. 88.2.33, P. 88.1.214, D. 71.5.330]

68. — Si un condamné à une peine criminelle a obtenu une commutation de cette peine en peine correctionnelle, on décide généralement que le délai n'en reste pas moins fixé à cinq ans. — Billecocq, p. 35; Brégeault et Delagarde, p. 52.

69. — La résidence obligée dans la colonie pénale après l'expiration de la peine des travaux forcés, selon les termes de l'art. 6, L. 30 mai 1854 (V. *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 226 et s.), n'empêche pas le délai d'épreuve de courir. — Laborde, p. 411, et discours de M. Bérenger au Sénat, séance du 1er avr. 1885.

70. — Jugé également que la détention dans une maison de correction prononcée contre un mineur acquitté comme ayant agi sans discernement, n'ayant pas le caractère de peine (V. *suprà*, n. 17), compte comme temps d'épreuve et que le mineur peut s'en prévaloir pour solliciter sa réhabilitation. — Orléans, 29 nov. 1887, Mestre, [S. 88.2.13, P. 88.1.100, D. 88.2.274]

71. — Comme on l'a vu *suprà*, n. 30, la loi du 14 août 1885 a ouvert la réhabilitation aux individus qui, après avoir été réhabilités, ont été de nouveau condamnés. Pour eux le temps d'épreuve est augmenté : il est de dix ans à partir de leur libération, en cas de condamnation à une peine afflictive ou infamante; de six ans en cas de condamnation à une peine correctionnelle (C. instr. crim., art. 634, §§ 3 et 4).

72. — La même règle, en ce qui concerne la durée du délai d'épreuve, s'applique désormais à une classe de condamnés qui, sous la législation précédente, restaient dans le droit commun : les récidivistes condamnés pour crime à des peines correctionnelles; à leur égard, le délai d'épreuve est porté également à six ou dix années, selon qu'ils ont ou non subi une peine afflictive ou infamante (art. 634, §§ 3 et 4).

73. — La loi du 12 mars 1898, en admettant à la réhabilitation les individus ayant prescrit leur peine, leur impose les mêmes délais dans le même art. 634, C. instr. crim. modifié : « Les individus qui, condamnés contradictoirement ou par contumace à une peine afflictive ou infamante, ont prescrit contre l'exécution de la peine, ne sont admis à la réhabilitation qu'après un délai de dix années écoulées depuis la prescription; ceux qui ont été condamnés à une peine correctionnelle ne sont admis qu'après un délai de six ans écoulés depuis la prescription de leur peine. »

74. — La loi du 12 mars 1898, modifiant l'art. 634, dans le but de permettre à l'individu qui a prescrit sa peine de se faire réhabiliter, a subordonné cette faveur à la condition expresse que, pendant la durée de la prescription, le demandeur en réhabilitation n'aurait encouru aucune condamnation pour faits qua-

lifiés crimes et délits. Cette règle est générale et absolue et s'applique à tout condamné qui, pendant la durée de la prescription d'une peine prononcée contre lui et non exécutée, a encouru une nouvelle condamnation pour crime ou délit. — Limoges, 26 oct. 1899, Gourbat, [S. et P. 1900.2.93]

75. — On ne saurait, sans méconnaître l'esprit de la loi et sa portée, apporter des dérogations à cette règle. C'est ainsi que le demandeur ne saurait prétendre pour repousser cette déchéance, qu'il a ignoré la condamnation prononcée contre lui par défaut pendant la durée de la prescription de la peine. On ne voit pas pourquoi, en effet, il ne serait pas astreint à cette condition imposée à tous les condamnés ayant prescrit leur peine, sous prétexte qu'il n'aurait point connu la condamnation encourue par lui; qu'il l'ait ou non connue, il n'est digne de la réhabilitation que si sa conduite a été bonne pendant les délais de la prescription, et s'il n'a point subi de condamnation pendant ce laps de temps. — Pau, 29 déc. 1898, Tauzin, [S. et P. 99.2.93]

76. — De même, le demandeur ne serait pas recevable à invoquer, pour écarter l'application de cette même disposition, la circonstance que, s'il s'est trouvé dans le cas de prescrire la peine prononcée contre lui, c'est par un fait indépendant de sa volonté : par exemple, si cette peine ayant été prononcée avec le bénéfice du sursis, par application de la loi du 26 mars 1891, et que le condamné ayant encouru une nouvelle peine d'emprisonnement dans le délai de cinq ans et ayant ainsi perdu le bénéfice du sursis, l'Administration n'avait pas tenu compte de la déchéance du sursis et n'avait pas fait exécuter la première peine, comme elle eût dû le faire. Peu importe les motifs pour lesquels la peine prononcée d'abord conditionnellement n'a pas été exécutée après que le condamné a encouru la déchéance du sursis ; cela importe peu au point de vue de l'application de la loi du 12 mars 1898, la demande en réhabilitation est irrecevable. — Limoges, 26 oct. 1899, précité.

77. — Toute condamnation pour crime ou délit prononcée pendant les délais de la prescription fera encourir la déchéance, quel que soit le tribunal répressif qui l'ait prononcée, fût-ce un tribunal militaire. — Pau, 29 déc. 1898, précité.

78. — ... Et pour un crime ou un délit ayant un caractère purement militaire, tel que pour refus d'obéissance, désertion et abandon de son poste. En effet, ce sont là des faits qualifiés crimes ou délits par les lois ; en outre, lorsque le législateur veut qu'il ne soit pas tenu compte de ces condamnations d'une nature spéciale, il a soin de le dire, comme il l'a fait relativement à la récidive dans l'art. 57, C. pén. (L. 26 mars 1891). On peut, en outre, faire remarquer que le législateur exige des condamnés ayant prescrit leur peine une conduite irréprochable pendant la durée de la prescription ; or, s'ils ont subi des condamnations pour délits militaires pendant ce temps, s'ils ont déserté, refusé d'obéir, abandonné leur poste, ils se sont montrés mauvais soldats, mauvais citoyens, et n'ont point eu « une conduite irréprochable ».

§ 3. *Résidence.*

79. — En exigeant de l'impétrant une résidence prolongée en un même lieu, le législateur a voulu qu'il ne pût, par des déplacements continuels, soustraire sa conduite au contrôle des autorités; cette résidence est d'ailleurs une garantie d'habitudes d'ordre et d'établissement stable. — Poitiers, 3 juin 1891, X..., [S. 91.2.160, P. 91.1.893]

80. — Le condamné doit avoir résidé sans interruption : 1° dans le même arrondissement : pendant cinq ans s'il a été frappé d'une peine criminelle, pendant trois ans s'il a été frappé d'une peine correctionnelle; 2° dans la même commune pendant les deux dernières années (art. 621, §§ 1 et 2). S'il change d'arrondissement ou de commune, il perd le bénéfice du délai écoulé et une nouvelle période de cinq, de trois ou de deux ans, suivant les cas, doit être accomplie par lui. Mais un simple déplacement, un voyage d'affaire ne saurait être considéré comme une interruption de résidence. — André, p. 201 ; Brégeault et Delagarde, p. 54.

81. — Ces séjours dans le même arrondissement et la même commune doivent, en principe, précéder immédiatement l'introduction de la demande, l'art. 621 se servant des mots « s'il n'a résidé *depuis* cinq ans » et non pas « *pendant* cinq ans ». — Dijon, 27 juill. 1898, G..., [S. et P. 99.2.163, D. 99.2.60] — André, p. 202; Brégeault et Delagarde, p. 54; Brasseur, p. 94.

82. — Néanmoins, il a été jugé, en sens contraire, qu'une demande en réhabilitation peut être accueillie lorsque le condamné avait accompli la condition de résidence et bien qu'au moment de la présentation de sa requête il eût fixé sa résidence dans un autre arrondissement ou une autre commune. — Paris, 25 janv. 1889, Z..., [S. 90.2.15, P. 90.1.204, D. 90.2.310]

83. — Au surplus, la résidence est une question de fait dont est juge la chambre d'accusation chargée de statuer sur la demande, et la jurisprudence s'est toujours montrée assez large sur cette condition.

84. — En ce qui concerne le temps de service passé sous les drapeaux, il était naturel que cet éloignement forcé, étant l'accomplissement d'un service public auquel on ne peut se soustraire sans tomber sous le coup de la loi, ne pût mettre obstacle à la réhabilitation. — Note Chanc., 1878, [*Bull off.*, 78.55]

85. — Aussi le législateur de 1885, sanctionnant les usages de la pratique, a-t-il ajouté un paragraphe additionnel à l'art. 621 pour dispenser de la condition de résidence : 1° les militaires qui ont passé tout ou partie de ce temps sous les drapeaux; 2° les individus que leur profession oblige à des déplacements inconciliables avec une résidence fixe. Les premiers devront justifier d'attestations satisfaisantes de leurs chefs militaires; les seconds, de certificats de leurs patrons ou chefs d'administration constatant leur bonne conduite. Ces attestations et certificats sont délivrés dans les conditions de l'art. 624.

86. — Le législateur a entendu affranchir de la condition de résidence l'ouvrier qui est obligé de suivre d'une commune, d'un arrondissement, d'un département à l'autre les travaux qui lui assurent son salaire, tel que le terrassier, et même l'ouvrier de l'industrie exposé, par l'effet de la concurrence, des chômages, des déplacements industriels ou même par la nécessité de son éducation professionnelle, à changer de lieu de résidence (Rapport de M. Bérenger au Sénat).

87. — Il a été jugé que pouvaient être, à ce point de vue, affranchis de la continuité de la résidence : 1° Les clercs de notaires et les employés stagiaires de greffe. — Bourges, 30 juill. 1891, [*Journ. des parq.*, 92.2.57]

88. — 2° Les domestiques, des causes multiples pouvant en effet les amener à changer de maîtres comme de résidences. — Paris, 25 janv. 1889, précité. — Poitiers, 26 juin 1889, X..., [S. 89.2.157, P. 89.1.861, D. 90.2.310] — Brasseur, p. 94; Prudhomme, p. 21.

89. — 3° Les jeunes gens vivant chez leurs parents lorsque ceux-ci, en raison de la profession du père de famille, sont astreints à des déplacements plus ou moins fréquents. — Poitiers, 3 juin 1891, précité.

90. — Il importe peu qu'au cours des divers déplacements qu'il a effectués pour suivre son père dans les résidences successives où l'ont appelé ses fonctions, le demandeur en réhabilitation n'ait pas exercé la même profession, la loi n'exigeant pas que le condamné, pour être admis à la réhabilitation, ait exercé, pendant le délai d'épreuve, une même profession; ce serait ajouter aux prescriptions du Code d'instruction criminelle. — Même arrêt.

91. — La loi n'a pas prévu l'hypothèse où le demandeur en réhabilitation a résidé à l'étranger. Mais l'art. 621, § 3, C. instr. crim., modifié par la loi du 14 août 1885, contenant une disposition qui permet d'affranchir de la condition de résidence fixe dans un même arrondissement ou dans une même commune « ceux que leur profession oblige à des déplacements inconciliables avec une résidence fixe, s'ils justifient de certificats de leurs patrons ou chefs d'administration constatant leur bonne conduite », il ne semble pas qu'on puisse refuser au Français, que les nécessités de sa profession ont obligé à séjourner à l'étranger, le bénéfice de cette disposition.

92. — Voici la pratique suivie en ce cas : on se renseignera sur sa conduite auprès des agents diplomatiques ou consulaires français; mais il est en outre indispensable que l'impétrant ait résidé en France pendant le délai d'épreuve de l'art. 621 à une époque quelconque depuis sa condamnation (Circ. Chanc., 27 mars 1853). — André, p. 203, 204; Billecocq, p. 30; Brasseur, p. 94 ; Brégeault et Delagarde, p. 56; Garraud, t. 2, p. 161, note 17; de Montvalon, *De la récidive*, p. 330; Sarraute, p. 37.

93. — Quant à la résidence dans les colonies ou dans les pays de protectorat, elle est assimilée à la résidence dans la métropole.

94. — L'étranger doit satisfaire aux mêmes conditions de résidence que le Français : on ne peut, en effet, lui créer une situation plus favorable qu'au Français.

95. — D'autre part, les textes du Code d'instruction criminelle sur la réhabilitation ne faisant aucune distinction entre les Français et les étrangers, il faut également admettre l'étranger, que les obligations de sa profession ont entraîné à des déplacements incompatibles avec une résidence fixe, à se prévaloir des séjours qu'il a dû faire à l'étranger pour l'exercice de cette profession, à l'effet de réclamer l'application à son profit de l'art. 621, § 3, C. instr. crim.

96. — Ainsi jugé que l'étranger qui, après avoir été condamné par un tribunal français, a été amené, par l'exercice de sa profession, à séjourner dans divers pays à l'étranger, est recevable à demander sa réhabilitation, alors que sa bonne conduite depuis la condamnation est attestée par les chefs d'établissement qui l'ont employé, et ce, encore bien qu'il ne justifie pas de la durée de résidence fixe dans le même arrondissement ou la même commune, exigée par les §§ 1 et 2 de l'art. 621, C. instr. crim. — Montpellier, 14 nov. 1899, D..., [S. et P. 1900.2.200]

§ 4. *Conduite irréprochable.*

97. — Les conditions de temps et de résidence n'ont été exigées qu'en vue d'assurer d'une façon plus certaine et plus positive la condition de conduite irréprochable. A cet égard, les attestations des maires, des chefs de corps ou des patrons, les avis des juges de paix, des préfets ou sous-préfets, des procureurs de la République, seront pour la cour les éléments d'appréciation.

Section III.

Procédure de la réhabilitation.

98. — La procédure de la réhabilitation se divise en deux phases : la première, d'instruction, faite par le procureur de la République saisi par une requête de l'impétrant, la seconde, judiciaire, devant la cour d'appel. La compétence du procureur de la République et de la cour d'appel est établie par le lieu du domicile du demandeur en réhabilitation (C. instr. crim., art. 626).

§ 1. *Requête et pièces à l'appui.*

99. — La requête adressée par l'impétrant au procureur de la République de l'arrondissement où il est domicilié doit indiquer tous les renseignements utiles à l'instruction de la demande, c'est-à-dire : 1° nom, prénoms, profession et domicile, lieu et date de naissance du demandeur; 2° les dates des condamnations encourues (de toutes, puisque, nous l'avons dit *suprà*, n. 27, la réhabilitation, étant une *restitutio in integrum*, ne peut pas n'être demandée que pour une seule condamnation, mais doit l'être pour toutes); 3° les tribunaux qui les ont prononcées; 4° leur nature; 5° les faits qui les ont motivées; 6° les établissements pénitentiaires où les peines ont été subies; 7° les dates où elles ont été exécutées; 8° les lieux où le condamné a résidé depuis sa libération, en précisant exactement les dates et la durée de chacun d'eux, en même temps que la nature des occupations et le domicile occupé; 9° le but de la demande et les motifs invoqués à l'appui.

100. — Cette requête doit être rédigée sur papier timbré (L. 13 brum. an VII, art. 12).

101. — Elle doit émaner de l'impétrant lui-même, et non d'un tiers ni d'un parent; sa signature doit être légalisée par le maire et celle du magistrat municipal par le sous-préfet; ces fonctionnaires doivent s'abstenir de formuler sur cette pièce toute appréciation touchant le mérite de cette demande, car ils seront appelés à fournir ultérieurement leur avis. Si le postulant ne sait pas écrire ni signer, la requête porte mention, par le maire ou par le juge de paix, de ce fait, mais, en même temps, de sa déclaration, après lecture faite, que la requête est bien l'expression de sa volonté. — Circ. Chanc., 17 mars 1853, [*Rec. off.*, t. 2, p. 219]

102. — Si l'impétrant a payé l'amende et les frais, il doit joindre à sa requête la quittance qui lui a été délivrée au moment du paiement par le percepteur, ou, à défaut, un duplicata de cette quittance (C. instr. crim., art. 623, § 1). Toutes les fois qu'il y a eu solidarité en vertu de l'art. 55, C. pén., le requérant doit justifier du paiement de la part mise à sa charge (V. *suprà*, n. 47 et 48). Quand le paiement a été effectué par un coprévenu, le demandeur doit établir qu'il a remboursé la somme représentant sa quote-part ou qu'il est du moins à l'abri d'une action en répétition (Circ. Chanc., 17 mars 1853). Il va de soi que, s'il y a eu plusieurs condamnations, il doit être fourni une quittance spéciale pour chacune d'elles. Rappelons que, depuis la loi du 14 août 1885, cette justification n'est indispensable que s'il n'y a pas eu prescription de cinq ans pour l'amende et de trente ans pour les frais. — V. *suprà*, n. 42, 45.

103. — Après entente avec le ministre des Finances, le garde des Sceaux a décidé que les parquets devaient se contenter, en ce qui concerne les condamnations recouvrées par les percepteurs des contributions directes, des quittances à souche revêtues du timbre de 0 fr. 25, et n'exiger la production d'une quittance sur papier timbré de dimension que lorsqu'il s'agit des condamnations recouvrées par les receveurs de l'enregistrement avant la mise à exécution de l'art. 13, L. 29 déc. 1873. — Circ. Chanc. 16 févr. 1889, [*Bull. off.*, 89.9]

104. — La forme de ces quittances étant une garantie de leur sincérité, la formalité de la légalisation n'est point nécessaire en principe, alors même que la quittance doit être produite hors de la circonscription où le comptable signataire exerce ses fonctions. En tout cas, dans les cas exceptionnels où cette légalisation paraîtrait indispensable, c'est par les supérieurs hiérarchiques du signataire et non par le maire de sa résidence qu'il doit être procédé à cette formalité (Circ. Chanc. 16 févr. 1889).

105. — Si le condamné a subi la contrainte par corps, il en justifiera par un certificat (art. 623, § 2). En tout cas, sur ses indications, le procureur de la République se fera délivrer par le gardien chef de l'établissement où la contrainte a été subie un extrait du registre d'écrou, pour établir cette justification. — André, p. 207; Brégeault et Delagarde, p. 87.

106. — Lorsque les jugements de condamnation ont alloué des dommages-intérêts à la partie lésée, l'impétrant devra — sauf le cas de prescription trentenaire (V. *suprà*, n. 54) — joindre à sa requête un certificat délivré par la partie ou ses héritiers, constatant qu'il y a eu paiement, remise ou transaction (art. 623, §§ 1 et 2). Ce certificat sera sur papier timbré et les signatures seront légalisées (Circ. Chanc., 17 mars 1853).

107. — Quand la partie lésée n'a pu être retrouvée ou si elle a refusé de recevoir les dommages-intérêts, l'impétrant doit produire un certificat du receveur particulier ou du trésorier-payeur général attestant que le dépôt à la Caisse des dépôts et consignations, prescrit par l'art. 623, § 6, a été effectué. Cette pièce sera établie sur papier timbré (Circ. Chanc., 17 mars 1853).

108. — Si le demandeur a été condamné pour banqueroute frauduleuse, il devra, en outre, justifier du paiement du passif de la faillite, en capital, intérêts et frais, ou de la remise qui lui en a été faite, à l'aide des certificats délivrés par les créanciers de la faillite (art. 623, § 3). Cette pièce doit être également sur timbre et les signatures doivent en être légalisées (Circ. Chanc., 17 mars 1853).

109. — Si l'impétrant est indigent il doit l'établir par un certificat de non-imposition délivré par le percepteur de son domicile et un certificat du maire revêtu du visa et de l'approbation du juge de paix. En ce cas, sa requête ainsi que toutes les pièces fournies par lui à l'appui de sa demande peuvent être sur papier libre.

110. — Toutes les autres pièces que le demandeur joindrait à sa requête ne doivent pas être acceptées. — Circ. Chanc., 17 mars 1853, [*Bull. off.*, t. 2, p. 220, note 6]

§ 2. *Instruction par le procureur de la République.*

111. — Le procureur de la République inscrit immédiatement cette demande sur le registre spécial des réhabilitations de son parquet, où il devra inscrire également les actes d'instruction faits à son sujet et plus tard la date de l'envoi du dossier à la cour. Tous les mois, dans la première quinzaine, il doit envoyer au procureur général, afin que ce magistrat puisse surveiller l'instruction et la marche des affaires de cette nature, le relevé des demandes en réhabilitation en instruction à son parquet, ou qui, envoyées par lui à la cour, n'ont pas encore été l'objet d'une décision. Cet état ne fait qu'un avec celui des cessions d'offices et celui des dispenses de parenté ou d'alliance. — Circ. Chanc., 14 juin 1881, [*Bull. off.*, 1881, p. 35] — V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 494, 561-10°.

112. — Il doit demander en même temps : 1° Au procureur de la République de l'arrondissement d'origine une expédition sur papier libre de l'acte de naissance et le bulletin n. 2 du condamné.

113. — Dans le ressort de la cour de Paris, il est d'usage de demander au préfet de police un extrait des sommiers judiciaires, qui complète le casier judiciaire (Circ. proc. gén. Paris, 4 avr. 1855).

114. — 2° Aux procureurs généraux ou de la République, suivant le cas, près les cours ou tribunaux qui ont prononcé les condamnations, communication des procédures suivies, ainsi qu'une expédition sur papier libre des arrêts ou jugements intervenus (art. 625, § 1). Ces expéditions doivent être légalisées. En matière correctionnelle, s'il y a eu appel, il faut joindre au dossier l'expédition du jugement et celle de l'arrêt (Circ. Chanc., 17 mars 1853). Si le demandeur a été frappé d'une condamnation prononcée par un conseil de guerre, c'est au commissaire près ledit conseil que devra être demandée l'expédition de cette décision.

115. — 3° Au gardien-chef ou au directeur de la maison centrale où la peine a été subie, un extrait du registre d'écrou constatant la date de l'écrou, celle de la radiation et la conduite du prévenu pendant son séjour dans la prison (art. 625, § 2). La date de la libération devra être soigneusement indiquée puisqu'elle détermine le point de départ du délai légal.

116. — 4° Aux maires des différentes communes où l'impétrant condamné a résidé depuis sa condamnation, leur avis sur l'opportunité de la réhabilitation sollicitée. Ces attestations font connaître : *a*) la durée de la résidence du condamné dans la commune avec indication du jour où elle a commencé et de celui où elle a fini ; *b*) sa conduite pendant la durée de son séjour ; *c*) ses moyens d'existence pendant le même temps. Ces attestations doivent contenir la mention expresse qu'elles ont été rédigées pour servir à l'appréciation de la demande en réhabilitation (art. 624). Quand il s'agit de communes situées en dehors de son arrondissement, le procureur sollicite l'avis des maires par l'intermédiaire du procureur dans l'arrondissement duquel se trouve située la commune en question. Depuis la loi de 1885 l'avis des conseils municipaux n'est plus demandé : le législateur a voulu épargner au condamné la honte de voir étaler son passé aux yeux de ses concitoyens, et éviter les passions locales et politiques (Rapport de M. Bérenger au Sénat).

117. — 5° Aux juges de paix des divers cantons où le condamné a résidé depuis sa condamnation, leur avis sur la suite à donner à la demande (art. 624).

118. — 6° Aux préfets ou sous-préfets des divers arrondissements dans lesquels sont situés ces cantons, leur avis personnel sur le mérite de la demande (art. 624, *in fine*).

119. — 7° Si le postulant a passé sous les drapeaux une partie du délai d'épreuve, le procureur de la République demande aux chefs de corps une attestation faisant connaître la durée de la résidence de l'intéressé dans chaque corps ou établissement militaire, avec indication du jour où elle a commencé et de celui où elle a fini, ainsi que sa conduite pendant la durée de son séjour (art. 621, § 3). Cette mention devra contenir la mention expresse qu'elle est délivrée pour servir à l'appréciation d'une demande en réhabilitation et être accompagnée de l'avis de l'autorité militaire, chaque fois qu'il aura été demandé. — Circ. min. Guerre, 23 mai 1887, [*Bull. off. min. Just.*, 87.160]

120. — 8° Dans le cas où la profession du condamné l'a obligé à des déplacements inconciliables avec une résidence fixe, le parquet provoque les attestations des chefs d'atelier ou d'administration prévues par l'art. 621, § 3, rédaction modifiée de la loi du 14 août 1885. Ces certificats doivent contenir toutes les indications exigées par l'art. 624. — V. *suprà*, n. 85 et s.

121. — L'art. 621, § 3, porte que : « Les condamnés qui ont passé tout ou partie de ce temps sous les drapeaux, ceux que leur profession oblige à des déplacements inconciliables avec une résidence fixe, pourront être affranchis de cette condition *s'ils justifient...* » Il semble résulter de ce texte que les condamnés doivent réclamer eux-mêmes aux autorités militaires et aux chefs d'administration les attestations et les certificats exigés; mais il faut remarquer que le même art. 621 dispose dans un dernier paragraphe que « ces attestations et certificats sont délivrés dans les conditions de l'art. 624 ». On doit conclure de cette disposition finale et de l'esprit général de la loi que c'est au ministère public et non aux intéressés, qu'il appartient de provoquer la délivrance de ces pièces, et c'est ainsi que s'est fixée la pratique. — Le Poittevin, *Dict. des parquets*, t. 2, p. 591.

122. — Naturellement toutes les pièces délivrées sur la demande du ministère public pour servir à l'instruction d'une demande en réhabilitation sont dressées sur papier libre, et le coût en est imputable sur le fonds des frais de justice criminelle (L. 13 brum. an VII, art. 16). — Circ. Chanc., 17 mars et 27 oct. 1853.

123. — Quand toutes ces pièces sont réunies, le procureur les forme en dossier, les cote, les paraphe et en dresse inventaire dans l'ordre suivant : 1° demande en réhabilitation; 2° expédition de l'acte de naissance; 3° bulletin n. 2; 4° jugements ou arrêts de condamnation en commençant par le plus ancien en date; 5° extrait du registre d'écrou; 6° quittance de l'amende et des frais; 7° quittance des dommages-intérêts; 8° avis des maires, en commençant par celui de la résidence la plus ancienne depuis la libération; 9° avis des chefs de corps; 10° attestations des chefs d'atelier ou d'administration; 11° avis des juges de paix; 12° avis des préfets et sous-préfets; 13° rapport détaillé du procureur de la République; 14° inventaire (Circ. Chanc., 17 mars 1853, note 14). Puis il adresse le tout au procureur général.

124. — Dans ce rapport le procureur de la République commence par rappeler les différentes condamnations prononcées, leurs causes, les circonstances dans lesquelles elles sont intervenues, en ayant soin d'indiquer tout ce qu'il y a de favorable ou de défavorable pour le condamné. Il examine ensuite si toutes les conditions exigées par la loi ont été remplies et si la demande est recevable. Enfin il apprécie la conduite du condamné, les marques de repentir qu'il a données, les garanties de régénération qu'il présente et termine par l'avis sur la suite que la demande paraît comporter. « Vous ne vous déterminerez pas, disait à ses substituts le garde des Sceaux dans sa circulaire du 17 mars 1853, à appuyer de vos conclusions favorables une demande en réhabilitation, par cela seul que le réclamant se trouverait remplir effectivement les conditions indispensables que la loi exige, et qu'il n'aurait point donné lieu à de nouvelles plaintes depuis sa condamnation; mais vous étudierez l'ensemble et les détails de sa vie, postérieurement à cette époque, et vous n'accorderez votre appui à ses démarches qu'autant que vous aurez reconnu qu'il s'est appliqué avec constance et énergie à faire oublier son passé et à mériter de recouvrer les droits de citoyen. Il importe, en un mot, que la réhabilitation morale précède et justifie la réhabilitation légale ». Ces conseils de fermeté doivent paraître bien surannés au législateur du 5 août 1899 qui proclame réhabilités de plein droit au bout de dix, quinze ou vingt ans les condamnés qui n'ont pas encouru de nouvelles peines d'emprisonnement, alors même qu'ils auraient été condamnés plusieurs fois à l'amende.

§ 3. *Procédure devant la cour d'appel.*

125. — Le procureur général, après avoir examiné la régularité des pièces, avoir prescrit, s'il y a lieu, les rectifications nécessaires et s'être entouré de tous les renseignements utiles, joint au dossier une requête et se concerte avec le président de la chambre d'accusation pour la fixation de l'audience.

126. — Le demandeur en réhabilitation ayant le droit d'être entendu, soit par lui-même soit par son défenseur, doit être avisé par le procureur général du jour de l'audience où son affaire sera appelée. La réhabilitation devant être gratuite, il n'y a pas lieu à assignation par exploit d'huissier ni même à convocation par lettre recommandée. Le procureur général adressera à l'impétrant un simple avertissement, par l'intermédiaire du procureur de la République, du maire ou du commissaire de police. — Lettre du garde des Sceaux au premier président de la cour de Caen, 4 déc. 1885, [*J. des parq.*, 86.3.59]

127. — L'intéressé doit être mis en mesure de connaître, pour les combattre, les griefs qui sont articulés à l'encontre de sa demande : en conséquence le dossier est déposé préalablement au greffe où il peut en prendre communication par lui-même et par son défenseur. Toutes les pièces faisant partie du dossier doivent lui être communiquées, y compris les rapports des juges de paix et des sous-préfets et même les renseignements présentant un caractère confidentiel (Lettre du garde des Sceaux, 4 déc. 1885, précitée).

128. — Dans les deux mois du dépôt du dossier au greffe de

la cour, l'affaire doit être rapportée à la chambre d'accusation, car c'est cette section de la cour d'appel qui statue souverainement par arrêt, sur les demandes en réhabilitation (C. instr. crim., art. 627).

129. — La cour statue sur toutes les difficultés qui seraient soulevées sur la recevabilité de la demande (Circ. Chanc., 14 oct. 1885).

130. — Si les renseignements fournis par le dossier paraissent insuffisants, un supplément d'enquête peut être requis, en tout état de cause, soit sur la demande des parties, soit même d'office, sans qu'il puisse toutefois en résulter un retard de plus de six mois (art. 627).

131. — La cour statue en chambre du conseil, après avoir entendu le procureur général, dont les conclusions doivent être écrites et motivées (art. 627), ainsi que la partie ou son conseil (art. 628). L'arrêt est rendu également en chambre du conseil et ne doit jamais être prononcé en audience publique (Circ. Chanc., 14 oct. 1885). C'est le caractère même de la procédure devant la chambre d'accusation, et la publicité aurait l'inconvénient de donner aux arrêts de rejet une conséquence préjudiciable à l'intéressé. — Rapport de M. Bérenger au Sénat, séance du 17 juill. 1885, [S. *Lois ann.*, 1885, *loc. cit.*]

132. — On ne doit faire venir dans la chambre du conseil ni gendarme ni huissier pour maintenir l'ordre : la publicité ayant été écartée par la loi aussi bien pour la prononciatien de l'arrêt que pour les débats, la présence d'un étranger dans la chambre du conseil ne saurait suffire pour faire craindre que le bon ordre soit troublé et pour justifier dès lors l'intervention d'un huissier ou d'un représentant de la force publique (Lettre du 4 déc. 1885, précitée).

133. — L'intérêt de la défense exigeant que la partie ou son conseil soient mis à même de répondre aux objections qui pourront être opposées à sa demande par l'organe du ministère public, il est indispensable qu'ils soient admis à entendre le rapport et les réquisitions du procureur général (Lettre du 4 déc. 1885, précitée).

134. — Le condamné qui a formé une demande en réhabilitation ne peut, après les conclusions du procureur général, retirer sa demande. — Rennes, 16 avr. 1891, [*J. des parq.*, 91.2.146]

135. — Si la cour admet la demande, la réhabilitation aura son effet irrévocable du jour où l'arrêt est devenu définitif, et alors même que l'impétrant n'était pas présent au prononcé de l'arrêt et n'en a pas eu connaissance.

136. — Un extrait de l'arrêt est adressé par le procureur général à la cour ou au tribunal qui a prononcé la condamnation pour être transcrit en marge de la minute de l'arrêt ou du jugement. En outre, un bulletin de réhabilitation est dressé immédiatement par le greffier de la cour d'appel pour être classé au casier judiciaire avec le bulletin constatant la condamnation. Si le réhabilité est né à l'étranger, dans une colonie, ou dans un lieu inconnu, ce bulletin est adressé à la Chancellerie pour être classé au casier central. — Circ. Chanc., 5 déc. 1885, [*Bull. off.*, 85.211]

137. — Désormais les extraits du casier judiciaire délivrés aux particuliers (bulletin n. 3) ne devront plus relever la condamnation (art. 633). Les extraits délivrés aux administrations publiques, autres que les parquets, devront être également négatifs ; la condamnation ne subsistera — avec la mention de la réhabilitation — que sur les bulletins n. 2 délivrés aux parquets.

138. — Afin d'avoir en sa possession la preuve de sa réhabilitation, le réhabilité pourra se faire délivrer sans frais une expédition de l'arrêt intervenu et un extrait du casier judiciaire (art. 633, § 2). En fait, l'expédition de l'arrêt lui est transmise d'office par le procureur général en même temps que lui est annoncée officiellement la décision intervenue. La loi n'ayant pas indiqué de délai, ces pièces ne peuvent être réclamées qu'une seule fois. — André, p. 212 ; Garraud, t. 2, p. 168.

139. — Tous les arrêts portant réhabilitation sont, sans distinction, au fur et à mesure qu'ils ont été rendus, notifiés par l'intermédiaire du procureur général au préfet du département, au moyen d'une lettre d'avis individuel. Cette lettre contient les nom, prénoms, date et lieu de naissance du réhabilité, ainsi que la date de l'arrêt rendu par la cour d'appel. Le préfet, ainsi avisé de l'arrêt d'admission, en prend note, en ce qui concerne les individus déchus antérieurement de leurs droits électoraux, puis il transmet la lettre d'avis à la préfecture de police qui, à l'aide des renseignements qui y sont portés, rectifie le sommier judiciaire de l'intéressé. — Circ. Chanc. 23 oct. 1887, [*Bull. off.*, 87.226] — Circ. Intér. 12 nov. 1887, [*Bull. off.*, 87.244]

140. — En cas de rejet, une nouvelle demande ne peut être formée avant l'expiration d'un délai de deux années (C. instr. crim., art. 629), et cela, quels qu'aient été les motifs de la décision.

141. — Pourtant, lorsque la demande a été écartée par la cour uniquement à raison de l'insuffisance de la durée de résidence dans le même arrondissement et qu'il n'a pas été statué sur le fond, elle peut être portée de nouveau devant la cour après l'accomplissement du temps de résidence, alors même qu'un délai de deux ans ne se serait point écoulé depuis le premier arrêt : l'art. 629 ne doit pas être appliqué en ce cas. — Bourges, 20 févr. 1890, [*J. min. publ.*, 90.69]

142. — La décision de la cour est susceptible d'un pourvoi en cassation s'il y a eu violation de la loi soit dans la forme, soit au fond. Il en est ainsi lorsque, par exemple, une demande a été rejetée sans que le condamné ait été appelé devant la cour, ou si une demande a été favorablement accueillie alors que moins de cinq ans se sont écoulés depuis la libération du condamné à une peine afflictive et infamante. Sous l'ancienne législation, alors que la chambre d'accusation se bornait seulement à donner son avis, cette décision pouvait déjà être attaquée par ce mode de recours, mais seulement dans l'intérêt de la loi par le ministère public et non par le réhabilitendaire. — Cass., 1er sept. 1853, Salmon, [S. 54.1.69, P. 55.1.305, D. 53.1.278] ; — 21 avr. 1855, de Beauvallon, [S. 55.1.475, P. 55.2.448] ; — 18 janv. 1867, Martin, [S. 67.1.266, P. 67.665] ; — 17 nov. 1871, Briet, [S. 72.1.149, P. 72.328, D. 71.1.361]

143. — Le condamné qui se pourvoit en cassation doit consigner l'amende prévue par l'art. 420, C. instr. crim. — Cass., 16 déc. 1893, [*J. des parq.*, 94.2.19]

144. — Le recours en cassation est le seul mode de recours possible : ainsi, lorsque l'arrêt a été rendu par défaut on ne saurait y former opposition, car nulle part la loi ne suppose l'exercice de cette voie de recours. — André, p. 213 ; Garraud, t. 2, p. 169, note 24 ; Laborde, n. 713.

Section IV.

Effets de la réhabilitation.

145. — La réhabilitation efface la condamnation et fait cesser pour l'avenir toutes les incapacités qui en résultaient (art. 634). C'est là l'innovation la plus importante introduite par la loi du 14 août 1885, car, antérieurement, interprétant restrictivement la loi du 3 juill. 1852, la jurisprudence décidait que la condamnation subsistait même après la réhabilitation, notamment comme base possible à l'application des peines de la récidive, et n'avait pour effet que de relever pour l'avenir le condamné de certaines incapacités. Aujourd'hui l'effet de la réhabilitation est une véritable *restitutio in integrum* qui fait recouvrer au condamné son état ancien. De même que, par une fiction légale, l'amnistie fait disparaître le délit, la réhabilitation efface la condamnation (V. trav. préparatoires, séance du 22 mars 1884). — Circ. Chanc., 14 oct. 1885, [S. *Lois annotées*, *loc. cit.*]

146. — De ce que la condamnation est réputée désormais effacée, découlent les conséquences suivantes : 1° La condamnation cesse d'être inscrite au casier judiciaire. — V. *suprà*, n. 137.

147. — 2° Elle ne peut être prise en considération pour constituer la récidive légale. — V. *suprà*, v° *Récidive*, n. 73 et s.

148. — 3° Elle ne peut compter pour la relégation (L. 27 mai 1885, art. 5, § 2). — V. *infrà*, v° *Relégation*.

149. — 4° La condamnation à une peine afflictive ou infamante, après la réhabilitation, ne pourra plus servir de base à une demande en divorce ou en séparation de corps. — V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, n. 228.

150. — Mais bien entendu, la réhabilitation n'ayant d'effet que pour l'avenir, laisse, à la différence de l'amnistie, subsister dans le passé la condamnation et toutes ses conséquences acquises. C'est ainsi que la séparation de corps ou le divorce, une fois prononcé à raison d'une condamnation à une peine afflictive et infamante, subsiste. De même, la peine subie doit être prise en

considération dans le calcul de la période de dix ans en vue de la relégation. Il ne saurait être question non plus de restitution de l'amende ni des frais de justice légitimement acquis. — André, p. 214, 215; Garraud, t. 2, n. 100; Vidal, *op. et loc. cit.*, n. 602, p. 670.

151. — La réhabilitation restitue au condamné la jouissance des droits dont il avait été privé par l'effet de la condamnation; c'était même là, avant la loi de 1885, le seul effet de la réhabilitation. Les incapacités qui peuvent résulter des diverses condamnations pénales sont nombreuses : dégradation civique (C. pén., art. 28, 34); interdiction légale (C. pén., art. 29); incapacité de recevoir (C. pén., art. 31); privation des droits civils, civiques et de famille (C. pén., art. 42, 142, 143, 174, 251, 305, 362 à 366, 387, 389, 399, 401, 405 à 408, 410, 418); interdiction du droit de vote et d'éligibilité (C. pén., art. 109, 112); incapacité d'exercer des fonctions publiques (C. pén., art. 113, 171, 175, 185, 187, 197); privation des droits de puissance paternelle (C. pén., art. 335); possibilité d'être reproché comme témoin (C. proc. civ., art. 283); privation du grade, du droit de servir, de porter des insignes ou décorations (C. just. milit., art. 190); interdiction d'obtenir un permis de chasse (L. 3 mai 1844, art. 6 et 8); incapacité d'être juré (L. 21 nov. 1872, art. 2); interdiction de tenir un débit de boissons (L. 17 juill. 1880, art. 6); exclusion de l'armée (L. 15 juill. 1889, art. 4).

152. — Mais, ici encore, la réhabilitation ne fait cesser ces incapacités que pour l'avenir sans produire aucun effet rétroactif. Ainsi le testament fait en état d'incapacité par le condamné à une peine afflictive perpétuelle restera nul, alors même que postérieurement le testateur aurait été réhabilité. De même, le legs fait à un condamné à une peine perpétuelle demeurera caduc, alors même que, postérieurement, il aurait recouvré par la réhabilitation la capacité de recevoir : *Quod ab initio nullum est nullo tractatu tempore convalescere potest.* — André, p. 215; Garraud, t. 2, p. 171.

153. — Pour la même raison, l'acte à la rédaction duquel le condamné a concouru comme témoin restera nul, malgré la réhabilitation de celui-ci. — Garraud, t. 2, p. 172.

154. — Ainsi le père qui a été privé de l'usufruit légal des biens de ses enfants mineurs, par application de l'art. 335, C. pén., n'aura aucun droit de répétition sur les fruits perçus, ni même échus durant l'interdiction, il n'en recouvrera la jouissance qu'à partir de la réhabilitation. — André, p. 216; Brégeault et Delagarde, p. 76; Garraud, t. 2, p. 171.

155. — Il est à remarquer que la réhabilitation ne fait pas de plein droit cesser la déchéance de la puissance paternelle, elle permet seulement au père qui en a été déchu de se la faire restituer (L. 24 juill. 1889, art. 3).

156. — Il faut noter également que le réhabilité ne reprend pas de plein droit les grades, décorations, fonctions ou offices, dont sa condamnation l'avait privé : il faut qu'ils lui soient conférés à nouveau. — André, p. 216, note 1; Brégeault et Delagarde, p. 77.

157. — Ainsi jugé, avant la loi de 1885, qu'un courtier maritime peut, après avoir obtenu la réhabilitation d'une condamnation ayant entraîné la déchéance de ses fonctions, être nommé à des fonctions du même genre, mais qu'il ne peut pas recouvrer de plein droit celles qu'il occupait avant sa condamnation. — Trib. corr. Toulon, 30 nov. 1869, Courtiers maritimes de Toulon, [S. 70.2.125, P. 70.472, D. 70.3.86] — Billecocq, p. 61, 62; Morin, *Discipl. judic.*, t. 2, n. 840 *ter*.

158. — Jugé également, sous l'empire de l'art. 634 modifié par la loi de 1885, que la réhabilitation n'a pas pour effet d'annuler la destitution militaire ni une radiation des cadres de l'armée, et que, par suite, un officier ainsi frappé ne peut être réintégré dans son grade. — Cons. d'Et., 8 août 1888, Louis, [D. 89. 3.117]

159. — De même, l'individu qui a été rayé, par suite de la peine qu'il a encourue, de l'ordre de la Légion d'honneur, ne recouvre pas, lorsqu'il est réhabilité, le droit de porter sa décoration : en effet, il a été exclu par un décret du chef de l'Etat; la radiation subsiste, mais il peut être décoré de nouveau. — Cons. d'Et., 20 févr. 1885, Delahourde, [S. 86.3.53, P. adm. chr., D. 86.3.17, et les conclusions de M. le commissaire du Gouvernement Chante-Grellet]; — 1er mars 1889, Delahourde, [S. 91.3. 27, P. adm. chr., D. 90.3.52] — V. *suprà*, v° *Légion d'honneur*, n. 235 et s.

CHAPITRE III.

RÉHABILITATION DE DROIT.

160. — La réhabilitation judiciaire, telle que nous venons de l'étudier, est devenue d'un emploi bien moins fréquent depuis la loi du 5 août 1899 sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit, modifié par la loi du 11 juill. 1900, dont les art. 8 et 10 paraissent devoir donner, dans la plupart des cas, satisfaction aux intéressés : 1° par la création du bulletin n. 3; 2° par la réhabilitation de plein droit, sans décision judiciaire, au bout d'un certain délai expiré sans nouvelle application de peine corporelle.

§ 1. *Création du bulletin n. 3.*

161. — Le casier judiciaire tenu au greffe de chaque tribunal civil se compose, classées par ordre alphabétique, de toutes les décisions judiciaires prononcées par les tribunaux de répression contre les individus nés dans l'arrondissement, chacune de ces décisions étant constatée dans un bulletin, dit bulletin n. 1 (V. *suprà*, v° *Casier judiciaire*). Avant la loi de 1899 le relevé des condamnations prononcées contre un même individu constituait le bulletin n. 2, qui était indifféremment délivré soit à l'Administration, soit au particulier lui-même. L'art. 14 de cette loi modifié par la loi du 11 juill. 1900 laisse subsister le bulletin n. 2, mais détermine les autorités auxquelles la délivrance en est permise. Ce texte dispose également que les sociétés de patronage reconnues d'utilité publique ou spécialement autorisées à cet effet jouiront du même droit pour les personnes assistées par elles.

162. — Mais les particuliers ne peuvent plus se faire délivrer de bulletins n. 2; il est créé à leur usage le bulletin n° 3, qui ne doit d'ailleurs en aucun cas être délivré à un tiers (art. 6).

163. — Le législateur a considéré que si le casier judiciaire était une institution excellente en tant qu'il renseignait exactement la justice et les administrations intéressées sur les antécédents judiciaires, il présentait des inconvénients dans le système jusqu'alors suivi, par les obstacles qu'il apportait à l'amendement et au reclassement des condamnés. Il est certaines condamnations qui, à raison de la nature du fait incriminé ou du peu d'importance de la peine, n'entachent pas l'honneur et ne révèlent pas une perversité profonde chez celui qui les a encourues. De plus, quelle qu'ait été la peine prononcée, lorsque, après un certain délai écoulé depuis son exécution et variable selon sa gravité, le condamné n'est plus tombé sous le coup de la loi, il a paru que la révélation du châtiment subi constituerait une véritable aggravation de la pénalité. Enfin l'expiration d'un délai encore plus long, sans condamnation nouvelle, crée une présomption d'amendement qui permet d'accorder au condamné, de plein droit et sans aucune formalité, le bénéfice de la réhabilitation, dont une des conséquences est de faire disparaître définitivement la condamnation du bulletin n. 3.

164. — S'inspirant de ces idées, le législateur de 1899 a décidé : 1° que certaines condamnations ne seront pas, dès le principe, mentionnées au bulletin n. 3 (art. 7); 2° qu'après l'expiration de délais variables, diverses condamnations cesseront d'y être portées, sauf à y être inscrites de nouveau en cas de condamnation ultérieure à une peine corporelle (art. 8 et 9); 3° qu'après l'expiration d'un nouveau délai, la réhabilitation de droit sera acquise avec cette conséquence implicite qu'elle fera définitivement disparaître les mentions relatives à toutes les condamnations auxquelles elle s'appliquera.

165. — I. *Condamnations qui, dès l'origine, ne doivent pas être inscrites sur le bulletin n. 3.* — Ces condamnations sont déterminées par l'art. 7, L. 5 août 1899, dont mention est faite à tort dans la loi du 11 juill. 1900, car il n'a pas été modifié. « Ne sont pas inscrites au bulletin n. 3 : 1° Les décisions prononcées par application de l'art. 66, C. pén. » (L. 5 août 1899, art. 7, § 1).

166. — « 2° Les condamnations effacées par la réhabilitation ou par application de l'art. 4, L. 26 mars 1891, sur l'atténuation et l'aggravation des peines » (art. 7, § 2).

167. — Le mot réhabilitation s'applique évidemment à la fois à la réhabilitation prévue par le Code d'instruction criminelle et à la réhabilitation de droit créée par l'art. 10, L. 5 août 1899. — V. *infrà*, n. 182 et s.

168. — « 3° Les condamnations prononcées en pays étran-

ger pour des faits non prévus par les lois pénales françaises » (art. 7, § 3).

169. — L'application de cette règle sur ce point peut soulever dans la pratique des difficultés, la qualification des faits contenue dans les bulletins n. 1 rédigés à l'étranger pouvant ne pas répondre à la définition pénale de la loi française. Dans le doute sur le point de savoir si l'infraction réprimée par la loi étrangère serait tombée sous le coup de la loi française, il sera préférable de ne pas l'inscrire. Au cas où la question offrirait quelque importance, il faudrait en référer à la Chancellerie pour que celle-ci, le cas échéant, provoque par voie diplomatique l'envoi de renseignements complémentaires. — Circ. Chanc., 15 déc. 1899, [*Bull. off.*, 99.238]

170. — « 4° Les condamnations pour délits prévus par les lois sur la presse, à l'exception de celles qui ont été prononcées pour diffamation ou pour outrages aux bonnes mœurs, ou en vertu des art. 23, 24, 25 de la loi du 29 juill. 1881 » (art. 7, § 4).

171. — « 5° Une première condamnation à un emprisonnement de trois mois, ou de moins de trois mois, prononcée par application des art. 67, 68 et 69, C. pén. » (art. 7, § 5), c'est-à-dire contre un mineur de seize ans. Il devra en être de même *a fortiori* d'une condamnation à l'amende.

172. — « 6° La condamnation avec sursis à un mois ou moins d'un mois d'emprisonnement, avec ou sans amende » (art. 7, § 6). Bien que le texte ne le dise pas, la dispense d'inscription devra encore s'appliquer *a fortiori* à toute condamnation avec sursis à une simple amende quel qu'en soit soit le montant.

173. — Mais ne sera pas dispensée d'inscription la condamnation à l'emprisonnement et à l'amende si le sursis n'a été prononcé que pour l'emprisonnement, l'individu condamné dans ces conditions ne pouvant être traité plus favorablement que celui qui aurait été condamné seulement à l'amende sans sursis. — Circ. Chanc., 15 déc. 1899, [*B. off.*, 99.239]

174. — « 7° Les déclarations de faillite, si le failli a été déclaré excusable par le tribunal ou a obtenu un concordat homologué, et les déclarations de liquidation judiciaire. » (art. 7, § 7).

175. — Lors de la discussion de l'art. 7, on avait proposé de ne pas faire figurer non plus au bulletin n. 3 : 1° les condamnations à moins de six jours de prison ou à une amende ne dépassant pas 25 fr., ou à ces deux peines seulement; 2° les condamnations à l'amende n'excédant pas 200 fr.; 3° la déchéance de la puissance paternelle. Mais ces amendements furent repoussés.

176. — Il y a lieu de remarquer que, aux termes de l'art. 9, L. 5 août 1899, ces décisions forment deux groupes distincts : pour les quatre premières catégories la dispense est acquise définitivement, c'est-à-dire qu'une condamnation ultérieure, quelle qu'elle soit, n'enlève pas le bénéfice accordé par la loi à l'intéressé, sauf toutefois s'il s'agit d'une condamnation prononcée avec sursis et dont la condamnation nouvelle a effacé le caractère suspensif. Pour les trois dernières catégories, la dispense n'est que conditionnelle et provisoire. L'art. 9 dispose en effet que, s'il intervient une condamnation ultérieure pour crime ou délit à une peine autre que l'amende, le bulletin n. 3 reproduit intégralement le bulletin n. 1, sans qu'il soit dérogé cependant aux règles de la loi du 16 mars 1891.

177. — II. *Condamnations qui doivent, à partir d'un certain délai, cesser de figurer au bulletin n. 3.* — Après avoir organisé ainsi le bulletin n. 3, le législateur crée à son égard une véritable prescription du casier judiciaire, par la raison que, toute peine principale se prescrivant, l'inscription au casier judiciaire, qui en est l'accessoire, doit également se prescrire; non pas toutefois en ce qui concerne les renseignements fournis aux magistrats et à l'Etat par le bulletin n. 2, mais quand il s'agit du bulletin délivré aux particuliers.

178. — Aux termes de l'art. 8, L. 5 août 1899, modifié par la loi du 11 juill. 1900, cessent d'être inscrites au bulletin n. 3 délivré aux simples particuliers : 1° deux ans après l'expiration de la peine corporelle, la condamnation unique à moins de six jours d'emprisonnement, ou à cette peine jointe à une amende ne dépassant pas 25 fr.; deux ans après qu'elle sera devenue définitive, la condamnation unique à une amende ne dépassant pas 50 fr.; 2° cinq ans après l'expiration de la peine corporelle, la condamnation unique à six mois ou moins de six mois d'emprisonnement, ou à cette peine jointe à une amende; cinq ans après qu'elles seront devenues définitives, les condamnations à une amende supérieure à 50 fr.; 3° dix ans après l'expiration des peines corporelles, la condamnation unique à une peine de deux ans ou moins de deux ans, ou les condamnations multiples dont l'ensemble ne dépasse pas un an, ou à des peines jointes à des amendes. Dans le cas de concours de condamnations à des peines corporelles et de condamnations à des peines pécuniaires, le délai courra du jour où les peines corporelles auront été subies et où les condamnations pécuniaires seront devenues définitives; 4° quinze ans après l'expiration de la peine corporelle, la condamnation unique supérieure à deux années d'emprisonnement, ou à cette peine jointe à une amende; le tout sans qu'il soit dérogé à l'art. 4, L. 26 mars 1891, sur l'atténuation et l'aggravation des peines.

179. — Lorsqu'une amende aura été prononcée principalement ou accessoirement à une autre peine, l'inscription ne cessera qu'après qu'elle aura été acquittée ou prescrite, à moins que le demandeur ne justifie de son indigence, dans la forme prescrite par l'art. 420, C. instr. crim. (art. 8).

180. — « La remise totale ou partielle d'une peine par voie de grâce équivaudra à son exécution totale ou partielle. L'exécution de la contrainte par corps équivaudra au paiement de l'amende. » (art. 8). Mais la prescription de la peine ne pouvait avoir le même effet, sous l'empire de la loi du 5 août 1899 qui ne contenait aucune disposition analogue à celle de la loi du 10 mars 1898, laquelle, en modifiant l'art. 634, C. instr. crim., avait ouvert l'accès de la réhabilitation judiciaire aux condamnés ayant prescrit contre l'exécution de la peine (Circ. Chanc., 15 déc. 1899, n. 39 et 51). La loi du 11 juill. 1900 modifiant l'art. 8, L. 5 août 1899, a décidé qu'en cas de prescription de la peine corporelle, les délais commenceront à courir du jour où elle sera acquise. La preuve de la non-exécution de la peine est à la charge du procureur de la République.

181. — Le but du législateur, en créant le bulletin n. 3, a été de supprimer sur le bulletin délivré aux particuliers, celui qui se montre aux patrons, les condamnations qu'il est inutile, à celui qui cherche un employé, un ouvrier, de connaître. La seule chose, a-t-on dit, qu'il lui importe de savoir c'est si l'homme qui s'offre à entrer chez lui est honnête, s'il n'a pas été condamné pour improbité ou pour fait contre les mœurs : il suffit donc que le bulletin de l'ouvrier porte les condamnations pour vol, abus de confiance, escroquerie, outrage aux bonnes mœurs (Bérenger, *Exposé des motifs* : S. et P. 1900.5.940). C'est en vain que le garde des Sceaux s'opposa à cette mesure, en faisant valoir très-justement, qu'un tel bulletin ou trompera les particuliers qui voudront s'y rapporter, ou n'inspirera plus aucune confiance, et que sera victime de cette organisation la classe fort intéressante de ceux qui n'ont jamais été condamnés, puisqu'on leur enlève le moyen légal de prouver qu'ils n'ont jamais encouru de condamnations. Ils auront beau avoir un casier négatif, il n'en sera pas moins identique à celui de l'individu qui a déjà failli. Ces considérations sont appelées à faire tôt ou tard tomber l'institution du bulletin n. 3 en désuétude.

§ 2. *Réhabilitation de plein droit.*

182. — La loi du 10 mars 1898, en étendant le champ d'application de la réhabilitation, en la rendant accessible aux condamnés qui avaient prescrit leur peine, semblait avoir reculé l'indulgence à ses dernières limites. « Nous repousserions énergiquement, avait dit au Sénat le rapporteur de la commission de la loi du 10 mars 1898, toute disposition qui aurait pour effet de soustraire chaque espèce à l'appréciation de la justice et de rendre la réhabilitation obligatoire pour ceux qui sont appelés à la prononcer. Nous ne voulons pas de réhabilitation *automatique* » (Rapport de M. Tillaye au Sénat : S. *Lois ann.*, 1898, p. 574 et s.). Mais, obéissant à des sentiments humanitaires et philanthropiques, sans laisser le temps à la loi du 10 mars 1898 de faire ses preuves, et avant qu'on ait pu se rendre compte si, ainsi modifiée, la réhabilitation ne répondait pas à tous les besoins, le Sénat, sur la proposition de M. Bérenger, à propos de la loi relative au casier judiciaire, instituait, malgré l'avis contraire du Conseil d'Etat, cette même réhabilitation automatique. Ce projet, adopté sans débat ni à la première ni à la seconde délibération, était voté également sans discussion par la Chambre des députés (S. *Lois ann.*, 1900, p. 937).

183. — « Puisque, disait le rapporteur de la commission, nous sommes entrés dans la voie d'accorder la prescription comme récompense à l'individu anciennement condamné et qui pendant un long temps a échappé à toute condamnation n'est-il

pas légitime de lui en offrir une autre plus complète lorsqu'il a justifié par une épreuve plus prolongée l'espoir placé en lui et de lui donner ainsi un nouveau stimulant à la bonne conduite? Veut-on que la société soit toujours implacable? Rien ne nous semble plus moralisateur, quand la peine a été subie et la faute expiée, que de proclamer le pardon » (Bérenger, rapport au Sénat, S. *Lois annotées*, 1900.943). L'adoption de ce principe n'est pas cependant sans soulever des objections sérieuses : on lui a reproché avec raison de placer au même niveau le condamné qui réforme sa conduite et fait un effort pour obtenir sa réhabilitation et celui qui continue une existence condamnable sans aller jusqu'à être condamné à l'emprisonnement. Il est certain que la loi de 1899 a affaibli le sentiment de la nécessité d'une bonne conduite pour arriver à faire effacer une condamnation prononcée : mais elle est la conséquence des mœurs actuelles qui tendent à enlever aux peines leur caractère exemplaire et du courant qui nous conduit au relâchement progressif de la répression. Elle fait partie de cet ensemble de lois récentes qui semblent justifier le reproche fait au législateur par d'excellents esprits de ne montrer de sympathie que pour les coupables au détriment des innocents. Sous prétexte de philanthropie est-il juste d'empêcher la société de se défendre contre les malfaiteurs?

184. — La réhabilitation de droit doit être nécessairement précédée de la prescription des mentions du bulletin n. 3, édictée par l'art. 8; elle est acquise à l'expiration de délais qui varient comme ceux de l'art. 8, et dans les mêmes conditions. « Lorsqu'il se sera écoulé dix ans, dans le cas prévu par l'art. 8, §§ 1 et 2, sans que le condamné ait subi de nouvelles condamnations à une peine autre que l'amende, la réhabilitation lui sera acquise de plein droit. Le délai sera de quinze ans dans le cas prévu par l'art. 8, § 3, et de vingt ans dans le cas prévu par l'art. 8, § 4 » (L. 5 août 1899, art. 10, §§ 1 et 2, modifié par la loi du 11 juill. 1900).

185. — La loi du 11 juill. 1900 a élevé le délai d'épreuve à deux ans et supprimé la réserve faite quant aux incapacités. Dans le cas de condamnation à l'amende, le délai d'épreuve qui, sous l'empire de la loi du 5 août 1899, ne commençait à courir qu'après le paiement de l'amende, court maintenant du moment où la condamnation est devenue définitive, si l'amende était la seule peine, du jour de l'expiration de la peine corporelle, si l'amende avait été prononcée accessoirement (art. 8).

186. — L'art. 14, L. 5 août 1899, modifié par la loi du 11 juill. 1900 auquel il est renvoyé, est celui qui règle la procédure à suivre pour obtenir rectification d'une mention portée au casier judiciaire. L'intéressé présente requête au président du tribunal ou de la cour qui a rendu la décision; si la décision a été rendue par une cour d'assises, la requête sera remise au premier président de la cour d'appel qui saisira la chambre correctionnelle de la cour. Le président communique la requête au ministère public et commet un juge pour faire le rapport. En cas de rejet, le requérant est condamné aux frais. Si la requête est admise, les frais seront supportés par celui qui aura été la cause de l'inscription reconnue erronée, s'il a été appelé dans l'instance. Dans le cas contraire ou dans celui de son insolvabilité, ils seront supportés par le Trésor.

187. — Le ministère public a le droit d'agir d'office dans la même forme en rectification de casier judiciaire (art. 14).

188. — Il résulte de la nouvelle disposition ajoutée par la loi du 11 juill. 1900 à l'art. 15, L. 5 août 1899, qu'en cas de contestation sur la réhabilitation de droit, ou de difficultés soulevées par l'application des art. 7, 8 et 9 de la présente loi, ou par l'interprétation d'une loi d'amnistie dans les termes de l'art. 2, § 2, l'intéressé pourra s'adresser au tribunal correctionnel du lieu de son domicile ou à celui du lieu de sa naissance, suivant les formes et la procédure prescrites par l'art. 14.

189. — L'art. 14, L. 5 août 1899, contenait un paragraphe ainsi conçu : « Le tribunal ou la cour statuera en audience publique, sur le rapport du juge et les conclusions du ministère public ». Ce paragraphe a été supprimé; il est remplacé par une autre disposition qui forme le § 1 de l'art. 16 modifié par la loi du 11 juill. 1900. Le nouveau texte porte : « Les instances prévues par les art. 14 et 15 sont débattues et jugées en chambre du conseil sur le rapport du magistrat commis et le ministère public entendu. »

190. — Les jugements ou arrêts sont susceptibles d'appel ou de pourvoi en cassation, suivant les règles ordinaires du droit (art. 16 modif. par la loi du 11 juill. 1900).

191. — La réhabilitation de droit produit identiquement les mêmes effets que la réhabilitation judiciaire. — V. *suprà*, n. 145 et s.

192. — Il importe que, dès qu'une réhabilitation de droit se révèle, elle soit immédiatement constatée. Sans doute, les greffiers ne sauraient être astreints à rechercher d'office les personnes qui peuvent en profiter, mais ils doivent, lorsqu'à l'occasion de la délivrance d'un bulletin n. 2 ou n. 3, ils s'aperçoivent qu'elle est acquise, en faire mention sur le bulletin n. 1, l'inscrire également sur le bulletin n. 2, ou rédiger en conséquence le bulletin n. 3 (Circ. Chanc., 15 déc. 1899, n. 54).

193. — Au point de vue spécial du casier judiciaire, la réhabilitation de droit a pour conséquence de faire disparaître du bulletin n. 3 les mentions relatives aux condamnations à l'égard desquelles elle est intervenue, et cela d'une façon définitive, sans qu'elles puissent jamais revivre (Circ. Chanc., 15 déc. 1899, n. 54). — Cass., 26 mars 1900, Dumon, [S. et P. 1901.1.365]; — 2 avr. 1900, P..., [S. et P. *ibid.*]; — 27 avr. 1900, B..., [S. et P. *ibid.*]

194. — Il a été jugé que le bulletin négatif n. 3, délivré dans ces conditions par le greffier au condamné, fait titre au profit de ce dernier de sa réhabilitation. — Mêmes arrêts. — V. Vidal, *op. et loc. cit.*, n. 601, p. 669, texte et note 3.

195. — ... Et qu'il faut, pour faire échec à la foi qui lui est due, que la contestation repose sur des motifs sérieux. — Cass., 26 mars 1900, précité; — 27 avr. 1900, précité.

196. — Pour toutes les condamnations exécutées avant la promulgation de la loi du 5 août 1899, la seule inspection du bulletin n. 1 ne permet pas de dire si la réhabilitation de droit est acquise, puisque l'exécution des peines n'y est pas mentionnée. Mais, dès qu'il paraît probable que l'art. 10 peut trouver son application, les intéressés qui demandent un bulletin n. 3 doivent être invités à produire les justifications nécessaires et les parquets doivent leur prêter à cet effet le concours le plus actif et le plus bienveillant. Il convient tout spécialement de vérifier, avant d'instruire une demande de réhabilitation judiciaire, si les conditions de la réhabilitation de droit ne se trouvent pas réalisées (Circ. Chanc., 15 déc. 1899, n. 55).

197. — Il est certain que la loi du 5 août 1899 a eu pour effet d'enlever à la réhabilitation judiciaire une grande partie de son importance. D'abord, la création du bulletin n. 3 et l'admission du principe de la prescription du casier judiciaire ont déjà eu comme résultat de diminuer sensiblement le nombre des réhabilitations judiciaires. Auparavant, bien des individus demandaient leur réhabilitation afin de pouvoir montrer un bulletin négatif : aujourd'hui, au bout d'un très-court délai et à la condition facile de n'avoir pas encouru pendant ce temps une peine d'emprisonnement, ils obtiennent, sans demande aucune, un bulletin n. 3 portant « néant »; cela leur suffit et ils n'éprouvent pas le besoin de faire effacer une condamnation figurant seulement sur le bulletin n. 2, lequel n'est point délivré aux particuliers et reste dans l'ombre. La réhabilitation de plein droit, automatique, forcée, légale, paraît devoir réduire désormais l'emploi de la réhabilitation judiciaire au seul cas où la peine n'aura pas été exécutée. Pourquoi, en effet, l'intéressé qui a subi sa peine ferait-il des démarches, dévoilerait-il lui-même à des gens qui l'ignorent un passé peu honorable, semblerait-il solliciter une faveur, aurait-il à justifier d'une bonne conduite, s'exposerait-il à un refus, alors qu'il sait que, sans démarche aucune et de plein droit, au bout de dix, quinze ou vingt ans, écoulés sans condamnation corporelle, il sera pleinement réhabilité et jouira des mêmes avantages que lui aurait procurés, quelques années plus tôt il est vrai, mais avec une certaine peine et à la suite de certaines justifications, un arrêt de réhabilitation?

198. — Aussi le nombre des réhabilitations, qui avait toujours été en progression constante, a-t-il fortement baissé en 1900. La moyenne des réhabilitations accordées, qui n'était que de 20 en 1841, 59 en 1851, 147 en 1861, 333 en 1871, 817 en 1881, s'était élevé à 2,673 en 1891. En 1897 les cours d'appel avaient prononcé 3,124 réhabilitations et en avaient rejeté seulement 624. La cour de Bordeaux qui, en 1899, avait été saisie de 144 demandes sur lesquelles 127 avaient été accordées, n'a plus eu à statuer en 1900 que sur 55 demandes dont 40 ont été accueillies. Cette diminution des trois quarts dans le chiffre annuel des réhabilitations judiciaires, qui a été la conséquence de la promulgation de la loi du 5 août 1899, a été générale dans les autres cours.

CHAPITRE IV.

Droit fiscal.

199. — Lorsqu'un condamné sollicite sa réhabilitation il doit produire sur timbre : 1° la requête au chef de l'Etat; 2° la quittance de l'amende et des frais de justice, et celle des dommages-intérêts alloués à la partie civile, si elles sont supérieures à 10 fr.; 3° le certificat formé à défaut de ces quittances et constatant que le condamné a subi la contrainte par corps; 4° la quittance du passif de la faillite ou l'acte de remise des créanciers, s'il s'agit d'une banqueroute frauduleuse (Inst. enreg. 1875). Les autres pièces sont exemptes de timbre.

200. — La loi du 11 juill. 1900 a accordé le bénéfice du visa pour timbre et de l'enregistrement en débet à tous les actes, jugements et arrêts de la procédure de réhabilitation de droit organisée par la loi du 5 août 1899, art. 14.

RÉINTÉGRANDE. — V. Action possessoire.

RELACHE. — V. Affrètement. — Assurances maritimes. — Avarie. — Capitaine de navire. — Cassation (mat. civ.). — Navire.

RELAIS DE LA MER. — V. Lais et relais.

RELÉGATION.

Législation.

L. 27 mai 1885 (*sur les récidivistes*); — Décr. 26 nov. 1885 (*portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 27 mai 1885, sur la relégation des récidivistes*); — Décr. 20 août 1886 (*désignant l'île des Pins comme lieu de la relégation collective*); — Décr. 24 mars 1887 (*fixant les limites respectives des territoires de la transportation et de la relégation à la Guyane*); — Décr. 11 juill. 1887 (*concernant la curatelle d'office pour la gestion des successions et biens vacants des individus condamnés à la relégation*); — Décr. 22 août 1887 (*portant organisation du régime disciplinaire des relégués collectifs aux colonies*); — Décr. 5 sept. 1887 (*concernant l'organisation des dépôts de relégués aux colonies*); — Décr. 11 nov. 1887 (*réglant les formalités à remplir pour le mariage des condamnés à la relégation transférés dans les colonies françaises*); — Décr. 25 nov. 1887 (*portant organisation de la relégation individuelle aux colonies*); — Décr. 18 févr. 1888 (*organisant des groupes et détachements de relégués à titre collectif*); — Décr. 2 mai 1889 (*désignant la baie du Prony pour recevoir des relégués collectifs*); — Décr. 13 juin 1889 (*portant désignation de Diégo-Suarez pour recevoir des groupes de relégués collectifs*); — Décr. 9 juill. 1892 (*déterminant les réformes et les conditions des demandes de relégués tendant à se faire relever de la relégation*); — L. 28 juill. 1894 (*ayant pour objet de réprimer les menées anarchistes*), art. 3; — Décr. 6 janv. 1899 (*portant détermination des lieux dans lesquels les relégués collectifs subiront la relégation, et relatif au délit d'évasion commis par les relégués de cette catégorie*); — Décr. 1er mars 1900 (*déterminant les conditions des engagements de travail à exiger des relégués collectifs*).

Blanche, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, 1888-1891, 2e éd., par Gustave Dutruc, 7 vol. in-8°, t. 4, p. 565 et s. — Delpech (C.), *La procédure et le droit criminel en cour d'assises*, 1888, in-4°, p. 215. — Garraud, *Traité théorique et pratique du droit pénal français*, 1898-1902, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 1, p. 466, 617, 620; t. 2, p. 110; t. 3, p. 123 et 158. — Laborde, *Cours de droit criminel*, 1898, in-8°, n. 456 et s. — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, n. 303 et s., p. 481 et s. — Molinier et Vidal, *Traité théorique et pratique de droit pénal*, 1893-1894, 2 vol. parus, t. 2, p. 383 et s. — Ortolan, *Eléments de droit pénal*, 5e éd., 1886 par Albert Desjardins, in-8°, 2 vol. t. 1, appendice. — Prins, *Science pénale et droit positif*, n. 677 et s., p. 416 et s. — Vidal, *Cours résumé de droit pénal*, 1894, in-12, n. 284 et s., p. 134 et s.; — *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, 1902, 2e éd., p. 404 et s., 470 et s.

Bertheau (Charles), *De la transportation des récidivistes incorrigibles*, 1882, broch. in-8°. — Berton (P.), *Code de la relégation et des récidivistes. Commentaire de la loi du 27 mai 1885*, 1887, in-8°. — Bessière, *La loi pénale et les délinquants incorrigibles*, 1899, in-8°. — Bœuf, *Explication sommaire de la loi du 27 mai 1885 sur les récidivistes, et du règlement du 26 nov. 1885 sur la relégation, suivie de celle de la loi du 14 août 1885 sur les moyens de prévenir la récidive*, 1885. — Bonzon, *Des horreurs de la relégation*, 1896. — Bouteillier, *De la relégation des récidivistes*, 1897. — Boutinet, *De la condition des transportés aux colonies. Etude de colonisation pénale*, 1889, in-8°. — Brouilhet (Francis), *De la transportation (son organisation actuelle et ses résultats)*, 1899, in-8°. — Bruyant, *Etude sur la transportation. De la situation légale des transportés au point de vue de la famille, de la propriété et des droits privés et publics*, 1889, in-8°. — Côme, *La relégation. Etude sur la loi du 27 mai 1885*, 1894, in-8°. — Commoy, *La peine de la relégation considérée dans son exécution*, 1898. — Cor, *Contribution à l'étude des questions coloniales, de la transportation comme moyen de répression et comme force colonisatrice*, 1895. — Depeiges, *Commentaire pratique de la loi sur les récidivistes*, 1886, in-8°. — Evquem, *Des peines de la récidive et de la relégation*, 1889. — Foïnitski et Bonet-Maury, *La transportation russe et anglaise, avec une étude historique sur la transportation* (préface de M. J. Leveillé), 1895, in-8°. — Franceschi, *De l'organisation locale et de la transportation*, 1896. — Garçon, *La loi des récidivistes*, 1885, broch. in-8°. — Garraud, *La relégation et l'interdiction de séjour. Explication de la loi du 27 mai 1885*, 1886, broch. in-8°. — Holtzendorff, *Die Deportation als Strafmittel*, 1859. — Jacquin, *Rapport sur l'application de la loi de la relégation pendant l'année 1892*, 1893. — Jambois, *Code pratique de la relégation contenant notamment un tableau synoptique des quatre cas de relégation*, 1886, in-18. — Kennan, *Siberia an the exil system*, 1891, 2 vol. in-8°. — Nicomède, *La relégation collective à l'île des Pins (Nouvelle-Calédonie)*, 1887-1889, 1890, in-8°. — Pierret, *Transportation et colonisation pénale*, 1892, broch. in 8°. — Pignon, *De la relégation des récidivistes (nature et effets)*, 1887, in-8°. — Le Poittevin (Gustave), *Commentaire pratique de la loi du 27 mai 1885 sur la relégation* (Extrait du *Journal des Parquets*, 1886), 1886, broch. in-8°. — Simon, *Texte de la loi sur les récidivistes du 27 mai 1885 et du règlement d'administration publique du 26 nov. 1885*, 1886, broch. in-8°. — Teisseire, *La transportation pénale et la relégation*, 1893, in-8°. — Tournade, *Commentaire de la loi sur les récidivistes, avec une préface de M. Gerville-Réache* (publication des *Lois nouvelles*), 1885, broch. in-8°.

Compte rendu du 4e congrès pénitentiaire international de Saint-Pétersbourg, 1890; — *Compte rendu du 5e congrès pénitentiaire international de Paris*, 1895; — *Compte rendu du congrès de l'Union internationale de droit pénal tenu à Lisbonne*, 1897 : Bull. de l'Un. intern. de dr. pén., 6e vol. — *Application de la loi du 27 mai 1885 sur la relégation des récidivistes*, (Desjardins) : J. Le Droit, 25-26 et 27 janv. 10, 11 juill. et 17 déc. 1886. — *Relégation. Confusion des peines* (Desjardins) : J. Le Droit, 4 juill. 1889. — *La colonisations pénale; la loi de 1884; ses illusions et ses déboires* (G. Michel) : Econ. franç., 27 oct.-2 nov. 1889. — *De la relégation des récidivistes. Difficulté d'application de la loi du 27 mai 1885* : France jud., 1895, t. 19, 1re partie, p. 199. — *Observations sur la loi relative à la relégation des récidivistes* (A. Sauvajol) : Gaz. des Trib., 18 déc. 1885. — *Le récidivisme et la transportation* (Hardouin) : Journ. du dr. crim., 1884, p. 225. — *Récidivistes, relégation, jurisprudence de la Cour de cassation* (Yvernès) : Journ. du min. publ., 1889, p. 197 et s., 241 et s. — *La relégation. Commentaire pratique de la loi du 27 mai 1885* (G. Le Poittevin) : Journ. des parq., 1886, t. 1, première partie, p. 136 et s. — *La relégation. Etude sur la loi du 27 mai 1885* (Côme) : Journ. des parq., 1894, p. 1 et s. — *La loi du 28 mai 1885 sur les récidivistes. Nombre des condamnations nécessaires pour que la relégation soit encourue* : J. La Loi, 28-29 déc. 1885. — *De l'étude de l'art. 4 et de l'art. 11, L. 27 mai 1885, sur la relégation, dans certaines applications auxquelles ils ont donné lieu devant les tribunaux* (Zeglicki) : Rev. crit., 1896, p. 168 et s. — *La loi des récidivistes et nos colonies* (Edmond Planchut) : Rev. des Deux-Mondes, 1er nov. 1884. — *Au bagne* (Paul Mimande) :

Rev. des Deux-Mondes, 15 mai-15 juill. 1893. — *Bagnes d'Outre-Mer* (Paul Mimande) : Rev. du Palais, mars 1898. — *Transportation et colonisation pénale en Nouvelle-Calédonie* (Beauchet) : Rev. pol. et parl., janvier-mars et mai 1898).

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — La relégation est une peine qui s'exécute par l'expatriation. C'est en d'autres termes une transportation pénale. Elle consiste dans l'internement perpétuel sur le territoire des colonies ou possessions françaises (art. 1, L. 27 mai 1885). Le projet de loi portait dans son art. 1 : « La transportation à vie consistera dans l'internement perpétuel... » Sur la demande de M. Marion au Sénat le mot « relégation » fut substitué au mot « transportation ». On voulait en effet que le traitement auquel les récidivistes seraient soumis fût bien différent de celui réservé aux condamnés aux travaux forcés régis par la loi du 30 mai 1854. Il était naturel de l'indiquer en désignant par un nom différent un état de choses différent. Or le mot « relégation » semblait bien convenir en l'espèce. Son origine remonte au droit romain; à Rome, tout citoyen condamné à la relégation était, comme dans le projet de loi français, libre sur le sol où il subissait sa peine. — Cass., 3 sept. 1896, [*Bull. crim.*, n. 283] — *Sic.* Eyquem, *Des peines de la récidive et de la relégation des récidivistes*, p. 27 ; André, *De la récidive*, p. 259; Garraud, t. 1, p. 484, n. 296; Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 152; Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 12 et 21; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885*, *Journ. des parquets*, 1886, p. 136).

2. — La relégation est individuelle ou collective (Décr. 26 nov. 1885, art. 17). — Garraud, t. 1, p. 491.

3. — La statistique avait révélé l'augmentation croissante de la criminalité et surtout la recrudescence constante des récidivistes. De 80,818 en 1882, le nombre des récidivistes passait en 1886, à 92,825 représentant 48 p. 0/0 du total des délinquants. Cet état était favorisé par un régime pénitentiaire défectueux. L'armée des incorrigibles du vice était plus particulièrement composée des malfaiteurs qui avaient subi de courtes peines, et que celles-ci loin d'amender rendaient plus enclins au mal. Or, la législation ne prévoyait précisément pas l'aggravation du châtiment pour les récidivistes dont la peine précédente n'excédait pas une année d'emprisonnement. Enfin le reclassement des libérés dans la société n'était pas suffisamment assuré. « Parmi les causes spéciales de la récidive, disait le garde des Sceaux en 1887, on peut en dégager quatre qui semblent être les principales : l'indulgence de la loi pénale au point de vue de la répression de la récidive, l'abus des courtes peines, l'emprisonnement en commun, l'insuffisance du nombre des sociétés de patronage des libérés » (*Rapport sur l'administration de la justice criminelle pendant les années 1881-1885 : Journ. off.* 14 mai 1887).

4. — L'éloignement de la métropole de ces récidivistes incorrigibles dont la présence constituait un danger social apparut comme le meilleur remède à cette situation regrettable; la transportation des condamnés fut l'objet d'un violent mouvement de l'opinion publique dont on trouve la manifestation impatiente dans des pétitions, des vœux des assemblées municipales, départementales, et même dans certains programmes électoraux. La magistrature en général se montra de son côté favorable au principe de la transportation et à la suite de l'enquête faite par les soins du Gouvernement dans tous les établissements pénitentiaires de France et d'Agérie, 47 rapports sur 54 conclurent formellement à l'adoption d'un projet de relégation des récidivistes (Rapport de M. de Verninac au Sénat : *Journ. off.* Sénat, annexes 1884, p. 352). — Tournade, *op. cit.*, p. 5; Teissère, *op. cit.*, p. 146 et s.; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885*, p. 7 et 8; Laborde, [J. *La Loi*, 22 mai 1886]

5. — Des propositions de loi sur la transportation furent soumises à la Chambre des députés, et un projet de loi « sur la relégation aux colonies des récidivistes et malfaiteurs d'habitude », déposé par le Gouvernement le 11 nov. 1882 sur le bureau de la Chambre, devint la loi du 27 mai 1885.

6. — L'idée de purger le territoire continental des malfaiteurs que notre système de répression n'a pu réduire à l'impuissance n'est pas nouvelle. Déjà, sous la monarchie, on relève des tentatives de colonisation à l'aide des prisonniers. L'idée fut reprise par l'Assemblée constituante (L. 25 sept. 1791), et par la Convention ensuite (L. 24 vend. an II), mais ne fut pas mise en pratique. La loi du 30 mai 1854 en créant la transportation fut une nouvelle manifestation de la même idée (V. *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 226 et s.). — Eyquem, *op. cit.*, p. 23; Fontaine, *De la relégation des récidivistes*, p. 1 ; Tournade, *op. cit.*, p. 5 ; Teissère, *op. cit.*, p. 56 et s.

7. — Le principe même de la relégation a soulevé les plus vives polémiques. Ce mode de répression nouveau procéderait d'une conception égoïste : fatale aux colonies de transportation, la peine de la relégation ne se justifierait même pas par son efficacité au point de vue répressif. On déplace seulement le mal; car le récidiviste, nuisible dans la métropole, ne l'est pas moins dans la colonie s'il n'est pas amendé. De plus, la loi sur la relégation modifie l'échelle des peines, car l'éloignement de la métropole qu'elle édicte constitue une aggravation très-sensible de la peine prévue par le Code pénal. Et, si la transportation instituée par la loi de 1854 constitue la plus grave des peines après la peine de mort, elle est réservée aux plus grands criminels, tandis que la relégation peut atteindre des individus qui se sont révélés sans doute comme d'une incorrigible perversité, mais coupables néanmoins d'infractions présentant chacune individuellement un faible degré de gravité. — Villey, *Précis d'un cours de droit crim.*, p. 505. — V. rapp. de M. de Verninac au Sénat (*Journ. offic.*, Sénat, annexes, 1884, n. 352).

8. — Ces objections ne sont pas restées sans réponse. Tout d'abord il suffit de choisir comme territoire de relégation une colonie neuve, de population peu dense, et l'on invoque le précédent de l'Australie. Au point de vue exemplaire et social, on a pu faire remarquer que sous l'empire de la loi de 1854, le nombre des récidivistes de crimes qui allait en croissant jusqu'à cette date et atteignait 2,314 pour la période de 1851-1855, est tombé successivement à 1,923 pour la période 1856-1860; 1,858 pour la période 1871-1875 et 1,620 en 1881. La relégation est donc intimidante par l'idée d'éloignement. D'autre part, cette peine aggrave sans doute le régime répressif en vigueur, mais on a eu précisément recours à cette mesure radicale, l'expatriation des délinquants, parce que les moyens ordinaires de punir sont apparus insuffisants. La criminalité du récidiviste constitue un danger social imminent contre lequel la société a le droit de s'armer. Enfin, si la relégation apparaît comme le plus sûr moyen d'éloigner les plus dangereux de ces délinquants d'habitude dont la présence est une cause de contagion morale, n'offre-t-elle pas en même temps aux condamnés qui n'auraient pas perdu tout bon sentiment, la plus grande chance de se reclasser? (Rapport de M. de Verninac au Sénat : *Journ. off.*, Sénat, annexes 1884, n. 352). — Eyquem, *op. cit.*, p. 1, 3 et 25; Gerville-Réache, *préface au Comment. de la loi sur les récidivistes* par Tournade ; Laborde (J. *La loi*, du 22 juin 1886).

9. — La loi sur la relégation, votée bien plus sous la pression de l'opinion publique que sous l'inspiration des travaux de l'école sociologique, a t-elle produit jusqu'ici l'effet cherché? Dès le début d'application de la loi du 27 mai 1885, M. Dislère avait reconnu que la relégation n'est pas intimidante : la crainte de l'envoi aux colonies n'avait pas empêché l'augmentation de la récidive. Le rapport du garde des Sceaux sur le fonctionnement de la justice criminelle en France en 1892 montre, en effet, que la loi nouvelle n'a pas mis obstacle à l'accroissement du nombre des récidivistes. Dans son rapport au président de la République, sur l'application de la loi, le ministre des Colonies constate de nouveau les résultats imparfaits de la loi (*Journ. off.*, 23 mai 1895, p. 2905). Enfin le dernier compte rendu de la justice criminelle établit que les tribunaux, en raison de cet insuccès, tendent de moins en moins à prononcer la relégation, et la commission de classement, dans le dernier rapport présenté au Président de la République en exécution de l'art. 22 de la loi de 1885, confirme que c'est dans les dernières années de 1898 et 1899 que les tribunaux ont prononcé le plus petit nombre de condamnations à la relégation (*Journ. off.*, 1901, p. 2058). De 1,035 en 1890, on est tombé à 948 en 1898 et l'on n'atteint plus que 632 en 1900.

CHAPITRE II.

DES CARACTÈRES DE LA RELÉGATION.

10. — La relégation est une peine; elle constitue en même temps une mesure de police contre le libéré. — Garraud, t. 1,

p. 484, 487; André, p. 251; Tournade, *Commentaire de la loi sur les récidivistes*, p. 19; Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 287.

11. — Par suite, elle ne peut résulter que d'un jugement de condamnation et ne peut être appliquée administrativement. — Garraud, t. 1, p. 484, n. 297; André, p. 249; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885*, p. 144. — V. Nîmes, 2 janv. 1886, Germain, [S. 86.2.140, P. 86.1.817]

12. — Elle ne constitue pas une peine privative de la liberté (art. 1 de la loi).

13. — La relégation est une peine de droit commun (L. 27 mai 1885, art. 3). Elle peut ainsi être prononcée accessoirement soit à des condamnations ou comme conséquence de condamnations pour crimes ou délits politiques, ou pour crimes ou délits qui leur sont connexes, soit à des condamnations pour infractions purement militaires (même art.). — Garraud, t. 1, p. 487, note 14; Berton, p. 44 et s.; André, p. 250 et 275; Sauvajol, *Observ. sur la relégation* (*Gaz. des Trib.* 18 déc. 1885); Teissère, p. 167. — V. *infrà*, n. 141 et s.

14. — La relégation est une peine commune aux matières criminelles ou correctionnelles. Elle peut être prononcée par les cours d'assises ou par les tribunaux correctionnels et appliquée comme complément de condamnation à des peines criminelles ou correctionnelles. Elle n'a pas sa place dans l'échelle des peines, et c'est à tort que le rapporteur de la loi à la Chambre des députés, à la question de savoir quel serait le rang de la relégation dans l'échelle des peines des art. 6 et s. du Code pénal a répondu que cette peine prendrait rang à l'art. 8 avant le bannissement puisqu'elle n'est pas prévue par le Code. — Paris, 10 avr. 1895, [J. *La Loi*, 1895, p. 678] — Garraud, t. 1, p. 485, n. 297-b; André, p. 250; Teissère, p. 171; Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 13. — V. aussi Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 287.

15. — N'étant pas une peine afflictive et infamante, la relégation ne constitue pas une cause de divorce dans les termes de l'art. 232, C. civ. — V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, n. 212 et suiv.

16. — La relégation n'entraîne pas l'interdiction légale de celui qui en est frappé. La loi du 27 mai 1885 ne contient en effet aucune disposition à cet égard, et l'art. 29, C. pén., qui détermine les catégories de condamnés qui seront frappés d'interdiction légale, procède par énumération limitative. Au surplus, cette incapacité n'atteint que les condamnés en cours de peine. Or le relégué est libéré. — André, *op. cit.*, p. 325; Garraud, *Précis de droit pénal*, 6e édit., p. 276. — V. *suprà*, v° *Interdiction légale*, n. 8 et s.

17. — De même la relégation n'entraîne par elle-même ni la dégradation civique, ni la double incapacité de recevoir et de disposer à titre gratuit. — André, *loc. cit.* —V. *suprà*, v° *Dégradation civique*, n. 19.

18. — La relégation n'est jamais une peine principale. Comme telle, elle ne peut jamais être prononcée isolément, mais se rattache toujours soit à une condamnation, soit à une série de condamnations dont elle est la conséquence. Elle se présente donc comme une peine accessoire (L. 27 mai 1885, art. 10). — Paris, 8 avr. 1886, Kergomer, [D. 86.2.63] — Garraud, t. 1, p. 485, n. 197-c; André, p. 250; Berton, n. 340; Eyquem, *Des peines de la récidive et de la relégation des récidivistes*, p. 124; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parquets*, 1886, p. 221).

19. — Toutefois, on a fait remarquer que ce n'est pas une peine accessoire au sens strict du mot. En effet, si la relégation est obligatoire, en principe (V. *infrà*, n. 30), il faut cependant qu'elle soit prononcée par le juge (L. 27 mai 1885, art. 10). Or, une peine accessoire est la conséquence forcée d'une condamnation; le juge n'a pas à la prononcer. Ce n'est pas d'ailleurs une peine complémentaire : car à la différence de celle-ci, la relégation est obligatoirement ajoutée par le juge à la condamnation principale. Il serait aussi plus juste de reconnaître, à cet égard, à la relégation un caractère propre : « C'est, dit M. Laborde, une peine complémentaire, puisqu'elle a besoin d'être prononcée et qu'elle n'est pas la peine essentielle d'un délit (art. 10); mais une peine complémentaire obligatoire, puisque son application n'est pas abandonnée à l'appréciation du juge (art. 4). — J. *La Loi*, 22 mai 1886; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885*, p. 11. — V. aussi Teissère, p. 169-170; Eyquem, p. 124; Garraud, t. 1, n. 297-c; Sarrut, note sous Paris 8 avr. 1886, précité.

20. — De ce que la relégation ne peut être appliquée séparément, mais doit être prononcée en même temps que la peine principale, résultent les conséquences suivantes : 1° En l'absence même de réquisition du ministère public, le tribunal ou la cour qui auraient constaté l'état de récidive spécial du prévenu doivent prononcer contre lui la peine de la relégation. — Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885*, *Journ. des parq.*, 1894, p. 209. — V. *infrà*, n. 37 et 292.

21. — 2° Si une peine principale n'est pas prononcée par le même jugement, l'individu condamné sous un faux nom, dont l'identité reconnue dans la suite révèle une série de condamnations par lui encourues, et susceptibles d'entraîner la relégation, ne peut, en l'absence de toute poursuite à raison d'un crime ou d'un délit, être traduit devant le tribunal correctionnel à l'effet d'être condamné à la relégation. — Cass., 17 oct. 1891, Le-Van-Guyen, [S. et P. 94.1.479, D. 92.1.40] — Alger, 7 juin 1888, Brahim-ben-M'hamed, [S. 90.2.108, P. 90.1.587, D. 89.2.219] — Trib. Versailles, 26 nov. 1886, [*Gaz. Pal.*, 87.1.63] — C. d'ass. Loire-Inférieure, 15 juin 1897, [*Journ. des parq.*, 1897, p. 144] — Berton, n. 343 et 344; Jambois, p. 75; Eyquem, p. 125; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 157).

22. — 3° Le prévenu contre lequel la relégation n'a pas été prononcée par suite d'erreur ou d'omission ne peut plus, lorsque le jugement de condamnation a acquis l'autorité de la chose jugée, être poursuivi à nouveau à raison des mêmes faits, en vue de la relégation. Le tribunal, en prononçant un jugement, a épuisé ses pouvoirs. — Berton, n. 342; Jambois, p. 74; Garraud, t. 1, p. 486; Eyquem, p. 125; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 225); Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 326; André, *op. cit.*, p. 312; Tournade, *Commentaire de la loi sur les récidivistes*, p. 28-29; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 155-156); Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 225).

23. — Mais cette peine pourra être appliquée en cas de condamnation nouvelle pour l'un des faits et dans les conditions spécifiées par l'art. 4, L. 27 mai 1885. Il n'est pas nécessaire que le relégable encourre de nouveau toute la série des condamnations visées par le texte précité. — Cass., 17 oct. 1891, précité; — 4 sept. 1896, Brou, [S. et P. 97. 1.152] — André, *op. cit.*, p. 312; Teissère, *op. cit.*, p. 326; Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 292; Garraud, t. 1, p. 486; Berton, n. 349; Eyquem, p. 125; Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 28 et 29.

24. — Peu importe d'ailleurs que les faits qui motivent la condamnation nouvelle soient antérieurs ou postérieurs à ceux qui avaient été réprimés par le jugement précédent.

25. — Mais le récidiviste passible de la relégation qui par erreur n'aurait pas été condamné à cette peine accessoire ne pourrait en être frappé par le tribunal auquel il serait ultérieurement déféré si l'infraction qui motive ces poursuites n'est pas de la nature de celles prévues par l'art. 4, L. 27 mai 1885, et s'il ne rentre pas dans la catégorie à laquelle il se rattache par ses antécédents. — Cass., 17 oct. 1891, précité; — 25 nov. 1899, [*Bull. crim.*, n. 341] — Paris, 1er févr. 1887, Desprez, [D. 87.2.197] — Grenoble, 23 sept. et 15 déc. 1893, [*Lois nouv.*, 1894, p. 65] — V. aussi Cass., 9 févr. 1901, [*Bull. crim.*, n. 48]

26. — Par suite, l'arrêt qui maintient la peine accessoire de la relégation prononcée par les premiers juges, tout en abaissant à trois mois la peine d'emprisonnement, dont ils avaient fixé la durée à quatre mois, manque de base légale, bien qu'il relève à la charge du prévenu quatre condamnations antérieures à plus de trois mois. — Cass., 26 mars 1898, Elier, [S. et P. 99. 1.422] — V. Cass., 9 févr. 1901, précité.

27. — Il a cependant été jugé, en sens contraire que l'ordre dans lequel interviennent les condamnations entraînant la relégation étant inopérant (V. *infrà*, n. 240), cette peine est applicable dès que le compte y est effectivement. Par suite, lorsque, par un oubli du tribunal, la relégation n'a pas été prononcée contre un individu qui, ayant déjà encouru quatre condamnations pour vol à plus de trois mois d'emprisonnement, était dès lors relégable, elle doit être prononcée sans aucun doute par le tribunal qui, saisi d'un nouveau délit de vol, condamne le prévenu à quatre mois de prison, maintenue par la cour d'appel qui réduit cependant la peine principale à trois mois. — Paris, 21 févr. 1898, sous Cass., 26 mars 1898, précité. — *Contrà*, Cass., 26 mars 1898, précité.

28. — Mais ce système heurte les principes généraux du droit, l'esprit de la loi de 1885, et de plus en interprète faussement les dispositions. D'après le système général de notre droit, la relégation, comme l'aggravation de la peine en cas de récidive, est le complément jugé nécessaire d'une pénalité taxée par le Code pénal trop faiblement. Ainsi, la relégation, comme la peine de la récidive, s'attachent à une condamnation dont elles relèvent la faiblesse organique; il faut donc que celle-ci compte, en matière de relégation, au nombre des condamnations utiles pour faire encourir cette peine, et soit, en matière de récidive, dans un certain rapport de gravité avec la précédente condamnation. Prononcer l'aggravation sur une condamnation quelconque, ce serait, contrairement aux principes de notre droit, punir la rechute dans le délit d'une manière abstraite, et l'envisager comme un état, indépendamment du caractère de l'infraction nouvelle. L'esprit de la loi de 1885 répugne de son côté à une semblable supposition. La loi de 1885 a édicté la relégation quand la criminalité du délinquant devient particulièrement dangereuse, et que les moyens ordinaires de punir sont apparus insuffisants. On prend alors une mesure radicale, l'expatriation du délinquant. Or, ce raisonnement est inapplicable à l'égard du délinquant qui, condamné à quatre reprises différentes pour vol, à des peines supérieures à trois mois d'emprisonnement, trouve pour le même délit, la cinquième fois, des juges le condamnant à trois mois d'emprisonnement. On ne peut dire de lui, à la vue d'une pareille sentence, que sa criminalité se soit aggravée, ou, ce qui est seulement exigé, qu'elle ait gardé le même caractère dangereux. L'art. 4 dit bien que les condamnations peuvent se présenter dans un ordre quelconque. Mais il vise les condamnations utiles seulement, et non les autres. L'entendre de ces dernières, ce serait attacher la relégation comme peine complémentaire à une contravention de simple police, ou à un délit politique. Or, ces conséquences, qu'entraînerait le système de la cour de Paris, ne sont pas admissibles. Au surplus, ce système contredit l'interprétation qui a été donnée de l'art. 9 de la loi de 1885 (V. *infrà*, n. 403 et s.) et d'après laquelle la relégation est attachée, non à une condamnation nouvelle quelconque, mais à une condamnation qui, à raison de la nature du fait la motivant, et de l'importance de la pénalité la réprimant, figure dans celle des catégories légales à laquelle le prévenu se rattache par ses antécédents. — V. Cass., 13 mars 1886, Thurot, [S. 86.1.332, P. 86.1.772, et la note de M. Villey]; — 16 avr. 1886, Le Berre, [*Ibid.*]; — 22 avr. 1886, Castaouet, [*Ibid.*] — Bourges, 21 janv. 1886, Thurot, [S. 86.2.73, P. 86.1.434, et la note de M. Villey, § 1] — Garraud, *Tr. de dr. pén.*, 2e éd., t. 3, n. 778, p. 156; Berton, *Code de la relégation*, n. 326; Jambois, *Code prat. de la relégation*, p. 68 et 69; Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, n. 17, p. 56; Laborde, *Cours élém. de dr. crim.*, 2e éd., n. 468, p. 303. — Dans les deux hypothèses, n'y a-t-il pas identité de raisons à donner la même solution?

29. — Enfin la relégation étant une peine accessoire, conséquence légale et obligatoire de la condamnation prononcée, la mention dans le réquisitoire, dans l'ordonnance ou dans l'assignation, du texte relatif à la relégation n'est pas prescrite par la loi. — Cass., 31 janv. 1896, [*Bull. crim.*, n. 45] — Paris, 8 avr. 1886, précité. — V. Teissère, *op. cit.*, p. 325; Garraud, t. 2, n. 218. — Au surplus, V. *infrà*, n. 299 et 300.

30. — La relégation est, en principe, obligatoire : le juge doit la prononcer si le récidiviste qui lui est déféré a encouru dans l'intervalle déterminé par la loi les condamnations spécifiées dans les divers paragraphes de l'art. 4, L. 27 mai 1885. Il ne peut en exempter le prévenu par l'admission de circonstances atténuantes, ni en diminuer la durée. Le texte précité est formel à cet égard; au surplus, aucun doute ne peut subsister en présence du rejet de l'amendement Labiche qui proposait de remplacer les mots: « seront relégués », par ceux-ci : « pourront être relégués ». — Garraud, t. 1, p. 485; Berton, n. 36 et 59; Jambois, p. 20; André, p. 250 et 304; Teissère, p. 157. — V. Exposé des motifs du projet de loi du 27 mai 1885 (Doc. parl., Ch. des dép., 1883, p. 408); rapp. de M. de Verninac au Sénat; Circ. min. Just., 4 juin 1888; rapp. de M. Dislère, sur l'application de la loi du 27 mai 1885 (*J. off.*, 12 mars 1888 et 27 mars 1889); Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 31); Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 24; Sauvajol, *Observations sur la loi relative à la relégation des récidivistes* (*Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885); Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 144); Teissère, *op. cit.*, p. 163; Eyquem, *op. cit.*, p. 37; rapport de M. le conseiller Roulier, sous Cass., 5 févr. 1903, [J. *Le Droit*, 18 février]

31. — Par suite, l'état de récidive qui résulte du délit poursuivi en dernier lieu ne se trouvant pas effacé pour l'avenir par le fait du jugement de condamnation qui s'ajoute au précédent, des condamnations visées par une décision en vue de l'application de la relégation peuvent et doivent être retenues par une décision ultérieure pour une seconde application de la relégation. — Cass., 7 avr. 1898, Perrot, [S. et P. 99.1.375] — Circ. min. Just., 19 déc. 1891, n. 15, [*Bull. off. min. publ. Just.*, 1891, p. 552] — André, *op. cit.*, p. 328; 1er rapp. de M. de Verninac au Sénat.

32. — Il a été jugé, cependant, que la relégation étant une peine perpétuelle ne peut être prononcée plusieurs fois. Par suite, lorsque parmi les antécédents judiciaires susceptibles d'être retenus pour l'application de la relégation, figurent des condamnations qui ont déjà prononcé cette peine accessoire par défaut, il n'y a pas lieu de l'appliquer de nouveau si le condamné a déjà acquiescé à ces décisions et si les délais de l'art. 187, C. instr. crim., sont depuis longtemps expirés. — C. d'ass. Loiret, 30 oct. 1889, [*Gaz. des Trib.*, 10 nov. 1889]

33. — En tout cas, il est admis, sans conteste, que les juges ne sauraient se refuser à prononcer la relégation, par le motif unique qu'elle a déjà été prononcée contre le prévenu par un précédent arrêt en date du même jour, lorsque cet arrêt n'avait pas acquis l'autorité de la chose jugée, et qu'en fait il a été frappé d'un pourvoi et annulé. — Cass., 19 oct. 1893, Syriex, [S. et P. 94.1.63, D. 96.1.271, et la note de M. Sarrut]; — 11 sept. 1902, [*Bull. crim.*, n. 313] — C. d'ass. Loiret, 30 oct. 1889, précité.

34. — Si un relégué, gracié, ou relevé de la relégation après six ans de résidence dans la colonie d'internement, par application de l'art. 16, L. 27 mai 1885, encourt une nouvelle condamnation pour un fait et dans les conditions prévues par l'art. 4 de cette loi, la relégation doit être prononcée de nouveau, la remise n'ayant pas eu pour effet d'effacer les condamnations antérieures. — Trib. Rouen, 1er déc. 1897, Saint-Léger, [inédit] — Berton, n. 435; rapp. de M. de Verninac, sur l'art. 16; Côme, *op. cit.*, p. 190; André, *op. cit.*, p. 328.

35. — Mais la relégation prononcée à nouveau doit être confondue, s'il y a lieu, avec la première condamnation, conformément au principe du non-cumul des peines qui s'applique même pour les peines accessoires. — Cass., 7 avr. 1898, précité. — V. C. d'ass. Loiret, 30 oct. 1889, précité.

36. — Il est d'ailleurs recommandé aux parquets, lorsqu'ils poursuivent, pour un fait susceptible d'entraîner la relégation, un récidiviste déjà condamné à cette peine accessoire mais qui en a obtenu remise, de demander à la Chancellerie les motifs de la grâce, afin d'éviter, quand cette mesure a pour but de remédier à une violation de la loi, la même erreur d'interprétation (Circ. min. just., 19 déc. 1891, n. 16).

37. — La relégation étant obligatoire, le juge peut sans excès de pouvoir la prononcer d'office et alors même que le ministère public n'a pas pris de conclusions tendant à l'application de cette peine. — Teissère, p. 157; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 209). — V. *suprà*, n. 20.

38. — Et si le tribunal correctionnel a omis de prononcer la relégation contre un prévenu passible de cette peine accessoire, la cour saisie de l'appel de l'affaire devrait, en l'absence même de conclusions du procureur général, rétablir cette pénalité omise. Il importe toutefois de ne pas oublier que le sort d'un prévenu ne peut être aggravé sur son seul appel. Par suite, la solution qui précède n'est vraie que sous réserve de l'appel du ministère public. — Berton, n. 345; Jambois, *Code de la relégation*, p. 75; André, *De la récidive*, p. 113; Eyquem, *op. cit.*, p. 124; Côme, *De la relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 210); Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relégation* (*Journ. des parq.*, 1886, 1re part., p. 225); Teissère, *op. cit.*, p. 326; André, *op. cit.*, p. 313.

39. — Et l'arrêt qui écarte l'application au prévenu du § 3, art. 4, L. 27 mai 1885, doit appliquer, s'il y a lieu, le § 4 du même article en faisant état de la condamnation qu'il vient de prononcer. — Cass., 4 juill. 1896, [*Bull. crim.*, n. 221).

40. — Mais le ministère public doit néanmoins prendre soin de requérir formellement l'application de la loi de 1885, car l'arrêt qui, à défaut de conclusions spéciales de ce chef, omet de

prononcer la relégation régulièrement encourue, ne tombe pas sous la censure de la Cour de cassation. — Cass., 21 janv. 1893, Cottin, [D. 94.1.55] — V. Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 209); Teissère, *op. cit.*, p. 325; Berton, n. 357.

41. — Au contraire, l'arrêt qui, saisi de conclusions du ministère public tendant à l'application de la relégation, se borne, sans donner de motifs, à dire qu'il n'y pas lieu à relégation, est sujet à cassation comme insuffisamment motivé. — Cass., 4 juill. 1891, Ngyen-Van-Giac, [D. 92.1.254]; — 19 oct. 1893, précité.

42. — Spécialement, manque de base légale l'arrêt qui, sur appel du ministère public et du prévenu d'un jugement qui a condamné ce dernier à plus de trois mois d'emprisonnement pour mendicité en réunion et vagabondage, confirme la décision attaquée quant à la déclaration de la culpabilité, réduit en même temps la peine à trois mois de prison, mais se borne à déclarer, au sujet de la relégation, qu'il y a lieu d'user vis-à-vis du prévenu d'une certaine indulgence pour lui épargner cette peine accessoire, sans s'expliquer sur l'existence des condamnations antérieures qu'il a encourues et sur leurs conséquences légales au point de vue de l'application de la loi du 27 mai 1885. — Cass., 8 mai 1897, [*Bull. crim.*, n. 162]

43. — Aucune disposition n'impose d'ailleurs aux magistrats d'avertir les prévenus qu'à raison de leurs condamnations antérieures le fait qui leur est reproché peut entraîner coutre eux la peine de la relégation. — Cass., 7 déc. 1895, Dappes, [D. 96.1.309] — V. Cass., 28 nov. 1901, [*Bull. crim.*, n. 298] — V. Travaux préparatoires de la loi du 27 mai 1885, rejet de l'amendement du général Robert (Sénat, déb. parl., 11 et 14 févr. 1885, *Journ. off.*, p. 105-106 et 147); rapport de M. le conseiller Roulier, sous Cass., 5 févr. 1903, [J. *Le Droit*, 18 février]

44. — De même le procureur général n'est pas tenu d'avertir l'accusé par une mention insérée dans l'acte d'accusation qu'il peut encourir la peine accessoire de la relégation. — Cass., 17 déc. 1896, Escoffier, [S. et P. 97.1.431] — V. Tournade, *op. cit.*, p. 72; Garraud, *La relégation et l'interdiction de sejour*, n. 39.

45. — Jugé cependant qu'il est dans l'esprit de la loi du 27 mai 1885 qu'un avertissement sévère soit donné par le juge au condamné qu'une nouvelle condamnation rendrait passible de la relégation; et que par suite, s'il n'est pas établi que cet avertissement ait été donné, il y a lieu pour le tribunal ou la cour de prononcer une peine d'un quantum insuffisant pour placer le prévenu sous le coup de la relégation. — V. Montpellier, 13 août 1891, [J. *La Loi*, 1892, p. 18]

46. — Par exception, la relégation est facultative, lorsque parmi les antécédents du récidiviste figure une condamnation de droit commun prononcée par les tribunaux militaires (L. 27 mai 1885, art. 2). — V. *infrà*, n. 90 et s.

47. — Au surplus, les tribunaux peuvent, en fait, en dehors de l'hypothèse qui précède, se dispenser par des moyens indirects de prononcer la relégation. Il leur suffit pour cela d'infliger une peine qui reste en deçà de la limite nécessaire; ou si le prévenu est poursuivi pour deux infractions dont l'une n'est pas passible de relégation, de ne retenir que cette dernière; s'il s'agit d'un mineur, les juges n'ont encore qu'à infliger une peine qui arrive à expiration avant qu'il ait atteint sa vingt et unième année, ou pour un majeur, au contraire, qui approche de la soixantaine, de forcer la peine de manière à la faire terminer après qu'il aura atteint soixante ans (V. *infrà*, n. 64). Devant la cour d'assises même, le jury reste libre dans une certaine mesure de faire ou non prononcer la relégation, en supprimant les circonstances aggravantes, ou en accordant les circonstances atténuantes; si, par ce procédé, l'infraction ne constitue plus qu'un délit, le récidiviste qui n'avait antérieurement encouru qu'une condamnation aux travaux forcés ou à la réclusion échappe à la relégation. — Berton, n. 61-65 et 301; Garraud, t. 1, p. 485, note 10; Jambois, *Releg.*, p. 19 et 20; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885; Teissère, p. 163; Rapp. de M. Jacquin, sur l'application de la loi du 27 mai 1885, pour l'année 1889, p. 8 et 10; Tournade, *Comm. de la loi sur les récidivistes*, p. 24; Sauvajol, *Observ. sur la loi relative à la relegation* (*Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885). — V. aussi Trib. Seine, 21 févr. 1890; rapport de M. le conseiller Roulier, précité; Côme, *Journ. des parq.*, 1894, p. 32 et 157; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 145; André, *op. cit.*, p. 305.

48. — La relégation ne s'exécute qu'après l'expiration de la peine principale (L. 27 mai 1885, art. 12). Elle a pour but de mettre le libéré dans l'impossibilité de nuire. A ce point de vue, elle constitue une mesure de police contre les libérés. — Trib. Fontainebleau, 11 janv. 1901, Kuth, [D. 1901.2.416] — Fontaine, *De la relégation des récidivistes*, p. 9; Garraud, t. 1, p. 487 et 494; André, *De la récidive*, p. 249; Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 19, 73.

49. — Toutefois, l'art. 12, précité, laisse au Gouvernement la faculté de devancer la date de l'expiration de la dernière peine à subir par le condamné pour opérer son transfèrement à la colonie pénitentiaire; cette peine peut, d'ailleurs, être subie entièrement ou pour partie dans un pénitencier. Inversement, les libérés peuvent être maintenus dans ces établissements spéciaux jusqu'au plus prochain départ pour le lieu de relégation. Le transfèrement du relégable avant l'expiration des peines à subir en France est autorisé par le ministre de l'Intérieur, après avis du ministre de la Justice et du ministre des Colonies (Règl. d'adm. publ., 26 nov. 1885, art. 12 et s.). — Fontaine, *loc. cit.;* Tournade, *loc. cit.;* Berton, n. 413 et s.

50. — De ce que la relégation ne peut être subie qu'à l'expiration de la peine principale, il s'ensuit qu'elle ne peut être prononcée en même temps qu'une autre peine dont l'exécution ne doit prendre fin qu'avec la vie du condamné. — Cass., 26 juin 1886, Gauthier, [S. 86.1.396, P. 86.1.948, D. 86.1.478] — Yvernès, *Note sur les arrêts de la Cour de cassation en matière de relégation* (*Bull. off. min. Just.* 1889, p. 58, n. 12); Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 205.

51. — Ainsi, il n'y a pas lieu pour la cour d'assises qui prononce la peine de mort, de prononcer la relégation. — Cass., 28 juill. 1892, Sicard et Haval, [D. 93.1.509] — Eyquem, *Des peines de la récidive et de la relégation des récidivistes*, p. 79; Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 205.

52. — De même, la relégation ne peut être prononcée comme accessoire de la peine des travaux forcés à perpétuité. Sans doute, la disposition de l'art. 4, § 1, L. 27 mai 1885, paraît au premier abord contraire à cette interprétation, puisque ce paragraphe soumet à la relégation l'individu qui aura encouru deux condamnations aux travaux forcés sans distinguer entre la condamnation aux travaux forcés à temps et la condamnation aux travaux forcés à perpétuité. Mais le texte susvisé doit être rapproché de l'art. 12, § 1, de la même loi aux termes duquel « la relégation ne sera appliquée qu'à l'expiration de la dernière peine à subir par le condamné ». Cette disposition démontre qu'en cas de condamnation à une peine perpétuelle, la relégation ne doit pas être prononcée puisque normalement elle ne trouverait pas à s'appliquer. D'autre part, aux termes de l'art. 6 de la loi de 1885 précitée, le récidiviste qui, à l'expiration de sa peine sera âgé de plus de soixante ans, n'est pas relégable. Il est vrai que le condamné peut être l'objet d'une grâce ou d'une commutation de peine; mais les magistrats ne peuvent sans excès de pouvoir régler par avance l'éventualité, qu'il ne leur appartient pas de prévoir, d'une remise ou d'une diminution de peine. — Cass., 24 juin 1886, précité; — 6 mai 1892, Giraud, [S. et P. 92.1.600, D. 93.1.560]; — 17 août 1899, [*Bull. crim.*, n. 260] — Garraud, t. 1, p. 489; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 511; André, p. 253; Berton, n. 205-207; Jambois, p. 52; Laborde, *Droit crim.*, p. 296; Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 32, n. 9; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885, sur la relégation*, n. 27; Eyquem, *Des peines de la récidive et de la relégation des récidivistes*, p. 79; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 91); Teissère, *Transportation pénale et relégation*, p. 205; Garçon, *La loi sur les récidivistes*, n. 23 (*Journ. du dr. crim.*, 1885, p. 275 et s.); Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 456.

53. — Mais la relégation devrait être prononcée contre un condamné à mort, aux travaux forcés à perpétuité qui, gràcié de ces peines, encourrait ultérieurement une nouvelle condamnation aux travaux forcés à temps ou à la réclusion. — Berton, n. 209; Jambois, *Code de la relég.*, p. 52; Eyquem, *Des peines de la récidive et de la relégation des récidivistes*, p. 80.

54. — La relégation est une peine perpétuelle, en ce sens qu'elle doit durer autant que la vie du condamné (L. 27 mai 1885, art. 1. — Garraud, t. 1, p. 486, n. 297; André, p. 251; Teissère, p. 152). On a pensé, en effet, que pour la rendre intimidante, il fallait enlever au relégué tout espoir de retour. — Eyquem, *Des peines de la récidive et de la relégation des récidi-*

cistes, p. 27; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 136). — V. toutefois *infrà*, n. 423 et s.

55. — La relégation étant une peine accessoire perpétuelle, est incompatible avec la peine accessoire de l'interdiction de séjour, et ne peut être cumulée avec elle. — V. *suprà*, v° ***Interdiction de séjour***, n. 49 et 50.

56. — En tout cas, la peine de la relégation, bien qu'elle soit perpétuelle et doive, par suite, se prolonger au-delà de la soixantième année du condamné, peut cependant être prononcée plusieurs fois contre le même individu. En effet, la loi du 27 mai 1885 dont l'art. 6 défend de prononcer la relégation contre les individus qui seront âgés de plus de soixante ans ou à l'expiration de leur peine n'a eu en vue que la peine dont la relégation est l'accessoire et non les peines qui peuvent être prononcées dans d'autres procès. — Cass., 7 avr. 1898, Perrot, [S. et P. 99.1.375] — V. C. d'ass. Loiret, 30 oct. 1889, [*Gaz. des Trib.*, 10 nov. 1889]

57. — L'obligation de résidence aux colonies qui résulte, aux termes de l'art. 6, L. 30 mai 1854, de toute condamnation aux travaux forcés (V. *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 226 et s.), n'est nullement inconciliable avec la relégation. Cette solution découle de la loi même du 27 mai 1885 dont l'art. 4, § 1, déclare relégable tout récidiviste qui a encouru deux condamnations aux travaux forcés ou à la réclusion et réserve formellement l'application des §§ 1 et 2 de l'art. 6 précité de la loi de 1854. D'ailleurs l'obligation de résidence n'est pas une peine. — Cass., 20 sept. 1888, Margotal, [S. 89.1.89, P. 89.1.180, D. 89.1.123]; — 26 mars 1891, Harel, [S. et P. 94.1.427, D. 91.1.400] — Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 31 et 32; André, p. 253; Le Poittevin, *Comment. pratique de la loi du 27 mai 1885*, p. 46; Garraud, t. 1, n. 298; Eyquem, p. 80; Berton, n. 146; Jambois, p. 39; Laborde, *Cours de droit criminel*, p. 296, n. 456.

58. — De même, la circonstance qu'un étranger est placé sous le coup d'un arrêté d'expulsion en vertu de la loi du 3 déc. 1849, n'exclut nullement contre ce condamné l'application de la relégation. L'arrêté d'expulsion constitue en effet une simple mesure administrative qui peut toujours être rapportée, et présente de moindres garanties de répression; car l'expulsé peut facilement franchir la frontière et rentrer en France où il recommencerait la série de ses méfaits. — Cass., 5 mars 1886, Lobodzinski, [S. 86.1.327, P. 86.1.770, D. 86.1.138]; — 2 juin 1893, T'Kint, [S. et P. 93.1.448, D. 96.1.271] — Limoges, 11 févr. 1886, Laplace, [S. 86.2.138, P. 86.1.814, D. 86.2.49] — Grenoble, 17 mars 1886, Crotti, [S. 86.2.138, P. 86.1.814] — Garraud, *t.* 1, p. 488; André, p. 252; Berton, n. 33 et 51; Laborde, J. *La Loi du 22 mars 1886*; Teissere, *La transportation pénale et la relégation*, p. 199; déclaration du ministre de l'Intérieur dans la discussion préparatoire de la loi (séance de la Chambre, 7 mai 1883 : *J. off.*, 8 mai 1883, p. 804; S. *Lois et décr.*, 1885, p. 1374, note 18); Note, *Bull. off. min. just.*, 1889, p. 58; Eyquem, p. 28; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 34). — *Contrà*, Jambois, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 61.

59. — De même encore, le juge doit, après avoir prononcé la relégation, statuer sur la contrainte par corps et en fixer la durée, car cette mesure, qui s'exerce par l'incarcération de celui qui y est soumis, n'est incompatible qu'avec une peine perpétuelle dont l'exécution rend cette incarcération impossible; or, le relégué trouve dans la colonie d'internement, une liberté relative et une aptitude à posséder des biens personnels, compatibles avec l'exercice de la contrainte par corps pour le recouvrement des amendes et des frais au paiement desquels il doit être condamné par cela seul qu'il succombe. — Cass., 8 avr. 1886, Lanseignoux, [S. 86.1.395, P. 86.1.947]; — 3 sept. 1896, Léger, [S. et P. 97.1.156]; — 8 sept. 1898, [*Bull. crim.*, n. 315]; — 21 avr. 1899, [*Bull. crim.*, n. 92] — C. d'ass. Lot-et-Garonne, 15 mars 1886, et C. d'ass. d'Indre-et-Loire, 28 sept. 1887, [*Journ. min. publ.*, 1887, p. 189] — C. d'ass. Loiret, 30 oct. 1889, [*Gaz. des Trib.*, 10 nov. 1889] — Garraud, t. 1, p. 489; André, p. 254; Berton, n. 464; Eyquem, p. 81; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 274); Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 342; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885 Journ. des parq.*, 1894, p. 205, 220).

60. — La relégation, même collective, qui consiste, aux termes de l'art. 3 du décret réglementaire du 26 nov. 1885, dans l'internement sur un territoire déterminé, comportant une liberté relative, le condamné qui y est soumis peut subir, à l'occasion d'une poursuite dans la colonie pénitentiaire, une détention préventive, au sens de l'art. 24, C. pén. Cette détention doit, en conséquence, à moins de disposition contraire du jugement ou de l'arrêt de condamnation, être déduite du montant de la peine prononcée. — Cass., 7 août 1897, Frotin, [S. et P. 98.1.534]

CHAPITRE III.

DES PERSONNES QUI PEUVENT ÊTRE RELÉGUÉES.

Section I.

De la nationalité.

61. — La peine de la relégation est applicable aussi bien aux étrangers qu'aux Français. L'art. 4, L. 27 mai 1885, est, en effet, conçu en termes généraux : « Seront relégués les récidivistes qui... » D'ailleurs, les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire; or, la peine de la relégation a été édictée dans un intérêt de haute police et de sécurité sociale; enfin, la relégation n'est qu'une peine complémentaire obligatoire, conséquence d'un état spécial : l'étranger qui subit la peine principale doit nécessairement subir la peine qui la complète. — Cass., 5 mars 1886, précité; — 2 juin 1893, précité. — Limoges, 11 févr. 1886, précité. — Grenoble, 17 mars 1886, précité. — Garraud, t. 1, p. 298; André, p. 255; Teissere, *op. cit.*, p. 196; Berton, n. 33 et 51; Villey, *Précis de droit criminel*, p. 509; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Eyquem, p. 28; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 33); Yvernès, *Note sur les arrêts de la Cour de cassation, en matière de relégation*, n. 5; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885 sur la relégation*, n. 5; Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 61. — V. *suprà*, n. 58.

62. — Les indigènes algériens sont justiciables, à raison des délits qu'ils commettent en territoire civil dans le ressort d'une justice de paix à compétence étendue, des tribunaux répressifs institués par décrets des 29 mars et 28 mai 1901. Et il en est ainsi, d'après la jurisprudence de la Cour de cassation, alors même que ces délits figurent au nombre de ceux qui peuvent motiver ultérieurement la relégation aux termes de l'art. 4, L. 27 nov. 1885. La compétence du tribunal correctionnel est seulement admise à l'égard des indigènes relégables. — Cass., 15 nov. 1902, [*Bull. crim.*, n. 351]; — 5 févr. 1903, [J. *Le Droit*, 18 février]; — 19 févr. 1903. — *Contrà*, Alger (Ch. de révision), 10 janv. 1903, [J. *Le Droit*, 18 févr. 1903]; — 14 mars 1903, [J. *Le Droit*, 3 avril]; — 6 mars 1903, [*Journ. jurisp. cour d'appel d'Alger*, 1903, p. 93] — D'autre part, les tribunaux indigènes constituant des juridictions d'exception (V. *infrà*, n. 92 *bis*), ne sont pas compétents pour prononcer la relégation (L. 27 mai 1885, art. 2), et les condamnations qui en émanent ne peuvent compter pour l'application de cette peine accessoire (Même article). Il résulte de cette jurisprudence que les indigènes algériens qui n'ont pas dès maintenant encouru le nombre des délits moins un suffisant pour être relégables ne pourront plus être condamnés pour délits à la relégation. — V. Trib. répressif d'Aumale, 23 déc. 1902, [*Rev. alg. et tunis.*, 1903.2.63] — Larcher, *ibid.*, 1903.1.30.

Section II.

Du sexe.

63. — Le sexe du récidiviste n'entraîne aucune différence dans l'application de la loi du 27 mai 1885 : la relégation des femmes est certaine; elle est obligatoire comme celle des hommes. La loi en effet n'établit aucune distinction à cet égard; or, pour dispenser les femmes de la transportation, il a été nécessaire d'insérer une disposition expresse dans la loi du 30 mai 1854. — V. art. 28, 29, 30, du règlement d'administration publique du 26 nov. 1885. — Garraud, t. 2, p. 337; Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 61, 63; Berton, n. 50; André, p. 255; Eyquem, p. 27; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 33); Teissère, *op. cit.*, p. 185.

Section III.

De l'âge

§ 1. *Des mineurs et des sexagénaires.*

1° *Dispense de la relégation.*

64. — L'application de la loi du 27 mai 1885 peut, au contraire, être modifiée par l'âge des récidivistes. La relégation n'est pas applicable aux individus qui doivent être âgés de plus de soixante ans ou de moins de vingt et un ans à l'expiration de leur peine. La loi a ainsi obéi à un sentiment d'humanité. Le législateur n'a pas voulu imposer à des personnes, que leur âge rend incapables de les supporter, les fatigues d'un séjour aux colonies (art. 6, § 1, et art. 8). — Berton, n. 52 ; André, p. 256 ; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 141) ; Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 56 ; Fontaine, *De la relégation des récidivistes*, p. 10; Rapport de M. de Verninac au Sénat (*Journ. off.*, Sénat, 1885, n. 352); Garraud, t. 2, p. 337.

65. — Par suite, doit être annulé l'arrêt qui prononce la peine de la relégation, lorsqu'il résulte de l'arrêt lui-même ou des divers documents qui y sont visés, que le condamné, à l'expiration de la peine principale, sera âgé de plus de soixante ans. — Cass., 3 mars 1887, [*Bull. crim.*, n. 83]; — 13 août 1891, *Bull. crim.*, n. 172]; — 4 avr. et 13 juin 1895, Quercy, Perrin, [D. 96.1.280, et la note de M. Sarrut]; — 26 juin 1897, Jacquet, [*Bull. crim.*, n. 216]; — 12 août 1897, Prat, [*Bull. crim.*, n. 293]; — 17 juin 1899, [*Bull. crim.*, n. 162]; — 16 déc. 1899, [*Bull. crim.*, n. 378]; — 6 avr. 1900, [*Bull. crim.*, n. 145]; — 3 janv. 1901, [*Bull. crim.*, n. 4]

66. — L'arrêt, après avoir énoncé la minorité du prévenu condamné à la relégation, doit constater, à peine de nullité, qu'il aura vingt et un ans accomplis à l'expiration de la peine principale prononcée contre lui. — Cass., 26 sept. 1889, Haumouben-Saïd, [D. 90.1.288]

67. — Mais il résulte des §§ 1 et 2, art. 6, et 2, art. 8, que les condamnés dont la peine doit expirer avant l'époque de la majorité sont seuls affranchis de la relégation encourue à raison de leurs condamnations antérieures. Il suffit, pour que cette peine encourue s'attache à leur nouvelle condamnation lorsqu'ils se trouvent dans les conditions de l'art. 4, que la peine principale prononcée à raison de la dernière infraction ne doive expirer qu'après leur majorité accomplie, déduction faite, s'il y a lieu, de la détention préventive. — Cass., 29 déc. 1892, [*Bull. crim.*, n. 348]; — 30 mars 1895, *Gaz. des Trib.*, 6 avr. 1895]; — 7 août 1902, [*Bull. crim.*, n. 278]

68. — C'est l'âge du condamné au moment de l'expiration de sa peine et non au jour de la perpétration du délit qu'il convient d'envisager, pour savoir si la relégation est applicable. — Cass., 4 avr. et 13 juin 1895, 7 août 1902, précités. — Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 56; Garraud, t. 2, p. 337; André, p. 256 ; Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 187.

69. — Et c'est aux tribunaux, et non à l'administration pénitentiaire, à apprécier la question d'âge (art. 8). — Laborde, J. *La Loi* du 22 mai 1886; Garraud, t. 2, n. 202.

70. — Pour déterminer s'il convient de faire application au condamné des dispositions des art. 6 et 8 de la loi, le juge doit ajouter à l'âge du récidiviste la durée de la peine qu'il prononce en tenant compte, s'il y a lieu, par application de l'art. 24, C. pén., de la détention préventive imputable. La relégation est encourue si l'expiration de la peine principale arrive avant que le condamné ait atteint soixante ans ou après que le mineur sera âgé de vingt et un ans. — Cass., 29 déc. 1892, précité; — 30 mars 1895, précité. — André, p. 256; Berton, n. 53; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 142); Delvaille, *De la déduction de la détention préventive*, p. 270; Laborde, *Cours de droit criminel*, 2e éd., p. 295. — V. *infrà*, n. 79.

71. — Il y a lieu toutefois, si le relégable est sous le coup de condamnations antérieures non encore exécutées, de tenir compte, en les ajoutant à la nouvelle peine prononcée, de la durée de celles qui restent à subir et dont la confusion n'a pas été ordonnée ou ne doit pas être admise dans l'exécution. — Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 142); Garraud, t. 2, n. 202-c; André, p. 259; Jambois, *Code de la reléq.*, p. 17; Laborde, *Cours de droit criminel*, 2e éd., p. 295.

72. — Mais les tribunaux n'ont pas à considérer le mode d'exécution de la peine qu'ils infligent; ils n'ont pas à se demander si des abréviations peuvent se produire pour une cause quelconque dans la durée d'exécution de la peine principale. Le système contraire amènerait à violer l'art. 8 de la loi qui oblige le juge à substituer immédiatement à la relégation qu'il écarte la peine de l'interdiction de séjour perpétuelle pour le sexagénaire, de la détention correctionnelle jusqu'à sa majorité pour le mineur récidiviste. Que deviendrait cette décision judiciaire si l'on appliquait la relégation à des condamnés qui en ont été dispensés, sauf à les dispenser de la peine prononcée, et si l'on en dispensait au contraire des condamnés à qui elle a été infligée? — Cass., 24 nov. 1900, [*Bull. crim.*, n. 350] — Garraud, t. 2, n. 202; Berton, n. 54 et s., 295 et s.; André, p. 256; Laborde, J. *la Loi*, 22 mai 1886; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 19 déc. 1885; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 143); Laborde, *Cours de droit criminel*, 2e éd., p. 295; Teissère, *op. cit.*, p. 189 et 190.

73. — Spécialement, le mineur condamné à la relégation accessoirement à une peine qui ne doit prendre fin qu'après sa majorité reste soumis à cette peine accessoire même s'il est, par suite d'une mesure gracieuse, libéré avant d'avoir atteint vingt et un ans. — André, p. 256, 257; Berton, n. 55 et 297 ; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885*, p. 143; Teissère, p. 189; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885. — *Contrà*, Desjardins, J. *le Droit*, 26 janv. 1886.

74. — De même, le mineur ne peut se prévaloir, pour échapper à la relégation, de ce que, sa peine étant subie en cellule, il est, par suite de la réduction du quart de la durée de la peine prévue par l'art. 4, L. 5 juin 1875, libérable avant vingt et un ans accomplis. — Cass., 24 nov. 1900, précité. — André, p. 256; Berton, n. 54 et s.; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 19 déc. 1885; Jambois, *Code prat. de la relég.*, p. 16; Garraud, t. 2, n. 202; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 143); Laborde, *Cours de droit criminel*, p. 295; Teissère, *op. cit.*, p. 189. — *Contrà*, Desjardins, J. *le Droit*, 26 janv. 1886.

75. — Inversement, l'Administration ne serait pas fondée à faire subir la relégation à un condamné qui, dispensé de cette peine parce que la peine principale ne devait expirer qu'après qu'il aurait atteint soixante ans, sortirait de prison avant cet âge par suite d'une grâce ou par l'effet de la réduction du quart prévue par la loi de 1875, précitée. Sa situation a été définitivement réglée lorsque la condamnation a été irrévocable. Au surplus la relégation n'ayant pas été prononcée, l'Administration n'est pas autorisée à l'appliquer au condamné, cette peine ne pouvant résulter que d'une décision de justice. — Garraud, t. 2, n. 202; Berton, n. 54 et s., et 297 et s.; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 19 déc. 1885 ; André, p. 257 ; Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885*, p. 144; Teissère, *op. cit.*, p. 189.

76. — Mais la relégation doit être prononcée contre le vieillard qui en avait été dispensé en vertu de l'art. 6, précité, si, libéré par suite d'une mesure gracieuse ou de toute autre cause de sa peine principale avant soixante ans, il est repris ultérieurement et condamné cette fois à une peine dont la durée, plus courte que celle de la précédente, doit prendre fin avant qu'il n'ait atteint soixante ans. — Berton, n. 57 et 299; Jambois, *Code prat. de la relég.*, p. 76; Eyquem, p. 113; Teissère, *op. cit.*, p. 191.

77. — De la règle d'après laquelle le juge n'a pas, pour l'application des art. 6 et 8, L. 27 mai 1885, à tenir compte des détails d'exécution de la peine principale qu'il prononce, découlent encore les solutions suivantes : 1° Lorsque le condamné est en état de liberté au moment du jugement ou de l'arrêt, le juge doit considérer que la peine commencera à être subie le jour même où la décision qu'il prononce sera devenue irrévocable par l'expiration des délais ordinaires de recours. — Côme, *Etude sur la loi du 27 mai 1885*, p. 144; André, *op. cit.*, p. 258. — *Contrà*, Garraud, t. 2, p. 338, n. 7; Laborde, *Droit criminel*, p. 295.

78. — 2° De même, si la relégation est prononcée par défaut (V. *infrà*, n. 346), le juge doit admettre, pour déterminer l'âge du condamné à l'expiration de sa peine principale, que celle-ci commencera du jour où le jugement sera devenu définitif par l'expiration des délais ordinaires de recours. — Côme, *ibid.*, p. 145. — *Contrà*, Garraud, t. 2, p. 338, n. 7; Laborde, *Droit criminel*, p. 295.

79. — Toutes les peines ont pour point de départ légal la date

à laquelle la condamnation qui la prononce devient définitive (C. pén., art. 23). Mais les dispositions de l'art. 24 du même Code permettent, dans certains cas et dans une mesure déterminée, d'imputer sur le montant de la peine la détention préventive subie (V. *suprà*, v° *Détention préventive*, n. 91 et s.). Les tribunaux devront, pour fixer la date de libération, tenir compte de cette imputation. Par suite, la relégation sera applicable si la libération ainsi déterminée se place à une date antérieure au jour où le relégable aura atteint sa soixantième année. — Cass., 30 mars 1895, [*Gaz. des Trib.*, 6 avr. 1895] — *Sic*, Delvaille, *De la déduction de la détention préventive*, p. 270.

80. — Mais l'observation de cette règle est de nature à créer parfois des difficultés dans l'application de l'art. 6, L. 27 mai 1885, en amenant dans la date de libération du condamné des modifications qu'il est, au moment du jugement, impossible de connaître. Ainsi un individu âgé de cinquante-neuf ans, passible de la relégation, est condamné en première instance à un an d'emprisonnement. Le jugement ne contient aucune disposition sur la détention préventive qui a duré un mois. La relégation doit être prononcée, puisque la libération aura lieu, par l'effet de l'imputation, un mois avant que le condamné ait atteint soixante ans. S'il y a appel et confirmation du jugement, la relégation doit être maintenue par la cour : le point de départ légal de la peine se trouve reculé, mais par suite de l'imputation de la détention préventive subie, la date de libération arrive encore avant que le récidiviste soit âgé de soixante ans. — Même arrêt.

81. — Au contraire, si la cour saisie de l'appel du ministère public retire au condamné le bénéfice de la détention préventive, la libération n'aura plus lieu avant que le condamné ait atteint soixante ans. Le récidiviste devra être déchargé de la relégation, et cette peine sera remplacée par l'interdiction de séjour perpétuelle. — V. Laborde, *Cours de droit criminel*, p. 295.

82. — Inversement, si le récidiviste avait été dispensé de cette peine accessoire parce que, à raison du refus d'imputation de la détention préventive par les premiers juges, il ne devait être libérable qu'après soixante ans, et si la Cour, infirmant le jugement en ce qui concerne la disposition relative à l'application de l'art. 24, C. pén., rend ainsi possible la libération du condamné avant qu'il n'ait atteint soixante ans, la relégation doit être prononcée.

§ 2. *Peines substituées.*

83. — L'art. 8, L. 27 mai 1885, a substitué à la peine de relégation dont elle dispense les majeurs âgés de plus de soixante ans à l'expiration de leur peine et les mineurs de vingt et un ans : l'interdiction de séjour à perpétuité pour les premiers, la détention dans une maison de correction jusqu'à leur majorité pour les seconds. — Trib. Saint-Etienne, 27 mai 1893 [J. *la Loi*, 1893, p. 597] — André, p. 259; Berton, n. 302; Garraud, t. 2, p. 337; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 147); Laborde, *Droit criminel*, p. 295.

84. — L'application de ces peines est soumise aux mêmes règles que celles de la relégation.

85. — Ainsi, la condamnation à l'interdiction perpétuelle de séjour ou bien la détention dans une maison de correction sont obligatoires pour le juge, dans tous les cas où la relégation aurait dû être prononcée si le condamné n'avait pas été âgé de moins de vingt et un ans ou de plus de soixante ans à l'expiration de sa peine. — Cass., 25 mars 1887, Beauregard, [S. 88.1.236, P. 88. 1.554, D. 87.1.413]; — 4 avr. 1895, Billodo, [D. 96.1.271 et la note de M. Sarrut] — 9 nov. 1901, [*Bull. crim.*, n. 272] — André, p. 259; Berton, n. 303; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 147); Eyquem, p. 117. — V. *suprà*, n. 30 et s.

Section IV.

De la maladie.

86. — Les malades et les infirmes eux-mêmes sont passibles de la relégation, aux termes de la loi du 27 mai 1885. Mais le règlement d'administration publique intervenu en exécution de la loi, le 26 novembre suivant, permet à l'autorité administrative de dispenser cette catégorie de relégables de la peine prononcée contre eux. Ce n'est pas une grâce; car le décret de 1885 n'a pu accorder au ministre de l'Intérieur le droit de grâce; ce n'est pas non plus le sursis prévu par la loi du 14 août 1885, puisque les condamnés qui obtiennent la dispense définitive ne peuvent être repris. Cependant, il paraît contraire à la loi de retenir dans une prison les dispensés. Un dépôt analogue aux dépôts de mendicité devrait être constitué pour les recevoir à l'expiration de leur peine; à moins qu'ils ne soient graciés. C'est à une mesure de ce genre que le ministre de l'Intérieur s'est arrêté en 1890. — Teissère, *op. cit.*, p. 193; Dislère, *Rapport sur l'application de la loi sur la relégation pour l'année 1887*; Van Cassel, *Discours de rentrée*, Paris, 1901.

CHAPITRE IV.

DES CONDAMNATIONS QUI ENTRAINENT LA RELÉGATION.

87. — Tout le système de la relégation repose sur une présomption d'incorrigibilité. Pour fixer le critérium auquel on reconnait que le condamné n'est ni reclassé ni susceptible de l'être, le législateur a tenu compte de quatre éléments : 1° la nature des infractions; 2° la gravité des peines prononcées; 3° le nombre des condamnations; 4° le délai dans lequel les condamnations ont été prononcées ou encourues. D'autre part, une condamnation n'a de valeur légale que si elle est définitive et irrévocable, et ne peut entraîner la relégation que si elle émane de juridictions déterminées. — André, *op. cit.*, p. 264.

Section I.

Du caractère des condamnations, et des juridictions dont elles émanent.

§ 1. *Des juridictions dont émanent les condamnations.*

1° *Juridictions de droit commun.*

88. — La relégation ne peut être prononcée, en principe, que comme conséquence des condamnations encourues devant les cours et tribunaux ordinaires, à l'exclusion de toutes juridictions spéciales et exceptionnelles (art. 2 de la loi). — Garraud, t. 2, p. 362; Rapport de M. le conseiller Roulier, sous Cass., 5 févr. 1903, [J. *Le Droit*, 18 février] — Toutefois, il existe des tribunaux : en Algérie, les justices de paix à compétence étendue; en Tunisie, un tribunal criminel d'une composition et d'une organisation spéciales; aux colonies, des cours et tribunaux criminels, qui, notamment par leur composition, sont complètement différents des cours et tribunaux ordinaires de la métropole. Néanmoins, les condamnations prononcées par ces cours et tribunaux doivent être considérées comme émanées de tribunaux ordinaires, au sens de l'art. 2, L. 27 mai 1885, et être comptées, par suite, pour la relégation. — En ce sens, rapp. de M. le conseiller Roulier, précité.

89. — Les condamnations peuvent être retenues alors même qu'elles répriment des infractions commises à l'étranger, dès que la justice française a été compétente aux termes des art. 5 et 7, C. instr. crim. — André, *op. cit.*, p. 262; Berton, n. 32; Jambois, *Code de la relég.*, p. 49; Teissère, *op. cit.*, p. 297.

2° *Tribunaux exceptionnels.*

90. — Par exception, les tribunaux ordinaires ont la faculté de faire état, sous certaines conditions, pour l'application de la relégation, des condamnations prononcées par les tribunaux militaires ou maritimes. Ils peuvent les retenir, mais n'y sont pas forcés; leur appréciation à cet égard est souveraine, la relégation est ici facultative (L. 27 mai 1885, art. 2, § 2). — André, p. 262; Berton, n. 35 et 36; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 24); Sauvajol, *Observ. sur la relég.* (*Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885); Jambois, *Relég.*, p. 20; Garraud, t. 2, p. 363. — V. Trib. Seine, 20 mars 1886, [*Gaz. des Trib.*, 25 mars 1886] — Caen, 5 févr. 1903, précité. — V. *suprà*, n. 46.

91. — Les juges doivent même user avec beaucoup de circonspection de la faculté que leur donne l'art. 2, § 2, précité. Mais dès que, appréciant la condamnation et la gravité de l'infraction, ils ont estimé que la peine prononcée ne constitue qu'une exacte répression de la faute commise et décidé d'en faire état pour l'application de la relégation, ils doivent la prendre telle qu'elle figure au casier : il ne leur est pas permis, tenant compte de la sévérité plus grande de la loi militaire, de dénaturer la

condamnation prononcée. — Berton, n. 40; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 26); Tournade, p. 66, 67; Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 165 et 166.

92. — D'ailleurs les condamnations ne peuvent être retenues qu'aux conditions suivantes : 1° elles doivent avoir été prononcées en dehors de l'état de siège ou de guerre, c'est-à-dire par des tribunaux maritimes ou militaires permanents; 2° elles doivent avoir été prononcées pour crimes ou délits de droit commun (L. 27 mai 1885, art. 2, § 2). — Berton, n. 35 et s.; André, p. 262; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 25; Garraud, t. 2, p. 362; Tournade, p. 66-67; Teissère, *op. cit.*, p. 166.

92 *bis.* — Deux décrets des 29 mars et 28 mai 1901 ont institué, en Algérie, des tribunaux répressifs pour connaître, en territoire civil, des délits commis par des indigènes dans le ressort des justices de paix à compétence étendue. Ces tribunaux sont des tribunaux d'exception : la preuve de cette qualité de tribunaux exceptionnels, on la trouve dans leur composition et leur organisation, dans la procédure suivie devant eux, dans les restrictions apportées à certaines voies de recours qui sont de droit commun, dans la suppression de l'une d'entre elles; enfin, et surtout, dans cette particularité qu'ils sont spéciaux aux indigènes algériens. Dans ces conditions, les condamnations prononcées par ces juridictions ne peuvent en aucun cas être comptées pour l'application de la relégation. — Cass., 5 févr. 1903, précité, et le rapport de M. le conseiller Roulier. — Larcher, [*Rev. alg. et tunis.*, 1903.1.30] — V. aussi Alger (Ch. de révision), 17 déc. 1902, [*Rev. alg. et tunis.*, 1903.2.37, note]; 10 janv. 1903, [*Ibid.*, p. 69]; — 6 mars 1903, [*Ibid.*, p. 93] — Trib. répress. d'Aumale, 23 déc. 1902, [*Ibid.*, 1903.2.63] — Trib. Philippeville, 11 juill. 1902, [*Journ. de jurispr. de la Cour d'Alger*, 1903, p. 33] — Trib. Bône, 8 janv. 1903, [*Ibid.*, p. 37] — *Contrà*, rapp. de M. le conseiller Bard, sous Cass., 15 nov. 1902, [*Rev. alg. et tunis.*, 1902.2.381, et 1903, p. 32, n. 3] — Ces condamnations ne peuvent même pas être facultativement retenues; en aucun cas, elles ne peuvent être comptées pour la relégation; l'exception admise par l'art. 2, § 2, de la loi de 1885 n'est pas ici applicable. — Cass., 5 févr. 1903, précité, et le rapp. de M. le conseiller Roulier, précité.

3° *Tribunaux étrangers.*

93. — Les condamnations prononcées par les tribunaux étrangers ne peuvent être prises en considération par une juridiction française pour l'application de la peine de la relégation. — Nancy, 10 avr. 1889, Kieffer, [S. 89.2.203, P. 89.1.1104] — Trib. Pau, 11 mars 1896, [J. *La Loi*, p. 403] — Berton, n. 30; André, p. 262; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 23); Jambois, *Code prat. de la relégation*, p. 49; Déclaration du min. de l'Intérieur, lors de la discussion de la loi (Séance de la Ch. des députés, 7 mai 1883); Le Poittevin, *op. cit.*, n. 8; Teissère, *op. cit.*, p. 297; Eyquem, *op. cit.*, p. 67; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 505, note 1.

4° *Tribunaux autrefois français.*

94. — Mais il y a lieu de retenir la condamnation émanée d'un tribunal devenu étranger au moment où la relégation est encourue, s'il était français le jour où ladite condamnation a été prononcée. — André, p. 263; Berton, n. 31; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 24); Jambois, *Code de la rélég.*, p. 49. — V. Aix, 14 avr. 1875, Giribaldi, [S. 76.2.5, P. 76.86] — Chauveau et Hélie, t. 1, p. 330; Teissère, *op. cit.*, p. 297; Eyquem, *op. cit.*, p. 68.

§ 2. *Du caractère des condamnations.*

95. — Les condamnations susceptibles d'être comptées pour la relégation doivent être définitives et irrévocables, c'est-à-dire ne comporter ni opposition, ni appel, ni pourvoi en cassation. Seules, en effet, les condamnations qui présentent ce caractère définitif ont pu donner à celui qui en est frappé un avertissement suffisant; et d'autre part, une condamnation n'existe réellement et ne peut servir de base à l'application d'une peine qui en est la conséquence que si elle ne peut plus tomber à la suite d'une voie de recours ordinaire. — Cass., 8 mars 1890, [*Bull. crim.*, n. 51]; — 1er mai 1890, [*Bull. crim.*, n. 95]; — 31 juill. 1890, [*Bull. crim.*, n. 163] — Poitiers, 28 nov. 1889, [*Gaz. Pal.*, 89.2.674] — Orléans, 3 déc. 1889, [*Gaz. Pal.*, 90.1.375] — Rennes, 2 mai 1890, [*Gaz. des Trib.*, 27 sept. 1891] — Bordeaux, 27 nov. 1890, [*Rec. de Bordeaux*, 91.1.108] — Garraud, t. 2, p. 312; Teissère, *op. cit.*, p. 200; André, *op. cit.*, p. 277.

SECTION II.

De la nature des infractions réprimées.

§ 1. *Crimes et délits de droit commun.*

96. — Les infractions qui peuvent motiver la relégation sont limitées par la loi. En principe, les crimes et délits de droit commun donnent seuls lieu à l'application de cette peine accessoire (L. 27 mai 1885, art. 3 et 4). — André, p. 264; Tournade, *op. cit.*, p. 66.

1° *Condamnations pour crimes.*

97. — Toutes les condamnations pour crimes comptent pour la relégation, dès qu'elles comportent une peine criminelle ou l'emprisonnement (art. 4 de la loi).

2° *Condamnations pour délits.*

98. — Au contraire, la loi énumère les délits qui entraînent la relégation, et cette énumération est limitative. Manquerait donc de base légale l'arrêt qui, en prononçant la relégation, ne ferait pas connaître la nature du délit réprimé par la condamnation dont il ferait état. Les délits qui donnent lieu à la relégation peuvent être classés dans deux catégories : 1° délits contre la propriété et les bonnes mœurs qui, à raison de leur gravité, mais surtout de leur fréquence, constituent un danger social pressant : le vol, l'escroquerie, l'abus de confiance, l'outrage public à la pudeur, l'excitation habituelle des mineurs à la débauche; 2° délits qui, par leur nature et leur répétition, présentent le caractère de délits professionnels, vagabondage, mendicité, exercice des jeux illicites, et, depuis la loi du 3 avr. 1903, l'embauchage en vue de la débauche, l'assistance de la prostitution d'autrui sur la voie publique (L. 27 mai 1885, modifiée par la loi du 3 mai 1903), et enfin l'infraction à l'interdiction de résidence. — Cass., 1er août 1896, [*Bull. crim.*, n. 257]; — 16 févr. 1899, [*Bull. crim.*, n. 16] — André, p. 265; Laborde, *Cours de droit criminel*, 2e éd., p. 300; Sarrut, note sous Montpellier, 30 janv. 1886, [D. 86.2.49, n. 11]

99. — I. *Vol.* — Le Code pénal énumère dans la première section du chap. 2, liv. 3, tit. 2, portant pour rubrique « vols » une série d'infractions qui ne contiennent aucun des éléments du vol tel qu'il est défini par l'art. 379. Ces infractions sont uniquement classées dans cette section parce que le vol est le délit avec lequel elles offrent le plus de ressemblance, mais on n'y rencontre pas la soustraction frauduleuse de la chose d'autrui constitutive du vol proprement dit. Le législateur de 1885, en employant le mot « vol », l'a entendu dans son sens juridique et n'a voulu atteindre que les délits rentrant dans la définition de l'art. 379, C. pén. — André, p. 265; Berton, *Code de la relégation*, n. 159; Garçon, *op. cit.*, n. 30; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relégation* (*J. des parq.*, 1886, p. 153); Côme, *ibid.*, 1894, p. 97; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Eyquem, p. 84; Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 244; Desjardins, J. *Le Droit*, 25-26 janv. 1886. — V. Toulouse, 12 nov. 1891, [J. *La Loi*, 1892, p. 147] — *Contrà*, Tournade, *op. cit.*, p. 33.

100. — Ainsi la relégation est attachée : 1° Aux condamnations pour les délits prévus par l'art. 401, § 1, C. pén., vols, larcins et filouteries, les larcins et filouteries commis par ruse ou par adresse supposant, comme le vol simple, la soustraction frauduleuse de la chose d'autrui. — Blanche, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, t. 5, n. 486; Rolland de Villargues, sur l'art. 401, C. pén.; Garraud, t. 2, n. 211; André, p. 266; Côme, *La relégation* (*J. des parq.*, 1894, p. 97); Le Poittevin, *Comment. prat. de la relégation* (*J. des parq.*, 1886, p. 153); Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 244; Desjardins, J. *Le Droit*, 25-26 janv. 1886; Garçon, *op. cit.*, n. 32.

101. — 2° Aux vols prévus par l'art. 388, C. pén., vols dans les champs de chevaux, voitures, bestiaux et instruments d'agriculture, vols de récoltes dans les champs, vols de bois dans les ventes, de pierres dans les carrières, de poissons dans les étangs.

Montpellier, 2 avr. 1886, Marchant, [D. 86.1.145] — Garraud, t. 2, n. 211 ; Berton, *Code de la relégation*, n. 166 et s.; André, p. 266; Eyquem, p. 85; Jambois, *Code de la relégation*, p. 55; Côme, *La relégation* (*J. des parq.*, 1894, p. 97 ; Garçon, n. 33 et s.; Desjardins (J. *Le Droit*, 25-26 janv. 1886); Le Poittevin, *Comment. prat. de la relégation* (*J. des parq.*, 1886, p. 153); Tournade, p. 34; Teissère, p. 246; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 19 déc. 1885; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Rapp. de M. de Verninac, au Sénat (*J. off.*, 11 févr. 1885, p. 99). — V. Déclaration de M. Simon au Sénat au nom de la commission, séance du 20 févr. 1885 (*J. off.*, Sénat, p. 100, 101 et 102).

102. — Mais le maraudage, simple contravention de police, ne rentre pas dans l'énumération de l'art. 4, L. 27 mai 1885. — Jambois, *Code de la relégation*, p. 56; Alb. Desjardins, J. *Le Droit*, 26 janv. 1886 ; Berton, n. 168; Côme, *La relégation* (*J. des parq.*, p. 154) ; Tournade, p. 34 et 36.

103. — 3° Au vol dans les champs au moyen de l'enlèvement des bornes, prévu et puni par l'art. 389, C. pén., véritable soustraction frauduleuse de la chose d'autrui. — Côme, *loc. cit.*; André, p. 266 ; Eyquem, p. 86 ; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relég.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 154); Teissère, *op. cit.*, p. 247; Garçon, *op. cit.*, n. 34.

104. — Mais ne comptent pas pour la relégation, les condamnations prononcées pour les infractions ci-après qui ne présentent pas les caractères de vol : 1° Altération de liquides commise par des voituriers ou bateliers et prévue par l'art. 387, C. pén. — Côme, *La relégat.* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 97) ; Le Poittevin, *Comment. prat. de la relégat.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 156); André, p. 267; Garraud, t. 2, n. 211; Eyquem, p. 85 ; Teissère, *op. cit.*, p. 250; Garçon, *op. cit.*, n, 39.

105. — 2° Détournements d'objets saisis et d'objets donnés en gage, prévus par l'art. 400, §§ 3 et 4, C. pén. — Bordeaux, 8 août 1883, Virolleau, [S. 84.2.209, P. 84.2.488] — Garraud, t. 2, n. 211; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 97); Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relég.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 157); Eyquem, p. 84; Garçon, n. 36 et 37; Teissère, *op. cit.*, p. 250.

106. — 3° Contrefaçon ou altération de clefs prévue par l'art. 399, C. pén. — Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 97); Le Poittevin, *Comment. prat. de la relégation* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 156); Eyquem, p. 84; Teissère, *op. cit.*, p. 250; Garçon, *op. cit.*, n. 38.

107. — 4° Le chantage ou l'extorsion de fonds sans violence, ce délit spécial, prévu par l'art. 400, § 2, C. pén., ne rentrant pas dans les termes de l'art. 4, L. 27 mai 1885. — Cass., 16 mars 1895 Bousquet, [D. 96.1.271] — Angers, 25 avr. 1895, [J. *La Loi*, 1895, p. 863] — Côme, *loc. cit.*; Le Poittevin, *loc. cit.*; Eyquem, p. 84; André, p. 267; Teissère, *op. cit.*, p. 249; Garçon, *op. cit.*, n. 35.

108. — 5° Le délit de filouterie d'aliments, prévu et réprimé par le paragraphe additionnel, introduit à la suite de l'art. 401, C. pén., par la loi du 26 juill. 1873, ne constituant, ni un vol, ni une escroquerie, ni un abus de confiance, et ne rentrant, dès lors dans aucune des catégories de délits visés par le § 2 de l'art. 4, L. 27 mai 1885, n'est pas de nature à compter pour la relégation. — Cass., 5 juin 1886, Joyeux, [S. 86.1.395, P. 86.1.946, D. 86.1.351]; — 9 juill. 1886, Chauvin, [S. 86.1.395, P. 86.1.946]; — 15 juill. 1886, Henry, [S. 89.1.345, P. 89.1.815, D. 86.1.478] — Lyon, 1er mars 1886, Décognat, [S. 86.2.141, P. 86.1.698] — Trib. Seine, 31 mars 1885, [J. *Le Droit*, 8 janv. 1886] — Trib. des Andelys, 31 déc. 1885, [J. *Le Droit*, 14 janv. 1886] — *Sic*, Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Jambois, *Code prat. de la relégation*, p. 53 ; Garçon, *Dans quels cas la relégation doit être prononcée*, n. 40 et 46. et *Journ. du dr. crim.*, 1885, p. 225 et s.; A. Desjardins, J. *Le Droit*, 25-26 janv. 1886 ; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885, sur la relégation*, n. 19; Berton, *Code de la relégation*, n. 152 et s.; Depeiges, p. 39; Teissère, *op. cit.*, p. 245; Sarrut, note sous Paris, [D. 86.2.49]; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 19 déc. 1885 ; Tournade, *op. cit.*, p. 36. — Note Yvernès, *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 14.

109. — Il a été jugé toutefois, — mais cette opinion n'a pas été suivie, et avec raison — que le délit de filouterie d'aliments étant compris, au Code pénal, sous la rubrique des « vols », la condamnation prononcée à raison de ce délit compte pour la relégation, du moment où elle dépasse trois mois d'emprisonnement. — Trib. Chambéry, 12 févr. 1886, Gullon, [S. 86.2.141, P. 86.1.698] — *Sic*, Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 36, n. 10.

110. — De même, ne constituent pas des vols, au sens de l'art. 379, C. pén., bien qu'elles présentent d'étroits rapports avec le vol, les infractions prévues par les art. 171, 254, 423 et 456, C. pén. Les condamnations prononcées par application de ces articles n'entraîneront pas la relégation. — Teissère, *op. cit.*, p. 250; Garçon, *op. cit.*, p. 41.

111. — II. *Abus de confiance.* — Bien que le § 2, sect. 2, chap. 2, liv. 3, tit. 2, C. pén., porte pour titre « abus de confiance », il y n'a lieu de considérer comme abus de confiance au regard de l'art. 4, L. 27 mai 1885, que les infractions qui renferment en elles-mêmes les éléments essentiels de l'abus de confiance spécifiés à l'art. 408 du même Code. — Côme, *La relégation*, (*Journ. des parq.*, 1894, p. 101); Le Poittevin, *Comment. prat. de la relég.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 157); Eyquem, p. 86; André, p. 269; Garraud, t. 2, n. 211 ; Garçon, *op. cit.*, n. 45. — *Contrà*, Tournade, p. 37; Berton, n. 171; Teissère, *La transportation pénale de la relégation*, p. 251. — V. au surplus, *suprà*, v° *Abus de confiance*, n. 13 et s.

112. — 1° Ainsi comptent pour la relégation les condamnations pour les délits d'abus de blanc-seing prévus par l'art. 407, C. pén., cette infraction constituant un abus de confiance proprement dit, puisqu'il y a vraiment un contrat et détournement de la pièce remise à titre de mandat ou de dépôt. — Eyquem, p. 87; Le Poittevin, *Comment. prat. de la relégation* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 157); Garçon, *op. cit.*, n. 45; Jambois, *Code prat. de la relégation*, p. 56; Garraud, t. 2, n. 211; Berton, *Code de la relégation*, n. 171 et s.; Tournade, p. 57; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 101); André, p. 267; Teissère, p. 251. — V. *suprà*, v° *Abus de blanc-seing*, n. 4 et s.

113. — 2° Rentrent évidemment dans les termes de l'art. 4, L. 27 mai 1885, l'abus de confiance proprement dit, prévu et puni par l'art. 408, C. pén. — Garraud, t. 2, n. 211; Berton, n. 171-172; Garçon, *loc. cit.*; André, *op. cit.*, p. 268; Teissère, *op. cit.*, p. 251.

114. — Mais l'abus des besoins, des faiblesses ou des passions d'un mineur, prévu par l'art. 406, C. pén., ne contenant aucun des éléments essentiels du délit d'abus de confiance, il n'y a pas lieu de compter pour la relégation les condamnations prononcées par application de cet article. — Garraud, t. 2, n. 211; André, p. 268; Eyquem, p. 87; Garçon, n. 45; Le Poittevin, *Comment. prat. de la relég.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 158); Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 101). — *Contrà*, Tournade, p. 57; Berton, n. 171 et s.; Teissère, p. 251.

115. — De même, le délit de soustraction de pièces produites en justice, prévu par l'art. 409, C. pén., ne rentre pas dans les termes de l'art. 4, L. 27 mai 1885. Il n'est d'ailleurs passible que d'amende. — Garraud, t. 2, n. 211; Berton, n. 173; Jambois, p. 56; André, p. 268; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 101); Teissère, p. 251; Garçon, *op. cit.*, n. 45. — *Contrà*, Tournade, p. 57.

116. — Le délit de soustraction ou de détournement commis par un fonctionnaire d'une valeur de moins de 3,000 fr., prévu par l'art. 171, C. pén., ne constitue pas un vol, mais rentre plutôt dans la définition de l'abus de confiance; car il y a abus de mandat ou de dépôt. A ce titre l'infraction prévue par l'art. 171, C. pén., permettrait la relégation. — Teissère, *op. cit.*, p. 250; Garçon, *op. cit.*, n. 41.

117. — III. *Escroquerie.* — L'escroquerie comprend toutes les catégories de manœuvres qui constituent le délit prévu et puni par l'art. 405, C. pén. — Eyquem, p. 86; Laborde, *La loi du 22 mai 1886*; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 101); Garraud, t. 2, p. 351; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relégation* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 157); Garçon, *op. cit.*, n. 42. — V. *suprà*, v° *Escroquerie*, n. 11 et s.

118. — IV. *Outrage public à la pudeur.* — Ce délit est nettement déterminé. Les condamnations prononcées par application de l'art. 330, C. pén., doivent être retenues pour la relégation, mais elles peuvent l'être seules à l'exclusion de celles encourues aux termes des lois des 29 juill. 1881, art. 28, § 1 et 2 août 1882 modifiée par la loi du 16 mars 1898 sur les publications obscènes. — Garraud, t. 2, p. 351 ; Eyquem, p. 87; Garçon, n. 46; Côme, *La relégation : Journ. des parq.*, 1894, p. 101; André, p. 269. — V. *suprà*, v° *Attentats aux mœurs ou à la pudeur*, n. 23 et s., et v° *Outrages aux mœurs*, n. 25 et s.

119. — V. *Excitation habituelle de mineurs à la débauche.* — Aucune difficulté ne s'élève ici. Il s'agit uniquement du délit prévu par l'art. 334, C. pén., modifié par la loi du 3 avr. 1903. — Côme,

La relégation (*Journ. des parq.*, 1894, p. 101); Eyquem, p. 87; Garçon, n. 146; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relégation* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 158); André, p. 269; Garraud, t. 2, p. 351. — V. *suprà*, v° *Attentat aux mœurs ou à la pudeur*, n. 353 et s.

119 *bis*. — VI. *Embauchage en vue de la débauche*. — Ce délit a été ajouté par la loi du 3 avr. 1903 (art. 3) à l'énumération contenue dans l'art, 4, § 2, L. 27 mai 1885. Il est défini par les §§ 2, 3 et 4 que cette loi a ajoutés à l'art. 334, ancien, du Code pénal. Cette infraction peut être relevée contre : 1° quiconque, pour satisfaire les passions d'autrui, aura embauché, entraîné ou détourné, même avec son consentement, une femme ou fille mineure en vue de la débauche; 2° quiconque aura, pour satisfaire les passions d'autrui, par fraude ou à l'aide de violences, menaces, abus d'autorité ou tout autre moyen de contrainte, embauché, entraîné ou détourné une femme ou fille majeure en vue de la débauche; 3° quiconque aura, par les mêmes moyens, retenu contre son gré, même pour dettes contractées, une personne, même majeure, dans une maison de débauche ou l'aura contrainte à se livrer à la prostitution. — Rapp. de M. Colin, à la Ch. des dép., Doc. parl. annexes, n. 823.

119 *ter*. — VII. *Assistance de la prostitution d'autrui sur la voie publique* (L. 3 avr. 1903, art. 3). — La loi du 27 mai 1885, dans le paragraphe final de son art. 4, avait déjà édicté une disposition spéciale, en assimilant à des vagabonds « tous individus qui ne tirent habituellement leur subsistance que du fait de pratiquer ou faciliter sur la voie publique la prostitution d'autrui ». Ce délit nouveau, dit « vagabondage spécial », était ainsi susceptible d'entraîner la relégation, comme le vagabondage auquel il était assimilé. Mais l'application de cette disposition était en réalité paralysée par un texte trop étroit. Il fallait en effet, pour constituer le délit, la réunion de trois conditions : 1° le prévenu devait avoir pratiqué ou facilité la prostitution d'autrui : notamment en racolant des filles qui se prostituaient et lui remettaient le produit de la prostitution; ou en racolant des passants pour les filles; 2° le fait incriminé devait avoir été accompli sur la voie publique, et cette exigence devait être entendue en ce sens que non seulement la prostitution devait avoir été pratiquée sur la voie publique, mais encore que le fait d'assistance lui-même devait s'être produit sur la voie publique. — Caen, 23 janv. 1902, [*Journ. des parq.*, 1902.2.77] — Alger, 20 nov. 1901, [*Journ. des parq.*, 1902.2.115]; 3° le fait incriminé devait être habituel. — Cass., 11 mars 1887, [*Bull. crim.*, n. 99] — Les dispositions du dernier paragraphe de l'art. 4 de la loi de 1885 ont été abrogées par l'art. 2 de la loi de 1903, en ce qui concerne les souteneurs. Ils étaient atteints par une sorte de détour : ils sont dorénavant frappés directement. La loi en donne la définition légale, et précise les pénalités qui leur sont applicables; aujourd'hui les condamnations pour ce délit nouveau ajouté, sous la dénomination d'assistance de la prostitution d'autrui sur la voie publique, à la liste des infractions susceptibles de motiver la relégation, entraînent les mêmes conséquences que les condamnations pour vol, escroquerie, abus de confiance outrage public à la pudeur, excitation habituelle de mineurs à la débauche. « Sont considérés comme souteneurs ceux qui aident, assistent ou protègent la prostitution d'autrui sur la voie publique et en partagent sciemment les profits ». Peu importe dès lors qu'ils tirent leur subsistance uniquement ou non de la prostitution d'autrui; peu importe qu'ils exercent habituellement une profession ou un métier. Il n'est plus nécessaire qu'ils recueillent sur la voie publique le produit de ladite prostitution.

120. — VIII. *Vagabondage et mendicité*. — Le vagabondage et la mendicité n'entraînent la relégation que s'ils sont accompagnés des circonstances aggravantes prévues par les art. 277 et 279, C. pén. : travestissement d'une manière quelconque, port d'armes, port de limes, crochets ou autres instruments propres soit à commettre des vols ou autres délits, soit à procurer des moyens de pénétrer dans les maisons, acte de violences envers les personnes. — Cass., 3 janv. 1890, [*Bull. crim.*, n. 4]; — 25 nov. 1899, [*Bull. crim.*, n. 341] — Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relégation* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 159); Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 102); André, p. 269; Teissère, p. 256. — V. *suprà*, v° *Mendicité*, n. 60 et s., et *infrà*, v° *Vagabondage*.

121. — Par suite, la mendicité avec menaces ou en réunion ou en simulant des infirmités, délit prévu par l'art. 276, C. pén., ne rentre pas dans les termes de la loi sur la relégation. — Cass., 5 août 1886, Minet, [S. 87.1.43, P. 87.1.69, D. 87.1.233]; — 27 déc. 1894, [D. 96.1.275] — Teissère, *op. cit.*, p. 256; Tournade, *op. cit.*, p. 91; Eyquem, *op. cit.*, p. 90.

122. — Toutefois le vagabondage simple prévu par l'art. 271 du même Code ou le vagabondage qualifié de l'art. 278 justifierait la relégation dans le cas d'application du § 4 de l'art. 4, L. 27 mai 1885. — Même arrêt. — Mais la mendicité simple ou accompagnée des circonstances aggravantes des art. 276 et 278, C. pén., ne peut jamais motiver la relégation. — Le Poittevin, *loc. cit.;* Teissère, *op. cit.*, p. 256; Tournade, *op. cit.*, p. 91; Eyquem, *op. cit.*, p. 90.

123. — En conséquence, est nul pour insuffisance de motifs l'arrêt qui, pour prononcer la relégation en vertu des §§ 2 et 3, art. 4, L. 27 mai 1885, fait état d'une condamnation pour vagabondage, sans constater que ce délit a été commis avec les circonstances aggravantes punies par les art. 277 ou 279, C. pén. — Cass., 3 janv. 1890, [*Bull. crim.*, n. 4]; — 21 août 1890, [*Bull. crim.*, n. 179]

124. — Jugé encore, dans le même sens, que la mendicité n'étant pas comprise dans l'énumération des délits susceptibles d'entraîner la peine accessoire de la relégation, il y a nullité de l'arrêt qui condamne le prévenu pour vagabondage et mendicité à l'emprisonnement et à la relégation, si le vagabondage nécessaire pour justifier cette peine accessoire n'est pas légalement constaté, alors même que la peine principale prononcée serait justifiée par le délit de mendicité. — Cass., 5 août 1886, précité; — 17 févr. 1893, Nyzogrocki, [D. 94.1.32]

125. — IX. *Des individus assimilés aux vagabonds*. — Sont assimilés aux vagabonds pour l'application de la relégation, « tous individus qui, soit qu'ils aient ou non un domicile, ne tirent habituellement leur subsistance que du fait de pratiquer ou faciliter sur la voie publique l'exercice des jeux illicites ou de la prostitution » (art. 4, *in fine*, L. 27 mai 1885, modifiée par la loi du 3 avr. 1903, art. 2 et 4). — Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relégation* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 159 et s.); Déclar. min. Int. au Sénat, séance du 13 févr. 1885; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 136); André, *op. cit.*, p. 271. — Rapp. de M. Bérenger au Sénat sur le projet de loi tendant à modifier les art. 334 et 335, C. pén., et 5 et 7, C. instr. crim. (*J. off.*, Sénat, annexes, 1902, n. 395); Rapp. de M. Colin, député, à la Chambre, sur le même projet, Chambre des députés, annexes 1903, n. 823.

126. — Ce délit, qui a été pour la première fois prévu par le dernier paragraphe de l'art. 4, L. 27 mai 1885, est puni des peines édictées contre le vagabondage. A défaut de distinction, il faut donc décider que si l'infraction est accompagnée des circonstances aggravantes prévues pour le vagabondage, par les art. 277, 279, C. pén., elle sera punie des peines portées en ces articles, et pourra justifier l'application des §§ 2 et 3, art. 4 de la loi précitée. — Côme, *op. cit.*, p. 136; Bertin, n. 271; André, *op. cit.*, p. 272.

127. — Mais serait annulable l'arrêt qui prononcerait la relégation par application du § 3, art. 4, s'il ne relève qu'une condamnation à plus de trois mois d'emprisonnement pour vagabondage spécial. En effet, aux termes des §§ 2 et 3 de cet article, les condamnations pour vagabondage ne comptent pour la relégation que dans le cas où elles ont été prononcées par application des art. 277 et 279, C. pén. — Cass., 25 nov. 1899, [*Bull. crim.*, n. 341] — Pour les autres conditions du délit, V. *infrà*, v° *Vagabondage*.

128. — Le décret du 29 sept. 1890 soumet les transportés libérés à l'obligation de justifier de moyens d'existence consistant soit dans la possession de biens suffisants, soit dans la mise en valeur de l'exploitation effective d'une concession régulière, soit dans l'exercice d'une profession ou d'un négoce non interdit aux libérés, soit dans un engagement de travail (art. 5). L'art. 7 dudit décret sanctionne ces dispositions et punit « des peines portées à l'art. 271, C. pén. », le libéré qui ne justifie pas d'un des moyens d'existence prévus à l'art. 5 ou qui se prévaut d'un engagement fictif (V. *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 237). Les condamnations prononcées en vertu de ces textes peuvent-elles être retenues pour la relégation par application du § 4 de l'art. 4 de la loi du 27 mai 1885? Les termes du rapport qui accompagne la présentation au Président de la République du projet de décret de 1890 sembleraient impliquer l'affirmative: « Faute de justifier d'une des ressources énumérées à l'art. 5, le libéré sera considéré comme vagabond et puni des

peines portées à l'art. 271, C. pén., sauf à ajouter à cette pénalité celle de la relégation, lorsqu'elle aura été légalement encourue. » Le délit prévu par l'art. 5 du décret est ainsi assimilé au vagabondage. Or, le vagabondage rentre dans l'énumération des infractions qui, aux termes de la loi du 27 mai 1885, motivent la relégation. Donc cette peine peut être appliquée accessoirement aux condamnations prononcées pour infractions aux dispositions de l'art. 5 du décret de 1890. Mais ce système nous paraît donner à ce décret une interprétation trop large. L'assimilation du délit qu'il prévoit et punit et du vagabondage n'est pas écrite dans le décret, qui se borne à se référer à l'art. 271, C. pén., pour l'application de la peine. Ce renvoi, en matière pénale, doit être interprété d'une manière restrictive : l'infraction nouvelle n'est pas un vagabondage, si d'ailleurs toutes les conditions de l'art. 270, C. pén., ne sont pas remplies : Les deux délits diffèrent dans leurs éléments constitutifs, et n'ont de commun que la peine à laquelle le décret de 1890 s'est spécialement référé. Les transportés libérés qui se rendent coupables de ce délit nouveau ne sont pas des vagabonds au sens du Code pénal; la condamnation qui les frappe de ce chef ne rentre donc pas parmi celles qui peuvent être visées conformément à l'art. 4, § 4, L. 27 mai 1885, pour l'application de la relégation. — En ce sens : P. Leboucq, *Tribune des colonies et des protectorats*, 1897.2.1.

129. — X. *Infraction à l'interdiction de résidence.* — Les condamnations pour infraction à l'interdiction de résidence signifiée par application de l'art. 19, L. 27 mai 1885, entrent en ligne de compte pour la relégation (art. 4 § 4).

130. — Et ces condamnations peuvent être remplacées par des condamnations pour rupture de ban. On a bien fait valoir cependant, contre cette interprétation, que la loi parlant de l'infraction à l'interdiction de résidence prévue par l'art. 19 ne saurait être étendue en dehors de ses termes; que, malgré l'analogie qui existe entre la rupture de ban et le délit créé par la loi nouvelle, les deux peines prévues pour la répression de ces deux délits se différencient néanmoins et qu'il est impossible de compter pour la relégation une condamnation prononcée pour répression d'une mesure de police que le législateur a abolie et qu'il a omis de viser. Mais la surveillance de la haute police et l'interdiction de séjour sont prononcées pour les mêmes causes, pour la même durée, dans les mêmes conditions et sous la même sanction de l'art. 45, C. pén.; ces deux peines ne diffèrent que par le mode de désignation des lieux où il est interdit au condamné de paraître. Il n'est pas admissible dès lors que le législateur, en comptant pour la relégation les condamnations pour infraction à l'interdiction de séjour, n'ait pas entendu comprendre dans la même expression les condamnations pour infraction au ban de surveillance. La jurisprudence est constante. — En ce sens : Cass., 15 avr. 1886, Mocaer, [S. 86.1.334, P. 86.1.782, D. 86.1.227]; — 10 juin 1886, Taton, [S. 86.1.396, P. 86.1.949, D. 86.1.351]; — 10 mai 1889, Mangin, [S. 90.1.366, P. 90.1.851]; — 21 juin 1889, Hans, [D. 90.1.139] — Montpellier, 4 févr. 1886, Cahusec, [S.86.2.73, P. 86.1.434, D. 86.2.49] — Paris, 16 avr. 1891, [*Journ. du min. public*, n. 3341]; — Eyquem, *op. cit.*, p. 90; *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 18. — *Contrà*, Paris, 3 févr. 1886, Vanderhaegen, [S. 86.2.73, P. 86.1.434] — Orléans, 9 févr. 1886, Taton, [D. 86.2.49]; — 16 mars 1886, Gossel, [D. 86.2.145] — Rouen, 4 avr. 1889 et 2 mai 1889, Hans, [D. 90.1.139] — Teissère, *op. cit.*, p. 338; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Tournade, *op. cit.*, p. 42; Berton, n. 183; Jambois, p. 41; Garraud, t. 2, p. 362; Gardeil, *Rev. crit.*, 1893, 1re part., 3.

131. — XI. *Tentative et complicité.* — L'art. 4 est muet sur les condamnations pour tentative ou complicité des crimes ou délits spécifiés. Ces condamnations doivent-elles compter en vue de la relégation? La question ne se pose pas pour les condamnations à la réclusion ou aux travaux forcés, la loi s'attachant uniquement à la peine prononcée et non à la nature du crime qui l'a motivée. Au surplus, aux termes de l'art. 2, C. pén., toute tentative de crime qui aura été manifestée par un commencement d'exécution, si elle n'a été suspendue ou n'a manqué son effet que par des circonstances indépendantes de la volonté de son auteur, est considérée comme le crime même. En ce qui concerne la tentative des délits, l'art. 3 dispose : « Les tentatives de délits ne sont considérées comme délits que dans les cas déterminés par une disposition spéciale de la loi. » Lors donc que la loi punit la tentative d'une infraction c'est qu'elle assimile la tentative au délit lui-même, le degré de culpabilité étant absolument le même au cas de tentative de délits que dans le cas où le délit a été entièrement consommé. Donc, et par application des principes généraux de notre droit criminel, les condamnations pour tentative des délits spécifiés compteront pour la relégation. La doctrine et la jurisprudence sont fixées en ce sens. — Cass., 10 juin 1886, précité; — 12 mars 1898, [*Bull. crim.*, n. 109]; — 31 août 1899, [*Bull. crim.*, n. 264] — Montpellier, 4 févr. 1886, précité. — Garraud, t. 2, n. 211; André, p. 274; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relég.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 167 à 169); Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 103); Sauvajol, *Observ. sur la loi relative à la relég. des récidivistes* (*Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885); Garçon, *Dans quel cas la relég. doit être prononcée*, n. 30; Jambois, *Code prat. de la relég.*, p. 57; Villey, note [S. 86.2.76, P. 86.1.435]; Depeiges, *Comment. prat. de la loi sur les récid.*, p. 99; Berton, *Code de la relég.*, n. 185 et s.; Alb. Desjardins, J. *Le Droit*, 26 janv. 1886; Teissere, p. 252; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Eyquem, *op. cit.*, p. 78; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 511; note *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 16.

132. — Et il a été jugé en ce sens que les condamnations pour tentative de vol doivent être assimilées, au point de vue de la relégation, aux condamnations pour vol consommé. — Cass., 10 juin 1886, précité. — Montpellier, 4 févr. 1886, précité. — Paris, 4 mars 1886, [J. *La Loi*, 5 mars 1886] — Jambois, *op. cit.*, p. 57; Garçon, *op. cit.*, p. 225 et s.; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 32, n. 23; Berton, *op. cit.*, n. 199 et s.; Edmond Villey, note sous Montpellier, 4 févr. 1886, précité.

133. — La question a été discutée, au contraire, pour la complicité. La loi n'a pas compris dans son art. 4 les condamnations pour complicité. Bien plus, le projet primitif visait expressément la complicité par recel; d'où l'on pouvait conclure qu'il excluait les autres modes de complicité. Mais ce système n'a pas été admis, et avec raison. Le complice est considéré par la loi comme aussi coupable que l'auteur principal, et encourt la même peine. La nature de la condamnation ne diffère pas, qu'elle soit prononcée contre un auteur ou contre son complice, et ses conséquences légales restent les mêmes. Le législateur avait, il est vrai, visé à l'origine la complicité par recel parce que, au premier abord, le recel lui avait paru constituer un délit spécial; mais après examen, il a considéré que le recel n'est qu'un mode de complicité (V. *suprà*, v° *Recel*, n. 1), et il a par suite jugé inutile de le spécifier plus que les autres. Il convient donc de reconnaître que la complicité n'étant qu'un mode d'exécution du délit, et non un délit spécial, il y a assimilation complète, au point de vue pénal, entre l'auteur du délit et le complice de ce délit. — Le Poittevin, *Comment. prat. de la relég.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 168); Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 103); Garçon, *loc. cit.*; Jambois, *op. cit.*, p. 58; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 511; Depeiges, *op. cit.*, p. 100; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Garraud, t. 2, n. 211; Berton, n. 199 et s.; André, p. 274; Teissère, p. 253. — *Contrà*, Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 19 déc. 1885.

134. — Il a été jugé spécialement pour la complicité de vol que les condamnations de cette nature doivent être, au point de vue de la relégation, assimilées aux condamnations pour vol. — Cass., 10 juin 1886, précité; — 12 mars 1898, Grandvuillemin, [D. 99.1.60] — Paris, 4 mars 1886, Houssart, [S. 86.2.141, P. 86.1.818, D. 86.2.49] — *Sic*, Le Poittevin, *op. cit.*, p. 32, n. 23; Berton, *op. cit.*, n. 199 et s.; Villey, note précitée.

135. — L'énumération des délits passibles d'extradition étant faite limitativement par l'art. 4 de la loi, doit être annulé l'arrêt qui fait état d'une condamnation pour infraction à un arrêté d'expulsion, alors que ce délit ne rentre pas dans la catégorie des infractions énumérées. — Cass., 1er août 1896, [*Bull. crim.*, n. 257] — V. aussi Paris, 4 mars 1886, précité. — Montpellier, 30 janv. 1886, Fraisse, [S. 86.2.78, P. 86.1.454, D. 86.2.49] — Nancy, 11 févr. 1886, Chevalier, [D. 86.2.49]

135 *bis*. — Jugé de même qu'il y a lieu d'annuler l'arrêt qui prononce la relegation en faisant état d'une condamnation antérieure pour rébellion à main armée, ce délit n'étant pas prévu par l'art. 4, L. de 1885. — Cass., 18 sept. 1902, [*Bull. crim.*, n. 317]

136. — De même encore, est nul l'arrêt qui prononce une condamnation à deux ans d'emprisonnement et à la relégation pour complicité d'adultère et complicité de vol, alors qu'en ce qui concerne cette dernière infraction, il ne constate pas que l'in-

culpé ait eu connaissance de l'origine frauduleuse des objets soustraits. Il en est ainsi alors même que la peine d'emprisonnement serait justifiée par le délit d'adultère conformément à l'art. 411, C. instr. crim., puisque cette infraction, à la différence du vol, ne peut servir de base à la peine de la relégation. — Cass., 17 févr. 1893, Nyzogrocki, [D. 94.1.22] — V. aussi Cass., 5 août 1886, précité.

§ 2. *Crimes et délits politiques.*

137. — Les condamnations pour crimes et délits politiques ne doivent en aucun cas être comptées. Il en est de même des crimes ou délits qui leur sont connexes (art. 3). La loi sur la relégation a eu en vue l'expatriation des êtres dangereux pour la société par leur incorrigibilité même. Les condamnés pour délits politiques ne présentent pas ce caractère. — Fontaine, *De la relégation des récidivistes*, p. 6; Tournade, *op. cit.*, p. 51. — V. *supra*, n. 13.

138. — Et par connexité, il faut entendre ici la connexité dont les principaux cas sont indiqués en termes non pas limitatifs mais simplement énonciatifs dans l'art. 227, C. instr. crim. Dès qu'un rapport de cause à effet existe entre l'infraction politique et l'infraction de droit commun qui s'y rattache, la condamnation ne peut entrer en compte pour l'application de la relégation. — André, p. 275; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 29); Berton, n. 46 et s.; Depeiges, p. 26; Jambois, *Code de la relégation*, p. 45; Tournade, *op. cit.*, p. 51; Sauvajol, *Observ. sur la reléq.* (*Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885); Observ. de M. de Gavardie au Sénat (*Journ. off.*, 10 févr. 1885, Sénat, p. 84); Teissère, *op. cit.*, p. 167.

139. — Si, à défaut d'indications suffisantes soit au casier judiciaire, soit au jugement de condamnation, un doute existe sur la connexité ou si le prévenu allègue que la condamnation dont il va être fait état est motivée par une infraction connexe à un crime ou à un délit politique, c'est au ministère public à faire la preuve de la non-connexité. Et le tribunal doit être saisi des dossiers de la procédure relative aux crimes ou délits principaux et aux crimes ou délits prétendus connexes, et apprécier s'il y a entre eux un lien de connexité. Dans l'affirmative, la condamnation ne sera pas retenue. Le devoir du juge est d'ailleurs de résoudre toute ambiguïté en faveur de l'inculpé. — Berton, n. 49; André, p. 276; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 30); Le Poittevin, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 164); Sauvajol, *Observ. sur la relégation* (*Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885); Tournade, *La relégation*, p. 51; Teissère, *op. cit.*, p. 169.

140. — Mais le tribunal n'aurait pas qualité pour dire qu'il n'y a pas connexité si le jugement visé a formellement déclaré le contraire. Il y a alors chose jugée. — Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 30); Tournade, *op. cit.*, p. 51.

§ 3. *Crimes et délits militaires.*

141. — Les condamnations pour crimes et délits militaires n'entraînent pas la relégation, car la peine ici réprime moins la gravité de l'infraction que l'atteinte portée à la discipline : la perversité du récidiviste n'est pas établie. Ainsi la révolte, l'insubordination, la rébellion au sens des art. 218 et s., C. just. milit., les désertions, etc., sont des crimes et délits purement militaires, ne pouvant être commis que par des militaires et ne rentrent pas dès lors dans la catégorie des infractions de droit commun déterminée par l'art. 2 de la loi. — Tournade, *op. cit.*, p. 68; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 26); *Exposé des motifs du Code de justice militaire* (S. *Lois annotées*, 1857, p. 70, 3ᵉ col.; P. *Lois, décr.*, etc., 1857, p. 120, col. 1, § 89, p. 89); Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 166.

142. — Mais il y aurait lieu de considérer « comme condamnations pour délits de droit commun spécifiés par la loi » dont l'article précité autorise les cours et tribunaux à faire état, lorsqu'elles ont été prononcées en dehors de l'état de siège par les tribunaux militaires ou maritimes : 1° celles prononcées en vertu du Code pénal et pour les infractions spécifiées à l'art. 4 de la loi (Rapport de M. de Verninac au Sénat; Teissère, *op. cit.*, p. 166; Tournade, *op. cit.*, p. 67 ; Berton, n. 38; Côme, *op. cit.*, p. 25); 2° celles prononcées pour une infraction punissable d'après les règles de notre droit pénal, sans qu'il y ait à se préoccuper ni de la juridiction à laquelle l'infraction a été déférée à raison de la qualité de son auteur, ni de l'aggravation de peine dont elle était susceptible à raison de cette qualité. La loi de 1885 n'ayant pas défini ce que l'on doit entendre par crime ou délit de droit commun, il faut en conclure qu'elle a voulu donner à ces expressions leur sens le plus général. Ainsi, un vol, un faux, bien que spécialement prévus par le Code de justice militaire et sanctionnés, à raison tant de la qualité de leurs auteurs que des circonstances particulières dans lesquelles ils sont commis, par des pénalités autres que celles édictées par le Code pénal pour des infractions de même nature, n'en conservent pas moins le caractère d'infractions prévues et réprimées par le Code pénal, et doivent être en conséquence tenues pour des crimes et délits de droit commun, en telle sorte que les condamnations prononcées contre les auteurs de ces infractions sont des condamnations pour crimes et délits de droit commun, au sens de l'art. 2, L. 27 mai 1885. — Tournade, *op. cit.*, p. 68 ; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1ʳᵉ part., p. 26); Berton, n. 39 ; Teissère, *op. cit.*, p. 166. — V. Rouen, 4 avr. 1895, Binet, [S. et P. 95.2.233, et la note] — *Contrà*, réponse de M. de Verninac, rapporteur de la loi, à des observations présentées par M. Roger Marvaise à la tribune du Sénat, le 25 oct. 1884 (S. *Lois annotées*, 1885, p. 824, 3ᵉ col., note 13; P. *Lois, décr.*, etc., 1885, p. 1371, 2ᵉ col., note 13). — Arg. Cass., 24 janv. 1889, Prévost, [S. 90.1.48, P. 90.1.79, D. 89.1.268]; — 13 avr. 1894, Devaux, [S. et P. 94.1.302, D. 95.1.129, et la note de M. Sarrut]

143. — Toutefois il n'en est ainsi qu'à la condition que non seulement l'infraction qui a donné lieu à cette condamnation aurait pu, abstraction faite de la qualité de son auteur et des circonstances spéciales dans lesquelles elle a été commise, être l'objet de poursuites d'après les règles du droit pénal ordinaire, mais encore que le fait, bien que réprimé par le Code pénal, constitue une infraction *analogue* à celle prévue et punie par le Code de justice militaire; il faut, en un mot, que la nature de l'infraction ne soit pas modifiée à raison de la qualité du délinquant. — Côme, *op. cit.*, p. 26; Tournade, *op. cit.*, p. 68.

144. — Et les tribunaux doivent justifier par des énonciations suffisantes que la condamnation émanant d'une juridiction militaire, dont ils font état, réunit les conditions exigées par la loi. — Cass., 26 déc. 1895, Château, [S. et P. 96.1.540, D. 96.1.308] — Paris, 19 mai 1897, S..., [D. 97.2.427] — V. aussi Cass., 24 janv. 1889, précité.

145. — Devrait donc être annulé l'arrêt qui, pour prononcer la relégation, fait état d'une condamnation prononcée par un conseil de guerre, en se bornant à désigner sous le nom de « vol » l'objet de la condamnation qu'il relève, cette indication sommaire ne constatant pas que la condamnation qu'il fait entrer en ligne de compte réunit toutes les conditions exigées par la loi. — Cass., 26 déc. 1895, précité.

146. — En conséquence de ce qui précède, le délit de voies de fait envers un supérieur dans le service, bien que constituant une infraction en elle-même punissable aux termes du C. pén., et pouvant être commise par un non-militaire, n'est pas une infraction analogue à celle prévue par le Code; la nature du fait est modifiée par la qualité de celui qui l'a commis. Le délit de voies de fait envers un supérieur dans le service présente donc un caractère purement militaire et ne peut être retenu, aux termes de l'art. 2 de la loi de 1885, pour la relégation. — Tournade, *op. cit.*, p. 68.

147. — De même, le vol de deniers commis par un militaire au préjudice d'un autre militaire, bien que relevant en tant que vol du Code pénal et constituant ainsi en principe une infraction de droit commun, affecte néanmoins tant par sa nature que par la peine y afférente un caractère spécial de crime militaire en dehors des conditions de droit commun, et ne peut en conséquence être retenu pour la relégation. — Cass., 26 déc. 1895, précité. — Bourges, 13 juill. 1893, [*Journ. des parq.*, 93.2.181] — Orléans, 3 mars 1896, [*Franc. jud.*, 1896, 2ᵉ part., p. 244] — Amiens, 4 juin 1896, [*Journ. des parq.*, 96.2.143] — Berton, n. 39.

148. — De même il a été jugé que le faux en matière d'administration militaire, prévu par l'art. 157, C. just. mil., bien que constituant en principe le crime de faux puni par le Code pénal, peut néanmoins affecter à raison des circonstances dans lesquelles il a été commis un caractère spécial de crime militaire en dehors des conditions du droit commun. Ainsi, ne compte pas pour la relégation par application de l'art. 2, L. 27 mai 1885, la condamnation prononcée par un conseil de guerre contre un sergent faisant fonctions de sergent-major, par application de l'art. 157, C. just. mil., pour avoir pendant une période d'instruction apposé sur l'état d'émargement des indem-

nités de route la fausse signature de plusieurs soldats en acquits de sommes qui leur étaient dues à leur arrivée au corps et qu'il s'est appropriées. Ces faits, bien que constituant le crime de faux réprimé par le Code pénal, affectent dans les circonstances où ils se sont produits un caractère tout spécial de crime militaire en dehors des conditions du droit commun. — Paris, 19 mai 1897, précité. — V. aussi Cass., 26 août 1880, Chalard, [S. 81.1.232, P. 81.1.547]

149. — Il a été jugé toutefois, en sens contraire, que la nature même du fait n'est en rien modifiée par l'aggravation des pénalités résultant pour le délinquant de sa situation militaire, édictée par l'art. 248, C. just. mil., l'infraction, quelle que soit la peine encourue, ne restant pas moins un crime ou délit de droit commun si elle rentre dans la catégorie de celles prévues par la loi pénale ordinaire; par suite, le fait par un militaire d'avoir soustrait des effets militaires à un militaire, constituant bien l'appréhension frauduleuse d'un objet appartenant à autrui, rentre dès lors dans la catégorie des délits de droit commun au sens de l'art. 2, L. 27 mai 1885. — Rouen, 4 avr. 1895, précité. — V. Côme, *La relégation* (*ibid.*, 1894, 1re part., p. 25); Berton, n. 39. — *Contrà*, Cass., 26 déc. 1895, précité.

Section III.

Gravité des peines prononcées.

150. — La relégation ne résulte jamais de condamnations à des peines afflictives réservées aux infractions politiques ou militaires, déportation, détention ou travaux publics. Elle est attachée aux condamnations à des peines afflictives ou corporelles, travaux forcés, réclusion ou emprisonnement, et dans ce dernier cas, sauf pour l'application du § 4 de l'art. 4 de la loi, ou dans l'hypothèse d'une condamnation pour un fait qualifié crime, la durée de la peine prononcée doit excéder trois mois. — V. *infrà*, n. 169 et s.

151. — L'application de la loi du 5 juin 1875 sur le régime des prisons départementales peut amener, dans l'exécution, la réduction à moins de trois mois d'une peine d'emprisonnement supérieure à trois mois. La condamnation à plus de trois mois d'emprisonnement comptera néanmoins pour la relégation; car c'est le degré de culpabilité, tel qu'il est déterminé par le montant même de la condamnation, que le législateur de 1885 a eu en vue. Or, le mode d'exécution de la peine ne modifie pas la culpabilité. — Desjardins, J. *Le Droit*, 25-26 janv. 1886; Garraud, t. 2, p. 349, note.

152. — La loi du 15 nov. 1892, en autorisant l'imputation sur la peine prononcée de la durée de l'emprisonnement préventif, diminue la durée effective de la détention subie par le condamné à titre de peine (V. *infrà*, n. 285). Ainsi un individu condamné à six mois d'emprisonnement par jugement du 1er mars 1900, confirmé en appel le 1er juin, mais détenu préventivement depuis le 1er févr., subit sa peine à partir du 6 juin (C. pén., art. 23). Mais il est libérable le 1er août, à raison de l'imputation de la détention préventive. Il ne subit donc à titre de peine, et comme condamné, que un mois et vingt-quatre jours; néanmoins le montant de la peine prononcée étant seul pris en considération, la condamnation dont il s'agit doit être comptée pour une condamnation supérieure à trois mois. — Delvaille, *De la déduction de la détention préventive*, p. 267.

153. — La détention correctionnelle prononcée contre un mineur de seize ans acquitté comme ayant agi sans discernement ne peut être retenue pour la relégation. La loi du 27 mai 1885 ne parle que de *condamnation*. Or, ici il y a acquittement. — Tournade, *op. cit.*, p. 42; Eyquem, *op. cit.*, p. 83.

154. — Les condamnations à des peines pécuniaires, amendes et confiscations ne comptent dans aucun cas pour la relégation. Il en est ainsi sans conteste pour l'application des trois premiers paragraphes de l'art. 4, L. 27 mai 1885, puisque la loi exige expressément, dans ces hypothèses, des condamnations à l'emprisonnement. On a soutenu, au contraire, que le quatrième paragraphe ne fait aucune distinction; il exige des condamnations en nombre déterminé, mais il ne prononce pas le mot d'emprisonnement et ne fixe aucune condition de quantum ni de nature pour la troisième catégorie de celles qu'il prévoit. Ce système nous paraît contraire à l'esprit de la loi. Celle-ci n'a envisagé que des condamnations à l'emprisonnement. Déjà les art. 6 et 8 visent l'âge du condamné à *l'expiration de sa peine*; l'art. 12 est également général, édictant que la relégation ne sera appliquée qu'à *l'expiration de sa dernière peine à subir*, sauf le droit pour le Gouvernement de faire *exécuter celle-ci dans un pénitencier*. Donc seules les condamnations à l'emprisonnement peuvent être prises en considération pour l'application de la relégation. — Berton, n. 173 et s.; Tournade, *op. cit.*, p. 41; Sarrut, note [D. 86.2.56, n. 8]; André, *op. cit.*, n. 276. — *Contrà*, Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 195); Garçon, *op. cit.*, n. 67; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 127); Eyquem, *op. cit.*, p. 91.

Section IV.

Nombre des condamnations.

§ 1. *Cas de relégation.*

155. — Le nombre des condamnations exigé pour entraîner la relégation varie, selon la gravité des peines prononcées, de 2 à 7. Il est déterminé par l'art. 4, L. 27 mai 1885, qui prévoit quatre cas de relégation.

156. — Aux termes du premier paragraphe de cet article, « seront relégués les récidivistes qui... auront encouru » deux condamnations aux travaux forcés ou à la réclusion, sans qu'il soit dérogé aux dispositions des §§ 1 et 2 de l'art. 6, L. 30 mai 1854.

157. — Le second cas de relégation est prévu par le § 2 de l'article précité. Il vise les récidivistes qui ont encouru : 1° une des condamnations énoncées au paragraphe précédent, c'est-à-dire une condamnation aux travaux forcés ou à la réclusion; et, 2° deux condamnations, soit à l'emprisonnement pour faits qualifiés crimes, soit à plus de trois mois d'emprisonnement pour vol, escroquerie, abus de confiance, outrage public à la pudeur, excitation habituelle de mineurs à la débauche, embauchage en vue de la débauche, assistance de la prostitution d'autrui sur la voie publique, vagabondage ou mendicité par application des art. 277 et 279, C. pén. — Pour l'examen des questions soulevées par ce texte, V. *suprà*, n. 98 et s.

158. — Il peut y avoir condamnation à l'emprisonnement pour crimes ou pour faits qualifiés crimes par suite de l'admission de circonstances atténuantes ou d'une excuse légale : a) *Circonstances atténuantes.* Le premier cas est celui où le jury ayant admis les circonstances atténuantes, la cour d'assises abaisse la peine dans les limites de l'art. 401, C. pén., sans pouvoir toutefois la ramener au-dessous d'un an d'emprisonnement. C'est l'hypothèse la plus fréquente et que le législateur a eue seule en vue (Rapport au Sénat, séance 10 févr. 1885, Déb. parlem. Sénat, p. 101). — Le Poittevin, *Journ. des parq.*, 1886, p. 183; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 92-93); Garraud, *Droit pénal*, 6e édit., p. 418; Laborde, *Cours de droit criminel*, p. 299; Teissère, *op. cit.*, p. 209; Garçon, *op. cit.*, n. 24.

159. — b) *Excuse légale.* — Un crime peut encore être puni d'une peine correctionnelle par l'effet d'une excuse légale : et la peine peut même dans cette situation descendre jusqu'à vingt-quatre heures d'emprisonnement, si les circonstances atténuantes sont admises. L'hypothèse n'a pas été prévue par le législateur. Les condamnations prononcées dans ces conditions doivent-elles comptées pour la relégation? (Garçon, *op. cit.*, n. 26). Trois solutions ont été proposées.

160. — *1er système.* — Le législateur a volontairement exclu l'hypothèse spéciale de l'admission d'une excuse légale : « Il n'y a pas, a dit un membre de la commission au Sénat, de condamnation pour faits qualifiés crimes qui soit inférieure à un an d'emprisonnement. Il a considéré, en effet, avec nombre d'auteurs considérables, que l'excuse légale, à la différence des circonstances atténuantes, rejaillit sur le fait dont elle change la qualification. Le fait qualifié crime n'est plus qu'un délit. Mais comme ce n'est pas un délit spécifié, la relégation n'est pas encourue, quelque longue que soit la durée de la peine prononcée. — Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 93 et s.); Garraud, *Droit pénal*, 6e éd., p. 418.

161. — *2e système.* — Quelques auteurs reprochent à ce système de méconnaître le texte de l'art. 4, L. 27 mai 1885 et son esprit. Sans doute, le crime excusé n'est plus qu'un délit : mais si

le législateur n'a pas visé l'hypothèse et n'a pas fixé d'une manière explicite le montant de la peine qui devrait être prononcée pour que la relégation soit encourue, c'est parce qu'il le croyait toujours supérieur à trois mois d'emprisonnement. Par suite, le crime passible d'emprisonnement par l'effet d'une excuse légale emporte la relégation si le montant de la peine est au moins égal à celui fixé pour les délits spécifiés. — Laborde, *Droit pénal*, p. 300; Eyquem, *op. cit.*, p. 82.

162. — *3e système.* — Il y a lieu de croire au contraire, par application stricte du texte, que toute condamnation à l'emprisonnement, quelle que soit la durée de la peine, compte pour la relégation. Le fait excusé n'en constitue pas moins un crime (Cass., 17 janv. 1833, Massoni, S. 33.1.413, P. chr.); or, l'art. 4, dont la disposition ne comporte aucune distinction, vise « toute condamnation à l'emprisonnement pour faits qualifiés crimes ». — Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885 Journ. des parq.*, 1886, p. 185); André, p. 291; Teissère, *La transportation pénale et la relégation*, p. 211; Garçon, *op. cit.*, n. 28.

163. — Le crime commis par un mineur de seize ans, déclaré coupable comme ayant agi avec discernement, n'est puni, par application de l'art. 67, C. pén., que de peines correctionnelles. La jurisprudence décide que les crimes commis dans cette hypothèse ne sont que de simples délits prescriptibles par trois ans (V. *suprà*, v° *Prescription*, [mat. crim.], n. 76). On en a conclu que les condamnations prononcées dans ces conditions ne peuvent compter pour la relégation que si l'infraction réprimée rentre dans l'énumération du § 2 de l'art. 4, L. 27 mai 1885, de sorte qu'une condamnation à vingt ans d'emprisonnement pour meurtre ou pour viol; par exemple, ne pourrait pas être retenue, tandis qu'une condamnation à deux ans d'emprisonnement pour vol qualifié devra être comptée pour l'application de la relégation. — Garçon, n. 24; Teissère, *op. cit.*, p. 211. — *Contrà*, Le Poittevin, *loc. cit.*, p. 183 et s.

164. — Mais ce système n'a pas été suivi. Il distingue là où la loi ne fait aucune distinction. Ou bien il faut admettre que le législateur n'a eu en vue que le cas où le fait qualifié crime n'est puni que d'une peine d'emprisonnement à raison de l'admission de circonstances atténuantes et a volontairement écarté l'hypothèse d'une excuse de minorité, et dans ce cas, il n'y a pas lieu d'ajouter à la loi : les condamnations contre les mineurs par application de l'art. 67, C. pén., ne peuvent être retenues pour la relégation (Côme, *La relégation : Journ. des parq.*, 1894, p. 96). Ou bien, au contraire, il faut admettre que l'art. 4 étant général comprend tout fait puni d'une peine criminelle qui, pour un motif juridique quelconque, n'est puni que d'une peine d'emprisonnement; et dans ce cas, les condamnations prononcées par application de l'art. 67, C. pén., rentrent dans les termes de l'art. 4, L. 27 mai 1885, quelle que soit la nature du fait réprimé. Pour déclarer que le fait excusé par suite de minorité ne constitue qu'un délit prescriptible par trois ans, la jurisprudence se fonde sur l'art. 1, C. pén. Mais le législateur de 1885 ne s'est nullement référé à la définition donnée par cet article. Sinon, aurait-il pu parler sans contradiction d'un crime puni d'emprisonnement? — En ce sens : Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885 (Journ. des parq.*, 1886, p. 185); Eyquem, p. 82; André, p. 291. — V. Garçon, *op. cit.*, n. 27.

165. — Et il en est ainsi quelle que soit la durée de l'emprisonnement prononcé (André, p. 291; Le Poittevin, *loc. cit.* — *Contrà*, Eyquem, p. 81), sauf l'application du § 4 de l'art. 4. Dans les autres hypothèses, d'après cet auteur, la condamnation ne pourrait compter pour la relégation que si elle excédait trois mois d'emprisonnement.

166. — Mais nous rappelons que la détention correctionnelle infligée à un mineur déclaré coupable comme ayant agi sans discernement n'est pas comptée, quelle qu'en soit la durée. Car la loi exige une condamnation à l'emprisonnement, et, dans ce cas il y a acquittement. — Eyquem, *op. cit.*, p. 83; Tournade, p. 43. — V. *suprà*, n. 153.

167. — c) *Rejet des circonstances aggravantes.* — Dans le cas où le jury écarte les circonstances aggravantes, la qualification du fait incriminé se trouve modifiée; il n'y a plus crime, mais simple délit. Dès lors la condamnation encourue de ce chef ne compte pour la relégation que si elle remplit les conditions exigées des délits. — Teissère, *op. cit.*, p. 209.

168. — Le troisième cas de relégation est prévu par le § 3 de l'art. 4. Ce texte suppose réunies quatre condamnations soit à l'emprisonnement pour faits qualifiés crimes, soit à plus de trois mois d'emprisonnement pour les délits spécifiés au § précédent. — V. *suprà*, n. 157 et s.

169. — Le quatrième cas de relégation est réglé par le § 4 de l'art. 4. Sont relégués, aux termes de ce texte, les récidivistes « qui ont encouru sept condamnations, dont deux au moins prévues par les deux paragraphes précédents et les autres soit pour vagabondage, soit pour infraction à l'interdiction de résidence signifiée par application de l'art. 19 de la présente loi, à la condition que deux de ces autres condamnations soient à plus de trois mois d'emprisonnement. » Ainsi, ce texte, strictement, exige trois catégories distinctes de condamnations : 1° au moins deux des condamnations prévues par les §§ 2 et 3; 2° deux condamnations pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de résidence à plus de trois mois d'emprisonnement; 3° des condamnations en nombre suffisant pour compléter le nombre de sept, pour vagabondage et infraction à l'interdiction de résidence, à une peine quelconque, quelle qu'en soit la durée. — André, p. 292; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la rélég.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 187 et s.); Côme, *La relégation* (*Même journal*, 1894, p. 106 et s.).

170. — La première catégorie pourrait comprendre une condamnation à la réclusion ou aux travaux forcés; car, si le § 4 se réfère uniquement aux deux précédents, le § 2 vise expressément le § 1. La référence faite par le § 4 au § 2 amène donc à faire figurer dans le cadre des condamnations qu'il prévoit les condamnations énoncées au § 1, travaux forcés ou réclusion. Ainsi cette première catégorie comprend une condamnation aux travaux forcés ou à la réclusion et une autre condamnation de celles qui viennent ensuite, ou bien deux de ces dernières à un emprisonnement d'une durée quelconque pour fait qualifié crime, ou bien encore deux condamnations à un emprisonnement de plus de trois mois pour délits spécifiés au § 2. — Garraud, t. 2, n. 212; Jambois, p. 25 et s.; Berton, n. 86 et s.; André, p. 292; Le Poittevin, *loc. cit.*; Teissère, p. 214; Sarrut, note sous Limoges, 11 févr. 1886, Laplace, [D. 86.2 49, n. 4] — *Contrà*, Tournade, *Comment. de la loi sur les récidivistes*, p. 40. — V. aussi Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 107 et s.).

§ 2. *Substitution des condamnations.*

171. — Les condamnations rentrant dans les deux catégories suivantes, peuvent-elles être remplacées par des condamnations des §§ 2 et 3; ou doivent-elles avoir été prononcées pour vagabondage ou infraction à résidence, deux de ces dernières au moins devant être à plus de trois mois d'emprisonnement? C'est la question de la substitution des condamnations.

172. — Dans un premier système, on fait remarquer que le texte exige deux condamnations au moins visées par les §§ 2 et 3 précédents. Il peut donc y en avoir plus de deux, il peut y en avoir trois. Cette déduction est d'ailleurs confirmée par les travaux préparatoires de la loi (observ. de M. Ninard, au nom de la commission au Sénat, séance du 13 févr. 1885 : S. *Lois annotées*, 1885, p. 828, n. 25, P. *Lois décr.*, 1885, p. 1377, p. 25). Cette troisième condamnation pour l'un des délits spécifiés aux §§ 2 et 3 doit produire un effet utile. Elle remplace l'une des deux condamnations à plus de trois mois d'emprisonnement pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de résidence. Comment admettre d'ailleurs qu'une condamnation pour vagabondage qualifié, prévue par le § 2, ne puisse remplacer une condamnation pour vagabondage simple? Et s'il en est ainsi de l'une des condamnations visées audit paragraphe, pourquoi distinguer et comment n'en serait-il pas de même des autres? — Berton, n. 95 et s.; André, p. 293, note 1 et 294; Jambois, p. 28 et s.; Eyquem, *op. cit.*, p. 97; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Teissère, *op. cit.*, p. 217; Garraud, t. 2, n. 212; Tournade, *op. cit.*, p. 40; Desjardins, J. *Le Droit*, 11 juill. 1886; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relégation* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 193).

173. — Mais aucune autre substitution n'est permise. Spécialement, les trois condamnations à l'emprisonnement rentrant dans la troisième catégorie doivent nécessairement avoir été prononcées pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de rési-

dence. La loi a voulu, en effet, atteindre cette classe spéciale de délinquants. Ainsi trois condamnations pour vol, abus de confiance, escroquerie ou autres délits spécifiés au § 2 ne seraient pas l'équivalent de trois condamnations pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de résidence. — Bourges, 21 janv. 1886, Thurot, [S. 86.2.73, P. 86.1.434, D. 86.2.49] — Montpellier, 30 janv. 1886, Le Discorde, [S. 86.2.73, P. 86.1.434, D. 86.2.145] — Orléans, 9 févr. 1886, Taton, [S. 86.2.396, P. 86.1.951, D. 86.2.49] — Paris, 8 et 10 avr. 1886, Kergomar, [D. 86.2.49] — Nancy, 2 juin 1886, Lefèvre, [D. 86.2.145] — André, p. 294; Garraud, t. 2, n. 212 et note 22; Teissère, *op. cit.*, p. 217; Tournade, *op. cit.*, p. 40; Jambois, *Code pratique de la relégation*, p. 28; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886.

174. — Dans un deuxième système, en dehors des deux condamnations à plus de trois mois d'emprisonnement empruntées aux §§ 2 et 3 de l'art. 4, les deux autres condamnations à plus de trois mois d'emprisonnement doivent nécessairement être des condamnations pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de séjour. Ce système s'appuie sur le texte même de la loi et sur son esprit. Le texte est en effet formel : « sept condamnations, dont deux au moins, prévues par les §§ 2 et 3, et les autres soit pour vagabondage, soit pour infraction à l'interdiction de résidence..., à la condition que deux de ces autres condamnations soient à plus de trois mois d'emprisonnement. Manifestement les mots : les « autres », laissent en dehors les condamnations pour délits spécifiés aux §§ 2 et 3, et le texte exige outre ces condamnations deux condamnations à plus de trois mois pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de résidence. Il est impossible de comprendre ce texte autrement à moins de le corriger. D'autre part, le § 4 a spécialement pour but d'atteindre les vagabonds et les condamnés à l'interdiction de résidence. Mais la perversité de ces récidivistes n'est pas suffisamment établie, la gravité de leurs infractions spéciales n'est pas suffisante pour justifier la relégation, si elle n'est pas démontrée par deux condamnations au moins à plus de trois mois d'emprisonnement. — Bourges, 21 janv. 1886, précité. — Orléans, 9 févr. 1886, précité. — Paris, 8 avr. 1886, précité. — Nancy, 2 juin 1886, précité. — Villey, note sous Bourges, 21 janv. 1886, Thuret, [S. 86.2.73, P. 86.1.434]; Garçon, n. 59, 62, p. 52; Jambois, *op. cit.*, p. 28; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Sarrut, note sous Limoges, 11 févr. 1886, Laplace, [D. 86.2.49]; Le Poittevin, *op. cit.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 189); Tournade, *op. cit.*, p. 40; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 115 et s.). — V. Garçon, *op. cit.*, n. 60 et 61; Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1888, note, p. 130.

175. — Mais s'il ne peut être suppléé aux deux condamnations à plus de trois mois de prison pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de résidence par des condamnations pour délits spécifiés aux §§ 2 et 3, art. 4, de la loi, il y a lieu d'admettre la substitution aux trois condamnations à l'emprisonnement de la troisième catégorie de condamnations de la première. Celle-ci peut, en effet, comprendre plus de deux condamnations à plus de trois mois de prison pour vol, abus de confiance, etc., et ces condamnations en excédent doivent être retenues pour la relégation (V. *suprà*, n. 172). Il faut, en d'autres termes, que quatre des sept condamnations retenues aient été prononcées à plus de trois mois de prison, savoir deux au moins de celles prévues par les §§ 2 et 3 et les deux autres soit pour vagabondage, soit pour infraction à l'interdiction de résidence, les trois dernières à l'emprisonnement d'une durée quelconque réprimant soit l'un quelconque des délits spécifiés aux §§ 2 et 3, art. 4, soit le vagabondage ou l'infraction à l'interdiction de résidence. Mais certains auteurs, tout en admettant ainsi que les cinq condamnations qui restent en dehors de deux condamnations à plus de trois mois d'emprisonnement pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de résidence puissent être des condamnations pour infractions prévues aux §§ 2 et 3, art. 4, exigent que toutes ces condamnations remplissent les conditions imposées par ce paragraphe, c'est-à-dire qu'elles soient de plus de trois mois de prison, car, s'il est vrai que les condamnations pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de résidence peuvent être retenues quoiqu'elles n'atteignent pas trois mois et un jour de prison, il serait inexact d'en déduire que, par analogie, elles peuvent être remplacées par des condamnations pour délits spécifiés aux paragraphes précédents, quelle que soit la durée de la peine prononcée. Cette assimilation serait contraire au texte de la loi qui se réfère à des condamnations prévues par deux paragraphes précédents. Or, ces condamnations doivent non seulement être motivées par des infractions déterminées, mais encore prononcer des peines supérieures à trois mois d'emprisonnement. — Sarrut, note [D. 86.2.53]; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 195); Côme, *La relegation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 123); Depeiges, note (*Journ. min. publ.*, 1888, p. 136).

176. — Ces différents systèmes ont été rejetés par la Cour de cassation. La jurisprudence s'est affirmée, en effet, en ce sens que, pour faire le compte des condamnations requises pour la relégation, dans le cas prévu par l'art. 4, § 4, L. 27 mai 1885, « sept condamnations, dont deux au moins prévues par les deux paragraphes précédents (§§ 2 et 3), et les autres, soit pour vagabondage, soit pour infraction à l'interdiction de résidence, à la condition que deux de ces autres condamnations soient à plus de trois mois d'emprisonnement », on peut remplacer des condamnations pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de séjour par des condamnations pour l'un des crimes ou délits spécifiés par les §§ 2 et 3 de l'art. 4 de la même loi (condamnation pour crime aux travaux forcés ou à la réclusion ; condamnation à l'emprisonnement pour faits qualifiés crimes; condamnation à plus de trois mois de prison pour vol, escroquerie, abus de confiance, outrage public à la pudeur, excitation de mineurs à la débauche, vagabondage ou mendicité par application des art. 277 et 279, C. pén. Mais, pour satisfaire aux prescriptions de l'art. 4, § 4, il faut, bien entendu, que quatre des sept condamnations retenues aient été prononcées pour plus de trois mois de prison, savoir deux au moins de celles prévues par les §§ 2 et 3, et les deux autres, soit pour vagabondage ou interdiction de séjour, soit, à défaut de condamnation pour vagabondage ou interdiction de séjour, pour l'un des délits spécifiés aux §§ 2 et 3 de l'art. 4. La Cour de cassation déclare l'interprétation contraire judaïque et contredite « par les éléments du débat à la suite duquel le texte de l'art. 4 a été arrêté ». En énonçant dans le § 4 que les condamnations pour des faits énumérés par les deux paragraphes précédents doivent être de deux au moins, la loi a eu pour but de spécifier un minimum et non d'en limiter le nombre, et par suite, lorsqu'il atteint un chiffre supérieur, il entraîne *a fortiori* la relégation. — Cass., 13 mars 1886, Thurot, [S. 86.1.332, P. 86.1.779, D. 86.1.138]; — 11 mars 1887, Bianchieri, [S. 88.1.279, P. 88.1.557, D. 87.1.413]; — 6 juill. 1893, Chenet, [S. et P. 94.1.60, D. 96.1.275]; — 27 déc. 1894, Jeulin, [D. 96.1.275]; — 8 févr. 1902, [*Bull. crim.*, n. 60] — V. Eyquem, *op. cit.*, p. 92 et s.; Berton, n. 116.

177. — Et non seulement la Cour de cassation admet la substitution des condamnations à plus de trois mois pour vol, abus de confiance, etc., et autres délits prévus par le § 2, art. 4, aux deux condamnations à plus de trois mois de prison pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de résidence, mais encore elle décide que l'on peut substituer aux cinq condamnations pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de résidence nécessaires au total de sept, des condamnations prononcées pour infractions spécifiées au § 2, art. 4, bien que trois d'entre elles soient inférieures à trois mois d'emprisonnement. En d'autres termes, l'existence de condamnations pour vagabondage simple ou infraction à l'interdiction de résidence n'est pas une condition essentielle de l'application du § 4 de la loi. La relégation est applicable dès que, quatre condamnations à plus de trois mois de prison ayant été prononcées pour délits spécifiés, le récidiviste a encouru en outre trois condamnations à un emprisonnement d'une durée quelconque, que ces condamnations répriment soit le vagabondage simple, soit l'interdiction de séjour, soit les autres délits énumérés au § 2, vol, escroquerie, abus de confiance, etc. C'est le système de la substitution générale des condamnations. La Cour de cassation considère, en effet, que les délits d'escroquerie, vol, abus de confiance, etc., présentant plus de gravité, doivent *a fortiori* entraîner la relégation dans tous les cas où elle résulterait de condamnation pour vagabondage simple ou pour infraction à l'interdiction de résidence. — Cass., 6 juill. 1893, précité; — 8 févr. 1902, precité. — V. aussi Trib. Orthez, 13 déc. 1892, [J. *La Loi*, 93.753] — Paris, 26 déc. 1892, [*Gaz. des Trib.*, 16-17 janv. 1893] — Grenoble, 23 sept. et 15 déc. 1893, [*Lois nouv.*, 1894, 2[e] sér., p. 65] — Eyquem, *op. cit.*, p. 94 et s.

178. — En conséquence, c'est à tort qu'un arrêt refuse d'appliquer la relégation, en vertu du § 4, art. 4, L. 27 mai 1885, à un individu que cet arrêt condamne à trois mois d'emprisonne-

ment pour vol, et qui a encouru antérieurement, dans un laps de dix ans, sept condamnations, dont quatre à plus de trois mois d'emprisonnement pour vol ou tentative de vol, deux à trois mois ou moins de trois mois pour vol, et une à moins de trois mois pour vagabondage, sous le prétexte erroné que, pour l'application de l'art. 4, § 4, L. 27 mai 1885, il faudrait que quatre au moins des sept condamnations encourues par le prévenu eussent été prononcées pour vagabondage ou infraction à l'interdiction de séjour. — Cass., 6 juill. 1893, précité.

179. — De même, c'est à tort qu'un arrêt refuse d'admettre une peine de deux mois d'emprisonnement du chef de vol dans le compte des condamnations à ajouter à celles dont le taux doit être supérieur à trois mois, sous le prétexte erroné que pour l'application du § 4 de l'art. 4, L. 27 mai 1885, une condamnation pour vol ne peut être retenue qu'à la condition qu'elle atteigne le quantum prévu pour les condamnations de ce chef par les §§ 2 et 3 du même art. 4 de ladite loi. — Cass., 8 févr. 1902, précité.

180. — Mais viole l'art. 4, § 4, l'arrêt qui prononce la relégation contre un prévenu condamné huit fois pour vagabondage par application des art. 271, 274 et 276, C. pén., et deux fois à moins de trois mois d'emprisonnement pour infraction rentrant dans les termes du § 2, si l'une de ces dernières condamnations seulement a été prononcée pour crime. — Cass., 27 déc. 1894, précité.

§ 3. *Peines confondues.*

181. — Suffit-il de prendre en considération le quantum des condamnations encourues, abstraction faite des conditions dans lesquelles elles ont été prononcées et de la date des délits qu'elles ont réprimés? La question se présente soit que plusieurs crimes ou délits, dont un seul est de nature à entraîner la relégation, ayant été compris dans la même poursuite, une peine unique ait été prononcée à raison des chefs d'inculpation, soit que le même agent ayant commis plusieurs infractions avant d'avoir été atteint par une condamnation définitive, ces infractions aient été l'objet de poursuites et de condamnations distinctes.

1° *Poursuite et peine uniques.*

182. — La condamnation à une peine unique à raison de plusieurs délits compris dans la même poursuite, dont un seul rentre dans les délits prévus par les §§ 2, 3 et 4, L. 27 mai 1885, doit-elle compter pour la relégation? La difficulté provient de ce qu'on ignore, lorsqu'une seule condamnation est prononcée pour deux délits dont l'un emporte et dont l'autre n'emporte pas la relégation, quelle est dans la peine la part afférente au délit emportant la relégation. Une condamnation à six mois d'emprisonnement est prononcée pour coups et blessures et vol; qui prouve que la peine afférente à l'abus de confiance soit supérieure à trois mois d'emprisonnement?

183. — Il n'y aurait pas difficulté dans les cas suivants : 1° Si les deux délits ont été punis par deux jugements différents, le second ordonnant la confusion des peines par application du principe du non-cumul, la peine afférente au délit spécifié par la loi de 1885 sera connue et entraînera la relégation seulement si elle rentre dans les conditions de l'art. 4. — Villey, note sous Bourges, 21 janv. 1886, [S. 86.2.73, P. 86.1.434] — *Sic*, Garçon, *op. cit.*, n. 49; Garraud, t. 2, p. 357.

184. — 2° Lorsque les deux délits étant punis d'une peine unique par le jugement même qui prononce la relégation, le juge a indiqué expressément la pénalité afférente au délit compté pour la relégation; lors même d'ailleurs qu'il ne l'aurait pas dit, on peut admettre qu'il a entendu appliquer à ce délit une peine rentrant dans les conditions de l'art. 4 par cela seul qu'il prononce la relégation. — Villey, note précitée; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 64); Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Garçon, *op. cit.*, n. 49; Sarrut, note [D. 86.2.49, n. 8]; Garraud, t. 2, p. 357.

185. — 3° Lorsque la peine appliquée à raison des deux délits excède de plus de trois mois le maximum applicable au délit n'entraînant pas la relégation; car il est alors certain que la pénalité applicable au délit spécifié par l'art. 4 satisfait à la condition requise, c'est-à-dire qu'elle est supérieure à trois mois d'emprisonnement. Ce sera l'hypothèse d'une condamnation à deux ans de prison pour vol et vagabodange simple : le vagabondage n'étant puni que de six mois d'emprisonnement au minimum, il est manifeste que la peine afférente au vol excède trois mois de la même peine. — Villey, *loc. cit.*; Garçon, *loc. cit.*, n. 49; Sarrut, note [D. 86.2.49, n. 8]; Teissère, p. 266; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 63); Garraud, t. 2, p. 357; Tournade, *op. cit.*, p. 34, n. 16.

185 *bis*. — 4° Lorsque les délits concomitants sont tous de nature à entraîner la relégation, et visés par le même paragraphe de l'art. 4. Peu importe, en effet, qu'une seule peine soit prononcée puisqu'elle entraîne la relégation, quelque soit le délit qu'elle réprime. — Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 57); André, p. 282, Tournade, p. 53, n. 16. — V. Laborde, J. *La Loi* 22 mai 1886.

186. — 5° Lorsque l'un des délits est un de ceux pour lesquels aucune condition de durée n'est exigée par l'art. 4. La condamnation compte pour la relégation par cela seul que le délit a été déclaré constant. Car, si aucune peine n'a été prononcée par application de l'art. 365, C. instr. crim., le prévenu n'a pas moins été condamné pour les deux délits, la condamnation ayant un caractère indivisible et s'attachant à chacune des infractions dont l'inculpé a été convaincu et déclaré coupable. — Villey, note sous Cass., 27 mai 1886, Soulard, [S. 86.1.335, P. 86.1.784] et sous Bourges, 21 janv. 1886, Thurot, [S. 86.2.7, P. 86.1.434]; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894 1re part., p. 63); Garraud, t. 2, p. 357; Garçon, *op. cit.*, n. 50-51; Teissère, *op. cit.*, p. 268. — *Contrà*, Tournade, *op. cit.*, p. 54, n. 16; Sarrut, note [D. 86.2.49, n. 8]

187. — Il n'y a donc vraiment difficulté sérieuse que dans le cas où la condamnation unique est prononcée à raison de deux délits dont un seul emporte relégation, à la condition que la peine soit supérieure à trois mois, et n'excède pas de plus de trois mois le maximum applicable au délit qui ne compte pas. Pour la solution de la question, trois systèmes ont été proposés : *1er système.* — On examine quel délit emporte légalement la peine la plus forte : car l'art. 365, C. instr. crim., dit : « La peine la plus forte sera seule prononcée. » Si c'est le délit spécifié par l'art. 4 de la loi de 1885, la condamnation comptera pour la relégation; si c'est l'autre elle ne comptera pas. Ainsi dans l'hypothèse d'une condamnation à six mois de prison pour vol et coups et blessures, la condamnation sera retenue, car les coups et blessures ne sont punis, au maximum, que de deux ans de prison, aux termes de l'art. 311, C. pén., tandis que le vol l'est de cinq ans. C'est donc la peine du vol qui a été prononcée. — Orléans, 9 févr. 1886, précité. — Montpellier, 4 févr. 1886, précité. — V. Trib. Périgueux, 5 mai 1886, [J. *La Loi*, 30 mai 1886] — *Sic*, Tournade, p. 53 et s.; Sarrut, note [D. 86.2.56, n. 8]; Jambois, *op. cit.*, p. 65; Garçon, *op. cit.*, p. 38; Desjardins, J. *Le Droit*, 26 janv. 1886; Garraud, t. 2, p. 359; Eyquem, *op. cit.*, p. 6.

188. — *2e système.* — Un autre système soutient que l'art. 365, C. instr. crim., n'a pas la portée qu'on veut lui donner. Ce texte ne défend pas précisément de punir les deux délits, mais de dépasser pour la répression la peine la plus forte. Il ne permet donc pas de savoir dans quelle mesure chaque infraction, dans une condamnation pour délits concomitants, a été spécialement frappée. Au surplus, le système précédent entraîne des conséquences impossibles puisque la pluralité des infractions mettrait obstacle à la relégation qu'une condamnation pour un délit unique aurait entraînée, de sorte que le récidiviste profite de sa plus grande culpabilité. Ainsi le vagabond de profession qui résisterait avec violence et voies de fait à l'autorité (C. pén., art. 212) ou qui outragerait ses juges à l'audience (C. pén., art. 222) aura des chances sérieuses pour que sa condamnation ne compte pas pour la relégation, puisque la peine la plus forte qui seule est prononcée n'entraîne pas relégation. D'autre part, l'art. 365, C. instr. crim., ne sera jamais d'aucun secours lorsque les peines prévues pour l'un et l'autre des délits retenus seront les mêmes. Et si le maximum seul est égal, faudra-il prendre en considération le minimum des peines ou les peines secondaires? Ainsi, d'une manière générale, non seulement chacune des infractions qui ont fait l'objet d'une même poursuite et d'une peine unique a été déclarée constante, mais encore l'une et l'autre ont été punies, encore bien que, par application d'un principe supérieur, la peine réservée au délit le moins grave se soit confondue avec la peine la plus forte : mais il n'est pas possible de savoir dans quelle mesure la peine absorbante est afférente à chacun des délits. Et le tribunal devant qui se pose la question de relégation n'a pas qualité pour se substituer au juge qui a prononcé la condamnation dont il s'agit de faire état pour déterminer la quotité de

peine afférente à l'infraction qui compte pour la relégation. La ventilation étant impossible, il y a tout au moins un doute dont le prévenu doit bénéficier. Supposons deux crimes, l'un politique puni de détention, l'autre de droit commun passible de réclusion. La détention seule est prononcée, et la relégation ne sera pas encourue. Pourquoi en serait-il autrement lorsque, au lieu de crimes punis de peines de nature différente, les délits concurrents entraînent des peines de même nature et de même durée différant seulement par leur taux? — Orléans, 9 févr. 1886, précité. — Montpellier, 2 avr. 1886, [J. *La Loi*, 24 avr. 1886] — Paris, 10 avr. 1886, précité. — Sarrut, note [D. 86.2.56, n. 7]; Tournade, p. 53 et s.; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Jambois, p. 63; Garçon, n. 49. — V. Laborde, J. *La Loi*, 8 avr. 1886 et 22 mai 1886; Villey, note sous Cass., 27 mai 1886, précité. — V. aussi Garraud, t. 2, p. 359; Eyquem, *op. cit.*, p. 68 et s.

189. — *3e système.* — La Cour de cassation, repoussant les deux systèmes qui précèdent, décide que, « si d'après l'art. 365, C. instr. crim., la peine la plus forte doit seule être prononcée en cas de conviction de plusieurs délits, il n'en est pas moins vrai que la condamnation a un caractère indivisible et s'attache à chacun des délits dont l'inculpé a été convaincu et déclaré coupable. La loi sur la relégation, en exigeant comme condition de la peine qu'elle édicte, des condamnations d'une nature et d'une sorte déterminées n'a point exclu le cas où l'une de ces condamnations entraînant la relégation, serait afférente à un autre délit qui ne serait pas spécifié dans la nouvelle loi : s'il en était autrement, le récidiviste condamné pour vagabondage et d'autres délits plus graves, mais étrangers à la relégation, bénéficierait d'une atténuation de peine résultant d'une culpabilité plus grande ». — Cass., 27 mai 1886, Soulard, [S. 86.1.335, P. 86.1.784, D. 86.1.227]; — 10 juin 1886, Thomas, [S. 86.1.395, P. 86.1.949, D. 86.1.351]; — 25 juin 1886, Lefebvre, [S. 86.1.396, P. 86.1.949, D. 86.1.352]; — 26 juin 1886, Taton, [S. 86.1.396, P. 86.1.949, D. 86.1.478]; — 1er juill. 1886, Merle, [S. 86.1.396, P. 86.1.949, D. 87.1.233]; — 21 juill. 1893, Boudon, [D. 96.1.271]; — 23 déc. 1897, Pinguet, [D. 98.1.338] — Paris, 8 avr. et 28 juin 1886, [J. *La Loi*, 14 mai 1886] — V. aussi Douai, 20 janv. 1886, [J. *La Loi*, 5 mars 1886] — Trib. Saint-Quentin, 20 févr. 1886, [J. *La Loi*, 21 févr. 1886] — C. d'ass. Finistère, [J. *La Loi*, 17 avr. 1886] — C. d'ass. Loiret, 23 janv. 1888, [*Pand. franç.*, 88.2.171] — Le Poittevin, *op. cit.*, n. 24; Berton, n. 235; Eyquem, *op. cit.*, p. 68 et s. — Ce système est assurément le plus pratique, mais soulève en droit de vives critiques. — V. Garraud, t. 2, p. 358, n. 25; Villey, note sous Cass., 27 mai 1886, et Bourges, 21 janv. 1886, précités; Sarrut, note sous Limoges, 11 févr. 1886, Laplace, [D. 86.2.49, n. 8]; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 65).

190. — Il a été jugé, en ce sens, que lorsque plusieurs délits sont simultanément déférés à la justice, il suffit que l'un d'eux soit de nature à entraîner la relégation pour que les juges soient tenus de la prononcer. Ainsi la relégation est applicable à l'individu qui, ayant encouru, avant la loi du 27 mai 1885, quatre condamnations à plus de trois mois d'emprisonnement pour vol, est poursuivi depuis que la loi est devenue exécutoire sous la double inculpation de rupture de ban et de vol. — Cass., 10 juin 1886, précité; — 25 juin 1886, [*Bull. crim.*, n. 223]; — 21 juill. 1893, précité; — 25 juin 1896, [*Bull. crim.*, n. 210]; — 23 déc. 1897, précité. — V. Eyquem, *op. cit.*, p. 73; Note, *Bull. off. min. just.*, 1889, p. 58, n. 15.

191. — Jugé de même que l'arrêt qui tient compte, en vue de la relégation, de deux condamnations à quatre mois d'emprisonnement prononcées l'une et l'autre pour délits concomitants de vagabondage et de tenue d'une loterie non autorisée, fait une saine application des art. 365, C. instr. crim., et 4, L. 27 mai 1885, et qu'il en est ainsi encore bien que la peine de la relégation ne soit afférente qu'au délit le moins grave. — Cass., 27 mai 1886, précité; — 10 juin 1886, précité; — 1er juill. 1886, précité. — Eyquem, *op. cit.*, p. 73.

2° Poursuites et condamnations successives.

192. — Aux termes de l'art. 4, L. 27 mai 1885, « seront relégués les récidivistes qui, dans quelque ordre que ce soit, et dans un intervalle de dix ans, non compris la durée de toute peine subie, auront encouru certaines condamnations déterminées pourvu qu'elles soient définitives, mais sans qu'il y ait à rechercher si la confusion des peines a été ou non formellement ordonnée, ou est possible aux termes de l'art. 365, C. instr. crim. ». Suffit-il, pour que la peine de la relégation soit applicable, que le prévenu ait encouru, dans l'intervalle de dix ans, non compris la durée de toute peine subie, le nombre de condamnations prévu par l'art. 4 de la loi de 1885, ou faut-il, en outre, que chacun des faits qui ont motivé les condamnations successives ait été postérieur à la condamnation précédente et devenue définitive, conformément au principe consacré par les art. 56, 57, 58, C. pén. en matière de récidive?

193. — *1er système.* — Suivant une première opinion, qui avait été généralement adoptée tout d'abord, l'expression « récidiviste », employée par la loi du 27 mai 1885, n'a pas le sens que lui attribue le Code pénal : les récidivistes, dans le sens de cette loi, sont ceux qui, dans quelque ordre que ce soit, ont encouru les condamnations énumérées dans l'art. 4; peu importe que quelqu'une de ces condamnations ait frappé le prévenu pour des faits antérieurs à une condamnation définitive précédente, la loi du 27 mai 1885, s'attachant seulement, pour définir les conditions de la relégation, au nombre et à la nature des condamnations *encourues*. — V. en ce sens, Desjardins, *Application de la loi du 27 mai 1885*, [J. *Le Droit*, 27 janv. 1886]; Berton, *C. de la relégation*, n. 222 et s.; Bertheau, [J. *La Loi*, 28 juill. 1889]

194. — Au cours des travaux préparatoires, le rapporteur du Sénat a expressément déclaré que le mot récidiviste qui figure dans l'intitulé de la loi ou dans ses articles ne doit pas être pris dans le sens strict que lui attribuent les art. 56 et s., C. pén. — V. rapp. de M. de Verninac, [*J. off.* mars 1885, p. 820; S. *Lois annotées*, 1885, p. 826, 1re col., n. 16; P. *Lois, décrets*, etc., 1885, p. 1374, 1re col., note 16] — La loi de 1885, en effet, a été inspirée avant tout et par-dessus tout par un intérêt de sécurité publique et de préservation sociale... Au surplus, d'après la jurisprudence, la règle de la confusion des peines de l'art. 365, C. instr. crim., n'a d'autre effet que de mettre obstacle à l'application d'une peine nouvelle ou plutôt de faire déclarer qu'elle se confondra avec celle déjà appliquée ; mais elle n'enlève pas aux faits leur caractère de crimes ou de délits et n'empêche pas qu'ils soient l'objet de poursuites séparées. — Cass., 13 févr. et 29 juill. 1880, Abadie, [S. 81.1.233, P. 81.1.547 et 549, D. 81.1.189] — Tournade, *op. cit.*, p. 26; Teissère, *op. cit.*, p. 257 et s.

195. — Il a été jugé, par application de ce principe, que lorsque des condamnations successives sont intervenues contre un prévenu, ces condamnations doivent être, les unes et les autres, comptées pour la relégation, encore bien que, aucune des infractions poursuivies n'ayant été perpétrée postérieurement au jour où chacun des jugements de condamnations avait acquis l'autorité de la chose jugée, le prévenu ne fût pas en état de récidive légale. — Cass., 12 nov. 1886, Dautigny, [S. 87.1.45, P. 87.1.72, D. 87.1.145]; — 18 nov. 1886, Léon, [S. et P. *ibid.*, D. 87.1.145]; — 8 juill. 1887, Duclos, [S. 88.1.352, P. 88.1.828, D. 88.1.187]; — 8 janv. 1888, [*Bull. crim.*, n. 199]

196. — ... Que la loi du 27 mai 1885 prescrivant de compter pour la relégation les condamnations encourues par le prévenu, il importe peu que les peines prononcées par deux condamnations différentes aient été déclarées confondues par la dernière de ces condamnations; que la confusion ordonnée n'en laisse pas moins subsister deux condamnations distinctes, qui doivent être l'une et l'autre comptées en vue de la relégation. — Cass., 12 nov. 1886, précité.

197. — ... Que toutes les condamnations prononcées depuis dix ans pour délits spécifiés doivent être comptées pour la relégation, même celles qui ont été prononcées par défaut et qui ne sont devenues définitives qu'à une époque postérieure au fait qui a motivé la condamnation suivante. — Même arrêt.

198. — ... Que la loi du 27 mai 1885 s'attachant seulement, pour définir les conditions de la relégation, au nombre et à la nature des condamnations encourues sans tenir compte de l'ordre dans lequel les faits réprimés ont été perpétrés, il y a lieu de faire état, pour l'application de cette peine accessoire, d'une condamnation comprise dans les prévisions de la loi, bien que cette condamnation réprime un fait antérieur à un arrêt plus ancien, retenu en vue de la relégation. — Cass., 8 juin 1888, Barrère de Haut, [S. 90.1.41, P. 90.1.66]

199. — *2e système.* — Les chambres réunies de la Cour suprême ont répudié cette jurisprudence, et décidé, en sens contraire, que si la loi du 27 mai 1885, sur les récidivistes, s'est écartée des conditions spéciales énumérées aux art. 56 à 58, C. pén., elle a néanmoins maintenu le principe supérieur en vertu duquel on ne saurait être en état de récidive qu'après

l'avertissement résultant d'une condamnation antérieure. Si plusieurs méfaits ont été successivement commis sans qu'une condamnation soit intervenue, il y a réitération, il n'y a pas récidive. Le législateur de 1865 n'a pas voulu rompre avec ces principes. Il a toujours employé le mot *récidiviste*, et s'il est vrai que cette expression n'a pas été prise dans son sens vulgaire et usuel mais dans un sens différent de celui des art. 56 et s., C. pén., il résulte des travaux préparatoires que le législateur n'a néanmoins pas entendu innover et punir la simple réitération des délits. Quand le rapporteur de la loi au Sénat a dit que le mot récidiviste n'aurait pas le sens qui lui est attribué par le Code pénal, il a voulu seulement préciser que l'application de la relégation n'est pas soumise à toutes les règles ordinaires de la récidive, que la loi de 1885 a ses règles spéciales. C'est ainsi qu'il est sans intérêt de rechercher si l'inculpé est récidiviste au sens des art. 56 et s., C. pén.; qu'il n'est pas nécessaire que le récidiviste ait été condamné à une peine supérieure à un an d'emprisonnement; qu'il est sans intérêt de rechercher l'ordre dans lequel les condamnations ont été encourues. Il y a donc bien des différences entre la récidive du Code pénal et la récidive de la loi du 27 mai 1885. Mais sur le principe même, le législateur n'a apporté aucune modification, il n'y a pas de récidive sans avertissement préalable de justice. Au surplus le système contraire permettrait au ministère public de rendre un prévenu relégable en divisant la poursuite. — Cass. (ch. réun.), 26 févr. 1889, Barrère de Haut, [S. 90.1.41, P. 90.1.66, et le rapport de M. le conseiller Babinet, D. 89.1.481]; — 8 mars 1889, Ratel, [*Bull. crim.*, n. 95]; — 16 mars 1889, Jacob et Grandpierre, [S. et P. *ibid.*, D. 89.1.481]; — 16 mars 1889, His, [*Bull. crim.*, n. 116]; — 16 mars 1889, Biolley, [*Bull. crim.*, n. 117]; — 16 mars 1889, Vullerme, [S. 90.1.41, P. 90.1.66]; — 21 mars 1889, Raguenet, [D. 89.1.481]; — 23 mars 1889, Géalot, [*Bull. crim.*, n. 128]; — 4 avr. 1889, Laurent, [D. 89.1.481]; — 12 avr. 1889, Duval, [*Bull. crim.*, n. 154]; — 12 avr. 1889, Laurot, [*Bull. crim.*, n. 160]; — 16 mai 1889, Dethoor, [S. 90.1.364, P. 90.1.848, D. 89.1.481]; — 31 mai 1889, Damé, [*Bull. crim.*, n. 203]; — 30 nov. 1889, [*Bull. crim.*, n. 372]; — 3 janv. 1890, [*Bull. crim.*, n. 6]; — 8 mars 1890, [*Bull. crim.*, n. 51]; — 2 mai 1890, [*Bull. crim.*, n. 95]; — 31 juill. 1890, [*Bull. crim.*, n. 163]; — 21 août 1890, [*Bull. crim.*, n. 178]; — 17 sept. 1891, [*Bull. crim.*, n. 188]; — 25 mars 1892, [*Bull. crim.*, n. 86]; — 14 mai 1892, [*Bull. crim.*, n. 143]; — 17 juin 1892, [*Bull. crim.*, n. 188]; — 16 juill. 1892, [*Bull. crim.*, n. 212]; — 25 févr. 1893, [*Bull. crim.*, n. 52]; — 23 mars 1893, [*Bull. crim.*, n. 85]; — 13 avr. 1893, [*Bull. crim.*, n. 99]; — 17 juin 1893, [*Bull. crim.*, n. 160]; — 31 août 1893, [*Bull. crim.*, n. 248]; — 21 sept. 1893, [*Bull. crim.*, n. 265]; — 26 oct. 1893, [*Bull. crim.*, n. 281]; — 16 févr. 1894, [*Bull. crim.*, n. 49]; — 15 mars 1894, [*Bull. crim.*, n. 70]; — 16 nov. 1894, [*Bull. crim.*, n. 280]; — 19 janv. 1895, [*Bull. crim.*, n. 25]; — 29 nov. 1895, [*Bull. crim.*, n. 307]; — 8 nov. 1895, [*Bull. crim.*, n. 279]; — 4 avr. 1895, [*Bull. crim.*, n. 102]; — 28 juin 1896, [*Bull. crim.*, n. 206]; — 17 sept. 1896, Allou-el-habib-ould-Adda-ould-Mohamed-ben-Allou, [S. et P. 97.1.160]; — 5 déc. 1896, Loupot, [S. et P. 97.1.476]; — 10 avr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 134]; — 8 mai 1897, [*Bull. crim.*, n. 162]; — 30 sept. 1897, [*Bull. crim.*, n. 319]; — 6 nov. 1897, [*Bull. crim.*, n. 347]; — 18 févr. 1898, Binet, [S. et P. 99.1.201]; — 2 avr. 1898, [*Bull. crim.*, n. 145]; — 11 nov. 1898, [*Bull. crim.*, n. 344]; — 20 mai 1899, [*Bull. crim.*, n. 139]; — 13 mai 1899, [*Bull. crim.*, n. 125]; — 31 août 1899, [*Bull. crim.*, n. 264]; — 17 mars 1900, [*Bull. crim.*, n. 120]; — 12 nov. 1900, [*Bull. crim.*, n. 183]; — 23 août 1900, [*Bull. crim.*, n. 283]; — 7 juill. 1900, [*Bull. crim.*, n. 241]; — 30 juin 1900, [*Bull. crim.*, n. 229]; — 8 août 1901, [*Bull. crim.*, n. 234]; — 12 sept. 1901, [*Bull. crim.*, n. 250]; — 21 nov. 1901, [*Bull. crim.*, n. 336]; — 19 déc. 1901, [*Bull. crim.*, n. 318]; — 1er mai 1902, [*Bull. crim.*, n. 166]; — 18 avr. 1902, [*Bull. crim.*, n. 156]; — 29 nov. 1902, [*Bull. crim.*, n. 371] — Limoges, 29 juill. 1886, [*Journ. des parq.*, 86.2.178] — Paris, 18 mars 1889, [J. *La Loi*, 28 mars 1889] — Orléans, 7 mai 1889, [J. *La Loi*, 2 juin 1889] — *Sic*, Garraud, *Tr. théor. et prat. du dr. pén. français*, t. 2, n. 205; Jambois, *C. de la relégation*, p. 62; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885*, p. 40 et s., Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 51); André, *op. cit.*, p. 281; Zeglicki, *Rev. crit.*, 1896, p. 169; Note, *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 11; Garçon, *La loi des récidivistes*, n. 20 (*Journ. du dr. crim.*, 1885, p. 289 et s.); Laborde, *Rev. de la jurispr. en mat. de relégation*, § 2 (J. *La Loi*, 22 mai 1886 et 5 août 1888). — V. Eyquem, *Des peines de la récidive et de la relegation des récidivistes*, p. 51 et s.; la note précitée de M. Edmond Villey, sous Cass., 26 févr. 1889, précité.

200. — Dès lors, les dispositions de l'art. 4, L. 27 mai 1885, ne doivent être appliquées qu'autant que les diverses condamnations, énumérées dans les différents paragraphes dudit article se rapportent à des faits perpétrés successivement : de telle sorte que, entre chacun des faits poursuivis, le prévenu ait été averti par un jugement définitif. — Cass., 16 mars 1889, précité; — 6 mai 1889, [*Bull. crim.*, n. 183]; — 16 mai 1889, précité; — 31 mai 1889, [*Bull. crim.*, n. 203]; — 12 avr. 1889, [*Bull. crim.*, n. 160]; — 4 avr. 1889, [*Bull. crim.*, n. 142]; — 8 mars 1890, [*Bull. crim.*, n. 51]; — 31 juill. 1890, [*Bull. crim.*, n. 163]; — 25 mars 1892, [*Bull. crim.*, n. 86]; — 14 mai 1892, [*Bull. crim.*, n. 143]; — 17 juin 1892, [*Bull. crim.*, n. 188]; — 16 juill. 1892, [*Bull. crim.*, n. 209]; — 4 août 1893, [*Bull. crim.*, n. 225]; — 31 août 1893, [*Bull. crim.*, n. 248]; — 26 oct. 1893, [*Bull. crim.*, n. 281]; — 13 sept. 1894, [*Pand. fr.*, 95.1.331]; — 8 août 1901, [*Bull. crim.*, n. 234]; — 12 sept. 1901, [*Bull. crim.*, n. 250]; — 22 févr. 1902, [*Bull. crim.*, n. 84]; — 18 avr. 1902, précité; — 12 juill. 1902, [*Bull. crim.*, n. 251]; — 29 nov. 1902, [*Bull. crim.*, n. 371] — Paris, 18 mars 1889, [*Gaz. Pal.*, 89.1.606] — Orléans, 7 mai 1888, précité. — Poitiers, 28 nov. 1889, [*Gaz. Pal.*, 89.2.674] — C. d'ass. Loiret, 30 oct. 1889, [*Gaz. des Trib.*, 10 nov. 1889] — Orléans, 3 déc. 1889, [*Gaz. Pal.*, 90.1.37] — Rennes, 2 mai 1891, [*Lois nouvelles*, 1891, p. 974] — Aix, 2 nov. 1893, [*Lois nouvelles*, 1893, *Jurispr.*, p. 140] — Lyon, 15 mai 1897, [J. *La Loi*, 1897, p. 310]; — 8 nov. 1897, [J. *La Loi*, 1897, p. 1021]; — 7 mars 1898, [J. *La Loi*, 1898, p. 301] — Caen, 8 déc. 1898, [*Journ. des parq.*, 99.2.11] — Trib. Pau, 4 mars 1896, [J. *La Loi*, 1896, p. 401] — V. André, *op. cit.*, p. 279; Zeglicki, *loc. cit.*; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 52). — *Contrà*, Sarrut, note sous Cass., 12 nov. 1886, Teyssier, [D. 87.1.145]

201. — Il ne suffirait donc pas, pour qu'une condamnation puisse être retenue pour la relégation, qu'elle soit devenue définitive à la date de la condamnation suivante, il faut qu'elle le soit devenue avant la perpétration des faits réprimés par cette dernière. Sinon il n'y a pas eu, à vrai dire, d'avertissement de justice. — Agen, 13 juin 1889, [*Journ. min. publ.*, 1889, p. 109, et note] — Zeglicki, *Rev. crit.*, 1896, p. 173; *Journ. min. publ.*, 1891, p. 197.

202. — Spécialement, la relégation ne saurait être prononcée contre un individu ayant encouru quatre condamnations à plus de trois mois de prison pour vol et escroquerie, alors que les faits réprimés par la dernière condamnation sont antérieurs à la troisième, et que la confusion des peines a été ordonnée. — Cass. (ch. réun.), 26 févr. 1889, précité.

203. — Mais l'arrêt qui ordonne à tort la confusion de la peine qu'il prononce avec une peine antérieure devenue définitive avant que fussent commis les délits qui ont motivé sa dernière condamnation, peut toutefois retenir celle-ci au point de vue de la relégation. — Cass., 18 févr. 1898, Binet, [S. et P. 99.1.201, D. 98.1.201]

204. — Jugé spécialement que la loi du 27 mai 1885 ne s'étant pas écartée des conditions spéciales énoncées pour la récidive par les art. 56 à 58, C. pén., c'est à tort qu'un arrêt se fonde, pour prononcer la relégation contre un accusé, sur une condamnation encourue pour des faits commis les uns antérieurement à la condamnation précédente dont il fait également état, les autres à une époque à laquelle cette dernière condamnation n'était pas devenue définitive. — Cass., 5 déc. 1896, Loupot, [S. et P. 97.1.476]

205. — Mais si la peine de la relégation ne peut être légalement appliquée que dans le cas où chacune des condamnations qui la motivent a été prononcée pour un fait postérieur à l'époque à laquelle la condamnation précédente est devenue définitive, il suffit, quand l'une de ces condamnations a été encourue à raison de plusieurs délits, qu'un seul de ces délits, alors d'ailleurs qu'il est de la nature de ceux prévus par la loi du 27 mai 1885, réponde par sa date à cette condition, pour que cette dernière condamnation puisse devenir l'un des éléments de la peine de la relégation. — Cass., 21 juill. 1893, Boudon, [D. 96.1.271]; — 25 juin 1896, [*Bull. crim.*, n. 210] — V. C. d'ass. Loiret, 23 janv. 1888, [*Pand. franç.*, 88.2.171]

206. — Il importe parfois de déterminer la date précise des faits réprimés par une condamnation dont il y a lieu de faire état pour l'application de la relégation, alors que cette condam-

nation, postérieure à une précédente, sans fixer en termes précis la date des faits délictueux, s'est bornée à les déclarer commis depuis moins de trois ans. Il a été jugé que le tribunal ou la cour qui va prononcer la relégation n'a pas le droit, sous peine de violer le principe de l'autorité de la chose jugée, de rechercher ailleurs que dans le dossier de la procédure qu'il se fait représenter la date précise des faits réprimés par les condamnations précédentes devenues définitives, alors que celles-ci n'ont pu la préciser. Et même on a soutenu que le juge, lié par les précédents jugements, qu'il doit prendre tels qu'ils sont, ne pourrait utilement déterminer, en se reportant aux dossiers la date des faits imparfaitement indiquée. — Nîmes, 27 juill. 1893, [*Lois nouvelles*, 1893, p. 125] — Aix, 17 janv. 1894, Charpentier, [S. et P. 95.2.167] — Côme, *op. cit.*, p. 53. — V. Laborde, note, *Lois nouvelles*, 1894, p. 128.

207. — Mais le tribunal pourrait prescrire un sursis, à l'effet de permettre au ministère public de demander à la juridiction qui a prononcé la condamnation la rectification de son jugement ou arrêt, par l'indication précise de la date du délit. — Nîmes, 27 juill. 1893, précité. — Aix, 17 janv. 1894, précité.

208. — Il y a lieu de croire au contraire que, lorsqu'un jugement passé en force de chose jugée prononce une condamnation pour un délit « commis depuis moins de trois ans », dont il ne précise pas autrement la date, et qui est de nature à entrer en compte pour entraîner la relégation, la juridiction appelée à statuer sur cette peine complémentaire peut, sans violer l'autorité de la chose jugée, placer la susdite condamnation à un moment quelconque de la période de trois ans visée par la condamnation. — Cass., 14 sept. 1893, Champetier, [S. et P. 95.1.297 et la note de M. Edmond Villey, D. 96.1.271]

209. — C'est l'application du principe d'après lequel le juge de l'action est juge de l'exception. Au surplus, la situation du prévenu n'est pas aggravée, puisque le tribunal n'ajoute rien au dispositif. L'autorité de la chose jugée ne met d'ailleurs pas obstacle à la détermination de la date des faits réprimés : elle interdit seulement aux juges de les faire remonter au delà de la période de trois ans indiquée. — Même arrêt. — V. Laborde, *loc. cit.*

210. — En conséquence, doit être annulé l'arrêt de la cour d'appel qui écarte la peine de la relégation, en déclarant qu'elle n'a pas le droit de déterminer la date des vols constatés et punis par un jugement correctionnel dans les termes ci-dessus indiqués. — Même arrêt.

211. — Une conséquence de cette jurisprudence c'est que pour la régularité de la condamnation à la relégation, les juges ne sont pas seulement tenus, comme le prescrivait la jurisprudence antérieure à l'arrêt des chambres réunies du 26 févr. 1889, de préciser une à une, par l'indication de leur date, de la nature de l'infraction, du lieu où elles ont été prononcées et de la juridiction qui a statué, les condamnations de nature à justifier l'application de la peine de la relégation, ils doivent en outre spécifier si les jugements de condamnation visés comme éléments de la relégation sont définitifs, si les peines prononcées ont été ou non confondues en vertu du principe posé par l'art. 365, C. instr. crim., et enfin si chacun des faits qui ont motivé les condamnations successives était postérieur à la condamnation précédente. — Cass., 16 mars 1889, Jacob et Grandpierre, [S. 90.1.41, P. 90.1.66, D. 89.1.481]; — 31 août 1893, Ben-Lanèche-Haoussine, [D. 96.1.271]; — 30 août 1894, Mohamed-Ould-Bou-Medine, [D. 96.1.271]; — 27 nov. 1894, Bouchenih-Sahlé-ben-Hadj, [D. 96.1.271]

212. — Une condamnation ne peut d'ailleurs devenir définitive avant l'expiration du délai de recours. Ces délais étant d'ordre public, il n'appartient jamais au condamné d'y renoncer soit en acquiesçant à la sentence, soit en se soumettant à la peine par une exécution volontaire. Par suite doit être écartée comme élément justificatif de la relégation requise une condamnation encore susceptible d'appel au moment où s'est produit le fait délictueux frappé par la suivante. — Cass., 13 sept. 1894, Delamare, [D. 96.1.271] — Poitiers, 28 nov. 1889, [*Lois nouvelles*, 1890, p. 27] — *Sic*, Zeglicki, *Revue critique*, 1896, p. 169 et s.

213. — Et ce n'est pas seulement le délai d'appel de dix jours réservé au prévenu et au procureur de la République par l'art. 203, C. instr. crim., qu'il faut envisager à cet égard, mais le délai de deux mois accordé au procureur général par l'art. 205 du même Code. Il a été jugé, en ce sens, que le caractère définitif d'une condamnation n'est pas suffisamment établi par l'arrêt qui se borne à constater que le jugement qu'il retient comme élément de récidive n'a pas été frappé d'appel dans le délai de dix jours. La relégation ne serait donc pas régulièrement prononcée accessoirement à une condamnation motivée par des infractions commises dans les deux mois qui suivent le précédent jugement. — Cass., 21 déc. 1901, [*Bull. crim.*, n. 336]; — 25 févr. 1897, [*Bull. crim.*, n. 72]; — 21 mars 1902, Vallée, [D. 1902.5.584]

214. — Jugé que le principe posé dans le 4ᵉ alinéa de l'art. 473, C. instr. crim., est général et absolu; et que, par suite, tout pourvoi sans distinction, par le seul fait de son existence, met obstacle à ce que, jusqu'au jour où la Cour de cassation, seul arbitre de la validité et de la recevabilité du pourvoi, a rendu son arrêt, il soit donné cours aux effets légaux des jugements mis en cause par cette voie. Dès lors, l'arrêt antérieur à la perpétration d'une seconde infraction ne peut entrer en ligne de compte pour la relégation lorsque son caractère définitif, par l'effet d'un pourvoi même tardif, est reporté à une date postérieure à cette seconde infraction. — Cass., 20 mai 1899, Fille Philips, [S. et P. 1901.1.249]

215. — Le caractère définitif d'une condamnation contradictoire résulte suffisamment d'extraits authentiques de jugements constatant que ces jugements n'ont pas été frappés d'appel, lorsque d'ailleurs ces extraits ont été versés aux débats et que le jugement déclare s'y référer. — Cass., 12 juill. 1894, Jeanne Appert, [D. 96.1.271]

216. — Dans tous les cas, il importe peu qu'il s'agisse d'une condamnation contradictoire, ou d'une condamnation par défaut. On doit tenir compte, en vue de la relégation, des condamnations par défaut aussi bien que des condamnations contradictoires, pourvu qu'elles soient devenues définitives. — Cass., 8 juill. 1887, Cabal, [S. 88.1.495, P. 88.1.1199, D. 88.1.187] — Bordeaux, 18 mai 1885, [*J. de dr. crim.*, 1887, p. 152] — V. en ce sens, Garraud, *La relégation*, p. 29, n. 36; Jambois, *Comment. prat. de la relégation*, p. 50 et 51; P. Berton, *Comment. de la relegation*, n. 214 et 215; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885 sur la relégation*, n. 22 et 30; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1ʳᵉ part., p. 53); Desjardins, J. *Le Droit*, 27 janv. 1886; André, *op. cit.*, p. 277-278; Garçon, *op. cit.*, n. 18 à 21; Eyquem, *op cit.*, p. 48; Teissère, *op. cit.*, p. 200; Note, *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 9.

217. — Spécialement, on doit tenir compte, en vue de la relégation, des condamnations devenues définitives qui n'ont pas été exécutées par suite de la prescription de la peine, soit que ces condamnations aient été prononcées contradictoirement, soit qu'elles aient été prononcées par défaut. — Cass., 10 févr. 1887, Ligot, [S. 87.1.448, P. 87.1.1090, D. 87.1.233] — Aix, 17 déc. 1886, Ligot, [S. 87.2.30, P. 87.1.209] — *Sic*, Côme, *La relégation*, p. 57; André, *op. cit.*, p. 278; Berton, n. 214 et s.; Eyquem, *op. cit.*, p. 48. — V. aussi Zeglicki, *Rev. crit.*, 1894, p. 173.

218. — Vainement le prévenu soutiendrait-il que, plus de trois ans s'étant écoulés entre le jugement par défaut dont il a été tenu compte en vue de la relégation, et la signification qui lui en a été faite à personne, l'action publique était prescrite lors de la signification, s'il a laissé acquérir à ce jugement l'autorité de la chose jugée, faute par lui d'avoir exercé, dans les délais légaux, les voies de recours qui lui étaient ouvertes. — Cass., 8 juill. 1887, précité. — Sur le principe d'après lequel le jugement, qui a acquis l'autorité de la chose jugée ne peut plus être attaqué pour aucune nullité, même pour violation d'une règle d'ordre public, comme l'incompétence *ratione materiæ*, V. *suprà*, vᵒ *Jugements et arrêts* (*en général*), n. 87 et s. — *Adde*, Laurent, *Princ. de dr. civ.*, t. 20, n. 15. — V., en matière de relégation, Jambois, *op. cit.*, p. 51; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 31, n. 22; P. Berton, *C. de la relégation*, n. 215.

219. — Vainement encore le prévenu alléguerait-il que la condamnation n'a pas été exécutée par suite de la prescription de la peine, cette circonstance n'étant pas de nature à empêcher que la condamnation par défaut, devenue définitive, ne soit comptée en vue de la relégation. — Même arrêt. — *Sic*, Côme, *op. cit.*, p. 57; Eyquem, *op. cit.*, p. 48. — V. aussi Zeglicki, *loc. cit.*

220. — Il a été jugé cependant que pour qu'une condamnation par défaut puisse être retenue pour la relégation, il ne suffit pas qu'elle soit devenue définitive. La loi du 27 mai 1885 ayant maintenu le principe supérieur en vertu duquel un prévenu ne peut être en récidive qu'après un avertissement résultant d'une condamnation antérieure, cette exigence doit s'enten-

dre d'un avertissement réel et effectif. Il faut en conséquence, pour qu'une condamnation par défaut soit comptée pour la relégation, qu'avant la perpétration d'une nouvelle infraction, la condamnation déjà encourue, non seulement ait acquis un caractère définitif, mais encore ait été portée à la connaissance de l'inculpé. — Lyon, 10 août 1891, Colas, [D. 92.2.400] — Trib. Mauriac, 6 déc. 1895, [*Rev. crit.*, 1896, p. 176] — V. Cass., 20 mai 1899, précité; — 19 mai 1900, [*Bull. crim.*, n. 190] — *Contrà*, Côme, *La relégation Journ. des parq.*, 1894, 1re partie, p. 56; Zeglicki, *Revue critique*, *loc. cit.*

221. — Jugé spécialement que la signification au parquet n'établissant pas l'existence de cette dernière condition, la condamnation prononcée par un arrêt ainsi signifié ne peut entrer en ligne de compte pour la relégation. — Cass., 20 mai 1899, précité.

222. — Mais il semble que cette jurisprudence s'inspire plutôt d'équité que de droit, et contredit les principes reçus en matière de récidive. Une condamnation définitive est présumée connue de l'intéressé. Exiger en outre la preuve en fait que le condamné a eu connaissance de la décision rendue contre lui, c'est ajouter à la loi. L'art. 187, C. instr. crim., laisse précisément un délai de cinq ans pour l'opposition au condamné par défaut qui n'aurait pas eu connaissance de la signification à parquet de la condamnation qui l'a frappé. — Zeglicki, *Revue critique*, 1896, p. 174; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 56); Note, *Journ. min. public*, 1891, p. 196.

223. — Un jugement par défaut ne peut jamais acquérir l'autorité de la chose jugée, ni par suite être compté pour la relégation, alors même que le condamné y aurait acquiescé et aurait subi la peine, s'il n'a pas été signifié. — Cass., 22 févr. 1890, [*Bull. crim.*, n. 44]; — 6 nov. 1890, [*Bull. crim.*, n. 93]; — 13 sept. 1894, précité; — 4 juill. 1896, [*Bull. crim.*, n. 223] — Paris, 30 oct. 1891, J. *La Loi*, p. 146] — Lyon, 2 nov. 1898, [J. *La Loi*, p. 662] — Agen, 27 août 1898, [*Gaz. des Trib.*, 99.1.22] — Limoges, 24 nov. 1898, Lacroix, [S. et P. 1900.2.141] — Trib. Orléans, 15 juill. 1893, Estève, [D. 94.2.206] — Trib. Pau, 11 mars 1896, [J. *La Loi*, 1890, p. 403] — Trib. Dijon, 12 févr. 1897, M..., [S. et P. 98.2.53, et la note de M. J.-A. Roux]

224. — Il a été jugé même que l'opposition à un jugement par défaut non signifié à personne, demeurant recevable jusqu'à l'expiration du délai de la prescription de la peine, à moins qu'il ne résulte d'actes d'exécution du jugement que le prévenu a eu connaissance de la signification, il n'y a pas lieu de retenir pour la relégation une condamnation encore susceptible d'opposition, s'il n'est pas constaté que la signification faite au parquet a été connue de l'inculpé, cette connaissance ne pouvant s'induire du seul fait de l'exécution de la peine. — Cass., 4 août 1893, [*Bull. crim.*, n. 225] — Lyon, 8 nov. 1897, J. *La Loi*, 1897, p. 1011; — 2 mai 1898, [J. *La Loi*, 1898, p. 662]

225. — Le jugement de débouté d'opposition ne devient définitif qu'après l'expiration des délais d'appel, qui ne partent que du jour de sa signification. Par suite, en l'absence de toute signification, un tel jugement ne devient pas définitif et ne peut dès lors être compté pour la relégation. — Caen, 8 déc. 1898, [*Journ. des parq.*, 99.2.11]

226. — Mais, le délai de l'opposition contre un jugement par défaut signifié à parquet court, aux termes de l'art. 187, C. instr. crim., du jour où le prévenu a eu connaissance de la signification. Par suite, si le condamné, à partir de cette date, laisse écouler les délais légaux sans former opposition, le jugement devient définitif et peut entrer en ligne de compte pour l'application de la relégation. — Cass., 8 juill. 1887, [*Bull. crim.*, n. 264]; — 19 mai 1900, [*Bull. crim.*, n. 190] — Bordeaux, 18 mai 1887, [*Journ. du dr. crim.*, 1887, p. 152]

227. — Jugé spécialement, en ce sens, qu'il y a lieu de retenir une condamnation par défaut du 16 avr. 1896 signifiée à parquet, s'il est établi que le prévenu a eu connaissance de la signification dès le 1er mai suivant, et que la condamnation qui prononce la relégation est motivée par des infractions commises seulement le 1er mars 1899. — Cass., 19 mai 1900, [*Bull. crim.*, n. 190]

228. — Les condamnations par contumace ne peuvent compter pour la relégation que si plus de vingt ans se sont écoulés depuis qu'elles ont été prononcées. Sinon l'accusé repris purge sa contumace, la condamnation tombe et il ne peut en être fait état. Au contraire, après vingt ans, la prescription est acquise, la peine ne peut plus être subie; mais la condamnation est définitivement acquise, elle rentre dans la catégorie des condamnations encourues, ce qui suffit pour décider qu'elle doit être retenue pour la relégation. — Berton, n. 201 et s.; André, *op. cit.*, p. 277; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 22; Garçon, *op. cit.*, n. 18 à 21; Eyquem, *op. cit.*, p. 48; Desjardins, J. *Le Droit*, 26 janv. 1886; Teissère, *op. cit.*, p. 200.

229. — 3e *système*. — Suivant un auteur, ni l'un ni l'autre des deux systèmes qui précèdent ne donneraient satisfaction, tout à la fois, aux textes et aux principes. Aussi, en formule-t-il un troisième, d'après lequel, pour que la relégation puisse être prononcée, il serait indispensable que l'agent eût la qualité de récidiviste, c'est-à-dire qu'il eût subi au moins une condamnation définitive, avant de retomber dans l'infraction; mais il ne serait nullement nécessaire que chacune des condamnations qui motivent la relégation eût été prononcée pour un fait postérieur à la condamnation précédente devenue définitive. Les conditions d'application de la peine de la relégation doivent en effet être cherchées exclusivement dans la loi du 27 mai 1885. Or, aux termes de la loi de 1885, deux conditions sont requises, mais sont suffisantes pour que la relégation soit prononcée : il faut qu'on ait affaire à un récidiviste; il faut que ce récidiviste ait encouru, dans l'intervalle de dix ans, non compris la durée des peines subies, le nombre de condamnations déterminées par les différents paragraphes de l'art. 4. — V. la note précitée de M. Edmond Villey, p. 67, col. 2, *in fine;* Sarrut, note, [D. 87.1.145]; Eyquem, *op. cit.*, p. 61; Villey, *Précis d'un cours de droit crim.*, p. 518 et s.

§ 4. *Dernière condamnation encourue.*

230. — On doit faire entrer en ligne de compte pour la supputation du nombre des condamnations devant entraîner la relégation la condamnation même qui vient d'être encourue par le jugement qui prononce ensuite la relégation. Cette solution repose sur le texte de l'art. 4 qui porte : « Seront relégués les récidivistes qui, dans quelque ordre que ce soit et dans un intervalle de dix ans, non compris la durée de toute peine subie, *auront encouru* les condamnations énumérées à l'un des paragraphes suivants : 1° deux condamnations aux travaux forcés; 2° une des condamnations énoncées au paragraphe précédent et deux condamnations, etc... » Or, l'interprétation contraire amènerait à exiger dans tous les cas une condamnation de plus. Au lieu de 2, 3, 4 ou 7 condamnations, 3, 4, 5 ou 8 seraient nécessaires pour justifier la relégation. Le législateur parle de condamnations encourues et non de peines subies. Or, il est de principe que toute condamnation est encourue à l'instant même où elle est prononcée en audience publique et retient ce caractère tant qu'elle n'a pas été annulée. Le juge doit donc, aux termes de la loi, faire sortir de cette condamnation la conséquence juridique qu'elle comporte, c'est-à-dire la relégation. L'art. 10 de la loi confirme au besoin cette interprétation quand il dispose : « Le jugement ou l'arrêt prononcera la relégation en même temps que la peine principale »; cette peine principale ne peut être autre que celle qui complète le chiffre fixé par la loi. Sans doute, une condamnation non définitive ne peut être retenue en vue de l'application d'une peine, mais la condamnation à la relégation ne vaut pas avant que la peine principale elle-même soit devenue définitive. La peine accessoire suit le sort de la peine principale, disparaît avec elle ou produit ses effets suivant que le jugement est infirmé ou maintenu en dernière analyse. — Cass., 26 mars 1886, Bazin, [S. 86.1.332, P. 86.1.778]; — 23 août 1888, Bisson, [S. 89.1.345, P. 89.1.815, D. 89.1.121] — Douai, 20 janv. 1886, Becque, [S. 86.1.78, P. 86.1.455, D. 86.2.49] — Poitiers, 12 févr. 1886, Janson, [S. 86.2.73, P. 86.1.434, D. 86.2.49] — Paris, 8 avr. 1886, Kergouan, [D. 86.2.49] — Orléans, 2 mars 1886, Lempereur, [D. 86.2.49] — Berton, n. 67 et s., 338 et s.; Jambois, *Relégation*, p. 22; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Conclusions de l'avocat général Loubers à la Cour de cassation, arrêt Bazin et Gilles, 25 mars 1886; Exposé des motifs, doc. parlem., Ch. des dép., 1883, p. 408; Observ. de M. Marion à la Chambre des députés, séance du 28 avr. 1883; Sarrut, note sous Limoges, 11 févr. 1886, Laplace, [D. 86.2.49]; Teissère, *De la transportation pénale et la relégation*, p. 203 et 204; Depeiges, *Comment. prat. de la loi sur les récidivistes*, p. 64; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi sur la relég.* (*Journ. des parq.*, 1886, p. 179, n. 26); Côme, *La relégation* (*Ibid.*, 1894, p. 73); Garraud, t. 2, n. 205, p. 346; André, p. 284; Eyquem,

op. cit., p. 65; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 517; Note, *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 21.

§ 5. *Des condamnations non subies.*

231. — Les condamnations comptent pour la relégation, qu'elles aient été ou non subies. C'est, en effet, la condamnation prononcée qui seule révèle la perversité du récidiviste. Par suite, les condamnations qui ont fait l'objet de grâce, commutation ou réduction de peine, doivent être retenues en vue de la relégation (L. 27 mai 1885, art. 5, § 1). Ainsi, une condamnation à six mois d'emprisonnement pour vol ne devra pas moins être retenue pour l'application de l'art. 4 de la loi précitée, bien qu'elle ait été commuée en amende, réduite à vingt-quatre heures ou même entièrement remise. La grâce n'a d'effet qu'au point de vue de l'exécution de la peine, mais laisse subsister la condamnation avec ses effets légaux. — Cass., 31 janv. 1896, [*Bull. crim.*, n. 45] — Trib. Orthez, 3 mai 1892, [J. *La Loi*, 1892, p. 854] — *Journ. du dr. crim.*, 1887, p. 152; Eyquem, *op. cit.*, p. 48 et 69; Berton, n. 283 et s.; André, *op. cit.*, p. 297; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 509; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 43; Garçon, *op. cit.*, n. 21; Teissère, *op. cit.*, p. 201; Garraud, t. 2, p. 349, note; Tournade, *op. cit.*, p. 52; Note, *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 9.

232. — De même, la prescription libère le condamné de la peine, mais laisse subsister la condamnation, qui par suite doit toujours compter pour la relégation. — Garraud, t. 2, n. 215; André, *op. cit.*, p. 298; Eyquem, *op. cit.*, p. 48 à 63; Garçon, *op. cit.*, n. 18 et s.; Teissère, *op. cit.*, p. 201; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 509. — V. *suprà*, n. 217.

233. — De ce que les condamnations comptent pour la relégation, qu'elles aient ou non été subies, pourvu qu'elles soient définitives, il résulte que le fait par un prévenu de n'avoir pas, par suite d'évasion, entièrement subi une peine antérieure résultant d'une des condamnations dont il est fait état, ne met pas obstacle à l'application de la relégation, si d'ailleurs les conditions exigées par la loi du 27 mai 1885 se trouvent réunies. — Cass., 9 déc. 1899, [*Bull. crim.*, n. 360] — Eyquem, *loc. cit.*; Garçon, *loc. cit.*

234. — Mais les condamnations effacées par la réhabilitation ne sont pas comptées (art. 5, *in fine*, loi précitée). Et il en est ainsi qu'il s'agisse soit de la réhabilitation ordinaire, soit de la réhabilitation prévue par la loi du 26 mars 1891, soit de celle édictée par la loi du 5 août 1899 sur le casier judiciaire et la réhabilitation de droit. — Garçon, *op. cit.*, n. 21; Eyquem, *op. cit.*, p. 48, 63; André, *op. cit.*, p. 298; Berton, n. 285; Côme, *op. cit.*, p. 159; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 1054; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885; Teissère, *op. cit.*, p. 201; Tournade, *op. cit.*, p. 52; Villey, *Précis d'un cours de droit crim.*, p. 509.

235. — Ce sont seulement les condamnations antérieures à celle qui entraîne la relégation qui peuvent être effacées par la réhabilitation. En effet, la dernière condamnation ne peut évidemment être l'objet de réhabilitation puisque la relégation est une peine perpétuelle et que les peines de cette nature ne comportent pas, aux termes du Code d'instruction criminelle, la réhabilitation. — Tournade, *op. cit.*, p. 53.

236. — Le jugement annulé à la suite d'une procédure de revision ne peut jamais être retenu pour la relégation; la révision, lorsqu'elle est admise, fait tomber le jugement ou l'arrêt de condamnation avec toutes ses conséquences. — André, p. 299; Côme, *op. cit.*, p. 140; Garçon, *op. cit.*, n. 21; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 45; Teissère, *op. cit.*, p. 201; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885; Eyquem, *op. cit.*, p. 106

237. — *A fortiori* en serait-il de même d'une condamnation qui aurait été l'objet d'une amnistie, puisque par fiction non seulement la condamnation, mais même le délit est censé n'avoir jamais existé. — Cass., 28 déc. 1887, Lemaréchal, [D. 90.1.93] — André, p. 298; Garçon, *op. cit.*, n. 21; Côme, *op. cit.*, n. 140; Eyquem, *op. cit.*, p. 106; Teissère, *op. cit.*, p. 201; Sauvajol, *loc. cit.*; Tournade, *op. cit.*, p. 53; Note, *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 10.

§ 6. *Des condamnations prononcées pendant la minorité du relégable.*

238. — Les condamnations prononcées contre les mineurs doivent être retenues pour la relégation si, après leur majorité, ils commettent de nouvelles infractions dans les conditions prévues par la loi (L. 27 mai 1885, art. 6, § 2). — Eyquem, *op. cit.*, p. 113; Sarrut, note sous Limoges, 11 févr. 1886, Laplace, [D. 86.2.49]; Teissère, p. 191; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 519. — *Contrà*, Paris, 8 avr. 1886, précité.

239. — Jugé spécialement, en ce sens, que le récidiviste n'est pas fondé à se prévaloir de ce que les deux dernières condamnations retenues pour l'application de la relégation auraient été prononcées pendant sa minorité, ni de ce que la troisième est motivée par un crime commis avant qu'il ait atteint sa majorité. — Cass., 26 mars 1891, Harel, [S. et P. 94.1.427, D. 91.1.400]; — 29 déc. 1892, [*Bull. crim.*, n. 348]

CHAPITRE V.

DU DÉLAI DANS LEQUEL LES CONDAMNATIONS DOIVENT AVOIR ÉTÉ ENCOURUES.

Section I.

Ordre des condamnations

240. — Il a été jugé que l'ordre dans lequel les condamnations encourues se succèdent est sans influence sur l'application de la relégation. Cette peine serait encourue dès que le nombre de condamnations exigé serait atteint sans qu'il y eût à prendre en considération la gradation croissante ou décroissante de la gravité des peines prononcées. — Paris, 21 févr. 1898, Elier, [S. et P. 99.1.422] — *Sic*, rapport de M. de Verninac au Sénat (S. *Lois annotées*, 1885, p. 825, note 16). — V. aussi Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 35); Berton, n. 119; Garraud, t. 2, n. 204; Sarrut, notes, [D. 86.2.49 et D. 96.1.271]; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Teissère, *op. cit.*, p. 269.

241. — L'art. 4, L. 27 mai 1885, prescrit en effet de prononcer la relégation contre tout récidiviste qui « dans quelque ordre que ce soit » a encouru dans un intervalle de dix ans, non compris la durée de toute peine subie, le nombre des condamnations fixées par les §§ 1, 2, 3 et 4.

242. — Mais la Cour de cassation, cassant *parte in quâ*, en ce qui touche la peine de la relégation, par voie de retranchement et sans renvoi, a décidé que la disposition de l'art. 4, § 3, L. 27 mai 1885, limite expressément les condamnations correctionnelles pouvant entrer en ligne de compte pour l'application de la relégation à celles qui répriment les délits qu'elle détermine d'une peine supérieure à trois mois de prison; que, en conséquence, la peine de la relégation ne peut être légalement prononcée en matière correctionnelle, par application du texte précité, qu'accessoirement à une condamnation réprimant un de ces mêmes délits par un emprisonnement de plus de trois mois. — Cass., 26 mars 1898, Elier, [S. et P. 99.1.422]; — 9 févr. 1901, [*Bull. crim.*, n. 481]

Section II.

Du délai dans lequel les condamnations doivent avoir été encourues.

§ 1. *Période décennale et nature du délai.*

243. — A la différence de la récidive légale, qui s'appliquait dans tous les cas, lors de la mise en vigueur de la loi du 27 mai 1885, quel que fût le temps écoulé entre les condamnations, la relégation n'est encourue qu'autant que les condamnations qui l'entraînent se groupent dans un intervalle de dix ans. C'est seulement en effet par la répétition des méfaits dans un court espace de temps que se manifeste l'incorrigibilité du délinquant. Le délai de dix ans est un délai préfix dans lequel le législateur a cru devoir se placer pour apprécier si le condamné est ou non incorrigible, et si le nombre de condamnations voulu se rencontre dans le délai, la loi le répute incorrigible. — Cass., 23 déc. 1899, [*Bull. crim.*, n. 385] — Villey, note sous Cass., 11 mars 1886, Baritel, [S. 86.1.329, P. 86.1.772]; Berton, n. 133; Garçon, *op.*

cit., n. 3 et 4 ; Jambois, *op. cit.*, p. 36 ; Depeiges, p. 33 : Tournade, *op. cit.*, p. 29 ; Sarrut, note [D. 86.2.55] ; Eyquem, *op. cit.*, p. 39 ; André, *op. cit.*, p. 285 ; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886 ; Décl. du commissaire du Gouvernement lors de la discussion de la loi du 27 mai 1885 (*J. off.*, 11 févr. 1885, p. 97) ; Côme, *op. cit.*, p. 67 ; Garraud, t. 2, n. 204 ; Sarrut, note [D. 90.1.89, et D. 96.1.271] ; Teissère, *op. cit.*, p. 271, 285.

244. — Et ce n'est pas dans une période décennale quelconque de la vie du condamné que doit se rencontrer le nombre de condamnations exigé pour la relégation, mais dans la période qui précède immédiatement le délit ou la condamnation, suivant les systèmes adoptés. — Cass., 11 mars 1886, Baritel, [S. 86.1.329, P. 86.1.772, et la note de M. Villey, D. 86.1.138] — *Contrà*, Chambéry, 4 févr. 1886, Baritel, [S. 86.1.329, P. 86.1.772, D. 86.2.58] — V. rapport de M. de Verninac au Sénat (S. *Lois annotées* de 1885, p. 825, n. 16) ; Garraud, t. 2, n. 204 ; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 37 ; Côme, *op. cit.*, p. 68 ; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885 ; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886 ; Teissère, *op. cit.*, p. 272 ; Note, *Bull. off. minist. Justice*, 1889, p. 58, n. 6 ; Berton, n. 131 ; André, *op. cit.*, p. 285 ; Tournade, *op. cit.*, p. 29 ; Depeiges, *op. cit.*, p. 33 ; Garçon, *op. cit.*, n. 4 ; Jambois, *op. cit.*, p. 36 ; Sarrut, notes [D. 86.2.55, 90.1.89 et 96.2.271] ; Eyquem, *op. cit.*, p. 39.

245. — Quel est le jour où l'on doit se placer pour calculer cette période décennale, et à quelle date faut-il s'attacher pour savoir si les condamnations y sont ou non comprises ? La question est controversée. — 1[er] *système*. — D'après la jurisprudence de la Cour de cassation, le terme initial est le fait, délit ou crime, à raison duquel la dernière condamnation est prononcée. C'est à ce jour qu'il faut se placer pour remonter dix ans en arrière, en tenant compte du temps passé en prison qui ne compte pas et qui par conséquent doit être ajouté au délai de dix ans. La période ainsi déterminée, toutes les condamnations qui, par leur date, se placent dans cette période comptent ; celles qui n'y sont pas comprises ne comptent pas. — Cass., 11 mars 1886, précité ; — 28 mai 1886, Baudin, [S. 86.1.329, P. 86.1.772, D. 86.1.227] ; — 10 juill. 1886, Savoye, [S. 86.1.393, P. 86.1.944, D. 86.1.478] — *Sic*, Desjardins, J. *Le Droit*, 10 juill. 1886 ; Le Poittevin, *Comment. prat. de la loi du 27 mai 1885*, p. 67, n. 38 ; Depeiges, *Comment. prat. de la loi sur les récidivistes*, p. 33, sur l'art. 4, n. 10 ; Sarrut, notes, [D. 90.1.89 et 96.1.271] ; Eyquem, *op. cit.*, p. 43 ; Note, *Bull. off. minist. Justice*, 1889, p. 58, n. 7 et 8 ; Garraud, *Dr. pénal*, 2[e] éd., t. 3, n. 766, p. 132 et 133.

246. — Si la date précise de la dernière infraction n'avait pas été établie, il conviendrait de s'arrêter à la date à laquelle cette infraction aurait été constatée. — André, *op. cit.*, p. 287 ; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 38 ; Eyquem, *op. cit.*, p. 41.

247. — Le jour même du délit compte dans le délai de dix ans ; le calcul se fait *de die ad diem*. Ainsi le dernier délit étant commis le 30 nov. 1886, ce jour fait partie de la période décennale qui remonte jusqu'au 1[er] déc. 1876. — Le Poittevin, *op. cit.*, p. 4 ; Garraud, *op. cit.*, n. 99 ; Berton, n. 145 ; Garraud, t. 2, n. 204 ; Jambois, *op. cit.*, p. 40 ; Côme, *op. cit.*, p. 77 ; Teissère, *op. cit.*, p. 295 ; Tournade, *op. cit.*, p. 29.

248. — C'est le jour même où la condamnation la plus ancienne (jugement correctionnel, arrêt de la cour, s'il y a eu appel, arrêt de la cour d'assises) a été prononcée qu'il faut envisager pour juger si elle rentre dans la période décennale. Il semble en effet résulter de l'art. 10 et de l'ensemble des dispositions de la loi que le législateur a entendu s'attacher uniquement à la date des condamnations, aux dates données par le service judiciaire. — Laborde, *Cours de dr. crim.*, n. 458 ; Villey, note sous Cass., 11 mars 1886, Baritel, [S. 86.1.329, P. 86.1.772] ; Sarrut, note sous Cass., 9 sept. 1886, Bernié, [D. 90.1.89] ; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 39 ; Garraud, t. 2, n. 204 ; Teissère, p. 277, 287 et s. — V. *infra*, n. 254.

249. — 2[e] *système*. — Le système de la jurisprudence, en législation, paraît irréprochable. Pour apprécier si le condamné est incorrigible, c'est à la date des condamnations antérieures qu'il faut remonter, car c'est de la condamnation que l'on peut espérer l'amendement du condamné : d'autre part, c'est à la date de la dernière infraction qu'il faut s'arrêter, car c'est par elle qu'il donne la preuve de son incorrigibilité ; avec le système contraire, d'ailleurs, la relégation peut, dans nombre de cas dépendre de la célérité ou des lenteurs de la poursuite. Néanmoins le système de la jurisprudence, bien que rationnel, a paru inconciliable avec le texte de la loi. Il résulte en effet, sans conteste, de la combinaison des art. 4, 9 et 10 de ladite loi, que c'est à la date de la condamnation et non du fait qu'il faut se placer pour les condamnations antérieures. Il est bien difficile d'admettre que, dans ces conditions, on doive prendre en considération pour l'application du même article deux dates différentes : la date du délit, au début de la période, la date de la condamnation pour l'autre point extrême. En conséquence, pour apprécier si un individu est ou non soumis à la relégation, il faut se placer au jour de la condamnation qui va être prononcée contre lui, et, son casier judiciaire en main, remonter jusqu'à ce qu'on ait compté dix années, en ne tenant pas compte du temps passé en prison. — Cass., 17 oct. 1889 [*Bull. crim.*, n. 311] — C. d'ass. Seine-et-Oise, 30 juill. 1890, [*Gaz. des Trib.*, 21 août 1890] — André, p. 286 ; Garçon, *Loi des récidivistes*, n. 5 ; Jambois, *Code prat. de la relégation*, p. 36 ; Laborde, J. *La Loi*, 12 mai 1886, et *Cours de droit criminel*, n. 458 ; Garraud, t. 2, n. 204 ; Tournade, *op. cit.*, p. 27 ; Berton, n. 121 et s. ; Côme, *op. cit.*, n. 70 et s. ; Villey, note sous Cass., 11 mars 1886, précité ; Teissère, *op. cit.*, p. 277.

250. — Mais, dans cette dernière opinion, on est divisé sur la question de savoir si c'est le jour où la condamnation est prononcée qui doit être pris en considération ou le jour où cette condamnation devient irrévocable. D'un côté, on soutient que c'est le jour même où la condamnation est prononcée, celle qui entraîne la relégation, qui est le terme de la période décennale. Le juge se place à la date même où il statue pour déterminer les conséquences de la condamnation qu'il inflige au point de vue de la relégation. Ainsi il faut remonter dix ans en arrière, à partir du jugement, pour rechercher si les condamnations antérieures sont comprises dans la période légale, et si appel est interjeté par le prévenu ou par le ministère public, c'est dix ans en arrière à partir de l'arrêt qu'il faudra remonter. Il en est d'ailleurs nécessairement ainsi lorsque la peine principale prononcée en première instance n'étant pas suffisante pour entraîner la relégation, son quantum est élevé en appel et oblige la cour à ajouter la relégation. — Garraud, t. 2, n. 204 ; Laborde, *Cours de dr. crim.*, n. 458 ; Garçon, *op. cit.*, n. 6 et 7 ; Teissère, *op. cit.*, n. 285 et s.

251. — D'autres auteurs, faisant remarquer que ce mode de procéder met dans certaines circonstances la relégation à la merci du prévenu ou à la discrétion du ministère public, proposent de compter la dernière condamnation, celle qui entraîne la relégation, du jour même du jugement. Au surplus, juridiquement, la relégation est une peine complémentaire qui est attachée à l'état spécial du condamné. Le tribunal doit la prononcer lorsque cet état est constaté. Comment ensuite la peine légalement infligée devrait-elle être supprimée ? Comment le jugement bien rendu à sa date devrait-il être réformé puisqu'il a été bien rendu ? La peine principale est maintenue : la peine qui s'y rattache doit subsister avec elle. — Tournade, *op. cit.*, p. 29 ; Côme, *op. cit.*, p. 74 et s.

252. — Jugé que s'il y avait eu pourvoi et cassation partielle en ce qui concerne la relégation, ce serait du jour de l'arrêt partiellement rendu que devrait être calculée la période décennale. — C. d'ass. Indre-et-Loire, 28 sept. 1887, [*Journ. du min. publ.*, 1887, p. 189]

253. — Mais c'est donner à la déchéance des voies de recours une rétroactivité qu'elle n'a pas ; c'est méconnaître que le jugement réformé ou même confirmé a perdu toute existence légale. Aussi a-t-on proposé de décider que le terme de la période décennale se place au jour où la condamnation à prononcer devient irrévocable. En effet, une condamnation n'existe légalement que du jour où elle n'est plus susceptible d'être réformée par les voies de recours ordinaires. Ainsi, au cas où il ne serait statué sur un pourvoi qu'après l'expiration du délai de dix ans, la Cour de cassation devrait décharger le prévenu de la relégation (V. Cass., 19 et 20 juin 1885 (2 arrêts), Blanc et Ollivier, S. 86.1.45, P. 86.1.72), puisque la loi exige la réunion d'un nombre déterminé de condamnations dans un intervalle de dix ans et que la condamnation dernière n'étant pas devenue définitive dans ce délai, le nombre de condamnations requis n'a pas été encouru. Sans doute, avec cette interprétation, il dépend du prévenu ou du ministère public, en interjetant appel ou en formant un pourvoi en cassation, de modifier les termes de la période décennale, et d'éviter l'application de la relégation, mais ce n'est là qu'une conséquence regrettable de la loi à laquelle il est impossible d'échapper en présence d'un texte formel. — Garçon, *op. cit.*, n. 6 et 7. — V. Teissère, *op. cit.*, p. 287 ; Berton, n. 130.

254. — La même difficulté existe au sujet de la plus ancienne des condamnations comprise dans la période décennale. Supposons que cette période remonte au 1[er] janv. 1879. Le relégable a été condamné le 25 déc. 1878 et sur appel le 15 janv. 1879. Cette condamnation doit-elle être retenue? Si l'on considère que une condamnation n'existe légalement qu'à partir du jour où elle n'est plus susceptible d'être anéantie par les voies ordinaires de recours, on doit décider que la condamnation comptera. — Côme, *op. cit.*, p. 78; Garçon, *op. cit.*, n. 6.

255. — D'autres auteurs proposent de prendre en considération le jour même de la condamnation; car c'est à cette date que le législateur a entendu s'attacher et que donne seule le casier judiciaire. Il est naturel d'ailleurs que le terme soit pris de la même manière au début et à la fin de la période décennale. — Cass., 27 oct. 1889, [*Bull. crim.*, n. 311] — Ed. Villey, note sous Cass., 11 mars 1886, précité; Teissère, *op. cit.*, p. 288; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 39.

256. — On a encore prétendu que pour décider si une condamnation rentre ou non dans la période décennale, c'est la date de l'infraction qu'elle réprime qui doit être prise en considération. Le texte de l'art. 4 consacre cette solution : « Seront relégués les récidivistes qui... *auront encouru...* » Or, dès que le délit est commis, la condamnation est encourue; peu importe qu'elle soit ou non prononcée, la culpabilité est établie par l'infraction : le jugement ou l'arrêt de condamnation ne fait que la constater. Tel est d'ailleurs le sens donné à l'art. 4 quand il s'agit de fixer le terme initial de la période décennale; or ce terme ne peut être pris d'une manière différente au début et à la fin de ladite période. — En ce sens, Eyquem, *op. cit.*, p. 42. — V. Côme, *op. cit.*, p. 78; Sarrut, note [D. 90.1.89]

§ 2. *Défalcation de la durée des peines subies.*

257. — S'il est juste que la relégation n'atteigne que les récidivistes coupables d'infractions réitérées dans un espace de temps relativement court, parce que cette réitération d'infractions démontre l'inefficacité des mesures de répression ordinaire, il n'est pas moins juste que ce laps de temps ne comprenne que les périodes de liberté. L'exécution des peines privatives de liberté que le condamné a subies l'a mis en effet, pendant un temps correspondant, hors d'état de nuire, et le prévenu ne peut prétendre à son amendement, alors que l'impossibilité où il était de se mal conduire l'a peut-être seule empêché de commettre un délit nouveau. Aussi la loi décide-t-elle que le temps passé en prison en exécution d'une peine n'est pas compris dans la période décennale (art. 4). Ainsi, pour fixer le délai de dix ans, on prend comme terme initial la date du dernier crime ou délit (système de la jurisprudence; V. *suprà*, n. 245) qui motive le jugement prononçant la relégation, et on remonte de dix ans en arrière. Deux hypothèses alors peuvent se présenter : ou bien la plus ancienne des condamnations antérieures visées pour la relégation est comprise dans la période de dix ans ainsi déterminée, elle est alors retenue à bon droit; ou bien elle est en dehors de ce délai et elle ne peut être comptée, à moins que la limite fixée ne puisse être reculée en raison de la durée des peines subies dans cet intervalle. — Cass., 16 sept. 1886, [*Bull. crim.*, n. 332] ; — 4 nov. 1886, [*Bull. crim.*, n. 369]; — 4 août 1887, [*Bull. crim.*, n. 299]; — 17 oct. 1889, [*Bull. crim.*, n. 311] — Trib. Pau, 4 mars 1896, [J. *La Loi*, 1896, p. 401 — C. d'ass. Loiret, 30 oct. 1889, [*Gaz. des Trib.*, 10 nov. 1889] — André, p. 287; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 41 ; Sarrut, notes [D. 90.1.89 et 96.1.271]; Berton, n. 134 et s.; Côme, *op. cit.*, p. 79; Garraud, t. 2, p. 343; Garçon, *op. cit.*, n. 10; Teissère, *op. cit.*, p. 289.

258. — Le calcul de la période décennale prorogé par les peines subies doit être opéré de la manière suivante : On fixe les deux termes de la période : point de départ du délai de dix ans, date de la dernière infraction. On remonte de dix ans en arrière et l'on a le terme final. Mais le terme est reculé de toute la durée des peines subies dans cette période. Pour cela on ajoute successivement la durée des peines subies dans cette période. On recherche ensuite les peines subies au cours de la nouvelle période ainsi fixée et on en ajoute la durée, ce qui recule de nouveau de leur total le terme de la période décennale. On procède successivement de cette manière jusqu'à ce qu'on arrive à reconstituer, après avoir défalqué ainsi toutes les années de peines privatives de liberté, dix années complètes de liberté. Toute condamnation prononcée, toute peine subie en dehors de cette période ne compte pas. Soit le casier judiciaire suivant : 1° 10 juill. 1862, 2 ans d'emprisonnement; 2° 23 juill. 1866, 6 mois; 3° 4 nov. 1872, 6 mois; 4° 12 juin 1873, 6 mois; 5° 24 nov. 1874, 6 mois; 6° 22 sept. 1875, 1 mois; 7° 30 nov. 1875, 6 mois; 8° 21 sept. 1876, 6 mois; 9° 13 oct. 1877, 6 mois; 10° 28 mai 1886, pour délit commis le 20 mars de la même année. La période décennale s'arrête au 20 févr. 1874. Le calcul est le suivant : 20 mars 1886, 20 mars 1876, 20 mars 1875 à raison des peines 9° et 8° subies dans cet espace de dix ans. Dans ce nouvel espace, on trouve 7 mois d'emprisonnement subi (peines 7° et 6°), ce qui permet de remonter au 20 août 1874, puis, tenant compte de la peine n° 5 (6 mois) la période décennale s'étend jusqu'au 20 févr. 1874. A cette date, le prévenu était en liberté, la peine n. 4 étant achevée depuis le 12 décembre 1873. — Berton, n. 137; Garraud, t. 2, p. 343; Sarrut, note [D. 90.1.89 et 96.1.271]; Teissère, p. 272; Côme, *op. cit.*, p. 84.

259. — Peu importe d'ailleurs la date de la condamnation en vertu de laquelle la peine s'exécute. — Sarrut, note [D. 90.1.89]

260. — D'autre part, la peine encourue au moment où s'achève la période décennale concourt pour toute sa durée à l'accroissement de cette période. — Cass., 3 mai 1890, [*Bull. crim.*, n. 97] — Sarrut, note [D. 90.1.89]; Berton, n. 138; Teissère, p. 273 et 276; Côme, *op. cit.*, p. 84.

261. — Si, au cours d'une peine qu'il subit, un récidiviste vient à être condamné pour une infraction antérieure à la date de la condamnation qu'il exécute, il n'y a pas lieu de retrancher pour le calcul de la période décennale même la portion de la peine qu'il aura réellement subie au jour de la nouvelle condamnation puisque c'est au jour de l'infraction dernière que se place le point de départ de la période de dix ans. — *Contrà*, Teissère, *op. cit.*, p. 276; Berton, n. 139.

262. — Si un condamné vient à commettre dans la prison un crime ou un délit susceptible de motiver l'application de la relégation, on retranchera seulement pour le calcul de la période décennale la portion de peine subie au jour du délit. — *Contrà*, Teissère, *op. cit.*, p. 276; Berton, n. 140.

263. — Le mode de calcul qui précède respecte seul le texte et l'esprit de la loi. Ce n'est pas à une époque quelconque de sa vie, fût-ce dans un intervalle de dix ans, que le prévenu doit avoir encouru les condamnations exigées par la loi, mais dans un délai de dix ans calculé à partir du dernier délit; *a fortiori*, ne doit-on pas retenir pour proroger la période décennale une peine subie à une époque quelconque. Sinon, on aggrave le sort du prévenu en lui refusant le bénéfice des efforts qu'il a pu faire dans un temps pour s'amender, en tenant compte à son encontre d'une faute ancienne qui légalement n'a aucun lien avec l'infraction commise en dernier lieu. — Sarrut, note [D. 90.1.89]

264. — Néanmoins ce mode de procéder n'est pas uniformément suivi par la jurisprudence. Et certains arrêts totalisent toutes les peines, quelles que soient l'époque à laquelle elles aient été subies et la date des condamnations; on ajoute ce total à dix années de liberté comptées à partir du dernier délit, et l'on a ainsi les points extrêmes de la période décennale. Notamment dans l'exemple cité ci-dessus on trouve un total de cinq ans et sept mois, ce qui reporterait les termes de la période décennale au 20 août 1870. — Cass., 10 juill. 1886, Savoye, [S. 86.1.393, P. 86.1.944, D. 86.1.478]; — 22 févr. 1889, Grimault, [D. 90.1.89]; — 1[er] juill. 1893, Cantillon, [D. 96.1.275]; — 28 juill. 1894, Glotin, [D. 96.1.278] — V. aussi Alger, 10 janv. 1888, Dernoncourt, [D. 88.2.284] — Laborde, *Dr. crim.*, n. 457; Garraud, t. 2, p. 341; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 42.

265. — Dans l'hypothèse où la condamnation visée pour la relégation est en dehors de la période décennale, le jugement ou l'arrêt de condamnation doit, à peine de nullité, énoncer les condamnations et les peines subies qui ont élargi la période décennale, de manière à y faire entrer la condamnation visée. — Eyquem, *op. cit.*, p. 40; Note, *Bull. off. minist. Justice*, 1889, p. 58, n. 22.

266. — Ces indications à cet égard sont une formalité substantielle à laquelle il ne peut être suppléé par une référence à l'extrait du casier judiciaire, alors même que l'accusé en aurait reconnu l'exactitude. — Cass., 6 sept. 1894, Blanc, [D. 96.1.274]

267. — Toutefois, les mentions du jugement de relégation

appuyées sur le casier judiciaire et les aveux du prévenu spécialement interpellé sont suffisants, dès que le juge, au lieu de s'en tenir à un renvoi général au casier judiciaire, fait expressément l'énumération des condamnations et le calcul des peines qui ont reculé le terme de la période décennale. — Cass., 22 févr. 1889, précité; — 28 juill. 1894, précité. — Sarrut, note [D. 96. 1.271]

268. — C'est la durée des peines subies, et non la durée des peines prononcées, qui doit être prise en considération par le juge. Le texte de l'art. 4 est formel en ce sens. Le projet de loi portait, « non compris la durée de toute peine subie »; après modification par le Sénat qui avait substitué la formule « toute peine prononcée », on est revenu, sur la demande du commissaire du Gouvernement, à la formule première (séance 10-13 févr. 1885). Mais il ne s'agit que des peines privatives de liberté. — Cass., 22 févr. 1889, précité. — Le Poittevin, *op. cit.*, n. 61 ; Garraud, t. 2, n. 204; André, *op. cit.*, p. 288, note 2; Côme, *op. cit.*, p. 79; Teissère, *op. cit.*, p. 290; Tournade, *op. cit.*, p. 30; Eyquem, *op. cit.*, p. 124.

269. — Quel est le point de départ des peines subies? En fait, ce devrait être le jour où le condamné a été écroué, puisque dès ce moment il a été mis dans l'impossibilité de nuire. Mais la loi ne permet pas de comprendre ainsi l'expression « peine subie ». Le condamné ne subit sa peine que du jour où il est détenu à la suite d'une condamnation irrévocable (C. pén., art. 23). Telle était déjà la solution avant la loi du 15 nov. 1892, quand il s'agissait de condamnations aux travaux forcés ou à la réclusion, ou de condamnation à l'emprisonnement lorsque le condamné n'avait pas été détenu préventivement. Au contraire, aux termes de l'art. 24 du même Code, « à l'égard des condamnations à l'emprisonnement prononcées contre les individus en état de détention préalable, la peine comptait du jour du jugement, ou de l'arrêt si le condamné ne s'était pas pourvu, ou si la peine avait été réduite sur son appel ou son pourvoi. Mais si la peine était maintenue sur l'appel ou le pourvoi, la peine ne courait que du jour de l'arrêt confirmatif, et en cas de rejet pur et simple du pourvoi, du jour de l'arrêt de rejet. C'est selon ces règles que devait être opérée la défalcation des peines subies. Depuis la loi du 15 nov. 1892 qui a modifié les art. 23 et 24, C. pén., ce point de départ des peines, qu'elles soient criminelles ou correctionnelles, nous paraît, à l'égard des individus prévenus préventivement, fixé d'une manière uniforme au jour où la condamnation devient irrévocable. L'art. 24 ne modifie jamais ce point de départ. Il autorise seulement, sous certaines conditions, à opérer sur la durée de la peine dont le terme initial a été ainsi déterminé par l'art. 23, une déduction qui a pour effet d'avancer la date de libération d'un nombre de jours égal à la durée de la détention préalable dont l'imputation est possible. Pour apprécier si le condamné était encore en cours de peine au moment où expire la période décennale, il convient donc de tenir compte de ces dispositions nouvelles et de l'imputation de la détention préventive subie, si l'imputation n'a pas été refusée entièrement ou pour partie. — Cass., 20 juin 1895, Tournade, [*Bull. crim.*, n. 176] — *Sic*, Delvaille, *De la déduction de la détention préventive*, p. 64; Côme, *op. cit.*, p. 85; Teissère, *op. cit.*, p. 294; Berton, n. 141 et 142.

270. — Pour le calcul de la période décennale, peu importe la cause de l'incarcération du condamné. Dès qu'il y a eu peine privative de liberté subie, la durée de cette peine doit être déduite du délai. En effet, pendant son incarcération, quel qu'en soit le motif, le condamné a été mis dans l'impossibilité de nuire. Il ne peut arguer de son inaction involontaire pour faire valoir son amendement. — Cass., 28 mai 1886, Boudin, [S. 86.1.329, P. 86.1.772, D. 86.1.227] — Eyquem, *op. cit.*, p. 45; Teissère, *op. cit.*, p. 291 ; André, p. 285 ; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 41 ; Côme, *op. cit.*, p. 80; Garraud, t. 2, p. 343 ; Laborde, *Cours de dr. crim.*, n. 459.

271. — En conséquence, doit être déduite du délai de dix ans la durée des peines subies en raison de condamnations pour : 1° Infractions qui n'entraînent pas la relégation, coups et blessures, outrages à magistrats, mendicité, homicide involontaire, délit de chasse, etc. — Teissère, p. 291; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 41.

272. — 2° Contraventions de simple police. — Teissère, *op. cit.*, p. 291; Garçon, *op. cit.*, n. 11; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 41.

273. — 3° Crimes ou délits politiques. Sans doute l'art. 3 de la loi porte que les condamnations de cette nature ne seront en aucun cas comptées pour la relégation. Mais ce n'est pas violer cette disposition que d'en faire état pour augmenter la période décennale de la durée des peines qu'elles ont prononcées? La loi distingue entre les condamnations et la peine. Une condamnation peut être jugée insuffisante pour entraîner la relégation, mais la peine subie, quelle qu'en ait été la cause, met toujours le condamné dans l'impossibilité de nuire; aussi la loi n'a-t-elle fait aucune réserve à raison de la nature des peines quand il s'agit de la défalcation des peines subies. — V. Alger, 10 janv. 1888, Dernoncourt, [D. 88.2.284] — Le Poittevin, *op. cit.*, n. 41; Côme, *op. cit.*, p. 80; André, p. 285; Garçon, *op. cit.*, n. 12; Teissère, *op. cit.*, p. 291; Laborde, *Cours de dr. crim.*, n. 459.

274. — 4° Crimes ou délits militaires ou maritimes. — Alger, 10 janv. 1888, précité. — Agen, 12 nov. 1890, [*Journ. min. pub.*, 1891, p. 279] — Teissère, *op. cit.*, p. 291 ; Côme, *op. cit.*, p. 83, note 1.

275. — 5° Certains auteurs considèrent que le bannissement constitue une peine privative de liberté dans une certaine mesure, et décident en conséquence que la durée du bannissement doit être déduite de la période de dix ans. D'autres prétendent que cette peine est seulement restrictive de liberté comme l'interdiction de séjour. — Dans le premier sens, Garçon, *op. cit.*, n. 13. — *Contrà*, Teissère, *op. cit.*, p. 293 ; Laborde, *Cours de dr. crim.*, n. 459.

276. — 6° La détention correctionnelle subie par un mineur qui n'a pas agi avec discernement ne constitue pas une peine (Orléans, 29 nov. 1887, Mestre, S. 88.2.13, P. 88.1.100. D. 86. 2.273). Cependant il paraît conforme à la loi de 1885 d'en tenir compte dans le calcul de la période décennale, car elle a mis le prévenu dans l'impossibilité de commettre de nouvelles infractions. — Teissère, *op. cit.*, p. 292; Note sous Alger, 10 janv. 1888, précité.

277. — En tout cas, il importe peu, au point de vue du calcul de la période décennale, que les peines subies aient été motivées par des condamnations prononcées pour des faits postérieurs chacun à l'irrévocabilité de la décision précédente. — Bordeaux, 29 déc. 1886, [*J. de dr. crim.*, 1887, p. 151]

278. — Mais il n'y aura pas lieu de faire entrer dans le calcul : 1° Les peines qui n'ont pas été exécutées; 2° Les peines ou parties de peines remises par voie de grâce (Cass., 31 janv. 1896 : *Bull. crim.*, n. 45); 3° Les peines corporelles commuées en amende; 4° Les peines à l'occasion desquelles le sursis à l'exécution a été accordé en vertu de la loi du 26 mars 1891, et qui ont été effacées à l'expiration du délai de cinq ans; 5° Les parties de peines qui n'ont pas été réellement subies par suite de la mise en libération conditionnelle. — André, p. 288.

279. — 7° Les peines subies à l'étranger en vertu des décisions d'un tribunal étranger, car les jugements étrangers ne doivent pas produire d'effet en France. — Eyquem, *op. cit.*, p. 46. — V. Chambéry, 11 avr. 1889, [*J. du min. pub.*, 1890.192] — Nancy, 10 avr. 1889, Kieffer, [S. 80.2 203, P. 89.1.1104]

280. — 8° Les parties de peine d'emprisonnement que le condamné n'a pas subies par l'effet de la loi du 5 juin 1875, à raison de la réduction du quart résultant de ce qu'il a été soumis au régime cellulaire. — André, *op. cit.*, p. 288; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 42; Côme, *op. cit.*, p. 83; Berton, *op. cit.*, n. 147; Teissère, *op. cit.*, p. 292.

281. — 9° Les peines prononcées par des jugements dont les condamnations ont été effacées par l'amnistie n'ont pas non plus la vertu de proroger la période décennale, car, par fiction, le délit et la condamnation sont inexistants. Or, ce serait méconnaître cette fiction que d'accorder à la peine subie le pouvoir de faire remonter la période décennale au delà d'autres condamnations qu'entraînerait la relégation; cette peine accessoire deviendrait ainsi la conséquence de la condamnation effacée par l'amnistie. — Cass., 28 oct. 1887, [*Bull. crim.*, n. 360] — Grenoble, 20 févr. 1890, [J. *Le Droit*, 2 mars 1890] — *Sic*, Garçon, *op. cit.*, p. 15, 16; Eyquem, *op. cit.*, p. 46, 47; Garraud, t. 2, p. 344, n. 11; André, *op. cit.*, p. 289; Berton, n. 148; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885; Sarrut, note sous Cass., 4 août 1887, [D. 90.1.89]; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 41. — *Contrà*, Teissère, *op. cit.*, p. 294; Côme, *op. cit.*, p. 82. — Ces auteurs estiment que la fiction ne peut détruire le fait. Or, en réalité, il y a eu privation de liberté : le condamné n'a pas été, pendant un certain temps, libre de commettre des délits.

282. — 10° Quelques auteurs ont voulu assimiler la réhabilitation à l'amnistie et décider que les condamnations effacées par la réhabilitation ne pouvaient être comptées en vue de proroger la période décennale. — Garçon, *op. cit.*, p. 15, 16; André, *op. cit.*, p. 214 ; Teissère, *op. cit.*, p. 295. — *Contrà*, Le Poittevin, *Dict. des parq.*, v° *Relégation*, t. 3, p. 625; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1885; Berton, *loc. cit.*, p. 148.

283. — 11° Les condamnations effacées à la suite d'une procédure de révision étant anéanties, la durée des peines subies de ce chef ne peut être comptée pour proroger la période décennale. — Mêmes auteurs.

284. — 12° De même encore, la période décennale dans laquelle doivent se rencontrer les condamnations qui motivent l'application de la relégation ne devant être augmentée que de la durée des peines réellement subies par le prévenu, si l'une de ces condamnations n'a été que partiellement exécutée, par suite de l'évasion du détenu, il n'y a lieu de tenir compte, au point de vue du calcul de la période décennale, que de la durée de la détention effective. — Angers, 17 oct. 1889, Bernonville, [S. 90.2.15, P. 90.1.98, D. 90.2.204] — Alger, 10 janv. 1888, précité. — *Sic*, Tournade, *op. cit.*, p. 27, n. 8; Garçon, *op. cit.*, p. 283; Berton, *op. cit.*, n. 134; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 73, n. 41.

285. — 13° Ne doit pas être retenue au point de vue du calcul de la période décennale toute détention subie par le récidiviste, qui ne constitue pas l'exécution d'une peine, le texte ne parlant que de « toute peine subie ». En conséquence, ne proroge pas la période décennale : *a*) Le temps de la détention préventive. La loi du 15 nov. 1892 nous paraît avoir modifié les solutions qu'auraient imposées, lors de la promulgation de la loi du 27 mai 1885, les art. 23 et 24, C. pén., au cas où le récidiviste aurait subi des condamnations à l'emprisonnement. Sous l'empire de ces dispositions, la détention préventive qui précède la date à laquelle la condamnation devient irrévocable et à laquelle la peine peut être légalement subie, était perdue pour le condamné. Il n'en était différemment qu'à l'égard du condamné à l'emprisonnement, détenu au moment de la condamnation, et sous condition qu'il ne se fût pas pourvu ou qu'il eût réussi dans son recours. Soit un individu condamné à cinq ans de réclusion le 1er déc. 1885, sans pourvoi, mais écroué préventivement depuis le 1er octobre précédent. La peine avait été subie à partir du 6 déc. 1885, jusqu'au 6 déc. 1890. Mais la période décennale ne devait être prorogée que de ces cinq années, bien que le condamné eût été détenu deux mois de plus, cette détention à titre préventif ne constituant pas une peine. Au contraire, un individu condamné à cinq ans d'emprisonnement par arrêt confirmatif du 1er déc. 1885, détenu préventivement depuis le 1er oct. 1885, commençait à subir sa peine le 1er décembre, jour de l'arrêt, s'il ne s'était pas pourvu. Depuis la loi du 15 nov. 1892, le point de départ des peines privatives de liberté a été fixé d'une façon uniforme au jour où la condamnation qui prononce ces peines devient irrévocable. Par suite, dans toutes les hypothèses, la durée de peine subie, dont la défalcation de la période décennale est possible, ne peut jamais être comptée qu'à partir de l'irrévocabilité de la condamnation; de sorte que, sauf en cas de refus d'imputation, la durée de la détention subie à titre de peine, et dont la défalcation est seule autorisée, sera toujours inférieure au montant de la peine prononcée. Ainsi, dans l'espèce précédente, le condamné écroué le 1er oct. 1885 est libérable le 1er oct. 1890, mais la durée de la peine subie qui proroge la période décennale n'est que de quatre ans neuf mois et vingt-quatre jours, comptant du 6 déc. 1885 au 1er oct. 1890. La période décennale, ne pouvant être prorogée que de la durée des peines subies, ne doit l'être que de quatre ans, neuf mois et vingt-quatre jours. — Delvaille, *De la déduction et de la détention préventive*, p. 264.

286. — *b*) La résidence dans la colonie imposée au condamné aux travaux forcés par la loi du 30 nov. 1854 ne constitue pas une peine. L'art. 6 de cette loi dit en effet : « à l'expiration de sa peine, le condamné... » — Cass., 27 oct. 1887, [*Bull. crim.*, n. 354] — Au surplus, le libéré jouit d'une liberté presque complète et peut faire valoir sa bonne conduite. Le temps pendant lequel le transporté réside dans la colonie ne peut donc augmenter la période décennale. — Tournade, *op. cit.*, p. 30; Garçon, *op. cit.*, n. 14; Eyquem, p. 124; Teissère, p. 293; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 41 ; André, p. 287; Berton, n. 146.

287. — *c*) Ne peut être considérée comme peine subie devant proroger la période décennale le temps pendant lequel le récidiviste a été soumis à l'interdiction de séjour, cette peine, simplement restrictive de liberté, ne mettant pas l'individu qui y est soumis dans l'impossibilité d'agir.

288. — *d*) Mais y a-t-il lieu de tenir compte dans le calcul de la période décennale, du temps pendant lequel un condamné a subi la relégation? La question se présente si le relégué, gracié ou relevé de la relégation par application des dispositions de l'art. 16 de la loi, encourt ultérieurement une condamnation de nature à entraîner à nouveau contre lui la relégation. La solution négative semble s'imposer. Les condamnations visées pour l'application de l'art. 4, L. 27 mai 1885, doivent se placer dans un intervalle de dix ans, mais ce temps d'épreuve n'est suffisant que si le délai s'est écoulé en liberté, autrement l'incorrigibilité n'est pas établie. Or, la relégation collective ou individuelle n'impose en droit au condamné qui en est frappé qu'une résidence forcée dans une colonie déterminée; l'exécution de cette peine n'implique nullement privation de liberté (V. *suprà*, n. 12). La situation du relégué est ainsi assimilable à celle du transporté libéré astreint à résidence ou à celle du condamné soumis à l'interdiction de séjour. Les uns et les autres jouissent d'une liberté assez complète pour que l'on puisse considérer l'épreuve comme suffisante, si l'on trouve à compter de la nouvelle infraction dix ans de liberté. — En ce sens, Trib. Rouen, 1er déc. 1897, Saint-Léger, [inédit] — Côme, *op. cit.*, p. 190.

CHAPITRE VI.

DES JURIDICTIONS QUI PEUVENT PRONONCER LA RELÉGATION.

289. — La relégation ne peut être prononcée que par les cours et tribunaux ordinaires, c'est-à-dire par les cours d'appel, les cours d'assises et les tribunaux de première instance. L'art. 2, L. 27 mai 1885, est formel. Au surplus, un amendement déposé lors de la discussion de la loi au Sénat par M. le général Robert en vue de donner aux tribunaux militaires et maritimes le droit de prononcer la relégation a été repoussé. — André, p. 261; Berton, n. 34, 42-43; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894 p. 22); Garraud, t. 2, p. 363; Tournade, p. 66.

290. — Une exception est toutefois apportée à cette règle par l'art. 20 de la loi précitée, modifié par celle du 10 juill. 1901. En Algérie, par dérogation au principe, les conseils de guerre ont qualité pour prononcer la relégation contre les indigènes des territoires de commandement qui auront encouru pour crimes ou délits de droit commun les condamnations prévues par l'art. 4. En réalité, il n'y a même là aucune exception véritable. Car, d'après le rapport même au Sénat sur la loi de 1885, dans le territoire de commandement en Algérie, les conseils de guerre sont les tribunaux ordinaires (Rapp. de M. le conseiller Roulier). — Cass., 5 févr. 1903, [J. *Le Droit*, 18 février] — Berton, n. 467; André, p. 261; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, p. 22); Garraud, t. 2, p. 363.

290 *bis*. — En l'absence d'une disposition analogue dans les décrets des 29 mars et 28 mai 1902, les tribunaux répressifs indigènes algériens, qui constituent des juridictions d'exception, n'ont pas qualité pour prononcer la relégation (V. *suprà*, n. 92 *bis*). — Cass., 11 nov. 1902, [*Bull. crim.*, n. 351]; — 5 févr. 1903, précité; — 19 févr. 1903. — C. révision d'Alger, 17 déc. 1902, [*Rev. alg. et tunis.*, 1903.1.37, note]; — 10 janv. 1903, [*Journ. de jurispr. d'Alger*, 1903, p. 69] — C. révision d'Alger, 6 mars 1903, [*Ibid.*, p. 93] — Trib. Bône, 8 janv. 1903, [*Ibid.*, p. 37]

291. — Deux conséquences de l'interdiction pour les tribunaux militaires et maritimes de prononcer la relégation, et de la faculté laissée aux juridictions de droit commun de retenir sous certaines réserves les condamnations émanées des juridictions militaires (V. *suprà*, n. 90 et s.), c'est que : 1° un individu condamné d'abord par un conseil de guerre, puis par une juridiction ordinaire, pourra être relégué. Si, au contraire, le même individu est condamné d'abord par un tribunal de droit commun, et ensuite par un tribunal militaire, la relégation ne pourra lui être appliquée; 2° un militaire qui a un complice civil est justiciable des tribunaux ordinaires, et peut, par suite de cette circonstance, encourir la relégation qui autrement ne lui aurait pas été applicable. — Berton, n. 42-43.

CHAPITRE VII.

PROCÉDURE.

SECTION I.

Formes du jugement qui prononce la relégation.

§ 1. *La relégation doit être prononcée en même temps que la peine principale.*

292. — Aux termes de l'art. 10, L. 27 mai 1885, le jugement ou l'arrêt doit prononcer la relégation en même temps que la peine principale. Cela résulte du caractère de la relégation, qui n'est qu'une peine accessoire d'une condamnation principale, et qui, dès lors, ne peut être prononcée que comme une conséquence de la condamnation principale, et en même temps que cette condamnation. — Cass., 4 mai 1888, [*Bull. crim.*, n. 164] — Trib. Seine, 21 févr. 1890, [J. *La Loi*, 1890, p. 404] — Côme, *op. cit.*, p. 155; Tournade, *op. cit.*, n. 69; Berton, p. 340; André, *op. cit.*, p. 312; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 51; Garraud, t. 1, n. 297.

293. — Pour les conséquences de cette règle, au cas où la relégation n'a pas été prononcée par suite d'erreur, d'omission, d'erreur d'identité, V. *suprà*, n. 21 et s.

294. — Par suite, le tribunal ne pourrait prononcer la peine principale, et en cas de difficulté sur l'application au prévenu de la loi de 1885, renvoyer à quinzaine pour statuer sur la relégation. — Alger, 7 juin 1888, Brahim-ben-M'hamed, [D. 89.2. 219] — Trib. Versailles, 26 nov. 1886, [*Journ. du min. publ.*, 1887, p. 13] — Trib. Seine, 21 févr. 1890, [*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 156] — Tournade, *op. cit.*, p. 69; Teissère, *op. cit.*, p. 322.

295. — Jugé spécialement que si un accusé, poursuivi pour faux à raison de condamnations antérieures prononcées contre lui sous un faux nom, est condamné de ce chef, la cour d'assises ne peut réserver sa décision sur la relégation jusqu'à ce que la rectification régulière des jugements prononcés sous de faux noms ait été ordonnée. — C. d'ass. Loire, 19 avr. 1887, [*Mon. jud. Lyon*, 10 oct. 1887]

296. — Par exception, la cour de renvoi peut statuer seulement sur la peine accessoire de la relégation, sans violer l'art. 10, parce qu'elle statue comme juridiction d'appel sur la disposition du jugement correctionnel relative à la relégation, et que d'autre part elle ne peut se soustraire à l'obligation qui lui a été imposée par la Cour de cassation. — Toulouse, 29 sept. 1888, [*Gaz. du Midi*, 10 mars 1889] — C. d'ass. Indre-et-Loire, 28 sept. 1887, [*Pand. franç.*, 87.2.419]

297. — Les frais de l'arrêt cassé partiellement restent à la charge du condamné, mais non ceux de l'arrêt de cassation. — Nîmes, 15 juill. 1887, [*Journ. min. publ.*, 1887, p. 190]

§ 2. *Visa des textes applicables.*

298. — Le texte en vertu duquel la relégation est appliquée doit être visé dans le jugement de condamnation. Il doit être lu à l'audience et reproduit dans le jugement ou l'arrêt (C. instr. crim., art. 195). Cependant l'inobservation de ces formalités n'est pas une cause de nullité. — Cass., 24 déc. 1885, Bergoeïs, [*Journ. des parq.*, 86.2.19] — André, p. 315; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 53; Teissère, *op. cit.*, p. 326.

299. — D'autre part, aucune disposition légale n'impose l'obligation de viser dans le dispositif de l'arrêt de renvoi et dans le résumé de l'acte d'accusation, dans le réquisitoire, dans l'ordonnance ou même dans l'assignation, en un mot dans l'acte qui saisit le tribunal, le texte relatif à la relégation. — Cass., 31 janv. 1896, [*Bull. crim.*, n. 45] — *Sic*, Berton, n. 367; Garraud, *Droit pénal*, t. 2, p. 363, et *La relégation et l'interdiction de séjour*, n. 39.

300. — Toutefois, en pratique, le paragraphe de l'art. 4 applicable est visé tant dans le réquisitoire définitif que dans l'ordonnance de renvoi du juge d'instruction. Le réquisitoire écrit du parquet de la Seine contient, après la qualification du délit susceptible d'entraîner la relégation les mots : « et passible des peines de la relégation », et vise ensuite les articles applicables de la loi du 27 mai 1885. La même formule est reproduite dans la citation donnée à l'inculpé. — Berton, n. 368; André, *op. cit.*, p. 215, note 2.

§ 3. *Visa des condamnations antérieures.*

301. — L'art. 10 prescrit en second lieu que le jugement ou l'arrêt qui prononce la relégation vise expressément les condamnations antérieures par suite desquelles la relégation est applicable. — Cass., 4 mai 1888, [*Bull. crim.*, n. 164]; — 31 août 1893, Ben-Larèche-Haoussine, [D. 96.1.276] — Tournade, *op. cit.*, p. 69; Eyquem, *op. cit.*, p. 126; Berton, n. 359; André, *op. cit.*, p. 313; Garraud, t. 2, n. 218; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 52.

302. — Par suite, il ne suffirait pas que le jugement ou l'arrêt, pour prononcer la relégation, se borne à déclarer que le condamné se trouve dans un des cas prévus par l'art. 4 et à viser les textes de la loi du 27 mai 1885 qui permettent d'appliquer cette peine sans viser aucune des condamnations antérieures qui en rendent l'application possible. — Cass., 11 mars 1886, Baritel, [S. 86.1.329, P. 86.1.772, D. 86.1.138]; — 23 juill. 1886, Masson, [S. 87.1.44, P. 87.1.71] — Eyquem, *op. cit.*, p. 126; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Berton, n. 362 *bis*.

303. — Et il ne saurait être suppléé au visa des condamnations par une référence de l'extrait du casier judiciaire, fût-il joint au dossier, et alors même que le prévenu aurait reconnu l'exactitude de cet extrait. — Cass., 19 août 1886, Doulia, [S. 87. 1.44, P. 87.1.71, D. 87.1.233]; — 11 mars 1887, Marmus, [S. 88.1.348, P. 88.1.821, D. 87.1.413]; — 22 avr. 1887, Ballu et Boursier, [S. 88.1.348, P. 88.1.821, D. 87.1.233]; — 5 mai 1887, Taix, [S. 88.1.348, P. 88.1.821, D. 87.1.413]; — 7 juill. 1887, Durand, [S. 88.1.495, P. 88.1.1199, D. 88.1.187]; — 8 juill. 1887, Cabal, [S. 88.1.495, P. 88.1.1199, D. 88.1.187]; — 23 nov. 1901, [*Bull. crim.*, n. 294] — Eyquem, *op. cit.*, p. 127; Tournade, p. 70; Teissère, p. 323; Côme, p. 161; Berton, n. 363 *bis*.

304. — Mais il n'est pas nécessaire que le jugement vise les extraits ou la grosse des jugements. La loi, en effet, exige seulement le visa des condamnations. — Tournade, *op. cit.*, p. 70.

305. — Le jugement qui ne prononce pas la relégation n'est pas tenu de relever les condamnations antérieures, à moins que le tribunal n'ait été saisi de réquisition du ministère public aux fins de relégation. — Teissère, *op. cit.*, p. 325; Berton, n. 365.

306. — Au surplus, le jugement ou l'arrêt prononçant la relégation n'est tenu que de mentionner celles des condamnations qui comptent pour la relégation. — Nancy, 11 sept. 1886, [*Gaz. Pal.* 86.2.610]

307. — L'obligation ainsi imposée aux juges de viser les condamnations antérieures doit être entendue en ce sens que les juges sont tenus à peine de nullité de préciser une à une, par leur date, la nature de l'infraction, la durée des peines et l'indication du lieu où elles ont été prononcées, comme aussi la juridiction qui a statué. — Cass., 18 mars 1886, Latourre, [S. 86.1.329, P. 86.1.772]; — 25 mars 1886, Hideux, [S. 86.1.329, P. 86.1.772, D. 86.1.227]; — 28 mai 1886, Boudin, [S. 86.1.329, P. 86.1.772, D. 86.1.227]; — 11 mars 1887, précité; — 22 avr. 1887, précité; — 5 mai 1887, précité; — 7 juill. 1887, précité; — 8 juill. 1887, précité. — *Sic*, Tournade, *Comment. sur la loi sur les récidivistes*, p. 70; Jambois, *Code pratique de la relégation*, p. 87; Berton, *op. cit.*, n. 361. — *Contrà*, Depeiges, *Comment. prat. de la loi sur les récidivistes* (loi du 27 mai 1885), p. 66; Villey, note sous Cass., 11 mars 1886, Baritel, [S. 86.1.330, P. 86.1.772]; Eyquem, *op. cit.*, p. 127; André, *op. cit.*, p. 313; Garraud, t. 2, n. 218; Côme, *op. cit.*, p. 158; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 52; Teissère, *op. cit.*, p. 323.

308. — De plus, les dispositions de l'art. 4, L. 27 mai 1885, ne devant être appliquées qu'autant que les diverses condamnations énumérées dans les différents paragraphes dudit article se rapportent à des faits perpétrés successivement (V. *suprà*, n. 192 et s.), il s'ensuit que les jugements ou arrêts prononçant la relégation doivent à peine de nullité, non seulement préciser les condamnations une à une, par leur date, la nature de l'infraction, la durée de la peine, l'indication du lieu où elles ont été prononcées et de la juridiction qui a statué,

mais encore spécifier si les jugements de condamnation visés comme éléments de la relégation ont été rendus contradictoirement, s'ils sont définitifs, et à quelle date ils le sont devenus, si les peines prononcées ont été, ou non, confondues en vertu du principe posé par l'art. 365, C. instr. crim., et enfin si chacun des faits qui ont motivé les condamnations successives était postérieur à l'irrévocabilité de la condamnation précédente. — Cass., 16 mars 1889, Jacob et Grandpierre, [S. 90.1.41, P. 90.1.66, D. 89.1.481]; — 16 mai 1889, Dethor, [S. 90.1.364, P. 90.1.848, D. 89.1.481]

309. — Jugé spécialement qu'est nul pour insuffisance de motifs et pour violation de l'art. 4, L. 27 mai 1885, l'arrêt qui prononce la relégation en se bornant à indiquer qu'à la date de chacun des faits réprimés par les condamnations dont il fait état, chaque condamnation antérieure avait été subie sans préciser si les décisions avaient été rendues contradictoirement et étaient devenues définitives avant le fait qui a motivé la condamnation suivante, le caractère définitif d'une condamnation ne pouvant s'induire du seul fait de l'exécution de la peine. — Cass., 28 févr. 1901, [*Bull. crim.*, n. 69]; — 28 mars 1901, [*Bull. crim.*, n. 101]; — 18 oct. 1901, [*Bull. crim.*, n. 260]; — 22 févr. 1902, [*Bull. crim.*, n. 84]; — 29 nov. 1902, [*Bull. crim.*, n. 371]

310. — Il n'est pas nécessaire toutefois que l'arrêt qui prononce la relégation énonce explicitement que les peines dont il fait état n'ont pas été confondues et s'appliquent à des faits dont chacun est postérieur à la condamnation précédente. Il est satisfait suffisamment aux prescriptions de l'art. 10 de la loi par l'arrêt qui, après avoir énuméré avec précision chacune des condamnations devant être comptées pour la relégation, indique la date des faits à raison desquels l'accusé les a encourus, alors que du rapprochement de ces dates il résulte que chacun des faits qui ont motivé les condamnations successives était postérieur à l'époque où la condamnation précédente était devenue définitive et qu'aucune confusion de peine n'a pu être ordonnée. — Cass., 14 nov. 1890, [*Bull. crim.*, n. 230]; — 12 juill. 1894, Jeanne Appert, [D. 96.1.271]; — 19 janv. 1895, Jourda, [D. 96.1.271]

311. — Et la peine de la relégation serait justifiée alors même que le jugement ou l'arrêt de condamnation ne contiendrait pas des indications suffisantes sur les diverses condamnations qu'il retient pour prononcer la relégation en vertu de l'un des paragraphes de l'art. 4, L. 27 mai 1885, si d'ailleurs ces indications sont telles qu'elles eussent permis de reléguer l'inculpé par application de l'un des autres paragraphes dudit article. — Cass., 28 nov. 1889, [*Bull. crim.*, n. 363]

312. — Mais serait nul comme insuffisamment motivé l'arrêt qui laisserait incertaine la question de savoir si chacune des condamnations antérieures retenues pour l'application de la relégation était définitive avant les faits qui ont motivé la condamnation suivante. — Cass., 19 déc. 1901, [*Bull. crim.*, n. 328]; — 22 févr. 1902, précité.

313. — Le jugement ou arrêt qui prononce la relégation doit indiquer la date des faits qui ont donné lieu aux condamnations dont il fait état. — Cass., 14 sept. 1893, Champetier, [S. et P. 95.1.297 et la note de M. Villey, D. 96.1.271]; — 28 mars 1901, [*Bull. crim.*, n. 101]; — 11 sept. 1902, [*Bull. crim.*, n. 313] — Aix, 17 janv. 1894, Charpentier, [S. et P. 95.2.167]

314. — Pour satisfaire aussi exactement que possible à cette obligation, les juges d'instruction interrogent les inculpés relégables non seulement sur l'existence des condamnations qu'ils ont déjà encourues, mais encore sur la date des faits qui les ont motivées. En outre, extrait de chacun des jugements ou arrêts qui peut servir de base à la relégation est joint au dossier de la procédure, et la date des infractions est indiquée dans les réquisitoires définitifs du ministère public et dans les ordonnances de renvoi des juges d'instruction (Circ. du procureur général de Paris du 28 nov. 1889) — André, *op. cit.*, p. 280, note 1.

315. — Mais ni le texte ni l'esprit de la loi du 27 mai 1885 n'exigent que l'inculpé soit spécialement interrogé au cours de la procédure sur le point de savoir si les condamnations portées à son casier judiciaire lui sont applicables et si elles ont été subies. — Cass., 28 nov. 1901, [*Bull. crim.*, n. 298]

316. — Contient une indication insuffisante de la date des faits l'arrêt qui, pour prononcer la peine de la relégation, s'appuie sur un casier judiciaire ne contenant aucune mention relative à la date des faits ayant motivé l'une des condamnations antérieures, alors que moins de trois ans se sont écoulés entre cette condamnation antérieure et celle qui l'a précédée. — Cass., 19 janv. 1895, [*Bull. crim.*, n. 29]

317. — Mais la date des faits, à défaut d'indication formelle dans l'arrêt, serait suffisamment précisée par l'extrait du casier judiciaire joint au dossier auquel ledit arrêt s'est expressément référé, si les énonciations de cet extrait ont été sur interpellation, reconnues exactes par le condamné. — Cass., 31 août 1899, [*Bull. crim.*, n. 264]

318. — De même, l'arrêt qui omet d'indiquer la cause d'une condamnation dont il fait état pour prononcer la relégation est suffisamment motivé s'il a fondé l'état de récidive légale sur cette même condamnation en constatant qu'elle avait été prononcée pour un délit de nature à entraîner la relégation contre le prévenu. — Cass., 12 mars 1898, [*Bull. crim.*, n. 109]

319. — Le jugement ou l'arrêt qui prononce la relégation doit encore indiquer que la condamnation se rattache à la période décennale. — Cass., 10 juill. 1886, Savoye, [S. 86.1.393, P. 86.1.944]; — 10 juill. 1886, Valette, [S. et P. *ibid.*] — Eyquem, p. 127; André, p. 314.

320. — Il doit énoncer explicitement, non seulement les condamnations à raison desquelles la relégation peut être encourue, mais encore les condamnations qui, sans entraîner par elles-mêmes cette peine accessoire, concourent par leur exécution à prolonger la période de dix ans fixée par l'art. 4 de la loi. — Cass., 10 juill. 1886, précité; — 19 août 1886, Doulia, [S. 87.1.44, P. 87.1.71]; — 23 nov. 1901, [*Bull. crim.*, n. 294]; — 1er mai 1902, [*Bull. crim.*, n. 166] — Le Poittevin, *op. cit.*, n. 52; Teissère, *op. cit.*, p. 324; Eyquem, *op. cit.*, p. 127; Côme, *op. cit.*, p. 157; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 514.

321. — On ne peut, par suite, pour le calcul du délai de dix ans non compris la durée des peines subies, tenir compte que des condamnations explicitement énoncées par les juges du fond. — Cass., 10 juill. 1886, précité; — 23 nov. 1901, [*Bull. crim.*, n. 294]

322. — Il importerait peu que l'extrait du casier judiciaire, visé par les juges du fond et joint à leur décision, mentionnât d'autres condamnations dont l'exécution serait de nature à prolonger le délai de dix ans si ces condamnations n'ont pas été expressément visées par les juges du fond, ni même indiquées par voie de référence au casier judiciaire que le prévenu aurait reconnu exact, et s'il n'est pas indiqué que les peines ont été subies. — Cass., 10 juill. 1886, précité; — 23 nov. 1901, précité; — 1er mai 1902, précité.

323. — Si la durée des peines prononcées avait été modifiée d'une façon quelconque en cours d'exécution, cette modification devrait évidemment être énoncée expressément et établie par documents authentiques. — Eyquem, *op. cit.*, p. 128.

324. — C'est au ministère public à établir que les peines ont été subies, et à quelle époque elles ont été achevées. — Alger, 20 déc. 1890, [*Journ. min. publ.*, 1891, p. 127] — Sarrut, note [D. 90.1.89] — *Contrà*, Garraud, *Dr. pén. franç.*, t. 2, p. 344.

325. — La preuve de l'exécution des peines qui doit être rapportée au cas où il y a lieu de proroger la période décennale est faite au moyen d'extraits d'écrou constatant les conditions dans lesquelles les peines antérieures ont été subies. Ces pièces devront toujours être jointes tant que l'exécution des condamnations antérieures prononcées avant la mise en vigueur de la loi du 5 août 1899 n'aura pas été constatée sur les bulletins n. 1 et 2 conformément aux dispositions de l'art. 2 de cette loi. — Circ. min. Just., 10 août 1900, [*Bull. off.*, 1900, p. 117] — Côme, *op. cit.*, p. 162.

326. — Et les solutions qui précèdent ne sont pas modifiées même au cas où, par application des art. 6 et 8, L. 27 mai 1885, l'envoi en correction ou l'interdiction perpétuelle de séjour sont substitués, à raison de l'âge des récidivistes, à la peine de la relégation. — Berton, n. 369, 370. — V. *suprà*, n. 83 et s.

327. — Jugé spécialement que ne satisfait pas aux prescriptions de l'art. 10 de la loi, l'arrêt qui, en ordonnant, par application des art. 6 et 8, l'envoi en correction jusqu'à sa majorité d'un mineur qui aurait été passible de la relégation si sa peine principale n'avait dû prendre fin qu'après sa majorité, se borne à dire que « le prévenu a déjà été condamné cinq fois pour vol à des peines qui le mettent sous le coup de la loi de la relégation » sans indiquer ni la date des condamnations, ni les juridictions dont elles émanent, ni la nature et la durée des peines

appliquées, ni à quel moyen de preuve il a eu recours pour constater l'existence de ces condamnations et sans préciser enfin si chacune desdites condamnations était devenue définitive avant la perpétration des faits qui ont motivé la condamnation suivante. — Cass., 9 nov. 1901, [*Bull. crim.*, n. 277]

328. — La disposition de l'art. 10, L. 27 mai 1885, prescrivant de viser, dans le jugement ou arrêt qui prononce la relégation, les condamnations par suite desquelles cette peine est encourue, est substantielle, et son inobservation entraîne nullité. — Cass., 23 juill. 1886, Masson, [S. 87.1.44, P. 87.1.71, D. 87.1.233]; — 19 août 1886, Doulia, [S. 87.1.44, P. 87.1.71]; — 11 mars 1887, Marmus, [S. 88.1.348, P. 88.1.821]; — 22 avr. 1887, Balla et Boursier, [S. 88.1.348, P. 88.1.821, D. 87.1.233]; — 5 mai 1887, Taix, [S. 88.1.329, P. 88.1.821, D. 87.1.413]; — 7 juill. 1887, Durand, [S. 88.1.495, P. 88.1.1199, D. 88.1.187]; — 8 juill. 1887, Cabal, [S. 88.1.495, P. 88.1.1199, D. 88.1.187] — *Sic*, Berton, *Code de la relégation*, n. 359 et s., 362 et 364; Note de M. Edmond Villey, sous Cass., 11 mars 1886, et autres arrêts, [S. 86.1.330, P. 86.1.772]; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 52; Tournade, *op. cit.*, p. 70; André, *op. cit.*, p. 315; Garraud, t. 2, n. 218; Côme, *op. cit.*, p. 158; Teissère, *op. cit.*, p. 323. — *Contrà*, Depeiges, *op. cit.*, p. 66.

§ 4. *Preuve des condamnations antérieures.*

329. — La formalité substantielle du visa des condamnations antérieures entraînant la relégation ne suffit point, à elle seule, pour que la condamnation à la relégation soit régulièrement prononcée; il est indispensable, en outre, de rapporter la preuve que les diverses condamnations visées ont été réellement encourues par le prévenu ou l'accusé. — Berton, *op. cit.*, n. 363; André, p. 313.

330. — La preuve des condamnations ne résulte pas suffisamment de l'extrait du casier judiciaire du prévenu, alors même que ce document, joint au dossier et mentionnant les condamnations énoncées dans l'arrêt, aurait été expressément visé par les juges. La règle admise relativement à la preuve de la récidive légale, et selon laquelle le silence du prévenu est considéré comme un aveu tacite des condamnations portées sur son casier judiciaire visé dans l'arrêt de condamnation, ne vaut pas en matière de relégation. Le prévenu doit être mis en demeure soit de reconnaître, soit de contredire ou nier les condamnations relevées contre lui. — Cass., 4 févr. 1887, Dupéron, [S. 88.1.348, P. 88.1.821]; — 4 févr. 1887, Grange, [S. 87.1.141, P. 87.1.315, D. 87.1.233]; — 24 févr. 1887, Perrée, [S. 88.1.348, P. 88.1.821, D. 87.1.233]; — 24 mars 1887, Kaddour-ben-Osman, [S. 88.1.348, P. 88.1.821, D. 87.1.233]; — 5 mai 1887 précité; — 8 juill. 1887, Siadens, [S. 88.1.348, P. 88.1.821, D. 88.1.187]; — 11 août 1899, Evrard, [S. et P. 1901.1.427]; — 17 mai 1901, [*Bull. crim.*, n. 162]. — 1er mai 1902, précité; — 16 mai 1902, *Bull. crim.*, n. 191] — Circ. min. Just., 10 juin 1900, [*Bull. off. min. Just.*, 1900] — Côme, *op. cit.*, p. 161; Villey, *Précis d'un cours de dr. crim.*, p. 524; Berton, n. 363; Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1887, p. 91. — *Contrà*, Teissère, *op. cit.*, p. 314.

331. — Il ne suffit pas que les jugements ou arrêts prononçant la relégation mentionnent les condamnations antérieures. Il faut que ces décisions visent expressément ces condamnations en les précisant par leurs dates, l'indication de la juridiction, la nature du délit et la durée de la peine. — Cass., 28 mai 1886, Boudin, [S. 86.1.329, P. 86.1.778, D. 86.1.227]; — 11 mars 1887, précité; — 22 avr. 1887, précité; — 5 mai 1887, précité; — 7 juill. 1887, précité; — 8 juill. 1887, précité. — *Sic*, Tournade, p. 70; Jambois, p. 87; Berton, *op. cit.*, n. 361. — *Contrà*, Depeiges, *Comment. prat. de la loi sur les récidivistes*, p. 66.

332. — Serait insuffisante à cet égard la mention d'une manière générale dans l'arrêt et le procès-verbal d'audience que la cour a statué, « après avoir entendu le procureur général en ses réquisitions, l'accusé et son conseil en leurs moyens de défense et observations sur l'application de la peine ». — Cass., 9 juin 1887, [*Bull. crim.*, n. 211]; — 20 déc. 1888, [*Bull. crim.*, n. 373]

333. — Et la preuve des condamnations relevées est suffisamment établie si le prévenu, spécialement interpellé et mis en demeure de reconnaître ou de contester les énonciations de son casier judiciaire joint au dossier et visé par l'arrêt, en a reconnu l'exactitude. — Cass., 7 juill. 1887, précité; — 3 févr. 1900, [*Bull. crim.*, n. 51] — Tournade, *op. cit.*, p. 70; Eyquem, *op. cit.*, p. 127; Garraud, t. 2, n. 218; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 50; Berton, n. 351; Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1887, p. 91.

334. — Si un prévenu auquel la relégation est applicable, à raison des condamnations par lui antérieurement encourues, refuse de reconnaître les condamnations portées à l'extrait de son casier judiciaire joint au dossier, les juges sont tenus de puiser la preuve des condamnations qui peuvent justifier la relégation dans les extraits des jugements ou arrêts mentionnés au casier judiciaire, ou de constater le cas de force majeure qui en empêche la production. — Cass., 5 mai 1887, précité. — V. toutefois, Paris, 18 mai 1900, [*Journ. des parq.*, 1900.2.49]

335. — Et les juges doivent, en pareil cas, surseoir jusqu'à la production par le ministère public de l'extrait des jugements ou arrêts de condamnation. — Orléans, 14 sept. 1886, Beauchet, [S. 87.2.56, P. 87.1.335]

336. — Est nul pour insuffisance de motifs et manque de base légale l'arrêt qui, pour prononcer la peine de la relégation, se borne, tout en spécifiant explicitement les condamnations qu'il relève, à déclarer que l'existence en est établie par les extraits de jugement et extraits joints à la procédure, alors qu'il ne résulte pas de l'arrêt de condamnation que le prévenu a été mis en demeure de reconnaître ou de contredire les mentions portées sur ces extraits. — Cass., 11 août 1899, Evrard, [S. et P. 1901.1.427]

337. — Et il en est encore ainsi bien que les extraits du casier judiciaire présentent, depuis la loi du 5 août 1899, un caractère d'authenticité, le bulletin n. 2 ne faisant foi qu'autant que les mentions en sont reconnues par l'inculpé. — Circ. min. Just., 10 août 1900, [*Bull. off.*, p. 117] — V. toutefois Paris, 18 mai 1900, précité.

338. — Mais si l'inculpé reconnaît avoir encouru les condamnations visées au bulletin n. 2, et que d'autre part le bulletin contienne les mentions nécessaires pour justifier l'application de la relégation, il est sans objet de joindre à la procédure les extraits réguliers des jugements et arrêts dont il est fait état. Si en effet, antérieurement à la loi du 5 août 1899, les énonciations du casier n'étaient point considérées comme constituant par elles-mêmes une preuve suffisante des condamnations antérieures entraînant la relégation, et s'il était prescrit de joindre à la procédure des extraits réguliers des jugements et arrêts prononçant les condamnations, cette réserve se fondait sur cette considération que l'institution du casier judiciaire avait été organisée administrativement et n'avait pas reçu de sanction législative, et qu'ainsi ces extraits ne constituaient que de simples renseignements. Mais, aujourd'hui le casier étant une institution judiciaire formellement reconnue et sanctionnée par la loi, le bulletin n. 2 suffit à lui seul pour faire la preuve complète de l'existence des condamnations, éléments de la relégation, alors que ces condamnations sont reconnues et avouées par le prévenu. — Paris, 18 mai 1900, [*Journ. des parq.*, 1900.2.49] — Le pourvoi contre cet arrêt a été rejeté purement et simplement le 7 juill. 1900. — V. Circ. min. Just., 10 août 1900, précitée. — V. note sous Cass., 11 août 1899, précitée.

339. — La décision des juges appelés à prononcer la relégation déclarant applicables au prévenu les condamnations portées à son casier est souveraine et échappe au contrôle de la Cour de cassation. — Berton, n. 352.

340. — Si l'inculpé a cherché à dissimuler son état civil lors des condamnations antérieures et que la supercherie soit découverte à temps, le ministère public ou même le tribunal, saisi de la poursuite peut renvoyer le prévenu devant le tribunal qui a prononcé ces condamnations pour établir l'identité. — Teissère, *op. cit.*, p. 322; Côme, *op. cit.*, p. 163 et suiv.; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 50. — V. Berton, n. 353.

341. — Toutefois, si le prévenu, interpellé à cet égard, reconnaît que les condamnations prononcées sous d'autres noms lui sont applicables, il n'y a pas lieu à jugement rectificatif, et le tribunal appelé à prononcer la relégation peut faire état sans délai de ces condamnations non rectifiées quant à l'état civil, mais reconnues par le prévenu. — C. d'ass. Loiret, 19 avr. 1887. — *Sic*, Berton, n. 353. — *Contrà*, Côme, *op. cit.*, p. 163.

342. — Et même si le prévenu prétend qu'une condamnation prononcée sous son nom ne lui est pas applicable, l'identité de cet inculpé peut être établie sur la demande du ministère public. — Berton, n. 353. — V. *suprà*, v° *Récidive*, n. 205 et s.

343. — Il ne suffit pas d'énoncer les condamnations susceptibles d'entraîner la relégation : le jugement ou l'arrêt qui pro-

nonce cette peine accessoire doit indiquer à l'aide de quels documents il a établi les condamnations énoncées, pour mettre la Cour de cassation en mesure d'apprécier si ces documents sont de nature à faire foi. Par suite, est nul pour défaut de motifs, et, dès lors, comme manquant de base légale, l'arrêt qui, pour prononcer la relégation, se borne à spécifier les condamnations à raison desquelles elle est encourue, sans faire connaître à quels documents est emprunté le relevé des condamnations visées dans l'arrêt. — Cass., 4 févr. 1887, précité; — 24 févr. 1887, précité; — 8 juill. 1887, précité; — 16 mai 1902, [*Bull. crim.*, n. 191]

344. — Spécialement, est nul pour insuffisance de motifs l'arrêt qui, en prononçant la peine accessoire de la relégation, se borne à déclarer que les condamnations nécessaires pour l'application de l'art. 4, L. 27 mai 1885, résultent des pièces du procès, sans préciser par quels documents il établit ces condamnations et sans ajouter toutes les autres indications indispensables pour permettre à la Cour de cassation d'exercer son droit de contrôle. — Cass., 12 févr. 1887, [*Bull. crim.*, n. 51]

Section II.

Particularités de la procédure.

§ 1. *Juridictions criminelles.*

345. — En matière criminelle, la procédure suivie devant la cour d'assises présente le maximum de garanties pour l'accusé. La loi du 27 mai 1885 n'a apporté aucune dérogation aux règles ordinaires suivies devant cette juridiction, pour le cas où l'inculpé est relégable. C'est d'ailleurs la cour d'assises seule qui statue sur l'application de la relégation, le jury n'étant appelé à décider que de la culpabilité (C. inst. crim., art. 344). — Garraud, t. 2, n. 219; Tournade, *op. cit.*, p. 70; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 51; Berton, n. 347.

§ 2. *Juridictions correctionnelles.*

346. — Devant la juridiction correctionnelle, les règles ordinaires de la procédure sont également maintenues en principe, et notamment la relégation peut être prononcée par défaut. — Trib. Pau, 11 mars 1896, [J. *La Loi*, 1896, p. 403] — V. aussi Trib. Châtillon-sur-Seine, 3 janv. 1889, [*Gaz. des Trib.*, 20 févr. 1889] — C. d'ass. du Loiret, 30 oct. 1889, [*Journ. min. publ.*, 1889, p. 218] — Trib. Versailles, 22 nov. 1888, [*ibid.*] — Trib. Vitré, 28 déc. 1888, [*ibid.*] — *Contrà*, Zeglicki, *Rev. crit.*, 1896, 1re part., p. 169.

1° *Assistance d'un défenseur d'office.*

347. — Aux termes de l'art. 11, § 2, L. 27 mai 1885, le prévenu doit, à peine de nullité, être assisté d'un avocat, dans toute poursuite de nature à entraîner la relégation. — Cass., 4 nov. 1893, Renard, [S. et P. 94.1.63, D. 96.1.271]; — 29 juill. 1899, [*Bull. crim.*, n. 236] — Côme, *op. cit.*, p. 181; Le Poittevin, *loc. cit.*, p. 49; Teissère, *op. cit.;* Berton, n. 405.

348. — Cette disposition est générale et absolue, et s'applique en appel aussi bien qu'en première instance. — Cass., 26 août 1886, Abdelkader Ould Mohamed, [S. 87.1.44, P. 87.1.70, D. 86.1.478]; — 25 oct. 1890, Murat, [S. 90.1.552, P. 90.1.1311, D. 91.5.448]; — 17 sept. 1891, [*Bull. crim.*, n. 187]; — 19 juill. 1895, [*Bull. crim.*, n. 211]; — 23 nov. 1895, [*Bull. crim.*, n. 300]; — 17 juin 1899, [*Bull. crim.*, n. 161] — *Sic*, Berton, *Code de la relégation*, n. 409; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 49; André, *op. cit.*, p. 311; Côme, *loc. cit.;* Teissère, *op. cit.*, p. 300; Depeiges, *op. cit.*, p. 67, n. 1; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 522.

349. — Et la disposition s'applique même au cas où, à raison de l'âge du prévenu, la relégation est remplacée, aux termes des art. 6 et 8, L. 27 mai 1885, soit par l'interdiction de séjour, soit par la détention dans une maison de correction (V. *suprà*, n. 83 et s.). — Cass., 25 mars 1887, Billodo, [S. 88.1.240, P. 88.1.561, D. 87.1.413]; — 30 juin 1900, [*Bull. crim.*, n. 230] — Jambois, *Code pratique de la relégation*, p. 81 et 85; Garraud, *La relégation*, n. 41; Berton, *op. cit.*, n. 403 et 407; Teissère, *op. cit.*, p. 300; Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 471; Eyquem, *op. cit.*, p. 152.

350. — Par suite, doit être cassé l'arrêt qui, par application des art. 6 et 8, L. 27 mai 1885, condamne un mineur de vingt et un ans, ayant encouru la relégation, à la détention dans une maison de correction jusqu'à vingt et un ans, si le prévenu n'a pas été assisté d'un avocat devant la cour. — Mêmes arrêts. — Cass., 9 nov. 1901, [*Bull. crim.*, n. 277] — Berton, n. 412.

351. — Et mention expresse doit être faite, dans le jugement ou l'arrêt, que le prévenu a été assisté d'un conseil. Sinon il y aurait nullité même si la défense avait en réalité été présentée. — Cass., 17 sept. 1891, [*Bull. crim.*, n. 187]; — 19 juill. 1895, précité; — 23 nov. 1895, [*Bull. crim.*, n. 300]; — 17 juin 1899, [*Bull. crim.*, n. 161] — Lyon, 20 déc. 1886, [*Pand. fr.*, 86.2.416] — Teissère, *op. cit.*, p. 300; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 49; Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1887, p. 14; Tournade, *op. cit.*, p. 71; Berton, *loc. cit.*

352. — Mais il n'est pas nécessaire que le prévenu ait été interpellé sur le point de savoir s'il a un défenseur et que cette interpellation soit constatée dans le jugement ou l'arrêt. Il suffit que la décision constate qu'un avocat a présenté la défense de l'inculpé. — Cass., 11 août 1899, Evrard, [S. et P. 1901.1.427]

353. — La nullité du jugement correctionnel qui a prononcé contre un prévenu la peine de la relégation sans que celui-ci ait été assisté d'un défenseur, est d'ordre public; elle n'est pas couverte par le silence des parties, et subsiste bien que le prévenu ait été pourvu d'un défenseur devant les juges du second degré, dont le devoir est de suppléer ladite nullité même d'office. — Cass., 4 nov. 1893, Renard, [S. et P. 94.1.63, D. 96.1.271]

354. — La nullité est d'ailleurs encourue dès que la poursuite est de nature à entraîner la relégation, alors même que cette peine n'aurait pas été prononcée. — Cass., 2 avr. 1896, Godard, [S. et P. 97.1.160, D. 96.1.592]; — 24 août 1899, [*Bull. crim.*, n. 261]

355. — La violation de la disposition de l'art. 11, L. 27 mai 1885, exigeant l'assistance d'un défenseur quand la poursuite est de nature à entraîner la relégation, emporte nullité tant des débats que du jugement, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre la partie de ce jugement relative à la relégation et celle qui statue sur la poursuite. — Cass., 2 avr. 1896, précité.

356. — En conséquence, la cour d'appel ne peut se borner à annuler le jugement en tant qu'il n'a pas statué sur la relégation, et à n'évoquer la cause que de ce chef, en confirmant pour le surplus la décision des premiers juges, par adoption de motifs, quant à l'infraction et à la récidive. — Même arrêt.

357. — La cour saisie de l'appel d'un jugement qui a, en violation de l'art. 11, L. 27 mai 1885, fait application de la relégation sans que le prévenu ait été assisté d'un défenseur, ne peut se dispenser de prononcer l'annulation dudit jugement; elle doit ensuite évoquer le fond, et statuer par disposition nouvelle. — Cass., 15 juill. 1886, Henry, [S. 89.1.345, P. 89.1.815, D. 86.1.478]; — 4 nov. 1893, précité; — 2 avr. 1896, précité; — 17 juin 1899, [*Bull. crim.*, n. 161]; — 16 juin 1899, [*Bull. crim.*, n. 160] — Lyon, 20 déc. 1886, précité. — Amiens, 29 oct. 1888, [*Journ. min. publ.*, 1889, n. 12046] — V. aussi Cass., 24 août 1899, [*Bull. crim.*, n. 261] — Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1887, p. 62.

358. — Par suite, est nul l'arrêt qui, statuant sur l'appel du ministère public contre un jugement qui a omis de prononcer la relégation, confirme ce jugement quant à la déclaration de culpabilité et à la peine prononcée, mais ajoute la relégation, alors qu'il n'est pas constaté par les premiers juges que le prévenu a été assisté d'un avocat. — Cass., 24 août 1899, [*Bull. crim.*, n. 261] — V. aussi Cass., 4 nov. 1893, précité.

359. — Par défenseur, il y a lieu d'entendre aussi bien un avoué qu'un avocat (C. instr. crim., art. 295). — Teissère, *op. cit.*, p. 299; Berton, n. 408.

360. — L'art. 11, § 2, exige qu'un défenseur soit nommé d'office, à peine de nullité. Mais cette disposition ne doit pas être entendue en ce sens qu'elle s'impose et enlève au prévenu le droit de choisir lui-même son conseil. Ce que la loi veut, c'est que la défense du récidiviste soit assurée : ce résultat est atteint soit lorsque le défenseur est désigné d'office, soit lorsqu'il est choisi librement. Il en est d'ailleurs ainsi en matière criminelle. — Jambois, *op. cit.*, p. 84; Teissère, *op. cit.*, p. 299; André, p. 310; Berton, n. 406; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 49; Garraud, *Droit pénal*, 6e éd., n. 324; Laborde, *Cours de dr. crim.*, n. 471; Eyquem, *op. cit.*, p. 151; Desjardins, J. *Le Droit*, 20 janv. 1886; Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1887, p. 14.

361. — Le défenseur doit être nommé assez tôt pour que le

prévenu puisse être assisté utilement au moment où il comparaît devant le tribunal ou la cour, c'est-à-dire avant tout débat à l'audience. Au surplus, depuis la loi du 8 déc. 1897, la désignation sera, dans la plupart des cas, faite au cours de la procédure devant le magistrat instructeur, puisque toutes les affaires qui comportent la relégation sont généralement mises à l'instruction en vue d'assurer l'exécution de la relégation par la détention préalable, ce qui ne peut être obtenu que par un mandat de dépôt décerné par le juge d'instruction, la procédure du flagrant délit étant interdite (V. *infrà*, n. 366 et s.). — Teissère, *op. cit.*, p. 300; Sauvel, *De la nomination d'un avocat d'office au prévenu en matière de relégation Journ. du dr. crim.*, art 11639; André, p. 310; Garraud, t. 2, p. 368; Berton, n. 409; Laborde, *Cours de dr. crim.*, n. 471; Tournade, *op. cit.*, p. 71; *Journ. min. publ.*, 1887, p. 96, note; Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1888, p. 161.

362. — Mais il n'y a pas lieu de désigner un défenseur au prévenu défaillant. Les garanties du récidiviste se trouvent dans le droit d'opposition que lui reconnaît l'art. 187, C. instr. crim. — Trib. Pau, 11 mars 1896, [J. *La Loi*, 1896, p. 403] — Trib. Châtillon-sur-Seine, 3 janv. 1887, [*Gaz. des Trib.*, 20 févr. 1887] — — Le Poittevin, *op. cit.*, n. 49; Côme, *op. cit.*, p. 181; Berton, n. 409; Laborde, *Cours de dr. crim.*, n. 471; Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1887, p. 61, note; Teissère, *op. cit.*, p. 300. — V. aussi Trib. Etampes, *Décision du président du tribunal*, 19 janv. 1887, [*Journ. min. publ.*, 1887, p. 61]

363. — Si l'avocat désigné ne se présente pas à l'audience, le tribunal doit en commettre un sur-le-champ parmi ceux présents à la barre, ou renvoyer l'affaire à une audience ultérieure. — Tournade, *op. cit.*, p. 72.

364. — Devant la cour d'assises, le défenseur d'office doit être désigné par le président de la cour d'assises (C. instr. crim., art. 294). En matière correctionnelle, la désignation est faite par le magistrat qui préside les débats. — Trib. Etampes, 19 janv. 1887, [*Journ. min. publ.*, 1887, p. 61] — Teissère, *op. cit.*, p. 300; André, p. 310; Côme, *op. cit.*, p. 182; Berton, n. 410; Jambois, *op. cit.*, p. 86; Desjardins, J. *Le Droit*, 27 janv. 1886; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 49; Garraud, *Droit pénal*, 6e éd., n. 324; Eyquem, *op. cit.*, p. 152; Desjardins, J. *Le Droit*, 26 janv. 1886; *Journ. min. publ.*, 1887, p. 67, note, n. 7.

365. — Il a été jugé cependant que rien ne s'oppose à ce que la désignation soit faite par le tribunal ou la cour. — Nîmes, 10 mars 1887, Metge, [S. 87.2.105, P. 87.1.580, D. 87.2.197] — *Contrà*, Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1887, p. 67, note, n. 7.

2° Prohibition de la procédure du flagrant délit.

366. — La procédure du flagrant délit établie par la loi du 20 mai 1863 ne peut jamais être suivie devant un tribunal correctionnel lorsque la poursuite est de nature à entraîner l'application de la relégation (L. 27 mai 1885, art. 11). Cette disposition est inspirée par le souci des droits de la défense. La peine encourue est trop grave pour justifier l'emploi d'une procédure sommaire qui ne permet pas au juge de connaître exactement les antécédents du prévenu et à celui-ci de préparer utilement sa défense. — Côme, *op. cit.*, p. 165; Déb. parl., Ch. des dép., séance du 28 juin 1883; Teissère, *op. cit.*, p. 301; Sarrut, note sous Limoges, 11 févr. 1886, Laplace, [D. 862.49]

367. — La procédure des flagrants délits est prohibée par cela seul que la poursuite est de nature à entraîner la relégation si une condamnation d'un quantum suffisant est prononcée; elle serait nulle même si la condamnation infligée à la suite de la poursuite ne rendait pas, à raison du quantum de la peine infligée, le prévenu relégable. — Côme, *op. cit.*, p. 163; Sarrut, note [D. 86.2.49]; de Neyremand, *Gaz. des Trib.*, 14 avr. 1886; Tournade, *op. cit.*, p. 70.

368. — Mais le fait ne serait pas considéré comme de nature à entraîner la relégation par cela seul qu'il pourrait dans la suite, au cas où d'autres condamnations seraient prononcées, compter pour la relégation. Il ne rentre dans les termes de l'art. 11, § 1, que s'il doit rendre la relégation dès maintenant applicable accessoirement à la condamnation principale qui peut être prononcée dans la poursuite actuelle. — Sarrut, note sous Limoges, 11 févr. 1886, Laplace, [D. 86.1.49] — V. Discours du min. Int. au Sénat, séance du 9 févr. 1885 (*J. off.*, Déb. parl., 10 févr. 1885, p. 92, 2e col.).

369. — Ces dispositions qui prohibent la procédure du flagrant délit sont applicables aussi bien quand la poursuite est de nature, à raison de l'âge des inculpés, à entraîner contre eux l'interdiction perpétuelle de séjour ou l'envoi dans une maison de correction, que lorsque la relégation doit être appliquée (V. *suprà*, n. 83 et s.). — Berton, n. 403; Jambois, *op. cit.*, p. 81; Côme, *op. cit.*, p. 179; Eyquem, *op. cit.*, p. 152. — V. Cass., 25 mars 1887, Billedo, [S. 88.1.240, P. 88.1.561, D. 87.1.413]; — 9 nov. 1901, [*Bull. crim*, n. 277]

370. — La prohibition de la procédure des flagrants délits est faite à peine de nullité. Sans doute, les mots « à peine de nullité » ne se trouvent que dans le § 2 de l'art. 11, relatif à la désignation d'un défenseur. Mais l'intention du législateur est manifeste, et la nullité qu'il édicte s'applique aux deux paragraphes du texte. La peine encourue est grave, il faut que les droits de la défense soient complètement assurés. Au surplus les formules impératives employées par le législateur démontrent nettement que les dispositions qu'il édicte sont substantielles et que leur inobservation entraîne nullité. — Cass., 2 juill. 1886, Saint-Sever, [S. 86.1.399, P. 86.1.953, D. 86.1.478]; — 29 juill. 1886, Pommiès, [S. 86.1.138, P. 86.1.814, D. 86.1.478]; — 23 juill. 1886, Ruault, [S. 86.1.398, P. 86.1.953, D. 86.2.145] — Côme, *op. cit.*, p. 157; Le Poittevin. *op. cit.*, n. 46; Berton, n. 379 et s., et 404; Sarrut, note, [D. 86.2.49]; Teissère, *op. cit.*, p. 301; Jay, note sous Rennes, 6 janv. 1886, Sizorn, [S. 86.2.65, P. 86.1.339]; de Neyremand, *Gaz. des Trib.*, 14 avr. 1886; Tournade, *op. cit.*, p. 70; Eyquem, *op. cit.*, p. 135; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 522. — *Contrà*, Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Depeiges, *Comment. prat. de la loi sur les récidivistes*, p. 67.

371. — Et la nullité ne peut être couverte. Peu importe que le prévenu l'ait ou non soulevée. — Cass., 2 juill. 1886, précité; — 15 juill. 1886, Henry, [S. 89.1.345, P. 89.1.815, D. 86.1.478]; — 23 juill. 1886, précité. — Rennes, 6 janv. 1886, Sizorn, [S. 86.2.65, P. 86.1.339, D. 86.2.49] — Bordeaux, 13 janv. 1886, Chazalviet, [S. 86.2.65, P. 86.1.339, D. 86.2.49] — Limoges, 11 févr. 1886, Laplace, [S. 86.2.138, P. 86.1.814, D. 86.2.49] — Riom, 17 févr. 1886, Herry, [D. 86.2.147] — Grenoble, 17 mars 1886, Rotti, [S. 86.2.138, P. 86.1.814] — Nîmes, 25 avr. 1886, Pommiès, [S. 86.2.138, P. 86.1.814] — Paris, 27 nov. 1886, Ruault, [S. 86.1.400, P. 86.1.953, D. 86.1.227] — *Sic*, Le Poittevin, *op. cit.*, n. 46; Côme, *op. cit.*, p. 166; Tournade, *op. cit.*, p. 70. — *Contrà*, Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Depeiges, *op. cit.*, p. 67; Eyquem, *op. cit.*, p. 138 et s.

372. — Peu importe également que le tribunal, saisi suivant la loi du 20 mai 1863, art. 8, confirme le mandat de dépôt et renvoie l'affaire à une audience ultérieure pour laquelle le parquet aurait fait signifier au prévenu une nouvelle citation à trois jours francs. — Riom, 17 févr. 1886, précité. — Le Poittevin, *op. cit.*, n. 46; Côme, *op. cit.*, p. 166; Tournade, *op. cit.*, p. 70; Eyquem, *op. cit.*, p. 136-139; Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1888, p. 160, note. — V. Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886.

373. — Mais l'arrêt qui ne vise pas les condamnations qui auraient rendu le prévenu passible de la relégation n'est pas sujet à cassation, bien qu'il n'ait pas annulé la procédure de flagrant délit suivie contre lui, s'il n'appert d'aucune des pièces jointes au dossier, ni des qualités de l'arrêt, que le ministère public ait pris des réquisitions devant la cour tendant à l'application de la relégation. — Cass., 6 nov. 1899, [*Bull. crim.*, n. 116]

374. — De même encore, il suffit que le juge d'instruction à qui l'affaire a été renvoyée à la suite d'une décision du tribunal qui s'est déclaré mal saisi ait interrogé l'inculpé, bien que, sans autre instruction, il ait de suite rendu une ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel. — Alger, 24 févr. 1888, Ahmed-ben-Mustapha, [D. 89.2.219]

375. — L'individu contre lequel la relégation a été prononcée par une cour d'assises ne peut non plus se faire grief de ce qu'il a été procédé contre lui, au début de la procédure, dans les formes édictées par la loi du 23 mai 1863, si le tribunal, après avoir reconnu, au cours des débats, que les vols relevés constituaient non de simples délits mais des crimes, s'est déclaré incompétent, et a renvoyé le prévenu devant le juge d'instruction, conformément aux prescriptions de l'art. 193, C. instr. crim. — Cass., 26 mai 1887, [*Bull. crim.*, n. 206]

376. — La procédure du flagrant délit est seule interdite.

Ainsi les trois autres modes de procéder en matière pénale : 1° information régulière ; 2° citation directe du ministère public; 3° citation de la partie civile, sont autorisées. — André, *op. cit.*, p. 308 ; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 523 ; Berton, n. 402 ; Côme, *op. cit.*, p. 167; Le Poittevin, n. 46; Garraud, t. 2, p. 365; Teissère, *op. cit.*, p. 310; Jay, note sous Rennes, 6 janv. 1886, [S. 86.2.65, P. 86.1.339]; Eyquem, *op. cit.*, p. 136. — V. aussi Paris, 27 mai 1886, Doudet, [S. 90.2.108, P. 90.1.587] — Alger, 24 févr. 1888, précité. — Paris, 23 janv. 1889, Doudet, [D. 89.2.219] — *Contrà*, Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 19 déc. 1885; Tournade, *op. cit.*, p. 70.

377. — Jugé, à cet égard, que la loi du 27 mai 1885 n'excluant, comme forme de procédure à suivre vis-à-vis des prévenus qui encourent la relégation, que la procédure des flagrants délits, il ne résulte aucune nullité de ce que le prévenu aurait été cité directement devant le tribunal, sans instruction préalable, à la requête du ministère public. — Nîmes, 10 mars 1887, précité. — Paris, 23 janv. 1889, précité. — Alger, 24 févr. 1888, précité. — V. en ce sens, la note de M. Raoul Jay, précitée; Garraud, *La relégation*, n. 42; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 38, n. 46; Berton, *op. cit.*, n. 380. — *Contrà*, Sauvajol, *loc. cit.*; Tournade, *op. cit.*, p. 70, n. 24.

378. — Il en est de même au cas de citation directe à requête de la partie civile. — Nîmes, 10 mars 1887, précité. — V. Eyquem, *op. cit.*, p. 137; Berton, n. 402; Le Poittevin, n. 46.

379. — Jugé encore qu'il n'est pas nécessaire que l'affaire qui comporte la relégation soit mise à l'instruction. — Alger, 24 févr. 1888, [*Gaz. des Trib.*, 11 avr. 1888] — *Sic*, Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 523; Garraud, t. 2, p. 365.

380. — La situation du prévenu au point de vue de la relégation peut avoir été ignorée au moment où la procédure de flagrant délit a été employée. Si l'erreur se découvre à l'audience, le tribunal irrégulièrement saisi doit, même d'office, déclarer nulle la procédure suivie, annuler ainsi le mandat de dépôt et la citation, et renvoyer le ministère public à se pourvoir. — Rennes, 6 janv. 1886, précité. — Limoges, 11 févr. 1886, précité. — Riom, 17 févr. 1886, précité. — Alger, 24 févr. 1888, précité. — Garraud, t. 2, n. 220; André, *op. cit.*, p. 308; Jambois, *op. cit.*, p. 79; Berton, *op. cit.*, n. 385; Sauvajol, *loc. cit.*; Tournade, *op. cit.*, p. 70; de Neyremand, *Gaz. des Trib.*, 14 avr. 1886; Côme, *op. cit.*, p. 168; Teissère, *op. cit.*, p. 301 et s.; Jay, note sous Rennes, 6 janv. 1886, précité.

381. — Et il ne suffirait pas que le tribunal ne fasse pas application de la relégation, mais se prononce seulement sur la peine principale; car il n'a pas qualité pour statuer sur l'une ou l'autre peine. — Tournade, *op. cit.*, p. 70.

382. — De même, le tribunal ne pourrait confirmer le mandat de dépôt et renvoyer l'affaire à une audience ultérieure, pour laisser au prévenu le temps de préparer sa défense, car ce serait encore faire application de la loi du 26 mai 1863. — Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Tournade, *loc. cit.* — *Contrà*, Depeiges, *Journ. du min. publ.*, 1888, p. 160.

383. — Et le tribunal qui, à la première audience, ignorant encore la situation du prévenu, aurait déjà confirmé le mandat de dépôt, devrait, quand l'affaire revient devant lui, tout en déclarant n'y avoir lieu à statuer, relever le mandat de dépôt. — Tournade, *loc. cit.*; Depeiges, *Journ. du min. publ.*, 1888, p. 160.

384. — Après la décision du tribunal, le procureur de la République doit saisir immédiatement le juge d'instruction, qui décerne un nouveau mandat de dépôt. La procédure suit son cours et le prévenu est déféré de nouveau, s'il y a lieu, au même tribunal correctionnel. — André, *op. cit.*, p. 309; Berton, n. 385; Eyquem, *op. cit.*, p. 143.

385. — Mais si le tribunal, malgré le vice de la procédure suivie par erreur ou dans l'ignorance de la situation réelle du délinquant, a retenu l'affaire et statue au fond, la cour d'appel saisie par le condamné ou par le ministère public doit annuler non seulement le jugement, mais la procédure qui l'a précédé. — Cass., 2 juill. 1886, Saint-Sever, [S. 86.1.398, P. 86.1.953, D. 86.1.478]; — 15 juill. 1886, Henry, [S. 89.1.345, P. 89.1.815, D. 86.1.478]; — 23 juill. 1886, Ruault, [S. 86.1.398, P. 86.1.953]; — 29 juill. 1886, Pommiès, [S. 86.2.138, P. 86.1.814, D. 86.1.478] — Rennes, 6 janv. 1886, précité. — Bordeaux, 13 janv. 1886, Chazalviel, [S. 86.2.65, P. 86.1.339, D. 86.2.49] — Limoges, 11 févr. 1886, précité. — Grenoble, 17 mars 1886, Crotti, [S. 86.2.138, P. 86.1.814]

386. — Jugé, au contraire, que le mandat de dépôt subsiste. — Bordeaux, 13 janv. 1886, précité.

387. — Est nul, comme violant l'art. 11, L. 27 mai 1885, qui prohibe la procédure du flagrant délit en matière de relégation, l'arrêt qui, procédant par voie d'évocation, annule seulement les débats et le jugement et ne prononce pas l'annulation de toute la procédure antérieure. — Cass., 2 juill. 1886, précité; — 15 juill. 1886, précité; — 25 mars 1899, [*Bull. crim.*, n. 68]; — 11 févr. 1899, Bouillec, [S. et P. 1900.1.424] — *Sic*, Raoul Jay, note sous Rennes, 6 janv. 1886, précité.

388. — L'annulation de la procédure entraîne spécialement l'annulation non seulement de la citation, mais encore du mandat de dépôt délivré par le ministère public, conformément à l'art. 1er, L. 20 mai 1863. En effet, le mandat de dépôt décerné par le procureur de la République est un acte de procédure adopté par la loi du 20 mai 1863. Or, le texte de l'art. 11 est formel et prohibe l'emploi des formes prescrites par la loi précitée. — Cass., 2 juill. 1886, précité. — Rennes, 6 janv. 1886, précité. — Limoges, 11 févr. 1886, précité. — *Sic*, la note précitée de M. Raoul Jay; de Neyremand, *loc. cit.*; Berton, n. 384 et 399; Jambois, n. 384; Tournade, n. 24, p. 70; Le Poittevin, n. 47; Eyquem, *op. cit.*, p. 144; Villey, *Précis d'un cours de dr. crim.*, p. 523; Sarrut, note, [D. 86.2.44]

389. — Et la cour ne peut décerner un nouveau mandat de dépôt contre le prévenu; ici ne s'applique pas la disposition de l'art. 214, C. instr. crim. — De Neyremand, *op.* et *loc. cit.*; Côme, *op. cit.*, p. 168; André, *op. cit.*, p. 310; Berton, n. 399.

390. — Par suite, la cour d'appel, après avoir annulé depuis et y compris le mandat de dépôt délivré par le procureur de la République la procédure de flagrant délit suivie à tort, ensemble le jugement, doit ordonner la mise en liberté de l'inculpé, s'il n'est retenu pour autre cause. — Cass., 16 déc. 1899, [*Bull. crim.*, n. 378] — de Neyremand, *Gaz. des Trib.*, 14 avr. 1886; Berton, n. 399, 400; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 523.

391. — Jugé toutefois que la nullité du mandat de dépôt ayant pour effet de remettre le prévenu au même état où il était avant son arrestation et d'entraîner, par suite, son élargissement, cet élargissement, dès lors, n'a pas besoin d'être expressément prononcé. — Cass., 2 juill. 1886, précité. — *Sic*, *Tribune des colonies et des protectorats*, 1900.1.43, note; Tournade, *op. cit.*, p. 71, n. 24; de Neyremand, *op. cit.*

392. — Et il en est ainsi alors même que la cour d'appel a évoqué l'affaire et condamné le prévenu à la relégation. Celui-ci ne peut plus être arrêté qu'en vertu de l'arrêt de condamnation, et par suite à partir seulement du jour où cette décision devient irrévocable. — *Recueil général de jurisprudence, de doctrine et de législation coloniale*, 1901.1.42, note.

393. — D'après une autre opinion, l'art. 11 de la loi nouvelle n'aurait pas voulu détruire l'œuvre de la loi du 20 mai 1863. Assurer un avocat au prévenu et lui garantir en même temps un délai suffisant pour préparer sa défense, tel serait le but unique des auteurs de l'art. 11. Par suite, le procureur de la République peut interroger comme avant la loi de 1885, pour le mettre sous mandat de dépôt, tout individu arrêté en flagrant délit pour un fait correctionnel; il doit le traduire sur-le-champ à l'audience ou le faire citer pour le lendemain s'il n'y a pas d'audience le jour même de l'arrestation. Mais dès que l'examen des antécédents judiciaires de l'inculpé révèle qu'il est passible de la relégation, il y a lieu immédiatement de provoquer la nomination d'un défenseur d'office, et à partir du même moment le prévenu doit jouir, pour préparer sa défense, d'un délai suffisant qui ne peut être moindre de trois jours. En conséquence, le mandat de dépôt a été valablement décerné et subsiste, le tribunal est valablement et régulièrement saisi par la traduction immédiate à l'audience ou la citation au lendemain. — Bordeaux, 13 janv. 1886, précité. — Grenoble, 17 mars 1886, précité. — V. dans ce dernier sens, Depeiges, *Comm. prat. de la loi sur les récidivistes*, p. 68 et s.

394. — La cour d'appel, qui annule la procédure de flagrant délit irrégulièrement suivie devant le tribunal de première instance, doit-elle évoquer l'affaire et statuer au fond, comme le prescrit l'art. 215, C. instr. crim., en cas d'annulation pour vice de forme? En principe, l'annulation ou l'infirmation a pour effet

nécessaire de dessaisir irrévocablement et irrémédiablement le juge correctionnel, et l'évocation s'impose dans tous les cas (sauf le cas d'incompétence) au juge d'appel qui annule le jugement de première instance, que ce jugement ait statué au fond, ou seulement sur un incident ou sur une exception. — V. *suprà*, v° *Evocation*, n. 27 et s.

395. — Néanmoins, il avait d'abord été jugé que, lorsqu'il a été procédé devant le tribunal correctionnel en la forme édictée par la loi du 20 mai 1863, sur les flagrants délits, et ce, au mépris des dispositions de l'art. 11, L. 27 mai 1885, et qu'ensuite la cour, saisie par l'appel du ministère public, a déclaré nuls et non avenus les poursuites et le jugement de condamnation, il n'y a pas lieu, pour la cour, d'évoquer l'affaire et de statuer au fond. La cour doit seulement replacer le prévenu dans l'état où il se trouvait au moment de son arrestation et renvoyer le ministère public à se pourvoir. — Rennes, 6 janv. 1886, précité. — Bordeaux, 13 janv. 1886, précité. — Limoges, 11 févr. 1886, précité. — V. sur la question, la note de M. Raoul Jay, sous les deux arrêts; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 82, n. 48; P. Berton, *op. cit.*, n. 381 et s., 387, 401; de Neyremand, *op. cit.*, p. 103; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Garraud, t. 2, n. 220; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 58; Sauvajol, *Gaz. des Trib.*, 19 déc. 1885; Tournade, *op. cit.*, p. 71; Berton, n. 382.

396. — La Cour de cassation s'était également prononcée dans le même sens, en décidant que, lorsqu'une cour d'appel, saisie de l'appel d'un prévenu susceptible d'être relégué, contre le jugement du tribunal correctionnel qui l'a jugé en état de flagrant délit, a annulé la procédure, ordonné la mainlevée du mandat de dépôt et renvoyé le prévenu en l'état sans évoquer l'affaire, le dessaisissement de la cour ne met pas obstacle à ce que le tribunal, primitivement saisi, statue à nouveau sur la prévention. — Cass., 10 juin 1886, précité.

397. — Mais, finalement, cette jurisprudence a été abandonnée, et il est généralement reconnu aujourd'hui que la cour d'appel qui annule la procédure de flagrant délit suivie devant le tribunal de police correctionnelle doit évoquer l'affaire et statuer au fond. — Cass., 2 juill. 1886, précité; — 23 juill. 1886, Ruault, [S. 86.1.398, P. 86.1.953]; — 29 juill. 1886, Pommiès, [S. 86.2.138, P. 86.1.814, D. 86.1.478]; — 19 oct. 1893, Syriex, [S. et P. 94.1.63, D. 96.1.271] — Grenoble, 17 mars 1886, précité. — *Sic*, la note précitée de M. Raoul Jay; Depeiges, *Journ. min. publ.*, 1888, p. 160.

398. — Lors donc que la cour, en annulant la procédure de flagrant délit suivie contre un individu susceptible d'être relégué, s'est abstenue d'évoquer, le tribunal primitivement saisi ne peut plus connaître de la prévention. — Cass., 15 juill. 1886, Henry, [S. 89.1.345, P. 89.1.815, D. 86.1.478]

399. — Si ce tribunal a néanmoins été à nouveau saisi de la poursuite après l'annulation de son premier jugement prononcée en appel, la cour, saisie de l'appel du second jugement, doit annuler la procédure et évoquer l'affaire. — Même arrêt.

400. — D'après un auteur, ni l'un ni l'autre de ces systèmes successivement suivis par la jurisprudence ne seraient acceptables. La cour d'appel saisie de l'appel d'un jugement rendu contre un relégable à la suite d'une procédure de flagrant délit devrait annuler le jugement de la procédure mais renvoyer le ministère public à se pourvoir. Le procureur de la République saisirait alors le juge d'instruction qui décernerait mandat de dépôt contre le prévenu. La mise en liberté immédiate qu'entraîne le système de l'évocation est ainsi évitée. En cet état, si le juge d'instruction renvoie l'inculpé devant le tribunal correctionnel, celui-ci devra déclarer son incompétence; par son premier jugement, il a épuisé ses pouvoirs. On sera ainsi en présence de deux décisions définitives et contradictoires qui donneront lieu à règlement de juge. La Cour de cassation renverra l'affaire devant tel tribunal qu'elle croira devoir désigner et qui statuera sur la peine principale et sur la relégation. — Côme, *op. cit.*, p. 178.

401. — Si le prévenu avait été invité, conformément aux prescriptions de la circulaire du ministère de la Justice du 27 févr. 1887, à comparaître devant le tribunal correctionnel, le parquet devrait retirer l'affaire dès qu'il s'aperçoit que le prévenu est relégable. Si la situation réelle de l'inculpé n'est apparue qu'à l'audience, alors que le tribunal ne peut plus être dessaisi, la relégation ne pourrait être prononcée, et la nullité requise devrait être déclarée. Cette procédure ne peut être traitée plus favorablement que celle de flagrant délit. — Eyquem, *op. cit.*, p. 157.

CHAPITRE VIII.

SITUATION MILITAIRE DES RELÉGUÉS.

402. — Sur la situation, au point de vue militaire, des condamnés qui ont encouru la relégation, V. *suprà*, v° *Recrutement*, n. 74 et s., et v° *Régime pénitentiaire*, n. 366 et s. — V. au surplus, L. 27 mai 1885, art. 7; Décr. 26 nov. 1889; *J. off.*, 1er déc. 1888; rapports de MM. Dislère et Jacquin sur l'application de la loi du 27 mai 1885 et sur la relégation des récidivistes pour les années 1886, 1887, 1888 (*J. off.*, 4 et 5 mars 1887, 27 mars 1888). — Eyquem, *op. cit.*, p. 114-116; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 193).

CHAPITRE IX.

DISPOSITIONS TRANSITOIRES DES CONDAMNATIONS PRONONCÉES ANTÉRIEUREMENT A LA LOI.

403. — L'art. 9 de la loi du 27 mai 1885 renferme une disposition transitoire, relative aux condamnations intervenues antérieurement à la promulgation de ladite loi, et porte que ces condamnations seront comptées en vue de la relégation (V. sur la justification de l'atteinte ainsi portée au principe de la non-rétroactivité des lois: S. et P. *Lois, décr.*, etc., de 1885, sur l'art. 9, L. 27 mai 1885, *note 33*). Cette disposition donne à la loi un certain effet rétroactif, et déroge au principe posé par l'art. 2, C. civ. Mais cette rétroactivité était nécessaire: « Étant donné, dit le rapport de M. de Verninac, le caractère, l'exigence de la loi, il ne semblait pas possible d'attendre, pour l'appliquer, que les récidivistes qu'elle vise eussent commis après sa promulgation le nombre d'infractions requis pour la relégation » (S. *Lois annotées*, 1885, p. 831, note 32; P. *Lois décrets*, etc., 1885, p. 1383, note 32). — Berton, n. 316; Côme, *op. cit.*, p. 149; Le Poittevin, *op. cit.*, p. 11; Sarrut, note, [D. 86.2.54]; Tournade, *op. cit.*, p. 55; Garçon, *op. cit.*, n. 69; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886.

404. — Jugé, en conséquence, que c'est à bon droit qu'un arrêt retient des condamnations antérieures à la loi prononcées pour des faits commis avant sa mise en vigueur. — Cass., 27 sept. 1888, Cassagne, [S. 90.1.365, P. 90.1.850, D. 89.1.121]; — 22 mars 1890, [*Bull. crim.*, n. 69] — V. Côme, *op. cit.*, p. 149; Berton, n. 316.

405. — D'ailleurs, le même art. 9 limite la portée de cette disposition en spécifiant que l'individu qui aura subi, avant la promulgation de la loi, des condamnations pouvant, d'ores et déjà, entraîner la relégation, n'y sera soumis qu'en cas de « condamnation nouvelle ». Le législateur n'a pas voulu que le principe essentiel de la non-rétroactivité des lois pénales soit ouvertement violé. Les condamnations antérieures à la loi peuvent donc être comptées; mais la relégation ne sera pas immédiatement applicable à ceux-là mêmes qui se trouveraient dès la promulgation de la loi sous le coup des dispositions pénales qu'elle édicte. On n'appliquera la relégation qu'à ceux qui encourront à nouveau une condamnation. — Villey, note sous Bourges, 21 janv. 1886, Thurot, [S. 86.2.73, P. 86.1.434]; Teissère, *op. cit.*, p. 330; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886; Côme, *op. cit.*, p. 150; Berton, n. 318; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 11. — La question, d'ailleurs, ne pouvait se poser, la relégation étant, ainsi que nous l'avons dit, une peine accessoire. — V. *suprà*, n. 18, 21 et s.

406. — Des divergences se sont produites quant à l'interprétation à donner à ces mots: « condamnation nouvelle ». Suivant un commentateur de la loi de 1885, la relégation peut être prononcée à la suite d'une condamnation nouvelle, survenue depuis la promulgation de la loi, encore bien que l'infraction ait été commise antérieurement à cette promulgation. Cette interprétation se fonde sur le sens littéral du texte. — Garçon, *op. cit.*, n. 70.

407. — Mais cette opinion est restée isolée et il est admis généralement que la relégation ne peut être prononcée contre un individu ayant encouru, avant la promulgation de la loi du 27 mai 1885, des condamnations comptant pour la relégation,

qu'en cas de condamnation nouvelle à raison d'un crime ou délit commis postérieurement au jour où cette loi est devenue exécutoire. Cette interprétation est conforme à l'intention du législateur qui a voulu respecter le principe de la non-rétroactivité, et permettre aux récidivistes menacés par la loi nouvelle, mais prévenus des conséquences pénales nouvelles attachées à leurs actes, d'échapper aux mesures d'expatriation par une bonne conduite. D'ailleurs, il convient d'interpréter le texte dans un sens restrictif puisqu'il déroge au principe de non-rétroactivité des lois : à ce point de vue, une « condamnation nouvelle » doit s'entendre d'une condamnation prononcée en répression d'une infraction commise après la mise en vigueur de la loi qui édicte les nouvelles pénalités. — Cass., 24 déc. 1885, Tuault, [S. 86.1.393, P. 86.1.943, D. 86.1.227]; — 25 févr. 1886, Duclerc, [S. 86.1.328, P. 86.1.771, D. 86.1.227]; — 25 févr. 1886, Joux, [S. 86.1.328, P. 86.1.771, D. 86.1.227]; — 25 mars 1886, Appolit, [S. 86.1.328, P. 86.1.771, D. 86.1.227] ; — 8 juill. 1887, Siadous, [S. 88.1.348, P. 88.1.821, D. 88.1.187]; — 2 mars 1889, Bazerque, [S. 90.1.365, P. 90.1.850, D. 90.1.143] — Nîmes, 2 janv. 1886, Germain, [S. 86.2.140, P. 86.1.817] — Chambéry, 14 janv. 1886, Prax, [S. 86.2.140, P. 86.1.817] — Montpellier, 30 janv. 1886, Fraisse, [S. 86.2.78, P. 86.1.454, D. 86.2.49] — Chambéry, 21 janv. 1892, [*Lois Nouv.*, 1892.2.83] — *Sic*, Tournade, n. 17, p. 56; Jambois, p. 68 et s.; Berton, n. 319; Desjardins, J. *Le Droit*, 27 janv. 1886 ; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886 ; Note de M. Edmond Villey, sous Bourges, 21 janv. 1886, précité; Garraud, t. 2, p. 360; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 43 ; Côme, *op. cit.*, p. 153.

408. — La loi du 27 mai 1885 n'est devenue exécutoire, aux termes de son art. 21, qu'à partir du 26 nov. 1885, date de la promulgation du règlement d'administration publique prévu par le dernier paragraphe de l'art. 18. Aucun crime ou délit ne peut donc motiver la relégation, soit qu'il ait été commis avant le 27 mai 1885, soit qu'il ait été perpétré entre cette date et le 26 novembre suivant. — V. les arrêts cités au numéro précédent. — André, p. 302; Berton, n. 322 et 325; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 13 ; Tournade, *op. cit.*, p. 82 ; Eyquem, *op. cit.*, p. 123 ; Villey, *Précis d'un cours de droit criminel*, p. 520; Note, *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 4.

409. — En conséquence, la date des faits qui motivent la relégation doit être précisée. — André, p. 302 ; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 13; Eyquem, *op. cit.*, p. 123.

410. — Mais si plusieurs infractions ont été l'objet d'une poursuite unique et réprimée par une seule peine, par application de l'art. 365, C. instr. crim., il suffit que l'une de ces infractions soit postérieure à la promulgation du règlement d'administration publique, même si cette infraction est la moins grave. — C. d'ass. Loiret, 23 janv. 1888, [*Pand. franç.*, 88.2.171] — V. *suprà*, n. 205.

411. — Et s'il n'est pas possible d'établir d'une manière précise que l'infraction est postérieure à la promulgation du décret du 26 nov. 1885, le doute doit profiter au condamné qui ne peut être relégué. — Cass., 25 févr. 1886, précité. — Berton, n. 321; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886 ; Note, *Bull. off. min. Just.*, 1889, p. 58, n. 7.

412. — Il ne suffit pas, d'ailleurs, d'une condamnation nouvelle quelconque, pour que la relégation soit appliquée à l'individu qui avait subi, avant la promulgation de la loi, le nombre de condamnations exigé pour la relégation. La loi exige, en effet, que le récidiviste ait reçu un avertissement, il faut une condamnation nouvelle de nature à entraîner la relégation. Ainsi une condamnation à l'amende, une condamnation pour délit non spécifié ne seraient évidemment pas une condamnation nouvelle au sens de l'art. 9. — Montpellier, 30 janv. 1886, Le Discorde, [S. 86.2.73, P. 86.1.434, D. 86.2.49]; — 4 févr. 1886 (sol. impl.), Cahusac, [S. 86.2.73, P. 86.1.434, D. 86.2.49] — Poitiers, 12 févr. 1886, Janson, [S. 86.2.73, P. 86.1.434, D. 86.2.49] — Lyon, 1er mars 1886, Décognat, [S. 86.2.141, P. 86.1.434] — Paris, 4 mars 1886, Houssart, [S. 86.2.141, P. 86.1.818, D. 86.2.49] — Villey, note sous Bourges, 21 janv. 1886, Thurot, [S. 86.2.73, P. 86.1.434] ; Teissère, *op. cit.*, p. 330; Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886 ; Berton, n. 326; André, *op. cit.*, p. 302 ; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 12; Sarrut, note [D. 86.2.54]

413. — Spécialement, un individu condamné antérieurement quatre fois à plus de trois mois d'emprisonnement pour vol ne pourrait être relégué accessoirement à une condamnation pour outrages envers les gendarmes. — Paris, 4 mars 1886, précité.

414. — ... Ou à une condamnation pour évasion de prison. — Montpellier, 30 janv. 1886, précité.

415. — ... Ou à une condamnation pour filouterie d'aliments. — Nancy, 11 févr. 1886, Chevalier, [D. 86.2.49]

416. — Une autre difficulté a été élevée encore sur l'interprétation des mots « condamnation nouvelle ». Il avait été jugé, d'abord, que, pour que la relégation pût être prononcée, il suffisait qu'elle fût de la catégorie de celles entraînant la relégation, mais qu'il n'était pas nécessaire, en outre, qu'elle rentrât dans les termes de celui des paragraphes de l'art. 4, L. 27 mai 1885, d'après lequel le condamné se trouvait avoir encouru la relégation par ses condamnations antérieures. En effet, le casier judiciaire comporte le nombre de condamnations exigé et le récidiviste a encouru depuis la promulgation de la loi une nouvelle condamnation pour l'un des délits spécifiés. — Bourges, 21 janv. 1886, Thurot, [S. 86.2.73, P. 86.1.434, D. 86.2.49] — Montpellier, 4 févr. 1886, précité.

417. — La Cour de cassation a repoussé cette interprétation, en décidant que, par « condamnation nouvelle », il faut entendre une condamnation qui, à raison de la nature du fait qui l'a motivée et de l'importance de la pénalité qui l'a réprimé, figure dans celle des catégories légales à laquelle le prévenu se rattache par ses antécédents. — Cass., 13 mars 1886, Thurot, [S. 86.1.332, P. 86.1.779, et la note de M. Edmond Villey, D. 86.1.138]; — 16 avr. 1886, Le Berre, [S. 86.1.332, P. 86.1.779, D. 86.1.227]; — 22 avr. 1886, Castaouel, [S. 86.1.332, P. 86.1.779]; — 27 sept. 1888, Cassagne, [S. 90.1.365, P. 90.1.850, D. 89.1.121] — Caen, 11 févr. 1886, Careau, [S. 86.2.73, P. 86.1.434] — *Sic*, Berton, *op. cit.*, n. 326 et s.

418. — Autrement dit, « il faut que la condamnation nouvelle, rapprochée des condamnations antérieures à la loi, soit susceptible de former avec elle un des cas de relégation prévu par l'art. 4. Le système de l'art. 9 consiste à considérer le groupe des condamnations antérieures à la loi du 27 mai 1885 comme manquant d'une unité pour former le cas de relégation qu'il suffirait à constituer d'après l'art. 4. Le premier terme de la récidive est seul réputé acquis sous la loi ancienne : le deuxième terme, c'est-à-dire la condamnation nouvelle, doit être acquis sous la loi nouvelle. » — Laborde, J. *La Loi*, 22 mai 1886.

419. — Il a été jugé, par application de ce principe, qu'une condamnation pour vol à un emprisonnement qui ne dépasse pas trois mois ne permet pas d'appliquer la relégation à l'individu qui a encouru, avant la promulgation de la loi du 27 mai 1885, le nombre de condamnations exigé par les §§ 2 et 3 de la loi. — Cass., 13 mars 1886, précité; — 16 avr. 1886, précité. — Toulouse, 20 janv. 1886, Fabre, [D. 86.2.49] — Montpellier, 30 janv. 1886, précité. — Poitiers, 12 févr. 1886, précité.

420. — ... Que le prévenu qui a subi, dans la période décennale antérieure au fait nouveau, quatre condamnations de plus de trois mois d'emprisonnement pour vol et escroquerie n'encourt pas la peine de la relégation s'il est de nouveau condamné à la peine d'un mois de prison pour vagabondage. — Cass., 16 avr. 1886, précité.

421. — ... Que la relégation ne peut être prononcée contre le prévenu qui avait encouru, avant la mise en vigueur de la loi, trois condamnations dont une à la réclusion pour crime et deux pour vols, et qui est frappé de nouveau d'une condamnation à six mois d'emprisonnement pour vagabondage. — Cass., 22 avr. 1886, précité.

422. — Mais la relégation est régulièrement prononcée contre l'individu qui, ayant déjà subi trois condamnations à plus de trois mois de prison pour vol ou escroquerie, et pour faits antérieurs à la loi du 27 mai 1885, est de nouveau, depuis cette loi, condamné à quatre mois de prison pour vol, à raison d'un fait commis depuis que la loi nouvelle est devenue exécutoire. — Cass., 27 sept. 1888, précité.

CHAPITRE X.

CESSATION DE LA RELÉGATION.

423. — La relégation nous avons dit, est, en principe, perpétuelle (art. 1. — V. *suprà*, n. 54). Elle peut cependant être

suspendue ou cesser par diverses causes : 1° amnistie ou révision ; 2° grâce administrative ; 3° grâce judiciaire ; 4° dispense provisoire ou définitive ; 5° libération conditionnelle ; 6° autorisation de sortir du territoire de la relégation ; 7° prescription.

Section I.

Amnistie et révision.

424. — Lorsque les faits qui ont motivé la condamnation accessoirement à laquelle la relégation a été prononcée sont l'objet d'une amnistie ou si l'arrêt de condamnation est annulé à la suite d'une procédure de révision, la relégation cesse évidemment d'être applicable. L'amnistie, comme la révision, efface en effet, la condamnation avec tous ses effets. — Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 292.

Section II.

Grâce administrative.

425. — Le condamné à la relégation peut être dispensé de cette peine par voie de grâce, soit avant, soit après l'expiration de la peine principale ; aucun délai n'est fixé (art. 15). — Berton, n. 430 ; Côme, *op. cit.*, p. 186 ; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 52 ; André, *op. cit.*, p. 315 ; Eyquem, *op. cit.*, p. 155 ; Fontaine, *De la relég. des récidivistes*, p. 13 ; Teissère, *op. cit.*, p. 153 ; Garraud, t. 1, n. 297-*d*. — V. *suprà*, v° *Grâce*, n. 68 et s.

426. — Mais la remise de la peine principale n'emporte pas de plein droit remise de la relégation dont le condamné ne peut être dispensé que par une disposition formelle des lettres de grâce. Dans le silence du décret, la relégation serait appliquée (art. 15). — Côme, *op. cit.*, p. 286 ; Berton, n. 430 ; Le Poittevin, n. 52 ; André, *op. cit.*, p. 325 ; Eyquem, *op. et loc. cit.;* Fontaine, *De la relég. des récidivistes,* p. 13 ; Teissère, *op. cit.*, p. 153 ; Garraud, *loc. cit.*

Section III.

Remise judiciaire.

427-440. — La nature et les formes de la remise judiciaire ou réhabilitation spéciale qui peut être accordée au relégué, en vertu de l'art. 16, L. 27 mai 1885, sont examinées *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 376 et s. Quels en sont les effets sur la situation du libéré de retour en France?

441. — Les condamnés à la relégation qui obtiennent d'être relevés de cette peine accessoire soit par un décret de grâce (L. 27 mai 1885, art. 15), soit par une décision du tribunal de la colonie (art. 16 de la même loi) ne sont pas de plein droit, par l'effet de ces mesures de grâce, soumis à l'interdiction de séjour. Sans doute, aux termes de l'art. 46, C. pén., les condamnés à une peine perpétuelle qui obtiennent remise ou commutation de leur peine, sont soumis de plein droit, sauf disposition contraire, à l'interdiction de séjour pendant vingt ans. Mais ce texte suppose une « commutation », ou une « remise » de peine par voie de grâce. Or, la mesure établie par l'art. 16 de la loi de 1885 ne peut être assimilée à une décision gracieuse, à raison de l'autorité qui la prononce et de la nature de l'acte par lequel elle est prescrite. D'autre part, ni le texte de cette dernière loi ni les travaux préparatoires ne permettent de penser que le législateur ait voulu étendre aux condamnés à la relégation, peine accessoire, une disposition qui n'a eu en vue que les condamnés à une peine principale.

442. — Mais lorsque le relégué est dispensé de la relégation par voie de grâce, conformément à l'art. 15 de la loi, la décision gracieuse pourrait commuer la relégation en interdiction de séjour.

443. — D'autre part, le relégué relevé de la relégation peut être soumis à l'interdiction de séjour si cette peine résulte de condamnations antérieures et n'a pas encore été entièrement subie. La mise à exécution de la relégation suspend en effet le cours de l'interdiction de séjour prononcée par une décision antérieure.

444. — Le condamné aux travaux forcés et à la relégation qui obtient remise de cette peine, par voie de grâce, est nécessairement astreint à la résidence à la colonie, par application de l'art. 6, L. 30 mai 1854. — V. *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 226 et s.

445. — La grâce administrative ou judiciaire, la remise de la peine n'effacent pas la condamnation. Dès lors, le récidiviste qui encourrait ensuite une nouvelle condamnation pour un délit rentrant dans les catégories de la loi devrait être de nouveau condamné à la relégation. — Côme, *op. cit.*, p. 186 ; Le Poittevin, *op. cit.*, n. 52 ; Discours de M. de Verninac au Sénat, séance du 10 févr. 1885 (*J. off.* du 11) ; Berton, n. 433 ; André, *op. cit.*, p. 328 ; Eyquem, *op. et loc. cit.;* Garraud, t. 1, n. 487 ; Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 292, note 2. — V. *suprà*, n. 20.

Section IV.

Dispense de la relégation.

446. — En cas d'urgence, avant le départ des relégués, le ministre de l'Intérieur peut les en dispenser à titre provisoire, pour cause de maladie ou d'infirmité, sur le rapport du directeur de l'établissement ou de la circonscription pénitentiaire et après avis des médecins chargés du service de santé. — V. *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 374.

447. — Les dispensés à titre provisoire sont aux termes de l'art. 18 du règlement d'administration publique du 26 nov. 1885, maintenus au dépôt dans les établissements pénitentiaires. Ils doivent seulement y être soumis à un régime de faveur. Quant aux dispensés à titre définitif, leur situation n'est réglée ni par le règlement précité ni par la loi du 27 mai précédent. L'Administration ne peut les diriger sur les colonies : elle n'est pas autorisée à les retenir en prison ou aux pénitenciers spéciaux prévus par l'art. 12 de la loi de 1885. Leur mise en liberté s'impose, bien que la dispense définitive ne soit pas une grâce, et l'Administration perd ainsi tout droit de suite sur ces condamnés. — V. sur la question, Commoy, *La peine de la relégation*, p. 71 ; Teissère, *op. cit.*, p. 193 ; Laborde, *Cours de droit crim.*, t. 291, note 1 ; Observ. de M. Léveillé à la Chambre des députés et déclaration de M. Herbette, directeur de l'admin. pénitenniaire, séance du 18 janv. 1898.

448. — La commission de révision du Code pénal a proposé, pour trancher la difficulté, le texte suivant (art. 31 du projet) : « Les individus auxquels la relégation n'aura pas été appliquée à raison de leur âge ou de leur état physique seront, à l'expiration de leur peine, mis à la disposition de l'Administration pour être placés dans une maison de travail pendant un temps qui ne pourra excéder dix ans. »

449. — Le relégué qui obtient dispense de la relégation par application des dispositions de l'art. 11 du règlement d'administration publique du 26 nov. 1885 est-il en état d'interdiction légale? On a vu *suprà*, n. 16, que la relégation même subie n'entraîne pas l'interdiction légale de celui qui en est frappé. *A fortiori* en est-il de même après la libération. Mais le relégué serait-il même, en cours de peine, interdit légalement que la tutelle cesserait du jour où, par l'effet de la dispense, il ne serait plus soumis à la relégation. En effet, aux termes de l'art. 29, C. pén., l'état d'interdiction légale du condamné ne dure que pendant la durée de la peine. Or, le relégué mis en liberté en vertu d'un arrêté régulièrement pris ne subit plus de peine. — Garraud, *Dr. pénal*, 6e édit., p. 276.

Section V.

Libération conditionnelle.

450-456. — La relégation peut encore cesser par l'effet d'une décision de libération conditionnelle. Il peut alors être sursis par l'Administration à l'exécution de la relégation, et le condamné peut être, sauf droit de révocation, laissé en France au cas où la peine principale aurait fait l'objet d'une décision de libération conditionnelle (L. 14 août 1885, art. 2 et 5). — Sur les effets de la libération conditionnelle au point de vue de la relégation, V. *suprà*, v° *Libération conditionnelle*, n. 61 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 382 et s.

Section VI.

Suspension de la relégation.

457. — Le relégué peut être autorisé à sortir momentanément du territoire de la relégation (L. 27 mai 1885, art. 13).

— Le Poittevin, *op. cit.*, n. 52; Côme, *op. cit.*, p. 185; André, *op. cit.*, p. 324; Fontaine, *De la relégation des récidivistes*, p. 13; Teissère, *op. cit.*, p. 155; Garraud, t. 1, p. 494, n. 303; Laborde, *Cours de dr. crim.*, n. 291. — V. *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, n. 383.

Section VII.

Prescription.

458. — La prescription reste sans effet sur la relégation : 1° en ce que la prescription de la peine principale ne libère pas le condamné de la relégation ; 2° en ce que le relégué ne peut se dérober à cette peine accessoire, quel que soit le temps pendant lequel il est parvenu à se soustraire à son exécution. En effet, la relégation ne peut, en principe, commencer à être subie qu'après l'expiration de la peine principale; or la prescription ne faisant pas disparaître la condamnation, mais ayant seulement pour effet de faire réputer la peine comme subie, la relégation, loin de disparaître, doit au contraire commencer à recevoir son exécution dès que la prescription de la peine principale est acquise. D'autre part, comment admettre qu'un condamné prescrive, pendant le temps où il devrait subir une peine qu'en fait il ne subit pas, contre une mesure commandée par l'intérêt général et qui ne doit commencer à recevoir son exécution qu'à l'expiration de ladite peine? A un autre point de vue, il est inadmissible que le condamné qui s'est soustrait par la fuite à l'exécution de la peine principale soit, en ce qui concerne l'application de la peine accessoire, dans une situation meilleure que celui qui s'est soumis aux lois de son pays. Enfin, la relégation peut à ce point de vue être assimilée à l'interdiction de séjour. Or la loi du 23 janv. 1874 a décidé formellement que la prescription de la peine principale ne libère pas le condamné de la surveillance à laquelle il est soumis. D'autre part, la relégation elle-même ne peut être éteinte par la prescription pénale puisqu'elle constitue moins une peine judiciaire qu'une mesure de sûreté générale d'un caractère essentiellement perpétuel dont l'étendue échappe à l'appréciation des tribunaux qui n'ont qu'à constater judiciairement les circonstances et conditions requises pour l'application de cette mesure par les autorités administratives. — En ce sens, Trib. Fontainebleau, 11 janv. 1901, Kuth, [D. 1901.2.416], confirmé par Paris, 13 mars 1901 (inédit). — Garraud, t. 1, p. 487, n. 297-*d*, et *La relégation et l'interdiction de séjour*, p. 5, Note 4; note A. R. *France judiciaire*, 1901, 2e partie, p. 124. — *Contrà*, Laborde, *Cours de droit crim.*, n. 795, p. 536, note 2 et n. 287, note 2.

459. — Dans la doctrine qui admet que la relégation est prescriptible, la prescription de cette peine est acquise par cinq ans ou par vingt ans, selon qu'elle a été prononcée en même temps qu'une peine correctionnelle ou qu'elle se rattache à une peine criminelle dont elle emprunte le caractère. — Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 292. — V. Note A. R., *France judiciaire*, 1901, 2e part., p. 124.

CHAPITRE XI.

INFRACTIONS A LA RELÉGATION.

460. — Les infractions à la relégation consistent dans : 1° l'évasion et la tentative d'évasion; 2° l'abandon du territoire de la relégation, ou le fait de rentrer en France, sans autorisation; 3° le fait d'avoir outrepassé le temps fixé par l'autorisation de quitter le territoire de la relégation ou de rentrer en France (art. 14 de la loi). — Cass., 22 oct. 1897, [*Bull. crim.*, n. 327]

461. — Ces infractions sont punies d'une peine correctionnelle de deux années au maximum, sauf en cas de récidive où l'emprisonnement peut être porté à cinq ans. Le minimum d'emprisonnement est toujours de six jours. L'art. 463 sur les circonstances atténuantes n'est pas applicable. La peine ne saurait donc descendre jusqu'à l'amende (art. 14). — Berton, n. 427; André, *op. cit.*, p. 324; Eyquem, *op. cit.*, p. 154; Fontaine, *op. cit.*, p. 13; Teissère, *op. cit.*, p. 156.

462. — La juridiction compétente pour statuer sur ces infractions est le tribunal correctionnel du lieu de l'arrestation du délinquant ou celui du lieu de relégation qui prononce la peine, après reconnaissance d'identité (art. 14). — Trib. Fontainebleau, 11 janv. 1901, précité. — Fontaine, *op. et loc. cit.;* Eyquem, *op. et loc. cit.;* Laborde, *Cours de droit criminel*, n. 291.

463. — La peine doit toujours être subie sur le territoire des lieux de relégation (art. 14). — Berton, n. 429; André, *op. cit.*, p. 325; Fontaine, *op. et loc. cit.*

464. — L'application de cette disposition ne présente pas de difficulté si l'évadé est repris et condamné dans la colonie. Mais il arrive parfois que le relégué, après son évasion, est arrêté hors du territoire de la relégation et déféré au tribunal du lieu d'arrestation, non seulement pour infraction à l'art. 14, L. 27 mai 1885, mais à raison d'un crime ou délit commis au cours de cette évasion. S'il y a poursuite unique et peine unique à raison des infractions poursuivies, cette peine doit-elle être subie, conformément à l'art. 14 précité, sur le territoire de la relégation? La solution de la question dépend de l'application de l'art. 365, C. instr. crim., aux termes duquel en cas de conviction de plusieurs crimes ou délits, la peine la plus forte est seule prononcée. Si donc la peine applicable au délit d'évasion est inférieure à celle encourue pour l'autre infraction retenue, il faut considérer cette dernière comme seule prononcée. Par suite, elle doit être subie en France. Dans l'hypothèse contraire, la peine serait exécutée dans la colonie.

465. — S'il y a eu poursuites successives et condamnations spéciales pour l'évasion et pour les autres infractions dont l'exécution doit être assurée sans confusion, il convient de faire subir au lieu de condamnation la peine prononcée pour les délits de droit commun, et de transférer, après exécution, le relégué dans la colonie pénitentiaire où il subira la peine afférente à l'évasion. Les peines d'emprisonnement, en effet, doivent être exécutées au lieu où elles ont été appliquées, et il n'y a lieu de déroger à cette règle qu'en vertu d'un texte spécial. Or, l'art. 14 susvisé n'apporte d'exception à ce principe, qu'en ce qui concerne l'exécution de la peine prononcée pour évasion.

466. — L'évasion des relégués est punie par l'art. 14 de la loi de 1885, abstraction faite des circonstances qui devraient l'accompagner pour la rendre délictueuse aux termes de l'art. 245, C. pén., c'est-à-dire indépendamment de toutes violences ou de bris de prison. — V. *suprà*, v° *Evasion*, n. 4.

467. — Jugé, en ce sens, que le relégué qui, subissant une peine d'emprisonnement prononcée dans la colonie pénitentiaire, s'évade et quitte le territoire de la relégation, tombe sous le coup de l'art. 14, L. 27 mai 1885, alors même que l'évasion aurait eu lieu sans bris de prison ni violences. L'exécution d'une peine prononcée contre le relégué ne saurait avoir pour effet de le relever au cours de la nouvelle peine, des effets de la décision judiciaire qui l'a condamné à la relégation. — Cass., 2 mars 1900, [*Bull. crim.*, n. 97]; — 3 août 1900, [*Bull. crim.*, n. 264]

468. — Le condamné à la relégation détenu dans un pénitencier par application de l'art. 12, L. 27 mai 1885, après l'expiration de sa peine principale et en attendant son départ pour la colonie pénitentiaire doit être considéré comme relégué aux termes de l'art. 14 de ladite loi. Ce texte est en effet ainsi conçu : « Le relégué qui, à partir de l'expiration de sa peine... » Or, un condamné est relégué du jour où il est condamné définitivement à la relégation, et d'autre part, les mots, « à l'expiration de la peine » comprennent aussi bien les relégués maintenus au pénitencier en attendant leur transfèrement que ceux déjà transportés sur le territoire de la colonie de relégation. — Cass., 30 mars 1898, [*Bull. crim.*, n. 139] — *Contrà*, Tournade, *op. cit.*, p. 75 ; Teissère, *op. cit.*, p. 157.

469-474. — En ce qui concerne l'évasion du relégué apres son arrivée sur le lieu de relégation, V. *suprà*, v° *Evasion*, n. 9 et s.

475. — Jugé, à cet égard, que le délit d'évasion est suffisamment établi par l'arrêt qui constate que le relégué collectif a, à Saint-Louis du Maroni, quitté la prison où il était détenu pour se rendre à Saint-Laurent, territoire non affecté à la relégation. — Cass., 12 janv. 1900, [*Bull. crim.*, n. 19]

476. — Si le relégué, en s'évadant de la prison où il était détenu, n'a pas franchi les limites du territoire de la relégation, la peine prononcée pour évasion n'est pas justifiée, à moins qu'il ne se soit évadé avec bris de prison ou violences, et qu'il y ait lieu de faire application des dispositions de l'art. 245, C. pén. — V. les applications de ce principe, *suprà*, v° *Evasion*, n. 40, 44.

477. — Jugé que, lorsque le relégué après s'être évadé a quitté le territoire de la relégation sans autorisation, aucune disposition légale ne s'oppose à ce qu'il lui soit fait application

de l'art. 245, C. pén., si les éléments du délit se rencontrent, et de l'art. 14, L. 27 mai 1885, le délit prévu par ce texte étant entièrement distinct, sauf au tribunal à ne prononcer comme étant la plus forte que la peine édictée par ce dernier article. — Cass., 23 déc. 1898, [*Bull. crim.*, n. 375]

478. — D'ailleurs est réputé en état d'évasion au point de vue de l'application de l'art. 14 précité, douze heures après la constatation de sa disparition tout relégué *collectif* qui s'est éloigné sans autorisation du dépôt de préparation ou de l'établissement de travail dans lequel il avait été placé, conformément au § 1, de l'art. 1, Décr. 6 janv. 1899 (art. 1, § 2 de ce décret). — V. *suprà*, v° *Evasion*, n. 12.

479. — L'évasion constitue un délit successif contre lequel il n'existe aucune prescription. Par suite le relégué peut être arrêté et poursuivi par application de l'art. 14 bien que plus de trois ans se soient écoulés depuis son évasion. — Trib. Fontainebleau, 11 janv. 1901, Kuth, [D. 1901.2.416]

CHAPITRE XII.

CAS DE RELÉGATION FACULTATIVE.

(Lois des 18 déc. 1893 et 28 juill. 1894).

§ 1. *Association de malfaiteurs* (*loi du 18 déc. 1893*).

480. — L'association de malfaiteurs était punie par le Code pénal (art. 265 et s.). Ces dispositions ne visaient que l'association, c'est-à-dire une organisation permanente avec un lien de hiérarchie et de discipline, faisant métier de vol et de pillage, dans le but de mettre en commun les produits de malfaiteurs. — V. *suprà*, v° *Association de malfaiteurs*, n. 15 et s. — Laborde, *Les associations de malfaiteurs* (*Lois nouvelles*, 1894, p. 205 et s.); Garraud, *Dr. pén.*, t. 4, p. 87. — Mais l'esprit d'association s'est modifié : les associations d'anarchistes ne sont réunies entre elles que par une simple entente sans subordination hiérarchique et sans aucune idée de partage des bénéfices. Aussi a-t-il paru nécessaire d'adapter la législation à ce nouveau danger pour placer ces associations sous le coup des art. 265 et s., et, en raison des dangers qu'elles font courir à la société, d'aggraver en même temps les pénalités encourues (Rapport de M. Flandin à la Chambre des députés : *Journ. off.*, 15 déc. 1893, p. 288).

481. — C'est ce qu'a fait la loi du 18 déc. 1893. — V. *suprà*, v° *Menées anarchistes*, n. 12 et s.

482. — Tous les affiliés, c'est-à-dire tous ceux qui sont entrés en convention criminelle sont punis de la même peine : les travaux forcée comme peine principale, et complémentairement, si le juge l'estime utile, la relégation.

483. — La relégation prend donc ici un caractère nouveau qu'elle n'avait pas dans la loi du 27 mai 1885 : elle est facultative, et de peine d'un état de récidive elle devient peine d'un crime. — Laborde, *Les associations de malfaiteurs* (*Lois nouvelles*, 1894, p. 265 et s., n. 39); Rapport sur l'application de la peine de la relégation pendant l'année 1893, présenté au garde des Sceaux le 21 janv. 1894 par la commission de classement (*Bull. off. min. Just.*, 1894, p. 210).

484. — En conséquence elle peut être prononcée à la suite d'une condamnation même réduite à deux ans d'emprisonnement, par l'effet des circonstances atténuantes, et alors même que le condamné n'aurait subi aucune condamnation antérieure. — Laborde, *loc. cit.*; Côme, *La relégation* (*Journ. des parq.*, 1894, 1re part., p. 137).

485. — L'obligation de résidence dans la colonie pénale, prévue par l'art. 6, L. 30 mai 1854, ne s'oppose pas d'ailleurs à la mise à exécution de la relégation dès l'expiration de la peine des travaux forcés, si elle a été prononcée (C. pén., art. 266, § 2). — Laborde, *Les associations de malfaiteurs* (*Lois nouvelles*, 1894, p. 265, n. 41).

486. — Sur la question de savoir si l'interdiction de séjour doit être prononcée en même temps que la relégation, lorsque la peine principale est celle des travaux forcés, V. *suprà*, n. 55. — V. aussi Laborde, *loc. cit.*

487. — Mais il n'y a pas lieu d'appliquer à l'égard des individus qui seront âgés de plus de soixante ans et de moins de vingt et un ans à l'expiration de leur peine les dispositions des art. 6 et 8, L. 27 nov. 1885, c'est-à-dire de substituer, en ce qui concerne cette catégorie de condamnés, à la peine de la relégation l'interdiction perpétuelle de séjour ou le renvoi dans une maison de correction (V. *suprà*, n. 83 et s.). Les causes de mitigation d'une peine ne doivent pas, en effet, être étendues d'un cas à un autre (C. pén., art. 65). Or, les art. 6 et 8 précités sont spéciaux à la relégation des récidivistes. Au surplus, dans l'espèce, la relégation est facultative pour le juge. Enfin l'application de cette peine est commandée par la nécessité de la sécurité publique. — Laborde, *Les associations de malfaiteurs* (*Lois nouv.*, 1894, p. 265, n. 42).

§ 2. *Propagande anarchiste* (*loi du 28 juill. 1894*).

488. — En ce qui concerne la propagande anarchiste, V. *suprà*, v° *Menées anarchistes*, n. 68 et s.

RELIGIEUX. — V. Communauté religieuse.

RELIGION. — V. Cultes.

RELIGIONNAIRE FUGITIF. — V. Nationalité.

REMÈDES SECRETS. — V. Pharmacie. — Substances nuisibles et vénéneuses.

RÉMÉRÉ. — V. Vente.

REMISE DE CAUSE.

1. — La remise de cause est l'indication d'une autre audience que celle à laquelle l'affaire est appelée.

2. — Les causes introduites par assignation à bref délai, celles pour déclinatoires, exceptions et règlements de procédure qui ne tiennent pas au fond, celles renvoyées à l'audience en état de référé, celles à fin de mise en liberté, de provision alimentaire, ou toutes autres de pareille urgence, doivent être jugées sans remise et sans tour de rôle (Décr., 30 mars 1808, art. 66).

3. — Si, au jour indiqué, aucun avoué ne se présente, ou si celui qui se présente refuse de prendre jugement, sa cause est retirée du rôle, sans qu'on puisse accorder aucune remise, si ce n'est pour cause légitime, auquel cas il est indiqué un autre jour (Même décret). — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 3160.

4. — Si, par considération extraordinaire, le tribunal croit devoir accorder remise, elle est accordée contradictoirement, à jour fixe, et au jour indiqué il n'en peut être accordé une nouvelle (Même décret).

5. — Ces dispositions doivent être combinées avec celle de l'art. 76, C. proc. civ., lequel dispose que lorsqu'une demande a été formée à bref délai, et qu'un avoué se présente pour le défendeur, sans s'être préalablement constitué, il y a lieu de remettre, sauf à l'avoué à réitérer, dans le jour, sa constitution par acte. — V. *suprà*, v° *Constitution d'avoué*.

6. — Quant aux autres affaires qui subissent le rôle (les affaires sommaires ne le subissent pas; V. *suprà*, v° *Matière sommaire*), l'art. 69 du décret veut qu'après avoir été affichées, un certain nombre de causes soit appelé chaque semaine à l'audience, que les deux avoués se présentent pour prendre des conclusions, et qu'ensuite il leur soit accordé un jour pour plaider.

7. — S'il y a des obstacles à ce que les avoués ou défenseurs ou l'un d'eux se trouvent au jour indiqué, ils doivent en faire sur-le-champ l'observation; et si le tribunal la trouve fondée, il est indiqué un autre jour (Décr. 30 mars 1808, art. 66).

8. — En appel, l'art. 28 du décret reproduit à peu de chose près les mêmes dispositions.

9. — En ce qui concerne les devoirs de l'avocat lorsqu'il a à demander une remise de cause, V. *suprà*, v° *Avocat*, n. 654 et s.

10. — A Paris et dans un grand nombre de tribunaux, les avoués sont avertis des remises de cause par des bulletins que le greffier leur délivre, et qui sont généralement taxés 0 fr. 10 en province et 0 fr. 15 à Paris.

11. — Les avoués ou les parties doivent se présenter, sans sommation, aux jours indiqués par les jugements de remise. — Tarif, art. 70; C. proc. civ., art. 28, 199, 267, 297, 332, 354, 539, 918, 977, 1031; C. comm., art. 498.

12. — Au surplus, les jugements de remise ne sont pas con-

sidérés comme de véritables jugements, mais plutôt comme des mesures d'ordre intérieur. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 78, et v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 20.

13. — De là plusieurs conséquences: Ces jugements ne sont ni levés ni signifiés, à moins qu'ils ne condamnent personnellement l'avoué ou l'avocat aux frais de la remise.

14. — Il n'est pas même absolument nécessaire qu'ils soient rédigés (V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2389). Les feuilles d'audience signées du président et du greffier suffisent à en faire foi. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 2736. — V. d'autres conséquences *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 609, 988.

15. — De ce principe que le jugement de remise de cause ne doit pas être nécessairement rédigé, il suit qu'une partie ne saurait se prévaloir contre des arrêts de remise de ce qu'ils ne porteraient pas la signature du président et du greffier; à plus forte raison serait-elle non recevable à se faire de cette irrégularité un moyen contre l'arrêt définitif, alors que ces arrêts de remise ne sont pas attaqués. — Cass., 7 mars 1842, Comm. de Mesmay, [P. 42.1.723]

16. — En principe, le jugement qui rejette une demande de remise de cause n'a pas à être motivé (V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 1835). Mais il en est autrement de ceux qui impliquent le rejet d'une demande. Jugé, en ce sens, que devant la juridiction des prud'hommes, le demandeur peut comme le défendeur demander une remise pour faire la preuve par témoins des faits articulés. Encourt la cassation, le jugement du conseil de prud'hommes qui, après avoir refusé la remise à huitaine sollicitée par le demandeur pour faire la preuve par témoins des faits articulés, sous prétexte que le défendeur pouvait seul la demander, a débouté le demandeur sans donner aucun motif à l'appui de sa décision. — Cass., 18 juin 1901, Bernardin, [S. et P. 1903.1.166]

17. — Une simple remise de cause n'est pas un incident sur lequel le juge soit obligé de prononcer une condamnation particulière de dépens. — Cass., 29 déc. 1834, Pescheur, [S. 35.1.814, P. chr.]

18. — Est contradictoire le jugement qui intervient à une audience où la partie n'a pas comparu, mais qui n'est que la continuation d'une précédente audience où elle a été entendue. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 3759 et s.

19. — Un jugement de remise de cause est préparatoire. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 324 et s., 2710, 3178.

20. — Le tarif des frais et droits à percevoir par les procureurs au parlement de Paris, annexé aux lettres patentes du 23 mai 1778, enregistrées le 1er juin suivant, défendait de passer en taxe plus de trois remises par année judiciaire, s'il n'y avait pas cause suffisante. Cet usage est assez généralement suivi dans les cours et tribunaux; et en conséquence, on n'accorde ordinairement, indépendamment des assistances aux journées de plaidoiries des avocats, que trois remises de cause, en y comprenant la pose des qualités. On peut objecter, avec M. Rivoire (p. 386, n. 3), que c'est là une violation du tarif, qui alloue une assistance à tout jugement de remise (art. 83); que si le juge accorde une remise, c'est qu'il la trouve nécessaire (V. en ce sens, Bonnesœur, *De la taxe des frais en matière civile*, p. 154). Mais les avoués ne réclament pas, en général, contre cet usage, parce que les remises sont souvent accordées pour leur convenance particulière. — Boucher d'Argis, *Taxe*, v° *Assistance*, p. 58 et 59, n. 2. — Sur le tarif, V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 653 et s.

21. — Il a été jugé qu'il n'y avait pas lieu à passer en taxe trois vacations demandées et obtenues avant la pose des qualités, alors qu'il eût été possible de les éviter en faisant à l'adversaire sommation de justifier d'une autorisation de plaider en appel. — Douai, 28 août 1840, de Maubeuge, [P. 40.2.564] — Sur les frais des jugements de remise de cause, V. au surplus, *suprà*, v° *Dépens*, n. 268 et s., 351, 374, 386, 551.

22. — Sur la question de savoir si la remise de cause interrompt la prescription, V. *suprà*, vis *Diffamation*, n. 1255 et s.; *Prescription* (mat. crim.), n. 364 et s.; *Presse*, n. 610.

REMISE DE DETTE.

Législation.

C. civ., art. 1282 et s.

Bibliographie.

Amiaud, *Traité formulaire général, alphabétique et raisonné du notariat*, 5e éd., 5 vol. gr. in-8°, v° *Remise de dette*. — André, *Dictionnaire de droit civil, commercial, administratif et de procédure*, 1890, 4 vol. in-8°, v° *Remise de dette*. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 5e éd. (par G. Rau, Falcimaque et Gault), 8 vol. in-8°, t. 4, 1902, p. 335 et s., § 323. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 8e éd., 1902, 3 vol. gr. in-8°, t. 2, p. 787 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Notes élémentaires sur le Code civil*, 1856, 3 vol. in-8°, t. 3, p. 512 et s. — De la Bigne de Villeneuve et Henry, *Eléments de droit civil*, 3 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 1282 et s. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 4, p. 581 et s. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1896, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Remise de dette*. — Delvincourt, *Cours de droit civil*, 1834, 5e éd., 3 vol. in-4°, sur les art. 1282 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code civil*, 1884, 9 vol. in-8°, t. 5, p. 432 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 31 vol. in-8°, t. 28, p. 267 et s. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèques*, 1873-1885, 6 vol. in-4°, v° *Acceptation*. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 12, p. 422 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Remise de dette*. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1898, 4 vol. gr. in-8°, et suppl. par Griffond, sur les art. 1282 et s. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-92, 7 vol. in-4°, v° *Acceptation*. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1785, 17 vol. in-4°, v° *Remise de dette*. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1903, 15 vol. in-8°, t. 8, p. 169 et s. — Hudelot et Metman, *Des obligations*, 1901, 1 vol. in-8°, n. 567 et s. — Lansel et Didio, *Encyclopédie du notariat et de l'enregistrement*, 24 vol. gr. in-8°, 1879-1901, v° *Remise de dette*. — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, 1885, 2e éd., 7 vol. in-8°, sur les art. 1282 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1878, 3e éd., 33 vol. in-8°, t. 18, p. 358 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 4, p. 597 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1860, 5 vol. in-8°, t. 3, p. 450 et s. — Poidvin, *Dictionnaire usuel de droit civil*, 1897, 2 vol. gr. in-8°, v° *Remise de dette*. — Pothier (éd. Bugnet), *Traité des obligations*, 1861, 2e éd., 1 vol. in-8°, p. 323 et s. — Poujol, *Traité des obligations*, 1846, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 350 et s. — Rogron, *Le Code civil expliqué*, 1884, 20e éd., 2 vol. in-8°, sur les art. 1282 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1845, 9 vol. in-8°, v° *Remise de la dette*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1846, 7 vol. in-8°, t. 4, p. 403 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1892, 4 vol. gr. in-8°, t. 3, p. 99 et s. — Toullier et Duvergier, 1848, 6e éd., 21 vol. in-8°, t. 7, p. 254 et s. — Vigié, *Cours élémentaire du droit civil français*, 1891, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 721 et s.

De Barrau, *De la remise de la dette*, 1875, in-8°. — Bouillet, *De la remise de la dette*, 1867, in-8°. — Duvergey, *De la remise de la dette*, 1865, in-8°. — Devals, *De la remise de la dette*, 1865, in-8°. — Lesage, *De la remise de la dette*, 1862, in-8°. — Normand, *De la remise de la dette*, Poitiers, 1868, in-8°. — Stirbey, *De la remise de la dette*, 1868, in-8°. — Toubin, *De la remise de la dette*, 1869, in-8°.

La disposition de l'art. 1283, C. civ., aux termes duquel la remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire, s'applique-t-elle aux grosses de jugements aussi bien qu'aux grosses d'actes notariés? (L. Lehmann) : Rev. prat., 1861, t. 11, p. 508 et s.

Index alphabétique.

DIVISION.

SECTION I.

Notions générales.

1. — La remise de dette consiste dans l'abandon gratuit par le créancier de sa créance au profit du débiteur et dans la renonciation au droit qu'il avait d'exiger de lui son paiement. — Demolombe, t. 28, n. 370.

2. — On peut dire en principe que la remise de dette n'est qu'une application de la théorie générale de la renonciation (Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 335; Larombière, *Obl.*, t. 5, sur l'art. 1282, n. 1), et, en ce sens, nous aurons à lui appliquer certaines règles qui régissent cette théorie. Toutefois il convient de faire remarquer qu'il ne faut pas absolument assimiler la remise de dette et la renonciation à une créance, attendu que la première, comme nous le verrons, implique une convention passée entre le créancier et le débiteur, tandis que la seconde ne constitue qu'un acte émanant du créancier seul (Pothier, *Tr. des oblig.*, n. 144). En définitive la remise de dette est une application de l'art. 1134, C. civ., d'après lequel les conventions peuvent être révoquées par le consentement mutuel de ceux qui les ont faites. — Demolombe, t. 28, n. 374.

3. — La remise de la dette implique et a toujours impliqué un caractère de gratuité (Pothier, n. 619), et il faut en conséquence se garder, avec un certain nombre d'auteurs (Laurent, t. 18, n. 333; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 230; Planiol, t. 2, n. 633; Larombière, *Oblig.*, t. 5, sous l'art. 1285, n. 2), de présenter la remise de dette comme pouvant avoir lieu à titre gratuit ou à titre onéreux et de dire que la question de savoir si une remise présente ou non les caractères d'une libéralité est laissée à l'appréciation des juges (Rolland de Villargues, v° *Remise de la dette*, n. 6). Sans doute la renonciation du créancier,

à sa créance peut être faite par lui soit purement et simplement soit moyennant un avantage ; mais il n'en faut pas moins dire que, dans son acception véritable, l'expression de remise de dette implique le caractère de gratuité ; lorsque le créancier reçoit tout ou partie de ce qui lui est dû, un équivalent ou même un avantage quelconque en retour de sa renonciation, il y a paiement, dation en paiement, novation, transaction, il n'y a pas en réalité remise de dette. D'ailleurs les auteurs (Demolombe, t. 28, n. 373 ; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1096) qui posent le principe que la remise de dette peut être à titre gratuit ou onéreux reconnaissent eux-mêmes que la véritable remise est à titre gratuit et que toute autre remise se confond avec d'autres faits juridiques. — Laurent, *loc. cit.*; Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-III.

4. — En un mot la remise de dette constitue une donation. — Demolombe. t. 28, n. 370 ; Laurent, t. 18, n. 334 ; Huc, t. 8, n. 130 ; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.* — Mais c'est une donation indirecte. Nous verrons plus loin dans quelle mesure il y a lieu de lui appliquer les règles des donations.

5. — Si, au lieu d'avoir lieu par acte entre-vifs, la remise était faite par testament, elle constituerait un legs (*legatum liberationis*) essentiellement révocable. — Cass. belge, 28 avr. 1891, [*Pasicr.*, 91.1.126] — et caduc en cas de prédécès du légataire. — Trib. Verviers, 21 févr. 1883, [*Pasicr.*, 84.3.52] — Duranton, t. 12, n. 336 ; Rolland de Villargues, v° *Remise de dette*, n. 38 ; Huc, t. 8, n. 130. — V. Larombière, sur l'art. 1285, n. 12.

6. — D'une façon générale, toutes les obligations sont susceptibles de s'éteindre par la remise, celles du moins qui, n'ayant trait qu'à l'intérêt privé du créancier, sont susceptibles d'une renonciation de sa part. — Demolombe, t. 28, n. 379.

7. — On ne peut, en effet, renoncer qu'aux droits sur lesquels la loi permet de transiger ou de contracter. Peu importe d'ailleurs qu'il s'agisse de droits actuels ou non, de choses présentes ou futures. — Larombière, sur l'art. 1282, n. 2.

8. — Toutefois, il existe une classe d'obligations auxquelles la remise ne saurait être appliquée, du moins dans ses effets à l'égard des tiers : ce sont les obligations ayant pour objet un corps certain. Quand il s'agit d'un corps certain, l'obligation, en ce qui concerne le transfert de la propriété, étant censée accomplie par le seul effet du consentement, il ne saurait être question de la remise d'une dette déjà acquittée. C'est ainsi qu'en matière de vente le mutuel dissentiment des parties ne saurait dissoudre le contrat au préjudice des droits qui auraient été déjà acquis aux tiers ; le mutuel dissentiment constituerait à l'égard des tiers non pas une résolution de la vente ni une remise réciproque, par le vendeur et l'acheteur, de leurs obligations, mais une véritable revente. — Demolombe, t. 28, n. 380 ; Huc, t. 8, n. 130 ; Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-II. — V. aussi Delvincourt, t. 2, p. 537 et 538 ; Duranton, t. 12, n. 338.

9. — Le Code civil vise spécialement dans ses articles la remise de dette s'appliquant à des obligations unilatérales. Mais la remise de dette est également applicable aux obligations qui résultent d'un contrat synallagmatique. Bien plus, en pareil cas, la remise de l'une des obligations peut entraîner virtuellement la remise de l'autre, question d'ailleurs de fait et d'interprétation. — Demolombe, t. 28, n. 380 *bis*.

10. — Mais il ne faut pas dire, avec certains auteurs (Larombière, sur l'art. 1282, n. 1), que les obligations dérivant des conventions synallagmatiques ne peuvent être éteintes que par une remise mutuelle qui emporte la résolution de contrat et en conséquence décider (Laurent, t. 18, n. 1346), que les art. 1282 et 1283, C. civ., ne reçoivent application que s'il s'agit d'un contrat unilatéral. Où voit-on, en effet, que dans les conventions synallagmatiques la remise des obligations doit être mutuelle et réciproque ? — Huc, t. 8, n. 133.

11. — Néanmoins il a été jugé que l'art. 1282 ne s'applique qu'aux obligations unilatérales ; que spécialement la remise d'un titre constatant une convention bilatérale depuis longtemps exécutée par les parties contractantes, ne peut avoir pour effet d'opérer la révocation de cette convention et de remettre les parties dans le même état où elles se trouvaient auparavant. — Liège, 13 déc. 1814, Grisard, [S. et P. chr.]

12. — Il y a deux sortes de remises de la dette : la remise volontaire et la remise forcée. — Zachariæ, *Dr. civ. franç.*, édit. Massé et Vergé, t. 3, p. 450, § 569, note 1 ; Planiol, t. 2, n. 631.

13. — La remise volontaire est celle qu'un créancier fait à son débiteur, soit de son propre mouvement, soit en exécution d'une convention antérieure, ou bien encore celle qui est faite par plusieurs créanciers d'un consentement unanime et sans que la volonté des uns ait été ou ait pu être imposée aux autres. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*

14. — La remise forcée est celle qui, étant faite par plusieurs créanciers collectivement, peut être imposée par la majorité à la minorité et par les créanciers présents et délibérants aux créanciers absents. Elle conserve le caractère de remise forcée lors même qu'il y aurait entre tous les créanciers unanimité pour l'accorder au débiteur, parce qu'elle aurait également lieu quand même la volonté de tous les créanciers ne se confondrait pas dans un vote unanime. La remise forcée est particulière au droit commercial et n'a lieu que par suite du concordat intervenu entre un débiteur failli et ses créanciers. — Massé, *Dr. comm.*, t. 5, n. 313 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.* — Nous n'avons à nous occuper ici que de la remise volontaire. — Pour la remise par suite de concordat, V. *suprà*, v° *Faillite*.

Section II.

Des règles de fond qui régissent la remise de dette.

15. — L'élément constitutif de la remise est la convention. En qualifiant la remise de dette de « décharge conventionnelle » le Code civil a suffisamment exprimé sa pensée, et le caractère conventionnel de la remise de dette ne saurait faire aujourd'hui l'objet de doute sérieux bien que le qualificatif de « décharge conventionnelle » ait été seulement donné par la loi à la remise expresse ; mais quelle raison y aurait-il d'attribuer un autre caractère à la remise tacite qu'à la remise expresse ? — Demolombe, t. 28, n. 374 et 375 ; Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-I ; Planiol, t. 2, n. 632.

16. — C'est donc en vain qu'on soutiendrait avec quelques auteurs que la remise peut être faite par la seule volonté du créancier. Il suffit d'ailleurs de remarquer que le créancier qui entend faire remise de sa créance a moins la volonté absolue d'abdiquer son droit, que l'intention d'y renoncer en faveur de la personne de son débiteur, c'est-à-dire de lui en faire donation ; or la donation implique une convention. — Larombière, t. 5, sur l'art. 1285, n. 6. — V. cependant Larombière, sur l'art. 1285, n. 10.

17. — Le principe que nous venons de poser résout la question de savoir s'il suffit, pour que la remise produise son effet, que le créancier l'ait faite ou s'il faut, de plus, l'acceptation ou le consentement du débiteur. Barbeyrac (notes sur Puffendorff, *Droit de la nature et des gens*, t. 2, p. 527) était d'avis que l'acceptation n'est pas nécessaire, par le motif que chacun peut renoncer à un droit acquis. Dans l'opinion contraire on se prévaut avec raison du caractère conventionnel de la remise ; la remise est une offre du créancier, une déclaration de vouloir éteindre la dette ; d'après les principes, toute offre doit être suivie d'acceptation : il faut donc, pour éteindre la dette, le consentement du créancier et celui du débiteur, et c'est par le concours seulement des deux volontés que la dette est éteinte (Pothier, *Oblig.*, n. 578 ; Toullier, t. 7, n. 321 ; Delvincourt, *Cours du Code civil*, t. 2, p. 571, note ; Laurent, t. 18, n. 337 ; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1097). D'ailleurs, il résulte de l'art. 1211, C. civ., que la remise faite par le créancier n'a point d'effet tant qu'elle n'est pas acceptée par le débiteur. — Duranton, t. 12, n. 357.

18. — Peu importe que la remise se produise sous la forme d'un acte unilatéral, par exemple d'une quittance ; même dans ce cas elle doit être acceptée, au moins tacitement, par le débiteur. — Bruxelles, 1er juin 1889, [*Pasicr.*, 89.2.317] — Huc, t. 8, n. 130.

19. — La remise de dette étant une convention, exigeant par conséquent le concours des deux volontés, le créancier peut retirer sa renonciation tant qu'elle n'a pas été acceptée par le débiteur. — Delvincourt, t. 2, p. 571 ; Rolland de Villargues, n. 65 ; Demolombe, t. 28, n. 376 ; Larombière, t. 5, sur l'art. 1285, n. 6 ; Toullier, t. 7, n. 321 ; Duranton, t. 12, n. 357 ; Laurent, t. 18, n. 337 ; Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-IV ; Planiol, t. 2, n. 632 ; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1097.

20. — La renonciation, même non retirée par le créancier, doit être considérée comme non avenue si le débiteur vient à mourir avant de l'avoir acceptée. — Mêmes auteurs. — Demolombe, t. 28, n. 377.

21. — De même, l'acceptation du débiteur devrait être considérée comme non avenue si elle n'avait lieu qu'après la mort du créancier. — Demolombe, *loc. cit.*

22. — Nous verrons que la remise de dette peut être faite par l'intermédiaire d'un tiers. Il a été jugé à cet égard que lorsqu'un créancier, dans la prévoyance d'un danger, donne à un tiers une quittance pour la remettre au débiteur en cas de mort, la libéralité doit avoir son effet. — Cass., 2 avr. 1823, Audoin, [S. et P. chr.] — Limoges, 9 juill. 1821, Ardant, [S. et P. chr.] — La solution nous paraît inexacte attendu que la donation n'a pas été acceptée avant la mort du donateur. — Demolombe, t. 28, n. 384.

23. — Jugé que la remise de billets, faite à titre gratuit à un tiers, pour que lui-même les remette à une personne désignée et à une époque fixée, est sans effet, si le donataire n'accepte la donation qu'après le décès du donateur. — Bordeaux, 5 févr. 1827, Gude, [S. et P. chr.]

24. — ... Que la remise d'une dette, lorsqu'elle n'est point faite selon les formes exigées pour les donations ou testaments, doit être assimilée à un don manuel, et n'est valable qu'autant qu'il y a tradition du titre de la part du créancier, et acceptation de la part du débiteur, de manière à établir le concours simultané des volontés des deux parties; qu'ainsi il n'y a pas remise valable de la dette quand le créancier dépose son titre entre les mains d'un tiers, avec mission de le remettre, après son décès, au débiteur. — Paris, 1er mars 1826, Dupont, [S. et P. chr.]

25. — Selon M. Larombière (t. 5, sur l'art. 1285, n. 10), lorsque le créancier, au lieu de donner à la remise de dette une forme conventionnelle, lui donne une forme unilatérale et un caractère d'abdication, la remise doit produire effet bien que le débiteur n'ait pas pu l'accepter du vivant du créancier. Si l'on admet que la remise de dette a toujours un caractère conventionnel (V. *suprà*, n. 15 et s.), l'opinion de M. Larombière doit être rejetée.

26. — Jugé qu'une lettre missive portant que des valeurs qu'elle contenait appartiendront au destinataire, ainsi que d'autres valeurs qui lui avaient été remises précédemment si l'auteur de la lettre ne revenait pas d'une expédition dans laquelle il était engagé, constitue une remise conditionnelle de la dette résultant du dépôt de valeurs fait entre les mains du débiteur, remise devenue définitive par l'événement de la condition. — Colmar, 5 juill. 1870, Burg, [S. 70.2.317, P. 70.1173, D. 71.2.105]

27. — La question de savoir si l'acceptation du débiteur doit être connue du créancier ou s'il suffit que l'acceptation ait eu lieu pour que le concours de volontés nécessaire puisse être considéré comme existant, rentre dans une théorie générale qui est étudiée *suprà*, v° *Obligations*, n. 12 et s. Pour le cas où la remise de dette aurait lieu par lettre missive, V. *suprà*, v° *Lettre missive*, n. 386 et s., où sont développés les principes du contrat par correspondance.

28. — Au reste, l'acceptation de la remise n'a pas besoin d'être expresse; elle peut être tacite, ainsi que la remise elle-même (*non obstat*, art. 932, C. civ.). — Toullier, t. 7, n. 322; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 336; Laurent, t. 18, n. 338. — V. Larombière, sur l'art. 1282, n. 2. — Toutefois, on présume plus facilement l'acceptation. — Toullier, n. 323; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 67.

29. — Jugé que l'acceptation de la remise de la dette est suffisamment justifiée par la présence dans les mains du débiteur de l'acte qui la contient. — Orléans, 21 févr. 1852, Planchard, [P. 52.1.369, D. 53.2.63]

30. — La remise ne peut plus être rétractée dès qu'elle a été acceptée. — Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-IV.

31. — D'une façon générale, la remise une fois faite ne doit plus dépendre de la volonté ultérieure du créancier, ce qui serait ressusciter les donations à cause de mort interdites dans notre droit français. La remise doit être actuelle et irrévocable; elle ne saurait être soumise à une condition potestative de la part du créancier, mais seulement à une condition casuelle. — Demolombe, t. 28, n. 383 et 384.

32. — Jugé qu'une libéralité sous forme de remise de dette ne cesse pas d'être entre-vifs et par suite valable quoiqu'elle soit stipulée résoluble au cas de survie du donateur et que celui-ci se soit réservé de toucher, sa vie durant, les intérêts d'une somme formant l'objet de la libéralité; que ces stipulations n'impriment pas à l'acte le caractère de donation à cause de mort. — Cass., 2 avr. 1862, Vayson, [S. 63.1.203, P. 63.868, D. 63.1.454]

33 — La remise de dette constituant une convention de donation, la question de savoir par qui et au profit de qui la remise peut être faite doit être décidée d'après les règles qui déterminent la capacité soit absolue, soit relative de disposer ou de recevoir à titre gratuit. — Demolombe, t. 28, n. 387; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-III; Laurent, t. 18, n. 336; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1097.

34. — Quant à la remise de dette faite à titre onéreux, et inexactement appelée remise (V. *suprà*, n. 3), la capacité du créancier qui la consent et du débiteur qui l'accepte est déterminée d'après les règles relatives aux contrats à titre onéreux. — Demolombe, t. 28, n. 388; Larombière, sur l'art. 1285, n. 2.

35. — Par qui la remise peut-elle être faite? Par le créancier; et quand la remise constitue une libéralité, il faut, pour la consentir, que ce créancier soit capable de disposer de ses biens par acte entre-vifs. — Pothier, *Oblig.*, n. 583; Delvincourt, *Cours de C. civ.*, t. 2, p. 571, note; Toullier, t. 7, n. 333; Duranton, t. 12, n. 341.

36. — Les mineurs, émancipés ou non, et les interdits même assistés de leur tuteur ou curateur ne peuvent consentir une remise de dette. — Larombière, sur l'art. 1285, n. 1. — V. aussi Duranton, t. 12, n. 343.

37. — Selon M. Larombière, sur l'art. 1285, n. 1, les personnes soumises à un conseil judiciaire peuvent valablement remettre avec l'assistance de ce conseil, attendu que la loi leur reconnaît la capacité de transiger et, conséquemment, de disposer. — V. aussi Duranton, t. 12, n. 343.

38. — Les femmes mariées, même séparées de biens, ne peuvent remettre sans y être dûment autorisées. — Larombière, sur l'art. 1285, n. 1; Duranton, t. 12, n. 344. — Toutefois, depuis la loi du 6 févr. 1893, la femme séparée de biens à la suite d'une séparation de corps pourrait consentir une remise de dette sans aucune autorisation.

39. — Le changement survenu dans la capacité de créancier postérieurement à l'acceptation du débiteur est d'ailleurs sans influence sur la validité de la remise. — Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-IV.

40. — L'administrateur des biens d'une personne, tel qu'un tuteur, un curateur, etc., n'ayant pas le pouvoir de donner, ne peut faire une remise purement gratuite des créances de cette personne (L. 37, ff., *De pactis;* L. 22, ff., *De admin. tut*). — Pothier, *Oblig.*, n. 583; Duranton, t. 12, n. 346; Demolombe, t. 28, n. 389; Laurent, t. 18, n. 336.

41. — Mais le fondé de pouvoir du créancier peut faire la remise au nom de celui-ci (Toullier, t. 7, n. 333). Le mandat doit être spécial; car un mandataire général n'a pas qualité pour donner. — Pothier, *Oblig.*, n. 583; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 11; Demolombe, t. 28, n. 389.

42. — Jugé que le mandat de recevoir le remboursement d'une créance ne confère pas au mandataire le pouvoir de faire remise au débiteur d'une partie de cette créance. — Alger, 10 mars 1863, sous Cass., 24 juin 1867, de la Villegontier, [S. 67.1.390, P. 67. 1061, D. 68.1.29] — *Sic*, Pont, *Pet. contr.*, t. 1, n. 912 et 914.

43. — Les tiers indiqués *solutionis gratia* ne peuvent faire la remise de la dette, puisqu'ils ne peuvent pas même faire novation (L. 27, ff., *De pactis*). — Duranton, t. 12, n. 349.

44. — Un des créanciers solidaires peut faire remise de la dette, mais seulement pour sa part (C. civ., art. 1198). — Duranton, t. 11, n. 174; Toullier, t. 7, n. 334. — V. *infrà*, v° *Solidarité*.

45. — La question de savoir dans quelle mesure il y a remise de dette dans l'hypothèse de remise tacite, c'est-à-dire lorsque le titre de créance a été restitué au débiteur par l'un des créanciers solidaires ou conjoints, se rattachant intimement à la question des effets de la remise, nous l'étudierons, *infrà*, n. 249 et s.

46. — L'un des créanciers d'une obligation indivisible ne peut seul faire remise de la totalité de la dette, puisqu'il ne peut même recevoir seul le prix au lieu de la chose. S'il a seul remis la dette, son créancier ne peut demander la chose indivisible qu'en tenant compte du prix de la part de celui qui a fait la remise (C. civ., art. 1224). — Duranton, t. 11, n. 312 et s.

47. — Dans les différents cas que nous venons de voir, on suppose qu'il s'agissait d'une remise faite *animo donandi*. Mais, si la remise était en quelque sorte forcée, telle que la remise faite à un failli par un concordat régulier, elle pourrait être valable-

ment faite par un administrateur, un tuteur, un mandataire général. — Pothier, *Oblig.*, n. 583; Duranton, t. 12, n. 348; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 12. — V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 2288 et s.

48. — La remise ne peut être faite qu'au profit du débiteur. — Pothier, *Oblig.*, n. 584; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 18.

49. — La remise purement gratuite constituant une véritable libéralité, il s'ensuit qu'elle n'est valable qu'autant qu'elle est faite à une personne capable de recevoir. Ainsi ne serait pas valable la remise faite à un médecin par un malade dans sa dernière maladie (Pothier, *Oblig.*, n. 586; Toullier, t. 7, n. 333; Delvincourt, t. 2, p. 571, note)... A moins que la remise ne fût faite à titre rémunératoire et sauf le cas de parenté (C. civ., art. 909). — Cass., 10 déc. 1851, Vulpillat, [S. 52.1.41, P. 52.1.644, D. 52.1.80] — Duranton, t. 12, n. 350 et 351.

50. — La remise peut être faite non seulement au débiteur lui-même, mais à tous ceux qui, d'après la loi, ont le pouvoir d'administrer ses biens, comme le tuteur, l'envoyé en possession des biens, le mari, etc. Le débiteur accepte la remise par leur ministère. — Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 23.

51. — Le fondé de pouvoir général a qualité à l'effet d'accepter une remise de dette puisqu'il peut faire dans l'intérêt de son mandant tous les actes qui peuvent lui être utiles. En vain objecterait-on l'art. 933, C. civ., disposant que la donation entre-vifs, lorsque le donataire est majeur et ne l'accepte pas lui-même, doit être acceptée par la personne fondée de sa procuration notariée portant pouvoir d'accepter la donation faite, car il s'agit là de la forme des donations, et nous verrons *infrà*, n. 67 que la remise de dette est affranchie de ces formes spéciales. — Demolombe, t. 28, n. 390; Rolland de Villargues, n. 24.

52. — Nous croyons aussi que la remise de dette pourrait être acceptée même par un simple gérant d'affaires qui aurait entrepris sans mandat l'administration de l'exercice des affaires du débiteur. — Demolombe, t. 28, n. 391.

53. — M. Demolombe (t. 28, n. 392) pense même qu'il faut décider qu'un tiers sans mandat pourrait se constituer gérant d'affaires du débiteur dans le seul but d'accepter la remise que son créancier voudrait lui faire et pour cet acte unique. D'ailleurs, de ce qu'un tiers peut payer la dette du débiteur, il semble bien en résulter qu'il a le droit d'accepter la remise faite à celui-ci. Cette assimilation s'impose pour ceux qui ne font pas de la remise un acte nécessairement à titre gratuit. — Duranton, *Des contr.*, n. 912; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 26.

54. — Au reste, comme le fait remarquer M. Demolombe (t. 28, n. 393), on pourrait aboutir à la même conclusion par un détour. Le tiers qui voudrait accepter la remise pour le débiteur pourrait commencer par faire une novation de la créance avec le créancier par changement de débiteur, ce qui n'exige pas le concours de celui-ci, et, une fois la novation faite, le tiers constitué débiteur pourrait accepter en son propre nom la remise de dette.

55. — Les ascendants du débiteur mineur qui ne sont ni ses tuteurs ou curateurs peuvent accepter la remise faite en sa faveur (Arg., C. civ., art. 935). — Pothier, *Oblig.*, n. 584; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 25; Larombière, t. 5, sur l'art. 1285, n. 6.

56. — Les incapacités dont nous venons de parler relativement à l'acceptation de la remise, cessent quand cette remise a lieu plutôt à titre d'arrangement qu'à titre de libéralité. — Pothier, *Oblig.*, n. 586; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 27. Mais il n'y a plus alors véritable remise de dette. — V. *suprà*, n. 3.

57. — Lorsqu'une remise de dette expresse est faite à l'un des débiteurs conjoints elle ne libère que ce débiteur. — Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 337. — Sur la remise expresse faite à l'un des débiteurs solidaires, V. *infrà*, n. 249 et s.

58. — Sur la remise de dette résultant de la restitution par le créancier du titre de créance à un débiteur solidaire ou à un débiteur conjoint, ou à une caution, V. *infrà*, n. 253 et s.

59. — La remise de dette constituant une donation est soumise aux règles de fond qui gouvernent les donations. — Demolombe, t. 28, n. 386; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 335 et 336; Planiol, t. 2, n. 646; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-III; Laurent, t. 18, n. 336; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1097.

60. — En conséquence, la remise de dette est passible de l'action en réduction; autrement, la personne qui voudrait priver ses enfants de leur réserve sur ses biens pourrait facilement éluder la loi. — Duranton, t. 12, n. 355; Demolombe, t. 28, n. 387; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-III; Laurent, t. 18, n. 336; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

61. — De même le successible au profit de qui la remise a été faite est obligé d'en faire le rapport à la succession du créancier. — Duranton, t. 12, n. 353; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 3 et 21; Demolombe, *loc. cit.*; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Planiol, t. 2, n. 646; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Rapport à succession*, n. 812 et s.

62. — La remise purement gratuite est-elle soumise, comme la donation en forme, à la révocation pour cause d'ingratitude? L'affirmative s'impose, car il y a même raison de décider dans l'un et l'autre cas. Ce que se propose la loi, c'est d'anéantir une libéralité dont on s'est rendu indigne. Le mode dont cette libéralité a été réalisée ne saurait être pris en considération. « Toutefois, dirons-nous avec M. Duranton (t. 8, n. 566, et t. 12, n. 356), il faut que celui qui a fait la remise justifie que la dette a été bien éteinte par remise et non par paiement. » — Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 7; Demolombe, *loc. cit.*; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Larombière, sur l'art. 1285, n. 4; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

63. — Les mêmes raisons existent pour décider que la remise purement gratuite est révoquée pour cause de survenance d'enfants. — Delvincourt, t. 2, p. 80; Demolombe, *loc. cit.*; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Larombière, sur l'art. 1285, n. 4; Planiol, t. 2, n. 646; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Duranton, *Droit civil*, t. 8, n. 593, et t. 12, n. 354. — Mais ce dernier auteur avait d'abord adopté l'opinion contraire (*Des contrats*, n. 910). — V. aussi en sens contraire, Rolland de Villargues, *loc. cit.*; Toullier, t. 5, p. 312; Coin-Delisle, sur l'art. 953, n. 11.

64. — Si la remise a eu lieu entre époux, elle est toujours révocable pendant le mariage (C. civ., art. 1096). — Larombière, *loc. cit.*

Section III.

Des règles de forme qui régissent la remise de dette.

65. — Les jurisconsultes romains faisaient une distinction entre les obligations pour lesquelles le consentement seul était nécessaire, et celles qui résultaient des contrats réels ou qui exigeaient la formalité de la stipulation. La remise, quant aux premières, pouvait se faire par une simple convention. A l'égard des autres, il fallut tout d'abord avoir recours à la formalité de l'acceptilation. Plus tard ces formalités s'atténuèrent, et au moyen de pactes, notamment du pacte *de non petendo*, on arriva à des résultats analogues. — Pothier, *Oblig.*, n. 571; Toullier, t. 7, n. 320; Duranton, *Dr. fr.*, t. 12, n. 337; Larombière, sur l'art. 1285, n. 5.

66. — Aujourd'hui toutes ces distinctions sont effacées et la remise de dette n'est soumise à aucune forme. — Cass., 16 août 1881, Bruyeron, [S. 82.1.213, P. 82.1.514, D. 82.1.477]

67. — Spécialement la remise de dette, quoique constituant une donation, n'est pas soumise aux règles de forme régissant la donation entre-vifs. — Cass., 2 janv. 1843, Lapoujade, [S. 43.1.428, P. 43.1.644]; — 2 avr. 1862, Vayson, [S. 63.1.203, P. 63.868, D. 63.1.454] — Orléans, 21 févr. 1852, Planchard, [P. 52.2.369, D. 53.2.63] — Troplong, *Don. et test.*, t. 3, n. 1076; Rolland de Villargues, v° *Remise de dette*, n. 3 et s.; Demolombe, t. 28, n. 378; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 451, § 569, note 2; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1097; Laurent, t. 18, n. 335; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 336; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-III. — V. aussi Douai, 4 avr. 1843, Ringo, [S. 43.2.483, P. chr.]; — Colmar, 5 juill. 1870, Burg, [S. 70.2.317, P. 70.1173, D. 71.2.105]

68. — C'est ainsi que, comme nous l'avons vu, l'acceptation du débiteur n'a pas besoin d'être donnée dans une forme solennelle comme le demande l'art. 932, C. civ. — Demolombe, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1097; Laurent, t. 18, n. 338; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 230 *bis*-IV.

69. — Pour quelle raison le Code dispense-t-il la remise de l'observation des formes de la donation? Toullier (t. 4, p. 257, n. 323) pense que la remise a toujours été tellement favorisée que, quoiqu'elle soit une véritable donation, on n'a jamais exigé aucune espèce de forme pour sa validité. La raison ne semble pas suffisante, car si la loi favorise en effet la libération du débiteur, il s'agit de la libération par le paiement; or la remise est une donation et la loi regarde les donations avec une véritable défaveur. La raison est peut-être que la remise équivaut à un don manuel, la tradition étant fictive, et que les dons manuels ont toujours été affranchis de toute solennité. — Laurent, t. 18, n. 335; Planiol, t. 2, n. 635.

70. — Mais si la remise de dette au lieu d'être faite par acte entre-vifs est faite par acte de dernière volonté, il faut évidemment appliquer les règles de validité des testaments. — Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1097-1098; Planiol, t. 2, n. 636; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, § 427, p. 67; Troplong, *Donat. et test.*, t. 3, n. 1076. — *Contrà*, Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 336.

71. — La remise de dette faite par testament ne vaut que tout autant que le créancier n'a pas, de son vivant, réclamé ou touché la dette, car alors cette demande ou cette réception emporte caducité. — Larombière, sur l'art. 1285, n. 12.

72. — Non seulement la remise de dette n'est soumise à aucune forme, mais encore elle peut être expresse ou tacite. — Cass., 16 août 1881, précité. — Pothier, *Oblig.*, n. 572 et 578; Duranton, t. 12, n. 358; Rolland de Villargues, *Rép.*, *Remise de la dette*, n. 35; Laurent, t. 18, n. 338 et 339; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 231; Huc, t. 8, n. 130; Demolombe, t. 28, n. 394; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 336; Larombière, sur l'art. 1282, n. 3; Planiol, t. 2, n. 634. — D'ailleurs nous avons vu *suprà*, n. 28, que les consentements du créancier et du débiteur nécessaires pour l'existence de la remise peuvent se manifester expressément ou tacitement.

73. — La remise est expresse quand elle résulte d'une convention formelle ou d'une disposition testamentaire du créancier; tacite, quand elle se déduit de certains faits qui la font présumer. — Sur la question de savoir de quels faits résulte la remise tacite et comment elle peut être prouvée, V. *infrà*, n. 86 et s., 110 et s.

74. — Sous l'empire du droit romain, la remise d'une dette devait être expresse, ou du moins résulter de présomptions si fortes qu'on ne pût douter de l'intention du créancier. — Cass., 23 germin. an X, Cunéo d'Ornano, [S. et P. chr.]

75. — Même lorsqu'elle est expresse, la remise de dette n'est soumise à aucune forme; elle peut être faite aussi bien par acte sous seing privé que par acte authentique. — Demolombe, t. 28, n. 394.

76. — ... Ou par déclaration verbale. — Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1097; Planiol, t. 2, n. 634.

77. — La remise de la dette se produira souvent sous la forme d'une quittance; il y a alors une simulation, les parties supposant un paiement qui n'a pas eu lieu. — Planiol, t. 2, n. 634.

78. — Mais rien n'empêche les parties de faire la remise ouvertement en déclarant que le créancier renonce à exiger son paiement et libère son débiteur.

79. — La remise peut être faite par lettre missive. — Larombière, sur l'art. 1285, n. 7; Toullier, t. 7, n. 323; Rolland de Villargues, v° *Remise de dette*, n. 34 et 36.

80. — La remise de la dette peut se faire sous la forme d'une transmission de créance; ainsi le créancier qui veut remettre la dette peut transmettre directement à son débiteur son titre de créance par voie d'endossement ou charger un tiers intermédiaire, avec ou sans condition, de le lui faire parvenir. — Larombière, sur l'art. 1285, n. 11. — V. Cass., 9 mars 1837, Verdat, [S. 37.1.714, P. 37.1.483]; — 21 août 1837, Poujol, [S. 37.1.866, P. 37.2.218]

81. — La remise de la dette se fera souvent sous la forme de la remise du titre constatant la créance; nous verrons *infrà*, n. 111 et s., dans quelle mesure cette remise de titre vaut libération aux yeux de la loi. Mais la remise résultant d'une convention est valable bien que le titre n'ait pas été rendu au débiteur. — Orléans, 21 févr. 1852, Planchard, [P. 52.2.369, D. 53.2.63]

82. — La remise peut être totale ou partielle. — Demolombe, t. 28, n. 385.

83. — Elle peut être faite soit purement et simplement, soit sous les modalités, terme ou condition, qu'il convient aux parties d'y mettre. — Cass., 2 avr. 1823, Audoin, [S. et P. chr.] — Demolombe, t. 28, n. 381; Larombière, sur l'art. 1285, n. 9. — ... Sous réserve de ce qui a été dit *suprà*, n. 31 au sujet de la condition potestative.

84. — Si la dette elle-même est conditionnelle, la remise faite avant l'arrivée de la condition l'est aussi nécessairement, puisqu'il ne peut y avoir de remise qu'autant qu'il y a dette. (L. 77, ff., *De reg. jur.*). — Duranton t. 12, n. 359; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 32.

85. — D'autre part, lorsque la dette était pure et simple et que la remise est conditionnelle, elle a pour effet de rendre la dette conditionnelle. — Larombière, sur l'art. 1285, n. 9.

Section IV.

Preuves de la remise de dette. — Présomptions légales de libération.

§ 1. *Preuve de la remise de dette.*

86. — De même que la remise, quant aux conditions nécessaires à sa validité, est soumise aux règles de droit commun pour la validité des conventions en général, de même elle est soumise aux règles du droit commun quant à la manière dont elle peut être prouvée. — Demolombe, t. 28, n. 396; Huc, t. 8, n. 130; Laurent, t. 18, n. 335; Planiol, t. 2, n. 637.

87. — Spécialement, la remise de la dette peut être prouvée par témoins, lorsqu'il s'agit d'une dette commerciale (L. 35, ff., *De reg. jur.*). — Cass., 2 avr. 1823, précité; — 2 janv. 1843, Lapoujade, [S. 43.1.428, P. 43.1.644] — V. aussi arrêt du Parlement de Paris de 1569; Pothier, *Oblig.*, n. 607 et 615; Duranton, *Dr. franç.*. t. 12, n. 358; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Remise de la dette*, n. 30 et 31; Toullier, *Droit civ.*, t. 7, n. 323 et 337. — V. cependant, Grenier, *Donat.*, t. 1, ch. 1, § 10; Coin-Delisle, *Comment. anal.*, sur l'art. 932, C. civ., n. 23.

88. — Mais la preuve testimoniale n'est pas admise en matière civile lorsque la somme remise excède 150 fr. Conformément aux principes généraux, cette règle fléchira : 1° lorsqu'il n'aura pas été possible aux parties de se procurer une preuve littérale; 2° lorsque la preuve littérale aura été perdue par cas fortuit; 3° lorsqu'il existera un commencement de preuve par écrit; 4° lorsque la loi établira une présomption ou autorisera le magistrat à en admettre. — V. *suprà*, v° *Preuve testimoniale*, n. 316 et s.

89. — Précisément la loi a établi deux présomptions de libération qui résultent des art. 1282 et 1283, lesquels prévoient l'emploi du procédé le plus fréquent dans la pratique pour réaliser une remise de dette, à savoir la remise du titre, et elle attache à cette remise du titre une présomption légale qui dispensera le débiteur de prouver le fait de la remise de dette dont il se prévaut. — Sur cette présomption spéciale de remise de dette, V. *infrà*, n. 110 et s.

90. — En dehors des art. 1282 et 1283, C. civ., il n'est possible d'admettre au profit du débiteur aucune autre présomption légale de libération. — Demolombe, t. 28, n. 440; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 345; Laurent, t. 18, n. 348; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1105; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 232 *bis*-IV. — Mais il n'en faut pas conclure que la libération du débiteur ne pourrait pas être prouvée par des présomptions; elle pourrait être établie par des présomptions de fait dans les cas où la loi permet aux juges de les admettre conformément à l'art. 1353, C. civ., c'est-à-dire dans les seules hypothèses où, comme nous l'avons vu, la loi admet la preuve testimoniale (V. *suprà*, n. 88), à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol. — Delvincourt, sur l'art. 1282; Toullier, t. 7, p. 335 et s.; Demolombe, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Huc, t. 8, n. 132.

91. — Lorsque la remise résultera d'une convention et que le titre n'aura pas été rendu au débiteur, celui-ci, s'il n'y a point eu d'acte dressé, pourra faire interroger le créancier et lui déférer le serment (V. Cass., 2 janv. 1843, précité); il pourra en outre, comme nous l'avons dit, prouver la remise par témoins, si la somme n'excède pas 150 fr. — Duranton, t. 12, n. 360; Toullier, t. 7, n. 322; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 37.

92. — La preuve sera particulièrement difficile à administrer en matière de remise tacite. D'une façon générale il appartient,

aux juges du fond d'apprécier souverainement les actes ou les faits d'où pourra résulter une remise de dette. — Cass., 7 juill. 1870, Riaut, [S. 72.1.83, P. 72.170, D. 71.1.337]; — 16 août 1881, Bruyeron, [S. 82.1.213, P. 82.1.514, D. 82.1.477] — V. Fuzier-Herman, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1282, n. 8; Larombière, sur l'art. 1282, n. 2.

93. — Déjà avant le Code civil, les juges du fait décidaient souverainement si, d'après les circonstances et les présomptions graves, précises et concordantes de la cause, le créancier par compte avait fait remise de la dette à son débiteur. — Cass., 11 nov. 1806, Bellecombe, [S. et P. chr.]

94. — Il a été jugé que la remise d'une dette constatée par des reconnaissances sous seing privé ne saurait résulter de la déclaration, faite par un tiers dans le procès-verbal d'apposition de scellés après le décès du créancier, que ce dernier lui avait confié ces reconnaissances en le chargeant de les rendre au débiteur, si lui, créancier, venait à mourir; que c'est là de la part du créancier non un dessaisissement de sa créance de son vivant, sauf l'accomplissement de la condition, mais un véritable dépôt avec fidéicommis au profit du débiteur; or, d'une part, les reconnaissances déposées ne doivent être rendues qu'aux héritiers du déposant, et, d'autre part, le fidéicommis ne serait valable que s'il était fait en la forme testamentaire. — Paris, 20 déc. 1850, Herlant, [P. 51.2.503, D. 54.5.642]

95. — Décidé que le créancier qui fait un legs particulier à son débiteur ne doit pas être considéré pour cela comme lui faisant une remise de sa dette. — Bordeaux, 10 janv. 1893, [D. 93.2.132] — Planiol, t. 2, n. 636; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1105.

96. — Si, dans un compte entre deux personnes en relation d'affaires, l'une n'a pas compris un article de créance qu'elle avait contre l'autre, il ne résulte de là aucune présomption de remise; on ne doit voir là qu'une omission, à moins que le contraire ne résulte des circonstances. — Pothier, *Oblig.*, n. 577; Duranton, t. 12, n. 370; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 42; Demolombe, t. 28, n. 447.

97. — En principe le défaut de réserve d'une dette dans la quittance que le créancier donne d'une autre dette ne forme point de présomption de remise ou du paiement de la première, même échue. — Pothier, *Oblig.*, n. 574; Duranton, t. 12, n. 369. — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 236 et s.

98. — Jugé toutefois qu'on peut induire la remise du silence gardé toute sa vie par le créancier, et de quittances relatives à d'autres dettes par lui données sans aucune réserve. — Caen, 3 mai 1826, Cosnard, [S. et P. chr.] — Larombière, sur l'art. 1283, n. 10. — V. aussi, Colmar, 22 mai 1812, Michel Klein, [S. et P. chr.]

99. — Lorsqu'un créancier a donné quittance de plusieurs termes d'arrérages d'une rente, ces quittances sont autant de présomptions qui peuvent aider le juge à décider si le créancier a été payé ou a fait remise des arrérages antérieurs (Toullier, t. 6, n. 745, et t. 7, n. 338 et 339; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 60). Sous le droit romain, la représentation des quittances de trois années consécutives faisait présumer le paiement ou la remise des années précédentes (L. 3, C., *De apoch. public.*, 10, 22). — Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Paiement*, n. 220. — V. Larombière, sur l'art. 1283, n. 11. — V. aussi *suprà*, v° *Quittance*, n. 44.

100. — Le fils créancier de son père, qui, lors d'un acte de partage fait par celui-ci de tous ses biens entre ses enfants, n'élève aucune réclamation, et même renonce à son hypothèque sur les immeubles échus à ses frères, est censé avoir abandonné sa créance. — Agen, 14 juin 1837, Bayle, [S. 39.2.490, P. 40.1.278]

101. — La prorogation volontaire consentie avec remise des intérêts moratoires par le tiers porteur d'un billet à ordre opère une véritable remise de partie de la dette, qui lui fait perdre son recours contre l'endosseur, nonobstant la faillite du souscripteur survenue depuis l'atermoiement et avant l'échéance de la prorogation du délai. — Paris, 4 août 1822, Messémieux, [P. chr.]

102. — D'après la loi *Procula*, 26, ff., *De probat. et præsumpt.*, et suivant Pothier (n. 577), il y a présomption de remise de la dette dans le concours des trois circonstances suivantes : 1° lorsque le créancier et le débiteur étaient unis par les liens du sang à un degré très-rapproché; 2° lorsqu'il y a eu entre eux plusieurs comptes dans lesquels la dette n'a pas été mentionnée; 3° enfin, lorsque le créancier est mort sans avoir demandé le paiement. D'autres jurisconsultes critiquent et le nombre et la qualité de ces circonstances. Aujourd'hui, ces circonstances réunies doivent subir le sort de toutes les présomptions abandonnées à l'appréciation des juges. — Toullier, t. 7, n. 336; Duranton, t. 12, n. 370; Larombière, sur l'art. 1283, n. 10; Demolombe, t. 28, n. 448.

103. — Jugé que, sous l'empire du droit écrit et d'après la loi *Procula*, il y avait présomption de l'extinction d'une créance par cela que le créancier avait omis de la réclamer pendant un temps considérable, et qu'il n'en avait été fait aucune mention dans les comptes arrêtés ultérieurement entre lui et le débiteur. — Bruxelles, 4 févr. 1809, Vermeulen, [S. et P. chr.]; — 11 févr. 1809, Thielemans, [S. et P. chr.]

104. — Il est évident qu'il n'y a pas preuve suffisante de libération lorsque c'est le débiteur lui-même qui a écrit la mention d'un paiement d'acompte au dos d'un effet, ainsi que sur le journal domestique du créancier. — Colmar, 6 mars 1816, Ulrich, [S. et P. chr.]

105. — Mais la présomption de remise peut résulter de l'écriture mise par le créancier à la suite, en marge ou au dos du titre resté en sa possession, quand même cette écriture serait barrée ou raturée (C. civ., art. 1332). — Pothier, *Oblig.*, n. 726; Toullier, t. 7, n. 341; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 62. — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 239 et 240.

106. — La cancellation du titre forme une présomption de remise de la dette ou de paiement, sauf, néanmoins, la preuve du contraire (L. 24, ff., *De probat.* 22). — Domat, *Lois civ.*, tit. *Des présomptions*, n. 12; Delvincourt, *Cours de dr. civ.*, t. 2, p. 571, note; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 61. — Toullier (t. 7, n. 340) pense même que la présomption résultant de la cancellation du titre a plus de force que celle qui résulte de la remise de ce même titre, en ce que le titre une fois détruit ou raturé ne forme plus qu'un commencement de preuve par écrit. — V. Larombière, sur l'art. 1283, n. 16; Demolombe, t. 28, n. 450 et s.

107. — Il a été jugé que la destruction volontaire faite par un créancier de son titre de créance un peu avant sa mort constituait une remise de dette. — Lyon, 14 févr. 1848, Nivière, [D. 50.2.194] — Suivant Laurent, si la présomption de libération qu'on tire de la destruction du titre est que le créancier a voulu faire une donation au débiteur, la solution de la cour de Lyon ne peut être admise puisqu'il n'y avait pas eu en l'espèce acceptation du donataire. D'autre part, on ne peut pas non plus considérer la destruction du titre comme une preuve de libération par le paiement de la dette, attendu que la destruction de son titre par le créancier n'implique pas d'une façon générale le paiement; on n'en pourrait faire sortir qu'une présomption de l'homme que le juge pourrait admettre dans les cas où la preuve testimoniale est admissible. — Laurent, t. 18, n. 349. — V. Demolombe, t. 28, n. 450.

108. — La remise de la chose donnée en nantissement ne suffit point pour faire présumer la remise de la dette (C. civ., art. 1286), attendu que la restitution du nantissement n'emporte qu'une renonciation à la garantie spéciale résultant du gage. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 452, § 569, note 10; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1105; Laurent, t. 18, n. 348. — Mais cette remise est une circonstance qui peut fonder une de ces présomptions abandonnées à l'appréciation des juges dans le cas où les présomptions sont admises. — Duranton, t. 12, n. 368; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 80; Laurent, *loc. cit.*; Larombière, sous l'art. 1286.

109. — Ce que la loi dit de la renonciation au droit de gage, il faut le dire de la renonciation aux autres garanties attachées à la créance, privilèges, hypothèques, cautionnement. — Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Demolombe, t. 28, n. 442; Huc, t. 8, n. 139; Larombière, *loc. cit.*

§ 2. *Présomptions légales de libération.*

110. — Faisons immédiatement remarquer qu'il s'agit ici de présomptions légales de « libération » et non pas seulement de présomptions légales de « remise de dette », bien que la loi ait placé les art. 1282 et 1283, C. civ., sous la rubrique de la « remise de dette ». La restitution du titre pourra donc impliquer, ainsi que nous le verrons, une véritable remise de dette, mais aussi un paiement effectué, et ceci nous explique que parmi les décisions que nous aurons à citer beaucoup se réfèrent à

l'hypothèse d'un paiement, ce qui ne les empêche pas de s'appliquer également à la remise de dette proprement dite.

1° Remise de l'original d'un acte sous seing privé.

111. — Aux termes de l'art. 1282, C. civ., « la remise volontaire du titre original sous signature privée par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération ». Il résulte de cette disposition que la loi présume de plein droit que le créancier qui a restitué à son débiteur le titre sous seing privé qui constatait sa créance a voulu lui faire remise de sa dette. Le débiteur n'a pas à faire la preuve de l'intention libérale de son créancier; elle résulte, aux yeux du législateur, du fait même de la restitution du titre; quelle autre interprétation pourrait-on en effet donner à l'acte du créancier qui se désarme en s'enlevant lui-même le moyen de prouver sa créance? Il en était déjà ainsi en droit romain (L. 2, § 1, ff., *De pactis*).

112. — Mais l'art. 1282, C. civ., est soumis pour son application à la réunion de quatre conditions. Il faut : 1° qu'il y ait restitution du titre original; 2° que la restitution soit volontaire; 3° qu'elle soit faite par le créancier; 4° que le titre soit restitué au débiteur. Reprenons successivement ces quatre conditions.

113. — 1° La restitution faite par le créancier au débiteur doit être celle du titre original en ce sens que ce doit être la restitution du seul titre qui formait la preuve de la créance. S'il existe en conséquence plusieurs exemplaires du titre, il n'y aura pas remise de dette si le créancier n'en a remis qu'un seul; il faudra pour qu'il y ait remise la restitution de tous les exemplaires. — Demolombe, t. 28, n. 403; Larombière, sur l'art. 1282, n. 6.

114. — Jugé que n'emporte pas présomption de libération la restitution d'un simple duplicata. — Douai, 24 juin 1874, [*J. du not.*, art. 21063] — Huc, t. 8, n. 134.

115. — ... Ni celle d'un exemplaire d'une sentence arbitrale non encore rendue exécutoire et ayant pu, dès lors, être rédigée en plusieurs exemplaires. — Paris, 8 mai 1885, [*Gaz. des Trib.*, 6 oct. 1885] —Huc, *loc. cit.*

116. — On ne pourrait davantage se prévaloir de l'art. 1282, C. civ., si le créancier, au lieu du titre original, n'avait restitué au débiteur qu'une copie de ce titre. — Demolombe, t. 28, n. 404.

117. — Il n'y aura pas non plus remise quand le titre livré sera un titre récognitif ou confirmatif, à moins pourtant que ce titre ne fût un « titre nouvel » destiné à remplacer le titre original et qui formait la seule preuve du droit du créancier. — Demolombe, t. 28, n. 405; Larombière, sur l'art. 1282, n. 6.

118. — La restitution du titre original lui-même ne ferait point preuve de la libération s'il était intervenu un titre nouvel destiné à le remplacer. — Larombière, *loc. cit.*

119. — Il va sans dire que l'on ne doit pas considérer comme des titres originaux les simples factures ou tous autres mémoires ou états détaillés de fournitures ou de dettes diverses qui sont livrés par le créancier au débiteur, puisque ces diverses pièces, n'étant pas spécifiées par le débiteur, ne forment pas titre contre lui. — Demolombe, t. 28, n. 406; Larombière, sur l'art. 1282, n. 14.

120. — Toutefois si la facture ou le mémoire dont le débiteur est en possession portait avec la signature une mention libératoire, le débiteur pourrait s'en prévaloir si toutefois la restitution du titre avait été faite volontairement dans une intention de libéralité. — Demolombe, *loc. cit.;* Larombière, *loc. cit.;* Duranton, t. 12, n. 363.

121. — Si le créancier ne produit pas le titre original, on ne doit pas conclure que le débiteur est censé libéré et que c'est au créancier à prouver le contraire. La non-représentation du titre n'établit point qu'il avait été remis au débiteur; il faut d'abord établir la remise du titre. La représentation du titre original par le débiteur est essentielle pour l'application de l'art. 1282. — Larombière, sur l'art. 1283, n. 3.

122. — Toutefois, M. Larombière (sur l'art. 1282, n. 13) pense que le débiteur qui a perdu la possession du titre peut être admis à prouver, par présomptions ou par témoins, que ce titre lui avait été remis volontairement par le créancier, et que s'il ne l'a plus en sa possession c'est, par exemple, parce que le créancier s'en est ressaisi par suite de dol, de violence, de soustraction, ou par suite d'un cas fortuit quelconque.

123. — 2° La restitution doit être volontaire de la part du créancier, c'est-à-dire que le créancier doit la faire avec la volonté de libérer le débiteur, ou à la suite de cette libération et dans l'intention de la constater. — Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1102; Laurent, t. 18, n. 343.

124. — Si le débiteur a obtenu la possession matérielle du titre par erreur, violence ou dol, il ne peut donc se prévaloir de l'art. 1282. — Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1102; Huc, t. 8, n. 136; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 231 *bis*-III; Demolombe, t. 28, n. 402.

125. — De même, il n'y a pas remise de dette lorsque le débiteur, commis du créancier, ayant assisté à un inventaire ou à une levée de scellés chez le créancier, en aura abusé pour s'emparer du titre. — Demolombe, t. 28, n. 402.

126. — La remise n'est pas non plus volontaire quand le débiteur est en possession du titre par suite de la perte qu'en a fait le créancier. — Demolombe, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1102; Huc, t. 8, n. 136.

127. — ... Ou si le titre est parvenu entre les mains du débiteur par suite d'un vol ou d'un abus de confiance. — Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1102; Huc, t. 8, n. 136.

128. — Jugé que la remise d'un acte sous seing privé, constitutif d'une créance, devant avoir été volontaire pour opérer la libération, le débiteur d'un billet, qui allègue la remise du titre, ne peut être libéré, s'il est prouvé que ce billet a été soustrait par lui. — Cass., 22 janv. 1828, Bunel, [S. et P. chr.]

129. — L'art. 1282 pourra ne pas s'appliquer, alors même que la restitution du titre a été faite par le créancier lui-même : par exemple lorsque dans un incendie le créancier aura confié à son débiteur le titre de sa créance pour qu'il le mette en sûreté. — Pothier, n. 609; Demolombe, *loc. cit.;* Toullier, t. 4, n. 324; Larombière, sur l'art. 1282, n. 11.

130. — Il n'y a pas non plus remise de dette quand le créancier a délivré l'original du titre sous seing privé à son débiteur à titre de dépôt, de prêt ou de mandat. — Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1102; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.*

131. — Mais sur la condition de remise volontaire s'élève une question particulièrement délicate. Est-ce au débiteur qu'il appartient de prouver que le titre lui a été restitué volontairement par le créancier, ou au contraire le créancier doit-il prouver que la possession du titre par le débiteur ne provient pas d'une restitution volontaire? La question était déjà fort discutée dans notre ancien droit; elle est encore controversée aujourd'hui.

132. — On a quelquefois proposé dans notre ancien droit une distinction. Si, a-t-on dit, le débiteur prétend que le créancier lui a rendu le titre comme acquitté, la présomption sera en sa faveur. S'il prétend au contraire que le créancier lui a rendu le titre pour lui faire une remise de dette, la présomption sera contre lui puisqu'une donation ne saurait se présumer. Cette distinction, déjà rejetée par Pothier (n. 609), ne peut être admise dans notre législation, attendu que l'art. 1282, C. civ., dispose d'une manière absolue que la restitution du titre fait preuve de la libération sans distinguer entre le paiement et la remise. — V. aussi, art. 1283. — Demolombe, t. 28, n. 419; Larombière, sur l'art. 1282, n. 11.

133. — Selon certains auteurs la charge de la preuve incomberait au débiteur. On invoque en ce sens l'art. 1315, C. civ., aux termes duquel c'est à celui qui se prétend libéré de justifier le fait qui a produit l'extinction de son obligation, ce qui entraîne la nécessité de prouver la réunion des conditions indispensables pour l'application de l'art. 1282, C. civ. — Trib. Verviers, 7 févr. 1883, Cl. et B., [*Pasicr.*, 84.215] — Laurent, t. 18, n. 355 et s.; Mourlon, t. 2, n. 1426.

134. — La plupart des auteurs ont adopté l'opinion contraire, et décident que la possession du titre par le débiteur fait présumer qu'il lui a été rendu volontairement par le créancier. On invoque d'abord en faveur de cette opinion cette considération que le débiteur, comme défendeur à l'action et comme détenteur du titre, est dispensé de la preuve. On ajoute, d'autre part, que le système adverse aboutit à obliger le débiteur à se faire donner par son créancier la preuve écrite de la restitution de son titre; or, dans ces conditions, il serait, dit-on, plus simple que le débiteur se fît délivrer une quittance, ce qui aboutirait alors à enlever à l'art. 1282 toute son utilité pratique. Sans doute, il serait possible de prouver par tous les moyens la remise volontaire du titre; mais qui ne sent que le débiteur ne pourra être en sécurité que s'il s'est réservé une preuve écrite à laquelle il devra fata-

lement recourir pour n'être pas à la merci de son créancier? D'autre part, il convient de remarquer que le dol, l'erreur, la violence, la perte, le vol, etc., qui enlèvent à la possession son caractère volontaire, sont des faits exceptionnels qu'on ne saurait par conséquent présumer en forçant le débiteur à prouver l'absence de dol, erreur, violence, perte, vol, etc. Au reste les travaux préparatoires sont favorables à cette dernière interprétation. — Pothier, n. 609; Demolombe, t. 28, n. 421; Delvincourt, t. 2, p. 71; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1103; Huc, t. 8, n. 136; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 340; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 231 *bis*-III; Planiol, t. 2, n. 643; Larombière, sur l'art. 1282, n. 11. — V. Duranton, t. 12, n. 362 et 363.

135. — Dans le cas où le débiteur est facteur, commis ou domestique du créancier, Toullier (t. 7, n. 325) pense, d'après Pothier, que la remise ne résulte pas suffisamment de la possession du titre par le débiteur et que celui-ci est chargé du fardeau de la preuve. Il décide de même à l'égard du voisin chez qui le créancier a été obligé de porter ses papiers en cas d'incendie. Il nous semble, avec Delvincourt (t. 2, p. 571 et 572), que c'est toujours au créancier à faire la preuve contre le débiteur, qui a pour lui la présomption légale. La qualité de débiteur doit être seulement, dans ce cas, un moyen d'établir la fraude plus facilement. — Duranton, t. 12, n. 362.

136. — S'il y a lieu de présumer que le titre a été rendu volontairement au débiteur, cette présomption d'ailleurs ne constitue pas une présomption légale, et il appartient aux magistrats d'apprécier, d'après les circonstances, l'origine et le caractère de la possession du titre par le débiteur. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 451, § 569, note 4; Demolombe, t. 28, n. 422; Aubry et Rau, *loc. cit.*

137. — Ainsi, on peut dire que la présomption résultant de la remise du titre est moins forte quand ce titre a été remis au moment où le créancier vient toucher le paiement, attendu que le débiteur a pu s'en emparer sous prétexte d'en prendre communication (Demolombe, t. 28, n. 402). Il en serait ainsi quand même le titre serait revêtu d'un « pour acquit », écrit d'avance et aurait été confié à un facteur ou commis, comme cela se pratique dans le commerce. En pareil cas, le créancier doit prendre ses mesures et porter plainte en soustraction de titre. — Duranton, t. 12, n. 363.

138. — Au reste, le créancier a le droit de prouver par tous les moyens de preuve, par la preuve testimoniale ou par présomptions, par exemple, que la possession du titre par le débiteur ne provient pas d'une restitution volontaire, mais est le résultat d'une perte ou d'un vol, d'une délivrance entachée d'erreur, de violence ou de dol. — Demolombe, t. 28, n. 422; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Larombière, *loc. cit.*

139. — Il en est ainsi même dans le cas où le créancier prétendrait que c'est par suite d'un abus de confiance de la part d'un tiers que le titre se trouve entre les mains du débiteur. La preuve à fournir, même dans ce dernier cas, n'aurait point, en effet, pour objet d'établir l'existence d'une convention de dépôt ou de mandat, dans le but d'en poursuivre l'exécution, mais uniquement de prouver que la remise du titre au débiteur n'a pas été le résultat d'un acte volontaire de la part du créancier. Il y a là la preuve d'un pur fait, et nullement d'un acte juridique, qui peut en conséquence se prouver par tous moyens. — Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 341, note 33.

140. — Conformément aux principes qui viennent d'être exposés, il a été jugé qu'on ne peut d'abord présumer la libération d'une dette sur la simple présomption de la remise des titres, lorsque cette remise n'est pas établie. — Riom, 12 août 1809, Pourton, [P. chr.]

141. — ... Que la remise d'un titre sous seing privé n'est une présomption légale de la libération du débiteur qu'autant qu'elle a été faite volontairement par le créancier. — Cass., 10 avr. 1833, Leclerc-Losier, [S. 33.1.383, P. chr.]; — 26 mai 1886, Cazaux, [D. 87.1.87]

142. — ... Que la circonstance que le débiteur se trouve porteur du titre de la dette ne fait présumer la libération que lorsqu'il est prouvé qu'il y a eu remise volontaire de ce titre par le créancier au débiteur; que la simple possession du titre par ce dernier ne suffit pas; et à plus forte raison qu'il n'y a pas libération quand il est établi que l'existence du titre entre les mains du débiteur n'est pas l'effet d'une remise volontaire effectuée par le créancier. — Cass., 17 avr. 1860, Pourcin, [S. 60.1.518, P. 61.496, D. 60.1.397]

143. — Cependant lorsque le débiteur est nanti du titre, on doit présumer que la remise lui en a été faite volontairement. — Rennes, 24 mai 1826, Lefoch, [P. chr.]

144. — Jugé, dans le même sens, que lorsque le titre sous seing privé se trouve entre les mains du débiteur, cette circonstance suffit pour faire supposer, hors le cas d'articulation de violence ou de fraude, que le titre lui a été remis volontairement par le créancier et fait preuve de la libération. — Colmar, 6 mars 1816, Ulrich, [S. et P. chr.]

145. — Mais la simple détention par le débiteur du titre original sous seing privé constatant son obligation, n'établit pas nécessairement la remise volontaire de ce titre par le créancier, emportant libération au profit du débiteur, et la question de savoir si cette remise volontaire a eu lieu doit être décidée d'après les circonstances. — Cass., 17 mars 1869, Lorincy, [D. 69.1.338]; — 11 févr. 1873, Durand, [S. 73.1.160, P. 73.379, D. 73.1.477]; — 20 oct. 1890, Monnot, [S. 90.1.524, P. 90.1.1263, D. 91.1.263] — Bruxelles, 21 mars 1888, [*Pasicr.*, 88.2.296]

146. — Jugé, également, que l'existence du titre original sous seing privé entre les mains du débiteur ne suffit pas toujours pour établir la remise volontaire de ce titre, et pour opérer par suite libération, et que la preuve contraire peut résulter des circonstances. — Caen, 6 nov. 1827, Jennet, [S. et P. chr.]

147. — ... Que les juges peuvent, d'après de simples présomptions, décider que la remise n'a été que le résultat d'une méprise, et qu'ainsi elle n'a été ni volontaire ni libératoire. — Cass., 5 mars 1835, Saint-Brice, [S. 35.1.805, P. chr.] — Colmar, 28 mai 1831, Bilger, [S. 32.2.404, P. chr.]

148. — ... Que les juges peuvent, nonobstant l'existence du titre entre les mains du débiteur, décider qu'il n'y a pas libération, si les circonstances sont exclusives d'une remise volontaire; et ils peuvent le décider ainsi sans qu'il soit nécessaire de déclarer que le billet ne se trouve en la possession du débiteur que par l'effet du dol ou de la fraude. — Cass., 10 avr. 1833, précité.

149. — D'une façon générale, il appartient aux juges du fond d'apprécier souverainement les actions ou les faits dont résulterait la remise. — Cass., 16 août 1881, Bruyeron, [S. 82.1.213, P. 82.1.514, D. 82.1.477]

150. — Il a été décidé que la remise n'avait pas été volontaire, par cela qu'au dos même du titre se trouvaient des indications de paiement d'intérêts à des époques où le débiteur prétendait s'être libéré. — Colmar, 28 mai 1831, précité.

151. — Lorsqu'après un jugement de condamnation, le créancier remet à son débiteur le titre original en exécution duquel il a été rendu, il n'y a pas présomption de libération, attendu que le jugement constitue le titre définitif du créancier. Toutefois, selon M. Larombière (sur l'art. 1283, n. 8), cette remise volontaire peut constituer une présomption de fait qui en conséquence ne dispensera pas le débiteur de toute autre justification et que les juges peuvent admettre ou rejeter. — V. aussi Demolombe, t. 28, n. 428.

152. — La remise volontaire du titre par le créancier à son débiteur ne fait pas preuve de la libération de ce dernier, lorsqu'il résulte des circonstances de la cause que cette remise a eu lieu pour un autre objet. — Amiens, 11 mars 1826, Cottenest, [S. et P. chr.]

153. — Et il en est ainsi dans le cas où une personne incapable de gérer ses affaires en a chargé son débiteur; le fait que celui-ci se trouve en possession du titre existant contre lui ne prouve pas que ce titre lui a été remis à l'effet d'éteindre la dette et de constater sa libération. — Liège, 13 déc. 1814, Grisard, [S. et P. chr.]

154. — D'autre part, c'est au créancier qui prétend n'avoir été dessaisi de ses titres que par l'effet de la fraude à prouver son allégation (L. 2, ff. *de Pactis*, C. civ., art. 1282). — Liège, 15 janv. 1806, Oliva, [S. et P. chr.] — Colmar, 6 mars 1816, Ulrich, [S. et P. chr.]

155. — Spécialement, la remise d'un acte sous seing privé, constitutif d'une créance, devant avoir été volontaire, la présomption de paiement qui résulte de ce que le débiteur est en possession de son billet doit disparaître devant la preuve par témoins administrée par le créancier que le titre constitutif de la créance a été soustrait par le débiteur. — Cass., 22 janv. 1828, Bunel, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 18 nov. 1844, Bondoumet, [S. 45.1.40, P. chr.]

156. — D'ailleurs, l'arrêt qui, d'après le résultat des enquêtes, décide que le titre ne se trouve dans les mains du débiteur

que par suite d'une soustraction, et qu'une pareille possession ne le libère pas, ne fait que statuer sur des faits dont l'appréciation était du domaine exclusif de la cour qui l'a rendu, et doit nécessairement échapper, sous ce rapport, à la censure de la Cour suprême. — Cass., 22 janv. 1828, précité.

157. — 3° Il faut pour qu'il y ait remise de dette que la restitution du titre ait été faite par le créancier; faite par un tiers la remise du titre ne forme pas preuve de la libération. — Cass., 24 nov. 1858, Bonnefon, [S. 59.1.614, P. 59.1049, D. 59.1.133] — Demolombe, t. 28, n. 408; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 338, texte et note 27; Laurent, t. 18, n. 344; Larombière, sur l'art. 1282, n. 8; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1102; Huc, t. 8, n. 136.

158. — Dans le cas où la restitution du titre a été faite par un tiers qui a payé la dette du débiteur sans se constituer son créancier, elle ne prouve pas la libération de ce débiteur envers le tiers, et en conséquence, si le débiteur est le successible du tiers qui a payé la dette et qui lui a remis le titre, cette remise constitue jusqu'à preuve contraire une libéralité sujette à rapport. — Même arrêt.

159. — Mais à la restitution faite par le créancier il faut, bien entendu, assimiler la restitution opérée par toute personne ayant reçu du créancier pouvoir de restituer le titre : mandataire, mari, tuteur, administrateur. — Cass., 26 mai 1886, Cazaux, [D. 87. 1.87] — Demolombe, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Larombière, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.*

160. — Sur la question de savoir quel est l'effet de la restitution du titre opérée par un des créanciers solidaires ou un des créanciers conjoints, V. *infrà*, n. 300 et s.

161. — Le principe qui exige que la restitution du titre ait été opérée par le créancier est de toute évidence si la remise de la dette implique une libéralité, nul ne pouvant être donateur contre son gré. Il est encore exact si la restitution du titre implique non une donation, une véritable remise de dette dirons-nous, mais un paiement; dans ce dernier cas il faut encore que le créancier ou mandataire ait restitué le titre pour qu'on puisse en induire une probabilité de paiement. — Laurent, t. 18, n. 344.

162. — On dit quelquefois (Larombière, sur l'art. 1282, n. 9) que la remise du titre original doit émaner d'une personne entre les mains de qui le paiement effectué eût été valable. Cette formule n'est pas absolument exacte, et elle est dangereuse en ce qu'elle tend à confondre deux questions différentes : la preuve du paiement et la validité du paiement. Nous verrons d'ailleurs, qu'un créancier conjoint ne peut valablement recevoir le paiement de toute la dette alors que la restitution du titre par lui effectuée prouve cependant la libération en faveur du débiteur. — Demolombe, t. 28, n. 410.

163. — L'observation qui précède nous amène, d'autre part, à faire remarquer qu'il faut se garder avec soin d'invoquer les présomptions légales de libération, spécialement celle de l'art. 1282, dans des hypothèses où il s'agit en réalité d'un paiement réel fait à une personne qui n'a pas pouvoir de recevoir. Il va sans dire qu'un paiement reçu par celui qui n'a pas qualité pour recevoir ne peut être validé par la restitution du titre lorsque cette restitution est faite par un autre que le créancier; mais l'art. 1282 n'est pas en cause dans cette hypothèse et en conséquence il n'y a pas lieu de l'invoquer. — Laurent, t. 18, n. 344.

164. — 4° Il faut enfin pour qu'il y ait remise de dette que la remise ait été faite au débiteur lui-même. Si la remise du titre avait été faite à un tiers, la présomption de l'art. 1282 ne serait point applicable. Vainement on soutiendrait que dans tous les cas le créancier en se dessaisissant de son titre se dépouille de la possibilité d'établir l'existence de son droit vis-à-vis son débiteur. La loi considère à juste titre que le fait de la remise du titre à un tiers n'a pas en lui-même une signification assez précise pour en faire découler la preuve de la libération. — Laurent, t. 18, n. 345; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1102; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 339; Demolombe, t. 28, n. 411; Larombière, sur l'art. 1282, n. 10; Huc, t. 8, n. 136.

165. — Jugé que pour faire preuve de la libération, la remise du titre original sous seing privé doit avoir été faite par le créancier au débiteur lui-même; qu'ainsi, dans le cas d'une reconnaissance souscrite par une maison de banque, on ne saurait faire résulter la remise de la dette de la détention du titre par un des sociétaires. — Cass., 1er févr. 1842, Gérardot-Fombelle, [S. 42. 1.203, P. 42.1.181]

166. — Mais à la restitution au débiteur lui-même il faut assimiler celle faite à une personne ayant qualité pour recevoir au nom du débiteur. — Demolombe, *loc. cit.;* Larombière, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.*

167. — En ce qui concerne la restitution du titre faite à l'un des débiteurs solidaires ou à l'un des débiteurs conjoints ou enfin une caution, V. *infrà*, n. 288 et s.

168. — Faisons observer que de la règle d'après laquelle le titre doit être remis par le créancier au débiteur certains auteurs ont déduit que la remise du titre ne peut fonctionner comme preuve de la libération que pour les contrats unilatéraux; il y a lieu de faire remarquer à cet égard que l'art. 1282 suppose qu'il y a un titre unique sous seing privé, que dans une convention bilatérale, où il y a deux créanciers, chacun ayant son titre qui constate la dette de l'autre, on ne peut se trouver dans les conditions d'application du texte. Nous avons rejeté, *suprà*, n. 9 et s., cette manière de voir.

169. — Lorsque les quatre conditions précédemment énumérées sont réunies il y a preuve de libération en faveur du débiteur. Mais deux questions se posent aussitôt : 1° Quel est le degré de force probante attaché à cette libération, et quelle est l'étendue d'application de la présomption de la loi? 2° Puisque la loi ne parle que de « libération », doit-on entendre que le débiteur est présumé avoir reçu remise de dette ou au contraire avoir payé? Reprenons successivement ces deux questions.

170. — *a*) L'art. 1282, C. civ., en décidant que la remise volontaire du titre original sous seing privé par le créancier au débiteur « fait preuve de la libération » établit une présomption qui n'admet pas la preuve contraire, une présomption *juris et de jure*. — Jaubert, Rapport au Tribunat (Locré, t. 6, p. 235); Delvincourt, t. 2, p. 572; Duranton, t. 12, n. 365; Laurent, t. 18, n. 361 et 362; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 231 et 232 *bis*-II; Demolombe, t. 28, n. 398; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 343; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1099 et 1100; Larombière, sur l'art. 1283, n. 6; Planiol, t. 2, n. 642. — Les rédacteurs du Code se sont par cette disposition écartés de l'opinion de Pothier (*Oblig.*, n. 572 et 813).

171. — Ainsi aujourd'hui, lorsque toutes les conditions de l'art. 1282, C. civ., sont réunies, le créancier n'est pas admis à prouver qu'il n'a pas eu l'intention de libérer son débiteur. Cette solution résulte de l'art. 1352, C. civ., aux termes duquel nulle preuve n'est recevable contre une présomption sur le fondement de laquelle la loi dénie l'action en justice, et c'est le cas dans notre matière. Le créancier peut donc seulement prouver que les conditions d'application de l'art. 1282, ne sont pas réunies. — Boileux, sur l'art. 1282; Toullier, t. 7, n. 325; Duvergier, *ibid.*, note *a*; Mourlon, sur l'art. 1282, p. 637; Duranton, t. 12, n. 361 et 365; Marcadé, sur l'art. 1282, n. 1; Zachariæ, § 324 et note 21; Demolombe, t. 28, n. 423; Poujol, sur l'art. 1282, n. 7 et 13; Huc, t. 8, n. 137; Laurent, t. 18, n. 361 et 362; Planiol, t. 2, n. 642.

172. — Mais si le créancier ne peut *directement* prouver qu'il n'a pas entendu libérer malgré la remise volontaire du titre, peut-il faire interroger le débiteur pour obtenir son aveu ou lui déférer le serment sur le point de savoir si la restitution du titre qu'il lui a faite n'a pas eu lieu dans une autre intention que celle de le libérer? Nous pensons que le créancier pourra faire cette preuve, et l'on peut tirer argument en ce sens de l'art. 1352. *in fine*. — Demolombe, t. 28, n. 424; Huc, *loc. cit.;* Laurent, t. 18, n. 363; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 344.

173. — MM. Aubry et Rau (*loc. cit.*) admettent aussi que si « ... le créancier alléguait qu'il n'a délivré le titre que sous condition de restitution, par suite, par exemple, d'une convention de dépôt ou de mandat conclue avec le débiteur ou son auteur, il serait recevable à administrer la preuve de cette allégation, mais seulement à l'aide des moyens autorisés par la loi pour établir l'existence des conventions (art. 1341 et s.) ». — V. aussi Demolombe, t. 28, n. 425.

174. — La présomption de l'art. 1282, C. civ., n'existe d'ailleurs que dans les rapports du créancier et du débiteur (Larombière, sur l'art. 1282, n. 12; Demolombe, t. 28, n. 439) et si le paiement est censé fait des deniers de celui-ci, cette dernière présomption peut être combattue par la preuve contraire de la part du tiers qui serait intervenu pour acquitter la dette et prétendrait l'avoir payée avec ses deniers personnels. — Larombière, *loc. cit.*

175. — Décidé que de ce que les titres d'une créance existent entre les mains du débiteur il ne s'ensuit pas nécessairement la preuve ou présomption légale qu'il a payé lui-même le

créancier; que les juges peuvent, d'après des preuves ou présomptions contraires, décider que le paiement a été fait par un tiers. — Cass., 16 août 1830, Bureau, [S. et P. chr.]

176. — ... Que si la possession par le débiteur ou par la caution soit de l'acte sous seing privé contenant obligation unilatérale, soit de l'expédition authentique de la quittance d'une créance fondée sur un acte notarié, titres dont la remise est présumée avoir été faite par le créancier, justifie la libération du débiteur à l'encontre de ce créancier, cette possession ne prouve pas par elle-même, alors d'ailleurs que le paiement a donné lieu à l'intervention d'un tiers, que l'acquittement de la dette ait été effectué avec les deniers du débiteur ou de la caution : elle n'établit en faveur de ces derniers qu'une présomption qui peut être combattue par des présomptions contraires. — Cass., 6 août 1873, de Lescoet, [S. 75.1.350, P. 75.855, D. 75.1.260]

177. — Ainsi, lorsque de semblables dettes ont été acquittées par un notaire agissant comme mandataire du débiteur, il est censé les avoir payées de ses deniers, si, d'une part, il est détenteur de la grosse de l'obligation, et si, d'autre part, il a fait figurer les sommes y afférentes dans un compte amiable approuvé antérieurement par le débiteur. Du reste, si un compte amiable ne présente pas les conditions d'un compte judiciaire qui apure définitivement la situation des parties, il n'en a pas moins le caractère d'un commencement de preuve par écrit, qui, aux termes de l'art. 1347, C. civ., permet d'admettre la preuve par témoins ou par présomptions. — Même arrêt.

178. — En ce qui concerne l'étendue d'application de l'art. 1282, il convient de remarquer que les dispositions des lois anciennes et du Code civil, qui considèrent la remise volontaire du titre sous seing privé comme preuve du paiement ou de la remise de la dette, et qui ne prescrivent à cet égard aucune formalité, ont uniquement pour but de favoriser la libération du débiteur, et qu'elles ne sauraient donc être appliquées au profit du créancier contre ce même débiteur. C'est ainsi que lorsque la quittance donnée au débiteur se trouve entre les mains de son créancier, on ne peut inférer de cette circonstance un don manuel qui aurait eu pour objet de faire revivre l'obligation que le paiement avait éteinte. — Grenoble, 20 janv. 1826, Coame, [S. et P. chr.]

179. — D'autre part, il faut observer que les présomptions de remise de dette résultant de la délivrance du titre sont étrangères aux obligations qui sont par elles-mêmes translatives de propriété. — Huc, t. 8, n. 130.

180. — Enfin la présomption de l'art. 1282, C. civ., s'applique-t-elle entre commerçants? Il a été jugé à cet égard que la remise volontaire de billets à ordre par le créancier ou souscripteur n'élève point une présomption absolue et péremptoire de paiement; qu'il en résulte une simple preuve qui peut être combattue par la preuve contraire, et notamment en matière commerciale, par la production des livres régulièrement tenus, par la preuve testimoniale, et même par de simples présomptions. — Cass., 18 août 1852, Morel, [S. 53.1.211, P. 52.2.599, D. 53.1.111] — Douai, 24 juin 1874, [*J. Not.*, n. 21063] — Bordeaux, 10 déc. 1885, [*J. arr. Bordeaux*, 86.1.78]

181. — Ainsi, bien que le commerçant qui avait souscrit ou endossé des billets au profit d'un autre commerçant les ait en sa possession, acquittés, il ne doit pas être réputé libéré de leur montant s'il résulte tant de l'examen des livres des parties que des documents et circonstances de la cause que la remise de ces billets, quoique volontairement faite, ne l'a pas été à titre libératoire, mais seulement par suite de la confiance réciproque qui existait entre les parties et à raison du paiement de quelques acomptes. — Cass., 18 août 1852, précité.

182. — MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ (t. 3, p. 452, § 569, note 7), critiquent l'arrêt de la Cour de cassation comme mal rendu à tous les points de vue. S'il entend dire que la présomption légale de l'art. 1282 n'a pas la même force en matière commerciale qu'en matière civile, il apporte, disent-ils, une restriction arbitraire à l'autorité du Code civil, qui doit être appliqué en matière commerciale dans tous les cas où la loi commerciale n'y a pas dérogé. S'il entend dire que la présomption de l'art. 1282 est une présomption qui ne vaut que jusqu'à preuve contraire seulement, il se met en opposition avec la doctrine universelle et le texte des art. 1282 et 1283 (V. *suprà*, n. 171). Aussi cet arrêt révèle-t-il, par ses termes, l'embarras du choix entre l'un et l'autre systèmes, en paraissant se fonder sur des motifs qui les admettent tous les deux. Pour écarter l'application de l'art. 1282, la Cour de cassation invoque l'art. 12, C. comm., relatif à la preuve testimoniale dans le droit commercial. Il est incontestable que ce texte pose des règles spéciales pour l'admission de la preuve testimoniale dans le droit commercial : mais dans l'espèce, il ne s'agissait pas de savoir si la preuve testimoniale devait être admise, mais bien si une preuve quelconque devait être admise ; or sur ce point l'art. 1282, combiné avec l'art. 1352, repousse formellement toute preuve. — Laurent, t. 18, n. 364; Huc, t. 8, n. 137. — V. Larombière, sur l'art. 1282, n. 11.

183. — Au reste la Cour de cassation est revenue sur cette jurisprudence et consacre l'opinion que nous venons d'exposer. Il a été jugé, en effet, que même en matière commerciale, la remise du titre par le créancier au débiteur établit nécessairement une présomption de libération. — Cass., 20 déc. 1893 (sol. implic.), Japy, [S. et P. 94.1.183, D. 94.1.287]

184. — ... Qu'ainsi, il y a nécessairement présomption de libération au profit d'un débiteur poursuivi en restitution ou en paiement de traites, quand il est détenteur de ces effets et soutient, dans des conclusions d'ailleurs non contestées, que lesdites traites étaient purement fictives et lui ont été remises par le prétendu créancier lui-même avec son acquit. — Même arrêt.

185. — La seule exception que nous admettrions à la règle générale, dans le droit commercial, serait en matière de faillite. Lorsqu'à la suite d'un concordat, les créanciers du failli lui ont fait une remise, la restitution du titre fait au failli par le créancier qui reçoit son dividende ne fait pas preuve complète de la libération du débiteur, elle fait simplement preuve du paiement du dividende et non de la dette tout entière. En effet, si la restitution volontaire du titre original sous seing privé fait preuve de la libération entière, c'est que le créancier avait le droit d'exiger de son débiteur le paiement de toute sa créance, et que s'il lui a restitué le titre c'est qu'il avait reçu son paiement intégral ou a voulu faire une libéralité; or ce motif fait évidemment défaut en matière de faillite. — Laurent, t. 18, n. 365.

186. — Jugé à cet égard que la remise d'un titre sous signature privée par le créancier à un débiteur qui, tombé en faillite, avait obtenu un concordat, ne fait pas preuve, en faveur des codébiteurs solidaires, de la libération de la dette originaire, mais seulement du dividende auquel la créance a été réduite par le concordat. — Bruxelles, 13 juill. 1820, Depaepe, [S. et P. chr.]

187. — *b*) L'art. 1282, en disposant que la restitution du titre sous seing privé fait preuve de libération, ne décide pas s'il s'agit d'une libération à titre gratuit ou à titre onéreux, autrement dit d'une remise de dette ou d'un paiement. Il importe cependant à plusieurs égards d'être fixé sur ce point. D'abord, dans les rapports du créancier avec le débiteur, si la loi présume le paiement, il faudra dire que le débiteur doit avoir la capacité de payer, et le créancier celle de recevoir et de donner quittance, tandis que si la loi présume la remise il faudra comme nous l'avons vu *suprà*, n. 33 et s., appliquer les règles sur la capacité de disposer et de recevoir à titre gratuit. De même on fera application des règles sur la révocation des donations, la réduction et le rapport. D'autre part, dans les rapports du débiteur avec les tiers contre lesquels le débiteur pourrait avoir à exercer un recours, si la loi présume le paiement, le débiteur n'aura pas à prouver qu'il a payé la dette pour exercer son recours contre ses coobligés, tandis qu'il sera tenu de faire cette preuve si c'est la remise de dette que la loi présume.

188. — Sur la question que nous venons de poser les auteurs sont très-divisés. D'après les uns, la loi, dans les art. 1282 et 1283, ne présumerait ni le paiement ni la remise gratuite, elle présumerait simplement la libération, et par suite, la question de savoir à quel titre le débiteur est libéré resterait soumise au droit commun. Ce serait donc à celui qui soutiendrait qu'il y a paiement à le prouver; de même ce serait celui qui prétend que le créancier a fait une libéralité à en administrer la preuve. — Laurent, t. 18, n. 351 ; Planiol, t. 2, n. 641 ; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1104; Huc, t. 8, n. 137.

189. — La doctrine le plus généralement admise décide que le débiteur peut, à son choix, se prévaloir ou de la remise de dette ou du paiement, et on fait remarquer que le débiteur choisira le plus souvent la libération par paiement (Demolombe, t. 28, n. 434 ; Mourlon, t. 2, n. 1429). Ainsi le débiteur auquel l'un des créanciers solidaires a délivré le titre de la créance peut, pour écarter la disposition de l'al. 2 de l'art. 1198 aux termes duquel « ... la remise qui n'est faite que par l'un des créanciers solidaires ne libère le débiteur que pour la part du créancier » opposer ce fait aux autres créanciers, comme établis-

sant une présomption de paiement, et se prétendre ainsi complètement libéré envers eux par application de l'al. 1 de l'art. 1198. — Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 342; Larombière, sur l'art. 1282, n. 15.

190. — Mais quelle présomption admettre dans l'hypothèse où il n'y a aucune déclaration de la part du débiteur? La présomption de paiement d'abord, parce que le paiement est le mode normal d'extinction des obligations, tandis qu'il est au contraire de principe que la donation ne se présume pas; ensuite parce qu'il est de règle que le doute doit s'interpréter en faveur du débiteur et qu'à cet égard le paiement lui est plus favorable; enfin parce qu'en pratique le paiement sera le plus souvent conforme à la réalité des faits. — Demolombe, t. 28, n. 435; Larombière, sur l'art. 1282, n. 16; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 231 *bis*-IV. — V. Duranton, t. 12, n. 364.

191. — Si l'on présume le paiement, le créancier du moins sera-t-il admis à prouver que c'est au contraire par remise de dette que le débiteur s'est libéré? On admet assez facilement qu'il pourra faire cette preuve dans le cas où la présomption de paiement aboutirait à faire fraude à la loi. S'il s'agit par exemple de faire respecter les règles sur la révocation des donations, la réduction, la capacité de disposer ou de recevoir, etc., on admettra le créancier et même tout intéressé à faire la preuve de la libération à titre gratuit, et cela par tous moyens, attendu que la solution contraire aurait pour résultat de rendre vaines les prescriptions de la loi. — Demolombe, t. 28, n. 436; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 342; Demante, et Colmet de Santerre, *loc. cit.* — *Contrà*, Laurent, t. 18, n. 354.

192. — Cette manière de voir doit-elle être généralisée? M. Larombière (sur l'art. 1282, n. 16) enseigne l'affirmative; le créancier qui ne pourrait pas prouver contre la présomption de libération pourrait néanmoins contester par tous moyens le mode de libération. Cette distinction est rejetée par M. Demolombe (t. 28, n. 437) qui fait remarquer que l'art. 1282, C. civ., établit au profit du débiteur une présomption légale de libération, qui, dans les cas auxquels elle s'applique, n'admet pas la preuve contraire, que la présomption légale s'applique à la libération à titre gratuit comme à la libération à titre onéreux, que par conséquent quel que soit celui des deux modes de libération invoqués par le débiteur il est protégé par une présomption exclusive de la preuve contraire. On fait en outre observer que la preuve de libération que l'art. 1282 a voulu assurer au débiteur ne le protégerait plus efficacement dans l'opinion contraire. — Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.*

193. — Dans les rapports du débiteur avec les tiers contre lesquels il pourrait avoir à exercer un recours, il semble que l'on devrait également admettre la présomption de paiement, de même qu'entre le créancier et le débiteur. Quelque logique que paraisse cette manière de voir nous ne pensons pas qu'elle doive être adoptée et nous estimons que le débiteur, pour excercer un recours contre un tiers, devra préalablement faire la preuve qu'il a payé le créancier. En effet une présomption légale ne saurait être étendue en dehors des termes de la loi (art. 1350), or l'art. 1282 n'envisage que les rapports du créancier et du débiteur. D'autre part il faut remarquer qu'à l'égard du créancier le débiteur joue le rôle de défendeur, tandis qu'il est demandeur vis-à-vis des tiers, que sa demande se base sur un paiement et qu'ainsi il est naturel qu'il fasse la preuve du bien-fondé de sa prétention conformément au droit commun. — Demolombe, t. 28, n. 439; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 343; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 233 *bis*-VI; Laurent, t. 18, n. 354 et 378.

2° Remise de la grosse d'un acte authentique.

194. — L'art. 1283, C. civ., dispose que : « La remise volontaire de la grosse du titre fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire. » Il résulte de cet article que le législateur présume la libération du débiteur auquel le créancier a remis la grosse de son titre, c'est-à-dire la première expédition revêtue de la formule exécutoire de l'acte authentique constituant sa créance. Il ne peut, en effet, s'agir ici comme pour un acte sous seing privé, de l'original, autrement dit de la minute, qui doit rester entre les mains de l'officier public rédacteur de l'acte ou du greffier selon les cas.

195. — La présomption de libération qui résulte de la remise de la grosse, tout en étant moins forte que celle qui résulte de la remise de l'acte sous seing privé puisque le créancier peut se faire délivrer une seconde grosse, se justifie cependant d'une façon naturelle. La grosse, en effet, bien qu'elle ne soit pas le titre qui constate la créance, n'en est pas moins la pièce essentielle par laquelle le titre est investi de force exécutoire, la pièce indispensable au créancier pour l'exercice de ses droits; il peut, sans doute, s'en faire délivrer une seconde mais ce n'est que sur certaines justifications et au moyen de certaines formalités (V. *suprà*, v° *Grosses et expéditions*, n. 48 et s.). Toutefois ce n'est pas sans contradicteurs que la présomption de l'art. 1283, C. civ., a été adoptée par le législateur. — Pothier (*Oblig.*, n. 573) pensait d'ailleurs que la possession de la grosse n'était une présomption suffisante qu'autant qu'il s'y joignait d'autres circonstances. — Toullier, t. 7, n. 326; Rolland de Villargues, v° *Remise de la dette*, n. 56.

196. — L'opinion de Pothier a du reste été, mais à tort, reproduite sous l'empire du Code civil. Jugé en effet que la circonstance que le débiteur se trouve porteur de la grosse d'un contrat de vente ne fait présumer sa libération, qu'autant qu'elle est appuyée de faits justificatifs du remboursement, dont la preuve est à la charge du débiteur. — Besançon, 8 déc. 1808, Pageot, [S. et P. chr.]

197. — L'art. 1283 est soumis aux quatre conditions auxquelles est subordonnée l'application de l'art. 1282, C. civ. (Demolombe, t. 28, n. 429; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1102). Nous les passerons rapidement en revue renvoyant pour les détails aux développements donnés à propos de l'art. 1282, C. civ.

198. — 1° Pour que l'effet libératoire prévu par l'art. 1283 se produise, il faut qu'il y ait eu remise de la grosse. La remise d'une simple expédition aux débiteurs ne produirait aucun effet, car, à l'inverse de la grosse que le créancier ne peut remplacer qu'avec le consentement du débiteur et l'intervention du juge, il peut être délivré au créancier autant d'expéditions simples qu'il en demande. Par suite, le fait par le créancier de s'être dessaisi d'une expédition, qu'il peut remplacer à son gré, ne saurait avoir aucune force libératoire. — Rolland de Villargues, v° *Remise de dette*, n. 57; Duranton, t. 12, n. 366; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1105; Demolombe, t. 12, n. 366; Planiol, t. 2, n. 639; Laurent, t. 18, n. 342; Huc, t. 8, n. 135; Larombière, sur l'art. 1283, n. 1. — V. cep. *infrà*, n. 218.

199. — 2° La remise de la grosse d'un acte authentique doit être volontaire. Jugé à cet égard que si la remise volontaire de la grosse fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire, il appartient aux juges du fond de décider, d'après les circonstances de la cause, qu'il n'y a pas eu remise volontaire de la grosse, et que, par suite, il n'y a pas lieu à appliquer la présomption légale de libération. — Cass., 6 août 1894, Vincens, [S. et P. 94.1.392, D. 95.1.165] — V. aussi Cass., 28 août 1844, Lhéritier, [S. 44.1.744, P. 44. 2. 636]

200. — La remise de la grosse est présumée volontaire de la part du créancier. C'est au créancier à prouver que la remise n'a pas été volontaire. — Larombière, sur l'art. 1283, n. 2.

201. — Mais les juges peuvent, d'après des présomptions, décider qu'il n'y a pas eu remise volontaire de la grosse et par suite qu'il n'y a pas libération. — Cass., 28 août 1844, précité.

202. — Et il en est ainsi bien que la preuve testimoniale de l'existence de la dette ne soit pas admissible. Jugé que dans le cas où le porteur de la grosse d'un titre de créance de plus de 150 fr. allègue qu'elle lui a été remise volontairement, à titre de don, par le créancier, les juges peuvent, néanmoins, décider, d'après des présomptions, qu'il n'y a pas eu remise volontaire du titre, et que, par conséquent, il n'y a point libération. — Bourges, 12 avr. 1826, Guerriat, [S. et P. chr.]

203. — Lorsque la grosse d'un contrat de rente viagère a été déclarée par le créancier au commissaire de police faire partie de différents objets qui lui ont été volés, la possession ultérieure de cette grosse par le débiteur ne saurait faire présumer qu'il y a eu remise volontaire de la dette. — Besançon, 8 juill. 1806, Jobelin, [S. et P. chr.]

204. — 3° La remise du titre au débiteur ne fait preuve de la libération que lorsque cette remise a été faite par le créancier lui-même ou par une personne autorisée à cet effet. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, p. 452, § 569, note 8; Laurent, t. 17, n. 531 et s.; Demolombe, t. 28, n. 408.

205. — On cite souvent comme application de cette règle des décisions aux termes desquelles la remise de la grosse de titre

effectuée par le notaire qui a reçu l'obligation et touché la créance ne fait pas présumer la libération, alors que le notaire n'a reçu de son client aucun pouvoir à cet effet. — Douai, 29 nov. 1849, Garret, [S. 50.2.223, P. 50.2.219, D. 52.2.162] — Bordeaux, 11 juill. 1859, Taupignon, [S. 60.2.92, P. 60.1014] — Orléans, 20 mai 1876, Saint-Amand, [S. 76.2.202, P. 76.820]

206. — On doit d'ailleurs rapprocher de ces décisions, un arrêt de la Cour de cassation du 23 juill. 1828, Dupuy-Montbrun, [S. et P. chr.], rendu dans l'hypothèse où un créancier poursuivait son débiteur, lequel alléguait pour sa défense la remise du bordereau de collocation qui lui avait été faite par l'avoué chargé des intérêts du créancier, et cela après paiement de la somme allouée entre les mains de l'avoué. Une hypothèse analogue se rencontrerait si un avoué chargé d'obtenir un jugement de condamnation recevait du débiteur la somme adjugée, lui faisait remise de la grosse du jugement et que le créancier vînt ensuite à poursuivre le débiteur condamné qui se prévaudrait de la remise de la grosse.

207. — Dans tous ces cas, on est tenté de faire une simple application de l'art. 1283, C. civ.; aussi certains des arrêts que nous venons de mentionner (V. spécialement Douai, 29 nov. 1849, précité; — Bordeaux, 11 juill. 1859, précité) relèvent-ils, pour rejeter les prétentions du débiteur, la circonstance que toutes les conditions d'application de l'art. 1283, C. civ., ne sont pas réunies et qu'il manque spécialement la restitution du titre opérée par le créancier. En réalité, l'art. 1283, C. civ., n'a rien à faire dans le débat; il s'agit simplement de paiements opérés entre les mains de personnes qui n'ont pas qualité pour recevoir, et c'est pour cette raison que le débiteur n'est pas libéré; pas n'est besoin d'invoquer l'art. 1283 pour repousser les prétentions du débiteur; en se basant sur l'art. 1283 on confond deux questions distinctes, la preuve et la validité du paiement. — Laurent, t. 18, n. 344.

208. — L'existence de la grosse d'une obligation entre les mains du débiteur ne forme qu'une présomption de paiement, qui disparaît lorsque le détenteur de la grosse avait qualité pour se la faire délivrer. — Cass., 12 juill. 1827, Hachin, [S. et P. chr.]

209. — 4° Il faut enfin que la grosse du titre ait été restituée au débiteur ou à son fondé de pouvoir.

210. — Jugé que si la possession de la grosse du titre par le débiteur fait présumer la remise de la dette ou le paiement, il n'en est plus de même de la remise de la grosse faite non au débiteur lui-même, mais à un tiers. Il appartient alors aux juges du fond de rechercher dans quelles conditions s'est opérée la remise. — Cass., 26 févr. 1901, Vᵉ Trioullier, [S. et P. 1901.1.493]

211. — Spécialement, lorsqu'un père, dans le contrat de mariage de sa fille, a déclaré qu'il avait emprunté une somme destinée à payer les dettes d'une succession échue à celle-ci, qu'il avait remis à sa fille les quittances justificatives du paiement et que le remboursement de cette somme devrait être fait par la fille à sa succession, la fille ne peut après le décès du père se soustraire au rapport réclamé de ce chef par ses cohéritiers, en représentant la grosse de l'acte d'emprunt et en se prévalant de l'art. 1283, C. civ. — Même arrêt.

212. — Remarquons que quant aux deux dernières conditions, l'art. 1283, à la différence de l'art. 1282, C. civ., ne dispose pas, il est vrai, que la restitution du titre doit être faite par le créancier au débiteur, mais cela n'implique pas que la remise de la grosse ferait preuve de la libération quand même elle ne serait pas faite par le créancier et au débiteur lui-même. Une restitution de la grosse faite par un autre que le créancier ou à un autre que le débiteur n'aurait pas évidemment une signification qui puisse servir de fondement à l'application de l'art. 1283. — Laurent, t. 18, n. 341; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1102; Larombière, sur l'art. 1283, n. 5.

213. — La présomption de libération qui résulte de l'art. 1283, C. civ., doit s'appliquer sans distinction entre les grosses des actes notariés et les grosses de jugements, puisque les termes de l'art. 1283, C. civ., sont généraux. — Demolombe, t. 28, n. 427; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 339, note 29; Laurent, note 29, t. 18, n. 342; Huc, t. 8, n. 135; Larombière, sur l'art. 1283, n. 4. — Certains auteurs ont cependant soutenu que la remise de la grosse d'un jugement ne pouvait avoir un effet libératoire, attendu que le créancier qui remet à son débiteur la grosse du jugement ne se désarme pas, puisqu'il reste en possession du titre original en vertu duquel le jugement a été rendu. — V. en ce sens, Seligman, *Rev. prat.*, 1861, t. 11, p. 508 et s.

214. — Peu importe que le jugement ait été rendu en exécution d'un titre original notarié ou d'un titre original sous seing privé. — Demolombe, *loc. cit.*; Larombière, *loc. cit.*

215. — Lorsque l'acte authentique, au lieu d'être rédigé en minute, l'a été en brevet, et que le créancier a fait remise volontaire au débiteur de l'acte ainsi rédigé, y a-t-il lieu d'appliquer la présomption de l'art. 1283, qui semble viser d'une façon générale les actes authentiques, ou la présomption de l'art. 1282 qui ne s'occupe que des actes sous seing privés? La question est importante car nous verrons que la présomption de l'art. 1283, C. civ., est moins solide que celle de l'art. 1282, C. civ. Il ne nous paraît pas douteux qu'il faut appliquer l'art. 1282, et qu'il y a ici une présomption *juris et de jure* de libération; en effet, par l'abandon de l'acte en brevet, le créancier est tout aussi démuni de preuve que par l'abandon de l'acte sous seing privé, et c'est précisément le seul point de vue qu'envisage le législateur pour déterminer le degré de force probante de la présomption. — Toullier, t. 7, n. 324; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 3, p. 451, § 569, note 5; Baudry-Lacantinerie, n. 1101; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 343, texte et note 37; Delvincourt, t. 2, p. 571; Larombière, sur l'art. 1282, n. 7; Demolombe, t. 28, n. 407; Marcadé, sur l'art. 1282; Laurent, t. 18, n. 342; Planiol, t. 2, n. 639.

216. — On s'est demandé si lorsqu'un notaire a délivré sans réserve de ses déboursés et honoraires la grosse ou le brevet d'un acte qu'il a reçu, on doit présumer que ces déboursés et honoraires ont été payés? A notre avis il n'existe pas dans cette hypothèse de présomption légale de libération, l'expédition de l'acte ne constitue pas en effet pour le notaire qui l'a reçu le titre de sa créance, et par conséquent les art. 1282 et 1283, C. civ., ne sont pas applicables puisqu'ils supposent la restitution du titre constatant la dette qu'on se propose d'éteindre. — Dijon, 14 août 1879, Halphen, [S. 80.2.15, P. 80.103, D. 81.2.86] — Alger, 30 mai 1888, Comp. Algérienne, [S. 91.2.158, *ad notam.*, P. 91.1.890, *ad notam*, D. 91.2.1] — V. Amiens, 11 mars 1826, Cottenest, [S. et P. chr.] — Demolombe, t. 28, n. 444; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 345 et note 44; Laurent, t. 18, n. 347; Planiol, t. 2, n. 640; Huc, t. 8, n. 135; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1105.

217. — En réalité, parmi les arrêts qui ont admis dans cette hypothèse une présomption de paiement, plusieurs l'ont plutôt fondée, croyons-nous, sur des circonstances de fait (Demolombe, *loc. cit.*). Nous reconnaissons cependant que les décisions de de la jurisprudence sont plus favorables en principe à l'opinion qui considère la remise par un notaire de la grosse d'un acte passé par-devant lui comme faisant présumer le paiement des frais et honoraires de ce notaire à raison dudit acte. — Cass., 4 avr. 1826, Mandosse, [S. et P. chr.]; — 26 janv. 1858, N..., [S. 58.1.527, P. 58.272, D. 58.1.160]; — 6 févr. 1860, Darrieux, [S. 60.1.337, P. 60.1003, D. 60.1.253]; — 14 mai 1888, Court, [S. 89.1.12, P. 89.1.16, D. 88.1.487] — Douai, 13 févr. 1834, Dequen, [S. 36.2.95, P. chr.] — Bordeaux, 8 mars 1889, B..., [S. 91.2.158, P. 91.1.890, D. 91.2.1]

218. — La jurisprudence a même admis que la présomption de paiement résulterait de la remise par le notaire d'une simple expédition. — Cass., 14 mai 1888, [*Bull. civ.*, n. 210]

219. — Si nous écartons la présomption légale, nous estimons du moins que les juges peuvent tirer une présomption simple du fait de la remise de la grosse, mais cette présomption ne peut évidemment tenir lieu de preuve qu'en matière n'excédant pas 150 fr. — Cass., 14 août 1879, Halphen, [D. 81.2.86] — Planiol, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 345, note 44; Larombière, sur l'art. 1283, n. 13.

220. — Il faut dire des greffiers ou autres fonctionnaires qui délivrent des expéditions des actes de l'autorité publique ce que nous venons de dire des notaires. Même solution en ce qui concerne les avoués lorsqu'ils font aux parties la délivrance des actes qui leur ont été confiés ou même des actes qu'ils ont faits personnellement pour elles. Même solution enfin pour les huissiers lorsqu'ils font aux parties ou à leurs représentants la délivrance des originaux de leurs actes. — Demolombe, t. 28, n. 445; Larombière, sur l'art. 1283, n. 13, 14 et 15.

221. — Les conditions d'application et le domaine de l'art. 1283, C. civ., étant précisés, il reste à nous demander quel est le degré de force probante attaché à la présomption légale de

libération. A cet égard, l'art. 1283, C. civ., s'exprime d'une façon bien différente de l'art. 1282, C. civ.; tandis que celui-ci dispose que la remise du titre original sous seing privé « fait preuve » de la libération, l'art. 1283 décide que la remise de la grosse « fait présumer la remise de la dette ou le paiement, sans préjudice de la preuve contraire ». Que faut-il entendre par là?

222. — Le créancier peut, d'abord, établir que les conditions essentielles de la présomption légale n'existent pas, c'est-à-dire que la remise n'est pas volontaire, qu'elle n'est pas de la grosse du titre, qu'elle n'a pas été faite par lui au débiteur. — Larombière, sur l'art. 1283, n. 7. — Mais ce n'est pas cette preuve que l'art. 1283 entend viser.

223. — L'art. 1283, C. civ., signifie qu'alors même que les conditions d'application de l'art. 1283, C. civ., seraient réunies, le créancier est admis à justifier que la tradition de la grosse a eu lieu dans un autre but et une autre pensée que de procurer au débiteur sa libération. — Duranton, t. 12, n. 365; Larombière, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 344; Laurent, t. 18, n. 366; Demolombe, t. 28, n. 430; Planiol, t. 2, n. 642; Huc, t. 8, n. 132; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 232 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1099.

224. — En d'autres termes, tandis que la présomption de l'art. 1282 est une présomption *juris et de jure*, celle de l'art. 1283, C. civ., est une présomption *juris tantum.* La raison de cette différence est d'ailleurs facile à apercevoir. Si la présomption de l'art. 1283, C. civ., est moins forte que celle de l'art. 1282, C. civ., c'est que le créancier conserve malgré la remise de la première grosse le moyen de prouver l'existence de la créance et d'en poursuivre la rentrée en se faisant délivrer une seconde grosse.

225. — Jugé que la présomption de libération résultant de la seule existence de la grosse entre les mains du débiteur n'est pas, comme celle résultant de la remise du billet ou acte sous seing privé, exclusive de la preuve contraire. Elle peut être détruite par des présomptions résultant des circonstances. — Pau, 31 août 1837, Raval, [P. 39.1.518]

226. — Mais si le créancier est admis à prouver contre la présomption de libération de l'art. 1383, C. civ., il ne pourra du moins administrer la preuve par témoins et par présomptions, qu'il n'y a eu ni remise de dette ni paiement, que dans les cas où la preuve testimoniale est admissible. — Laurent, t. 18, n. 367; Aubry et Rau, *loc. cit.*

227. — Toutefois, selon d'autres auteurs (Marcadé, t. 4, sur l'art. 1283, n. 3). — V. aussi Larombière, sur l'art. 1283, n. 7), le créancier pourrait prouver sa prétention par tous les moyens parce qu'il s'agit d'un simple fait. Laurent (*loc. cit.*) a répondu avec raison que le fait que le créancier demande à prouver n'est pas un fait pur et simple; le créancier sait en effet que la remise de la grosse entraîne une présomption de libération, il doit donc se ménager une preuve contraire et dès lors il s'agit d'un fait juridique; en conséquence l'art. 1341, C. civ., est applicable sauf les exceptions des art. 1347 et 1348, C. civ.

228. — En tout cas, tant que la présomption de libération n'a pas été détruite par une preuve contraire, les juges sont astreints à l'appliquer. — Larombière, sur l'art. 1283, n. 6.

229. — Faisant application de l'art. 1283, C. civ., en tant qu'il autorise la preuve contraire à la présomption de libération qu'il édicte, nous dirons, dans l'hypothèse d'une remise de la grosse d'un jugement faite par le créancier à son débiteur, que cette remise fait présumer, il est vrai, la libération complète du débiteur (V. *suprà*, n. 213), mais que certaines circonstances abandonnées à l'appréciation des tribunaux peuvent démontrer que la remise de la grosse du jugement signifie seulement la remise ou le paiement de tout ce qui excède les causes de l'obligation portées dans le titre original notarié ou sous seing privé, par exemple des frais d'instance ou des dommages-intérêts alloués au créancier. — Larombière, sur l'art. 1283, n. 1; Demolombe, t. 28, n. 427; Laurent, t. 18, n. 342; Huc, t. 8, n. 135. — *Contrà*, Seligmann, *Rev. prat.*, 1861, t. 6, p. 508.

230. — MM. Aubry et Rau (t. 4, § 323, p. 206, note 29) disent d'une façon plus générale que la preuve contraire au moyen de laquelle il est permis de combattre la présomption de l'art. 1283, C. civ., devra être plus facilement admise au cas de délivrance de la grosse d'un jugement rendu sur le fondement d'un titre préexistant dont le créancier est resté en possession.

231. — L'art. 1283, C. civ., ne précise pas plus que l'art. 1282, C. civ., le mode de libération du débiteur et dit même, d'une façon explicite, que l'on peut indifféremment présumer « la remise de dette ou le paiement ». La question de savoir à quel titre le débiteur est libéré se présente donc de la même façon que dans le cas de remise de l'original d'un acte sous seing privé, les éléments de discussion sont analogues et nous renvoyons en conséquence à ce que nous avons dit à cet égard, *suprà*, n. 188 et s.

232. — Toutefois, tandis que l'on n'admet, dans une opinion, le créancier qui a fait remise du titre original sous seing privé à faire la preuve qu'il a entendu faire une libéralité que s'il s'agit d'une fraude à la loi, on s'accorde à reconnaître que, dans l'hypothèse de l'art. 1283, C. civ., le créancier pourra toujours prouver que la délivrance de la grosse n'a été faite qu'en vue de faire une libéralité. Et, en effet, le créancier, qui peut prouver que, malgré la remise de la grosse, il n'a pas eu l'intention de libérer son débiteur, doit pouvoir *a fortiori* prouver le mode de libération de ce débiteur. — Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 232 *bis*-III; Demolombe, t. 28, n. 438.

233. — Il convient enfin de signaler un arrêt de la cour de Bordeaux rendu sur la question de savoir si la délivrance par un notaire à son client de la grosse d'un acte emporte présomption de paiement des frais et honoraires et qui a décidé, après avoir adopté l'affirmative sur ladite question, que la remise de la grosse à l'un des intéressés à l'acte emporte, par application de l'art. 1284, C. civ., présomption de *paiement* à l'égard des autres intéressés, le notaire ayant une action solidaire en paiement de ses honoraires contre les parties qui ont figuré à un acte et dans l'intérêt desquelles il a été dressé. — Bordeaux, 8 mars 1889, B..., [S. 91.2.158, P. 91.1.890, D. 91.2.1] — Dans cette théorie, celui qui voudrait exercer un recours contre ses coobligés n'aurait donc pas à prouver que la restitution du titre lui a été faite à la suite d'un paiement. — *Contrà*, Huc, t. 8, n. 138. — V. aussi ce que nous avons dit à propos de la même question, mais relative à la restitution d'un acte sous seing privé, *suprà*, n. 193.

Section V.

Des effets de la remise de dette.

234. — La remise éteint l'obligation (C. civ., art. 1234); c'est en ce sens qu'elle équivaut au paiement. — Pothier, *Oblig.*, n. 580; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 72.

235. — Toutefois on suppose que la remise a été volontaire; mais la remise faite dans un concordat est toujours réputée forcée ou par la volonté de la majorité des créanciers ou par la position fâcheuse du débiteur et la nécessité de ne pas lui laisser accroître ses pertes en lui ôtant tout moyen de se libérer, et laisse subsister une obligation naturelle relativement à ce débiteur. — Lyon, 12 avr. 1832 (motifs), Rousselle, [S. 33.2.428, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 2638 et s.

236. — Nous avons vu, *suprà*, n. 3 et s., que la remise de dette faite à titre gratuit est une donation et qu'elle en produit les effets.

237. — Lorsqu'un contrat a pour effet de transmettre la propriété d'une chose par le seul consentement des parties, nous avons vu *suprà*, n. 8, que la remise consentie par elles constitue une véritable rétrocession qui n'a lieu que sauf les droits des tiers : par exemple, sauf l'hypothèque légale qui a pu être acquise, avant la résiliation, au profit de la femme de l'acheteur, après le privilège du vendeur. La régie de l'enregistrement peut aussi exiger un nouveau droit de mutation. — Duranton, t. 12, n. 338.

238. — Lorsque le créancier a fait remise de son titre au débiteur contre l'engagement d'honneur pris par celui-ci de rembourser sa dette quand il en aurait les moyens, il n'appartient pas aux tribunaux d'apporter à cet engagement un terme qui a été abandonné à la loyauté du débiteur. — Bordeaux, 31 mai 1848, Courau, [S. 48.2.603, P. 48.2.494, D. 48.2.180]

239. — La remise faite dans un acte à cause de mort au débiteur d'une rente foncière de tout ce qu'il peut devoir, n'emporte, relativement à la rente, que la remise des arrérages échus et non celle du capital. — Liège, 9 mars 1807, Bellefroid, [S. et P. chr.]

240. — Lorsqu'un créancier a remis à son débiteur une partie de sa dette, un quart par exemple, à la condition que les autres quarts seront payés à des termes convenus, et qu'à défaut par le débiteur de payer aux époques fixées, la totalité de la créance deviendra exigible, une pareille clause peut être divisée

en ce sens que, si le débiteur ne manque au paiement que d'un terme, il ne doit que le tiers de la peine stipulée, c'est-à-dire du quart qui avait été remis. — Bourges, 28 févr. 1809, Mesland, [P. chr.]

241. — Celui qui, poursuivant dans l'intérêt d'un tiers et dans le sien propre le paiement d'une créance, consent la remise d'une partie de cette créance, doit compte à son coïntéressé du montant de la portion dont il a fait remise, aussi bien que s'il l'avait reçu. Ainsi, celui qui, après avoir donné mandat à un tiers de vendre ses biens à la charge par ce dernier de lui payer une somme déterminée pour lui tenir lieu de leur valeur, poursuit directement les acquéreurs, doit faire état, sur la somme que son mandataire s'est engagé à lui payer, non seulement de ce qu'il a réellement reçu, mais aussi des sommes dont il aurait fait remise à ses débiteurs. — Cass., 6 avr. 1841, Oudart, [S. 41.1.592, P. 41.2.145]

242. — L'extinction de la dette par la remise entraîne l'extinction des garanties réelles, telles que les privilèges et les hypothèques (art. 1278). — Demolombe, t. 28, n. 455.

243. — Mais entraîne-t-elle également l'extinction des garanties personnelles? Le Code a tranché la question, et il convient même de remarquer que dans les articles qui ont trait aux effets de la remise de dette il n'est parlé que de l'effet de la remise par rapport aux codébiteurs et aux débiteurs accessoires.

244. — Considérée à ce point de vue la remise de dette peut être réelle ou personnelle. Pothier (*Des obligations*, n. 616 et 617) faisait déjà cette distinction qui n'est pas explicitement formulée dans le Code civil, mais qui résulte du moins de ses dispositions.

245. — La remise est réelle lorsque le créancier déclare qu'il tient la dette pour acquittée ou lorsqu'il en donne quittance comme s'il en avait reçu le paiement quoiqu'il ne l'ait pas reçu. On l'appelle réelle parce qu'elle équipolle au paiement; par suite, la dette est éteinte à l'égard des débiteurs et des tiers intéressés tels que les cautions. La remise est personnelle quand le créancier décharge simplement le débiteur de son obligation, et cette remise ne peut être invoquée que par celui à qui elle est accordée et non par les tiers intéressés à l'extinction de la dette.

246. — Selon Toullier (t. 7, n. 329), la remise est personnelle quand elle est faite à la seule personne du débiteur et non à ses héritiers; elle est réelle quand elle est faite tant au débiteur qu'à ses héritiers.

247. — Pour savoir dans quels cas la remise sera réelle ou personnelle il convient de distinguer la forme de la remise, c'est-à-dire selon que la remise est expresse ou tacite.

248. — a) *Remise expresse.* — En principe la remise de la dette faite par une convention expresse a un effet plus ou moins étendu suivant l'intention des parties. Mais la loi, d'après les rapports existant entre les coobligés et eu égard à la nature des diverses obligations, considère tantôt comme réelle, tantôt comme simplement personnelle, la remise adressée à l'un d'eux. — Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 234.

249. — Aux termes de l'art. 1285, C. civ., « la remise ou décharge conventionnelle au profit de l'un des codébiteurs solidaires libère tous les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers ». Nous serons brefs sur cette disposition dont l'étude détaillée trouvera place *infrà*, v° *Solidarité*.

250. — Les codébiteurs solidaires étant liés par une espèce de société ou de mandat tacite, il suffit que la remise faite à tous soit acceptée par un seul. — Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 66.

251. — Le créancier qui décharge un des débiteurs solidaires ne conserve ses droits contre les autres que s'il en a fait la réserve expresse. La mention de cette réserve peut consister en équipollents. Ainsi elle résulterait suffisamment contre les autres débiteurs de ce que le créancier aurait fait remise à l'un des débiteurs solidaires de sa part dans l'obligation (C. civ., art. 1210). — Toullier, t. 7, n. 329; Rolland de Villargues, *Rép.*, v° *Remise de la dette*, n. 76.

252. — La décharge donnée par le créancier à l'un des débiteurs solidaires ne libère pas les autres lorsqu'il a réservé tous ses droits contre ces derniers; et cela quand même, par des arrangements particuliers entre les codébiteurs, mais étrangers au créancier, le débiteur déchargé aurait été tenu de la totalité de la dette. — Paris, 30 mars 1808, Bertrand, [S. et P. chr.]

253. — Lorsqu'en faisant la remise au profit de l'un des codébiteurs solidaires le créancier a expressément réservé ses droits contre les autres, il ne peut plus répéter la dette que déduction faite de la part de celui à qui il a fait la remise (C. civ., art. 1285); et aussi moins sa part dans les insolvabilités, s'il y en a (C. civ., art. 1215). — Toullier, t. 7, n. 329; Duranton, t. 12, n. 372.

254. — Jugé, en conséquence, que le créancier qui a fait remise de la dette à l'un des débiteurs solidaires, même avec déclaration expresse qu'il entendait réserver tous ses droits contre eux, ne peut répéter le montant de sa créance que déduction faite de la part de celui qui a obtenu la remise. — Rouen, 21 mars 1822, Daigremont, [S. et P. chr.]

255. — ... Que la remise forcée que le porteur d'une lettre de change pour laquelle il y avait provision a faite à l'accepteur tombé en faillite, l'empêche de demander la totalité de la dette au tireur, alors même qu'il s'est expressément réservé tous ses droits contre lui. Dans ce cas le tireur condamné solidairement avec l'accepteur au paiement de la traite doit être considéré comme un débiteur solidaire contre lequel le créancier ne peut plus répéter la dette que sous la déduction de la part de celui à qui la remise a été faite. — Cass., 30 nov. 1819, Daigremont, [S. et P. chr.]

256. — Dans le cas de remise à l'un des débiteurs solidaires avec réserve de droits contre les autres, la déduction s'applique-t-elle à sa part virile ou à sa part réelle? Cette question peut se présenter dans le cas où l'affaire ne concerne en réalité qu'un des débiteurs et où les autres sont considérés comme ses cautions (C. civ., art. 1216). Si le créancier a ignoré que le débiteur qu'il a déchargé fût seul intéressé, il n'y a lieu de déduire que la part virile. Mais si le créancier le savait, on pense dans une opinion que tous les codébiteurs sont entièrement déchargés, malgré la réserve, parce que la libération nuirait aux codébiteurs; et que la réserve doit être considérée comme non avenue, puisqu'elle est contraire à l'acte consenti (Delvincourt, t. 2, p. 573). Une seconde opinion enseigne, au contraire, que la réserve du créancier ne peut s'expliquer que par l'intention de ne déduire que la part virile du débiteur. Car une clause doit être prise de préférence dans le sens avec lequel elle peut produire quelque effet. — Toullier, t. 7, n. 329.

257. — Les dispositions de l'art. 1285, C. civ., s'appliquent également aux obligations indivisibles (Larombière, sur l'art. 1285, n. 18). Cependant Demolombe (t. 28, n. 460) enseigne en sens contraire que la remise conventionnelle faite par le créancier à l'un des codébiteurs d'une obligation indivisible doit être considérée comme relative et ne profiter qu'à ce débiteur, à moins qu'il ne résulte de l'acte et des circonstances du fait que le créancier a entendu faire une remise absolue au profit de tous les codébiteurs. — V. aussi Huc, t. 8, n. 138.

258. — L'art. 1287 dispose que « la remise ou décharge conventionnelle accordée au débiteur principal libère les cautions ». — V. sur cette disposition, *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 715 et s.

259. — Jugé que la remise de la dette faite au débiteur ne libère pas la caution lorsque le créancier ne l'a consentie que sous la réserve de ses droits contre celle-ci et sous la condition que le débiteur ne pourrait jamais opposer cette remise si le créancier était obligé de consentir une subrogation au profit de la caution qui l'aurait payé. — Orléans, 6 juin 1868, Blanchet, [S. 69.2.6, P. 69.87, D. 68.2.224]

260. — Le principe qui veut que la caution ou le codébiteur solidaire soit libéré par la remise de la dette faite au débiteur principal ne protège que la caution ou le coobligé solidaire de ce débiteur. Dès lors, la caution ou le coobligé d'un failli ne saurait, au cas où le syndic a, en transigeant avec un débiteur de la faillite, fait à celui-ci remise partielle de sa dette, se prévaloir de cette remise, pour se prétendre déchargé, vis-à-vis de la masse, des effets de son cautionnement ou de son obligation solidaire, jusqu'à concurrence de la différence existant entre la dette réelle et celle réduite transactionnellement. — Cass., 11 déc. 1867, Masselman, [S. 68.1.63, P. 68.136] — Demolombe, t. 28, n. 463.

261. — La règle de l'art. 1287-1°, C. civ., ne s'applique pas à la remise que les créanciers font au débiteur failli par le concordat qu'ils lui accordent. L'art. 545, C. comm., dispose, en effet, que « nonobstant le concordat, les créanciers conservent leur action pour la totalité de leur créance contre les coobligés du failli ». — V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 2655 et s.

262. — La disposition de l'art. 545, C. comm., portant que,

nonobstant le concordat, les créanciers conservent leur action pour la totalité de leur créance contre les coobligés du failli, est applicable aux concordats par abandon d'actif, assimilés aux concordats ordinaires par l'art. 541, même Code, modifié par la loi du 17 juill. 1856. — Cass., 17 juin 1867, Handel, [S. 67.1.356, P. 67.964, D. 67.1.219]; — 12 nov. 1867, Bacqué, [S. 68.1.61, P. 68.133, D. 67.1.483]; — 8 avr. 1868, Bacqué, [S. 68.1.260, P. 68.641] — Caen, 10 juin 1868, Hauvel, [S. 68.2.251, P. 68.984, D. 68.2.27]; — 30 mars 1869, Luchinaci, [S. 69.1.343, P. 69.875, D. 69.1.512] — Pau, 21 janv. 1869, Bacqué, [S. 69.2.79, P. 69.354, D. 69.1.512] — *Sic*, Duranton, t. 12, n. 377; Pardessus, *Dr. comm.*, t. 3, n. 1247; Alauzet, *Comment. du Cod. comm.*, t. 4, n. 1850. — *Contrà*, Pont, *Pet. contr.*, t. 2, n. 406.

263. — Mais cette disposition doit être restreinte aux concordats qui interviennent dans le cours d'une faillite; on ne saurait en étendre l'application au traité d'atermoiement ou de remise de dettes contre abandon d'actif consenti à un débiteur en état de cessation de paiements, mais non déclaré en faillite. — Mêmes arrêts.

264 — Un tel traité constitue une remise ou décharge volontaire qui a pour effet, aux termes de l'art. 1285, C. civ., applicable en matière commerciale comme en matière civile, d'opérer la libération des codébiteurs solidaires ou des cautions (par exemple, des endosseurs) vis-à-vis des créanciers (tiers porteurs) qui n'ont pas expressément réservé leurs droits entre eux. — Cass., 17 juin 1867, précité; — 12 nov. 1867, précité; — 8 avr. 1868, précité. — Pau, 21 janv. 1869, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 338. — V. Douai, 13 mai 1857, Delecambre, [S. 58.2.17, P. 58.434]

265. — Il n'importe d'ailleurs que ces endosseurs et cautions aient eux-mêmes concouru à la convention : leur consentement au contrat d'atermoiement ne saurait équivaloir à une réserve formelle. — Cass., 12 nov. 1867, précité; — 8 avr. 1868 (sol. implic.), précité. — Pau, 21 janv. 1869, précité.

266. — Il n'importe non plus que ces endosseurs eussent reçu du tireur, en marchandises, la valeur des effets litigieux; si cette circonstance peut justifier un recours du tireur ou de ses créanciers contre les endosseurs, elle ne saurait anéantir l'effet de la décharge consentie par le tiers porteur. — Pau, 21 janv. 1869, précité.

267. — Peu importe, également, que, dans le traité amiable, il y ait eu, de la part des créanciers, une réserve expresse de leurs droits contre la caution. — Cass., 30 mars 1869, précité. Caen, 10 juin 1868, précité. — *Sic*, Alauzet, *loc. cit.*

268. — ...Alors que celle-ci n'y a pas adhéré. — Caen, 10 juin 1868, précité.

269. — L'offre proposée par un débiteur à ses créanciers de leur faire l'abandon de tout son actif et de leur rapporter la renonciation des membres de sa famille à leurs créances personnelles, moyennant une quittance finale, lorsqu'elle a été acceptée sans réserves par ses créanciers, et réalisée par la remise de l'actif et l'exécution de toutes conventions arrêtées entre les parties, a pour effet, en libérant le débiteur de ses dettes antérieures, d'éteindre les cautionnements, mêmes solidaires, garantissant les obligations définitivement quittancées. — Cass., 7 janv. 1889, Godard, Labbé frères et Cie, [S. et P. 92.1.372, D. 90.1.422]

270. — Et les réserves que certains créanciers ont cru pouvoir insérer postérieurement sur les états dressés par eux et portant répartition des sommes provenant de l'actif abandonné, n'ayant d'autre valeur que celle des titres créés par eux-mêmes à leur profit, ne peuvent faire revivre une obligation et un cautionnement définitivement éteints. — Même arrêt.

271. — Vainement ces créanciers objecteraient que la caution solidaire, la femme du débiteur principal, dans l'espèce, aurait implicitement ratifié ces réserves, par exemple en ne faisant pas valoir son hypothèque légale à leur encontre dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix d'un immeuble appartenant à son mari, lorsqu'il est souverainement constaté par les juges du fond que les réserves sont restées étrangères à la caution, et qu'elle ne les a couvertes de son consentement, ni expressément ni tacitement. — Même arrêt.

272. — La remise accordée à la caution ne libère pas le débiteur principal (art. 1287-2°). Cette disposition est conforme à l'intention probable du créancier qui n'aura sans doute voulu que faire remise du cautionnement et non de l'obligation principale; elle est, de plus, juridique en ce que toute renonciation doit s'interpréter restrictivement et qu'en conséquence la renonciation à la garantie d'une obligation ne doit pas emporter renonciation à l'obligation elle-même.

273. — La remise de dette faite à la caution par le créancier par esprit de libéralité n'empêche pas la caution d'avoir son recours contre le débiteur principal. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 564.

274. — La remise faite à la caution pourra être réelle si telle est la volonté certaine du créancier (Laurent, t. 18, n. 372; Marcadé, t. 4, p. 611, sur l'art. 1287-5°; Mourlon, t. 2, p. 751, n. 1435), mais à condition toutefois que le débiteur donne son acceptation, puisque nous avons dit que la remise conventionnelle exige un concours de volonté. — V. *suprà*, n. 17 et s.

275. — L'art. 1287-3° décide que « la remise accordée à l'une des cautions ne libère pas les autres ». Si la remise est, dans cette hypothèse, personnelle, c'est que le créancier qui a autant de garanties que de cautions ne saurait être présumé renoncer à toutes ces garanties sous prétexte qu'il renonce à l'une d'elles.

276. — Si la remise de la dette accordée à l'une des cautions ne libère pas les autres, cette remise leur profite néanmoins en ce sens que le créancier ne peut plus désormais agir contre elles que déduction faite de la part que la caution déchargée aurait dû supporter dans la dette (Arg. art. C. civ., 1285). — Toullier, t. 7, § 331; Duranton, t. 12, n. 375; Rolland de Villargues, v° *Remise de dette*, n. 88; Laurent, t. 18, n. 373; Mourlon, t. 2, p. 751, n. 1435; Larombière, sur l'art. 1287, n. 3; Demolombe, t. 28, n. 467; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 237 *bis*-II; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1111.

277. — Mais on admet généralement une exception à cette règle lorsque la caution déchargée ne s'est engagée qu'après les autres, — Pothier, *Des oblig.*, n. 617; Duranton, t. 12, n. 375; Troplong, *Caut.*, n. 426; Larombière, sur l'art. 1287, n. 3; Marcadé, sur l'art. 1287, n. 7; Demolombe, t. 28, n. 468. — Toutefois cette manière de voir n'est pas universellement adoptée. — V. notamment Laurent, t. 18, n. 373; Huc, t. 8, n. 140.

278. — La remise faite à l'une des cautions peut, d'ailleurs, s'appliquer aux autres cautions si telle est la volonté certaine du créancier. — Laurent, t. 18, n. 373.

279. — D'autre part, l'art. 1287-3°, C. civ., suppose que les cautions ne sont pas solidaires; car autrement la remise faite à l'une profiterait aux autres, d'après ce que nous avons dit plus haut des codébiteurs solidaires. — Toullier, t. 7, n. 331; Rolland de Villargues, v° *Remise de la dette*, n. 88.

280. — « Ce que le créancier a reçu d'une caution pour le décharger de son cautionnement doit être imputé sur la dette et tourner à la décharge du débiteur principal et des autres cautions » (C. civ., art. 1288). La loi semble avoir craint qu'un créancier batte monnaie en quelque sorte avec les garanties qu'il s'était fait accorder, quand il ne croit plus en avoir besoin. Toutefois cette disposition est avec raison très-vivement critiquée. La convention par laquelle le créancier décharge l'une des cautions, moyennant le paiement d'une certaine somme, est un contrat aléatoire par lequel le créancier prend à sa charge le risque de l'insolvabilité du débiteur moyennant une prime payée par la caution; car la disposition de l'art. 1288, C. civ., aboutit à enlever au créancier le bénéfice de son contrat en laissant à sa charge le risque de l'insolvabilité, et, dans ces conditions, il est à prévoir que le créancier ne voudra jamais accorder décharge à une caution. — Laurent, t. 18, n. 374; Demolombe, t. 28, n. 469; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 238 *bis*; Larombière, sur l'art. 1288, n. 2; Huc, t. 8, n. 141; Demolombe, n. 1112.

281. — Vainement le créancier, en déchargeant la caution, stipulerait que ce qu'il reçoit comme prix de sa décharge ne viendra pas en déduction de la dette. Les dispositions de l'art. 1288 sont, en effet, impératives. — Larombière, sur l'art. 1288, n. 3; Demolombe, t. 28, n. 471; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.*

282. — Mais le créancier peut stipuler que le cautionnement revivra en cas d'imputation sur la dette. — Larombière, sur l'art. 1288, n. 4; Demolombe, t. 28, n. 472.

283. — Si, la dette consistant en une somme d'argent, la caution a payé toute autre chose pour obtenir sa décharge, la valeur de cette prestation doit d'après estimation venir à due concurrence en diminution de la dette. — Larombière, sur l'art. 1288, n. 5; Demolombe, t. 28, n. 474.

284. — Si, la dette consistant en toute autre chose qu'une somme d'argent, la caution a payé une somme d'argent au créan-

cier, le débiteur principal et les autres cautions ont le droit, nonobstant l'offre d'imputation faite par le créancier, d'acquitter la totalité de la dette comme si rien n'avait été déjà reçu par lui, et le créancier est tenu par l'action en répétition de l'indû de restituer à la caution ce qu'elle a payé pour sa décharge, sans que cette dernière ait elle-même un recours contre le débiteur ou les autres cautions puisqu'elle ne les a pas libérés et, bien plus, en restant soumise elle-même à un recours de la part du débiteur et des cautions. — Larombière, *loc. cit.;* Demolombe, t. 28, n. 475.

285. — Il existe en pratique un moyen assez simple d'éluder la disposition de l'art. 1288, C. civ.; il suffit que le créancier, après avoir reçu comptant la somme que lui offre la caution, donne à celle-ci une décharge pure et simple, c'est-à-dire une décharge dans laquelle il ne fera pas mention de la somme que la caution a payée pour l'obtenir. La remise du cautionnement aura ainsi les apparences d'un acte à titre gratuit et le créancier conservera le droit d'agir pour le tout contre les autres obligés. Ce moyen ne procure cependant pas au créancier une sécurité absolue, car il se pourrait qu'on prouvât plus tard contre lui que la décharge accordée à la caution n'était pas gratuite, ne fût-ce qu'en lui déférant le serment, et alors il subirait l'application de l'art. 1288. — Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*

286. — Le porteur d'une lettre de change qui a fait remise à l'accepteur de son acceptation, moyennant une somme convenue, perd son recours pour le surplus contre le tireur, s'il est constant que l'acceptation n'avait été fournie qu'à titre de cautionnement et pour garantie d'une autre lettre de change souscrite par le tireur dans le cas où elle ne serait pas acquittée à son échéance. — Cass., 22 juill. 1823, Stuber, [S. et P. chr.]

287. — b) *Remise tacite.* — La remise tacite qui résulte des art. 1282 et 1283, C. civ., est réelle de son essence. En restituant son titre, le créancier en effet se désarme en s'enlevant la preuve de son droit, et c'est à l'égard de tout le monde qu'il est désarmé; par conséquent la remise est réelle. — Laurent, t. 18, n. 375; Huc, t. 8, n. 138; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1107.

288. — Le Code consacre une conséquence de ce principe dans l'art. 1284, C. civ. ainsi conçu : la remise du titre original sous signature privée, ou de la grosse du titre à l'un des débiteurs solidaires, a le même effet au profit de ses codébiteurs.

289. — Jugé que la remise d'un titre de créance faite à l'un des codébiteurs solidaires de cette créance ne fait pas preuve de la libération ou de la remise de la dette lorsque les autres codébiteurs ont tenu compte intégralement de la créance à celui entre les mains de qui la remise a été faite : cette remise ne peut alors avoir pour objet que le don de la créance, et ne produit dès lors aucun effet libératoire, si le don de la créance vient à être annulé. — Cass., 1er févr. 1842, Fombelle, [S. 42.1.203, P. 42.1.181]

290. — La présomption libératoire résultant de la remise au débiteur par le mandataire du créancier, de la grosse du titre exécutoire, est opposable à la fois au créancier et à son mandataire. — Cass., 14 janv. 1896, de Guiran, [S. et P. 1900.1.510, D. 96.1.558]

291. — Par suite, et en vertu de cette présomption, le mandataire est à bon droit déclaré comptable envers le créancier de la somme qui est ainsi censée lui avoir été payée. — Même arrêt.

292. — Dans ce cas, le mandataire qui prétend avoir remboursé à son mandant la somme touchée pour son compte ne peut, en l'absence d'un commencement de preuve par écrit, établir sa libération par de simples présomptions. — Même arrêt.

293. — La remise du titre de créance au codébiteur d'une dette indivisible a effet à l'égard des autres codébiteurs. — Demolombe, t. 28, n. 412; Huc, t. 8, n. 138.

294. — Que décider en ce qui concerne les débiteurs simplement conjoints? Si un débiteur laisse quatre héritiers et que le créancier restitue à l'un d'eux le titre de sa créance, cette restitution fera-t-elle preuve de libération en faveur des trois autres? On peut soutenir la négative en s'appuyant sur l'argument *a contrario*, qui résulte de ce que l'art. 1284, C. civ., ne parle que des débiteurs solidaires, et sur cette considération qu'il existe alors plusieurs dettes distinctes et que celui des débiteurs auquel le créancier a rendu le titre est, à l'égard des autres, un tiers sans mandat, lequel n'a dû probablement recevoir le titre qu'à la charge par lui de le communiquer au créancier lorsqu'il voudrait demander aux autres débiteurs conjoints le surplus de la créance (Larombière, sur l'art. 1282, n. 10, et sur l'art. 1284, n. 7). Nous pensons que la solution contraire est préférable vu les motifs sur lesquels se basent les présomptions de libération de la loi ; en se désarmant envers l'un des débiteurs conjoints, le créancier s'est du même coup désarmé envers les autres; donc la restitution du titre faite à l'un doit être censée faite aux autres. Il est d'ailleurs tout à fait gratuit de présumer que la restitution du titre n'a été faite que sous la charge par le codébiteur de le communiquer au créancier quand il en aurait besoin; d'autant plus que pour se le faire restituer le codébiteur serait alors à la discrétion du créancier et dans la quasi-impossibilité de prouver sa libération. Il est vrai qu'il existe plusieurs dettes, mais il y a unité de titre et c'est l'essentiel, car cette unité de titre place tous les débiteurs dans la même situation envers le créancier, et si l'on ne peut pas dire, comme pour les codébiteurs solidaires, qu'il existe entre les débiteurs un mandat réciproque à l'effet d'améliorer la position, du moins peut-on dire que le débiteur conjoint qui a reçu le titre du créancier en fait un acte de gestion d'affaires. — Demolombe, t. 28, n. 413; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 233 *bis*-V; Laurent, t. 18, n. 376.

295. — La délivrance du titre faite par le créancier au débiteur principal profite à la caution (C. civ., art. 2036). — Aubry et Rau, t. 4, § 323, p. 336; Demolombe, t. 28, n. 414; Demante et Colmet de Santerre, t. 5, n. 233 *bis*-III; Laurent, t. 18, n. 377.

296. — La restitution du titre faite par le créancier à la caution libère le débiteur principal nonobstant l'art. 1287-2°, étant donné le motif sur lequel se base la présomption de libération, puisque le créancier s'est désarmé à l'égard du débiteur principal aussi complètement qu'à l'égard de la caution. — Demolombe, t. 28, n. 415; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.*

297. — Mais selon Laurent (t. 18, n. 377), il faut du moins l'acceptation du débiteur principal.

298. — La restitution du titre faite par le créancier à l'une des cautions libère les autres cautions nonobstant l'art. 1287-3°, et par la même raison que la restitution du titre à la caution libère le débiteur principal. — Demolombe, t. 28, n. 416; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.*

299. — Le codébiteur ou la caution à qui remise de titre a été faite a-t-il un recours contre les codébiteurs ou le débiteur principal? Cela dépend du point de savoir si la remise tacite fait présumer la libération par paiement ou remise de dette. Nous avons dit, tant à propos de l'art. 1282 qu'à propos de l'art. 1283 (V. *suprà*, n. 193, 231 et s.), qu'à l'égard des coobligés il ne faut présumer ni le paiement ni la remise de dette et que c'est à celui qui prétend avoir droit à un recours à établir le fait du paiement. — V. Larombière, sur l'art. 1284, n. 3 et s.

300. — Nous n'avons envisagé jusqu'ici que la pluralité de débiteurs, mais il peut y avoir pluralité de créanciers. Qu'en est-il de la restitution opérée par un seul des créanciers solidaires? Nous pensons que les principes de la solidarité inscrits dans l'art. 1197, C. civ., décident la question, en ce sens que le débiteur peut opposer la restitution du titre aux autres créanciers solidaires comme une preuve de libération. — Demolombe, t. 28, n. 409; Larombière, sur l'art. 1282, n. 9.

301. — Mais faut-il donner la même solution s'il s'agit de créanciers conjoints? Pour prendre un exemple, si le créancier décède laissant plusieurs héritiers et que l'un d'eux restitue au débiteur le titre de créance, cette restitution fera-t-elle preuve de libération à l'égard des autres héritiers? M. Larombière (sur l'art. 1282, n. 9) ne le pense pas et estime qu'elle ne fait preuve de libération qu'à l'égard de l'héritier qui a rendu le titre et pour la portion seulement qu'il avait dans la créance. En effet, dit le savant auteur, il est inexact de dire que le titre original a été remis par le créancier puisque la créance s'est divisée de plein droit entre les héritiers; pour partie l'héritier n'était donc pas créancier.

302. — M. Demolombe (t. 28, n. 410) n'adopte pas cette manière de voir et il objecte que les art. 1282 et 1283, C. civ., sont généraux et ne font aucune distinction. Cette solution n'est d'ailleurs que la conséquence du motif sur lequel est fondée la présomption de libération des art. 1282 et 1283, C. civ.; ce motif est que le créancier qui se dessaisit du moyen qu'il a de prouver sa créance doit être présumé en faire remise; or ce motif est absolu, donc l'effet attaché à la restitution du titre doit toujours se produire.

Section VI.

Droit comparé.

§ 1. *Allemagne.*

303. — D'après le Code civil de l'Empire, une obligation s'éteint lorsque, par convention, le créancier en a fait remise (*Erlass*) au débiteur; il en est de même lorsque, par une convention avec le débiteur, le créancier reconnaît que l'obligation ne subsiste pas (§ 397).

304. — Le contrat de remise de dette vaut indépendamment de sa cause; il n'a pas nécessairement pour cause une intention de libéralité. La quittance fait par elle-même preuve de la libération du débiteur (§ 368).

§ 2. *Autriche.*

305. — Dans tous les cas où le créancier a le droit de se dessaisir de son droit, il peut également y renoncer au profit de son débiteur et, par là, supprimer l'obligation de ce dernier (C. civ., § 1444).

306. — Pour qu'on puisse faire valoir en justice une remise de dette, même gratuite, il n'est pas nécessaire qu'elle ait été constatée par écrit. — Trib. supr., 8 août 1872, n. 7577, [*Spruch-repert.*, n. 15

§ 3. *Belgique.*

307. — La Belgique est régie par le Code civil français.

§ 4. *Espagne.*

308. — La remise peut être expresse ou tacite; dans les deux cas, elle est soumise aux règles sur les donations inofficieuses et, quand elle est expresse, elle doit être faite en les formes prescrites pour les donations (C. civ. de 1888-1889, art. 1187).

309. — La remise du titre de créance privé, faite volontairement par le créancier au débiteur, implique renonciation à l'action que le premier avait contre le second. Si, pour invalider cette renonciation, on prétend qu'elle est inofficieuse, le débiteur et ses héritiers peuvent la défendre en prouvant que la remise du titre a eu lieu en suite du paiement de la dette (art. 1188).

310. — Toutes les fois que le titre de créance se trouve entre les mains du débiteur, on présume, sauf preuve contraire, que le créancier le lui a remis volontairement (art. 1189).

311. — La remise de la dette principale éteint les obligations accessoires, mais celle des obligations accessoires laisse subsister la dette principale (art. 1190).

312. — L'obligation accessoire de gage est présumée remise lorsque la chose, après avoir été livrée en gage au créancier, se trouve entre les mains du débiteur (art. 1191).

§ 5. *Grande-Bretagne.*

313. — I. *Angleterre.* — Les contrats scellés ne peuvent faire l'objet que d'une remise également scellée, sauf aux tribunaux à tenir tel compte que de raison d'une renonciation faite en une autre forme. — V. St. 17 et 18, Vict., c. 125, § 23.

314. — Les contrats non scellés peuvent, tant qu'il n'y a pas été contrevenu, faire l'objet d'une renonciation purement verbale; mais, conformément à la règle générale, une convention verbale ne peut apporter aucune modification à un contrat écrit. — *Goss* c. *Nugent,* 5 B. et Ad., 65; *Stead* c. *Dawber,* 10 A. et E., 57.

315. — Lorsqu'il a été contrevenu à un contrat, qu'il a été violé (rompu, *broken*), l'action intentée par le créancier ne peut plus être arrêtée que par un désistement scellé, ou par une convention expresse réglant moyennant quelle satisfaction il consent à y renoncer (*accord and satisfaction*). — *Langdon* c. *Stokes*, Cro. Car., 383.

316. — Il n'y a d'exception à ce principe qu'en matière de lettres de change, où, d'après les usages du commerce, la remise de dette n'exige aucune solennité et peut être purement verbale. — *Foster* c. *Dawber*, 6 Exch., 839; *Edwards* c. *Chapman*, 1 M. et W., 231. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil anglais*, n. 797 et s.

317. — II. *Ecosse.* — Le droit écossais traite de la remise de dette sous la rubrique un peu plus générale de *discharge;* décharge.

318. — Au sens propre du mot, la décharge est la reconnaissance que l'obligation a été accomplie; mais elle peut aussi être accordée indépendamment de cet accomplissement et indiquer que le créancier renonce à l'exiger.

319. — La décharge éteint la dette; mais, quand elle n'a pas le caractère spécial d'une remise de dette, elle se lie fréquemment à une subrogation au profit de la personne qui a désintéressé les créanciers.

320. — Une remise de dettes générale comprend toutes les dettes dont, à l'époque, le créancier pouvait réclamer le paiement, sauf celles de caractère exceptionnel, telles que cautionnements, redevances féodales, charges héréditaires, etc. En matière de faillite, elle comprend toutes les dettes présentes, futures ou éventuelles contractées antérieurement à la date de la demande en mise sous séquestre. — 19 et 20, Vict., c. 79, §§ 140, 147.

321. — La décharge est présumée, pour le passé, en cas de production de trois quittances successives de rentes ou autres prestations périodiques. — Bell, *Principles of the law of Scotland,* n. 582 et s.

§ 6. *Italie.*

322. — Les art. 1279 à 1284, C. civ. ital., correspondant aux art. 1282 à 1288, C. civ. franç., bien que rédigés un peu différemment et dans un autre ordre, posent en somme les mêmes règles; nous ne relèverons que les particularitée suivantes.

323. — La remise volontaire du titre original sous signature privée, par le créancier au débiteur, fait preuve de la libération « tant en faveur de ce débiteur qu'en faveur des codébiteurs solidaires » (art. 1279).

324. — La libération accordée par le créancier à l'une des cautions sans le consentement des autres leur profite pour la part de celle qui a été libérée (art. 1283); cette disposition, qui s'écarte de notre art. 1287, *in fine,* est empruntée au Code albertin.

325. — Les art. 1283 et 1284, C. civ. franç., n'ont pas leur équivalent dans le Code italien.

§ 7. *Monténégro.*

326. — La remise de dette, valablement faite, éteint l'obligation comme le ferait un paiement.

327. — Dans le cas seulement où l'obligation a été constatée par écrit, il est nécessaire de constater également par écrit la remise, ou de remettre au débiteur le titre du créancier, avec le signe matériel (rature transversale, lacération) indiquant l'extinction de l'obligation (*Code des biens,* art. 621).

§ 8. *Pays-Bas.*

328. — D'après l'art. 1474, C. civ. néerlandais, « la remise d'une dette ne se présume point, mais doit être prouvée ».

329. — Les art. 1475 à 1479 sont la reproduction presque littérale des art. 1283 à 1288, C. civ. franç.

§ 9. *Portugal.*

330. — D'après le Code civil portugais, chacun peut renoncer à son droit ou faire remise de ce qui lui est dû, excepté dans les cas où la loi le défend (art. 815).

331. — La remise accordée au débiteur principal libère les cautions; la remise accordée à la caution ne libère pas le débiteur principal (art. 816).

332. — Lorsqu'il y a plusieurs cautions solidaires, la remise accordée à l'une d'elles de sa part dans la dette ne libère pas les autres (art. 817).

§ 10. *Roumanie.*

333. — Les art. 1138 à 1142, C. civ. roum., sont, sauf une légère différence dans l'ordre des dispositions, la traduction à peu près littérale des art. 1282 à 1288, C. civ. franç.

§ 11. *Russie.*

334. — Une obligation s'éteint, en tout ou en partie, lorsque le créancier renonce de son plein gré à son droit ou à une partie de son droit; cette renonciation ne vaut qu'autant qu'elle ne

porte pas atteinte aux droits des tiers (*Svod*, t. 10, 1re part., art. 1547); et, si elle est de nature à léser le débiteur, elle doit être préalablement agréée par lui. Ainsi, dans un contrat synallagmatique, la renonciation de l'une des parties n'est définitive qu'après que l'autre partie y a adhéré. Dans tous les cas, la ferme volonté du renonçant doit être dûment constatée; il ne suffirait pas qu'il eût manifesté l'intention de renoncer, ni même qu'il l'eût consignée dans un écrit qu'il a conservé en sa possession et n'a pas communiqué lui-même à la partie adverse; jusqu'alors, il n'y a pas encore renonciation définitive, et les relations contractuelles des parties demeurent intactes. — Dép. civ. de cass., 1880, n. 196.

§ 12. *États scandinaves.*

335. — L'obligation est éteinte par la renonciation du créancier à son droit.

336. — Pour être valable, la renonciation doit satisfaire aux mêmes conditions que toute autre déclaration de volonté. Elle prend, en général, la forme d'une quittance remise au débiteur.

337. — La remise de dette accordée au débiteur principal profite également à la caution; mais il n'en serait pas de même d'une remise accordée seulement en suite de concordat (Loi suéd. sur la faillite, du 18 sept. 1862, § 110; loi dan. sur la même matière, §§ 113 et 120; loi norv. du 6 juin 1863, revisée par la loi du 6 mai 1899, § 76; loi norv. sur les concordats, du 6 mai 1899, § 30). — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil scandinave*, n. 334, 555.

§ 13. *Suisse.*

338. — Il n'est besoin d'aucune forme spéciale pour réduire ou annuler conventionnellement une créance, encore que, d'après la loi ou la volonté des parties, l'obligation n'ait pu prendre naissance que sous certaines conditions de forme (art. 140).

339. — La remise de la dette à titre de donation est réglée par le droit cantonal, comme toute la matière des donations (art. 141). — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 7343 et s.

REMISE DE PIÈCES. — V. Avoué. — Communication de pièces. — Dépens. — Exécution des actes et jugements. — Faux incident civil. — Huissier. — Instruction par écrit.

REMISE DE PLACE EN PLACE. — V. Lettre de change, n. 18, 113 et s.

REMONTES (Service des).

Législation.

Ord. 11 avr. 1831 (*portant organisation générale de la remonte*); — Décr. 11 févr. 1852 (*relatif à la remonte des colonels et lieutenants-colonels des troupes à cheval*); — Décr. 12 févr. 1852 (*relatif à la remonte des officiers indigènes des régiments de spahis*); — Décr. 14 juin 1854 *sur la réorganisation des compagnies de cavaliers de remonte*); — Instr. 15 nov. 1866; — Règl. 20 oct. 1892 (*sur la répartition des chevaux faite entre les hommes par les soins du capitaine commandant*); — Décr. 28 juin 1894 (*établissant un conseil d'administration pour les établissements hippiques de Suippes*); — Décr. 7 févr. 1895 (*sur les compagnies de remonte*); — Règl. 1er août 1896 (*sur le service de la remonte*), modifié les 29 déc. 1900, 29 avr. 1901, 6 févr. et 19 avr. 1902; — Décr. 14 août 1896 (*sur la remonte des officiers*), modifié le 5 sept. 1901; — Instr. 23 mars 1897 (*relative à la vente à des éleveurs de juments de selle réformées, susceptibles d'être employées à la reproduction*), modifiée les 19 déc. 1900, 24 déc. 1901, 14 avr. 1902. — Arr. 19 mai 1897 (*sur les commissions régionales hippiques*).

Bibliographie.

Beaugé, *Manuel de législation, d'administration et de comptabilité militaires*, 2 vol. in-12, 1891. t. 1, n. 363, t. 2, n. 5488 et s. — Lassalle, *Manuel de l'organisation de l'armée et du fonctionnement des services militaires.* — Saumur, *Recueil des lois, règlements et circulaires concernant l'armée.*

V. *suprà*, v° *Armée de terre.*

Index alphabétique.

DIVISION.

Section I.

Notions générales et historiques.

1. — Le service de la remonte est chargé d'effectuer l'achat des chevaux propres au service de la guerre. Les dispositions concernant le service de la remonte générale sont actuellement renfermées dans le règlement du 1er août 1896; la remonte des officiers de tous grades et de toutes armes est réglée par un décret spécial du 14 août de la même année.

2. — Les bases de l'organisation du service de la remonte générale ont été posées par l'ordonnance du 11 avr. 1831. Auparavant le système en vigueur était la remonte directe de chaque corps. On établit à titre d'essai des dépôts; ces essais ayant réussi, l'ordonnance de 1831 créa une organisation définitive et désormais le service de la remonte fut confié à des *intermédiaires*, les dépôts.

3. — L'ordonnance du 22 mars 1831 disposait qu'une instruction rédigée par le ministre de la Guerre indiquerait les règles à suivre tant dans le service actif des dépôts de remonte que dans leur administration. Une instruction du 23 mars 1837 régla, en conséquence, le mode d'achat des chevaux et leur entretien dans les dépôts. Cette instruction fut modifiée le 12 nov. 1866. Un règlement du 1er août 1896 a remplacé ces instructions; c'est le règlement actuellement en vigueur.

4. — Il y a lieu de faire observer que les principes posés par l'ordonnance du 11 avr. 1831, et développés dans le règlement du 1er août 1896, ne s'appliquent qu'au recrutement des chevaux nécessaires aux besoins de l'armée sur le pied de paix; les montures nécessaires à l'armée mobilisée sont fournies par les réquisitions militaires. — V. *suprà*, v° *Chevaux* (conscription des), et *infrà*, v° *Réquisitions militaires*.

5. — Aux termes de l'art. 2, Ord. 11 avr. 1831, le service de la remonte comprend : 1° l'achat de chevaux indigènes propres

au service de la guerre, leur séjour dans des établissements appelés dépôts de remonte, les soins à leur donner pour les faire passer progressivement et sans risque au régime militaire; 2° l'achat des poulains présumés propres au service militaire, et leur éducation dans les dépôts de remonte jusqu'à l'âge où ils peuvent être mis à la disposition des corps; 3° en cas d'urgence et d'insuffisance des deux moyens ci-dessus indiqués, l'achat par marchés généraux de chevaux à livrer, soit dans les dépôts de remonte, soit sur d'autres points déterminés.

6. — Il faut, à l'heure actuelle, distinguer deux sortes d'établissements consacrés à la remonte de l'armée en temps de paix; d'une part, les dépôts proprement dits, d'autre part les annexes de remonte. Ces annexes sont des établissements de transition destinés à conserver les jeunes chevaux de moins de cinq ans, depuis l'époque de leur achat jusqu'à la livraison au corps; les jeunes chevaux y subissent un premier acclimatement, un dressage progressif (Règl. 1er août 1896, art. 1 et 69).

7. — Un arrêté du ministre de l'Agriculture et du ministre de la Guerre, en date du 19 mai 1897, a institué des commissions régionales hippiques, en vue d'établir des relations fréquentes entre le service des haras et celui des remontes militaires. Il y a six de ces commissions correspondant aux six arrondissements d'inspection générale des haras. Elles sont présidées par le préfet du département; elles sont composées de l'inspecteur général des haras de l'arrondissement; du colonel de la circonscription des remontes de la région ou, si les dépôts de la région sont rattachés directement à l'inspection générale permanente, d'un commandant de dépôt désigné par le ministre de la Guerre; des directeurs des dépôts d'étalons de l'arrondissement; d'un nombre égal de commandants de dépôt de remonte.

8. — Elles tiennent au moins deux sessions par an et étudient les questions relatives à l'élevage et au fonctionnement du service des remontes; elles ne peuvent émettre que des avis.

Section II.

De la remonte générale.

§ 1. *Organisation des dépôts de remonte.*

9. — Les dépôts étaient autrefois groupés en circonscriptions, au nombre de quatre, à la tête desquelles était placé un colonel ou lieutenant-colonel de cavalerie chargé de la centralisation du service. Aujourd'hui ils sont tantôt groupés en circonscriptions placées sous les ordres d'un colonel ou d'un lieutenant-colonel, c'est le cas des dépôts de Caen, Saint-Lô, Alençon, Angers, Guingamp (circonscription de Caen); des dépôts de Tarbes, Agen, Mérignac, Guéret et Aurillac (circonscription de Tarbes), tantôt rattachés directement à l'inspection générale permanente des remontes, comprenant un général de division, inspecteur général permanent, un général de brigade et un inspecteur-adjoint (Règl., art. 3 et 5), c'est le cas des dépôts de Paris, Fontenay-le-Comte, Saint-Jean-d'Angély, Mâcon, Arles, Suippes.

10. — Les dépôts de remonte sont, en principe, commandés par un officier de cavalerie du grade de chef d'escadron hors cadre. Ce chef d'escadron a directement sous ses ordres le personnel permanent officier du dépôt : un capitaine ou un lieutenant détaché, acheteur permanent (il y a deux acheteurs permanents à Caen, à Saint-Lô, à Alençon et à Paris), un vétérinaire, un capitaine ou un lieutenant comptable du dépôt. Cependant, à l'égard du personnel officier, le commandant de circonscription exerce, dans les dépôts rattachés à sa circonscription, les attributions dévolues aux chefs de corps par le décret sur le service intérieur des troupes à cheval; dans les autres, les attributions du commandant de circonscription sont données au général inspecteur permanent des remontes.

11. — Le personnel des dépôts de remonte est complété par un certain nombre de sous-officiers et soldats appartenant aux compagnies de cavaliers de remonte. Ces compagnies sont au nombre de quatre pour le service des dépôts. Un décret du 27 déc. 1890 en avait, pour des raisons budgétaires, réduit l'effectif, et avait prescrit la mise en subsistance des cavaliers employés des dépôts dans le cadre de la compagnie de la circonscription où ils faisaient leur service; un nouveau décret du 7 févr. 1895 a modifié ce système qui présentait des inconvénients et des complications : il a réintégré les cavaliers détachés des corps de troupe pour le service des dépôts de remonte, dans les cadres des compagnies de cavaliers de remonte, et a attribué le commandement et la responsabilité effective de l'administration de chacune des compagnies de remonte à un officier comptable, spécialement détaché à cet effet d'un corps de troupe. En outre, aux termes de l'art. 6, Règl. 1er août 1896, les cavaliers de remonte sont placés sous l'autorité immédiate du commandant de circonscription, qui en fait la répartition entre les divers établissements placés sous ses ordres. Tout au moins, cette règle s'applique-t-elle aux cavaliers employés dans des dépôts faisant partie d'une circonscription; pour les autres, les attributions du commandant de circonscription sont dévolues au général inspecteur. Les cavaliers de remonte sont choisis dans les corps de troupes à cheval, sur leur demande, parmi les hommes présentant le plus d'aptitudes pour les soins à donner aux chevaux.

§ 2. *Administration et comptabilité des dépôts.*

12. — L'administration des dépôts de remonte est confiée aux commandants de dépôt. Ceux-ci signent toutes les demandes de fonds, passent les marchés et abonnements et font toutes les dépenses de détail que comportent les besoins du service, sous l'approbation des fonctionnaires de l'intendance. Ils sont comptables des fonds et valeurs qui leur sont confiés, et pécuniairement responsables de toutes les dépenses et des paiements faits ou autorisés par eux en contravention aux règlements et tarifs. Quant aux achats de chevaux, leur responsabilité et celle des officiers acheteurs est solidaire.

13. — Les dépôts de remonte sont considérés comme des établissements régis par économie. Ils sont soumis, pour l'établissement et la vérification de la comptabilité, aux dispositions réglementaires relatives à la comptabilité des dépenses publiques. Les établissements de remonte sont, en second lieu, soumis aux règles générales sur la comptabilité des matières.

14. — Les dépenses des dépôts de remonte se subdivisent en quatre groupes : 1° achats de chevaux; 2° frais de tournée des officiers et vétérinaires (ces frais sont détaillés dans l'art. 54, Règl. 1er août 1896); 3° frais d'affiches pour la publicité à donner aux tournées du comité d'achat; 4° frais de nourriture en route des chevaux dirigés des lieux d'achats sur les dépôts de remonte.

15. — Les dépenses de harnachement sont couvertes par une masse, dont la prime journalière est fixée, au titre de l'abonnement, à raison de 0 fr. 04931 par jour et par cheval acheté par les dépôts de remonte.

§ 3. *Des achats de chevaux.*

16. — Tous les ans, le ministre de la Guerre fixe, pour chaque dépôt, le nombre et la catégorie des chevaux à acheter; la répartition de la commande générale entre les dépôts est basée sur les prévisions et propositions des commandants de circonscription et de dépôt, d'après les ressources probables de l'élevage. Toute modification à cette répartition doit être, au préalable, autorisée par le ministre de la Guerre.

17. — Les achats doivent être directs, sans intermédiaire; ils s'opèrent entre le producteur ou le propriétaire et le comité d'achat qui remplit ses fonctions soit à l'établissement même, soit en tournée. Les achats au chef-lieu ont lieu toute l'année; les tournées d'achat, à l'extérieur, ont lieu, en principe, du 1er octobre au 15 mai; toutefois des tournées extraordinaires peuvent être autorisées par le ministre, en dehors de cette période, pour se rendre dans des concours régionaux ou de grandes foires ou par suite de commandes supplémentaires. Toutes ces tournées à l'extérieur sont annoncées par des affiches indiquant les itinéraires, établis par les commandants de dépôts et approuvés par les commandants de circonscription ou l'inspecteur permanent des remontes, suivant la distinction relatée *suprà*, n. 9 (Règl. 1er août 1896, art. 13, 14, 15; Ord. 22 avr. 1831, art. 17).

18. — Le comité d'achat de chaque dépôt se compose de deux membres permanents : 1° un officier supérieur hors cadre commandant le dépôt; 2° un capitaine ou lieutenant détaché d'un corps de cavalerie. Dans les dépôts qui achètent principalement des chevaux d'artillerie, il peut être adjoint au comité un second officier acheteur à titre permanent, du grade de capitaine ou de lieutenant, pris dans l'arme de l'artillerie. Pendant la période ordinaire des achats, le comité est complété normalement par un officier de cavalerie, du grade de capitaine ou de lieute-

nant, détaché, autant que possible, d'un régiment de la région pour la durée des opérations. Certains dépôts spécialement chargés des achats de chevaux d'artillerie peuvent également recevoir, comme acheteur à titre temporaire, un officier d'artillerie, s'ils ne possèdent pas déjà un officier de cette arme à titre permanent. Il est à remarquer que ces comités d'achat ne comprennent pas, en principe, de vétérinaire. Toutefois, afin de permettre l'achat en tout temps au lieu de dépôt, le règlement de 1896 dispose que le comité pourra être complété, en dehors de la période ordinaire, par le vétérinaire du dépôt.

19. — Les opérations du comité d'achat se font en public, dans le lieu le plus favorable à l'examen des chevaux; il n'est acheté que des chevaux hongres, entièrement guéris de la castration, et des juments, à l'exception de celles qui sont reconnues pleines. Les chevaux sont pourvus par les soins du vendeur lui-même d'une ferrure et d'un licol en bon état.

20. — Aucun cheval n'est acheté, s'il ne réunit les conditions d'âge, de taille, d'aptitudes à l'arme auquel il est destiné. Ces conditions ont été précisées dans le règlement du 1er août 1896 (art. 17 et 18).

21. — Conformément aux dispositions de l'art. 19, Ord. 22 avr. 1831, le règlement du 1er août 1896 dispose que les bases des prix d'achat sont déterminées, chaque année, par le budget. Mais ce règlement ajoute que les évaluations budgétaires ne sont, en réalité, que des moyennes au-dessous desquelles on peut rester, comme il est aussi accordé de les dépasser. Chaque membre du comité rédige un bulletin où il exprime : 1° si le cheval est recevable; 2° dans le cas de l'affirmative, le prix auquel il paraît devoir être payé. Si le président juge qu'un cheval n'est pas achetable, son avis entraîne le refus; l'avis défavorable d'un membre n'a pas le même effet, mais mention en est faite sur le registre d'achat. Si la majorité ou l'unanimité est favorable à l'achat, le président demande au vendeur le prix qu'il désire obtenir de son cheval; après examen des bulletins remis par les membres, le président, si la demande n'est pas conforme à la moyenne indiquée dans ces bulletins, demande à chaque membre s'il modifie son appréciation, puis arrête définitivement le prix moyen de la commission, qui doit être accepté ou refusé, sans débats, par le propriétaire. En tout cas, le prix demandé est un *maximum* qui ne saurait être dépassé.

22. — Le paiement des chevaux s'effectue au moyen de mandats émis par les présidents des comités d'achat au titre du service de la remonte. Un décret du 23 sept. 1888 a substitué au mode de paiement des chevaux par mandats directs émis au nom des vendeurs le système d'achat par voie de régie. Il est fait aux présidents des comités d'achat, sur mandats des sous-intendants militaires chargés de la surveillance administrative de ces dépôts et payables par les trésoriers-payeurs généraux des départements des dépôts, l'avance d'une somme pouvant s'élever à 50,000 fr. pour l'achat (et l'avance de la somme des frais de tournée). Les présidents remettent au vendeur, au moment même de l'achat, un mandat sur le Trésor comprenant le prix des animaux vendus, le montant de chaque mandat ne pouvant excéder la somme de 10,000 fr. Ces mandats sont payables à l'échéance de cinq jours de la date à laquelle ils sont émis, lorsque le paiement doit avoir lieu dans le département qui a fourni les avances, et de huit jours dans les autres départements (Règl. de 1896, art. 20, 60 et 61).

23. — Tous les chevaux achetés dans la circonscription d'un dépôt de remonte sont inscrits sur un registre matricule; ils sont marqués immédiatement sur le sabot antérieur droit du numéro matricule qu'ils reçoivent à l'établissement.

24. — La vente faite par achat direct soit dans les communes, soit à l'établissement du dépôt, est définitive sous la garantie des vices rédhibitoires, suivant les règles du droit commun et d'après les dispositions des lois de 1884 et de 1895 (V. *infrà*, v° *Vices rédhibitoires*). Lorsque le commandant d'un dépôt de remonte reconnaît qu'un cheval acheté par l'établissement est atteint d'un vice rédhibitoire, il en donne avis, dans les vingt-quatre heures, au fonctionnaire de l'intendance chargé de la surveillance administrative du dépôt, lequel présente au juge de paix du lieu où se trouve le cheval, et dans les délais fixés par l'art. 5, L. 2 août 1884 (modifié par la loi du 31 juill. 1895), une requête tendant à faire nommer un ou trois experts, selon l'exigence des cas; dans les mêmes délais augmentés à raison de la distance du domicile du vendeur au lieu où l'animal se trouve, ce fonctionnaire intente par ministère d'huissier, et devant le tribunal compétent (juge de paix ou tribunal d'arrondissement), une action tendant à obtenir : 1° la restitution du prix de vente et les dommages-intérêts à raison de tant par jour de nourriture; 2° la somme nécessaire pour couvrir les frais de l'entretien, du harnachement et du ferrage, les frais de médicaments, etc.; 3° l'autorisation de faire procéder, par les soins de l'administration des domaines, à la vente du cheval, pour le cas où le vendeur n'en ferait pas la reprise dans le délai fixé par le jugement.

§ 4. *Du séjour dans les dépôts et de la livraison aux corps.*

25. — Autrefois les corps pouvaient se faire livrer directement par les comités d'achat en tournée les chevaux qui leur étaient nécessaires; cette disposition, abrogée dans la circulaire du 22 mars 1831, n'a pas été reprise dans le nouveau règlement, tout au moins en thèse générale. En principe, les chevaux achetés sont dirigés sur le dépôt de remonte, où ils sont conservés jusqu'à l'expiration des délais légaux des vices rédhibitoires et formés ensuite en convois pour être envoyés à destination. Toutefois, les présidents des comités d'achat sont autorisés à pratiquer le système de l'*envoi direct* sur les corps de troupe quand ils opèrent à proximité d'un corps de troupe à cheval; ils doivent user de cette autorisation chaque fois qu'ils reconnaissent qu'elle peut procurer un avantage réel au Trésor.

26. — Les dispositions du règlement de 1896 nous paraissent, bien que ce règlement soit signé du ministre seul, avoir modifié, dans une certaine mesure, les principes de l'ordonnance du 22 avr. 1831, d'après laquelle les chevaux devaient être soumis dans les dépôts à un traitement propre à les amener progressivement et avec méthode au régime habituel des chevaux de troupe, l'âge, l'état de santé, la guérison plus ou moins prompte de la castration devant déterminer, suivant les diverses saisons de l'année, la fixation du départ. A l'heure actuelle, il n'y a véritable séjour des chevaux achetés dans un établissement intermédiaire que s'il s'agit des poulains dirigés sur les annexes de remonte dont il sera parlé plus loin. — A moins de maladie, les chevaux ne doivent aujourd'hui rester dans les dépôts que *vingt jours* au maximum.

27. — On emploie, dans la limite du possible, les cavaliers des compagnies de remonte pour les transports de chevaux des lieux d'achat à destination des corps de troupe ou des dépôts de remonte, par convois de vingt ou vingt-cinq animaux. Toutefois les présidents des comités sont autorisés à demander aux corps de troupes à cheval le nombre de gradés et de cavaliers nécessaires. Une indemnité journalière de 2 fr. 50 est attribuée à chaque cavalier en conduite de chevaux, elle est avancée par le corps qui fournit le détachement. Le transport se fait par voie routière ou par chemin de fer, qu'il s'agisse du transport du lieu d'achat au dépôt, ou du dépôt au corps; des bons sont délivrés, dans le second cas, par les commandants des établissements de remonte.

28. — A l'arrivée au corps, les sous-intendants militaires dressent un procès-verbal d'immatriculation mentionnant le nombre des chevaux et leur numéro matricule. Un récépissé constatant l'état de santé dans lequel sont arrivés les chevaux est adressé au dépôt livrancier. Le récépissé est établi par le vétérinaire chef de service et soumis au visa du chef de corps.

29. — La répartition des chevaux entre les cavaliers est faite par les soins des capitaines commandants. Un cheval affecté à un homme ne lui est enlevé que pour des motifs sérieux.

§ 5. *De la réforme des chevaux de troupe.*

30. — Dans les régiments de cavalerie et d'artillerie et dans les escadrons du train des équipages, les réformes et les déclassements sont prononcés par le chef de corps à toute époque de l'année au titre du service courant. — Dans les autres corps, services ou établissements, la réforme des animaux impropres au service est prononcée par l'autorité désignée aux instructions. — Enfin la réforme des chevaux des établissements de remonte est prononcée par l'inspecteur ou le sous-inspecteur des remontes et, exceptionnellement, par le commandant de la circonscription de remonte délégué. Les chevaux réformés sont vendus quinze jours au plus tard après la décision de réforme par les préposés des domaines, à la diligence des fonctionnaires de l'intendance. Ils sont vendus aux enchères publiques après affiches et publications sans garantie des vices rédhibitoires. Les chevaux mor-

veux ne sont pas mis en vente. Ils sont immédiatement abattus. Le prix de la vente entre dans la caisse de l'administration de l'enregistrement, déduction faite des frais.

31. — Une instruction du 23 mars 1897 a tracé les règles relatives à la vente à des éleveurs des juments de selle réformées de l'armée, et susceptibles d'être employées à la reproduction. Cette instruction a été modifiée les 19 déc. 1900, 24 déc. 1901 et 14 avr. 1902.

§ 6. *Des annexes de remonte.*

32. — Les établissements de transition, destinés à conserver les jeunes chevaux de moins de cinq ans depuis l'époque de leur achat jusqu'à leur livraison au corps, sont installés sur des terrains appartenant, soit à l'Etat, soit aux communes, soit à des particuliers. Dans ces deux derniers cas, des conventions spéciales passées entre les communes ou les propriétaires et l'administration de la Guerre règlent les conditions d'installation, d'organisation et de location. Chaque année, une circulaire ministérielle, dite de répartition des contingents, fait connaître dans quels établissements sont conservés les contingents des différents corps de troupe à cheval, les dépôts qui doivent les alimenter, et le nombre d'animaux à verser par chaque dépôt.

33. — La liste des établissements annexes de remonte et l'indication des dépôts dont ils relèvent sont données dans le tableau n. 5 joint au règlement du 1er août 1896. Actuellement ces annexes sont au nombre de 22.

34. — La surveillance des annexes de remonte incombe aux commandants de dépôt dont relèvent ces annexes. Quant à l'administration, elle est assurée directement par le commandant de la compagnie des cavaliers de remonte dont dépendent ces annexes. Les directeurs des annexes (le plus souvent des vétérinaires) restent seulement chargés des détails intérieurs. La comptabilité de l'annexe est rattachée à celle du dépôt.

35. — Les annexes de remonte, suivant leur importance, sont commandées par des officiers de cavalerie du grade de capitaine ou par des vétérinaires. Chaque établissement comprend, en tout cas, un vétérinaire. Les annexes de remonte du camp de Châlons, désignées sous le nom général d'établissements hippiques de Suippes, sont placées sous la haute direction d'un officier supérieur de cavalerie qui réside à Suippes et sont, par exception, administrées par un conseil dont la constitution est prévue par le décret du 28 juin 1894.

36. — Le personnel-troupe des annexes de remonte comprend des gradés, sous-officiers et brigadiers détachés des corps de troupe à cheval, et un certain nombre de cavaliers et de canonniers dans la proportion de un homme pour dix chevaux environ de l'effectif total pouvant être entretenu dans l'établissement. Ces hommes sont immatriculés, pour mémoire, dans leurs corps d'affectation.

SECTION III.

De la remonte des officiers et assimilés.

37. — Le décret du 14 août 1896 distingue, pour la remonte des officiers, la remonte à titre gratuit et la remonte à titre onéreux. Sont remontés à titre gratuit et pour le nombre réglementaire de chevaux : 1° sur le pied de paix et sur le pied de guerre, les officiers et assimilés du cadre actif jusqu'au grade de capitaine inclusivement; 2° sur le pied de guerre et pour la différence entre le nombre réglementaire sur le pied de paix et ce nombre sur le pied de guerre, les officiers généraux, supérieurs et assimilés du cadre actif; 3° sur le pied de guerre, les officiers de tous grades, de la réserve et de l'armée territoriale, pour la totalité des chevaux auxquels ils ont droit.

38. — Les officiers remontés à titre gratuit ont toutefois la faculté de renoncer à ce bénéfice, à condition d'en faire la demande par écrit, et de se remonter dans le commerce (Décr. 14 août 1896, art. 4; Circ. guerre, 4 avr. 1898).

39. — Sont remontés à titre onéreux, et pour le nombre de chevaux auxquels ils ont droit, les maréchaux de France, les officiers généraux, supérieurs et assimilés de tous grades et de tout service. Pour ces officiers, c'est le droit commun. En outre, nous avons vu que les officiers subalternes peuvent renoncer au bénéfice de la remonte à titre gratuit. En troisième lieu les officiers de tous grades ont la possibilité de se faire autoriser par le chef de corps ou de service, ou sur refus, par le commandant de corps d'armée, à posséder, en sus du complet réglementaire, une monture provenant du commerce et qu'ils se seront procurée à leurs frais. Enfin les officiers-généraux du cadre de réserve et en retraite, les colonels en retraite, pourvus, dès le temps de paix, d'une lettre de service les affectant à un commandement actif en campagne, ont la faculté, pendant le temps qu'ils restent à la disposition de l'autorité militaire, de posséder un cheval à titre onéreux.

40. — Le décret de 1896 sanctionne un état intermédiaire : c'est le système de la remonte *par abonnement*. Sur le nombre de chevaux dont ils doivent être pourvus sur le pied de paix, les officiers généraux et assimilés peuvent, sur leur demande et moyennant une retenue de 15 fr. par mois et par cheval, recevoir une partie du nombre de leurs montures, partie fixée par un tableau annexé au décret. Les officiers supérieurs et assimilés peuvent, sur leur demande, et dans les conditions ci-dessus, recevoir au titre de l'abonnement la *totalité* des montures qui leur sont attribuées. Le prix des chevaux choisis par l'officier supérieur qui se remonte par abonnement ne peut dépasser 1,300 fr. pour les chevaux de cavalerie légère, de ligne et d'artillerie, 1,400 fr. pour les autres. L'officier qui choisit un cheval d'un prix supérieur doit verser la différence au moment de la livraison (Note min., 11 janv. 1890), sauf à en être remboursé au moment de la réintégration du cheval (Déc. min., 12 nov. 1890). Les chevaux ainsi acquis restent, en principe, la propriété de l'Etat; toutefois ils deviennent la propriété de l'officier lorsque la totalité des versements effectués atteint la valeur du prix d'achat majorée d'un dixième. Enfin les officiers remontés par abonnement peuvent, à un moment quelconque, être autorisés à se libérer par avance des versements restant à effectuer pour s'assurer la propriété immédiate de leurs montures; cette libération anticipée est autorisée, avec des conditions très-avantageuses, pour les officiers retraités et les officiers généraux passant au cadre de réserve qui veulent emmener leurs chevaux.

41. — Il y a enfin à signaler la remonte à titre *temporaire*. Le ministre de la Guerre a la faculté de mettre à la disposition de certains officiers, dans des circonstances déterminées, et pour un temps fixé, des chevaux prélevés sur les corps de troupe. L'état du cheval est constaté au départ et au retour.

42. — Les officiers, qu'ils soient remontés à titre onéreux, ou qu'ils soient remontés à titre gratuit, peuvent prendre leur monture dans le commerce. Mais, s'il s'agit de remonte à titre gratuit, les chevaux choisis en dehors des établissements de l'Etat doivent être présentés pour être rachetés par l'Etat, savoir : aux commissions de remonte du régiment, pour les officiers des corps de troupe à cheval; à la commission du corps de troupe le plus à proximité, pour les officiers sans troupe, d'infanterie et assimilés. Ces chevaux doivent être âgés de six ans au moins et de huit ans au plus, sauf les chevaux de pur sang anglais qui peuvent n'être âgés que de quatre ans et les chevaux arabes de cinq ans. Le rachat a lieu à prix d'estimation fixé pour chaque arme. S'il s'agit de remonte à titre onéreux, aucune commission n'intervient, et les seules conditions spécifiées dans le décret du 14 août 1896 sont que le cheval ait au moins cinq ans (quatre ans pour les purs sangs anglais) et qu'il ait la conformation du modèle général de l'arme.

43. — Aux termes de l'art. 78, Décr. 14 août 1894, la commission de remonte instituée dans les corps de troupe à cheval et dans les écoles militaires, pour procéder aux opérations de remonte, se compose d'un officier supérieur, président, du capitaine instructeur ou de son suppléant, ou, à défaut, d'un capitaine et du vétérinaire chef de service, membres. Lorsqu'il s'agit d'acheter ou de racheter un cheval à un officier, la présidence de la commission appartient au chef de corps ou, à son défaut, au lieutenant-colonel qui s'adjoint à la commission.

44. — Si les chevaux ne sont pas achetés dans le commerce, les officiers généraux peuvent prendre leurs montures dans les corps de troupe à cheval, dans les établissements de remonte ou dans une catégorie dite chevaux d'officiers généraux à l'Ecole supérieure de guerre, à l'Ecole d'application de cavalerie, dans les dépôts de remonte de Paris et d'Alençon, ou dans les établissements hippiques de Suippes. Pour les autres officiers, ce mode de remonte n'existe pas. Quant aux officiers n'appartenant pas à des corps de troupe à cheval, les uns sont remontés avec des chevaux de dragons et d'artillerie (ce sont les officiers du service d'état-major, ceux de l'artillerie à pied et du génie, les vétéri-

naires), les autres avec des chevaux de régiments de cavalerie légère.

45. — L'âge minimum des chevaux livrés par l'Etat, à titre gratuit, par abonnement ou à titre onéreux, est fixé comme suit : quatre ans pour les chevaux de pur sang anglais, cinq ans pour les arabes, six ans pour les chevaux de toute autre provenance.

46. — Toutes les autorisations relatives à la remonte des officiers et assimilés sont délivrées par les gouverneurs militaires de Paris et de Lyon et les généraux commandant les corps d'armée.

47. — Les *échanges* entre officiers remontés au même titre sont autorisés par le général de brigade ou le commandant de corps d'armée. Cette opération entraîne la perte de temps de possession pour l'un et l'autre officiers. — V. *infrà*, n. 49.

48. — De même, les *cessions* de gré à gré sont autorisées par les mêmes autorités. Dans le cas où l'officier qui cède sa monture est encore débiteur envers l'Etat d'une partie du prix de la cession, il reste seul responsable du remboursement de la valeur du cheval qui lui a été cédé par la remonte. Les cessions de gré à gré entre officiers remontés au titre de l'abonnement entraînent la perte, pour l'un et pour l'autre, des droits acquis, et notamment des mensualités déjà versées, lesquelles restent acquises au Trésor.

49. — L'art. 30, Décr. 14 août 1896, prévoit enfin le cas où l'officier remonté à titre gratuit est promu à un grade supérieur, et sera désormais remonté à titre onéreux. Ces officiers ont la faculté d'acquérir à prix réduit les montures qu'ils détiennent à titre gratuit pendant les trois mois qui suivent la date du décret de promotion dans lequel ils ont été compris. Dans ce cas, il est déduit du prix d'achat du cheval par la remonte autant de septièmes que le cheval est resté d'années entre les mains de l'officier et qu'il s'est écoulé d'années depuis celle où le cheval a pris 9 ans, sans que cependant la somme à rembourser à l'Etat puisse être inférieure au septième ni supérieure aux 4/7es du prix de l'animal. Lorsque ces officiers changent de subdivision d'arme, ou se rendent de France en Algérie ou en Tunisie, ou *vice versâ*, ou d'Algérie en Tunisie et réciproquement, ils sont admis à reporter sur d'autres chevaux les annuités de possession qu'ils avaient acquises sur les chevaux abandonnés. Enfin, ils ont le droit de conserver à l'abonnement les montures qu'ils détiennent à titre gratuit, pendant les trois mois qui suivent la date de leur promotion.

50. — Les officiers sont responsables, vis-à vis de l'Etat, des montures qui leur sont confiées pour l'exécution du service, à compter du jour où elles leur sont remises jusqu'au jour où ils s'en dessaisissent régulièrement. Ils sont pécuniairement responsables de la perte du cheval, lorsqu'elle leur est imputable, ainsi que de toutes les dépréciations dont l'existence ne serait pas antérieure à la livraison et pour lesquelles ils ne produisent pas de documents démontrant que leur responsabilité n'est pas engagée.

51. — Tout officier détenteur d'un cheval à titre onéreux, provenant de la remonte, ne peut s'en défaire sans l'avoir présenté à une commission de remonte. Si le cheval est encore apte au service de guerre, il est racheté par l'Etat, au prix d'achat s'il a moins de dix ans, s'il est d'un âge plus avancé avec réduction d'un septième par année, sans préjudice de la diminution qu'il peut avoir subie par suite d'usure ou d'accidents. La commission effectue le rachat, et le paiement a lieu immédiatement sur les fonds généraux de la caisse du corps. Si le cheval n'est pas reconnu susceptible de faire un bon service, la commission de remonte dresse un procès-verbal constatant cette impropriété, et l'officier est libre de se défaire à son gré de sa monture.

52. — Le droit de préférence accordé à l'Etat, pour les chevaux de la remonte, existe même à l'encontre des officiers retraités, démissionnaires ou réformés, si ceux-ci ne possèdent leur monture que depuis moins d'un an; mais les héritiers des officiers décédés ne sont pas soumis aux mêmes obligations. Quant aux officiers mis en non-activité, ils sont libres de conserver dans cette position les chevaux dont ils sont propriétaires, mais ils ne peuvent s'en dessaisir sans les avoir présentés à une commission de remonte chargée de procéder à leur rachat, s'il y a lieu.

53. — Quant aux officiers remontés à titre gratuit, lorsque les montures cessent de leur être utiles, ils doivent en demander la réintégration. Cette réintégration est faite sur procès-verbaux des commissions de remonte, soumis à l'approbation des gouverneurs militaires ou des commandants de corps. A ce moment, les commissions de remonte apprécient si la responsabilité des détenteurs est ou non engagée. Au cas d'affirmative, on peut lui faire subir des retenues mensuelles du cinquième sur la solde dont la quotité est fixée par le ministre, et dont la somme totale peut être équivalente à autant de fois la septième partie du prix d'achat de la remonte qu'il reste d'années à parcourir pour arriver au terme de la durée légale du cheval. Le prix de la réforme ou de la dépouille du cheval, suivant les cas, est déduit de la somme mise à la charge de l'officier.

54. — Le déclassement des chevaux d'officiers qui ont cessé de remplir les conditions d'un bon service est prononcé par les chefs de corps de service qui statuent définitivement en faisant verser les chevaux dans le rang ou enen prononçant la réforme.

55. — Les chevaux d'officiers, reconnus impropres à tout service, pour usure, vieillesse ou maladies graves, sont réformés sur place, sur la proposition du chef de corps ou de service; les propositions de réforme sont accompagnées d'un procès-verbal dressé par le vétérinaire et visé par le sous-intendant militaire. Ce procès-verbal fait connaître si la responsabilité du détenteur est ou non engagée (Décr. 14 août 1890, art. 59 et 60).

Section IV.

Remonte de la gendarmerie.

56. — Les officiers de gendarmerie sont montés dans les mêmes conditions que les autres officiers de l'armée.

57. — Les gendarmes sont remontés dans les corps de troupes à cheval à l'aide des chevaux ayant fait l'objet d'une proposition de déclassement, et qu'ils paient d'après les tarifs suivants :

Cheval de	12 ans	(durée prévue	4 ans).......	320 fr.
—	11 ans	—	5 ans.......	400 —
—	10 ans	—	6 ans.......	480 —

en augmentant ainsi de 80 fr. par année d'âge en moins. A défaut de chevaux déclassés des régiments de cavalerie, les gendarmes sont autorisés à se remonter dans le commerce parmi les chevaux âgés de quatre à huit ans, et mesurant $1^{m},52$ à $1^{m},60$, à l'exclusion des chevaux entiers.

58. — Lorsqu'une jument a été livrée pleine, le poulain est vendu, après sevrage, au profit du gendarme.

59. — Les chevaux des gendarmes qui quittent le corps peuvent être conservés par le conseil d'administration du corps pour la remonte des militaires démontés. Le prix en est réglé à l'amiable ou à dire d'experts.

REMORQUAGE.

Législation.

L. 21 juin 1838 (*relative à plusieurs ports de commerce*); — Ord. 27 mars 1841 (*qui autorise la chambre de commerce de Boulogne à percevoir des droits de remorquage sur tous les navires qui entreront dans le port de cette ville ou en sortiront*); — Décr. 27 avr. 1854 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée dans la Seine et dans l'Oise pour le remorquage des bateaux qui naviguent entre les écluses de la Monnaie et Pontoise*); — Décr. 14 juill. 1855 (*portant autorisation de la Société anonyme formée à Paris sous la dénomination :* Compagnie de touage de la Basse-Seine et de l'Oise); — Décr. 21 juill. 1856 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée dans la Saône pour le remorquage des bateaux qui naviguent entre Saint-Symphorien et le pont de la Mulatière à Lyon*); — Décr. 13 août 1856 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée dans la Seine pour le remorquage des bateaux qui naviguent entre l'écluse de la Monnaie et le pont de Montereau*); — Décr. 8 mai 1860 (*qui modifie l'art. 3 du cahier des charges pour l'établissement d'un service de touage sur chaîne dans la Seine et dans l'Oise entre l'écluse de la Monnaie et Pontoise*); — Décr. 25 juill. 1860 (*qui autorise l'établissement sur la Seine, entre Conflans et la mer, d'un service de touage sur chaîne noyée pour remorquage des bateaux et navires*); — Décr. 24 avr. 1861 (*qui approuve les modifications aux statuts de la Société anonyme formée à Paris sous la dénomination de* Compagnie de touage de la Basse-Seine et de l'Oise); — Décr. 5 août 1861 (*qui modifie l'art. 5 du cahier des charges pour l'établissement d'un service de touage entre l'écluse de la Monnaie et le pont de Montereau*); — Décr. 11 mars 1865 (*qui autorise l'établisse-*

ment d'un service de touage sur chaîne noyée dans la Loire, pour le remorquage des bateaux ou navires entre Angers et la mer); — Décr. 31 juill. 1865 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée sur la ligne navigable de Paris à Mons entre Conflans-Sainte-Honorine et Condé*); — Décr. 28 avr. 1866 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée pour le remorquage des navires dans le souterrain de Pouilly et les tranchées aux abords du canal de Bourgogne*); — Décr. 4 oct. 1868 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée pour le remorquage des navires sur le canal de Caen à la mer entre Caen et l'avant-port de Ouistreham*); — Décr. 6 mars 1869 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaine noyée dans la Loire, entre le canal latéral à Decize et le canal de Nivernais*); — Décr. 24 avr. 1869 (*qui modifie les art. 4 et 12 du cahier des charges annexé au décret du 31 juill. 1865, autorisant l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée entre Conflans-Sainte-Honorine et Condé*); — Décr. 15 mai 1869 (*qui prescrit la mise en adjudication d'un service de remorquaqe sur l'Erdre entre Nantes et le pont de Nort*); — Décr. 25 déc. 1869 (*portant que la Compagnie anonyme de la Basse-Seine et de l'Oise est autorisée, à titre d'essai, à abaisser son tarif pour le remorquage à la remonte entre Conflans et Paris*); — Décr. 23 mars 1870 (*qui proroge le délai fixé par l'art. 1, Décr. 24 avr. 1869, pour l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée entre Conflans-Sainte-Honorine et Condé*); — Décr. 13 avr. 1870 (*qui établit un tarif pour le touage des bateaux dans le bief de partage du canal de Saint-Quentin*); — Décr. 18 janv. 1873 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée dans l'Yonne, de Montereau à La Roche, avec faculté d'étendre le service jusqu'à Auxerre*); — Décr. 1er avr. 1873 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée dans la Saône entre Lyon et Saint-Symphorien*); — Décr. 24 févr. 1875 (*qui substitue les sieurs Leynardier et Dumoutier aux droits, charges et obligations résultant de la concession faite au sieur de Montgaillard pour l'installation d'un service de touage sur la Saône*); — Décr. 15 juin 1875 (*qui prescrit la mise en adjudication d'un service de touage à établir sur la Garonne entre Bordeaux et Castets*); — Décr. 21 juin 1878 (*établissant un service de touage dans le souterrain de Mauvages*); — Décr. 15 mars 1880 (*qui organise un service de touage à vapeur dans le souterrain de Han sur la Meuse ardennaise*); — Décr. 25 oct. 1881 (*qui autorise la compagnie des touages de la Basse-Seine et de l'Oise à se transformer en société anonyme dans les termes de la loi du 24 juill. 1867*); — Décr. 24 janv. 1882 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage à vapeur dans le canal latéral de l'Oise entre Chauny et Joinville*); — Décr. 2 mars 1885 (*relatif à la mise en adjudication d'un service de remorquage à vapeur sur la Vilaine entre Redon et Rieux*); — Décr. 7 août 1887 (*qui rapporte le décret du 7 déc. 1885 concernant l'établissement d'un service de touage sur la Seine entre Paris et Montereau*); — Décr. 1er août 1888 (*qui autorise la chambre de commerce de Caen à établir et à administrer un service de remorquage à vapeur dans le port d'Ouistreham à l'embouchure du canal de Caen à la mer*); — Décr. 28 août 1888 (*qui autorise la chambre de commerce de Dunkerque à établir et à administrer un outillage public dans le port de cette ville*); — Décr. 6 juin 1889 (*qui autorise l'établissement d'un service de touage sur chaîne noyée pour le remorquage des bateaux sur la Loire entre Combleux [embouchure du canal d'Orléans] et les ports d'Orléans*); — Régl. 1er févr. 1889 (*sur la navigation sur la Loire maritime*); — Décr. 15 févr. 1890 (*qui autorise la chambre de commerce de Dieppe à établir et à administrer un service de remorquage au port de cette ville*); — Décr. 3 nov. 1890 (*qui règle les conditions d'exploitation du service de touage à vapeur installé dans le souterrain de Pouilly [canal de Bourgogne]*); — Décr. 19 mars 1891 (*qui réglemente les diverses installations d'outillage public et du service de remorquage que la chambre de commerce de Calais est autorisée à administrer au port de cette ville*); — Décr. 24 juin 1891 (*qui modifie les art. 8 et 13 du cahier des charges annexé au décret du 13 août 1856, concernant le service du touage sur la Seine entre l'écluse de la Monnaie à Paris et le pont de Montereau*); — Décr. 1er févr. 1892 (*modifiant l'art. 11 du cahier des charges annexe au décret du 25 juill. 1860, relatif à l'établissement sur la Seine entre Conflans et la mer d'un service de touage sur chaîne noyée pour le remorquage des bateaux et navires*); — Décr. 4 juill. 1892 (*fixant le droit d'attache pour tout bateau faisant usage de toueurs dans le bief de partage de Saint-Quentin*); — Décr. 1er févr. 1893 (*relatif aux appareils à vapeur des bateaux naviguant dans les eaux maritimes*); — Décr. 20 nov. 1893 (*portant réglementation pour l'éclairage, pendant la nuit, des bateaux et obstacles à la navigation*); — Ord. de police, 30 avr. 1895; — Décr. 25 nov. 1895 (*qui modifie l'art. 3, Décr. 20 nov. 1893, concernant l'éclairage des bateaux, et radeaux, ainsi que des obstacles à la navigation*); — Décr. 21 févr. 1897 (*ayant pour objet de prévenir les abordages en mer*); — Décr. 19 juin 1897 (*qui modifie divers articles du cahier des charges annexé au décret du 18 janv. 1873, relatif au service de touage sur chaîne noyée dans l'Yonne, de Montereau à La Roche*); — Décr. 17 août 1897 (*autorisant la chambre de commerce de Honfleur à établir et à administrer un service de remorquage au port de cette ville*); — Décr. 15 févr. 1899 (*relatif à l'établissement et à l'exploitation d'un service de touage à vapeur dans la traversée du bief du canal de Nivernais*); — Décr. 8 mars 1902 (*rapportant l'autorisation accordée à la chambre de commerce de Dunkerque, d'établir et d'exploiter un service de remorquage au port de cette ville*).

Bibliographie.

Autran, *Code international de l'abordage maritime*, 1902, 2e éd., par de Bevotte, 1 vol. in-8°, p. 74 et 75. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Du contrat de louage*, 1900, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 2453, 2512. — Béquet, Dupré et Laferrière, *Répertoire du droit administratif* (en cours de publication), 16 vol. parus, v° *Eaux*, n. 1445. — Caumont, *Dictionnaire universel du droit maritime*, 1869, 1 vol. gr. in-8°, v° *Abordage*, n. 216 et s. — Cresp et Laurin, *Cours de droit maritime*, 1884-1894, 4 vol. in-8°, t. 1, p. 53 et 589. — Desjardins, *Traité de droit commercial maritime*, 1878-1890, 9 vol. in-8°, t. 4, n. 1002. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Remorquage*. — *Dictionnaire du commerce et de la navigation*, 1873, 2e tirage, 2 vol. gr. in-8°, v° *Remorquage*. — Eloy et Guerrand, *Traité des capitaines, maîtres et patrons*, 1860, 3 vol. in-8°, t. 2, p. 506 et s. — Frémont, *Code de l'abordage. Traité des responsabilités résultant des collisions de navires*, 1896, 1 vol. gr. in-18, n. 348. — Frignet, *Traité des avaries communes et particulières*, 1859, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 144. — Guillouard, *Traités du contrat de louage*, 1891, 3e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 737. — Haumont et Levarey, *Les transports maritimes. Eléments de droit maritime appliqué*, 1899, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 372. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1902, 14 vol. in-8°, t. 10, n. 402, p. 556. — Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 1889-1902, 3e éd., 8 vol. in-8° parus, t. 5, n. 191 et 191 *bis*, t. 6, n. 928, 1015. — Massé, *Le droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil*, 1874, 3e éd., 4 vol. in-8°, t. 4, n. 2644. — Paulmier, *Manuel pratique du capitaine de navire au point de vue légal*, 1883, in-8°, n. 291. — Plocque, *De la mer et de la navigation maritime*, 1870, in-8°, p. 387 et 388. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, suppl., 1897-1898, 2 vol. in-8°, v° *Abordage maritime*, n. 5 et s. — Sibille, *Jurisprudence et doctrine en matière d'abordage*, 1854, in-8°, n. 75 et 76. — Thiébaut, *De la responsabilité des propriétaires de navires et des armateurs*, 1894, 1 vol. in-8°, p. 71. — Valroger (de), *Droit maritime. Commentaire théorique et pratique du livre II, Code comm.*, 1882-1886, 5 vol. in-8°, t. 1, n. 9, 20, 240, 383, 401; t. 2, n. 890; t. 5, n. 2119, 2347.

De la distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle, d'après la loi et la jurisprudence françaises (Rouard de Card) : Fr. jud., 1891, 1re part., p. 97. — *De la responsabilité du capitaine en cas d'abordage quand il se trouve un pilote à bord* (Laurin) : Rev. int. de dr. mar., t. 1, p. 548.

Index alphabétique.

DIVISION.

Section I.

Nature et conditions du contrat de remorquage.

1. — L'action de remorquer un bâtiment, c'est-à-dire de lui fournir la force nécessaire pour se mouvoir, peut avoir lieu à l'aide de divers procédés. Nous nous occuperons ici du remorquage proprement dit, c'est-à-dire du cas où cette force motrice est fournie au navire remorqué par un autre navire. Le plus souvent, et même presque sans exception, ce sera un vapeur. Dans ce cas, non seulement au point de vue technique, mais encore juridique, on peut distinguer : 1° le remorqueur qui agit directement sur l'eau au moyen de roues ou d'hélice ; 2° le toueur qui avance à l'aide d'une chaîne mouillée au fond de l'eau sur son parcours, chaîne qui s'engage sur un engrenage mis en mouvement par la machine du navire. Nous distinguerons donc le remorquage et le touage.

2. — Les remorqueurs sont, tantôt des bâtiments de mer, tantôt des bâtiments de rivière, selon l'emploi qu'en font les propriétaires. — V. *suprà*, v° *Navire*, n. 24, 1470 et s.

3. — Ils sont astreints à toutes les mesures de sécurité et de police de la navigation auxquelles sont assujettis les autres bâtiments à vapeur. — V. *suprà*, v^is *Bateau*, n. 337 et s., *Machines à vapeur*, n. 184 et s., *Navigation*, n. 128 et s., 191 et s.

4. — Ainsi l'art. 27, Décr. 9 avr. 1883, aux termes duquel le pont des bateaux à vapeur naviguant sur les fleuves, rivières, canaux, lacs ou étangs d'eau douce doit être muni de « garde-corps suffisants pour la sûreté des passagers » s'applique aux toueurs à vapeur employés au remorquage sur les fleuves et rivières. — Grenoble, 20 déc. 1892, Dumollard et Viallet, [S. et P. 94.2.123, D. 93.2.534]

5. — Quelle est la nature juridique du contrat de remorquage? Le Code de commerce, pas plus que le Code civil, n'a réglementé ce contrat, car en fait, c'est depuis la navigation à vapeur que le remorquage, sinon a pris naissance, du moins s'est développé. On se demande donc si le contrat par lequel le propriétaire d'un bateau remorqueur s'engage à en remorquer un autre constitue un contrat de transport ou un contrat de louage. La question présente de l'intérêt au point de vue de la responsabilité.

6. — On dit à l'appui du premier système : le remorqueur a la direction du remorqué ; celui-ci n'a pas de force directrice, et s'il conserve quelquefois une certaine force motrice, cette dernière est accessoire et pourrait être supprimée ; il forme donc un tout indivisible avec son remorqueur, qui dirige la navigation, règle la manœuvre. Sans doute, si le remorqué a un équipage, il pourra effectuer certaines manœuvres, mais ce seront seulement celles rendues nécessaires pour exécuter les ordres du bateau qui le remorque. Sa situation est semblable à celle du wagon d'un particulier attelé à un train : or dans ce cas, la compagnie du chemin de fer ne cesse pas d'être un voiturier. On fait remarquer encore que beaucoup de cahiers des charges des concessions de touage imposent au remorqueur certaines obligations, telles que vérifier la composition des équipages des navires remorqués, s'assurer de leur présence à bord, régler l'organisation des convois, etc. : ces textes considèrent donc bien les convois de bateaux comme un tout homogène confié à la direction du remorqueur. L'objet du contrat est de transporter d'un endroit à un autre un bâtiment qui a perdu toute personnalité, et dont la situation est celle de tout objet mobilier remis à un voiturier. Sans doute, le remorqueur n'est pas dans la situation du voiturier pour le bateau remorqué et les marchandises qui sont à bord pris séparément, en ce sens qu'il ne sera pas responsable du vol, du mauvais emballage ou qu'il ne sera pas tenu de vérifier l'état de la coque, par exemple, mais il n'en est pas moins voiturier pour le tout indivisible que forment le remorqué et les marchandises, et, d'ailleurs, le voiturier n'est pas toujours tenu de vérifier l'état des objets transportés. — Huc, t. 10, n. 402 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 2, n. 1637 ; Plocque, t. 1, n. 155 ; Frémont, n. 230 et s. [illegible]

7. — Il a été jugé, en ce sens, que le contrat de remorquage est un véritable contrat de transport soumis aux règles qui régissent ces contrats. — Pau, 12 mars 1878, Withburn, [S. 79.2.267, P. 79.1038, D. 80.1.401] — Trib. supér. de Papeete (île de Taïti). — 29 déc. 1887, sous Cass., 25 mai 1891, Crawford, [S. et P. 93.1.411, D. 92.1.300] — Trib. Seine, 3 juill. 1872 et Paris, 21 févr. 1873, sous Cass., 25 févr. 1874, Comp. de touage, [S. 74.1.278, P. 74.687, D. 76.1.33]

8. — Si le contrat de remorquage est un contrat de transport, on doit en tirer les conséquences suivantes : 1° les art. 1782 et s. lui seront applicables. Le remorqueur sera responsable de la perte ou de l'avarie des objets qui lui sont confiés, à moins que, par application, de l'art. 1784, il ne démontre que la perte ou l'avarie sont dues à un cas fortuit ou à un cas de force majeure ; 2° il sera, avant comme après le sinistre du bateau, soumis à toutes les obligations d'entretien et de surveillance incombant à un voiturier.

9. — Jugé que le capitaine du navire remorqueur est de droit responsable de la perte du navire remorqué, à moins de prouver que cette perte est le résultat d'un cas fortuit ou de force majeure. — Pau, 12 mars 1878, précité.

10. — Ainsi, il ne suffira pas au remorqueur d'établir que, s'il a abandonné le remorqué, c'était pour conjurer le péril où il avait été mis lui-même par un abordage ; il faut encore qu'il prouve que cet abordage ne lui est pas imputable. Le remorqueur ne peut invoquer vis-à-vis du remorqué la présomption de cas fortuit généralement admise en cas d'abordage entre l'abordeur et l'abordé. — Même arrêt.

11. — Il ne suffira même pas au remorqueur d'établir que l'abordage est dû à la faute du capitaine de l'autre navire, si le remorqueur n'a par des protestations régulières conservé son droit d'agir contre ce dernier et s'il n'est pas resté en situation d'en faire profiter le remorqué. — Même arrêt.

12. — Dans ce cas, l'action en indemnité étant fondée, non pas sur l'abordage, mais sur l'inexécution du contrat de remorquage, échappe à la déchéance des art. 435 et 436. — Même arrêt.

13. — L'art. 435, § 3 (ancien) C. comm., d'après lequel sont non recevables toutes actions en indemnité pour dommages causés par l'abordage dans un lieu où le capitaine a pu agir, s'il n'a pas fait de réclamation, est une disposition exceptionnelle, qui ne peut pas être étendue au delà du cas qu'elle prévoit, celui d'un dommage causé par un abordage, c'est-à-dire par le choc de deux navires. — Cass., 25 mai 1891, précité.

14. — En conséquence, l'art. 435, § 3, n'est pas applicable à l'action en dommages formée par le navire remorqué contre le navire remorqueur, et basée sur l'échouement du navire remorqué sur un banc de corail au cours du remorquage. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Abordage*, n. 326 et s.

15. — Les fins de non recevoir édictées par les art. 435 et 436, C. comm., contre l'action en indemnité pour dommages causés par un abordage, sont inapplicables à l'action dirigée contre l'armateur d'un navire remorqueur, à raison de la perte du navire remorqué résultant de l'abandon de ce navire par le remorqueur à la suite de la section de la remorque par ordre du capitaine, bien que cette section ait été motivée par un abordage survenu entre le remorqueur et un autre navire. — Cass., 27 janv. 1880, Chambre de commerce de Bayonne, [S. 82.1.201, P. 82.1.494, D. 80.1.401] — Pau, 12 mars 1878, précité.

16. — Vainement l'armateur prétendrait-il que l'abordage constituait un événement de force majeure, de nature à le décharger de toute responsabilité, ce fait ne pouvant avoir pour conséquence de modifier le caractère de l'action. — Cass., 27 janv. 1880, précité.

17. — Dans ce cas, le capitaine du navire remorqueur et la chambre de commerce, armateur de ce navire, sont responsables des pertes et avaries éprouvées par le navire remorqué, lorsque la nécessité où l'on s'est trouvé de couper la remorque a été le résultat d'une imprudence ou négligence dans l'exercice du commandement. — Même arrêt.

18. — Dans le second système, que nous croyons, sauf appréciation des circonstances de fait, plus exact, on soutient que le remorquage est purement un contrat de louage d'industrie. Le remorqué peut, dit-on, pour se rendre d'un point à un autre, faire appel à une force motrice quelconque, halage à bras, par des chevaux ou par vapeur; or, dans les deux premiers cas, il n'y a certainement pas contrat de transport, mais louage d'une force motrice, et il doit en être de même quand le remorqué fait appel à un remorqueur, car rien ne différencie les espèces. Sans doute, celui-ci a la direction principale, mais le bateau remorqué a un équipage, un gouvernail, une force motrice distincte parfois, donc une individualité propre qui lui permet d'agir indépendamment du remorqueur et qui ne permet pas de l'assimiler à un objet mobilier inerte que reçoit un voiturier. Les bateaux à remorquer ne sont ni remis, ni confiés à la garde de l'entrepreneur de remorquage; sans doute, le contraire peut arriver, par exemple quand on demande au remorqueur de mettre des hommes à bord, mais c'est un cas particulier qui engendre un contrat spécial, d'où découlent pour lui des obligations et une responsabilité propres (C. civ., art. 1782 à 1784). Le propriétaire du remorqueur, s'il était un voiturier, en aurait les obligations et les droits, tels que vérifier l'emballage, le navire remorqué, ce que, même dans le premier système, on reconnaît ne pas exister; enfin, il serait responsable en cas de vol ou de perte des objets confiés à sa garde, et cependant, il n'a personne à bord pour surveiller. — Lyon-Caen et Renault, 2e éd., t. 5, n. 191 *bis;* Guillouard, t. 2, n. 737.

19. — C'est ainsi qu'il a été jugé, que le contrat de remorquage ne constitue pas un contrat de transport, mais un contrat de louage d'industrie, l'entrepreneur de remorquage se bornant à fournir la traction à des bateaux qui conservent leur équipage aussi bien que leur chargement. — Paris, 16 avr. 1886, Comp. de navigation du Havre à Paris, [S. 88.2.235, P. 88.1.1235, D. 87.2.54] — Poitiers, 24 déc. 1888, Brouillat, [S. 89.2.161, P. 89.1.867] — Rouen, 4 janv. 1893, Messageries nationales, [*Rec. de Rouen,* 93.1.62] — Paris, 26 nov. 1892, Messageries nationales, [S. et P. 93.2.91, D. 93.2.142] — Trib. Le Havre, 22 mars 1892, Cap. Anderson, [*Rec. du Havre,* 92.1.81]

20. — ... Que le contrat par lequel un entrepreneur (dans l'espèce, une compagnie de touage), se charge de remorquer des bateaux sur une rivière ne constitue pas un contrat de transport, mais un contrat de louage d'industrie. — Paris, 16 avr. 1886, précité.

21. — ... Que les liens qui naissent entre le remorqué et le remorqueur affectent uniquement le caractère du contrat de louage et ne participent nullement des relations de commettant à préposé. — Bruxelles, 30 oct. et 20 nov. 1901, [*Rev. intern. du dr. marit.*, 17e année, p. 189 et 487]

22. — Si le contrat de remorquage est un contrat de louage d'industrie, il faut en conclure que la responsabilité de celui qui a loué son industrie n'est engagée, en cas de perte ou d'avarie, qu'autant que la preuve d'une faute est rapportée contre lui, aucune présomption de faute ne pesant sur lui : en d'autres termes, la responsabilité de l'entrepreneur de remorquage ne serait engagée que dans les termes des art. 1382 et 1383, C. civ.

23. — Jugé, en conséquence, qu'au cas d'avaries survenues à l'un des bateaux remorqués en cours d'exécution du contrat, la responsabilité de l'entrepreneur de remorquage n'est engagée que dans les termes des art. 1382 et s., C. civ., s'il a commis une faute, sans qu'on puisse lui faire application des art. 1782 et s., C. civ. — Paris, 16 avr. 1886, précité.

24. — ... Que la responsabilité qui incombe à l'entrepreneur de remorquage est régie, non par l'art. 1784, C. civ., qui édicte une présomption de faute contre le voiturier, mais par les règles du droit commun; et elle est dès lors subordonnée à la preuve d'une faute commise par l'entrepreneur de remorquage. — Mêmes arrêts.

25. — ... Que la disposition de l'art. 1784, C. civ., aux termes duquel le voiturier est responsable de l'avarie ou de la perte de la chose transportée, à moins de prouver qu'elle a péri ou a été avariée par un cas fortuit ou une force majeure, n'est pas applicable à l'entrepreneur de remorquage, alors du moins que le navire remorqué est resté sous la conduite et la direction de son capitaine ou d'un pilote appelé par celui-ci. — Poitiers, 24 déc. 1888, précité.

26. — ... Qu'en pareil cas l'entrepreneur de remorquage ne peut être rendu responsable de la perte ou de l'avarie qu'autant qu'il est prouvé contre lui que la perte ou l'avarie est due à une faute par lui commise. — Même arrêt.

27. — ... Que, spécialement, lorsque le bateau remorqué a touché la pile d'un pont et y a occasionné des dégâts, la compagnie de remorquage à laquelle appartenait le bateau remorqué ne saurait, à défaut de toute faute prouvée à sa charge, être condamnée à indemniser le propriétaire du bateau remorqué du montant des condamnations prononcées contre lui par le conseil de préfecture pour réparation du dommage causé. — Paris, 26 nov. 1892, précité.

28. — Enfin dans une opinion différente, que le contrat soit un contrat de louage ou un contrat d'un caractère particulier, la responsabilité de l'entrepreneur de remorquage est la même que s'il y avait contrat de transport, c'est-à-dire que la preuve de la force majeure ou du cas fortuit incombera néanmoins au remorqueur. C'est, dit-on, à la personne qui est tenue d'une obligation à prouver le cas fortuit ou la force majeure qui l'a empêchée de l'exécuter (C. civ., art. 1147, 1148 et 1302). Or l'entrepreneur de remorquage s'engage à amener sans dommages le navire remorqué au lieu de sa destination. En cas d'avaries, il devra donc prouver le cas fortuit ou la force majeure. En d'autres termes, l'art. 1784 ne ferait qu'appliquer à un cas spécial le principe général. — V. Lyon-Caen et Renault, t. 5, n. 191 *bis;* Rouard de Card, p. 114. — V. *infrà*, v° *Responsabilité civile.*

29. — La Cour de cassation ne s'est pas prononcée, et elle a même expressément réservé son opinion sur la nature du contrat de remorque. Dans les espèces qui lui étaient soumises, elle a trouvé dans les arrêts et jugements la constatation d'une faute commise par le remorqueur; dès lors elle a pu le rendre responsable par application du principe général de l'art. 1382, sans qu'il lui fût nécessaire de rechercher si, en l'absence de toute faute prouvée, il eût dû être, comme voiturier, rendu responsable, à moins de cas fortuit ou de force majeure prouvés. — V. Cass., 24 févr. 1874, précité; — 24 mai 1891, précité.

30. — Jugé que si, à la suite d'un accident survenu à l'un des bateaux remorqués par la compagnie de touage, un arrêt décide que cette compagnie a été en faute, la constatation de cette faute suffit, indépendamment de la qualité de voiturier qui lui est donnée, et dès lors, sans qu'il soit nécessaire de rechercher si cette qualification lui appartient légalement, pour justifier la condamnation en dommages-intérêts prononcée contre la compagnie. — Cass., 24 févr. 1874, précité.

31 — ... Qu'une chambre de commerce chargée du service de remorquage est responsable des avaries causées à un navire par l'abordage du bâtiment remorqué, dès qu'il est établi que cet abordage est le résultat d'une faute du capitaine préposé par la chambre à la direction du remorqueur. — Cass., 2 juin 1886, Chambre de commerce de Dunkerque, [S. 89.1.268, P. 89.1.655, D. 86.1.460]

32. — Il faut distinguer le remorquage de l'assistance : pour que la conduite du navire ait ce dernier caractère, il faut qu'elle ait pour objet d'écarter le navire du péril de perte ou d'avaries qui le menace. Dans tous les autres cas, alors même que le navire serait privé de ses éléments moteurs ou désemparé, il y aura simplement contrat de remorquage. — Lyon-Caen et Renault, 2e éd., t. 6, n. 1066.

33. — C'est ainsi qu'il a été jugé que le navire remorqueur qui prête son assistance à un navire qui n'est pas en péril imminent, qui peut même encore naviguer à la voile, et qui se trouve dans le voisinage d'un port, n'accomplit qu'un acte de remorquage et non d'assistance. — Alger, 14 mars 1900, [*Rev. int. de dr. marit.*, t. 15, p. 627] — Trib. comm. La Rochelle, 13 févr. 1891, [*Ibid.*, t. 6, p. 688] — V. Cour d'appel (5e circuit), Etats-Unis, 18 déc. 1900, [*Ibid.*, t. 16, p. 708]

34. — Jugé au contraire, que quand un navire était en situation périlleuse, soit parce qu'il était désemparé ou privé d'hélice, soit parce qu'il chassait sur ses ancres, l'assistance du remorqueur constitue un sauvetage et non un simple remorquage. — Trib. supér. hanséatique, 3 juin 1898 [*Rev. int. de dr. marit.*, t. 14, p. 692] — Cour suprême Stockholm, [*Ibid.*, t. 15, p. 258]

35. — On ne saurait assimiler au sauvetage ou à la tentative de sauvetage, dans le sens spécial et étroit de la disposition de la loi américaine du 13 févr. 1893 (sect. 3, *in fine*), le remorquage d'un navire qui avait conservé sa voilure et son gouvernail, qui était resté parfaitement étanche, et qui avait besoin seulement de l'assistance d'un remorqueur, qu'il aurait facilement trouvée. Par suite, le capitaine, qui a entrepris ce remorquage malgré le mauvais état de son propre navire, ne peut invoquer la disposition de loi précitée pour décliner la responsabilité des avaries causées à sa cargaison par le fait du remorquage. — Poitiers, 19 déc. 1898, sous Cass., 28 mars 1900, Payne et Ropner, [S. et P. 1901.1.405]

36. — Le contrat de remorquage n'est pas un contrat d'affrètement; dès lors le prix de la remorque ne sera point un fret. — De Valroger, t. 1, n. 401; Jacobs, t. 1, n. 403. — V. *suprà*, v° *Affrètement*, n. 771.

37. — Il ne donne pas lieu, sauf au cas d'assistance maritime, à des frais privilégiés : la loi étant muette, on ne peut suppléer à son silence. — Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. 1, n. 698; Lyon-Caen et Renault, t. 6, n. 1681; Ruben de Couder, *Suppl.*, t. 2 v° *Navire*, n. 132; de Valroger, t. 1, n. 20. — V. *suprà*, v° *Navire*, n. 657.

38. — Jugé cependant qu'un courtier maritime est personnellement tenu d'acquitter les droits de remorquage, et que ces droits ont un caractère privilégié formellement consacré par l'art. 191, § 2, C. comm. — Paris, 10 janv. 1896, sous Cass., 15 déc. 1897, Brunet, [D. 99.1.177]

39. — Les frais de remorquage se classent tantôt parmi les frais de voyage qui sont à la charge du navire, ainsi les dépenses de remorque pour entrer ou sortir des ports, tantôt parmi les avaries, quand, par exemple, le navire est désemparé. Ils seront alors, selon les circonstances, avaries grosses ou avaries simples. — V. Desjardins, t. 4, n. 1002; Lyon-Caen et Renault, 2e éd., t. 6, n. 928; Haumont et Levarey, n. 372. — V. *suprà*, v° *Avaries*, n. 201 et s.

40. — Nous venons de voir, en traitant de la nature du contrat de remorquage, les rapports du remorqueur et du remorqué entre eux, par conséquent en cas d'abordage; pour ce qui est du rapport des tiers avec le remorqueur ou le remorqué en cas d'abordage, V. *suprà*, v° *Abordage*, n. 169 et s.

Section II.

Des différents modes de remorquage.

41. — L'outillage des voies navigables et flottables ainsi que des ports maritimes comprend l'ensemble des services et organes utiles à l'exploitation, et parmi les organes utiles se place le matériel de traction (remorqueur, toueurs). Nous distinguerons le remorquage et le touage.

§ 1. *Remorquage proprement dit.*

42 — Le remorquage est, en principe, une industrie libre, fonctionnant généralement en dehors de toute intervention administrative Cependant il arrive que pour des raisons que nous allons voir, il y a des exceptions, soit pour la navigation intérieure, soit pour la navigation maritime. — Picard, *Tr. des eaux*, t. 5, p. 286.

1° *Adjudication d'entreprises de remorquage*

43. — Deux entreprises de remorquage ont fait l'objet d'adjudication ; ce sont : celles sur le canal de Nantes à Brest (Décr. 15 mai 1869), et sur la Vilaine, de Redon à Rieux (Décr. 2 mars 1885). Ces deux entreprises sont subventionnées : la première par l'Etat; la seconde par l'Etat et la ville de Redon (Décr ci-dessus, art. 2). Les raisons sont que, dans le premier cas, il n'y a pas de chemin de halage, et dans l'autre, que la navigation de cette partie de la Vilaine présente des difficultés particulières. Il fallait donc, pour assurer une force motrice aux bateaux, encourager, par une subvention, des entreprises privées qui eussent été sans cela peu rémunératrices.

44. — Les conditions du cahier des charges pour ces deux adjudications renferment les principales dispositions suivantes : 1° tout autre mode de traction ou de transport sera admis concurremment avec le remorquage, mais pour l'entreprise de la Vilaine, l'Administration se réserve le droit de subventionner ces entreprises ; 2° les traités fixent les droits à percevoir, obligent à annoncer les changements de tarif un mois à l'avance, et les taxes abaissées ne peuvent être relevées qu'au bout d'un an; 3° tout tarif de faveur pour un expéditeur pourra être rendu applicable à tous par l'Administration, et ne pourra être relevé avant un an. On veut éviter les ententes favorables à certains commerçants, et les changements trop fréquents : 4° l'Administration, en cas d'interruption de service, peut l'assurer aux frais de l'adjudicataire; au bout de trois mois la déchéance peut être prononcée ; 5° les traités avec les chemins de fer sont interdits.

2° *Concessions d'entreprises de remorquage.*

45. — Dans certains ports, les chambres de commerce ont été amenées à se charger du service de remorquage. Elles ne peuvent le faire qu'en vertu des décrets qui donnent à leur service un caractère obligatoire, et qui imposent égalité de traitement entre tous les usagers. Ces décrets s'appliquent tantôt exclusivement à l'organisation d'un service de remorquage (Décr. 1er août 1888; Décr. 5 févr. 1890), tantôt à l'outillage public des ports (Décr. 28 août 1888), et alors le remorquage y est compris comme faisant partie de cet outillage. Aucun doute ne peut exister sur la capacité légale des chambres de commerce à se charger de ces attributions (Décr. 3 sept. 1851, art. 3). Notons qu'antérieurement à ce texte, c'est en vertu de la loi de 1838 que la chambre de commerce de Bayonne a été autorisée à organiser un service de remorquage.

46. — Les cahiers des charges imposent généralement aux chambres de commerce de fournir un remorqueur d'un tonnage et d'une force motrice déterminés. Les taxes perçues ne sont pas les mêmes à l'entrée et à la sortie; elles se prélèvent au tonneau. Certaines marchandises paient moins que les autres, par exemple à Caen les bois. Enfin l'usage des remorqueurs est facultatif. Les bateaux de pêche ont souvent un régime à part.

47. — La clause du cahier des charges imposé à l'armateur d'un remorqueur de Saint-Valery-sur-Somme, portant « qu'il n'est rien dû pour les services rendus aux bateaux de pêche en danger qui demanderont l'assistance du remorqueur » (art. 6), ne s'applique qu'aux bateaux pêcheurs du département, ainsi qu'il résulte des délibérations du conseil général. — Trib. comm. Saint-Valery-sur-Somme, 10 nov. 1892, Pille, [D. 95.2.205]

48. — C'est donc à tort qu'un patron pêcheur d'un autre département prétend se faire rembourser, comme indûment perçue, la somme de 500 fr. qu'il aurait versée au remorqueur pour le renflouement de son bateau à Saint-Valery-sur-Somme. — Même jugement.

49. — Les chambres de commerce sont des établissements publics; du moins les auteurs et la jurisprudence leur attribuent cette qualité, malgré les termes de l'art. 19, Décr. 3 sept. 1851 (V. *suprà*, vis *Chambre de commerce*, n. 8 et s., et *Etablissement public*, n. 8). Les établissements publics sont chargés de l'administration de certains services publics, et c'est en cette qualité que les chambres de commerce administrent les services de remorquage. Leur personnalité est distincte de celle de l'Etat; elles sont ses concessionnaires. Leur gestion est indépendante et n'entraîne aucune responsabilité légale contre l'Etat. Enfin, tout dommage poursuivi, non contre celui-ci, mais contre un de ses préposés, entraîne la compétence des tribunaux ordinaires toutes les fois qu'il n'y a pas lieu à interprétation préjudicielle d'un acte administratif. — V. Béquet, *Rép. de droit administratif*, vis *Chambres consultatives*, n. 108, *Etablissements publics*, n. 8 et 81; Picard, t. 5, n. 305.

50. — Jugé qu'une chambre de commerce, en l'espèce celle de Bayonne, ne saurait être considérée comme exerçant un com-

merce, une industrie ou une profession au sens de la loi du 25 avr. 1844, alors que les droits de remorquage qu'elle est autorisée à percevoir doivent être exclusivement affectés aux dépenses d'entretien et de service du bateau remorqueur, et que dans le cas où le produit des droits excéderait les besoins, ils pourraient être réduits par le ministre du Commerce (Ord. 17 mars 1841, art. 4). — Cons. d'Et., 3 nov. 1882, Chambre de commerce de Bayonne, [D. 84.3.18]

51. — Le service de remorquage dans un port, bien qu'établi dans l'intérêt général du commerce maritime, n'est pas un service public. Et la chambre de commerce chargée de ce service par la loi même qui l'a établi est responsable conformément au droit commun des fautes de ses préposés, sans aucun recours contre l'Etat. — Cass., 30 déc. 1884, Chambre de commerce de Bayonne, [S. 86.1.166, P. 86.1.389, D. 85.1.70]

52. — Par la même raison, l'action en responsabilité dirigée contre une chambre de commerce préposée au remorquage, à raison d'un dommage causé à un navire remorqué par suite de la faute du capitaine du navire remorqueur, est de la compétence de l'autorité judiciaire et non celle de l'autorité administrative, le remorquage ne constituant pas un service public de l'Etat. — Cass., 27 janv. 1880, précité.

53. — ... Et les remorqueurs ne pouvant être assimilés aux pilotes lamaneurs. — Même arrêt.

54. — Le capitaine du navire remorqueur et la chambre de commerce armateur de ce navire sont responsables des pertes et avaries éprouvées par le navire remorqué, lorsque la nécessité où l'on s'est trouvé de couper la remorque a été le résultat d'une imprudence ou d'une négligence dans l'exercice du commandement. — Même arrêt.

55-56. — Elle ne saurait, d'ailleurs, par une clause insérée dans un règlement particulier et non approuvée par l'autorité publique, s'exonérer de la responsabilité de droit commun, pour les fautes du capitaine et de l'équipage du bateau remorqueur, fût-il même établi qu'il y a eu connaissance et acceptation de cette clause par le capitaine du navire remorqué. — Cass., 30 déc. 1884, précité.

57. — Spécialement, la responsabilité de l'échouement et de la perte d'un navire remorqué incombe au capitaine du navire remorqueur, et, par suite, à la chambre de commerce dont il est le préposé, si l'échouement et la perte ont été causés par la faute du capitaine du navire remorqueur, qui « a conduit sur la barre un navire dont la calaison était de $4^m,34$ alors qu'il n'y avait sur cette barre que la hauteur d'eau nécessaire au passage d'un navire calant au plus $4^m,25$, ainsi qu'il en avait été averti par le pilote major ». — Cass., 23 juin 1887, Larré, [S. 90.1.108, P. 90.1.260, D. 88.1.387]

58. — On ne saurait imputer comme faute au capitaine du navire remorqué le fait d'avoir laissé partir et d'avoir déposé à terre, avant son arrivée à la barre, le pilote pratique qu'il avait reçu à son bord alors qu'il est constant que c'est sur l'injonction, plusieurs fois répétée, du capitaine du remorqueur, et conformément à l'usage établi par la chambre de commerce, dont ce capitaine était le préposé, que le départ du pilote pratique a eu lieu le capitaine du remorqueur prenant à sa charge la conduite du navire remorqué. — Même arrêt.

59. — Dans le même cas, on ne saurait davantage imputer comme une faute au pilote pratique, pour en rendre l'armateur responsable, le fait par ce pilote pratique d'être descendu à terre avant de franchir la barre. — Même arrêt.

60. — Jugé, pareillement, qu'une chambre de commerce chargée d'un service de remorquage est responsable des avaries causées à un navire par l'abordage du bâtiment remorqué, dès qu'il est établi que cet abordage est le résultat d'une faute du capitaine préposé par la chambre à la direction du remorqueur. — Cass., 2 juin 1886, Chambre de commerce de Dunkerque, [S. 89.1.268, P. 89.1.655, D. 86.1.460]

§ 2. *Touage.*

61. — « Quant aux services du touage, ils se rattachent à deux groupes : 1° services exploités par des particuliers, obligatoires pour eux, mais facultatifs pour le public ; 2° services exploités en régie et obligatoires pour la batellerie (les bateaux à vapeur exceptés) ». — A. Picard, t. 3, p. 441.

1° *Services de touage exploités par des particuliers.*

62. — Les services du premier groupe nécessitant une occupation du domaine public sont soumis à une autorisation qui est généralement délivrée par décret en la forme des règlements d'administration publics. — Picard, *op. cit.*, t. 3, p. 441.

63. — Nous n'entrerons pas dans l'analyse des différents cahiers des charge et renvoyons aux cahiers annexés aux décrets d'autorisation. Nous allons cependant résumer les conditions principales imposées aux permissionnaires, qui se retrouvent avec quelques variantes de détail dans tous les décrets.

64. — 1° La durée de la permission est tantôt de trente, tantôt de cinquante ans ; 2° un délai est imparti au permissionnaire pour l'exécution des travaux ; 3° la concurrence avec les autres modes de transport ou de traction est maintenue ; et même avec le système du touage dans certains cas (Décr. 6 juin 1889) ; 4° le remorquage doit se faire sans préférence et dans l'ordre des déclarations ; toutefois sur la Loire entre Combleux et Orléans, les bateaux chargés ont la priorité sur les vides ainsi que ceux du service régulier sur les autres ; 5° il est interdit au permissionnaire de transporter des marchandises pour son compte : cependant certains décrets lui confèrent cette permission, mais sous certaines conditions, ainsi « sous la réserve que ses bateaux ne seront remorqués que dans l'ordre de l'enregistrement sur les livres de déclaration et qu'en outre les autres bateaux seront à quelque moment qu'ils se présentent toujours remorqués les premiers jusqu'à concurrence de la moitié de chaque convoi » (Décr. 1er févr. 1892, art. 1). Dans d'autres textes, il est spécifié que les bateaux des tiers auront toujours la priorité, et que le tonnage des marchandises susceptibles d'être transportées annuellement ne sera pas supérieur à un chiffre fixé ; 6° les cahiers des charges fixent les tarifs d'exploitation ; ils sont calculés au kilomètre et à la tonne et varient selon qu'il s'agit de bateaux montants ou descendants, chargés ou vides. Ces tarifs ne peuvent être relevés, mais ils peuvent être abaissés à la condition de ne les relever qu'après l'expiration du délai d'un an. En pareil cas, le changement doit être annoncé un mois à l'avance par affiches, autorisé par l'Administration et rendu exécutoire par le préfet. Il est interdit enfin de consentir à un particulier une taxe de faveur, et si le fait se produisait, l'Administration pourrait en demander l'extension aux autres expéditeurs ; 7° tout traité, de quelque nature qu'il soit, tout contrat de cession ou de fusion, passés avec les compagnies de chemin de fer sont interdits. On veut ainsi maintenir la concurrence, et empêcher le monopole du transport dans une région, qui ne pourrait plus pour les matières encombrantes profiter des transports si économiques par eau ; 8° les permissionnaires jouissent ordinairement du droit de trématage en route et au passage des ponts et écluses ; 9° l'Administration exige un cautionnement qui assure l'exécution des travaux, et leur achèvement dans le délai fixé ; 10° en cas d'inexécution de ses engagements, l'Administration peut prononcer la déchéance du permissionnaire : en pareil cas, elle peut, soit ordonner la suppression de la chaîne à ses frais et risques, soit procéder à une réadjudication sur mise à prix du matériel. L'Administration se réserve le droit de retenir le matériel à dire d'expert si elle préfère ne pas réadjuger ; 11° en cas d'interruption de service, l'Administration est autorisée à prendre des mesures pour assurer provisoirement l'exploitation ; au bout de trois mois, elle peut procéder comme au paragraphe précédent ; 12° la permission est toujours révocable, dans les formes de l'autorisation, pour cause d'utilité publique ; le retrait ne donne lieu à aucune indemnité ; 13° à l'expiration de la concession, le permissionnaire doit vider les lieux si l'Administration ne croit pas devoir maintenir le service, ou bien céder son matériel à dire d'expert à l'entrepreneur qui a obtenu la concession. — V. Plocque, t. 2, n. 154 ; Picard, t. 3, p. 442.

65. — Une entreprise pour le remorquage des bateaux (dans l'espèce, la Compagnie du touage de la Haute-Seine) peut être déclarée responsable, non seulement des dommages causés par elle-même dans son service, mais encore de ceux occasionnés par les bateaux compris dans le convoi remorqué, alors surtout qu'une clause du cahier des charges joint au décret qui l'autorise la déclare passible envers les tiers de tous dommages occasionnés par le service du touage. — Cass., 22 août 1870, Cie du touage de la Haute-Seine, [S. 70.1.358, P. 70.946, D.71.1.16]

2° *Services de touage exploités en régie.*

66. — Les services du touage sont exploités en régie dans les souterrains de certains canaux (souterrain du Han, canal de l'Est; de Pouilly, dans le canal de Bourgogne), ou dans les biefs de partage d'autres canaux, tels que de Saint-Quentin, de la Marne à Mauvages, du Nivernais. Les difficultés techniques auraient éloigné les permissionnaires et fait préférer à l'Etat ce système dans l'intérêt de ces travaux. Les taxes sont perçues par les soins de l'administration des contributions indirectes. L'Administration interdit généralement, en pareil cas, tout autre mode de halage.

Section III.

Questions contentieuses.

67. — L'objet principal dans les marchés de travaux publics est la prestation d'un travail pour l'exécution d'un service public; l'objet principal des marchés de fournitures est de transporter des personnes ou des choses, de livrer des matières fabriquées ou non. Il en résulte qu'on peut classer le remorquage, en général, parmi les marchés de fournitures, lorsqu'il a fait l'objet d'une adjudication ou d'une concession, tandis que le touage doit être classé parmi les marchés de travaux publics. — V. *suprà*, v° *Marchés administratifs*, n. 1182 et s., et *infrà*, v° *Travaux publics*.

68. — Le remorquage et le touage font partie, comme nous l'avons dit, de l'outillage public : dès lors les difficultés auxquelles ils donnent lieu peuvent se classer en trois groupes : 1° entre l'Etat et les concessionnaires ou permissionnaires; 2° entre l'Etat et le public; 3° entre les concessionnaires ou permissionnaires et le public. — V. *suprà*, v° *Ports maritimes*, n. 50 et s., et *infrà*, v° *Travaux publics*.

69. — Le touage présentant les caractères d'un marché de travaux publics, comme nous l'avons dit, le conseil de préfecture est compétent pour statuer sur les difficultés qui naissent entre les concessionnaires et l'Etat. L'Administration a donc fait une saine application des principes en insérant dans la plupart des cahiers des charges relatifs au touage une disposition aux termes de laquelle les litiges sur l'interprétation de ces actes seront déférés au conseil de préfecture. — Picard, t. 3, p. 459; Plocque, 1re partie, n. 155.

70. — Le remorquage lui, est, sauf circonstances de fait, un marché de fournitures; le ministre décidera donc, sauf recours au Conseil d'Etat. — Picard, *loc. cit.*

71. — Jugé que la demande d'indemnité formée contre l'Etat par l'armateur et le patron d'un navire pour avoir remorqué un bateau-feu dépendant d'un port maritime, et dont les chaînes avaient été rompues, n'a pas pour objet une difficulté se rattachant à l'exécution d'un marché de travaux publics, qui serait de la compétence du conseil de préfecture. — Cons. d'Et., 16 févr. 1894, Thueux et Pichon-Four, [S. et P. 96.3.27, D. 95.3.27] — V. *infrà*, v° *Travaux publics*.

72. — L'indemnité à payer par l'Etat doit être fixée en tenant compte des avaries éprouvées par le bateau remorqueur, mais non des risques courus par ce bateau, ni de la valeur du navire remorqué. — Même arrêt.

73. — Les questions contentieuses pourront avoir trait aux taxes, quand l'Etat, par exemple, aura organisé en régie un service de touage. L'autorité judiciaire sera compétente et on appliquera aux litiges les règles du contentieux des contributions. C'est ce qui résulte des décrets organisant le touage en régie, ainsi que de la loi de finances.

74. — Lorsqu'il s'agit de difficultés entre les concessionnaires ou permissionnaires et le public, il faut distinguer : s'il s'agit de contestations concernant les taxes ou de dommages causés par l'exploitation, la compétence sera judiciaire, car il y aura lieu en somme à interprétation d'un contrat de transport ou de fixation de dommages nés d'un délit ou quasi-délit. Il y aurait, au contraire, compétence du conseil de préfecture si le litige naissait à l'occasion, soit de l'établissement, soit de l'entretien des ouvrages. — Picard, t. 3, p. 460; Plocque, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Bac*, n. 273 et s.

75. — Les contraventions commises par les permissionnaires, concessionnaires ou les tiers seront poursuivies selon leur nature, comme contraventions, tantôt à la conservation du domaine public, tantôt à la police de la navigation.

Section IV.

Droit comparé.

76. — I. Allemagne (Empire d'). — Les règles relatives à la navigation maritime sont applicables au remorquage; en ce qui concerne celui qui s'exerce sur les fleuves, rivières et canaux, il faut également lui appliquer les règles sur la navigation intérieure : les textes applicables sont donc le livre IV, du « Code de commerce allemand du 10 mai 1897 » entré en vigueur le 1er janv. 1900, et « la loi du 15 juin 1895, relative aux rapports juridiques privés en matière de navigation intérieure ».

77. — Il semble résulter des explications qui vont suivre au sujet des travaux préparatoires de cette dernière loi que le contrat de remorquage est considéré dans le droit allemand, comme une espèce particulière de louage d'ouvrage. « On pouvait se demander, dit Lyon-Caen, si des dispositions spéciales n'étaient pas nécessaires sur les droits et obligations de l'entrepreneur de remorquage et du propriétaire du bâtiment remorqué. On a constaté qu'aucune réclamation n'était faite à cet égard, ce qui paraît impliquer que l'utilité de dispositions spéciales sur ce point est contestable. Au reste, selon l'exposé des motifs de la loi nouvelle, il est douteux, en présence de la diversité des situations pour les différents cours d'eau, qu'il soit possible d'édicter... des règles beaucoup plus précises que celles qui sont faites pour le louage d'ouvrage dont le contrat de remorquage est une espèce particulière » (*Ann. lég. comp.*, 96.92, notice, traduction et notes sur la loi du 15 juin 1895, par Ch. Lyon-Caen).

78. — II. Belgique. — Nous allons énumérer les textes qui, soit pour la navigation maritime, soit pour la navigation intérieure, ont trait au remorquage ou renferment des dispositions y ayant trait. Ce sont la loi du 21 août 1879; l'arrêté royal du 17 août 1884, réglant le service de la remorque sur la côte de Flandre (*Rev. int. de dr. mar.*, t. 14, p. 313); le règlement général des voies navigables administrées par l'Etat (Arrêté royal du 1er mai 1889 : *ibid.*, t. 5, p. 312); l'arrêté royal portant modification au tarif de la remorque sur la côte de Flandre, du 19 juill. 1892 (*ibid.*, t. 14, p. 315); le règlement belge du 24 juill. 1892, pour la navigation sur la section belge de l'Escaut (*ibid.*, t. 14, p. 435).

79. — D'après l'arrêté royal du 17 juill. 1884, le service de la remorque établi à Ostende a pour objet : 1° de donner la remorque ordinaire à tous les navires sur le littoral de Flandre; 2° de porter secours aux bâtiments échoués ou en détresse; 3° de faciliter aux chaloupes de pêche l'entrée ou la sortie du port d'Ostende (art. 1er). Ce service est placé dans les attributions du sous-inspecteur du pilotage à Ostende. Nous renvoyons pour les tarifs de la remorque aux art. 7 à 10, Arr. 17 juill. 1884 et à celui du 19 juill. 1892. Nous mentionnerons simplement que l'Administration décline toute responsabilité pour les avaries des navires remorqués et sauvés, mais que les armateurs sont responsables de celles du remorqueur (art. 12 et 13); les difficultés en cas d'avaries ou sur les taxes de remorque sont réglées par expert (art. 14).

80. — En ce qui touche la navigation intérieure nous renverrons à l'arrêté du 1er mai 1889 et à celui du 24 juill. 1892 dont les art. 7-2° et 8, 17 et 18 indiquent des règles propres au remorquage, les deux premiers traitant des feux du remorqueur et du remorqué; les deux derniers des moyens de correspondance entre le remorqueur et les remorqués. Remarquons pour ces derniers qu'ils sont la reproduction de l'art. 17, Arr. 18 mai 1892, du royaume des Pays-Bas.

81. — Il y a lieu d'imputer à faute à un remorqueur de n'avoir pas eu en position son feu vert et son feu rouge et de n'avoir présenté qu'un feu blanc, alors qu'il n'était pas au mouillage, d'avoir ainsi induit en erreur un autre navire en ne lui permettant pas de se rendre exactement compte de la position qu'il avait, de la direction de sa marche et de celle de ses manœuvres et notamment de la distance qui les séparait l'un de l'autre. — Bruxelles, 20 nov. 1891, Messageries maritimes, [D. 93.2.310]

82. — A la différence de notre législation (V. *suprà*, n. 37), les droits de remorquage sont compris parmi les droits privilégiés (Loi du 21 août 1879, art. 4-2°). — V. Jacobs, t. 1, n. 17.

83. — III. Italie. — Le Code de commerce italien contient un

certain nombre de dispositions s'appliquant au remorquage. Observons : 1° qu'elles ne s'appliquent pas qu'au remorquage maritime; 2° que le remorquage n'est pas une industrie qui peut s'exercer librement; 3° que le remorqueur a un privilège dans certains cas. Nous allons résumer brièvement les principales dispositions différentes de ce Code, faisant remarquer qu'en outre de ces règles générales, des règlements spéciaux règlent l'exercice du remorquage dans les ports du royaume.

84. — Quiconque veut établir un service de remorquage à la mer, ou dans les canaux, fossés, etc., doit être muni d'une licence de l'autorité maritime, à peine d'une amende de 100 à 300 lires (C. comm., art. 190).

85. — Il doit se conformer aux règlements relatifs au remorquage, et se prêter sur la réquisition de l'office des ports au sauvetage ou au touage des navires en péril (*Ibid.*), sans quoi il encourt un emprisonnement qui peut aller jusqu'à un mois et une amende pouvant s'élever à 500 lires (C. comm., art. 395).

86. — Au cas d'assistance requise (C. comm., art. 190), le remorqueur a droit au remboursement de ses dommages et en outre à une récompense qui ne peut dépasser le dixième de la valeur des objets sauvés. Le paiement lui en est garanti par un privilège qui prend rang après les frais de justice et avant tous les privilèges (C. comm., art. 121).

87. — IV. PAYS-BAS. — Le navire remorqueur est soumis à la même législation que les autres navires de mer. Le Code de commerce néerlandais renferme tout un titre sur les « navires et bateaux naviguant sur les rivières et les eaux intérieures » (tit. XIII); il est applicable aux remorqueurs.

88. — Outre les dispositions du Code de commerce néerlandais, il faut, pour la navigation intérieure, se reporter aux dispositions de l'arrêté du 18 mai 1892, établissant un règlement pour prévenir l'abordage dans les eaux publiques du Royaume ouvertes à la navigation (*Rev. de dr. intern. marit.*, t. 9, p. 795). Nous renvoyons purement et simplement à ces textes.

REMPART. — V. PLACE DE GUERRE. — SERVITUDES MILITAIRES.

REMPLOI. — V. COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — DOT. — HYPOTHÈQUE. — SÉPARATION DE BIENS.

RENGAGEMENT MILITAIRE.

LÉGISLATION.

L. 18 mars 1889 (*relative au rengagement des sous-officiers*); — Décr. 28 sept. 1889 (*relatif aux engagements volontaires et aux rengagements*); — Décr. 4 juill. 1890 (*portant règlement d'administration publique relatif aux emplois réservés aux anciens sous-officiers des armées de terre et de mer*); — L. 6 janv. 1892 (*portant modification des art. 3, 5, 7, 8 et 9, L. 18 mars 1889, relative au rengagement des sous-officiers*); — L. 25 juill. 1893 (*relative au rengagement des sous-officiers*); — L. 13 juill. 1894 (*modifiant l'art. 6, L. 18 mars 1889, sur le rengagement des sous-officiers (composition des conseils d'enquête), le tableau A annexé à cette loi et l'art. 68, L. 15 juill. 1889, sur le recrutement de l'armée*); — L. 13 juill. 1894 (*portant modification de l'art. 13, L. 18 mars 1889, relative au rengagement des sous-officiers*); — Décr. 4 août 1894 (*relatif aux engagements et rengagements dans l'armée coloniale*); — Décr. 25 janv. 1896 (*déterminant la composition et les formes des conseils d'enquête appelés à émettre un avis sur la rétrogradation ou la cassation des sous-officiers rengagés, la mise à la retraite d'office ou la révocation des sous-officiers commissionnés*); — Décr. 5 mars 1896 (*qui modifie l'art. 20, Décr. 28 sept. 1889, relatif aux engagements volontaires et aux rengagements*); — Décr. 16 déc. 1896 (*relatif aux emplois réservés dans la police municipale aux sous-officiers rengagés*); — L. 6 févr. 1897 (*modifiant : 1° les lois des 18 mars 1889 et 25 juill. 1893 relatives au rengagement des sous-officiers; 2° la loi du 17 déc. 1892 relative à l'augmentation du nombre des décorations accordées aux armées de terre et de mer; 3° la loi des cadres du 25 juill. 1893*), art. 1, 4; — L. 23 juill. 1897 (*relative au mode de nomination aux emplois réservés aux sous-officiers rengagés par la loi du 18 mars 1889*); — Décr. 17 août 1897 (*portant addition à la liste des emplois réservés aux sous-officiers remplissant les conditions imposées par l'art. 14, L. 18 mars 1889*); — Décr. 28 juin 1898 (*modifiant le décret du 4 juill. 1890 relatif aux emplois réservés aux sous-officiers rengagés*); — Décr. 5 juin 1899 (*modifiant les art. 22, 23 et 24, Décr. 28 sept. 1889, relatifs aux engagements volontaires et aux rengagements*); — Décr. 8 juill. 1899 (*relatif à des modifications à la liste des emplois réservés aux sous-officiers rengagés*); — L. 11 juill. 1899 (*modifiant les pensions proportionnelles des sous-officiers, caporaux et soldats rengagés et commissionnés*); — Décr. 10 févr. 1900 (*portant modification au règlement du 4 juill. 1890 au sujet des emplois réservés aux anciens sous-officiers par la loi du 18 mars 1889*); — L. 9 juill. 1901 (*relative au rengagement des caporaux et soldats*); — Décr. 14 sept. 1901 (*déterminant les primes de rengagement et les hautes payes d'ancienneté à attribuer aux caporaux, brigadiers et soldats rengagés en vertu de la loi du 9 juill. 1901*); — Décr. 9 janv. 1902 (*complétant la liste des emplois réservés aux sous-officiers jointe au règlement d'administration publique du 4 juill. 1890*); — Décr. 6 mars 1902 (*modifiant la liste jointe au décret du 4 juill. 1890 portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 18 mars 1889 relative au rengagement des sous-officiers*).

BIBLIOGRAPHIE.

V. *suprà*, v^is *Engagement volontaire, Recrutement.*

Saumur, *Recueil des documents officiels concernant les emplois civils réservés aux sous-officiers*, 1899, 2e éd., in-8°.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

Section I.

Rengagement des caporaux, brigadiers et soldats.

1. — En principe, dans l'armée métropolitaine, les simples soldats ne peuvent contracter de rengagements. Peuvent seuls rengager les soldats décorés ou médaillés, ou inscrits sur les listes d'aptitude pour le grade de caporal ou de brigadier, ainsi que les caporaux ou brigadiers (L. 15 juill. 1889, art. 63); ces rengagements sont contractés pour deux, trois ou cinq ans (L. 28 sept. 1889, art. 25), dans toutes armes; tout homme appartenant à la cavalerie peut contracter un rengagement d'un an dans le cours de sa troisième année de service (L. 15 juill. 1889, art. 64).

2. — Cependant, par une loi du 9 juill. 1901, le ministre de la Guerre est autorisé à recevoir des rengagements renouvelables de caporaux et soldats d'une durée de un à cinq ans. Le nombre de ces rengagements devra être maintenu dans des limites telles que la dépense en résultant ne dépasse pas celle prévue au budget pour l'entretien des hommes renvoyés en congé à titre de soutien de famille, conformément à la même loi. — V. *suprà*, v° *Recrutement militaire*, n. 293.

3. — Les rengagements dans l'armée métropolitaine datent du jour de l'expiration légale du service dans l'armée active; ils sont renouvelables jusqu'à une durée totale de quinze années de services effectifs.

4. — Le militaire qui se présente pour rengager doit justifier: 1° qu'il réunit les qualités requises pour faire un bon service dans le corps où il veut servir; 2° qu'il a toujours tenu une bonne conduite; 3° que le chef du corps dans lequel il veut servir consent à le recevoir; 4° qu'il est dans sa dernière année de service sous les drapeaux; 5° que son rengagement ne doit pas entraîner son maintien dans l'armée active au delà d'une durée totale de quinze ans de service effectif (Décr. 28 sept. 1889).

5. — Le militaire qui désire se rengager doit en faire la demande par la voie hiérarchique à son chef de corps. Il est alors visité par le médecin du corps dans lequel il demande à rengager, et, si l'examen est favorable, on lui remet un certificat d'aptitude portant les mentions spécifiées par le décret du 28 sept. 1889.

6. — Dans le cas où le rengagement a lieu pour le corps qu'il commande, le chef de corps déclare, à la suite de ce certificat, consentir au rengagement. Si le rengagement amène un changement de corps, le militaire est tenu de joindre au certificat dont il s'agit l'acceptation par écrit du chef du corps dans lequel il veut entrer.

7. — Les engagements sont reçus par les fonctionnaires de l'intendance militaire pour le corps désigné par le rengagé, dans les mêmes formes que pour l'engagement (V. *suprà*, v° *Engagement volontaire*). La seule différence résulte de ce fait que l'engagement est contracté devant l'autorité civile (dans l'espèce, le maire du chef-lieu de canton), et le rengagement devant l'autorité militaire. Un modèle d'acte de rengagement est annexé au décret du 28 sept. 1889.

8. — Le temps passé sous les drapeaux en vertu d'un rengagement compte dans les vingt-cinq années d'obligation militaire, et est déduit de ce temps; après l'expiration d'un ou plusieurs rengagements, l'homme de troupe est classé dans la réserve de l'armée active, l'armée territoriale, ou la réserve de l'armée territoriale, suivant qu'il se trouve, par rapport à sa classe de mobilisation, après sa libération du service, avoir moins de trente-trois, de trente-neuf ans ou de quarante-cinq ans.

9. — Tout rengagé qui, étant sous les drapeaux, subit une condamnation de trois mois de prison au moins est déchu de tous ses droits à la gratification annuelle et à la haute paie. Ce rengagé, sa peine subie, termine son service dans un bataillon d'infanterie légère d'Afrique (L. 15 juill. 1889, art. 67).

10. — Les caporaux, brigadiers et soldats rengagés ont deux séries d'avantages exclusivement pécuniaires : 1° une prime payable immédiatement après la signature de l'acte; 2° une haute paie journalière pendant la durée de l'engagement; 3° une pension proportionnelle, après quinze ans de service, égale aux 15/25es du maximum de la pension de retraite du grade dont ils sont titulaires depuis deux ans au moins, augmentés de 1/25e pour chaque année de campagne.

11. — Les primes sont de 200 fr., pour un premier rengagement de deux ans; de 400 fr., pour un rengagement complémentaire de trois ans; de 300 fr., pour un premier rengagement de trois ans; de 300 fr., pour un rengagement complémentaire de deux ans; de 600 fr., pour un premier rengagement de cinq ans.

12. — Les hautes paies sont distinctes pour les brigadiers et caporaux, d'une part, pour les soldats, de l'autre; les premiers perçoivent 0 fr. 16 par jour; les seconds 0 fr. 12; après cinq années de rengagement, les caporaux et brigadiers perçoivent 0 fr. 24, les soldats, 0 fr. 16 (Décr. 27 déc. 1890, tarif n. 8, annexe).

13. — Le rengagement d'un an spécial à la cavalerie ne donne droit qu'à la haute paie comme avantage pécuniaire. En outre, depuis la loi de 1892, il ne donne plus droit à un passage anticipé dans l'armée territoriale. Mais les brigadiers et soldats de la cavalerie admis à se rengager pour un an au cours de leur troisième année de service ont droit aux mêmes primes pour les rengagements de deux ans, de trois ans ou cinq ans qu'ils contracteraient après leur rengagement d'un an.

14. — Les caporaux, brigadiers et soldats qui sont admis à rengager en vertu de la loi du 9 juill. 1901 ont droit aux primes suivantes : pour rengagement d'un an, 100 fr. dont moitié payable à l'expiration de l'engagement; pour un rengagement de deux ans, 200 fr., dont moitié payable à l'expiration de l'engagement; pour un rengagement de quatre ans, 400 fr., dont moitié payable à l'expiration de l'engagement; pour un rengagement de cinq ans, 500 fr., dont moitié payable à l'expiration de l'engagement. Ces primes sont dues pour tout rengagement, qu'il s'agisse d'un premier rengagement ou d'un rengagement subséquent (Décr. 14 sept. 1901).

15. — Les caporaux, brigadiers et soldats rengagés dans les conditions de la loi du 9 juill. 1901 ont droit, en outre, à une haute paie journalière, dont le taux est fixé comme il suit : après trois ans de services accomplis : caporaux et brigadiers, 0 fr. 25; soldats, 0 fr. 20; après six ans de services accomplis : caporaux et brigadiers : 0 fr. 30, soldats, 0 fr. 25; cette haute paie est allouée dans toutes les positions donnant droit à la solde (Décr. 17 sept. 1901).

16. — Dans les troupes coloniales, tout homme peut être admis à contracter un rengagement (L. 15 juill. 1889, art. 63, modifié par la loi du 30 juill. 1893).

17. — Sont admis au rengagement au titre colonial : 1° les hommes des troupes coloniales en activité de service qui auront au moins six mois de services effectifs; 2° les hommes de la réserve des troupes d'infanterie et d'artillerie de marine âgés de moins de trente-deux ans; 3° les hommes de l'armée de terre ayant au moins un an de services; 4° les hommes de la réserve ou de la disponibilité de l'armée active, ainsi que les inscrits maritimes ayant accompli la période de service obligatoire, les uns et les autres âgés de moins de trente-deux ans révolus, comme simples soldats. Les inscrits maritimes admis à se rengager dans les troupes coloniales sont rayés des contrôles des gens de mer du jour de la signature de l'acte de rengagement (Décr. 4 août 1894).

18. — La durée du rengagement est de un, deux, trois et cinq ans. Les rengagements sont renouvelables jusqu'à une durée totale de quinze ans de services; mais le deuxième rengagement et les rengagements ultérieurs ne peuvent être reçus que pendant la dernière année des rengagements en cours.

19. — Les formalités d'admission ou rengagement varient suivant que l'homme qui demande à rengager est un militaire en activité de service, ou un homme de la disponibilité ou de la réserve. Dans le premier cas, le militaire doit justifier qu'il a au moins six mois de services effectifs dans les troupes coloniales; qu'il a un an de services effectifs s'il sert dans l'armée de terre; qu'il est dans sa dernière année de service, s'il est déjà rengagé; qu'il est sain et réunit les autres qualités requises pour faire un bon service dans le corps où il veut servir; que le chef du corps dans lequel il demande à rengager donne son consentement. Dans le second cas, le décret du 4 août 1894 exige des certificats de bonne conduite, d'aptitude physique et de bonnes vie et mœurs, et de plus le consentement du chef de corps. Enfin, celui qui demande à rengager doit faire attester par deux témoins qu'il n'est ni marié ni veuf avec enfants.

20. — Le rengagement est reçu par l'autorité militaire, suivant les principes ci-dessus rappelés. Il se contracte : dans la métropole, devant les fonctionnaires de l'intendance militaire; dans les ports militaires, devant l'officier chargé du détail des revues;

dans les colonies, devant l'officier du commissariat colonial chargé de la surveillance administrative du corps pour lequel l'intéressé est autorisé à se rengager.

21. — Le rengagement dans les troupes coloniales donne, tout d'abord, droit à des primes, soit 100 fr. pour un rengagement d'un an; 200 fr. pour un rengagement de deux ans ; 300 fr. pour un rengagement de trois ans; 600 fr. pour un rengagement de cinq ans (Décr. 5 août 1894). Alors que les sous-officiers ont droit, en outre, à des gratifications annuelles et à des hautes paies, conformes à celles allouées aux sous-officiers rengagés en vertu de la loi du 18 mars 1889, les caporaux et soldats n'ont plus droit à des hautes paies, fixées à 0 fr. 30 en France et à 0 fr. 60 aux colonies, de trois à six ans, et au delà de six ans, à 0 fr. 50 en France et à 1 fr. aux colonies, le temps passé dans l'armée de terre comptant dans le calcul des services pour l'allocation de ces hautes paies. Enfin, après quinze ans de services, les militaires de l'armée coloniale ont droit à une pension proportionnelle.

Section II.

Rengagement des sous-officiers

§ 1. *Conditions et formes du rengagement.*

22. — Les nouvelles lois du recrutement ayant tendance à réduire la durée du service actif, la question de la formation des cadres inférieurs acquiert de plus en plus d'importance. Cette question dont l'actualité a été croissante depuis la guerre de 1870-1871, a fait l'objet des lois de 1872, 1875, 1881 et enfin du 18 mars 1889, actuellement encore en vigueur dans ses grandes lignes. Cette loi a achevé l'œuvre commencée en garantissant au sous-officier rengagé, après un certain temps de service, un emploi dans les carrières civiles.

23. — D'après la loi du 18 mars 1889, modifiée par celle du 6 janv. 1892, les sous-officiers sont admis à contracter soit des rengagements avec primes, soit des rengagements sans primes. Le ministre détermine chaque année le nombre de sous-officiers qui peuvent, dans chaque corps, être rengagés avec primes ; au delà de ce chiffre, les rengagements de sous-officiers arrivés au terme de leur temps normal de service sont acceptés mais sans primes ; il y a toutefois une dernière limitation : le total des rengagements avec ou sans primes ne saurait dépasser les deux tiers de l'effectif total des sous-officiers.

24. — Le rengagement est contracté avant le départ du service, ou à une époque rapprochée de la radiation des contrôles de l'armée active. D'après la loi citée, les deux sortes de rengagements ont lieu, soit dans l'année qui précède le renvoi, soit pendant les trois années qui suivent la libération.

25. — Les rengagés sans primes ont droit aux premières vacances de rengagés avec primes se produisant dans le corps de troupe (Note du 11 févr. 1893).

26. — Les rengagements ont lieu pour deux, trois ou cinq ans; ils sont renouvelables jusqu'à une durée totale de quinze ans de services effectifs; au delà, les sous-officiers ne peuvent être maintenus qu'en qualité de commissionnés.

27. — Une décroissance s'étant produite dans les dernières années dans le nombre des sous-officiers rengagés, une loi du 6 févr. 1897 a autorisé les sous-officiers à rengager pour une durée d'une année ; mais le rengagement d'un an n'est autorisé que pour un premier rengagement.

28. — Le premier rengagement commence à courir le lendemain du jour où le sous-officier devait passer normalement dans la réserve, et du jour où il est souscrit, si le rengagé est déjà dans la réserve. Les rengagements ultérieurs ont pour point de départ le lendemain du jour où expire le précédent.

29. — Les sous-officiers sont rengagés pour le corps dans lequel ils servent. Toutefois, ils peuvent être, sur leur demande, rengagés pour un autre corps de la même arme, dans lequel le nombre des rengagés ou des commissionnés serait insuffisant; ils peuvent être aussi admis à se rengager dans une autre arme, mais comme soldats seulement. De plus, le ministre de la Guerre peut toujours prononcer d'office le changement de corps d'un sous-officier rengagé.

30. — L'admission d'un sous-officier dans la gendarmerie après son rengagement n'entraînant aucune réduction dans la durée du service auquel il est lié par son engagement, ce militaire doit, s'il déclare renoncer à son emploi dans la gendarmerie, être réintégré dans son ancien corps pour y compléter le temps de service auquel il est tenu. — Cons. d'Et., 16 mars 1894, Faujas, [S. et P. 96.3.43, D. 95.3.34]

31. — Les rengagements étant destinés à l'amélioration des cadres, les conditions d'aptitude et les états de services de l'intéressé doivent être examinés soigneusement avant son admission au rengagement. Cet examen est confié au conseil de régiment.

32. — Le conseil se compose, en principe, du colonel, président, et de sept membres, le lieutenant-colonel, deux commandants (dont le commandant du bataillon auquel appartient le sous-officier, si le bataillon est réuni à la partie principale) et quatre capitaines, dont celui de la compagnie à laquelle appartient le sous-officier, si le bataillon est réuni à la portion principale. Aux termes de la loi du 13 juill. 1894, la composition du conseil est différente quand il s'agit de bataillons ou escadrons formant corps (le chef de corps, deux capitaines, dont le capitaine de la compagnie à laquelle appartient le sous-officier si le bataillon est réuni à la portion principale), pour les compagnies formant corps (un chef de bataillon ou d'escadron, deux capitaines dont un pris en dehors de la compagnie ou de la batterie, un lieutenant), pour les sections d'état-major et du recrutement (le commandant de recrutement, trois capitaines, dont deux pris dans le service d'état-major, un dans les corps de troupe), pour les sections de commis et ouvriers militaires d'administration (le sous-intendant militaire, deux capitaines dont un remplacé par un adjoint à l'intendance s'il s'en trouve un dans la ville où est stationnée la portion principale, l'officier d'administration commandant la section), pour les sections d'infirmiers militaires (le militaire commandant la section, un capitaine, un médecin-major de deuxième classe, l'officier d'administration commandant la section). La composition du conseil de régiment pour les batteries et les compagnies du génie d'Algérie et Tunisie est analogue à celle des bataillons, escadrons, ou compagnies formant corps.

33. — Le conseil du régiment siège à la portion centrale; il vote au scrutin secret.

34. — Voici quelle est la procédure des demandes de rengagements : la demande de l'intéressé est remise à son commandant de compagnie, si l'intéressé est encore au service; dans le cas contraire, elle est adressée au commandant du recrutement. Le commandant de la compagnie, ou le commandant du recrutement réunit les pièces nécessaires (certificat d'aptitude, relevé des services, relevé de punitions, certificat de bonnes vie et mœurs, si le postulant est rentré depuis plus de trois mois dans ses foyers). Les pièces sont envoyées au chef du corps dans lequel le demandeur déclare vouloir servir. Le trésorier établit un mémoire de proposition, qui est soumis au conseil de régiment.

35. — L'autorisation de rengagement est donnée par le général commandant le corps d'armée; cette autorisation ne peut être refusée si le conseil de régiment a donné un avis favorable; elle peut être accordée malgré l'avis défavorable de ce conseil.

36. — L'acte de rengagement est passé devant le sous-intendant militaire, et le sous-officier rengagé reçoit un brevet qui lui sert de titre pour réclamer les avantages pécuniaires et les garanties attachées à sa situation.

§ 2. *Avantages faits aux sous-officiers rengagés pendant leur présence sous les drapeaux.*

37. — Les avantages pécuniaires attribués aux sous-officiers rengagés sont les suivants : 1° une prime de rengagement; 2° une première mise d'entretien; 3° une gratification annuelle; 4° une haute paie; 5° une indemnité de logement, s'ils sont mariés et logés en ville; 6° une pension proportionnelle; 7° le droit à un emploi civil.

38. — La loi du 6 janv. 1892 rend applicables aux caporaux ou brigadiers rengagés, nommés sous-officiers un an au moins avant l'expiration de leur premier rengagement, les dispositions édictées pour les sous-officiers rengagés, en ce qui concerne les avantages pécuniaires.

39. — Les primes de rengagement sont fixées à 600 fr., 900 fr. ou 1,500 fr. suivant qu'il s'agit de rengagement de deux, trois ou cinq ans. Cette prime est payée au moment où le sous-officier quitte les drapeaux; cependant, s'il en fait la demande, le sous-officier rengagé peut toucher un dixième de la prime de

rengagement à la fin de chaque année, et le surplus au moment où il termine la première période de cinq ans de rengagement (L. 6 févr. 1897); il résulte des termes de la loi que la disposition relative au versement partiel des dixièmes ne saurait s'appliquer aux sous-officiers contractant des rengagements de moins de cinq ans.

40. — De plus, aux termes mêmes de la loi du 15 mars 1889, si le sous-officier est autorisé à se marier, la prime de rengagement, lorsqu'elle lui est acquise, ou la part proportionnelle à laquelle il a droit, est mise à sa disposition, sur sa demande, à dater du jour de son mariage.

41. — Les sous-officiers qui, ayant contracté un rengagement de moins de cinq ans, en contractent un nouveau avant l'expiration du premier, de manière à parfaire cinq ans de rengagement ont droit à un complément de prime de rengagement. Mais, après cinq ans de rengagement, il n'y a plus de primes pour ceux qui se rengagent à nouveau.

42. — La loi a dû prévoir les cas où, par un fait indépendant de sa volonté, le sous-officier rengagé ne terminerait pas sa période de rengagement. Plusieurs hypothèses sont spécifiées: si le sous-officier passe dans la gendarmerie, ou est appelé à l'un des emplois militaires prévus par les lois ou règlements, il reçoit, sur la prime de rengagement, une part proportionnelle au temps de service qu'il a accompli depuis le jour où compte son rengagement effectif; il en est de même du sous-officier réformé avec congé n. 2. La prime est accordée dans son intégralité à celui qui est réformé avec congé n. 1; elle est totalement refusée au sous-officier nommé officier.

43. — La prime est intégralement versée à la veuve, ou, à défaut, aux héritiers, lorsque le décès provient d'un fait de service. Lorsque le décès ne provient pas d'un fait de service, la veuve ou les héritiers ne perçoivent qu'une quote-part de la prime correspondant au service accompli. Notons que la veuve n'a droit ni à la prime, ni à une quote-part de la prime, lorsqu'elle est séparée de corps et que la séparation a été prononcée contre elle.

44. — Décidé à cet égard, même avant la loi de 1889, que les héritiers d'un sous-officier rengagé, qui est décédé en France d'une maladie épidémique contractée aux colonies, ont droit au montant intégral de sa prime de rengagement ainsi qu'aux intérêts échus au jour de son décès. — Cons. d'Et., 3 févr. 1893, Despax, [S. et P. 94.3.127, D. 94.3.32]

45. — La première mise d'entretien est naturellement versée immédiatement après la signature de l'acte de rengagement. Si elle n'est réclamée que partiellement, le restant est placé à la caisse d'épargne et le livret est remis au sous-officier (L. 18 mars 1889).

46. — Les sous-officiers qui, ayant contracté un rengagement de moins de cinq ans, en contractent un nouveau avant l'expiration du premier, de manière à parfaire cinq ans de rengagement, ont droit à un complément de première mise d'entretien, de même que ceux qui, ayant contracté un rengagement de moins de cinq ans, en contractent un nouveau de manière à parfaire dix ans de rengagement.

47. — A la différence de ce qui se passe pour les primes, même après une période de rengagement excédant cinq ans, il y a versement de première mise d'entretien.

48. — La première mise d'entretien est: 1° *avant* cinq ans de rengagement, de 120 fr., pour un an; de 240 fr. pour deux ans; de 360 fr., pour trois ans; de 600 fr. pour cinq ans; 2° *après* cinq ans de rengagement de 200 fr., pour deux ans; de 300 fr., pour trois ans; de 600 fr. pour cinq ans.

49. — La loi du 25 juill. 1893 avait abaissé à 100 fr. la gratification annuelle des sous-officiers rengagés; une décroissance dans le nombre des rengagés s'étant produite à la suite de la promulgation de cette loi, la gratification annuelle a été rétablie par la loi du 6 févr. 1897 au chiffre de la loi du 18 mars 1889, c'est-à-dire à 200 fr.

50. — La haute paie mensuelle est de 9 fr., dans les cinq premières années de rengagement; de cinq à dix ans de rengagement, de 15 fr.; pour dix ans de rengagement, de 21 fr. A l'expiration de la quinzième année de service, la haute paie n'est plus augmentée (L. 18 mars 1889, art. 9).

51. — Le rengagement d'une seule année prévue par la loi du 6 févr. 1897 ne donne droit ni à la gratification annuelle, ni à la prime de rengagement, ni à l'indemnité de logement. Les rengagés d'un an obtiennent seulement une première mise d'entretien payable au moment du rengagement et les hautes paies d'ancienneté.

52. — La pension proportionnelle à laquelle ont droit les sous-officiers rengagés ou commissionnés n'est acquise qu'après quinze ans de services effectifs sous les drapeaux. Elle se calcule en prenant une quote-part de la pension d'ancienneté. Elle est liquidée à raison, pour chaque année de services effectifs et pour chaque campagne, d'un vingt-cinquième du minimum de la pension d'ancienneté afférente au grade obtenu depuis deux ans au moins. — V. *suprà*, v° *Pensions et retraites militaires*, n. 163 et s.

53. — Les sous-officiers rengagés et commissionnés en vertu de la loi du 18 mars 1889 ont un état qui leur est garanti par la loi. — V. *suprà*, v° *Etat des officiers et des sous-officiers*, n. 82 et s.

§ 3. *Emplois civils réservés aux sous-officiers rengagés.*

54. — Dans le but de retenir au service les sous-officiers capables d'être pour l'armée d'excellents instructeurs, la loi du 18 mars 1889 a prescrit, dans ses art. 14 et s., qu'un certain nombre d'emplois civils seraient mis à la disposition des sous-officiers ayant quinze ou dix ans de service dont quatre avec le grade de sous-officiers. La durée du service n'est pas exigée des sous-officiers réformés ou retraités par suite de leurs blessures ou pour infirmités contractées au service, s'ils remplissent d'ailleurs les conditions d'aptitude et d'âge.

55. — Le règlement d'administration publique du 4 juill. 1890 a divisé les emplois réservés aux anciens sous-officiers en quatre catégories : la première comprend des emplois qui exigent des connaissances spéciales dont les candidats doivent justifier en passant un examen d'aptitude ; la seconde, ceux qui demandent une instruction supérieure à l'enseignement primaire; la troisième, ceux pour lesquels l'instruction primaire est suffisante ; la quatrième, les emplois accessibles sans examen à tous les sous-officiers remplissant les conditions fixées par la loi.

56. — Les candidats qui désirent concourir pour ces divers emplois subissent les épreuves indiquées pour chacun de ces emplois. Les candidats aux emplois des trois premières catégories subissent un examen au corps devant une commission spéciale dont la composition et le mode de nomination sont déterminés par arrêtés des ministres de la Guerre et de la Marine. L'examen porte sur les matières du programme de l'enseignement primaire. Les candidats aux emplois des deux premières catégories subissent en outre un examen sur les matières indiquées pour chaque catégorie d'emplois dans un tableau annexé au décret du 4 juill. 1890. Ces examens sont subis au chef-lieu du corps d'armée devant une commission présidée par un officier général et composé de deux officiers et de deux fonctionnaires civils appartenant autant que possible à l'administration de laquelle dépend l'emploi que sollicite le candidat.

57. — Chaque semestre, après la fin des examens, le général commandant le corps d'armée transmet au ministre de la Guerre les procès-verbaux des examens subis dans sa région, avec ses notes sur tous les candidats et les pièces qui les concernent.

58. — Un tableau B publié en annexe à la loi du 18 mars 1889 fixait la liste des emplois réservés aux sous-officiers rengagés et un autre tableau annexé au règlement d'administration publique du 4 juill. 1890 fixait la proportion dans laquelle ces emplois étaient réservés aux sous-officiers ainsi que les conditions d'aptitude nécessaires pour obtenir ces emplois. L'art. 28, L. 18 mars 1889, ayant autorisé la modification, par des règlements d'administration publique, du tableau B annexé à cette loi, la liste des emplois réservés aux sous-officiers, la proportion à laquelle ils ont droit dans ces emplois et les conditions d'aptitudes exigées des sous-officiers candidats ont été successivement modifiées par les règlements d'administration publique des 4 juill. 1890, 17 août 1897, 17 juin 1898, 8 juill. 1899, 10 févr. 1900, 9 janv. 1902.

59. — D'après la loi du 18 mars 1889, les sous-officiers en situation de remplir, à l'expiration de leur rengagement, les conditions prescrites par la loi doivent, s'ils veulent bénéficier de ses dispositions, faire à leur chef de corps la demande d'un des emplois civils qui leur sont réservés, dans les douze mois qui précèdent le terme de leur rengagement. Cette demande est classée et transmise à une commission spéciale. Ceux qui quittent leur

corps sans avoir demandé un des emplois civils réservés reçoivent, sur leur demande, un certificat constatant qu'ils ont fait le temps de service nécessaire pour obtenir un emploi civil. S'ils désirent ultérieurement obtenir un de ces emplois, ils en font la demande au ministre de la Guerre par l'intermédiaire du commandant de la gendarmerie du département de leur domicile. Ils peuvent obtenir leur inscription sur la liste des candidats aux emplois civils jusqu'à l'âge de quarante ans.

60. — Les sous-officiers qui ont sept ans de rengagement et qui sont portés sur les listes de classement peuvent être pourvus d'un emploi dans les six derniers mois de leur service. Dans ce cas ils sont mis en congé et remplacés. Ceux qui n'ont pas été pourvus de cet emploi au jour de leur libération ont le choix d'attendre au corps leur nomination pendant un an au plus, et dans ce cas, ils sont assimilés aux commissionnés, ou de l'attendre dans leurs foyers; dans ce cas, ils ne reçoivent en principe aucune allocation.

61. — Ceux qui comptent quinze ans de services et qui, faute de vacances dans l'un des services civils pour lequel ils ont été reconnus aptes, n'ont pas été nommés à l'un de ces emplois, entrent en jouissance de leur pension proportionnelle. Ils reçoivent, en outre, une indemnité journalière égale à 1/365e de la différence entre le minimum de la pension de retraite pour ancienneté à vingt-cinq ans de services et la pension proportionnelle, à moins qu'ils ne préfèrent rester au corps en qualité de commissionnés jusqu'à la nomination à laquelle ils ont droit.

62. — Une commission nommée par décret et composée de membres du Conseil d'Etat, d'officiers généraux ou supérieurs et de fonctionnaires de divers ministères est chargée de dresser pour les vacances réservées, au fur et à mesure qu'elles se produisent, une liste de candidats. Les emplois doivent être réservés aux sous-officiers dans l'ordre de classement adopté par la commission toutes les fois que la vacance qui se produit doit être réservée aux sous-officiers. La liste est insérée au *Journal officiel* et au *Bulletin officiel* du ministère de la Guerre, et les sous-officiers sont avisés du rang qu'ils ont obtenu dans le délai de deux mois à partir du jour où la liste a été établie par la commission. Le ministre de la Guerre transmet aux ministres des départements intéressés les noms des sous-officiers désignés pour les emplois vacants. Il est fait mention des nominations au *Journal officiel* et, à la fin de chaque année, il est publié par les soins du ministre de la Guerre un état général des emplois attribués aux sous-officiers par chaque ministère, avec indication en regard des vacances qui s'y sont produites.

63. — Les sous-officiers désignés pour être nommés à des emplois vacants et inscrits en ordre utile sur la liste de classement peuvent porter devant le Conseil d'Etat statuant au contentieux leur réclamation contre les décisions des autorités compétentes qui auront nommé des titulaires à des emplois sans tenir compte de leur ordre de classement ou de la proportion exclusivement attribuée aux sous-officiers par les règlements. Ces pourvois sont dispensés d'avocat au Conseil d'Etat. Le délai du recours ne court qu'à partir de la notification au ministère de la Guerre de la liste des nominations.

64. — Ainsi jugé que la décision par laquelle le ministre de l'Instruction publique confirme la nomination, par la commission administrative de l'Institut, d'un candidat civil au poste d'employé du secrétariat, alors que le tour de nomination appartenait à un sous-officier rengagé porté sur les listes de classement insérées au *Journal officiel* par application du règlement d'administration publique du 4 juill. 1890, est entachée d'excès de pouvoir et doit être annulée. — Cons. d'Et., 24 mai 1901, Lafforet, [Leb chr., p. 491]

65. — Mais le classement opéré par la commission spéciale chargée de dresser la liste des candidats aux emplois réservés aux sous-officiers n'est susceptible d'aucun recours contentieux. — Cons. d'Et., 7 août 1896, Say, [S. et P. 98.3.106, D. 98.3.13]

66. — Lorsque la commission fait connaître qu'il ne se trouve pas de sous-officiers susceptibles de remplir les vacances signalées, le ministre de la Guerre en donne avis au ministre dans le département duquel se sont produites les vacances, et il peut alors y être pourvu directement par le ministre compétent dans le cas où ces emplois ne sauraient rester trop longtemps vacants sans compromettre le service.

67. — L'art. 29, L. 18 mars 1889, dispose qu'aucune entreprise industrielle ou commerciale ne pourra, à l'avenir, obtenir un monopole ou une subvention de l'Etat, du département ou de la commune, qu'à condition de réserver aux anciens sous-officiers un certain nombre d'emplois à déterminer par le cahier des charges.

68. — La loi de 1889, en fixant un certain nombre d'emplois civils réservés aux sous-officiers rengagés, avait, dans un but de contrôle, prescrit dans son art. 23 que les divers ministères transmettraient tous les six mois au ministre de la Guerre la liste nominative de tous les agents nommés pendant le semestre écoulé ainsi qu'un état de prévision faisant connaître les vacances qui pourront se produire dans le semestre suivant. L'expérience a démontré que ce contrôle ne présentait pas toutes les garanties désirables et n'assurait pas toujours aux anciens sous-officiers tous les emplois que la loi avait voulu leur attribuer. Tantôt les administrations ne signalaient pas les vacances qui se produisaient, tantôt aucun tour n'était établi et les anciens sous-officiers étaient nommés en bloc en fin d'année après avoir attendu près d'un an la place à laquelle ils avaient droit.

69. — C'est pour mettre un terme à cet état de choses que fut votée la loi du 23 juill. 1897 aux termes de laquelle : « Toutes les nominations aux emplois énumérés dans le tableau B annexé à la loi du 18 mars 1889 sur le rengagement des sous-officiers sont immédiatement rendues publiques par insertion au *Journal officiel*, avec indication du tour auquel la nomination a lieu » (art. 1).

70. — « Il est établi pour chacun de ces emplois une série de deux, trois ou quatre tours de nomination, suivant que la proportion réservée aux sous-officiers est de moitié, d'un tiers, d'un quart ou de trois quarts du nombre des vacances. Les premiers tours appartiennent toujours aux sous-officiers. Lorsqu'une vacance ne peut être imputée au tour appartenant aux sous-officiers, faute de candidat classé dans cette catégorie, la vacance est dévolue à un candidat civil et la cause en est mentionnée à la suite de la nomination. Toute nomination faite en violation des formes ci-dessus indiquées est nulle et entachée d'excès de pouvoirs » (art. 2).

71. — Au sujet de l'interprétation de l'art. 1 de cette loi, il résulte des rapports au Sénat et à la Chambre que, dans la pensée de ses auteurs, les sous-officiers rengagés n'ont pas droit aux vacances qui se produisent par suite de mouvements ou de mutations, mais simplement à celles qui laissent un vide dans la hiérarchie, par suite de décès, démission, destitution, retrait d'emploi, etc.

RENONCIATION. — V. Acquiescement. — Appel (mat. civ.). — Cassation (mat. civ.). — Bénéfice d'inventaire. — Communauté conjugale. — Confirmation et ratification. — Dons et legs aux établissements publics. — Donation (entre-vifs). — Legs. — Partage. — Prescription. — Quotité disponible. — Rapport à succession. — Retour (droit de). — Succession.

RENTES.

Législation.

C. civ., art. 529, 530, 767, 917, 1015, 1909 et s., 1968 et s.; 2263, 2277; C. proc. civ., art. 581 et582.

Décr. 20 août 1792 (*relatif au rachat successif et séparé des droits casuels non supprimés et des droits fixes...; à l'extinction de la solidarité et du mode de rachat des cens, rentes et autres redevances solidaires*); — L. 13 pluv. an VI (*relative aux rentes viagères créées pendant la durée de la dépréciation du papier-monnaie*); — L. 26 prair. an VI (*relative aux rentes viagères créées pendant la durée de la dépréciation du papier-monnaie*); — Décr. 23 juin 1806 (*concernant les placements de fonds dans les hospices civils ou autres établissements de charité*); — L. 3 sept. 1807 (*sur le taux de l'intérêt de l'argent*), art. 1 et 2.

Bibliographie.

I. Rentes en général. — Carpentier, *Codes et lois pour la France, l'Algérie et les colonies*, 1903, 7e éd., 2 vol. gr. in-8°, sur les art. 529, 530, 1909 et s., 2263 et s., 2277 et s. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, et

suppl., par Griffond, 1 vol. in-4°, 1900, sur les art. 529, 530, 1909 et s., 2263 et s., 2277 et s.

Amiaud, *Traité-formulaire général, alphabétique et raisonné du notariat*, 1901, 5e édit., 5 vol. gr. in-8°, v° *Rente (constitution de)*. — André, *Dictionnaire de droit civil, commercial, administratif et de procédure*, 1887-1890, 4 vol. in-8°, v° *Constitution de rente*. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1897-1902, 5e éd., 4 vol. in-8° parus, t. 2, § 224 *ter*, p. 650 et s., et t. 4, § 397 et 398, p. 614 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1902-1903, 8e éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 1451 et s., et t. 3, n. 839 et s. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *Des biens*, 1896, 1 vol. in-8°, n. 146 et s. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *De la société, du prêt, du dépôt*, 1898, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 947 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Notes théoriques sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 1863 et s. — Bigne de Villeneuve (de la) et E. Jac, *Eléments de droit civil*, 1902, 2e éd., 1 vol. in-8° paru, t. 1, n. 993. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1886, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 1, sur les art. 529 et 530, p. 626 et s., et t. 6, sur les art. 1909 et s., p. 429 et s. — Chabot, *Questions transitoires sur le Code civil*, 1829, 3 vol. in-8°, v° *Rente constituée en perpétuelle*. — Coulon, *Questions de droit*, 1838, 3 vol. in-8°, suppl., n. 116 et 117. — Dagar, *Le nouveau Ferrière ou Dictionnaire de droit et de pratique*, an XII-XIII, 3 vol. in-4°, v° *Rente constituée et rente foncière*. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1834, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 3, p. 194 et 195 et notes, p. 643 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1881-1896, 9 vol. in-8°, t. 2, n. 359, et t. 8, n. 117 et s. — Demolombe, *Cours de Code civil*, 32 vol. in-8°, t. 9, n. 422 et s. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1851, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 39 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 4, n. 130 et s., et t. 17, n. 607 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Rente*, sect. 1 et 3. — Guillouard, *Traité du prêt, du dépôt et du séquestre*, 1893, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 169 et s. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1785, 17 vol. in-4°, v^is *Rente constituée et Rente foncière*. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1903, 15 vol. in-8°, t. 4, n. 44 et s., et t. 11, n. 201 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1893, 5e éd., 33 vol. in-8° et suppl., 1895-1903, 6 vol. parus, t. 27, n. 1 et s., 38 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code civil*, 1872-1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 2, sur les art. 529 et 530. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 4, § 730 et s., 471 et s. — Merlin, *Recueil alphabétique des questions de droit*, 1830, 4e éd., 8 vol. in-4°, v^is *Rente constituée et Rente foncière*; — *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v^is *Rente constituée et rente foncière*. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 1901-1903, 2e éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 885 et s., 1999 et s., t. 2, n. 2089 et s. — Pont, *Traité des petits contrats*, 1877, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 1909 et s. — Pothier, *Œuvres* (éd. Bugnet), 1861-1890, 11 vol. in-8°; *Traité du contrat de constitution de rente* (t. 3 *Des œuvres*), p. 435 et s.; — *Traité du contrat de bail à rente* (t. 4 *Des œuvres*), p. 170 et s. — Proudhon, *Traité du domaine de propriété*, 1839, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 205, 247 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, v° *Rente*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 2, p. 162 et s., et t. 6, p. 449 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1892-1893, 4 vol. gr. in-8°, t. 1, n. 676, et t. 4, n. 169 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 21 vol. in-8°, t. 3, n. 21, et t. 21, n. 314 et s. — Troplong, *Commentaire du titre du prêt*, 1845, 1 vol. in-8°, n. 415 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, n. 942 et s.

Astrié, *Des rentes dans le droit français*, 1853, 1 vol. in-8°. — Boivin, *Des rentes perpétuelles sur les particuliers et sur l'Etat*, 1872, 1 vol. in-8°. — Dard, *Du rétablissement des rentes foncières*, 1814, 1 vol. in-8°. — Fœlix et Henrion, *Traité des rentes foncières*, 1829, 1 vol. in-8°. — Mariette de Wauville, *Justification de l'existence légale et constante des droits des propriétaires des rentes purement foncières et non féodales*, 1825, 1 vol. in-8°. — Menant, *Des rentes*, 1860, 1 vol. in-8°. — Phulpin, *De la rente constituée*, 1866, 1 vol. in-8°. — Trenteseaux, *Etudes sur les rentes*, 1877, 1 vol. gr. in-8°, n. 2 et s., 59 et s. — Vialla, *Des rentes perpétuelles*, 1875, 1 vol. in-8°.

Le débiteur d'une rente quérable, qui a été mis, par un commandement, en demeure de payer deux années d'arrérages échus, est-il tenu de payer sur-le-champ sous peine d'être contraint au rachat, ou bien peut-il prétendre à un délai moral pour se libérer? J. du not., 22 oct. 1844. — *L'art. 1912-1°, C. civ., doit-il être considéré comme une déchéance, une condition résolutoire ou une application de l'art. 1244, C. civ.* (Jacques) : Rec. de l'acad. de législ. de Toulouse, 1862, t. 11, p. 324 et s. — *Recherches historiques sur les rentes pour arriver à l'explication de l'art. 1912-1°, C. civ.* (Jacques) : Rev. crit., 1857, t. 10, p. 30 et s. — *Conséquences et développements de l'art. 530, C. civ.* (Jourdan) : Rev. Thémis, 1823, t. 5, p. 320.

II. Rente viagère. — Carpentier, *Codes et lois pour la France, l'Algérie et les colonies*, 1903, 7e éd., 2 vol. gr. in-8°, sur les art. 1968 et s., C. civ. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, et suppl. par Griffond, sur les art. 1968 et s.

Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1897-1902, 5e éd., 4 vol. in-8° parus, t. 4, § 387 et s., p. 581 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1902-1903, 8e éd., 3 vol. gr. in-8°, t. 3, n. 887 et s. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Des contrats aléatoires, du mandat, du cautionnement, de la transaction*, 1900, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 172 et s. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 6, p. 523 et s. — Chabot, *Questions transitoires sur le Code civil*, 1829, 3 vol. in-8°, v° *Rente viagère*. — Coulon, *Questions de droit*, 1838, 3 vol. in-8° et suppl., t. 2, p. 446, dial. 84, t. 3, p. 146, dial. 105, p. 530, dial. 136. — Dagar, *Le nouveau Ferrière ou Dictionnaire de droit et de pratique*, an XII-XIII, 3 vol. in-4°, v° *Rente viagère*. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1823, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 3, p. 195 et s., et notes p. 649 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1881-1896, 9 vol. in-8°, t. 8, n. 181 et s. — Duranton, *Cours de droit français*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 18, n. 120 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v^is *Contrat aléatoire*, § 2, et *Rente*, sect. 5. — Guillouard, *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, 1894, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 120 et s. — Guyot, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1785, 17 vol. in-4°, v° *Rente viagère*. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1903, 15 vol. in-8°, t. 11, n. 336 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1893, 5e éd., 33 vol. in-8° et suppl. 1895-1903, 6 vol. in-8° parus, t. 27, n. 256 et s. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 5, § 746 et s., p. 24 et s. — Merlin, *Recueil alphabétique des questions de droit*, 1830, 4e éd., 9 vol. in-4°, v° *Rente viagère*; — *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Rente viagère*. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 1901-1903, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 2114 et s. — Pont, *Traité des petits contrats*, 1877, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 665 et s. — Pothier, *Œuvres* (éd. Bugnet), 1861-1890, 11 vol. in-8°; — *Traité du contrat de constitution de rente* (t. 3 *Des œuvres*), p. 435 et s. — Proudhon, *Traité du domaine de propriété*, 1839, 3 vol. in-8°, t. 1, n. 207 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 9 vol. in-8°, v° *Rente viagère*. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 6, p. 498 et s. — Thiry, *Cours de droit civil*, 1892-1893, 4 vol. gr. in-8°, t. 4, n. 211 et s. — Troplong, *Commentaire du dépôt et du séquestre et des contrats aléatoires*, 1845, 1 vol. in-8°, n. 204 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 3, n. 1086 et s.

Bidart, *De l'application de l'art. 1975 à une rente viagère créée sur plusieurs titres*, 1868, 1 vol. in-8°. — Lalou, *Traité théorique et pratique du bail à nourriture*, 1900, 1 vol. in-8°. — Trenteseaux, *Etude sur les rentes*, 1877, 1 vol. gr. in-8°, n. 95 et s.

Des difficultés du contrat de rente viagère constituée à titre onéreux par les particuliers : J. du not. 26 juill., 9 août 1845. — *De l'usufruit des rentes viagères* (Marcadé) : Rev. crit., 1850-51, t. 1,

p. 444 et s. — *Vente à rente viagère. Défaut de prix. Nullité* (Pascaud) : Rev. crit., 1882, 2e sér., t. 11, p. 148 et s. — *Lorsqu'une rente viagère constituée à titre de dot doit se continuer après la mort du futur époux au profit des enfants à naître du mariage, à quel titre ceux-ci deviennent-ils crédirentiers?* (Planiol) : Rev. crit., 1886, 2e sér., t. 15, p. 611 et s. — *Du mode de rédaction à employer par le testateur, lorsque le testament olographe doit comprendre le legs d'une rente viagère au profit de deux personnes et réversible en totalité sur la tête du survivant* : Rev. du not. et de l'enreg., n. 1970. — *De l'application de l'art. 1975 à une rente viagère créée sur plusieurs têtes* (Bidart) : Rev. prat., 1868, t. 22, p. 333 et s.

V. aussi *suprà*, vis *Certificat de vie, Communauté conjugale, Donation entre-vifs, Legs*.

III. Enregistrement. — C. A., *Nouveau dictionnaire d'enregistrement et de timbre*, 1874, 2 vol. in-4°, v° *Rente*. — Castillon, *Manuel formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 1892, 3e éd., 1 vol. gr. in 8°, p. 555 et s. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e éd., 6 vol. in-8°, t. 2, n. 1296 et s., t. 3, n. 2491 et s. — Clerc, *Traité de l'enregistrement*, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 120, 218 et s., 705, 930, 1091 et s., et t. 2, n. 2218, 2236, 2241 et s. — Demante, *Principes de l'enregistrement*, 1888-1889, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 2, n. 438 et s., 586, 688, 745. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement, de timbre, de greffe et d'hypothèque*, 1874-1891, 6 vol. in-4°, vis *Rente, Réversion*. — Fessard, *Dictionnaire de l'enregistrement et des domaines*, 1844, 2 vol. in-4°, t. 1, vis *Constitution de rente, Rente*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1890-1892, 7e éd., 6 vol. in-4°, vis *Donation, Rente*, n. 378 et s. — Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1897, 4 vol. in-4° et suppl., vis *Rente, Réversion*. — Maguéro et Tassain, *Code annoté des lois de l'enregistrement, du timbre et des hypothèques*, 1901, 4e éd., 1 vol. in-8°, 2e part., p. 253 et s. — Masson-Delongpré, *Code annoté de l'enregistrement*, 1858, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 345 et 346 et t. 2, n. 6201 et s. — Naquet, *Traité théorique et pratique des droits d'enregistrement*, t. 2, n. 506 et s., 741 et s. — Wahl, *Traité de droit fiscal*, 1902-1903, 2 vol. in-8° parus, *passim*.

Etude de droit fiscal sur la réversibilité des rentes viagères (Lamouche) : Rev. crit., 1889, 1er sér., t. 18, p. 117 et s. — *Les constitutions de rente viagère faites par les compagnies d'assurances ne sont pas soumises au timbre d'abonnement* (Wahl) : Rev. crit., 1893, 2e sér., t. 22, p. 132 et s.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES.

1. — La rente est un revenu annuel soit en argent soit en denrées.

2. — On appelle crédirentier celui qui aliène un capital ou une chose soit mobilière, soit immobilière en échange de la rente. L'individu qui s'engage à servir la rente porte le nom de débirentier.

3. — Les arrérages sont les termes périodiques, soit en denrées, soit en argent que le débirentier s'oblige à fournir. — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 1 et s.

4. — Il existait dans notre ancien droit, trois espèces principales de rentes : la rente perpétuelle, la rente foncière, la rente viagère.

5. — La rente perpétuelle résultait du contrat de constitution de rente. Dans ce contrat l'une des parties s'engageait à servir à l'autre une rente annuelle et perpétuelle moyennant une somme d'argent que celle-ci lui remettait.

6. — La rente viagère était créée comme la précédente par un contrat de constitution, mais sa durée était limitée au temps de la vie d'une ou plusieurs personnes.

7. — La rente foncière ou réservée était établie par un contrat de bail à rente, dans lequel le propriétaire d'un héritage le cédait à un tiers, sous la condition que celui-ci lui paierait une redevance annuelle soit en argent, soit en denrées.

8. — Ces trois espèces de rentes existent encore sous la législation actuelle. Les auteurs du Code civil ont explicitement réglementé les rentes constituées et viagères dans les art. 1909 et s., et 1968 et s., et ont maintenu implicitement le bail à rente dans l'art. 530. Toutefois deux d'entre elles, la rente constituée et la rente foncière, qui sous l'ancien régime ont dû leur succès à la prohibition du prêt à intérêts, ne se retrouvent plus que rarement dans la pratique courante des affaires entre particuliers. On ne voit pour ainsi dire plus de rentes foncières et on ne rencontre guère les constitutions de rentes perpétuelles, que sous la forme des emprunts d'Etat (V. *suprà*, v° *Dette publique*). Il en est autrement des rentes viagères. Celles-ci, qui n'étaient liées d'aucune façon à l'état de choses antérieur au Code civil et qui trouvent leur unique raison d'être dans le désir qu'a le crédirentier d'augmenter son aisance en abandonnant le capital de sa fortune, sont toujours très-fréquentes. Peut-être même sont-elles plus usitées que jadis, à raison de la multiplication des sociétés d'assurances qui se créent uniquement en vue de ce genre d'affaires.

9. — A côté de ces trois catégories principales, il faut signaler encore à titre rétrospectif : 1° Les *rentes albergues*. Ce mot, qui désignait dans l'ancien droit les rentes et redevances dues au domaine du roi ou du seigneur, paraît venir des droits de gite et d'hébergement dus par les vassaux à leurs seigneurs soit pour eux personnellement ou pour leurs gens, soit même pour d'autres personnes suivant leurs titres, droits qui, en Dauphiné et en Languedoc recevaient le nom d'*albergues*. Mais ce droit avait fini par être transformé partout en une redevance soit en grains, soit en argent. De là le nom de rentes.

10. — 2° Les *rentes colongères*. On appelait ainsi, en Alsace, une rente créée par un contrat portant d'une part concession de biens-fonds à plusieurs personnes, pour être cultivés par elles, et de l'autre obligation de payer au bailleur une redevance annuelle pour prix de cette concession. La rente colongère n'est donc pas autre chose qu'une rente foncière et elle est soumise aux mêmes règles que la rente foncière proprement dite. — V. *infrà*, n. 283 et s.

11. — 3° Les *rentes convenancières*, prestations en denrées ou en argent qui forment le prix d'un bail à domaine congéable. — V. *suprà*, v^is *Bail à domaine congéable*, *Domaine congéable*.

12. — 4° Les *rentes seigneuriales*, rentes foncières établies par le seigneur d'un héritage avec concession de droits seigneuriaux et reconnaissance de sa seigneurie. Les rentes seigneuriales et toutes les autres catégories de rentes qui étaient mélangées de féodalité ont été abolies par la loi du 17 juill. 1793. — V. *suprà*, v° *Féodalité*, n. 1 et s., 36 et s.

13. — Nous nous occuperons dans les chap. 2 et 3 des rentes perpétuelles, c'est-à-dire de celles établies pour plus de quatre-vingt-dix-neuf ans ou sur un nombre de têtes excédant le chiffre de trois (L. 18-29 déc. 1790, tit. 1, art. 1). Les rentes viagères feront l'objet du chap. 4.

CHAPITRE II.

DE LA RENTE CONSTITUÉE.

Section I.

Notions historiques. — Nature du contrat de constitution de rente.

14. — La rente constituée est une rente essentiellement rachetable que l'un des contractants s'engage à servir à l'autre moyennant un capital dont la propriété lui est irrévocablement transférée.

15. — Le contrat de constitution de rente perpétuelle semble n'avoir pas été totalement inconnu en droit romain (Dumail, *De usuris*, quest. 37). On ne lui appliquait pas les règles du prêt à intérêts, et Justinien (nov. 160) décida que la règle selon laquelle le cours des intérêts cessait, dans le prêt, quand ils avaient atteint le chiffre du capital, ne s'appliquerait pas aux rentes perpétuelles.

16. — En France, le contrat de constitution de rente commença à être usité vers le XIVe siècle et fut imaginé pour faciliter indirectement le trafic de l'argent à une époque où la sévérité des lois canoniques prohibait le prêt à intérêts. Un individu (le prêteur) transmettait à un autre (l'emprunteur) la propriété d'un capital et s'interdisait le droit de jamais en demander le remboursement; par contre, l'emprunteur s'engageait à lui payer une rente perpétuelle. On disait que cette opération n'était pas un prêt mais une vente, dans laquelle la rente était la chose vendue, tandis que le capital versé était le prix. — V. sur ce point Dumoulin, *De usuris*, n. 84; d'Argentré, sur l'art. 226 *Des cout. de Bretagne*, chap. 6, n. 9 et 10; Loyseau, *De la distinction des rentes*, liv. 1, chap. 6; Pothier, n. 8; Troplong, t. 14, n. 415 et s.; Merlin, *Rép.*, v° *Rente constituée*, § 1, n. 3; Duranton, t. 17, n. 608; Rolland de Villargues, v° *Rente*, § 2, n. 42.

17. — Après avoir rencontré de la part des théologiens une assez vive résistance, la rente constituée finit par triompher de tous les scrupules et acquit, sous l'ancienne législation, une grande importance qui, tenant uniquement à la proscription du prêt à intérêt, s'est, ainsi que nous l'avons dit, presque entièrement évanouie depuis que les lois nouvelles ont permis d'obtenir des avantages plus étendus au moyen de simples obligations. — V., sur ce point, Discussion du Conseil d'Etat, séance du 13 vend. an XII.

18. — Voici quelles étaient les conditions nécessaires pour la validité du contrat de constitution de rente. Il fallait : 1° que le principal fût aliéné à perpétuité, de sorte qu'il n'y eût, dans le contrat, aucune clause qui donnât au créancier le droit de le répéter directement ou indirectement, hors le cas de faute du débiteur (V. Loyseau, *De la distinction des rentes*, ch. 6; Dumoulin, *De contr. et usuris*, §§ 81 et s.); 2° que le taux de la rente n'excédât pas celui qui avait cours, d'après l'ordonnance, au moment de la constitution (Dumoulin, *ibid.*); 3° que le débiteur eût la faculté perpétuelle de rembourser (Dumoulin, *ibid.*, §§ 101 et 141; Loisel, *Tit. des rentes*, reg. 7); 4° que le prix principal fût délivré en argent, et non en meubles ou marchandises (Cout. de Paris, art. 94; Pocquet de Livonnière, *Règles du dr. français*, liv. 4, chap. *Des rentes*, art. 153); 5° enfin, que la rente fût payable en argent et non en grains, blés, etc. (Pocquet, *ibid.*, ordonn. 1665).

19. — Les rentes constituées empreintes de féodalité ont, comme tous les autres droits seigneuriaux, été supprimées en 1793. Il a été décidé à cet égard que la déclaration qu'une rente constituée à prix d'argent fera partie d'une autre rente qui est seigneuriale, ne donne pas à cette rente un caractère de féodalité par suite duquel elle doive être supprimée. — Bourges, 19 vent. an XII, Maupeoux, [S. et P. chr.]

20. — ... Et que lorsque, dans un contrat de constitution de rente, il a été stipulé un droit de mouture sur un moulin, il ne

s'ensuit pas nécessairement que la constitution ait eu lieu pour rachat d'un droit féodal de banalité ; une pareille stipulation peut s'entendre de la rétribution due au meunier pour ses peines de moudre le blé. — Cass., 19 déc. 1820, Hospice d'Evreux, [S. et P. chr.]

21. — Nous avons vu (*suprà*, n. 16) que dans l'ancien droit on considérait la constitution de rente perpétuelle comme une vente. Il suffit pour s'en convaincre de lire le n. 1 du *Traité de la constitution de rente* de Pothier où celui-ci définit la constitution de rente « un contrat par lequel l'un des contractants vend à l'autre une rente annuelle et perpétuelle dont il se constitue débiteur pour un prix ». — Pothier, n. 1.

22. — Cette conception a été repoussée par les auteurs du Code civil et la constitution de rente a été considérée par eux comme un prêt à intérêt. Cela résulte : 1° de la place qu'occupe l'art. 1909 au chapitre *Du prêt à intérêt;* 2° des termes de cet article qui est ainsi conçu : « On peut stipuler un intérêt moyennant un capital que le prêteur s'interdit d'exiger. Dans ce cas le prêt prend le nom de constitution de rente ». — Guillouard, n. 175 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 952.

23. — De ces deux notions, celle que donne le Code civil est certainement la plus exacte, et celle de l'ancien droit était dictée beaucoup moins par le souci de la vérité juridique que par le désir de tourner la prohibition dont le prêt à intérêt était l'objet. A plusieurs points de vue, en effet, le contrat de constitution de rente diffère du contrat de vente : 1° l'obligation de servir la rente n'est parfaite que par le paiement du prix, et rentre, par conséquent, dans la classe des contrats réels; 2° le contrat de rente constituée est plutôt unilatéral que synallagmatique, puisque l'acheteur, libéré immédiatement par le paiement du prix, ne contracte aucune autre obligation. — V. cependant Bourges, 27 prair. an IX, C..., [S. et P. chr.] — Et Pothier lui-même admettait ces deux points, mais cela ne l'empêchait pas de déclarer, dans un but pratique certainement, que la constitution de rente était une vente. — Pothier, n. 4; Guillouard, n. 175; Huc, t. 11, n. 201; Laurent, t. 27, n. 2; Demante et Colmet de Santerre, n. 120 *bis*-III; Thiry, n. 170; Baudry-Lacantinerie, n. 839; Planiol, t. 2, n. 2091; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 953. — V. toutefois, Troplong, n. 421 et s.

24. — Au contraire, la constitution de rente se rapproche beaucoup du prêt à intérêt puisque, comme dans celui-ci, le crédirentier remet au débirentier une somme dont celui-ci lui servira les intérêts annuellement et qu'il lui remboursera ultérieurement. Elle en diffère sans doute, en ce que le débirentier est libre de choisir à son gré le moment du remboursement et surtout en ce que le crédirentier en aliénant son capital s'interdit le droit d'en exiger jamais le remboursement. Mais il n'en reste pas moins que de sa nature le contrat de constitution de rente est un contrat de prêt qui a été très-exactement étudié par le législateur de 1804 au chapitre *Du prêt à intérêt.* — Troplong, n. 463 et 467; Merlin, *Rép.*, v° *Rente constituée*, § 1, n. 1 et 2; Laurent, t. 27, n. 2 et 5 ; Guillouard, n. 175 et 176; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

25. — Sous l'ancienne législation, la question de savoir si la rente constituée était meuble ou immeuble donnait lieu aux solutions les plus contradictoires. Elle était réputée immeuble dans la plupart des pays coutumiers (V. Coquille, sur *Coutume de Nivernais*, t. 7, art. 9). Quelques coutumes adoptant, au contraire, la jurisprudence des pays de droit écrit, la rangeaient dans la classe des meubles. C'était d'après la loi du domicile du créancier qu'on déterminait le caractère de la rente. Cependant, bien qu'il dépendît du créancier de modifier le caractère immobilier d'une rente constituée en transférant son domicile sous une coutume qui la considérait comme meuble, les droits d'hypothèque conférés antérieurement à des tiers n'en continuaient pas moins de subsister sur la rente devenue meuble à tous autres égards. — Pothier, n. 115 et s.

26. — Le Code civil a mis fin à ces controverses en classant les rentes parmi les meubles (C. civ., art. 529). La solution est très-juridique, car le caractère mobilier ou immobilier d'un droit se déterminant par l'objet auquel il tend, le droit du crédirentier, qui porte sur des arrérages en argent ou en denrées, c'est-à-dire sur des objets mobiliers, ne peut être que mobilier. Jugé, en ce sens, qu'en aucun cas les rentes constituées ne peuvent être considérées comme immobilières. — Angers, 1er mars 1811, Quentin, [P. chr.] — *Sic*, Rolland de Villargues, v° *Rente*, § 2, n. 60 et 63; Troplong, n. 447; Laurent, t. 5, n. 509 et 510; Guillouard, n. 179; Baudry-Lacantinerie, n. 955.

27. — Il en est ainsi même dans le cas où la rente est garantie par une hypothèque, car celle-ci n'est qu'un simple accessoire qui n'influe aucunement sur le caractère mobilier ou immobilier du droit qu'elle garantit. — Troplong, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 69 et s.

28. — Une seule exception à ce principe général a été admise en faveur des rentes sur l'Etat reconnues immobilisables lorsqu'elles étaient comprises dans la dotation d'un majorat (Décis. 16 janv. 1808, art. 7; Décr. 1er mars suivant, art. 2). — V. *suprà*, v^is^ *Majorat*, n. 14, et *Dette publique*, n. 188.

29. — La transformation que le Code civil a ainsi apportée au caractère de la rente constituée a fait naître la question de savoir à quelle loi il faut se référer pour déterminer si telle rente est meuble ou immeuble. Cette question s'est présentée devant la jurisprudence au sujet des rentes appartenant à des époux, et l'on s'est demandé si la promulgation du Code civil avait eu pour effet de les faire tomber dans la communauté. La négative a été justement adoptée à l'égard des rentes qu'ils possédaient au jour du mariage. — V. *suprà*, v° *Lois et décrets*, n. 648 et 649.

30. — Mais à l'égard des rentes acquises pendant le mariage, il a été décidé qu'elles devaient être réputées mobilières quand elles avaient été acquises sous le Code civil, bien que la coutume (en l'espèce, celle de Normandie) les déclarât immeubles. — Rouen, 19 janv. 1843, Bornot, [S. 43.2.114, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Lois et décrets*, n. 651.

31. — Les arrérages de la rente peuvent consister en denrées aussi bien qu'en argent. Il a même été jugé qu'ils pourraient consister dans la charge d'acquitter un certain nombre de messes obituaires. — Trib. Bruxelles, 7 janv. 1847, [*Belg. jud.*, 47.221] — *Sic*, Huc, n. 202 ; Laurent, t. 27, n. 7 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 963. — V. aussi *suprà*, v° *Arrérages*, n. 1 et s.

32. — Quant au prix principal de la rente, il peut, de même que le capital d'un prêt, se composer valablement de denrées, marchandises ou toutes autres choses mobilières fongibles. Sur ce point, il y avait des divergences entre les anciens auteurs. Dumoulin (quest. 22) et Loyseau (liv. 1, ch. 7, n. 9) étaient hostiles à cette idée et considéraient en ce cas la rente comme usuraire. Mais l'opinion contraire avait fini par prévaloir (V. en ce dernier sens, Pothier, n. 35 et s., et un arrêt du Parlement de Paris du mois de mars 1533) et elle ne peut plus faire de doute aujourd'hui en présence des dispositions combinées des art. 1905 et 1909, C. civ. — Troplong, n. 423; Huc, t. 11, n. 202; Guillouard, n. 715 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 956.

33. — Lorsque le prix est fourni en immeubles dont les fruits sont spécialement affectés au service de la rente, on rentre dans l'application de l'art. 530, et la rente est foncière. — V. *infrà*, n. 283 et s.

34. — Mais sous l'empire de l'art. 524 de la coutume de Normandie, la rente qu'en Normandie des frères avaient créée au profit de leur sœur pour la remplir de ses droits dans la succession même immobilière de ses père et mère, était réputée constituée et non pas foncière, et il en était ainsi encore bien que le créancier pût obtenir l'envoi en possession des biens affectés au paiement de sa rente. — Cass., 12 vend. an XI, Barrey, [S. et P. chr.] — Caen, 18 nov. 1812, Leporcher, [S. et P. chr.]

Section II.

Règles auxquelles est assujetti le contrat de constitution de rente.

§ 1. *Forme et preuve du contrat de constitution de rente.*

35. — La loi n'a déterminé aucune forme spéciale pour le contrat de constitution de rente. Il peut donc être passé dans la forme ordinaire des contrats à titre onéreux ou dans la forme des donations et des legs, selon les cas. — V. *suprà*, v^is^ *Donation entre-vifs*, n. 120 et s., *Legs*, n. 132 et s., et *infrà*, v° *Testament*.

36. — Cependant, ce principe général doit être combiné, dans la plupart des cas, avec l'idée que la constitution de rente est un prêt (C. civ., art. 1909), et que dans le contrat de prêt, le taux de l'intérêt conventionnel doit être fixé par écrit (C. civ., art. 1907). Les parties devront donc dresser un écrit. — Pont, t. 1, n. 333;

Laurent, t. 27, n. 8; Guillouard, n. 183; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 958; Huc, t. 11, n. 203. — V. *suprà*, v° *Intérêts*, n. 98 et s.

37. — Il n'en pourrait être autrement que si la constitution de rente était faite postérieurement à un contrat de prêt par la renonciation de la part du créancier à son droit d'exiger le remboursement du capital : cette renonciation ne portant pas fixation d'un intérêt pourrait être établie par témoins dans les termes de l'art. 1341, C. civ. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

38. — Mais ce n'est pas l'hypothèse la plus fréquente et la constitution de rente doit en général être constatée par écrit. Cet écrit peut indifféremment être fait sous seing privé ou devant notaire. On peut seulement faire remarquer que cette dernière forme aura l'avantage d'assurer plus certainement la conservation de l'acte, et cela est à considérer étant donné que le droit qu'il est appelé à constater est perpétuel par nature et que l'on ne saurait trop se garder contre la disparition des titres justificatifs de ce droit. — V. Rolland de Villargues, v° *Rente*, § 2, n. 105.

39. — Puisque le contrat de rente constituée est unilatéral et n'engage véritablement que l'une des parties, l'acte sous seing privé qui le constate n'a pas besoin d'être fait en double original. — Rolland de Villargues, v° *Rente*, § 2, n. 110. — V. aussi *suprà*, v° *Approbation de somme*, n. 42 et s.

40. — Jugé cependant que la constitution d'une rente perpétuelle moyennant un prix de vente est un contrat synallagmatique qui exige le consentement réciproque des parties, et que si l'acte qui la contient est sous seing privé, il doit être fait en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct. — Bourges, 27 prair. an IX, C..., [S. et P. chr.]

41. — Nous avons vu *suprà*, n. 24, que le crédirentier s'interdit absolument le droit de demander le remboursement de son capital. L'interdiction qu'il s'impose ainsi constitue proprement le caractère éventuel et distinctif de la constitution de rente et dans l'ancien droit devait, à peine de nullité, être expressément stipulée au contrat. Le contrat de prêt à intérêt étant toujours nul, tout ce qui avait pour but de forcer directement ou indirectement le débiteur à rembourser le capital opérait la nullité radicale du contrat. — Duparc-Poullain, t. 3, p. 64 et 65, n. 30; Loyseau, liv. 1, ch. 6, n. 10; Pothier, n. 43.

42. — Il faut nécessairement se montrer moins rigoureux sous l'empire de la législation moderne qui permet le prêt à intérêt. On peut seulement exiger que la condition d'inexigibilité du capital soit clairement exprimée; car cette condition est essentielle et peut seule empêcher le contrat de rente constituée de dégénérer en un simple prêt à intérêt. — Troplong, n. 429 et s.; Guillouard, n. 176.

43. — Les parties ne sont astreintes, du reste, à l'emploi d'aucune formule obligatoire; elles peuvent même ne pas exprimer formellement leur volonté. La renonciation du créancier à demander le remboursement peut résulter de l'ensemble des clauses du contrat ou des termes dont les parties se sont servies pour déterminer leurs obligations ou leurs droits respectifs. C'est au juge du fait qu'il appartient de l'interpréter et il a été jugé, à cet égard, que la clause d'un contrat de vente portant que l'acquéreur ne paiera tout ou partie de son prix qu'à sa volonté, avec intérêts jusqu'à ce remboursement, peut être réputée renfermer une véritable constitution de rente. — Cass., 28 vend. an XI, Bremare, [S. et P. chr.]; — 31 déc. 1834, Lassève, [S. 35.1.525, P. chr.] — Paris, 14 prair. an XIII, Navarred, [S. et P. chr.] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 732, p. 474, note 2; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 614, note 2; Laurent, t. 27, n. 5; Guillouard, n. 177; Huc, n. 202; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 957. — V. toutefois, *suprà* v° *Prêt*, n. 224.

44. — Décidé, au contraire, que la stipulation insérée par un emprunteur dans la reconnaissance par lui souscrite au prêteur, qu'il rendra la somme prêtée à sa volonté et en paiera l'intérêt, exclut plutôt qu'elle n'implique la constitution d'un contrat de rente perpétuelle, alors que rien n'indique d'ailleurs chez les parties l'intention de faire un tel contrat. — Orléans, 24 juill. 1858, Moravel, [P. 58.893]

45. — Il n'importe que, dans plusieurs quittances d'intérêts, le prêteur ait qualifié lesdits intérêts d'arrérages de la rente que les emprunteurs lui avaient constituée, s'il est certain que cette énonciation était le résultat d'une fausse appréciation de la part d'une personne étrangère aux affaires. — Même arrêt.

46. — Les frais du contrat de constitution de rente doivent être supportés par le débiteur de la rente, car il doit fournir au créancier le titre en vertu duquel celui-ci exercera son droit. — Pothier, n. 59; Troplong, n. 451; Rolland de Villargues, n. 128.

47. — La preuve du contrat de constitution de rente s'administre conformément au droit commun, c'est-à-dire qu'elle ne peut être faite par témoins si le contrat porte sur une valeur de plus de 150 fr. (C. civ., art. 1341 et 1347). — Guillouard, n. 184; Huc, t. 11, n. 203; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 959. — V. *suprà*, v° *Preuve testimoniale*, n. 11 et s.

48. — Le plus généralement, d'ailleurs, c'est à la preuve littérale que le crédirentier aura recours puisque dans tous les cas un acte écrit aura été dressé (V. *suprà*, n. 36 et s.). Mais étant donnée la perpétuité du droit à la rente, il peut arriver que d'une génération à l'autre, le titre primordial soit perdu : parfois même il est détruit, comme cela s'est produit pendant la Révolution, où beaucoup de titres de rentes, tant féodales que roturières, furent brûlés par les paysans, dans le but précisément de faire disparaître les charges que ces titres constataient à leur encontre. Dans le cas où le crédirentier est ainsi dépourvu du titre de constitution, comment fera-t-il la preuve de son droit?

49. — En premier lieu il pourra se servir d'actes émanés de son débiteur ou du mandataire de celui-ci et dans lesquels l'existence du droit à la rente est reconnu (C. civ., art. 1337 et s.). Jugé qu'en l'absence du titre primordial d'une rente, l'existence peut en être justifiée par des actes de reconnaissance émanés du propriétaire du domaine qui en est grevé. — Poitiers, 16 mars 1825, Giraud, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Acte récognitif*, n. 34 et 147.

50. — ... Et qu'une lettre émanée du mandataire du débiteur de la rente, par laquelle il en reconnaît l'existence, équivaut à un titre récognitif et peut le remplacer. — Caen, 6 août 1827, Lebienvenu du Tomp, [D. *Rép.*, v° *Rente constituée*, n. 77]

51. — Le crédirentier ne peut d'ailleurs être dispensé de représenter le titre primordial que : 1° Si le titre récognitif unique relate spécialement et exactement la teneur du titre primordial (V. *suprà*, v° *Acte récognitif*, n. 90 et s.). Jugé, cependant, que l'acte récognitif d'une rente, bien qu'il ne se référât pas à quelque titre antérieur, ne dispenserait pas moins de la représentation du titre primordial, s'il était conçu de telle sorte qu'il semblât devoir être le titre unique des parties. — Cass., 29 janv. 1829, Agner, [D. *Rép.*, v° *Rente constituée*, n. 73]

52. — ... 2° Ou s'il y a plusieurs titres récognitifs conformes, soutenus de la possession et dont l'un ait trente ans de date. — Trib. civ. Beauvais, 23 févr. 1893, [*Gaz. des Trib.*, 25 avr. 1893] — V. *suprà*, v° *Acte récognitif*, n. 135 et s.

53. — Les titres récognitifs pouvaient déjà être employés dans l'ancien droit (V. Pothier, *Tr. des oblig.*, n. 777, et *suprà*, v° *Acte récognitif*, n. 39 et 138 et s.). Il a même été décidé que, avant le Code civil, une seule reconnaissance pouvait être regardée comme suffisante pour établir une rente à défaut de représentation du titre primordial. — Cass., 9 flor. an XIII, Comes, [S. et P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Acte récognitif*, n. 139.

54. — ... Et que l'existence d'une rente ancienne peut, selon les circonstances, être déclarée par les juges d'après un acte de reconnaissance du débiteur, bien que cet acte ne relate pas la teneur du titre primordial. — Poitiers, 28 févr. 1823, Vallée, [S. et P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Acte récognitif*, n. 34.

55. — Quand le créancier représente ainsi des titres récognitifs, c'est évidemment à ces titres qu'il faut se reporter pour connaître l'étendue de son droit. Toutefois, si le débiteur avait en vertu de l'acte récognitif payé quelque chose de plus que ce qu'il devait originairement, il pourrait, en reproduisant le titre constitutif, répéter ce qu'il a payé indûment. Jugé, en ce sens, que si, par un acte récognitif le débiteur s'est obligé à payer sans retenue une rente qui originairement était soumise à la retenue, cette retenue peut être censée non avenue comme contenant une surcharge à la rente stipulée dans le titre primitif. — Nîmes, 15 févr. 1813, N..., [P. chr.] — V. Pothier, n. 149, et *Tr. des oblig.*, n. 779.

56. — A défaut de tout titre tant constitutif que récognitif, le crédirentier peut, lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit, établir l'existence de la rente par la preuve testimoniale ou par des présomptions graves, précises et concordantes. — Angers, 19 janv. 1843, Desson, [S. 43.2.340, P. 43.1.345] — V. aussi, *suprà*, v° *Acte récognitif*, n. 150.

57. — D'une façon générale, pour établir le droit à la rente il n'est pas indispensable qu'il représente le titre constitutif de cette rente; il peut y suppléer par des actes qui en constatent suffisamment l'existence. — Rennes, 13 juin 1810, Forges de Paimpant, [S. et P. chr.]

58. — Jugé que, à défaut du titre original d'une rente due à l'Etat comme représentant un émigré, la preuve de l'existence de cette rente résulte suffisamment de ce fait, constaté par les registres de l'Administration, et d'ailleurs reconnu certain, que les arrérages de la rente ont été volontairement payés à l'Etat pendant nombre d'années par le débiteur. — La décision contraire de la part des juges du fond donne ouverture à cassation. — Cass., 1er juill. 1829, Hosp. de Montpellier, [S. et P. chr.]

59. — ... Qu'à défaut du titre original d'une rente réclamée par l'Etat comme représentant une corporation religieuse supprimée, la preuve de l'existence de la rente résulte suffisamment: 1° de ce que la commune a été, en vertu d'une sentence ancienne, inscrite comme débitrice de cette rente sur les registres de l'Etat; 2° de ce qu'une délibération du conseil municipal a reconnu l'existence de la dette; 3° enfin de ce que pendant un temps très-prolongé les arrérages de la rente ont été payés par la commune, soit à l'Etat, soit à ses cessionnaires. L'ensemble de ces faits implique la déclaration du débiteur, constituant le moyen spécial de preuve établi par la loi du 28 flor. an III; et la décision contraire des juges du fond donne ouverture à cassation. — Cass., 13 juin 1865, Préfet de la Moselle, [S. 65.1.956, P. 65.896, D. 65.1.474] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 335.

60. — Mais un extrait des registres d'une communauté religieuse énonçant l'existence d'une rente qui depuis a passé dans le domaine de l'Etat ne fait pas nécessairement foi en justice de l'existence de cette rente bien qu'il se trouve certifié par la signature d'un agent de la régie de l'enregistrement. — Cass., 16 juin 1807, Rouly, [S. chr.]

61. — On a soutenu que l'individu qui prouve avoir pendant trente ans reçu les arrérages d'une rente est dispensé de toute autre preuve et a acquis par prescription le droit à la rente. Cette opinion, qui a été jadis émise par Dumoulin et Pothier, est basée par les auteurs modernes qui l'adoptent encore, sur la généralité de l'art. 2262, C. civ., qui, d'après eux, autorise la prescription par trente ans de toute chose qui n'est pas imprescriptible ou que la loi n'a pas soumise à une prescription différente. — Dumoulin, cité par Pothier; Pothier, n. 158, Merlin, *Rép.*, v° *Prescription*, sect. 3, § 2, art. 1 et *Quest. de dr.*, v° *Rente*, § 2, n. 4; Toullier, n. 100; Troplong, n. 451; Vazeille, *Prescript.*, t. 1, n. 359.

62. — Mais elle n'a pas prévalu. L'art. 2262, duquel on veut tirer un argument en sa faveur, ne concerne que la prescription de tous les droits et la prescription acquisitive de la propriété; il ne s'applique pas à la prescription acquisitive des droits personnels. Tout le monde admet que les créances ne peuvent être acquises par une possession, si longue soit-elle, et aucune raison ne permet de faire exception pour la créance née de la constitution de rente. L'opinion contraire de Dumoulin et de Pothier, qui peut-être se justifiait dans l'ancien droit où les rentes étaient assimilées à des immeubles, ne peut plus d'ailleurs être invoquée, en présence des règles posées à cet égard par le Code civil. — Duranton, t. 21, n. 90; Duvergier, t. 5, n. 102, note; Pont, t. 1, n. 334; Laurent, t. 27, n. 9; Guillouard, n. 184; Huc, t. 11, n. 203; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 960.

§ 2. *Taux des rentes constituées.*

63. — Le choix du taux des arrérages n'est pas plus libre pour les parties qui constituent une rente, que ne l'est le choix du taux des intérêts pour ceux qui passent un contrat de prêt.

64. — Déjà dans l'ancien droit qui considérait cependant la constitution de rente comme une vente, et non comme un prêt à intérêt, le taux des arrérages reçut des limitations successives. Du XIIe au XVIe siècle, il était permis de se faire constituer une rente sur le pied du denier 10, c'est-à-dire que pour 10 fr. on se faisait constituer une rente de 1 fr. Sous la coutume d'Orléans, rédigée en 1509, on alla même jusqu'à défendre d'acheter une rente à un prix inférieur. Plus tard, par l'édit que rendit Charles IX en mars 1567, le taux des rentes fut réduit au denier 12. Puis, il fut successivement abaissé au denier 16 par un édit de Henri IV, du mois de juillet 1601; au denier 18, sous Louis XIII (1634), et enfin sous Louis XIV (déc. 1665), au denier 20, lequel est resté depuis le taux légitime. Il est vrai qu'en 1720 et en 1724 on songea à réduire le taux de la rente, d'abord au denier 50, puis au denier 30. Mais ces tentatives demeurèrent sans résultat et un édit de juin 1725 consacra définitivement le denier 20, adopté dès le règne de Louis XIV. — V. sur ce point Coutume d'Orléans, art. 379; Coquille, sur *Coutume de Nivernais*, tit. 7, art. 3; Pothier, n. 10; Merlin, *Rép.*, v° *Rente constituée*, § 2, art. 1, n. 1; Troplong, n. 443; Rolland de Villargues, v° *Rente*, § 4, n. 81.

65. — Mais il faut remarquer que le taux des rentes n'ayant été réglé qu'en faveur du débirentier, on pouvait les acquérir à un prix plus élevé. Dans ce cas, l'acquéreur de la rente était censé avoir voulu faire au constituant ou débirentier un avantage ou une espèce de donation de ce qui excédait, et cette donation se trouvait confirmée par la tradition réelle de la somme (Merlin, *Rente constituée*, § 2, art. 1; Troplong, n. 445; Rolland de Villargues, n. 85). Pothier, tout en refusant de voir dans ce cas une donation, à moins que le taux convenu ne s'écartât par trop du taux usité, se prononçait également en ce sens.

66. — Sous l'empire du Code civil, la rente perpétuelle est soumise aux lois limitatives du taux de l'intérêt, et cela se comprend à raison de l'assimilation faite par l'art. 1909, C. civ., entre la rente et le prêt à intérêt. — Pont, t. 1, n. 328; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 732, n. 1, p. 474; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 614, note 4; Laurent, t. 27, n. 7; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 120 *bis*-III; Guillouard, n. 180; Huc, t. 11, n. 202; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 962. — V. *suprà*, v° *Intérêt*, n. 123 et s.

67. — Comme pour le contrat de prêt, cette limitation doit être écartée quand le capital versé en échange de la rente consiste en autre chose que de l'argent (V. *suprà*, v° *Intérêts*, n. 164 et s.). — Huc, t. 11, n. 202; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 963.

68. — Mais dès lors que le capital est une somme d'argent, elle s'applique sans distinguer si les arrérages consistent en denrées ou en argent. La constitution de rente, en effet, est un prêt, et la loi de 1807 soumet à la limitation tous les prêts en argent quel que soit le mode de paiement des arrérages. On comprend du reste qu'elle n'ait pas assimilé les deux hypothèses, car en les distinguant elle eût vraiment trop facilité la fraude; rien ne serait plus facile aux usuriers que de masquer des perceptions exagérées sous la forme de prestations en denrées. — Cass., 26 août 1846, Bourdeix, [S. 47.1.113, D. 46.1.357] — *Sic*, Troplong, n. 393; Aubry et Rau, t. 4, § 396, p. 608, note 31, et § 398, p. 614, note 3; Laurent, t. 27, n. 7; Colmet de Santerre, t. 8, n. 120 *bis*-I; Guillouard, n. 153 à 180; Huc, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 963.

69. — L'idée que la fixation en denrées du montant des arrérages facilite la fraude avait amené nos anciens jurisconsultes à considérer les arrérages payables en denrées comme toujours usuraires et leur doctrine avait été confirmée par un édit de 1565, qui ordonnait de réduire en argent au denier 12 les arrérages des rentes perpétuelles payables en blé. La solution de nos anciens auteurs n'est plus exacte sous l'empire du Code civil et l'édit de 1565 a été abrogé par cela même qu'il n'a pas été reproduit par les lois ultérieures. — Troplong, n. 393; Guillouard, n. 182; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 964 et 966. — V. *suprà*, v° *Intérêts*, n. 220 et s.

70. — Quand la rente est payable en nature, il faut, pour savoir si le maximum légal de l'intérêt se trouve dépassé, estimer les denrées d'après les mercuriales. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 965; Guillouard, n. 181.

71. — C'est au tribunaux et non à l'autorité administrative à décider quel doit être, d'après les mercuriales, le montant d'une rente payable aux hospices d'après le prix du grain, et si ce *quantum* n'est pas suffisamment indiqué par les mercuriales, c'est encore aux tribunaux à y suppléer en ordonnant une expertise, conformément à l'art. 129, C. proc. civ. — Cons. d'Et., 22 janv. 1813, Danlos, [S. chr., P. adm. chr.]

72. — L'estimation doit être faite en se plaçant au jour de la constitution de la rente et non à la date du paiement des arrérages. C'est, en effet, au moment du contrat que l'on doit rechercher si les parties ont voulu ou non faire un prêt usuraire. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

Section III.

Effets du contrat de constitution de rente.

§ 1. *Obligations du débirentier. — Paiement des arrérages.*

73. — Les obligations du débirentier sont, à l'exception de celle de rembourser le capital de la rente, les mêmes que celles d'un emprunteur à intérêt. Tout d'abord, il doit servir au crédirentier les arrérages promis.

74. — Les arrérages d'une rente constituée étant des fruits civils soumis aux art. 584 et 586, C. civ., s'acquièrent jour par jour. Les conséquences qui découlent de ce principe et les applications qui en ont été faites par la jurisprudence ont été indiquées, *suprà*, v° *Arrérages*, n. 7 et s. Il nous suffira de signaler ici une décision par laquelle la cour de Bruxelles a jugé que l'héritier testamentaire chargé de payer annuellement une rente pour le service du culte est tenu d'en fournir les arrérages, même pendant le temps que l'église à laquelle ils sont dus reste fermée. — Bruxellles, 6 mars 1810, Collin, [S. chr.]

75. — Le droit et l'obligation au paiement des arrérages résultant d'un contrat de constitution de rente sont, comme toutes les dettes et créances d'argent, divisibles entre les héritiers soit du créancier, soit du débiteur de la rente. Les premiers n'y ont droit que pour leur part et portion et les autres ne sont tenus de la rente que pour leur part héréditaire. — Pothier, n. 120; Troplong, n. 488; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 121 *bis*-IV; Laurent, t. 27, n. 13; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 967.

76. — Jugé en ce sens qu'une rente en grains peut être divisée et payée par portions, quoiqu'elle forme le prix d'un objet indivisible. — Cass., 2 mars 1809, Karcher, [S. et P. chr.]

77. — ... Et que le paiement des arrérages d'une rente est valablement fait par le débiteur à l'un des héritiers du créancier originaire, tant que la succession de celui-ci n'est pas liquidée et que le partage n'en est pas consommé. — Riom, 29 déc. 1819, Gerle, [S. et P. chr.]

78. — Les anciennes chartes du Hainaut établissaient formellement la solidarité contre les héritiers du débirentier. Aussi les rentes constituées sous leur empire donnent-elles au crédirentier le droit d'agir solidairement contre eux, en l'absence de toute clause expresse. — Bruxelles, 18 oct. 1819, Lataille, [S. et P. chr.]; — 3 mai 1823, [*Pasicr.*, 23.401]; — 23 févr. 1835, [*Pasicr.*, 35.2.71]; — 13 juill. 1844, [*Pasicr.*, 45.2.286] — *Sic*, Laurent, t. 27, n. 13.

79. — Il a été jugé, à une autre point de vue, que le bénéfice de discussion de l'immeuble hypothéqué, accordé par l'art. 46, tit. 57, de la coutume d'Anvers, au débiteur orignaire d'une rente, lorsqu'il n'était plus possesseur de cet immeuble, pouvait être invoqué dans le même cas par les héritiers du débiteur, nonobstant leur obligation solidaire de payer les dettes de la succession, d'après la coutume précitée. — Bruxelles, 6 avr. 1808, Guerants, [S. et P. chr.]

80. — Naturellement quand une hypothèque garantit le paiement de la rente il faut tenir compte de l'indivisibilité de l'hypothèque (V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 81 et s.). Jugé, à cet égard, que le cohéritier possesseur d'une portion d'un immeuble hypothéqué à la sûreté d'une rente est tenu au paiement de la totalité de la rente. — Bruxelles, 6 avr. 1808, précité.

81. — ... Et que, lorsqu'un immeuble est hypothéqué au service d'une rente, le créancier a droit de poursuivre pour le tout chacun des copropriétaites de l'immeuble. — Bruxelles, 6 mars 1810, Collin, [S. chr.]

82. — Le tiers détenteur d'un immeuble affecté au paiement d'une rente n'est pas, de plein droit, tenu personnellement au paiement des arrérages. — Cass., 23 févr. 1831 (sol. impl.), Jourdan, [S. 31.1.184, P. chr.] — Nancy, 14 juin 1837 (sol. impl.), Levyllier, [S. 39.2.117, P. 39.1.431] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 3, § 399, note 2.

83. — Il en était autrement sous la coutume de Paris dont les art. 99 et s. déclaraient le tiers détenteur débiteur personnel, pour les arrérages courus pendant le temps de sa jouissance. — Cass., 27 vend. an XI, Delabarbe, [S. et P. chr.]

84. — L'ancienne doctrine voulait que le paiement des arrérages se fît, à défaut de convention spéciale, au domicile du crédirentier. Jugé, en ce sens, que les arrérages des rentes constituées par des particuliers avant la publication du Code civil sont portables et non quérables, lorsque le contraire n'a pas été expressément stipulé dans l'acte de constitution. — Bruxelles, 16 févr. 1826, Theyssens, [P. chr.]

85. — Mais dans le silence du Code sur ce point, il semble plus sûr de suivre la règle générale suivant laquelle le paiement doit être effectué au domicile du débiteur lorsque la convention est muette sur ce point et qu'il ne s'agit pas d'un corps certain et déterminé (C. civ., art. 1247). — Pothier, *Oblig.*, n. 124 ; Troplong, n. 449 ; Rolland de Villargues, v^is *Arrérages*, n. 22, et *Rente viagère*, n. 150; Larombière, *Tr. des oblig.*, t. 4, sur l'art. 1247, n. 1 et s., 8; Pont, t. 1, n. 330; Bousquet, *Dict. des contr. et oblig.*, t. 2, p. 613 ; Guillouard, n. 177 ; Huc, t. 11, n. 203 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 969.

86. — Jugé, en conséquence, que lorsque le contrat de constitution de rente garde le silence sur le lieu du paiement, c'est au domicile du débiteur que ce paiement doit être fait. — Bruxelles, 6 avr. 1808, de Kuiper. [S. et P. chr.] — Grenoble, 19 juill. 1827, de Pisançon, [S. et P. chr.]

87. — ... Qu'une rente doit être réputée quérable et non portable, dans le cas où l'acte constitutif portant que le lieu du paiement sera indiqué par le créancier, ce créancier n'a fait aucune indication postérieure. — Riom, 17 juin 1816, Porreuil, [S. et P. chr.]

88. — ... Que les rentes constituées avant le Code, comme celles qui ont été constituées depuis, sont présumées quérables, lors même qu'en fait elles auraient été habituellement portées, cet acte de condescendance n'impliquant nullement le droit de portabilité qui est une exception. — Rennes, 23 août 1879, Maire de Vannes, [S. 80.2.198, P. 80.797, D. 81.2.158]

89. — Jugé cependant, en sens contraire, qu'une rente perpétuelle stipulée payable dans une ville où demeure le crédirentier doit être considérée comme *portable* bien que l'acte n'indique pas que les arrérages seront payables au domicile de ce dernier. — Caen, 3 août 1827, Delaleu, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 43.

90. — Lorsque la rente a été stipulée portable et que le créancier transporte son domicile dans une autre ville, il est tenu de notifier au débiteur l'élection d'un domicile dans le lieu où il demeurait au moment du contrat. — Rolland de Villargues, n. 190. — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 178.

91. — Il a été jugé que le cautionnement du capital d'une rente constituée n'emporte pas toujours le cautionnement du service des arrérages. — Bruxelles, 24 mars 1810, Sironval, [P. chr.]

92. — Mais la solution de cette question dépend des termes de l'acte portant le cautionnement : il faut qu'il soit bien expressément restreint au capital pour qu'il ne s'étende pas aux intérêts; car, en principe, celui qui se rend caution d'une créance en cautionne naturellement tous les accessoires. C'était déjà la solution de l'ancien droit et du droit romain, et elle a été consacrée par l'art. 2016, C. civ., qui dispose que le cautionnement indéfini d'une obligation principale s'étend à tous les accessoires de la dette.

93. — L'action que le crédirentier intente en paiement des arrérages est une action personnelle et mobilière dont le juge de paix peut connaître, à condition qu'elle n'excède pas le taux de sa compétence. — V. *suprà*, v^is *Arrérages*, n. 27 et s., *Juge de paix*, n. 468 et s.

94. — Nous avons dit que sous la coutume de Hainaut quand il y avait plusieurs débirentiers, elle était indivisible, et devait entraîner contre tous les débiteurs une condamnation solidaire (V. *suprà*, n. 78). — Aujourd'hui il n'en est plus de même.

95. — L'action du crédirentier ne peut porter que sur les arrérages exigibles. On a soutenu que le jugement qui condamne le débiteur à payer les arrérages échus est un titre exécutoire en vertu duquel le crédirentier peut réclamer les arrérages postérieurs. — Toullier, t. 6, n. 665. — Mais cette opinion ne nous semble pas fondée.

96. — Il a été jugé que le défaut de paiement des arrérages par le débiteur donne au crédirentier le droit de demander la résolution du contrat. — Trib. civ. Beauvais, 23 févr. 1893, [*Gaz. des Trib.*, 25 avr. 1893] — L'art. 1184, C. civ., d'après une certaine opinion, est en effet applicable aux contrats unilatéraux. — V. *suprà*, v° *Prêt*, n. 50, et *infrà*, n. 155 et s.

97. — Les arrérages des rentes en retard produisent intérêt du jour de la demande en justice ou de la convention intervenue à ce sujet, et sans autre condition, tandis que les intérêts d'un capital ne peuvent produire intérêt en vertu d'une demande en justice, d'une sommation ou d'une convention spéciale que s'ils

sont dus pour une année entière. — V. *suprà*, v° *Anatocisme*, n. 87 et s.

98. — Si les poursuites du crédirentier ou celles faites par d'autres créanciers du même débiteur amènent la liquidation de ce dernier, le crédirentier se trouve dans une situation différente, selon que son droit est ou non garanti par des sûretés. S'il n'a pas d'hypothèque, il concourt avec les autres créanciers chirographaires de son débiteur pour le montant du capital de la rente et des arrérages échus. Si la rente est garantie par une hypothèque, il obtient collocation au rang que lui donne son inscription, pour le montant du capital et trois années d'arrérages conformément à l'art. 2151, C. civ. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3600.

99. — Il a été jugé que le créancier d'une rente en grains ne peut être colloqué que pour la somme à laquelle il en a évalué le capital dans son inscription, encore que depuis l'inscription la valeur des denrées ait augmenté, et qu'au moyen de cette augmentation le capital de la rente ait acquis une valeur plus considérable. — Liège, 24 août 1809, Dewal, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2416 et s.

100. — Dans le cas où il est colloqué pour des arrérages au même rang que le capital, il doit en outre être colloqué à ce rang pour les frais du jugement de condamnation qu'il a obtenu contre le débirentier. — Bordeaux, 21 mars 1846, Roger-Duffourg, [S. 46.2.545, P. 46.1.87, D. 49.2.108]

101. — Mais il ne peut l'être pour les intérêts des arrérages que le débirentier a été condamné par ce jugement à payer au crédirentier, à partir du jour de la demande. — Même arrêt.

102. — Du principe que le capital d'une rente constituée en dot à une femme est la propriété de celle-ci et que les arrérages appartiennent au mari durant le mariage (C. civ., art. 1549), il résulte que si les époux ont touché des sommes provenant de la vente d'immeubles hypothéqués à la sûreté de cette rente, ces sommes doivent s'imputer, non pas d'abord et par préférence sur la totalité des arrérages, et l'excédent sur le capital, mais proportionnellement sur le capital et sur les arrérages conservés par la loi ou par une inscription (C. civ., art. 1254, 2147). — Caen, 9 déc. 1839, de Berruyer, [S. 40.2.119]

103. — L'édit de 1749, qui imposa la contribution du vingtième sur les rentes constituées, voulut que cet impôt fût supporté par les créanciers des rentes et que les débiteurs en fissent la retenue en payant les arrérages. Ces dispositions furent reprises par la loi des 13 nov.-1er déc. 1790 et la retenue pour contributions continua à être permise de plein droit au débirentier, jusqu'à la loi du 3 sept. 1807 depuis laquelle elle ne peut être opérée qu'en vertu d'une stipulation expresse (art. 1 et 2).

104. — Le montant de cette retenue, qui était primitivement du vingtième, fut successivement modifié par les lois des 23 nov.-1er déc. 1790, 7-10 juin 1791 (art. 1 et 3), 30 juill.-2 août 1792 et 3 août 1793 et fut fixé au cinquième par les lois des 12 janv. 1795, 3 févr. 1797, 23 nov. 1798 et 3 frim. an VII, sauf stipulation contraire. — V. Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Contrib. fonc.*, § 2.

105. — La retenue de contributions était applicable à la rente constituée par contrat de mariage au donataire d'un immeuble, pour lui tenir lieu des fruits de cet immeuble dont il ne devait entrer en jouissance qu'à la mort du donateur. — Vainement le donataire eût-il prétendu qu'une telle rente devait être considérée comme dotale, et, à ce titre, être exempte de retenue. — Cass., 17 juill. 1832, Hauvin, [S. 33.1.76, P. chr.]

106. — Au contraire, une rente léguée pour un service religieux, étant entièrement destinée au paiement de ce service, ne pouvait subir la retenue du cinquième, mais cette retenue pouvait être opérée sur les intérêts des arrérages capitalisés. — Nîmes, 4 mars 1811, Bosanquet, [S. et P. chr.]

107. — Au surplus la retenue était purement facultative, et par suite, le débirentier qui ne l'avait pas opérée lors du paiement de ses arrérages était censé y avoir renoncé et n'était recevable à l'invoquer que pour l'avenir (Edit de mai 1749; L. 23 nov.-1er déc. 1790, tit. 2, art. 6; 3 frim. an VII, art. 99). — Cass., 10 janv. 1831 (deux arrêts), Frœlich et Braegel, [S. 31.1.20, P. chr.] — V. Bruxelles, 30 germ. an XI, Volf, [S. chr.]

108. — Des lettres patentes de juillet 1766 permirent même la clause d'acceptation de retenue dans les contrats de contribution de rente au denier 25. Mais l'édit de 1770 ayant remis les intérêts au denier 20, on considéra cette stipulation comme usuraire et nulle jusqu'aux lois nouvelles qui la validèrent à nouveau. Jugé que la clause de non-retenue des impositions publiques, insérée dans un contrat de constitution de rente antérieur à l'Edit de 1749, contrairement aux lois alors existantes n'a pas été validée par la publication des lois nouvelles qui ont permis une telle stipulation (L. 3 frim. an VII, art. 98 et 99). — Cass., 9 brum. an XIII, Majorel, [S. et P. chr.]; — 21 vent. an XIII, Même partie, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, *Lois et Décrets*, n. 676 et s.

109. — Mais cette clause produisait effet même pour les contributions créées depuis le contrat où elle avait été insérée. Jugé que la clause de non-retenue pour impositions territoriales, insérée dans un ancien bail emphytéotique, doit avoir son effet en ce qui touche la contribution foncière établie par la loi des 23 nov.-1er déc. 1790 (tit. 2, art. 6) — Cass., 17 pluv. an VIII, Lepetit, [S. et P. chr.]

110. — D'ailleurs les débiteurs d'une rente créée avec la condition de non-retenue devaient la payer sans retenue, encore que le propriétaire de la rente l'eût achetée pendant que, de fait, elle était soumise à la retenue, et que son prix ait été calculé en conséquence. — Cass., 8 déc. 1812, Durein, [S. et P. chr.]

111. — Le débiteur d'une rente stipulée payable sans retenue pour contribution prescrivait le droit d'exercer cette retenue si, pendant trente ans, le créancier n'avait reçu les arrérages de la rente que déduction faite des contributions...; peu importe qu'il y ait eu dans l'intervalle et depuis moins de trente ans titre nouvel portant réserve de tous les droits résultant du contrat primitif (C. civ., art. 2262 et 2263). — Paris, 29 janv. 1834, Roger, [S. 34.2.175, P. chr.]

112. — Au reste, les arrérages de rentes créées depuis la loi du 3 sept. 1807, relative au taux de l'intérêt, sont, de plein droit exempts de la retenue à raison des contributions. Depuis cette époque il n'a plus été nécessaire de stipuler, dans les contrats de constitution, la clause expresse de non-retenue (L. 3 sept. 1807, art. 1). — Cass., 19 janv. 1825, Delamothe, [S. et P. chr.] — Rouen, 22 avr. 1825, Rouvraye, [S. et P. chr.] — V. Favard de Langlade, v° *Retenue;* Rolland de Villargues, v° *Retenue;* Merlin, *Rép.*, v° *Intérêts*, § 6, n. 4 et 5.

§ 2. *Obligations du crédirentier.*

113. — Les obligations du crédirentier sont les mêmes que celles du prêteur à intérêts; il répond dans les mêmes conditions que ce dernier des vices qui affectent les choses prêtées. — V. *suprà*, v° *Prêt*, n. 168 et s.

114. — Quand le crédirentier cède son droit à la rente, il faut appliquer à la cession les principes ordinaires de la cession de créances. Notamment on doit décider qu'il est garant envers le cessionnaire de l'existence, au moment du contrat, de la rente et de toutes les sûretés indiquées dans l'acte de cession (V. *suprà*, v° *Cession de créances ou de droits incorporels*, n. 381 et s., 392 et s.). L'action en garantie d'une rente cédée est recevable, quoiqu'il n'existe encore aucune demande régulière tendant à l'éviction, si d'ailleurs il y a eu manifestation de prétentions tendant à établir que les immeubles sur lesquels repose l'hypothèque de la rente ne sont pas la propriété du débiteur. — Bruxelles, 18 oct. 1822, Bogaert, [S. et P. chr.]

115. — S'il n'y a éviction que d'une partie de l'hypothèque, l'action en garantie est recevable avant la discussion de la partie restante, bien que le garant la soutienne suffisante pour faire face à la rente. — Même arrêt.

Section IV.

Extinction des rentes constituées.

116. — Indépendamment des divers moyens par lesquels s'éteignent les obligations en général, il existe pour le contrat de constitution de rente deux modes d'extinction qui demandent des explications spéciales.

§ 1. *Rachat volontaire.*

117. — La rente constituée en perpétuel est essentiellement rachetable (C. civ., art. 1911). La faculté de rachat appartenait déjà au débirentier dans l'ancien droit et lui avait été accordée en 1510 par une bulle du pape Pie V, dont la décision passa en France et fut consacrée lors de la réformation des coutumes. Elle

était cependant en contradiction avec la nature de la constitution de rente, qui était considérée comme une vente et qui, par suite, n'aurait dû être résoluble que du consentement des deux parties par une convention de réméré. Néanmoins, bien loin de considérer la faculté de rachat comme une exception, on déclara qu'elle était de l'essence de la rente. — Laurière, sur Loisel, *Inst. cout.*, liv. 4, tit. 1, *Des rentes.*

118. — Les rédacteurs du Code civil ont aussi considéré la rente comme *essentiellement* rachetable, mais dans le droit moderne le rachat (qui serait plus exactement qualifié *remboursement*) est une conséquence de la nature du contrat de constitution de rente, car dans le prêt l'emprunteur a toujours le droit de rembourser le capital. — Duvergier, p. 477; Pont, t. 1, p. 155; Laurent, t. 27, n. 10; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 121 *bis*-I ; Guillouard, n. 187; Huc, t. 11, n. 204; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 974.

119. — Le rachat étant de l'essence de la rente, toute convention qui le prohiberait serait nulle. Toutefois, le deuxième alinéa de l'art. 1911, C. civ., permet aux parties de l'ajourner et de convenir qu'il ne sera pas fait avant un délai qui ne peut excéder dix années, ou sans avoir averti le créancier au terme d'avance qu'elles auront déterminé. La stipulation d'un délai plus long ne serait d'ailleurs pas absolument nulle ; le délai devrait seulement être réduit à dix ans (Arg., art. 1660). — Duranton, t. 17, n. 611 ; Troplong, n. 440; Pont, t. 1, n. 342; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 732, p. 476, note 15; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 615, note 5; Laurent, t. 27, n. 11 *bis;* Guillouard, n. 190; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 841 ; Huc, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 980.

120. — A cet égard, il a été décidé que les rentes dont il a été stipulé que le rachat ne pourrait avoir lieu avant un certain temps, doivent être assimilées à des créances à terme. — Cass., 28 mess. an IV, Andrieu, [S. et P. chr.]

121. — Par suite, la loi du 25 mess. an III, qui dispose qu'un créancier ne pourra être contraint à recevoir son remboursement avant le terme fixé au contrat, s'applique aux rentes constituées dans ces conditions comme à toute autre créance à terme fixe. — Même arrêt.

122. — Et cette loi ayant provisoirement suspendu le remboursement des rentes de toute nature créées avant le 1er janv. 1792, les tribunaux n'ont pu déclarer valables les offres de remboursement de pareilles rentes faites pendant cette suspension. — Cass., 19 vend. an VII, Bonnet, [S. et P. chr.]

123. — La faculté de rachat est imprescriptible. Cette solution, expressément donnée par quelques-unes de nos anciennes coutumes, résulte des termes de l'art. 1911, C. civ., et n'est que l'application du principe général posé par l'art. 2232, C. civ., aux termes duquel les facultés ne sont jamais prescriptibles. — Troplong, n. 435; Guillouard, n. 188; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 978. — V. *suprà*, v° *Prescription*, n. 160 et s.

124. — La faculté de rachat existe-t-elle pour les rentes constituées à titre gratuit? L'affirmative est admise par la jurisprudence, à raison de la généralité des termes des art. 530, 872 et 1911, C. civ., lesquels déclarent les rentes essentiellement rachetables, sans distinction. — Paris, 19 févr. 1884, Damrémont, [D. 85.2.41] — Besançon, 23 déc. 1891, Macherey, [D. 92.2.303] — Grenoble, 3 mars 1896, Chabert, [D. 97.2.257] — Paris, 13 mai 1896, Berteaux, [*Ibid.*] — Rouen, 27 mars 1897, [*Rec. Rouen*, 98.1.119] — Trib. civ. Toulouse, 28 févr. 1895, [J. *Le Droit*, 17 mars 1895] — Trib. civ. Lombez, 25 nov. 1897, [*Gaz. des Trib.*, 1898, 2e part., 1.190] — *Sic*, Troplong, n. 427; Guillouard, n. 205; de Loynes, note sous Paris, 13 mai 1896, précité. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 842 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 977.

125. — Jugé à cet égard qu'une rente perpétuelle constituée par contrat de mariage, au profit des époux, avec condition d'incessibilité, peut être remboursée par le donateur ; l'irrévocabilité de la donation ni la condition d'incessibilité n'y font point obstacle. — Paris, 25 févr. 1834, Pihet, [S. 34.2.87, P. chr.]

126. — Le débiteur de la rente ne peut être reçu au rachat qu'à la condition d'offrir non seulement le principal, mais encore les arrérages échus jusqu'au jour du paiement. Dans le cas où il n'acquitte pas intégralement ce qu'il doit à cet égard, l'imputation de ce qui est payé se fait d'abord sur les arrérages, et subsidiairement sur le principal (Arg., C. civ., art. 1220). — Pothier, n. 196; Troplong, n. 465; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 842 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 983.

127. — Ce principe s'applique également aux héritiers que le débiteur laisse à son décès. Nul d'entre eux ne peut être admis au remboursement du principal, s'il n'a préalablement payé tous les arrérages arrivés à échéance. — Pothier, n. 198; Duparc-Poullain, t. 3, p. 91, n. 67; Troplong, n. 466.

128. — Lorsque le débiteur de la rente laisse plusieurs héritiers, chacun d'eux peut-il exercer individuellement la faculté de rachat et obliger ainsi le créancier à recevoir seulement une partie du capital? Nous avons vu, *suprà*, n. 75, que le principe de la divisibilité est admis en ce qui concerne le paiement des arrérages ; mais, au point de vue du remboursement, la question est beaucoup plus délicate, et donne lieu à une vive controverse.

129. — Dumoulin et Pothier enseignaient que le rachat de la rente ne peut se faire partiellement et leur opinion a été adoptée encore par quelques auteurs modernes qui, se prévalant des termes « rachetables » et « rachat » qu'on lit dans l'art. 1981, C. civ., en infèrent qu'il faut appliquer par analogie les dispositions de l'art. 1670, relatif au réméré, lequel oblige les héritiers du vendeur qui veulent user du pacte de réméré à s'entendre pour la reprise de tout l'héritage. — Dumoulin, *De divid. et individ.*, p. 2, n. 209, et p. 3, n. 23; Pothier, n. 190; Troplong, n. 463; Merlin, v° *Rente constituée*, § 9, n. 3 ; Larombière, t. 2, sur l'art. 1221, n. 37.

130. — Mais l'opinion la plus générale est que l'exercice de la faculté de rachat est absolument divisible entre les héritiers du débirentier. La situation n'est pas du tout celle prévue par les art. 1669 et 1670, C. civ., et l'on ne peut tirer de ces textes un argument d'analogie, puisque le Code civil considère la constitution de rente comme un prêt et non comme une vente. Le débirentier qui achète joue donc le même rôle que l'emprunteur qui rembourse ; il est débiteur d'une somme d'argent, sa dette doit, comme toute dette d'argent, se diviser entre ses héritiers. — Duranton, t. 17, n. 613; Duvergier, n. 336; Pont, t. 1, n. 345; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 615, texte et note 6 ; Laurent, t. 27, n. 13 ; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 121 *bis*-IV; Guillouard, n. 194; Huc, t. 11, n. 205 ; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 842; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 984.

131. — A quel taux se fait le remboursement? Cette question se trouve résolue d'avance quand l'acte de constitution contient une clause spéciale sur ce point. D'ailleurs la liberté des parties souffre ici une double restriction. D'abord il faut annuler toute convention fixant le prix du remboursement à un taux tellement élevé, qu'il soit évident que le créancier a voulu rendre le rachat impossible (Taulier, t. 2, p. 171). — En outre, les parties ne peuvent violer la loi du 3 sept. 1807, qui, en matière civile, limite à 5 p. 0/0 le taux de l'intérêt conventionnel et doivent, en conséquence, stipuler comme prix de rachat une somme au moins égale à vingt fois les arrérages de la rente. — Guillouard, n. 191; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 981.

132. — En l'absence de toute convention des parties, il faut distinguer selon que la rente est payable en argent ou en denrées. En ce qui concerne les rentes en denrées la loi des 18-29 déc. 1790 (tit. 3, art. 2) est encore en vigueur, car elle règle une question que le Code n'a pas prévue. Ainsi, toute rente en nature, exempte de retenue pour impôt, doit, au cas de rachat, être capitalisée au denier 25, plus le dixième (vingt-sept et demi). — Trib. Caen, 20 mars 1848, Lefèvre, [S. 48.2.399] — *Sic*, Laurent, t. 27, n. 12; Pont, t. 1, n. 343; Guillouard, n. 191-I; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 982 ; Huc, t. 11, n. 205.

133. — Lorsqu'il s'agit d'évaluer, d'après les usages locaux, la capacité des anciennes mesures qui ont servi de base à des transferts par l'État de rentes en nature, la question de savoir si, en cas d'erreur, cette évaluation peut donner lieu, de la part du domaine, à une action en supplément de prix est du ressort des tribunaux. — Cons. d'Et., 10 janv. 1821, Freiss, [S. chr., P. adm. chr.]

134. — Il n'appartient aussi qu'aux tribunaux de déterminer la quotité d'une rente en grains due par une commune et transférée par la régie des domaines à un particulier. — Cons. d'Et., 7 mars 1809, Vander-Leyen, [S. chr., P. adm. chr.] ; — 12 mai 1819, Comm. de Rouveny-sur-Othin, [S. chr., P. adm. chr.]

135. — Quant au rachat des rentes payables en argent il devait, dans le silence des parties, être fait au denier 20, avant la loi du 7 avr. 1900. Le taux légal étant de 5 p. 0/0, on supposait que c'était aussi le taux adopté par les parties. — Besançon, 29 déc. 1891, précité. — Grenoble, 3 mars 1896, précité.

136. — Mais depuis la loi du 7 avr. 1900 qui a réduit le taux de l'intérêt légal à 4 p. 0/0 en matière civile et pour le même motif que ci-dessus, le rachat doit être fait au denier 25.

137. — Si la rente a été constituée à titre gratuit, le taux de l'intérêt légal n'est pas applicable de plein droit puisqu'il ne s'agit plus d'un prêt, mais d'une donation. Cette solution est d'autant plus certaine qu'à raison de l'abaissement actuel du revenu de l'argent, le rachat opéré sur le taux de 4 ou 5 p. 0/0 nuit au crédirentier et que, par suite, la solution admise en matière de constitution de rente à titre onéreux est trop injuste pour pouvoir être étendue. — Paris, 19 déc. 1884, Damrémont, [D. 85.2.41]; — 13 mai 1896, Berteaux, [D. 97.2.257] — Trib. civ. Lombez, 25 nov. 1897, [*Gaz. des Trib.*, 98, 2e part., 1.190] — *Sic*, Huc, t. 11, n. 205; Guillouard, n. 192; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 981. — *Contrà*, Besançon, 23 déc. 1891, précité. — Grenoble, 3 mars 1896, précité.

138. — C'est alors aux tribunaux qu'il appartient de fixer le taux du rachat. — Poitiers, 16 juin 1890, [*Gaz. Pal.*, 90.2.47] — *Sic*, Guillouard, n. 192; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 981.

139. — Et ils peuvent décider que le rachat s'opérera par l'acquisition d'une rente sur l'Etat représentant des intérêts équivalents. Il en est ainsi spécialement lorsque le *de cujus* a clairement exprimé la volonté que son légataire universel remît *chaque année* et à *perpétuité* une somme déterminée au ministre de la Guerre, pour être répartie pour moitié aux officiers blessés et nécessiteux, et pour moitié aux sous-officiers et soldats. — Paris, 19 févr. 1884, précité. — *Sic*, Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. Trib. civ. Toulouse, 28 févr. 1895, [J. *Le Droit*, 17 mars 1895]

140. — La rente est rachetable quelle que soit la qualité du crédirentier. Dans un avis interprétatif du 21 déc. 1808, ayant force de loi, le Conseil d'Etat a décidé « que le remboursement des capitaux dus aux hospices, communes et fabriques et autres établissements dont les propriétés sont administrées et régies sous la surveillance du Gouvernement, peut toujours avoir lieu quand les débiteurs se présentent pour se libérer ». Mais dans ce cas, les débiteurs « doivent avertir un mois à l'avance pour que ceux-ci (les établissements précités) avisent, pendant ce temps, au moyen de placement et requièrent les autorisations nécessaires de l'autorité supérieure ».

141. — La capacité requise de la personne qui opère le rachat ou de celle qui le reçoit doit être déterminée conformément au droit commun, en tenant compte de cette observation : que le rachat constitue un paiement de la part du débirentier et que le créancier est obligé d'accepter ce paiement. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 985 et 986.

142. — Le mineur émancipé peut recevoir seul le remboursement des rentes constituées, parce qu'il peut recevoir seul le paiement des dettes échues. — Toullier, t. 2, n. 297; Bertin, *Chamb. du cons.*, t. 1, n. 594; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 985.

143. — L'art. 4, tit. 2, L. 18-29 déc. 1790, d'après lequel les tuteurs ne pouvaient liquider le rachat d'une rente due à leurs pupilles qu'à la charge de remploi, n'est pas applicable au cas où le taux du rachat de la rente était stipulé dans l'acte constitutif de la rente, et le tuteur n'a pas besoin de l'autorisation du conseil de famille. — Toulouse, 13 mai 1829, Bouffes, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bertin, t. 1, n. 529; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

144. — Mais si la rente est payable en denrées, le tuteur doit obtenir du conseil de famille l'autorisation d'accepter le rachat au taux proposé par le débirentier. — Toullier, t. 2, n. 1204; Bertin, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

145. — Une rente constituée appartenant à une fabrique a pu, avant la loi du 13 frim. an II, être régulièrement remboursée entre les mains des officiers municipaux investis par la loi du 19 août 1792 de la régie et administration des biens des fabriques. — Cass., 11 frim. an IX, Beaumont, [S. et P. chr.]

146. — Le rachat peut être fait en la monnaie qui a cours au temps et dans le lieu où il est effectué ; ainsi il a été jugé que les rentes constituées dans la ci-devant Belgique, avant la conquête de ce pays, ont été valablement remboursées en assignats à l'époque où ces assignats avaient cours forcé. — Cass., 29 mess. an XI, Ameels, [S. chr.] — V. *suprà*, v° *Paiement*, n. 128 et s.

147. — Dans ce cas, celui qui a indûment reçu en assignats le remboursement d'une rente, n'est tenu qu'à la restitution de la valeur représentative de ce remboursement, encore qu'il se soit obligé envers le débiteur de le tenir quitte et déchargé de la rente, et que celui-ci se trouve obligé, par le fait, de continuer le service de la rente. — Paris, 15 avr. 1811, Ledhuy, [S. et P. chr.]

148. — Et le codébiteur d'une rente qui en a remboursé le capital en papier-monnaie, et s'est fait subroger aux droits du créancier, ne peut exiger de son codébiteur solidaire le remboursement de sa part en numéraire métallique et sans réduction. — Cass., 7 nov. 1807, N..., [P. chr.]

149. — Le rachat met fin à tout rapport entre le débirentier et le crédirentier, sauf recours accordé à celui-ci quand il est évincé de l'objet donné en paiement ou que cet objet est vicieux. Jugé, à cet égard, que le crédirentier n'a pas de recours si le rachat a eu lieu au moyen d'un titre de rente et si, par suite de conversion, le produit annuel de ce titre a diminué. — Paris, 27 oct. 1892, [*Gaz. Pal.*, 93.2.11] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 987.

150. — ... Que le remboursement doit être fait en principe au crédirentier, le débiteur d'une rente qui la rembourse à l'usufruitier pouvant, nonobstant la garantie que lui a promise ce dernier, être actionné par le nu-propriétaire, sauf son recours contre l'usufruitier. — Cass., 8 niv. an XI, Monclos, [S. et P. chr.]

151. — ... Que l'indemnité à payer au débiteur de la rente par l'usufruitier, lors de l'extinction de l'usufruit, à raison du remboursement opéré en assignats, est réductible à l'échelle de dépréciation. — Même arrêt.

§ 2. *Remboursement forcé.*

152. — Le caractère distinctif qui sépare la constitution de rente du prêt consiste, avons-nous vu, en ce que, dans la constitution de rente, le remboursement du capital ne peut être demandé au débiteur. Les art. 1912 et 1913, C. civ., apportent exception à ce principe et, dans les trois cas suivants, accordent au créancier le droit d'exiger ce remboursement : 1° si le débiteur cesse de remplir ses obligations pendant deux années; 2° s'il manque à fournir au crédirentier les sûretés promises par le contrat; 3° s'il tombe en faillite ou en déconfiture.

153. — En face de ces trois hypothèses se pose tout d'abord la question de savoir si les art. 1912 et 1913 sont ou non des applications de l'art. 1184, C. civ., sur la condition résolutoire tacite sous-entendue dans les contrats (V. *suprà*, v° *Condition*, n. 746 et s.). L'opinion négative a été admise par la Cour de cassation dans un arrêt déjà ancien et cette décision est approuvée par certains auteurs. Le premier argument invoqué par eux à l'appui de leur thèse est que l'art. 1184, C. civ., qui parle uniquement des contrats synallagmatiques, ne doit pas être étendu aux contrats unilatéraux dont fait partie la constitution de rente. D'ailleurs, ajoutent-ils, les art. 1912 et 1913 ne produisent pas du tout le même effet que l'art. 1184, car, tandis que la condition résolutoire a pour effet de remettre les choses au même état que si l'obligation n'avait pas existé, l'inexécution des engagements du débirentier n'efface pas le passé, entraîne seulement déchéance du bénéfice du terme illimité que la nature du contrat donnait au débirentier. En conséquence ils ne voient dans ces textes que l'application particulière aux rentes constituées de la déchéance du terme prévue par l'art. 1188, C. civ., et cette conception leur semble démontrée par l'analogie, sinon l'identité, des hypothèses prévues par l'art. 1188, d'une part, et les art. 1912 et 1913, d'autre part. — Cass., 8 avr. 1818, Mangin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Laurent, t. 27, n. 14 et s.; Arntz, t. 4, n. 1385; Thiry, t. 4, n. 172; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 843; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 991.

154. — On peut toutefois se demander quel est ce terme illimité dont le débirentier se trouve ainsi déchu, car les deux expressions sont contradictoires. Le terme est une limite dans le temps et n'existe plus s'il n'y a pas de limite. Or, il est certain que dans l'hypothèse que nous envisageons, il n'y a pas de limite, parce que l'incertitude existe non seulement sur le point de savoir quand le débiteur sera obligé de rembourser, mais encore sur celui de savoir s'il y sera jamais obligé. Cette incertitude sur la réalisation même de l'événement est au contraire la caractéristique de la condition, événement futur et incertain aux termes de l'art. 1168, C. civ. Il faut donc repousser la théorie du terme illimité et reconnaître que les art. 1912 et 1913, C. civ., sont des applications de l'art. 1184, C. civ. Les partisans de l'opinion adverse invoquent, sans doute, l'analogie qui existe entre les

termes des art. 1912, 1913, C. civ., et ceux de l'art. 1188, C. civ., mais ce n'est pas un argument, car l'art. 1188 n'est lui-même qu'une application de l'art. 1184. « Le terme, dit Pothier, est censé avoir pour fondement la solvabilité du débiteur ». Il n'est accordé à celui-ci que sur le fondement de sa solvabilité personnelle et des sûretés réelles par lui promises ou fournies : si les unes ou les autres viennent à manquer, le contrat doit être résolu pour inexécution des conditions en vue desquelles il a été fait ». Vainement prétend-on d'ailleurs que l'art. 1184, C. civ., n'est pas applicable aux contrats unilatéraux. La fausseté de cette proposition a été indiquée *suprà*, v° *Prêt*, n. 50 : il nous suffira de dire ici que l'on ne peut pas restreindre le champ d'application de ce texte aux contrats synallagmatiques, par une interprétation servile de ses termes, parce que le principe sur lequel il repose, à savoir que le maintien d'un contrat est subordonné à l'exécution par chacune des parties des obligations qu'elle a assumées, s'applique logiquement à tous les contrats intéressés de part et d'autre, qu'ils soient bilatéraux ou unilatéraux. Reste l'objection tirée de ce que le contrat n'est pas à proprement parler résolu en vertu des art. 1912 et 1913, puisqu'il subsiste dans le passé. M. Guillouard l'écarte en disant que la résolution produit bien ici ses effets ordinaires ; seulement il n'y a pas lieu à un compte rétroactif puisque dans le passé le crédirentier a eu la jouissance de sa rente et le débirentier la possession du capital : il suffit que le contrat cesse de produire ses effets dans l'avenir. — Troplong, n. 471 et 472 ; Duvergier, n. 339, note 1 ; Pont, t. 1, n. 348 ; Guillouard, n. 195 ; Huc, t. 11, n. 206. — V. Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 123 *bis*-I.

1° *Défaut de paiement des arrérages pendant deux années.*

155. — Sous l'ancienne législation, le droit pour le crédirentier de réclamer le remboursement du capital pour défaut de paiement des arrérages n'était pas écrit dans la loi. Seuls certains parlements obligeaient le débiteur à rembourser quand il manquait à payer les arrérages. Mais, à raison du rapprochement que cet usage établissait entre la rente constituée et le prêt à intérêt, l'ordonnance de 1629 (art. 149) vint interdire le remboursement forcé, sauf pour le cas de stellionat. Quelques parlements refusèrent d'enregistrer cette disposition, notamment le parlement de Toulouse. En Bretagne le rachat demeura exigible après le non-paiement de cinq annuités. — Catellan, *Arrêts remarquables du parlement de Toulouse*, liv. 5, chap. 20.

156. — Là où fut enregistrée l'ordonnance de 1629 on profita de ce qu'elle n'interdisait pas d'insérer au contrat une clause contraire pour éluder la règle qu'elle posait; il devint d'un usage constant de stipuler que le débiteur pourrait être obligé au rachat, faute de paiement des arrérages pendant deux années (Castellan, *loc. cit.*), et cette clause résolutoire est l'origine de l'art. 1912, C. civ. Cette observation confirme encore la justesse de l'opinion qui voit dans l'art. 1912 une application de l'art. 1184, C. civ. (V. *suprà*, n. 154); les auteurs du Code ont présumé que l'intention des parties était de sous-entendre la condition résolutoire pour défaut de paiement des arrérages pendant deux ans.

157. — Quoi qu'il en soit, le Code civil a dérogé à ce qui était le droit commun en l'absence de toute convention des parties, et la question se pose de savoir s'il doit régir les rentes constituées avant sa promulgation. La question est importante en pratique, car il existe encore aujourd'hui beaucoup de rentes perpétuelles dont la constitution est antérieure au Code. La jurisprudence s'est en général prononcée pour l'affirmative et elle a été suivie par une partie de la doctrine ; à l'appui de cette opinion on enseigne que de nouvelles causes de déchéance d'un droit peuvent être établies par des lois nouvelles, pourvu que l'infraction qui entraîne cette déchéance se soit produite sous l'empire de la loi nouvelle. Or c'est bien le cas dans notre hypothèse, puisque la cessation du paiement des arrérages se produit postérieurement à la mise en vigueur du Code civil. — Cass., 25 nov. 1839, Sermet, [S. 40.1.252, P. 40.1.348] — Trib. Hasselt, 19 juin 1872, [*Pasicr.*, 72.3.49] — *Sic*, Arntz, t. 4, n. 1389 ; Guillouard, n. 206. — V. *suprà*, v° *Lois et décrets*, n. 703.

158. — Jugé que le débiteur d'une rente peut être contraint au remboursement du capital, par cela seul qu'il laisse accumuler, sous le Code civil, deux années d'arrérages, encore que, dans le temps où le contrat a été passé, le défaut de paiement des arrérages pendant deux années ne donnât pas au créancier le droit d'exiger le capital ; et cela même, nonobstant des offres réelles de purger la demeure. — Bordeaux, 25 avr. 1811, Delainé, [S. et P. chr.]

159. — ... Que le créancier d'une rente constituée, même sous l'ancien droit, peut exiger le remboursement du capital, à défaut de paiement des arrérages pendant deux ans, bien qu'aux termes de l'acte constitutif, ce capital ne fût remboursable qu'à la volonté du débiteur. — Cass., 27 mars 1832, Laroche, [S. 32. 1.650, P. chr.]

160. — A l'appui de l'opinion contraire on dit que, en principe, les causes de résolution d'un contrat sont régies par la loi de l'époque où le contrat a été passé. Et cela est naturel car elles reposent sur la volonté présumée des parties, et les parties n'ont évidemment pu vouloir comme sanctions à l'inexécution de leur convention que les sanctions établies par la législation en vigueur quand elles ont contracté. Puisque le défaut de paiement des arrérages n'entraînait pas résolution dans l'ancienne législation, il ne faut pas appliquer l'art. 1912, C. civ., aux rentes constituées sous cette législation. — Bruxelles, 2 janv. 1811, Vaurut, [S. chr.] — Trib. civ., Vannes, sous Rennes, 23 août 1879, Maire de Vannes, [S. 80.2.198, P. 80. 797, D. 81.2.158] — *Sic*, Huc, t. 11, n. 208 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 1007. — V. *suprà*, v° *Lois et décrets*, n. 704.

161. — Suivant le droit commun la résolution devrait avoir lieu par suite du non-paiement d'un seul terme d'arrérages. Mais le législateur a pensé que cette solution serait trop dure et ne correspondrait pas à l'intention des parties. Aussi n'a-t-il déclaré le capital exigible que si le débiteur cesse de remplir ses obligations pendant deux années. D'ailleurs, dès que le débiteur d'une rente constituée a manqué de payer deux années échues d'arrérages, il a cessé de remplir ses obligations pendant deux années, dans le sens de l'art. 1912-1°, et dès lors, il peut être contraint au rachat. — Cass., 12 nov. 1822, Chazot, [S. chr.] — Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 123 *bis*-XII ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 732, p. 474, note 3 ; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 615, note 7 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 989 ; Guillouard, n. 196 ; Laurent, t. 27, n. 18.

162. — C'est donc à tort que la cour de Caen avait jugé que le point de départ des deux ans devait être l'échéance de la première annuité non payée. Cette interprétation reviendrait à exiger trois ans de non-paiement. — Caen, 26 juill. 1820, sous Cass., 12 nov. 1822, précité.

163. — Il faut du reste tenir compte des clauses que contient l'acte de constitution. Lorsqu'il porte que l'intérêt fixé à tel taux déterminé sera réduit à tel autre taux si le débiteur paye dans les six semaines ou dans tel autre délai après l'échéance, on ne peut le contraindre au paiement avant que ce délai soit expiré. Ainsi, on ne doit le condamner au remboursement du capital que lorsqu'il a laissé écouler, sans remplir ses obligations, non seulement deux années, mais en outre le délai pendant lequel il pouvait se libérer en payant le moindre intérêt. — Bruxelles, 30 déc. 1829, Loire, [P. chr.]

164. — En tout cas, le défaut de service des arrérages d'une rente pendant deux années ne donne ouverture à l'obligation de rembourser qu'autant que les deux années sont dues intégralement ; si quelque acompte a été payé, il n'y a plus dette de deux années, ni par suite obligation de rembourser. Et il en serait de même si, au lieu d'acomptes payés, il y avait à imputer sur les deux dernières années un excédent de paiement qui aurait eu lieu sur les années précédentes, et qui diminuerait ainsi d'autant les arrérages dus pour ces deux dernières années. Peu importerait d'ailleurs que l'excédent de paiement fût le résultat d'une erreur, et par exemple de ce que les paiements auraient eu lieu valeur en francs, alors qu'ils n'étaient dus qu'en livres. — Cass., 27 mai 1829, Foulon, [S. et P. chr.]

165. — Les deux années doivent être révolues, mais il n'est pas nécessaire qu'elles soient consécutives, car le texte de l'art. 1912-1° n'exige pas cette condition. La question est d'ailleurs sans intérêt pratique, car aucun créancier ne consentira à recevoir le paiement de la dernière année avant celui de l'avant-dernière. — Duvergier, n. 618 ; Pont, t. 1, n. 351 ; Thiry, t. 4, n. 172 ; Guillouard, n. 197 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 989 *bis*. — *Contrà*, Duranton, t. 17, n. 618 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 732, p. 475, note 3 ; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 615 ; Huc, t. 11, n. 207.

166. — L'art. 1912, C. civ., repose sur la volonté présumée

des parties et le délai par lui fixé n'est pas d'ordre public. Les parties peuvent donc en modifier la durée par une convention expresse. — Laurent, t. 27, n. 19; Guillouard, n. 198; Huc, t. 11, n. 207; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 990.

167. — La condition résolutoire est-elle encourue par le seul fait du non-paiement pendant deux années, ou bien le créancier doit-il justifier qu'il a mis le débiteur en demeure d'exécuter son obligation?

168. — Il a été décidé d'une façon générale que le créancier devait mettre le débiteur en demeure. — Cass., 14 juin 1814, Gaillard, [S. et P. chr.] — Metz, 6 nov. 1812, Thomassin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 123 *bis*-IV; Huc, t. 11, n. 207.

169. — Et cela, quelles que soient les stipulations du contrat, alors même qu'il y serait dit qu'au cas de non-paiement pendant deux ans, la résolution aurait lieu de plein droit et sans forme de procès. — Mêmes arrêts.

170. — Néanmoins, cette solution n'est, en général, admise que dans le cas où la rente est quérable. Dans ce cas on comprend que la mise en demeure soit nécessaire, car le créancier est tenu de justifier qu'il s'est présenté au domicile du débirentier pour toucher les arrérages et qu'il a sommé ce dernier d'exécuter ses obligations. C'est seulement alors que le débiteur est en faute et peut encourir la condition résolutoire de l'art. 1912, C. civ. — Cass., 12 mai 1819, Petit, [S. et P. chr.]; — 28 juin 1836, Claverie, [S. 36.1.690, P. 37.1.57] — Grenoble, 17 juill. 1813, Boissonnet, [P. chr.] — Riom, 17 juin 1816, Poireuil, [S. et P. chr.] — Amiens, 26 janv. 1825, Hospice d'Amiens, [P. chr.] — Riom, 4 août 1826, Grasset, [S. et P. chr.] — Grenoble, 19 juill. 1827, Pisançon, [S. et P. chr.] — Caen, 3 août 1827, Delaleu, [S. et P. chr.] — Poitiers, 19 août 1835, Pautrot, [S. 35.2.511, P. chr.] — Aix, 10 déc. 1836, Montvallon, [S. 37.2.120, P. 37.1.361] — Caen, 20 mars 1839, Raould, [S. 39.2.491] — Rennes, 23 août 1879, Maire de Vannes, [S. 80.2.198, P. 80.797, D. 81.2.158] — Bruxelles, 6 avr. 1808, de Kuiper, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duvergier, n. 342; Favard de Langlade, v° *Prêt*, sect. 2, § 2, n. 8; Pont, t. 1, n. 352; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 732, p. 475, note 5; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 616, note 10; Guillouard, n. 200; Thiry, t. 4, n. 172; Huc, t. 11, n. 207; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 843; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 992. — *Contrà*, Aix, 19 nov. 1813, Brunet, [S. et P. chr.] — V. aussi Cass., 29 août 1860, Hédoin, [S. 61.1.145, P. 61.843, D. 60.1.428]

171. — Jugé que si le débiteur n'a pas été mis en demeure avant l'assignation en remboursement, il est recevable à offrir le paiement des arrérages échus. — Turin, 27 avr. 1812, Bianco, [S. et P. chr.]

172. — ... Que, en admettant que l'art. 1912, C. civ., s'applique aux rentes constituées avant le Code, le débiteur d'une rente ne peut être contraint au rachat lorsque, sans avoir été mis en demeure de payer, il a fait des offres, refusées par le créancier, d'acquitter les deux années d'arrérages échus. — Bruxelles, 6 avr. 1808, précité.

173. — ... Le taux de ces offres fût-il même inférieur à celui qui était stipulé. — Bruxelles, 6 avr. 1808, Guerants, [S. chr.]

174. — ... Qu'une rente payable dans un lieu où ne demeurait pas le créancier, bien que ce créancier ou ses représentants y soient venus demeurer depuis, est quérable et non portable; que dans ce cas le seul défaut de paiement pendant deux ans ne rend pas le capital exigible; qu'il y a nécessité de mettre le débiteur en demeure. — Caen, 3 août 1827, précité.

175. — ... Que le défaut de paiement, pendant deux années, des arrérages d'une rente quérable, n'en rend pas le capital exigible de plein droit par voie de simple commandement; qu'en conséquence, le créancier ne peut poursuivre son débiteur par voie d'exécution parée, pour obtenir le remboursement du capital de la rente, sans au préalable avoir fait ordonner ce remboursement par justice. — Cass., 28 juin 1836, précité.

176. — Jugé au contraire, que le créancier porteur d'un titre exécutoire peut, en vertu de l'art. 1912-1°, C. civ., employer la voie parée pour la résolution du contrat de rente et le remboursement du capital, à défaut de paiement des arrérages pendant deux ans, tout comme si la clause résolutoire et la convention de remboursement étaient écrites dans le contrat : il n'est point tenu de se pourvoir par action principale précédée de conciliation, pour introduire sa demande en remboursement du capital. Toutefois, si le débiteur a des moyens à opposer contre l'exigibilité du capital, il peut les faire valoir en s'opposant à l'exécution. — Cass., 4 nov. 1812, Perret, [S. et P. chr.] — Dijon, 21 juill. 1809, sous cet arrêt. — *Sic*, Toullier, t. 6, n. 250.

177. — Si la rente est *portable*, l'opinion de la jurisprudence et de la majorité de la doctrine est que le créancier n'a pas besoin de mettre le débiteur en demeure. La seule condition requise par l'art. 1912, C. civ., est que le débiteur « cesse » de payer les arrérages pendant deux années : le débiteur est en faute par le seul fait de son inaction et le créancier n'a à justifier d'aucune diligence. Ce serait ajouter au texte que d'exiger un acte de sa part. Du reste, le débiteur ne peut se plaindre de cette rigueur, car il trouve une grande faveur dans ce fait que le défaut de paiement d'une seule annuité ne suffit pas à entraîner la résolution du contrat. — Duranton, t. 17, n. 619; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 732, p. 474 et 475; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 616, note 8; Laurent, t. 27, n. 20; Guillouard, n. 199; Thiry, t. 4, n. 172; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 843; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 992. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 352; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 123 *bis*-II et s.; Huc, t. 9, n. 207.

178. — Jugé, en ce sens, qu'à défaut de paiement pendant deux ans des arrérages d'une rente *portable*, le droit de demander le remboursement du capital est acquis au créancier par la seule expiration du terme, sans qu'il soit besoin de mise en demeure du débiteur; et que ce droit ne peut plus être enlevé au créancier par des offres réelles faites par le débiteur postérieurement à l'échéance du terme. — Cass., 9 août 1841, Villequier, [S. 41.1.796, P. 41.2.317] — V. *suprà*, v° *Offres réelles et consignations*, n. 339 et s.

179. — ... Qu'une rente perpétuelle, stipulée payable dans une ville où demeure le créancier, doit être considérée comme rente *portable*, encore que l'acte n'indique pas qu'elle sera payable au domicile du créancier; qu'en conséquence, le capital de la rente devient exigible, de plein droit, et sans mise en demeure, par le seul défaut de paiement des arrérages pendant deux ans. — Caen, 3 août 1827, précité.

180. — Il n'y a pas exception à cette règle pour le cas où le remboursement est exigé contre les héritiers; dans ce cas, la déchéance a couru contre eux sans qu'il ait été nécessaire de leur signifier le titre constitutif de la rente conformément à l'art. 877, C. civ. : cet article est ici sans application. — Cass., 11 juill. 1831, Lesté, [S. 31.1.335, P. chr.]; — 9 août 1841, précité.

181. — Laurent (t. 27, n. 20 et s.) repousse toute distinction entre les rentes *quérables* et les rentes *portables* et décide que dans aucun cas la mise en demeure n'est nécessaire, parce que la disposition de l'art. 1912, C. civ., n'est pas une condition résolutoire mais une déchéance, qui est encourue par la seule force de la loi, sans qu'il y ait à appliquer les principes de la mise en demeure. Quelques arrêts ont suivi cette doctrine et il a été jugé, sans distinction, que le droit au remboursement du capital, à défaut de paiement des arrérages, est acquis au créancier de la rente par le seul fait de non-paiement pendant deux ans, et qu'il n'est aucunement nécessaire qu'il y ait eu demande judiciaire, ni même sommation. — Aix, 28 avr. 1813, Coriolis, [S. et P. chr.]

182. — ... Même au cas où le débiteur aurait fait, pour les arrérages, des offres réelles avant toute mise en demeure. — Douai, 17 nov. 1814, Macaire, [S. et P. chr.]

183. — ... Ou postérieurement aux poursuites en remboursement. — Cass., 10 nov. 1818, Prochasson, [S. et P. chr.]

184. — Décidé aussi que le seul fait de la cessation pendant deux ans du paiement des arrérages d'une rente constituée suffit pour autoriser les tribunaux à prononcer la validité, jusqu'à concurrence du capital, de l'opposition formée sur le montant de l'indemnité accordée au débiteur par la loi du 27 avr. 1825 (sur l'allocation d'une indemnité aux anciens propriétaires de biens confisqués et vendus au profit de l'Etat) quoique le créancier n'ait pas formellement demandé le remboursement du capital. — Cass., 27 mars 1832, Laroche, [S. 32.1.650, P. chr.]

185. — Toutefois, ainsi que nous l'avons vu, ce n'est pas l'opinion généralement adoptée et l'on exige une mise en demeure quand la rente est quérable. M. Guillouard (n. 201) enseigne qu'elle doit être faite par huissier. Ce n'est pas l'avis de MM. Laurent (t. 27, n. 24) et Baudry-Lacantinerie et Wahl (n. 992). Mais tout le monde est d'accord pour admettre que, si la mise en demeure est faite par un huissier, cet officier public doit avoir mission et pouvoir exprès de recevoir le paiement; car le débi-

teur ne peut être en faute si le paiement lui a été demandé dans des conditions telles qu'il pouvait considérer comme dangereux de l'effectuer. — Cass., 28 juin 1836, Claverie, [S. 36.1.690, P. 37.1.57] — Pau, 4 juill. 1832, sous cet arrêt. — Aix, 10 déc. 1836, Montvallon, [S. 37.2.120, P. 37.1.361] — *Sic*, Duvergier, n. 342 et s.; Troplong, n. 474 et s.; Laurent, t. 27, n. 24; Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

186. — Jugé, en ce sens, qu'il n'est pas mis en demeure par un commandement de payer fait par un huissier qui n'a pas déclaré être porteur de pièces ni avoir mandat spécial de recevoir. — Aix, 10 déc. 1836, précité.

187. — A plus forte raison en est-il ainsi, si l'huissier, dans son exploit, a déclaré que le paiement devait être fait entre les mains d'un tiers désigné. — Pau, 4 juill. 1832, précité.

188. — ... Surtout lorsque cette personne ne demeure pas dans le lieu même du domicile du débiteur. — Aix, 10 déc. 1836, précité.

189. — La signification du titre faite aux héritiers du débiteur originaire de la rente, conformément à l'art. 877, C. civ., ne constitue pas la mise en demeure qui donne le droit d'exiger le remboursement du capital. — Riom, 31 juill. 1817, Bardet, [P. chr.]

190. — D'ailleurs la mise en demeure exigée pour que le droit au remboursement du capital soit acquis ne résulte pas d'une simple interpellation adressée par le créancier au débiteur; il faut encore qu'il y ait de la part du débiteur refus ou retard de satisfaire à l'interpellation du créancier. — Cass., 14 juin 1814, Gaillard, [S. et P. chr.] — Metz, 6 nov. 1812, Thomassin, [S. et P. chr.]

191. — Et l'offre de paiement, bien que non suivie de consignation sur le refus du créancier de recevoir la somme offerte, suffit pour empêcher que le débiteur ne soit constitué en demeure. — Bruxelles, 30 déc. 1829, Loir, [P. chr.] — V. Duranton, t. 12, n. 218.

192. — Il a été jugé que la citation au bureau de paix donnée par le créancier d'une rente quérable au débiteur aux fins de se concilier sur la demande en paiement des arrérages échus, équivaut à une sommation de payer ou mise en demeure, lorsque le domicile du débiteur est dans le lieu même où siège la justice de paix. — Si donc le débiteur, ainsi mis en demeure, n'offre pas, avant l'assignation devant le tribunal, le paiement des arrérages, il y a lieu au remboursement du capital. — Riom, 4 août 1826, Grasset, [S. et P. chr.]

193. — Dans tous les cas, il y aurait mise en demeure suffisante, soit dans un exploit introductif d'instance à fin de paiement des arrérages échus et de titre nouvel, soit dans la demande incidente à fin de paiement du capital de la rente. — Cass., 29 août 1860, Hédouin, [S. 61.1.145, P. 64.843, D. 60.1.428] — V. aussi Limoges, 29 août 1826, sous Cass., 5 août 1829, Touringol, [S. et P. chr.] — *Sic*, Huc, t. 11, n. 207. — Cette solution revient à supprimer indirectement la nécessité de la mise en demeure pour défaut de paiement des arrérages d'une rente quérable. — V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 992.

194. — Le débiteur d'une rente constituée quérable, qui a été mis en demeure de payer les arrérages échus de plusieurs années, ne peut pas être contraint au remboursement du capital avant l'expiration d'un délai moral suffisant pour y satisfaire. L'art. 1912 contenant une application à la rente perpétuelle de la théorie de la condition résolutoire tacite écrite dans l'art. 1184, C. civ. (V. *suprà*, n. 154), il faut étendre aux débirentiers le dernier alinéa de l'art. 1184, C. civ., portant « qu'il peut être accordé au défendeur un délai, selon les circonstances ». Selon les circonstances; donc les tribunaux lui laisseront du temps ou l'obligeront au remboursement immédiat du capital de la rente. — Toulouse, 6 mars 1811, Vialas, [S. et P. chr.] — Amiens, 15 déc. 1821, Chépilly, [S. et P. chr.] — Aix, 10 déc. 1836, Montvallon, [S. 37.2.120, P. 37.1.361] — Caen, 20 mars 1839, Raould, [S. 39.2.431] — Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 123 *bis*-XI; Pont, t. 1, n. 353; Guillouard, n. 202; Huc, t. 11, n. 207; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 993. — V. *suprà*, v° *Délai*, n. 104 et s.

195. — C'est aux juges qu'il appartient d'apprécier la durée de ce délai selon les circonstances. Ainsi, peuvent être déclarées valables les offres de paiement faites dans la huitaine. — Bourges, 7 déc. 1826, Ravauld, [S. et P. chr.]

196. — Certains auteurs refusent aux tribunaux le droit d'accorder un délai au débirentier parce que, disent-ils, les considérations d'équité qui leur ont fait accorder ce pouvoir par l'art. 1244, C. civ. (ou 1184, C. civ., selon la théorie à suivre), sont sans force dans l'hypothèse qui nous occupe. Le débirentier qui a manqué pendant un an à ses engagements sait que s'il y manque encore pendant une année, il devra rembourser le capital : il a une année pour réfléchir et se procurer des fonds. L'équité ne demande pas qu'on lui accorde un nouveau délai à l'expiration de la seconde année : il faut appliquer strictement l'art. 1912 et ordonner le remboursement du capital de la rente. — Cass., 12 juill. 1813, Godard, [S. et P. chr.]; — 12 mai 1819, Petit, [S. et P. chr.] — Poitiers, 19 août 1835, Pautrot, [S. 35.2.511, P. chr.] — Bruxelles, 27 oct. 1896, [*Pasicr.*, 97.2.118] — *Sic*, Duranton, t. 17, n. 620; Duvergier, n. 351; Arntz, t. 4, n. 1385; Laurent, t. 27, n. 26.

197. — Le débiteur qui a été mis en demeure peut purger cette demeure. Cela résulte de cette idée que l'art. 1912-1°, C. civ., est une application de l'art. 1184, C. civ.; puisqu'il s'agit de condition résolutoire tacite, et non de déchéance acquise de plein droit, il faut décider que le débirentier peut par des offres réelles purger la demeure, tant qu'il n'a pas été condamné par jugement au remboursement du capital. — Guillouard, n. 203; Huc, t. 11, n. 207. — *Contrà*, Laurent, *loc. cit.*

198. — Ainsi dans le cas de non-paiement pendant deux ans des arrérages d'une rente réputée quérable, le débiteur (dans l'espèce, un tiers chargé du service de la rente) peut, même après le commandement à fin de remboursement, faire au domicile élu par le créancier dans cette signification, des offres réelles du montant des arrérages échus. — Riom, 17 juin 1816, Porreuil, [S. et P. chr.]

199. — Il a cependant été décidé, en sens contraire, que celui qui, après avoir négligé de payer une rente constituée pendant deux années, ne défère point à la première sommation de paiement qui lui est faite, peut être condamné au remboursement, encore qu'il ait fait des offres réelles avant le jugement. — Caen, 18 nov. 1812, Leporcher, [S. et P. chr.]

200. — ... Ou même avant l'exercice de l'action en remboursement. — Cass., 12 mai 1819, précité.

201. — ... Et que le débiteur d'une rente quérable qui ne doit sans doute payer que lorsque le créancier se présente chez lui pour recevoir doit toutefois payer dès l'instant que le créancier se présente; que des offres faites le lendemain sont tardives et n'enlèvent pas au créancier le droit d'exiger le remboursement de la rente pour défaut de service des arrérages pendant deux années. — Poitiers, 19 août 1835, précité.

202. — ... Que le droit au remboursement du capital est acquis au créancier de la rente, dès qu'il a formé sa demande en remboursement (après sommation préalable ou mise en demeure). — Cass., 12 juill. 1813, précité.

203. — Toutes offres réelles ultérieures sont tardives et sans effet. — Peu importe que la demande ait été faite incidemment, à l'occasion d'un litige sur le mérite d'offres précédentes non valables, surtout si, avant toutes offres, le créancier avait procédé contre le débiteur par voie de saisie immobilière. — Même arrêt.

204. — En tout cas, pour que des offres réelles puissent arrêter la demande en remboursement du capital d'une rente constituée pour défaut de paiement de deux années d'arrérages, il faut qu'elles soient de la totalité des arrérages dus; il ne suffirait pas qu'elles fussent d'une somme qui réduirait la dette à moins de deux années d'arrérages. — Cass., 25 nov. 1839, Sermet, [S. 40.1.252, P. 40.1.348] — V. *suprà*, v° *Offres réelles et consignations*, n. 105, 125 et 126.

205. — En règle générale les offres réelles doivent être faites au lieu indiqué par le contrat comme lieu de paiement (V. *suprà*, v° *Offres réelles et consignations*, n. 203 et s.). Aussi a-t-il été jugé que le débiteur d'une rente constituée, poursuivi en expropriation forcée faute de paiement des arrérages, ne peut valablement faire des offres au domicile élu pour la poursuite; qu'il est tenu de les faire au domicile indiqué par le contrat de constitution et d'offrir le capital avec les arrérages. — Rouen, 25 juin 1812, de Frondeville, [S. chr., sous Cass., 1er juill. 1813, P. chr.]

206. — ... Que les offres réelles des arrérages d'une rente constituée faites en parlant au créancier, trouvé dans la ville où la rente est payable, sont nulles, parce qu'elles n'ont pas été faites dans la maison même désignée pour le paiement par l'acte constitutif de la rente. — Cass., 8 avr. 1818, Mangin, [S. et P.

chr.] — Toullier, t. 7, n. 196; Duranton, t. 12, n. 211.

207. — Le droit qu'a le créancier d'exiger le remboursement d'une rente, à défaut de paiement des arrérages pendant deux années ne peut être exercé par lui lorsque c'est par son fait personnel que le débiteur a été empêché d'acquitter exactement les arrérages. — Cass., 31 août 1818, Crouzet, [S. et P. chr.]; — 19 avr. 1831, Duroutel, [S. 31.1.168, P. chr.]; — 5 déc. 1833, Picquerel, [S. 34.1.300, P. chr.] — Caen, 1er juin 1822, Moïse, [S. et P. chr.]; — 13 avr. 1824, Vauborel, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, n. 478; Pont, t. 1, n. 352; Massé et Vergé, t. 4, § 732, p. 475; Aubry et Rau, t. 4, § 198, p. 616, note 8; Guillouard, n. 204; Laurent, t. 27, n. 29.

208. — ... Par exemple, en ce que le créancier, après le décès d'un fondé de pouvoir du débiteur chez lequel il avait consenti à toucher la rente (bien que portable), aurait négligé d'en réclamer le paiement au débiteur, ou de provoquer le remplacement de son fondé de pouvoir. — Cass., 5 déc. 1833, précité.

209. — ... Et lorsque le débiteur ignorait quel était celui des représentants du créancier qui avait droit aux arrérages de la rente. — Caen, 1er juin 1822, précité; — 13 avr. 1824, précité.

210. — Lorsqu'une rente a été cédée ou vendue, il faut, pour que le débiteur puisse être contraint par l'acquéreur au remboursement du capital, à défaut de paiement des intérêts, qu'il se soit écoulé deux années sans paiement depuis la notification au débiteur de l'acte de vente, sans égard au temps qui se serait écoulé sans paiement avant cette notification. — Bruxelles, 16 févr. 1826, Theyssens, [P. chr.]

211. — Jugé de même que les juges peuvent d'après les circonstances refuser d'ordonner le remboursement et que le débiteur d'une rente constituée portable ne peut pas être contraint au rachat pour être resté deux années sans payer les arrérages, s'il n'a pas connu, d'une manière légale, à qui la rente était due et où elle devait être payée. — Caen, 17 janv. 1825, Piron, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 30 déc. 1829, Loir, [P. chr.] — Paris, 23 juill. 1831, Fleury, [S. 33.2.621, P. chr.]

212. — La signification faite au débiteur d'une rente portable, que tel individu en est devenu propriétaire, doit, pour être légale, contenir copie de l'acte qui attribue à cet individu la propriété de la totalité de la rente, surtout lorsque cet individu recueillant la rente dans la succession de son père n'était pas seul héritier. — Caen, 17 janv. 1825, précité.

213. — Au surplus le débiteur d'une rente constituée qui laisse passer deux années sans payer les arrérages peut être contraint au rachat, bien qu'il n'ait différé de payer que parce qu'il était en compte avec le créancier, et qu'il croyait sa dette éteinte par compensation, s'il est jugé plus tard qu'il n'y a pas réellement compensation. — Caen, 9 juin 1824, Outardel, [S. et P. chr.]

214. — L'art. 1912, C. civ., ne s'applique pas aux rentes constituées à titre gratuit, à moins que le donateur n'ait dans l'acte constitutif explicitement ou implicitement prévu et accepté l'éventualité d'un rachat forcé. La section tout entière dans laquelle est placé ce texte s'applique exclusivement aux rentes constituées à titre onéreux, et du reste, la condition résolutoire ne saurait avoir d'application à un tel acte puisque le donataire n'ayant rien reçu n'aurait rien à rembourser. — Rennes, 23 août 1879, Maire de Vannes, [S. 80.2.198, P. 80.797, D. 81.2.158] — *Sic*, Duranton, t. 17, n. 622; Duvergier, n. 374; Troplong, n. 486; Pont, t. 1, p. 163, n. 355; Laurent, t. 27, n. 31; Joubert, concl. sous Cass., 12 juill. 1813, Godard, [S. et P. chr.]; Arntz, t. 4, n. 1388; Guillouard, n. 205; Huc, t. 11, n. 208; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 994. — *Contrà*, Cass., 12 juill. 1813, précité. — Aubry et Rau, t. 4, p. 616, § 398, note 9; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 123 *bis*-XV.

215. — L'art. 1912-1°, C. civ., n'est pas applicable seulement entre le débiteur et le créancier originaires de la rente; il s'applique également entre leurs héritiers ou ayants-cause. — Cass., 11 juill. 1831, Lesté, [S. 31.1.335, P. chr.]

216. — Mais si certains des héritiers seulement ne paient pas leur part d'arrérages, le créancier ne peut demander l'application de l'art. 1912-1° que contre ces derniers. S'il est de principe que le remboursement d'une rente est une chose indivisible lorsqu'il est offert par le débiteur, il n'en est pas de même lorsque ce remboursement est exigé par le créancier par suite de la faute d'un des codébiteurs, parce qu'alors il constitue une obligation dont l'objet est une somme d'argent, qui est une chose très-divisible, tandis que, dans le premier cas, c'est une faculté que le débiteur exerce envers le créancier, et qui, d'après la nature du contrat de constitution de rente, a toujours été considérée comme présentant les caractères d'un fait indivisible. — Liège, 8 févr. 1815, Piskin, [P. chr.] — Pothier, *Contrat de constitution de rente*, n. 192; Troplong, n. 484; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 616; Arntz, t. 4, n. 1390; Guillouard, n. 207; Huc, t. 11, n. 210; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 996.

2° Inaccomplissement ou diminution des sûretés promises.

217. — La seconde hypothèse où le créancier peut exiger le remboursement du capital de la rente est celle où le débirentier manque à lui fournir les sûretés promises par le contrat (C. civ., art. 1912-2°).

218. — La doctrine et la jurisprudence sont unanimes pour étendre cette solution au cas où les sûretés primitivement fournies par le débirentier sont ensuite diminuées par le fait de celui-ci (Arg. C. civ., art. 1188). Cette extension était déjà faite, d'ailleurs, par l'ancienne jurisprudence. — Cass., 9 janv. 1810, Prévôt-Delaypérier, [S. et P. chr.]; — 4 mai 1812, Champion de Beauregard, [S. et P. chr.]; — 23 déc. 1829, Chastenet, [S. et P. chr.]; — 4 déc. 1832, Bloche, [S. 33.1.398, P. chr.]; — 5 nov. 1860, Legras, [S. 61.1.858, P. 62.425] — Pau, 23 août 1834, Dariès, [S. 35.2.120, P. chr.] — Bruxelles, 11 déc. 1806, Stegen, [S. et P. chr.]; — 7 nov. 1814, [*Pasicr.*, 14.243] — Liège, 7 juin 1817, [*Pasicr.*, 17.423] — Bruxelles, 27 sept. 1819, Demerville, [P. chr.]; — 20 avr. 1830, [*Pasicr.*, 30.106] — Liège, 19 mai 1830, [*Pasicr.*, 30.130] — Bruxelles, 13 juill. 1830, N..., [P. chr.] — *Sic*, Duparc-Poullain, t. 3, p. 66, n. 32 et 33; Pothier, n. 48 et 49; Troplong, n. 490, et *Hypoth.*, t. 2, n. 544; Favard de Langlade, v° *Prêt*, sect. 2, § 2, n. 11; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 732, p. 476, note 10; Duranton, t. 10, n. 126 et s., et t. 17, n. 627 et s.; Laurent, t. 27, n. 33; Duvergier, n. 341; Aubry et Rau, t. 4, § 399, p. 617, note 11; Guillouard, n. 210; Huc, n. 211; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 997.

219. — La jurisprudence a considéré comme diminution des sûretés le fait par le débiteur de se laisser exproprier de l'immeuble hypothéqué par une saisie immobilière. — Bruxelles, 11 déc. 1806, précité; — 27 sept. 1819, précité.

220. — ... Et le fait par lui d'aliéner une partie des immeubles hypothéqués à la rente. — Cass., 9 janv. 1810, précité; — 4 mai 1812, précité; — 23 déc. 1829, précité; — 4 déc. 1832, précité; — 5 nov. 1860, précité. — Pau, 23 août 1834, précité. — Bruxelles, 13 juill. 1830, précité.

221. — En pareil cas, les tiers détenteurs ne sont pas fondés à prétendre que le créancier ne peut agir à leur égard que par la voie des poursuites hypothécaires, telles qu'elles sont réglées par les art. 2167 et s., C. civ. — Cass., 23 déc. 1829, précité. — V. Toullier, t. 6, n. 577; Rolland de Villargues, v° *Résolution*, n. 33.

222. — La raison de décider, en ce cas, c'est que par suite de la purge de l'hypothèque de la partie des biens aliénés, le créancier de la rente se trouverait exposé à recevoir un remboursement partiel. Aussi la jurisprudence ne lui donne-t-elle plus le droit d'exiger le remboursement au cas où le contrat d'aliénation interdirait formellement à l'acquéreur de purger l'hypothèque. Ainsi jugé que le créancier d'une rente constituée en Brabant avant le Code civil ne peut exiger le remboursement, lors même que l'immeuble donné en hypothèque serait vendu par suite de saisie immobilière, si le service de cette même rente est mis à la charge de l'acquéreur et que l'immeuble y demeure affecté. — Bruxelles, 17 mai 1809, Leyniers, [S. et P. chr.] — V. Pothier, *Contrat de constit. de rente*, n. 65 et s.; Duranton, t. 17, n. 628.

223. — ... Que le débiteur de rentes hypothéquées sur un immeuble, qui vend cet immeuble en imposant à l'acquéreur l'obligation formelle de payer et supporter lesdites rentes, ne peut être contraint à les rembourser, sous prétexte que par la vente il a diminué les sûretés de son créancier. — Liège, 2 mai 1812, Woot, [S. et P. chr.] — Riom, 17 juin 1816, Porreuil, [S. et P. chr.] — Bourges, 12 avr. 1824, Rouet, [S. et P. chr.]

224. — ... Que le débiteur d'une rente ne peut être contraint au rachat pour avoir diminué les sûretés promises en aliénant une partie de biens affectés à la rente, lorsque, la rente ayant été partagée en deux portions entre deux héritiers du créancier, ces héritiers ont restreint à leur portion

leur hypothèque sur l'immeuble grevé, et où l'immeuble hypothéqué à la portion de rente de celui qui demande le remboursement n'a pas cessé d'être affecté et de suffire au service de cette portion de rente. — Bourges, 12 avr. 1824, précité.

225. — Dans une espèce, la cour de Paris est même allée plus loin et elle a décidé en argumentant des art. 2167 et 2183, C. civ., que la vente de portion de l'immeuble hypothéqué à la garantie d'une créance non exigible de sa nature, telle qu'une rente perpétuelle, ne peut autoriser le créancier à exiger du vendeur le remboursement du capital de la rente, tant que les tiers acquéreurs n'ayant pas purgé restent par cela même obligés, chacun pour le tout, au paiement des créances inscrites. — Paris, 11 févr. 1815, Boufflers, [S. et P. chr.]

226. — Au surplus la vente d'une partie des immeubles affectés à la garantie de la rente ne peut donner au créancier le droit d'exiger le remboursement si, en vertu de la loi en vigueur lors de la constitution, la rente grève tous les immeubles présents et à venir du débiteur; l'équité s'oppose à ce que les biens de celui-ci soient ainsi frappés d'inaliénabilité. Ainsi, sous la coutume de Normandie, la rente constituée grevait tous les immeubles présents et à venir du débiteur; ses héritiers étaient solidairement obligés à la servir et leurs biens personnels présents et à venir y étaient également affectés. Dès lors, la vente par les débiteurs d'une semblable rente de partie des immeubles frappés de ce gage général n'a pu, bien qu'elle eût été faite depuis le Code civil, autoriser l'action en remboursement de la rente, si le surplus des biens du débiteur s'est trouvé plus que suffisant pour la garantie du créancier. — Caen, 20 déc. 1828, Aubin, [P. chr.]

227. — La vente totale de l'immeuble affecté à la garantie de la rente ne met pas le créancier dans l'obligation de recevoir le paiement partiel de sa créance; il n'en serait autrement que si la valeur de l'immeuble était inférieure au montant de cette créance. Aussi a-t-il été jugé que le créancier d'une rente perpétuelle, hypothéquée sur un immeuble, peut demander le remboursement du capital de la rente, lorsque l'immeuble est aliéné, même dans son intégrité et sans être morcelé, si cet immeuble est de valeur inférieure au montant de la créance hypothéquée, de telle sorte que le créancier soit en danger de ne recevoir que partie de sa créance quand l'acquéreur voudra purger l'hypothèque. — Paris, 21 janv. 1814, Fremin, [S. et P. chr.] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 997; Huc, t. 11, n. 311.

228. — Au cas où les sûretés fournies sont détruites ou diminuées par cas fortuit, le créancier a droit au remboursement, mais le débiteur peut échapper à l'obligation de restituer le capital en fournissant un complément de garanties ou des garanties équivalentes (Arg. C. civ., art. 2131). — Dumoulin, quest. 8; Pothier, n. 48; Duparc-Poullain, t. 3, p. 68, n. 36; Troplong, n. 492; Aubry et Rau, t. 4, § 398, p. 617, note 12; Pont, t. 1, n. 358; Laurent, t. 27, n. 37; Guillouard, n. 211; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 843; Huc, t. 11, n. 211; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 997. — *Contrà*, Cass., 17 mars 1818, Cattet, [S. et P. chr.] — Jugé que l'expropriation pour cause d'utilité publique d'un immeuble affecté au service d'une rente autorise le créancier à demander une autre hypothèque, et en cas de refus, à contraindre le débiteur au remboursement. — Bruxelles, 18 oct. 1819, Lataille, [S. et P. chr.

229. — Si, au contraire, les sûretés n'ont pas été fournies, ou si, après avoir été fournies, elles sont détruites ou diminuées par le fait du débirentier, celui-ci n'est pas recevable à en offrir d'autres. — Bruxelles, 20 avr. 1848, [*Pasicr.*, 48.2.132] — *Sic*, Laurent, t. 27, n. 36; Guillouard, n. 211; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 997. — V. Cass., 5 nov. 1860, Legras, [S. 61.1.858, P. 62.425]

230. — Le crédirentier ne peut demander le remboursement du capital de la rente que si, véritablement, l'aliénation ou la saisie des immeubles qui lui avaient été hypothéqués pour garantir le paiement de la rente lui cause un préjudice. Il ne le pourrait pas si par sa faute il avait perdu le bénéfice de ces sûretés. Ainsi, avant le Code civil, le créancier d'une rente constituée qui n'avait pas conservé son hypothèque sur l'immeuble affecté à sa créance n'était pas fondé à demander son remboursement par le motif que l'immeuble qui était son gage avait été vendu et qu'ainsi ses sûretés étaient diminuées. — Paris, 13 pluv. an IX, Bailly, [S. et P. chr.]

231. — Conformément au même principe, il a été jugé également que le créancier hypothécaire d'une rente constituée, colloqué sur le prix d'un immeuble vendu par suite de saisie, pour le capital et les arrérages de sa rente, ne peut contraindre l'adjudicataire qu'au paiement des arrérages, si, avant l'adjudication, il n'a pas fait, contradictoirement avec son débiteur, ordonner le remboursement du capital. — Bruxelles, 11 déc. 1806, Stégen, [S. et P. chr.]

232. — ... Et, sous l'empire de l'art. 894, C. proc. civ., que lorsque le débiteur d'une rente, à la garantie de laquelle il a été affecté une hypothèque sur un immeuble, a fait donation de cet immeuble à un tiers, à la charge par le donataire de souffrir l'inscription relative à ladite rente, le créancier de la rente qui a négligé de prendre inscription dans la quinzaine de la transcription ne peut se plaindre que ses sûretés ont été diminuées par la sortie de l'immeuble des mains de son débiteur, et exiger soit son remboursement, soit une nouvelle hypothèque. — Rouen, 22 mai 1837, Chevalier, [P. 38.1.27]

233. — Le défendeur peut opposer au demandeur l'absence de cette formalité substantielle. Et il le peut alors même que depuis l'assignation, le visa aurait été obtenu en tant que de besoin..., surtout si cette approbation ne lui a pas été signifiée. — Même arrêt.

234. — Les tribunaux ordinaires sont compétents pour apprécier la validité d'un transfert de cette nature. — Même arrêt.

235. — Décidé cependant que les tiers seuls et non le débiteur peuvent se faire un titre du défaut de précaution de la part du créancier. Ainsi le débiteur d'une rente assise sur les maisons du pont Marie, démolies en vertu de l'édit de 1786, ne peut refuser de rembourser le capital sous prétexte que le créancier n'a point formé d'opposition entre les mains du trésorier de la ville, comme l'exigeait l'art. 11 de l'édit. — Cass., 17 mars 1818, Cattet, [S. et P. chr.]

236. — Au surplus la faculté de demander le remboursement dans l'hypothèse de l'art. 1912-2° ne peut pas se perdre par la prescription. Jugé que lorsqu'une rente a été constituée en perpétuel, mais sous la condition expresse que le débiteur sera tenu, en tout temps, de rembourser ou de fournir hypothèque, le non-exercice, pendant trente ans, de la faculté que le créancier s'est réservée n'en opère point l'extinction, à moins que le contrat de rente lui-même ne soit prescrit. Ainsi, dans ce cas, la prescription n'est point acquise au bout de trente ans, si les arrérages annuels ont toujours été payés. — Bruxelles, 10 déc. 1812, Devos, [S. et P. chr.]

237. — L'art. 1912-2° n'est pas applicable aux rentes constituées à titre gratuit; les raisons de décider en ce sens sont les mêmes que pour l'art. 1912-1°. — Troplong, n. 494 et s.; Guillouard, n. 213; Huc, t. 11, n. 211; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 999. — V. *suprà*, n. 214.

238. — Le débiteur n'est pas obligé au remboursement par le seul fait qu'il manque à fournir les sûretés qu'il a promises ou qu'il diminue celles qu'il a données. Il faut qu'il y soit condamné par jugement, et il peut obtenir un délai du tribunal. L'art. 1912-2° est une application de l'art. 1184, C. civ. et les juges peuvent user en faveur du débirentier du pouvoir que leur accorde ce texte pour toute condition résolutoire tacite. — Duranton, t. 17, n. 626; Duvergier, n. 339; Guillouard, n. 212; Huc, t. 11, n. 211; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 998. — *Contrà*, Bruxelles, 13 juill. 1830, [*Pasicr.*, 30.183] — Laurent, t. 27, n. 34; Arntz, t. 4, n. 1391.

239. — La question de savoir si le débiteur a fourni ou non les sûretés promises est laissée à l'appréciation des magistrats. — Cass., 22 mars 1825, Sorin, [S. et P. chr.]

240. — Et l'art. 1912 n'est pas violé par un arrêt qui ordonne le remboursement d'une rente, en se fondant sur ce que le débiteur n'a pas fourni les sûretés convenables, lorsque d'ailleurs il résulte des autres motifs de l'arrêt que les juges ont voulu parler des sûretés promises. — Même arrêt.

3° *Faillite et déconfiture du débirentier.*

241. — Le débirentier peut aussi être contraint au remboursement du capital de la rente quand il tombe en faillite ou en déconfiture (C. civ., art. 1913). Le créancier, comme le disait Pothier, n'a consenti à aliéner son capital qu'à raison de la solvabilité du débiteur, et si celui-ci devient insolvable, il doit pouvoir faire résoudre le contrat. — Guillouard, n. 214; Huc, t. 11, n. 211. — V. Pont, t. 1, n. 358; Laurent, t. 27, n. 37; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 1000.

242. — La faillite ou déconfiture du débiteur d'une rente perpétuelle en rend le capital exigible, aussi bien à l'encontre de la caution de la rente, qu'à l'encontre du débiteur principal lui-même. — Caen, 10 nov. 1857, Duval, [S. 58.2.427, P. 58.779] — *Sic*, Proudhon, *Du domaine privé*, t. 1, n. 232; Aubry et Rau, t. 4, § 303, p. 90, texte et note 18, et § 399, p. 616, texte et note 13. — V. *suprà*, v° *Cautionnement*, n. 430 et s.

243. — Mais le capital d'une rente constituée ne devient pas exigible par cela seul que la succession de celui qui en était tenu n'a été acceptée que sous bénéfice d'inventaire : on ne peut assimiler ce cas à celui où le débiteur tombe en déconfiture, ni au cas où le débiteur ne donne pas les sûretés promises. — Cass., 27 mai 1829, Foulon, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Riom, 16 mai 1820, Morel, [S. et P. chr.]

244. — De même que l'art. 1912, C. civ., l'art. 1913 n'est pas applicable aux rentes constituées à titre gratuit. — Guillouard, n. 215; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 1002. — V. *suprà*, n. 214, 237.

245. — Les tribunaux peuvent aussi accorder un délai au débirentier. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 1000. — *Contrà*, Huc, t. 11, n. 211. — V. *suprà*, n. 238.

§ 3. *Prescription du droit à la rente et des arrérages.*

246. — Dans l'ancien droit le droit de percevoir les arrérages ou cens annuel d'une rente constituée était prescriptible, mais la prescription immémoriale ou centenaire était la seule qu'on pût régulièrement opposer. — Merlin, *Rép.*, v° *Rente constituée*, § 12, art. 4.

247. — Sous l'empire du Code civil, la prescription est de trente ans. Elle court du jour du titre constitutif, s'il n'y a eu aucun paiement d'arrérages (ou du jour du dernier paiement, s'il en a été fait), et non du jour où le premier terme non payé était exigible. — Pau, 26 juin 1827, Daguerre, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 840. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 404. — V. cependant, Trib. civ. Beauvais, 23 févr. 1893, [*Gaz. des Trib.*, 25 avr. 1893]

248. — La prescription du droit à la rente est régie par les règles ordinaires de la prescription. Ainsi, la suspension de la prescription pendant cinq ans, prononcée par l'art. 2, tit. 3, L. 20 août 1792, était applicable aux rentes constituées, comme aux autres droits incorporels susceptibles d'arrérages. — Cass., 27 mars 1832, Laroche, [S. 32.1.630, P. chr.] — Pau, 18 mai 1833, Bordenave, [S. 33.2.556, P. chr.]

249. — Conformément au droit commun, le créancier peut établir que cette prescription a été interrompue en produisant une reconnaissance émanée du débiteur et datant de moins de trente ans. Le législateur lui a même donné des facilités spéciales à cet égard et a décidé dans l'art. 2263, C. civ., qu'« après vingt-huit ans de la date du dernier titre le débiteur d'une rente peut être contraint de fournir à ses frais un titre nouvel à son créancier ou à ses ayants-cause ».

250. — Les différentes questions auxquelles donne lieu le titre nouvel ont été étudiées, *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 1481 et s. Signalons seulement deux arrêts décidant que le titre nouvel que fournit un donateur au créancier d'une rente, interrompt la prescription, même à l'égard du donataire universel chargé par la donation du service de cette rente. — Agen, 22 août 1809, Lurde, [S. et P. chr.]

251. — ... Et que le titre nouvel d'une rente, nul pour défaut d'autorisation d'une femme mariée, peut aussi, quoique nul, avoir l'effet de constater l'exactitude du service de la rente, et par là relever de la prescription. — Paris, 29 août 1814, Souchet, [S. et P. chr.]

252. — A défaut de titre nouvel le crédirentier peut, contre l'exception de prescription qui lui est opposée, se prévaloir de la reconnaissance tacite qui résulte à son profit du paiement des arrérages effectué par le débirentier depuis moins de trente ans. Décidé que les juges ne peuvent rejeter la demande en remboursement du capital d'une rente en se fondant sur la prescription résultant du défaut de représentation du titre constitutif ou d'un titre récognitif consenti depuis moins de trente ans, sans s'expliquer sur les conclusions par lesquelles le demandeur affirmait et offrait de prouver que les arrérages de la rente avaient été payés en temps utile, de sorte que l'exception de prescription ne serait pas fondée. — Cass., 16 déc. 1891, Mazel, [S. et P. 95.1.387]

253. — Cette preuve se fait conformément au droit commun. — Cass., 17 juin 1872, Achard et autres, [S. 73.1.82, P. 73.168, D. 72.1.464] — Marcadé, sur l'art. 2263, n. 1; Boileux, *Comment. du Code civil*, t. 7, sur l'art. 2263; Aubry et Rau, t. 2, § 215, n. 51, p. 357; Leroux de Bretagne, *Prescript.*, t. 2, n. 842 et s. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 758 et 759.

254. — La preuve du paiement des arrérages d'une rente, et par suite de l'interruption de la prescription de cette rente, peut résulter d'un compte général établi entre les parties, bien que ce compte ne fasse pas mention expresse du paiement de ces arrérages. — Cass., 29 août 1860, Hédouin, [S. 61.1.145, P. 61.843, D. 60.1.428] — V. aussi *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 790 et s.

255. — Jugé encore que la prestation des arrérages peut être prouvée par les registres tenus par les établissements publics supprimés. — Cass., 28 août 1811, Marchand, [P. chr.]

256. — ... Et que le service régulier d'une rente due à l'Etat comme représentant une ancienne corporation ecclésiastique est suffisamment établi par la production des registres de l'administration des domaines chargée d'en percevoir les arrérages; ce ne sont pas là de simples registres et papiers domestiques dans le sens de l'art. 1331, C. civ. — Colmar, 14 déc. 1859, Mechttin, [P. 60.410]

257. — Mais le créancier ne peut invoquer ses livres pour prouver que les arrérages d'une rente lui ont été payés par le débiteur qui prétend que la rente est prescrite. — Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 621; Fœlix, *Des rentes foncières*, p. 440; Vazeille, *Prescript.*, n. 215.

258. — Toutefois, en Dauphiné, et d'après la jurisprudence du parlement de cette province, la prescription d'une rente pouvait être interrompue par la mention du paiement des arrérages, trouvée après la mort du créancier sur ses registres particuliers, lorsqu'il était notoirement reconnu pour homme de probité. — Grenoble, 20 juill. 1821, Sieyes, [S. et P. chr.]

259. — Les quittances d'arrérages données pendant plusieurs années consécutives ne constituent pas une preuve irréfragable du paiement des arrérages antérieurs. — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 55 et 56.

260. — A défaut de preuve littérale établissant complètement le fait du paiement de tout ou partie des arrérages, un commencement de preuve par écrit permettrait au juge d'admettre la preuve testimoniale, au delà de 150 fr., ou de s'appuyer sur les présomptions graves, précises et concordantes qu'il trouverait dans la cause, pour déclarer que les paiements d'arrérages allégués ont été réellement effectués. — Cass., 28 juin 1854, Bureau de bienfais. du Quesnoy, [S. 54.1.465, P. 56.1.360 et la note de A. Rodière, D. 54.1.207]; — 17 nov. 1858, Fournier, [S. 59.1.905, P. 59.804, D. 58.1.459]; — 27 janv. 1868, Favard, [S. 68.1.105, P. 68.254, D. 68.1.200]; — 10 mars 1868, Achard, [S. et P. *Ibid.*] — Riom, 4 mai 1841, Soleillant, [S. 41.2.334, P. 46.1.150] — Douai, 19 janv. 1842, Château-Renault, [S. 42.2.112, P. 46.1.150] — Grenoble, 26 janv. 1855, Borel, [S. 55.2.300, P. 55.1.98, D. 55.2.206] — Caen, 10 nov. 1857, Duval, [S. 58.2.427, P. 58.1.779] — Nîmes, 8 avr. 1876, Brisse, [S. 77.2.213, P. 77.872] — Duparc-Poullain, *loc. cit.;* Dunod, *loc. cit.;* Despeisses, *loc. cit.;* d'Argentré, *loc. cit.;* Merlin, *loc. cit.;* Troplong, *loc. cit.;* Vazeille, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 53 et 54.

261. — Mais il est de règle que ce n'est point le chiffre du paiement allégué qui doit être considéré pour apprécier si la preuve testimoniale seule est admissible, indépendamment de toute présomption grave ou de tout commencement de preuve par écrit. Ainsi, le chiffre du paiement prétendu fût-il inférieur à 150 fr., la preuve de ce paiement n'en serait point admissible, si la rente, dont il aurait eu pour effet d'interrompre la prescription, était supérieure à 150 fr. Le paiement allégué présente, en effet, un intérêt qui doit s'évaluer bien moins par le montant de son chiffre que par l'importance des conséquences de droit que l'on prétend en tirer. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 783.

262. — Ce commencement de preuve par écrit doit d'ailleurs, conformément à la règle du droit commun, émaner de la personne même qui aurait fait ou reçu le paiement d'arrérages dénié par l'autre partie (C. civ., art. 1347 et s.). — Cass., 17 nov. 1858, précité; — 27 janv. 1868, précité; — 10 mars 1868, précité. — *Sic*, Troplong, *loc. cit.;* Bonnier, *Traité des preuves*, n. 168; Laurent, t. 19, n. 492; Larombière, sur l'art. 1347, n. 21. — V. *suprà*, v° *Preuve par écrit* (*commencement de*), n. 317.

263. — Ainsi, l'interrogatoire sur faits et articles, par exemple, subi par celui-là même qui allègue ou qui dénie le fait de paiement d'arrérages invoqué contre lui, constituerait un commencement de preuve par écrit suffisant pour faire admettre la preuve testimoniale ou les présomptions; mais, d'autre part, l'écrit ou l'interrogatoire de l'un des héritiers du débiteur de la rente ne pourrait être opposé aux autres héritiers comme commencement de preuve par écrit du paiement des arrérages de cette rente. — Cass., 17 nov. 1858, précité. — V. *suprà*, v^is *Prescription* (mat. civ.), n. 1480; *Preuve par écrit* (*commencement de*), n. 208.

264. — On ne peut pas non plus se servir comme commencement de preuve par écrit du titre constitutif de la rente. — V. *suprà*; v^is *Preuve par écrit* (*commencement de*), n. 267 et s.; *Preuve testimoniale*, n. 73.

265. — Lorsqu'un débiteur d'une rente a fait des aveux et des actes qui supposent le paiement de cette rente depuis peu d'années, le titre ne peut être censé prescrit par le laps de trente ans, faute d'avoir été renouvelé. — Nîmes, 29 juill. 1807, Maza, [S. et P. chr.]

266. — Au surplus, le fait par un débirentier qui délègue le prix de vente d'un de ses immeubles aux créanciers inscrits, de notifier son contrat au crédirentier, en sa qualité de créancier inscrit, ne constitue pas une reconnaissance de la rente interruptive de la prescription. — Nîmes, 8 avr. 1876, précité. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 625, 626, 695 et 704.

267. — Si le fonds hypothéqué au paiement d'une rente était aliéné et que le débiteur continuât à servir la rente, la prescription n'en courrait pas moins au profit du tiers détenteur, à moins que le créancier n'intentât contre lui l'action en déclaration d'hypothèque. — Mais l'obligation contractée par l'acquéreur d'un fonds grevé d'une rente, de servir cette rente, sauf à s'en affranchir s'il en avait le droit, à ses risques et périls, constitue une reconnaissance de la rente, et interrompt la prescription qui courait au profit du débirentier. — Cass., 20 août 1849, Quillet, [S. 49.1.743]

268. — Aux termes de l'art. 2277, C. civ., « les arrérages des rentes perpétuelles et viagères..... se prescrivent par cinq ans ». — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 1688 et s.

269. — Le principe de cette prescription remonte aux ordonnances de 1510 et de 1629 (code Michaut), mais certains parlements refusèrent de publier ces ordonnances et continuèrent à appliquer aux arrérages des rentes la prescription trentenaire. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 1688.

270. — Dans les pays de droit écrit, aussi bien que dans les pays coutumiers, le créancier à qui la prescription n'était pas opposée avait droit à la totalité des arrérages. — Bruxelles, 9 juill. 1808, N..., [S. et P. chr.]

271. — Et le débiteur d'une rente constituée ne pouvait exiger que les arrérages qui s'élevaient au delà du capital fussent réduits à la valeur de ce capital. — Même arrêt.

272. — La loi du 20 août 1792 (tit. 3, art. 1) édicta une prescription de cinq ans contre les arrérages des rentes foncières, et de son silence à l'égard des rentes constituées on induisit que cette prescription n'était pas applicable aux arrérages de ces rentes. — Cass., 19 avr. 1809, Chebert, [S. et P. chr.] — Cette distinction n'est plus possible depuis la promulgation de l'art. 2277, C. civ. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 1689 et s.

273. — La prescription quinquennale, prononcée par l'art. 2277, C. civ., contre les arrérages de rentes, doit être appliquée, encore qu'il y ait présomption et même aveu de non-paiement. — Paris, 10 févr. 1826 (sol. implic.), de Puly, [S. chr.] — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 1702 et 1703.

274. — Mais elle n'atteint que les arrérages échus lors de la demande, et non ceux qui sont échus depuis la demande et pendant l'instance; en conséquence, ces arrérages doivent être ajoutés aux cinq années antérieures à la demande auxquelles a droit le créancier. — Cass., 29 août 1860, Hédoin, [S. 61.1.145, P. 61.843, D. 60.1.428]

275. — Cette présomption peut être opposée en tout état de cause, spécialement elle peut être invoquée en appel pour la première fois. — Paris, 8 pluv. an X (27 brum. an XII), Lainé, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 263 et s., 1709 et s.

276. — Le commandement tendant au paiement d'arrérages de rente a pour effet d'interrompre la prescription des arrérages, mais non pas d'empêcher que ces arrérages ainsi conservés soient prescrits après une nouvelle période de cinq ans expirée sans poursuites depuis le commandement. — Caen, 26 juin 1820, Brulay, [S. et P. chr.]

277. — L'art. 2277, C. civ., n'est pas opposable au tiers qui a acquitté les arrérages à la décharge du débirentier, par exemple, au débiteur solidaire. — Rennes, 26 avr. 1834, de Kouartz, [S. 36.2.451, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 1718 et s.

278. — De même, celui qui a payé des arrérages de rentes en l'acquit du débiteur n'est pas réduit, pour obtenir de celui-ci le remboursement de la somme qu'il a avancée, à exercer par voie de subrogation l'action du créancier qui est soumise à la prescription de cinq ans; il a en outre une action directe, qui ne peut être atteinte que par la prescription de trente ans. — Rouen, 3 mars 1856, Guérin, [S. 57.2.742, P. 58.319]

279. — Quoiqu'une rente ait été acquittée pendant plus de cinq années, à un taux inférieur à celui stipulé par l'acte constitutif, le créancier conserve le droit d'en demander le paiement sur le pied du contrat, et la prescription quinquennale ne peut lui être opposée. Dans ce cas, en effet, il ne réclame pas, sur les arrérages déjà payés, la différence entre les sommes reçues et celles qu'il aurait dû recevoir d'après le taux fixé par l'acte constitutif : il demande seulement pour l'avenir le retour aux conditions de cet acte; c'est l'exercice d'un droit qui comme tout autre droit ne peut être éteint par le non-usage, qu'autant que ce non-usage s'est prolongé durant trente ans. — V. en ce sens, Bruxelles, 17 pluv. an X, Gracht, [S. chr.] — *Contrà*, Bruxelles, 2 janv. 1811, Vincent, [S. chr.] — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 1397 et s., 1401.

280. — La cour de Bruxelles est même allée plus loin et, dans deux arrêts déjà anciens, a décidé que bien qu'une rente ait été acquittée pendant plus de trente ans, à un taux inférieur à celui stipulé par l'acte constitutif, le créancier conserve le droit d'en demander le paiement sur le pied du contrat. — Bruxelles, 19 juin 1807, N..., [S. chr.]; — 30 nov. 1809, Delafaille, [S. et P. chr.]

§ 4. *Autres modes d'extinction.*

281. — Indépendamment du rachat et du remboursement forcé et de la prescription, le contrat de constitution de rente prend fin par les modes généraux d'extinction des obligations, par la compensation, la confusion, la novation, la remise de dettes.

282. — La compensation s'opère de plein droit dans tous les cas où le principal est devenu exigible par la faute du débiteur. Mais il en est autrement lorsque le capital conserve son caractère de non-exigibilité; car alors il ne suffit pas que le débiteur de la rente soit devenu créancier du crédirentier pour que le capital de la rente soit affecté de la compensation : le rachat étant facultatif, la compensation n'est possible qu'autant que le débiteur manifeste sa volonté de racheter. — Pothier, n. 204; Toullier, t. 7, n. 404; Troplong, n. 467. — V. *suprà*, v° *Compensation*, n. 312 et 343.

CHAPITRE III.

DE LA RENTE FONCIÈRE.

Section I.

Notions historiques. Caractères constitutifs des rentes foncières sous le Code civil.

283. — La rente foncière est celle qui est établie pour prix de la vente d'un immeuble ou comme condition de la cession à titre onéreux ou à titre gratuit d'un fonds immobilier (C. civ., art. 530).

284. — Cette espèce de rente est de nos jours en désuétude. Mais dans l'ancien droit, elle a eu une importance économique considérable et a rendu de grands services. Elle a permis à des cultivateurs que le manque de capitaux empêchait d'acheter des terres, de devenir propriétaires des champs qu'ils cultivaient, en payant une redevance à laquelle ils subvenaient par leur travail quotidien, au lieu de demeurer dans la pénible situation de locataires exposés à être expulsés, à la fin du bail, des terres qu'ils avaient fertilisées.

285. — La rente foncière de l'ancien droit ne correspondait pas, d'ailleurs, à l'institution que l'on désigne aujourd'hui sous ce nom. Elle résultait alors du contrat du bail à rente « par lequel, nous dit Pothier (*Tr. du contrat de bail à rente*, n. 1), l'une des parties baille et cède à l'autre un héritage ou quelque droit immobilier et s'oblige à le lui faire avoir *à titre de propriétaire*, sous la réserve qu'il fait d'un droit de rente annuelle d'une certaine somme d'argent, ou d'une certaine quantité de fruits, *qu'il retient* sur ledit héritage et que l'autre partie s'engage réciproquement envers lui et de lui payer, *tant qu'il possédera ledit héritage* ».

286. — Cette rente présentait trois caractères essentiels, qui résultent de la définition même de Pothier : 1° elle était immeuble; 2° elle était irrachetable, au moins en principe; 3° elle constituait une dette réelle pesant uniquement sur l'immeuble dont elle était une portion retenue par l'ancien propriétaire. Jugé, en vertu de ces anciennes règles, que, pour qu'une rente soit reconnue avoir le caractère de foncière, il ne suffit pas de prouver qu'elle est établie sur un fonds : il faut prouver encore qu'elle a été créée et réservée lors du contrat de bail à rente (*in traditione fundi*); cette réserve faite lors de l'aliénation du fonds peut seule imprimer à la rente un droit réel inhérent à la propriété de l'héritage aliéné. — Cass., 19 avr. 1820, Canuel, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 453.

287. — ... Que, lorsque le créancier d'une rente demande que la rente lui soit payée, comme étant établie sur un immeuble vendu par contrat, sur lequel ont été prises des lettres de ratification, scellées sans opposition, s'il est entendu que la rente a été purgée ou non purgée, suivant qu'elle est ou qu'elle n'est pas foncière, c'est au demandeur à prouver que la rente est foncière. Peu importerait qu'il eût prouvé l'existence de la rente et son assiette sur un fonds; cela ne suffirait pas pour autoriser la présomption de sa foncialité ou de sa constitution *in traditione fundi*. — Même arrêt.

288. — ... Que le paiement d'une rente foncière ne peut être poursuivi contre celui qui ne possède aucune partie des fonds affectés à la rente, et contre lequel on n'a d'ailleurs aucun titre personnel. — Cass., 29 niv. an VIII, Comm. de Gueberschwir, [S. et P. chr.]

289. — ... Que le tiers détenteur d'un fonds grevé d'une rente foncière peut être personnellement condamné à la payer, bien qu'il excipe d'un contrat par lequel il s'en serait déchargé sur un tiers. — Cass., 13 mai 1823, Breband, [S. et P. chr.] — V. Pothier, chap. 2, § 4, et *Introd. à la coutume d'Orléans*, tit. 19, chap. 2.

290. — D'ailleurs la rente constituée pour concessions de fonds était due tout entière par toutes les portions du fonds concédé. Si donc une partie de ce fonds venait à périr, la rente n'en restait pas moins due pour la totalité par le surplus. — Bourges, 4 germ. an X, Lorris, [S. et P. chr.]

291. — La loi du 4 août 1789 fut la première à battre en brèche la conception ancienne en déclarant rachetables toutes les rentes foncières perpétuelles et elle fut complétée sur ce point par la loi des 18-29 déc. 1790 qui fixa le mode et les conditions de ce rachat; mais ces lois ne touchaient pas aux autres caractères des rentes foncières et la loi des 18-29 déc. 1790 décida même explicitement que « la faculté de racheter... ne changerait rien à la nature immobilière des rentes foncières ».

292. — C'est seulement en l'an VII que fut porté le coup décisif aux anciennes rentes foncières par la loi du 11 brumaire qui les mobilisa implicitement en déclarant qu'elles ne pourraient plus, à l'avenir, être frappées d'hypothèques. Le caractère de droit réel immobilier leur fut ensuite explicitement retiré par la loi sur l'enregistrement du 22 frim. an VII, aux termes de laquelle la constitution de cette sorte de rente n'est plus passible que des droits afférents aux objets mobiliers. — Laurent, t. 27, n. 56; Demolombe, t. 9, n. 424; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 650. — V. Fœlix et Henrion, *Chap. prélim.*, § 5 et n. 38. — V. *suprà*, v° *Biens*, n. 457.

293. — Cette mobilisation a eu des conséquences considérables. Du jour où la loi de brumaire an VII a été promulguée, les rentes foncières ont cessé de pouvoir être frappées d'hypothèque. — Paris, 30 janv. 1812, Hébert, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, *Des hypothèques*, t. 1, n. 161 ; Fœlix et Henrion, n. 91, lettre *h;* Laurent, t. 27, n. 57; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 651.

294. — ... Et de pouvoir former l'objet d'une action possessoire. — V. *suprà*, v° *Action possessoire*, n. 380 et 381.

295. — Elles se sont trouvées comprises dans les donations de biens meubles. — Cass., 28 févr. 1832, Letellier, [S. 32.1.369, P. chr.]; — 2 juill. 1833, Hamel, [S. 33.1.546, P. chr.]

296. — Jugé toutefois que les juges peuvent, sans violer aucune loi, décider qu'une donation de tous meubles et effets mobiliers faite par contrat de mariage sous l'empire de ces lois et avant le Code civil, n'a pas compris une rente foncière, alors que cette exclusion leur paraît résulter du caractère immobilier que ce même contrat aurait attribué à la rente. — Cass., 9 mars 1841, Seigle, [S. 41.1.539, P. 41.1.716]

297. — Au surplus, la mobilisation des rentes foncières n'a pas enlevé aux débiteurs de celles qui avaient été créées antérieurement le droit de retenir de plein droit, pour le paiement des cotisations, le cinquième des arrérages de ces rentes (L. 3 frim. an VII, art. 98). — V. Fœlix et Henrion, n. 36 et s.; Aubry et Rau, *loc. cit.*

298. — C'est seulement la loi du 3 sept. 1807 qui retira aux débirentiers le droit de retenir de plein droit le montant des contributions auxquelles la rente foncière est assujettie. Cette loi n'a d'ailleurs pas d'effet rétroactif, c'est-à-dire qu'elle ne s'applique ni aux rentes créées avec stipulation de retenue, ni aux rentes créées sous l'empire d'une loi autorisant la retenue ou avec une convention tacite de retenue), ni même aux rentes créées sans convention expresse ou tacite de retenue, mais qui, postérieurement à leur création, auraient été soumises à la retenue par des lois rétroactives. La loi du 3 sept. 1807 ne rétroagit pas même pour détruire l'effet d'une loi rétroactive (L. 3 sept. 1807, art. 1 et 5; C. civ., art. 2). — Cass., 25 févr. 1818, Capen, [S. et P. chr.] — Sur la retenue des rentes foncières, V. Cass., 29 vendém. an XIV, Heurep, [S. et P. chr.] — Colmar, 11 janv. 1821, Burger, [S. et P. chr.] — Agen, 6 déc. 1824, Pignères, [S. et P. chr.] — V. aussi *suprà*, n. 103 et s.

299. — Quand on rédigea le projet du Code civil, les rentes foncières n'existaient plus que de nom : déclarées rachetables dès l'année 1789, mobilisées en l'an VII, elles étaient transformées en rentes constituées et les rédacteurs du projet négligèrent d'en parler. C'est seulement après le vote de tous les titres du Code, que l'on s'aperçut de cette lacune et, pour éviter toute difficulté, on posa directement la question de savoir si on maintiendrait les anciennes rentes foncières ou si on les supprimerait définitivement. Après une longue discussion et sur ce motif, notamment, que le maintien des rentes foncières rétablirait parmi les citoyens des classes dominantes et des classes dépendantes, le Conseil d'Etat se prononça pour la suppression, et l'art. 530 fut intercalé dans le Code par la loi du 30 vent. an XII, afin de lever les doutes qui auraient pu s'élever sur l'intention du législateur. — V. Locré, t. 4, p. 41 et s.; Merlin, *Rép.*, v° *Rente foncière*, § 2, art. 5, n. 2.

300. — Il n'y a donc plus de *rentes foncières*. Le législateur a écarté jusqu'à l'expression qui désignait les redevances dues anciennement en vertu du bail de rente. La pratique est moins rigoriste et emploie encore le nom de *rentes foncières* pour désigner les rentes établies comme prix de l'aliénation d'un immeuble. Mais ce n'est qu'une expression commode à laquelle il ne faut pas se laisser tromper. Au fond les rentes foncières modernes présentent trois caractères symétriquement opposés à ceux que nous avons relevés dans l'ancien droit : elles sont meubles, elles sont rachetables, elles constituent des dettes personnelles au débiteur et à ses héritiers.

301. — A ces trois points de vue, elles sont donc assimilées aux rentes constituées moyennant un capital. Néanmoins des différences notables les séparent encore de ces dernières : les unes dérivent de ce que le contrat de constitution de rente foncière est une vente ou plus généralement une aliénation (donation ou autre) dont les conditions peuvent être librement fixées par les parties, tandis que la constitution de rente faite en échange d'un capital est un prêt, et que, dans les prêts, la liberté des conventions se heurte à quelques restrictions. Ainsi : 1° les lois limitatives du taux de l'intérêt s'appliquent aux arrérages de rentes constituées, et non à ceux des rentes foncières; 2° les conditions de rachat d'une rente foncière peuvent être librement déterminées par les parties, tandis que le capital moyennant lequel elles stipulent qu'une rente constituée sera rachetable ne peut être inférieur à celui auquel correspondent, au taux légal, les arrérages de la rente. D'autres différences

tiennent à ce que les rentes constituées sont toujours établies par un contrat de prêt, tandis que les rentes foncières peuvent être créées comme charge de tout acte d'aliénation soit à titre onéreux, soit à titre gratuit; quand cet acte est une donation, le crédirentier a le droit de révocation comme dans toute autre donation onéreuse; quand c'est une vente il a l'action en rescision pour lésion et le privilège de l'art. 2103-1°. D'autres enfin viennent de textes positifs du Code civil : 1° l'art. 530, C. civ., permet aux parties de convenir que la rente foncière ne sera pas remboursée avant trente ans, tandis que l'art. 1911, C. civ., réduit arbitrairement ce délai à dix ans pour les rentes constituées; 2° les art. 1912 et 1913, C. civ., contiennent des dispositions qui sont spéciales aux rentes constituées. — Sur le droit du crédirentier au cas de défaut de paiement des arrérages, V. *suprà*, n. 155 et s., et *infrà*, n. 361 et s.

302. — Ces quelques divergences donnent un intérêt doctrinal et pratique à préciser le sens exact de l'art. 530, C. civ., et à déterminer le critérium à l'aide duquel on reconnaîtra qu'une rente déterminée est *foncière* ou *constituée*. Selon quelques auteurs, les seules rentes que l'on puisse vraiment qualifier de foncières sont celles que l'art. 530 déclare établies « comme condition de la cession de fonds ». Seules, elles forment vraiment le prix direct et immédiat de l'immeuble et doivent être soumises aux règles particulières aux rentes foncières. Il en serait autrement de celles qui sont constituées « pour prix de la vente d'un immeuble ». Par cette expression, l'art. 530 désigne, dit-on, les rentes « établies comme conversion du prix de la vente d'un immeuble », et vise, dès lors, les rentes établies en réalité moyennant un capital mobilier, c'est-à-dire de véritables rentes constituées. Par conséquent, celui qui en est créancier ne possède ni l'action en résolution ni le privilège du vendeur : il a perdu ces deux garanties par suite de la novation qui est intervenue; et le seul point qui permet de différencier sa situation de celle du créancier d'une rente constituée, est qu'il peut suspendre la faculté de rachat pendant trente ans au lieu de ne le pouvoir faire que pendant dix ans, car l'art. 530, C. civ., est formel et ne distingue pas. — Duranton, t. 4, n. 147 et s.; Taulier, t. 2, p. 172 et 173; Chavot, *De la propr. mobil.*, t. 1, n. 93.

303. — Cette doctrine fournit de l'art. 530, C. civ., une interprétation contournée qui cadre mal avec les travaux préparatoires et les modifications successives subies par la rédaction de cet article (V. Fenet, t. 11, p. 470). De plus, la conclusion qu'on en tire au sujet du délai pendant lequel le rachat peut être suspendu met gratuitement notre texte en contradiction avec l'art. 1911, C. civ., car il n'y a pas de raisons pour permettre ici d'interdire la faculté de rachat pendant plus de dix ans, puisque les rentes en question sont de véritables rentes constituées. D'ailleurs les dispositions de l'art. 530, C. civ., s'expliquent beaucoup plus simplement. Elles visent bien deux hypothèses, mais dans chacune d'elles la rente a également pour cause l'aliénation d'un fonds : la première est celle d'une vente dans laquelle la rente joue directement le rôle de prix; la seconde, beaucoup plus générale, comprend tous les autres cas où le propriétaire d'un fonds immobilier aliène ou cède cet immeuble à la charge d'une rente, et celle-ci est alors non plus le prix, mais la condition du contrat, car il n'y a à proprement parler de prix que dans la vente. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, t. 2, sur l'art. 580, n. 42; Demolombe, t. 9, n. 434 *bis;* Laurent, t. 27, n. 42 et 43; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 149 et s.

304. — L'art. 530 n'a donc pas prévu le cas où la rente est établie comme conversion d'un prix de vente primitivement fixé en capital et n'a pas déterminé si, en l'absence de toute déclaration de volonté des parties, cette rente est constituée ou foncière. La doctrine a suppléé au silence de la loi. Quelques auteurs résolvent la question par une distinction : si la conversion du prix a lieu dans l'acte même de vente, disent-ils, il faut appliquer l'art. 530 et traiter à tous égards la rente comme foncière, puisque les parties peuvent fixer les conditions du rachat; il importe peu qu'elles déterminent d'abord le montant des arrérages pour en induire le montant du capital à payer lors du rachat, ou qu'elles commencent par fixer ce capital pour en déduire ensuite le chiffre des arrérages. Dès lors, puisque l'art. 1273, C. civ., exige comme condition essentielle de la novation que la volonté de nover résulte clairement de l'acte (ce qui n'est pas le cas ici), il est plus vraisemblable d'admettre qu'il y a une convention unique aboutissant à une rente foncière. Si, au contraire, les parties ont, postérieurement au contrat de vente, passé un acte pour opérer la conversion, il y a tout lieu de présumer qu'elles ont voulu nover la créance primitive d'un capital et il faut appliquer à la rente ainsi constituée les dispositions des art. 1909 et s., C. civ. — Ducaurroy, Bonnier et Roustain, *loc. cit.;* Demolombe, t. 9, n. 434 *bis;* Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 151 et 152.

305. — Une autre partie de la doctrine met ces deux hypothèses sur la même ligne et enseigne que, dans tous les cas où les parties ont primitivement fixé un prix de vente en capital, la rente est une rente constituée. Deux arrêts de la Cour de cassation se sont prononcés en ce sens. — Cass., 12 vend. an XI, Barbey, [S. et P. chr.]; — 12 janv. 1814, Jay, [S. et P. chr.] — *Sic*, Proudhon, *Du dom. de propr.*, n. 268; Laurent, t. 27, n. 43; Demante, t. 2, n. 359 *bis*-X.

306. — Jugé que la stipulation par laquelle le débiteur d'une rente foncière, en établissant une nouvelle rente au profit d'un tiers qui lui a fourni les fonds pour amortir la première, subroge ce tiers dans les privilèges attachés à celle-ci, n'a pas pour effet de donner à la nouvelle rente le caractère d'une rente constituée dans les termes des art. 1909 et 1912, C. civ.; que cette rente conserve, au contraire, le caractère de rente foncière qu'avait celle en continuation de laquelle elle a été établie. — Cass., 9 janv. 1865, d'Eyssautier, [S. 65.1.136, P. 65.293, D. 65.1.234]

Section II.

Forme et preuve de la constitution des rentes foncières.

307. — La convention, connue autrefois sous le nom de bail à rente, par laquelle le propriétaire d'un immeuble l'aliène sous la réserve d'une rente ne constitue pas, d'après le droit nouveau, un contrat d'une nature spéciale; elle peut être rattachée à tout contrat d'aliénation, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit, et ses effets se déterminent d'après les principes auxquels sont soumis ces divers contrats. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 731, p. 472; Laurent, t. 27, n. 59; Demolombe, t. 9, n. 428 et 431; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 652 et 653.

308. — La preuve de la constitution d'une rente foncière n'est donc pas soumise à des règles spéciales, et pour savoir comment cette preuve peut être faite en l'absence du titre primordial de constitution, on doit se référer au droit commun (V. *suprà*, n. 47 et s.). Ainsi, le crédirentier peut arguer d'actes de reconnaissance exprès ou tacite émanés du débirentier. Jugé, à cet égard, que le paiement des arrérages d'une rente après l'accomplissement de la prescription peut être considéré comme une reconnaissance de la dette. — Cass., 23 mai 1832, Postel d'Orvaux, [P. chr.]

309. — ... Que le contrat par lequel l'acquéreur est chargé de payer une rente aux lieu et place du vendeur n'opère pas reconnaissance de la rente quand le crédirentier n'y est point intervenu; qu'en conséquence, celui-ci n'en est pas moins tenu de représenter le titre primordial. — Paris, 2 déc. 1836, Comp. du Cotentin, [S. 37.2.32, P. 37.1.276]

310. — ... Que la reconnaissance est nulle si le titre originaire est frappé par la loi; ainsi l'acte récognitif d'une rente foncière, mélangée de féodalité, est nul depuis la loi du 17 juill. 1793, abolitive de la féodalité. — Cass., 25 oct. 1808, Darry, [S. et P. chr.]

311. — A défaut de toute reconnaissance émanée du débirentier, l'existence de la rente peut résulter d'actes divers qui en établissent incontestablement l'existence. Ainsi le créancier peut établir son droit en représentant un arrêt très-ancien qui a ordonné le paiement de la rente, et en prouvant qu'elle a été servie pendant plusieurs siècles à compter de cet arrêt. — Cass., 19 déc. 1820, hospice d'Evreux, [S. et P. chr.]

312. — ... Ou en produisant des baux qui se réfèrent aux actes d'acquisition du fonds grevé, et qui chargent le fermier de la servir. — Cass., 6 mai 1807, Hospice de Chinon, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 26 janv. 1820, d'Hérissem, [S. et P. chr.]; — 16 oct. 1822, Delescaille, [S. et P. chr.]

313. — Jugé encore à cet égard que la preuve de l'existence d'une rente foncière peut être établie par des colligendes et par la représentation de livres-terriers administratifs. — Colmar, 31 janv. 1821, N..., [P. chr.]; — 26 mars 1822, Metzger, [P. chr.]

314. — Le demandeur qui agit en paiement d'une rente foncière peut exiger : 1° la représentation des quittances délivrées par lui et ses auteurs; 2° le compulsoire des actes publics et authentiques qui se sont passés dans la famille des défendeurs

et leurs auteurs, et où cette rente foncière serait énoncée, surtout quand ces énonciations se trouvent appuyées par des paiements reçus inscrits au registre du demandeur. — Bruxelles, 4 nov. 1819, Jaymart, [P. chr.]

315. — Conformément aux principes généraux, la preuve testimoniale n'est pas admissible quand le capital de la rente et les arrérages demandés excèdent 150 fr. — Cass., 19 avr. 1820, Canuel, [S. et P. chr.]; — 14 mars 1827, Inchauspré, [S. et P. chr.] — V. toutefois Rennes, 22 mars 1814, Francheville, [S. et P. chr.]

316. — Il faut, pour pouvoir y recourir, que le crédirentier produise un commencement de preuve par écrit (C. civ., art. 1348). On peut considérer comme tel des énonciations contenues dans des actes anciens émanés des parties. — Caen, 11 juin 1807, Longaulnay, [S. et P. chr.] — V. Pothier, *Oblig.*, n. 740; Merlin, *Rép.*, v° *Interrup. de prescrip.*, n. 9, et *Quest. de droit*, v° *Rentes foncières*, § 6, n. 2; Fœlix et Henrion, p. 213. — V. aussi *suprà*, v° *Preuve par écrit* (*commencement de*), n. 208, 284 et 285.

317. — De même, lorsqu'il est constant que le titre d'une rente foncière a été perdu par suite de troubles et d'incendie, un extrait des registres de l'enregistrement qui constate qu'un contrat d'acquêt a chargé le détenteur de l'immeuble de l'acquit de la rente constitue un commencement de preuve par écrit suffisant pour faire admettre la preuve testimoniale. — Rennes, 18 nov. 1812, Galissier, [S. et P. chr.]; — 27 juill. 1813, Rion, [P. chr.] — Douai, 1er juill. 1816, Delsaux, [S. et P. chr.] — *Sic*, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Acte notarié*, § 2, n. 18; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Acte notarié*, n. 293.

318. — Mais un pareil extrait ne saurait suppléer à l'acte lui-même. — Toulouse, 25 nov. 1808, Rousse, [P. chr.]

319. — Lorsque la preuve testimoniale est admissible avec un commencement de preuve par écrit, les juges peuvent trouver la preuve de l'existence de la rente dans des circonstances graves, précises et concordantes. — Poitiers, 17 févr. 1825, Durand, [S. et P. chr.]

320. — On est recevable, à l'occasion d'une demande en levée de rentes foncières, à prouver par témoins la détention par les défendeurs du fonds assujetti et par experts l'identité des maisons et pièces de terre avec celles qui composent la tenue sur lesquelles on prétend lever ces rentes. — Rennes, 1er août 1817, N..., [P. chr.]

Section III.

Effets du contrat de constitution de rente foncière.

321. — Le contrat par lequel on constitue une rente foncière comme celui par lequel on établit une rente constituée, a pour effet de faire naître au profit du crédirentier le droit d'exiger les arrérages convenus. Et l'action par laquelle il réclame le paiement de ces arrérages est une action purement personnelle et mobilière qui, par suite, rentre dans la compétence du juge de paix. — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 27 et s.

322. — Il importe de bien remarquer en effet que depuis l'an VII, les contrats de constitution de rente foncière, même ceux passés sous l'empire des lois anciennes, ne constituent plus comme autrefois un droit de propriété ou de copropriété au profit du crédirentier, mais une simple créance garantie par une hypothèque. — Cass., 29 juin 1813, Vairé, [S. et P. chr.]; — 8 nov. 1824, Lhéritié, [S. et P. chr.]; — 25 août 1829, Frottier, [S. et P. chr.]; — 27 nov. 1835, mêmes parties, [S. 35.1.900, P. chr.]; — 27 avr. 1852, Robert et Bonnet, [S. 52.1.401, P. 52.1.550, D. 52.1.162] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 731, p. 472; Demolombe, t. 9, n. 424; Laurent, t. 27, n. 58; Thiry, t. 1, n. 670; Demante, t. 2, n. 359 *bis*-VI; Huc, t. 4, n. 45; Aubry et Rau, 5 éd., t. 4, § 224 *ter*, p. 651.

323. — Cela remonte à la mobilisation des rentes foncières qui a été opérée par la loi du 11 brum. an VII. Du jour de la promulgation de cette loi, les rentes foncières ont cessé d'être des dettes du fonds sur lequel elles étaient établies, pour devenir la dette personnelle du détenteur actuel de l'immeuble. — Laurent, t. 27, n. 58 et 64; Aubry et Rau, 5 éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 651.

324. — Jugé que les rentes foncières sont de véritables créances qui s'éteignent par confusion ou consolidation, lorsque le débiteur de la rente succède au propriétaire. — Poitiers, 15 germ. an XI, Grimault, [S. et P. chr.]

325. — Il en est résulté que ces détenteurs ont cessé de pouvoir s'affranchir de l'obligation de payer les arrérages au moyen du déguerpissement. — Aubry et Rau, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*; Demante, *loc. cit.*

326. — De même celui qui s'est personnellement engagé au service d'une rente foncière assise sur un immeuble par lui acquis reste débiteur de la rente et doit la servir, alors même qu'il a été dépouillé par confiscation de l'immeuble par lui acquis : il ne serait pas fondé à prétendre que c'est là un fait de force majeure qui le délie des engagements qu'il avait contractés. — Cass., 30 avr. 1806, Craipain, [S. et P. chr.]

327. — Jugé toutefois que les anciens débiteurs de rentes foncières ont conservé, nonobstant la survenance du Code civil, et en vertu du principe de la non-rétroactivité des lois, la faculté d'abandonner (par voie de déguerpissement) aux propriétaires de ces rentes les héritages affectés à leur service. — Rennes, 20 mai 1822, Leloup, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 4, n. 151.

328. — A l'inverse, ceux qui sont devenus par la suite tiers détenteurs de biens anciennement grevés de rentes foncières, n'ont plus été assujettis par le seul effet de la détention à l'obligation de servir ces rentes. Ils ne peuvent être poursuivis même pour les arrérages échus pendant leur détention que s'ils sont personnellement obligés au service de la rente. — Cass., 8 nov. 1824, précité; — 24 mars 1829, Keller, [S. et P. chr.]; — 25 août 1829, précité; — 27 nov. 1835 (Ch. réun.), précité. — Orléans, 5 mars 1830, Frottier, [P. chr.] — Paris, 30 janv. 1838, Mêmes parties, [P. 38.2.115] — *Sic*, Fœlix et Henrion, n. 82 et 84 *a*; Laurent, t. 27, n. 58 et 64; Aubry et Rau, 5e édit., t. 2, § 224 *ter*; p. 652.

329. — Ainsi l'individu qui a, depuis le 11 brum. an VII, reçu donation d'un immeuble arrenté, n'est pas chargé du paiement de la rente à titre de donataire, et par le seul effet de la détention. La rente donnée reste ou peut rester hypothéquée sur l'immeuble, mais c'est à titre de créance : elle n'est plus inhérente à l'immeuble, et le créancier de la rente n'a plus une action directe et principale contre le détenteur de l'immeuble. — Cass., 8 nov. 1824, précité.

330. — D'ailleurs le créancier qui agit en paiement des arrérages, peut être admis à prouver que ceux qu'il prétend être les possesseurs des héritages y affectés sont les héritiers médiats ou immédiats de l'ancien débiteur. — Bruxelles, 4 nov. 1819, Jaymart, [P. chr.]

331. — Bien que, de leur nature, les rentes foncières modernes soient des dettes personnelles, il a été jugé que le service d'une rente foncière en nature de grains et fruits est essentiellement une charge de la jouissance de l'immeuble qui en est grevé : par suite, le légataire de l'usufruit de l'immeuble est chargé seul du service de la rente, et cela, quand même il serait affranchi, par une clause du testament, de toute contribution aux dettes de la succession. — Nîmes, 17 juin 1856, Castan, [S. 57.2.225, P. 57.1092, D. 57.2.129]

332. — Il n'en reste pas moins que le crédirentier s'est trouvé par l'effet de la loi de brumaire an VII privé du droit réel immobilier dont il était jusque-là demeuré investi, et il aurait été réduit au rôle de créancier chirographaire si la jurisprudence n'avait, avec raison, admis en sa faveur une hypothèque privilégiée destinée à garantir le service de la rente. — Poitiers, 2 pluv. an XIII, Desminières, [S. et P. chr.] — Nîmes, 23 frim. an XIV, Blanc, [S. et P. chr.] — *Sic*, Grenier, *Des hypoth.* t. 2, n. 531 ; Fœlix et Henrion, n. 91 et s.; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 652.

333. — La conservation, les effets et l'extinction de cette hypothèque sont régis par le droit commun. Jugé à cet égard que depuis la loi du 11 brum. an VII les rentes foncières ont dû être considérées comme de simples créances, soumises à la formalité de l'inscription pour la conservation de l'hypothèque dont elles continuaient à frapper les fonds qu'elles grevaient originairement. — Cass., 24 mars 1829, précité. — V. aussi Cass., 29 juin 1813, précité; — 8 nov. 1824, précité; — 25 août 1829, précité; — 27 nov. 1835, précité. — Nîmes, 2 vent. an XII, Tavole, [S. et P. chr.] — Limoges, 14 juill. 1813, Cantouni, [P. chr.]; — 5 juin 1838, Geoffre, [P. 39.1.95] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*

334. — ... Et que dans l'inscription, la nature du titre est suffisamment indiquée par les mots : *Un contrat de rente foncière en date du ...* — Cass., 7 mai 1811, Carnot, [P. chr.] — *Sic*, Fœlix et Henrion, n. 91.

335. — Le tiers détenteur a toujours le droit, s'il veut affran-

chir son immeuble, de remplir les formalités de la purge hypothécaire. — Cass., 29 juin 1813, Varrié, [S. et P. chr.]; — 27 nov. 1835, Frottier, [S. 35.1.900, P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 4, n. 142; Fœlix et Henrion, n. 919; Proudhon, t. 1, n. 303; Aubry et Rau, *loc. cit.*

336. — Et les lois qui ont déclaré les rentes foncières rachetables ont produit cet effet que l'acquéreur qui veut purger doit en rembourser le capital aux termes de l'art. 2184, C. civ. — Nîmes, 23 frim. an XIV, précité.

337. — L'acquéreur qui a pris à sa charge une rente dont le bien grevé est vendu et qui a ensuite revendu ce même bien aussi à la charge de la rente, peut être poursuivi par les créanciers de cette rente, encore qu'ils aient laissé perdre leur hypothèque et qu'il n'y ait pas pour lui de subrogation possible à l'égard du second acquéreur. — Bruxelles, 23 janv. 1830, Devos, [P. chr.]

338. — Pour ce qui concerne le lieu et le mode de paiement des arrérages nous renvoyons à ce qui a été dit *suprà*, n. 73 et s., et v° *Arrérages*, n. 40 et s. L'obligation de payer une rente foncière étant purement personnelle est absolument divisible, à moins de convention expresse de solidarité.

339. — A cet égard, le Code civil n'édicte aucune disposition semblable à celles que contenait la loi du 20 août 1792, dont le tit. 2 avait pour objet la suppression de la solidarité entre débirentiers. Cette abolition s'étendait aux rentes purement foncières comme aux rentes féodales, à la solidarité conventionnelle comme à la solidarité statutaire. — Cass., 6 oct. 1812, Chaigne, [S. et P. chr.]

340. — Mais elle ne concernait pas les rentes constituées. — Bourges, 20 niv. an XI, Robinet, [S. chr.]

341. — Elle avait d'ailleurs effet sur l'hypothèque générale consentie pour sûreté de la rente, en sorte que chaque débiteur n'est demeuré soumis à l'hypothèque du créancier que sur la portion des biens par lui possédés, et pour sa part contributive seulement de la rente, sans être désormais exposé à l'action hypothécaire de la part du créancier, à défaut de paiement de la portion de ses codébiteurs. — Riom, 14 janv. 1822, Sabatier, [S. et P. chr.] — V. Cass., 18 mars 1818, Pintard, [S. et P. chr.]

342. — Les débirentiers de rentes indivises n'ont pu invoquer la loi du 20 août 1792 qu'après avoir fait procéder à la division de la rente, conformément aux art. 3 et 4 de cette loi : jusque-là le créancier de la rente a pu les assigner solidairement chacun pour le tout. — Cass., 8 déc. 1812, Durein, [S. et P. chr.]; — 23 nov. 1831, Guillaume, [S. 32.1.21, P. chr.]; — 16 juin 1835, Bazennerye, [S. 35.1.621, P. chr.] — *Contrà*, Bourges, 16 juin 1829, Bompierre, [S. et P. chr.]

343. — Les rentes créées depuis la promulgation de la loi de 1792 ne sont pas régies par cette loi, mais par les principes généraux, et peuvent être stipulées dues solidairement par les débirentiers. — Merlin, *Rép.*, v° *Rente foncière*, § 2, art. 2, n. 3; Fœlix et Henrion, n. 194.

344. — Il en est de même pour celles établies depuis la promulgation du Code civil. Mais, en vertu du principe de non-rétroactivité des lois, il a été décidé que l'art. 1221, C. civ., n'a pas rétabli la solidarité abolie, et que la loi du 20 août 1792 s'applique même aux arrérages de rentes anciennes, échues depuis le Code civil. — Cass., 6 oct. 1812, précité. — Nîmes, 22 janv. 1812, Retz, [S. et P. chr.]

345. — Avant le Code, les arrérages échus d'une rente foncière produisaient (comme aujourd'hui) intérêt du jour de la demande (C. civ., art. 1155). — Cass., 30 avr. 1806, Craipain, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1842, Beaux, [S. 42.1.550, P. 42.2.133]

Section IV.

Extinction des rentes foncières.

§ 1. *Rachat de la rente.*

346. — Toutes les rentes, même celles constituées pour prix de vente ou cession de fonds, étant aujourd'hui rachetables (C. civ., art. 530), il s'ensuit que le moyen le plus naturel d'extinction des rentes dites foncières est le rachat ou remboursement du capital de la rente effectué volontairement par le débirentier.

347. — De même que les rentes constituées, les rentes foncières ne sont rachetables que si elles sont établies à perpétuité, comme le dit l'art. 530, C. civ., et l'on considère comme telles, par application de la loi des 18-29 déc. 1790, les rentes établies pour plus de quatre-vingt-dix-neuf ans ou sur plus de trois têtes. — Duvergier, t. 1, n. 208; Laurent, t. 27, n. 48; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 158. — V. *infrà*, n. 469 et s.

348. — Sous l'empire de la loi des 18-29 déc. 1790, la faculté de contraindre à souffrir le rachat tout créancier de rente foncière n'appartenait qu'aux propriétaires des fonds assujettis; elle n'appartenait pas également à ceux qui s'étaient obligés à procurer le paiement de la rente. — Cass., 24 mars 1806, Lombard, [S. et P. chr.]

349. — L'art. 530, C. civ., permet au créancier de régler les conditions du rachat et aucune difficulté ne s'élève quand l'acte constatant l'aliénation de l'immeuble contient une clause expresse sur ce point : le rachat s'effectuera au taux fixé par les parties. Cette convention ne peut d'ailleurs être attaquée comme usuraire (V. *suprà*, n. 301), elle ne devrait être écartée que si le taux du remboursement avait été exagéré de façon à rendre indirectement le rachat impossible. — Cass., 28 fév. 1887, Charpentier, [S. 88.1.414, P. 88.1.1031, D. 88.1.127] — *Sic*, Duranton, t. 4, n. 156 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 2, § 256, p. 23, et t. 4, § 731, p. 473; Fœlix et Henrion, n. 799; Demolombe, t. 9, n. 428; Laurent, t. 27, n. 52; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 154; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 655.

350. — Jugé même à cet égard que, lorsqu'il a été stipulé dans un contrat de constitution de rente perpétuelle, même créé avant la loi du 29 déc. 1790, que cette rente ne serait rachetable qu'en délivrant au créancier une certaine quotité de terre située dans un lieu déterminé, le débiteur de la rente ne peut s'en libérer qu'en satisfaisant à la condition imposée, alors surtout qu'il n'y a pas pour lui impossibilité absolue de la remplir. — Orléans, 5 déc. 1842, Lenormand-Grandcourt, [P. 43.1.280]

351. — A défaut de fixation conventionnelle du taux du rachat, la jurisprudence décide en général que les rentes créées depuis la publication de la loi des 18-29 déc. 1790 sont rachetables au denier 20, selon le droit commun, sans distinguer si elles sont payables en nature ou en argent. La loi des 18-29 déc. 1790 qui fixe ce taux au denier 25 (tit. 3, art. 2) n'est applicable qu'aux rentes créées irrachetables antérieurement à sa publication. — Cass., 28 févr. 1887, précité. — Poitiers, 27 avr. 1831, Thérouneau, [S. 31.2.145, P. chr.] — Paris, 5 août 1851, de Sacy-Delisle, [S. 51.2.775, P. 52.2.238, D. 52.2.236] — Montpellier, 29 déc. 1855, Villa, [S. 57.2.30, P. 57.436, D. 56.2.296] — *Sic*, Fœlix et Henrion, n. 194; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Laurent, t. 27, n. 51; Demante et Colmet de Santerre, t. 2, n. 359 *bis*-IX; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*

352. — Toutefois la disposition de la loi des 18-29 déc. 1790, si elle n'est pas obligatoirement applicable aux rentes foncières créées postérieurement à cette loi, peut du moins être prise comme base équitable d'appréciation..., alors surtout que le taux du denier 25 est généralement usité dans le pays. — Cass., 12 févr. 1866, Grard, [S. 66.1.236, P. 66.614, D. 66.1.171] — *Sic*, Fœlix et Henrion, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, *loc. cit.* — V. cependant Proudhon, t. 1, n. 291; Demolombe, t. 9, n. 424 *bis*; Laurent, *loc. cit.*

353. — Particulièrement, pour le rachat de celles de ces rentes qui sont payables en nature, les juges peuvent adopter comme raison écrite et emprunter à la loi de 1790 le mode de computation des annuités de la rente pour former l'annuité commune, lorsque les bases de ce calcul leur paraissent le mode le plus équitable de remboursement. — Montpellier, 29 déc. 1855, précité.

354. — Dans ce dernier cas (rente en nature) la valeur des denrées à l'aide de laquelle on fixera le capital doit être déterminée selon les mercuriales. — Cass., 15 févr. 1842, Beaux, [S. 42.1.550, P. 42.2.133]

355. — Les offres réelles qui ont pour objet le rachat d'une rente foncière stipulée portable doivent être faites à peine de nullité au domicile du créancier. — Cass., 23 vend. an IV, Mardelti, [S. chr.]

356. — Sous la loi des 18-29 déc. 1790, le débiteur d'une rente foncière, exempte de retenue, qui voulait la rembourser,

devait offrir le dixième en sus du capital de la rente : autrement les offres étaient insuffisantes et nulles ; et le jugement qui la validait devait être cassé, alors même que le créancier de la rente n'avait pas excipé de l'insuffisance des offres. — Cass., 24 vend. an V, Belmont, [S. et P. chr.] ; — 15 févr. 1842, précité.

357. — Aujourd'hui leur montant doit être celui fixé dans le contrat, ou, en l'absence de clause expresse, celui qui résulte de l'évaluation faite ainsi qu'il a été dit ci-dessus (V. *suprà*, v° *Offres réelles*, n. 127 et s.). Si elles sont insuffisantes le débiteur de la rente doit être condamné aux frais de l'expertise que leur insuffisance a rendue nécessaire. — Cass., 12 févr. 1866, précité.

358. — Le rachat d'une rente foncière peut avoir lieu pour partie, et la divisibilité est de droit lorsque la rente foncière a été assise divisément, partie sur un immeuble et partie sur un autre immeuble. — Poitiers, 27 avr. 1881, précité. — Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 156.

359. — Les parties peuvent convenir que le droit de racheter sera suspendu pendant un certain délai qui ne peut excéder trente ans. Si elles ont fixé un terme plus lointain, leur stipulation n'est pas radicalement nulle, elle est seulement frappée d'inefficacité pour le temps qui dépasse les trente années (Arg., C. civ., art. 1660). — Duranton, t. 4, n. 158 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 731, p. 474 ; Demolombe, t. 9, n. 430 ; Proudhon, n. 294 ; Laurent, t. 27, n. 53 ; Baudry-Lacantinerie et Chauveau, n. 160 ; Aubry et Rau, 5ᵉ éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 655. — *Contrà*, Fœlix et Henrion, n. 79 *f*.

360. — Mais si la clause a pour objet de déclarer la rente perpétuellement irrachetable, elle doit être réputée non écrite (C. civ., art. 530). — Proudhon, *loc. cit.*; Toullier, t. 3, n. 21 ; Fœlix et Henrion, *loc. cit.*; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*

§ 2. *Résolution du contrat.*

361. — Lorsqu'une rente a été établie directement comme condition de la cession d'un immeuble, l'aliénateur peut demander la résolution du contrat pour inexécution des conditions, à raison du défaut de paiement d'un seul terme des arrérages (C. civ., art. 953, 954, 1184 et 1654). — Toullier, t. 6, n. 429 ; Duranton, t. 4, n. 153 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 731, p. 472 ; Demolombe, t. 9, n. 431 ; Fœlix et Henrion, n. 39 ; Demante, t. 2, n. 359 *bis*-VI ; Laurent, t. 27, n. 60 ; Huc, t. 4, n. 46 ; Aubry et Rau, 5ᵉ éd., t. 5, § 224 *ter*, p. 651. — V. *suprà*, v° *Bail à locatairie perpétuelle*, n. 35 et 35 *bis*.

362. — Jugé que, lorsque dans un contrat de rente foncière constituée sous l'ancienne législation, il a été stipulé que le défaut de paiement des arrérages pendant un certain temps donnerait au créancier le droit de demander la résolution du contrat, s'il arrive que, sous le Code civil, la condition prévue se réalise, et que le débiteur soit mis en demeure, il ne peut plus, au moyen d'offres, empêcher la résolution. — Peu importe que l'ancienne législation lui donnât cette faculté : il suffit que le défaut de paiement ait eu lieu sous le Code civil. — Rouen, 27 févr. 1829, Mareschal, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Cass., 19 mai 1819, Jobart, [S. et P. chr.]

363. — Lorsque, sur la demande en résolution d'un contrat de bail à rente formée en vertu du pacte commissoire, il intervient jugement qui déclare le contrat résolu, faute par le preneur de payer dans un délai fixe, s'il arrive qu'à l'échéance du délai, le preneur n'ait point payé, le contrat est résolu de plein droit, sans qu'il soit besoin d'un nouveau jugement qui le déclare. — Cass., 18 mai 1818, Pintard, [S. et P. chr.]

364. — La loi du 20 août 1792, ayant aboli la solidarité des rentes et la solidarité n'ayant été rétablie par aucune loi positive, chacun des anciens débiteurs solidaires est devenu simple débiteur pour sa part et un seul n'a pu sans le concours des autres contraindre le créancier à recevoir la totalité des arrérages à l'effet de prévenir la résolution du contrat de rente. Il a pu seulement payer la portion et empêcher, par là, la résolution du contrat, en ce qui le touche. — Même arrêt.

365. — Le vendeur d'un immeuble à rente foncière, qui a cédé cette rente à un tiers avec clause de garantir et faire valoir, et qui ensuite, à défaut de paiement de la rente, en a opéré le remboursement dans les mains du cessionnaire, n'en conserve pas moins le droit de demander contre le débiteur originaire la résolution du contrat de constitution de rente, et de rentrer dans la propriété de l'immeuble sur lequel elle était assise : le débiteur de la rente ne peut lui opposer qu'en remboursant, il n'a fait que payer une dette commune, et qu'il n'a contre lui qu'une action en remboursement de la somme payée. — Cass., 4 mars 1818, Bernon, [S. et P. chr.]

366. — Au cas d'action en résolution pour défaut de paiement des arrérages d'une rente, l'envoi en possession des biens affectés au service de cette rente est un droit qui appartient au créancier de la rente, et non au codébiteur solidaire qui a payé la totalité des arrérages. — Si donc il arrive que ce codébiteur, subrogé aux droits des créanciers en ce qui touche les arrérages, fasse prononcer à son profit l'envoi en possession, cet envoi en possession ainsi obtenu ne préjudicie aucunement aux créanciers des coobligés. — Rouen, 28 févr. 1827, Goude, [S. et P. chr.] — Caen, 30 mai 1827, Pouganne, [S. et P. chr.]

367. — La subrogation consentie par le créancier d'une rente foncière, en faveur d'un créancier inscrit qui, en cette qualité, le paie des arrérages à lui dus, profite à tous les autres créanciers inscrits, sauf remboursement des sommes payées. Le créancier subrogé n'est pas fondé à prétendre que la subrogation lui donne le droit, comme au créancier même de la rente, de se mettre en possession des biens affectés à la rente, sans tenir compte des hypothèques qui les grèvent. — Rouen, 29 mars 1824, Bertomieux, [S. et P. chr.]

368. — Le détenteur d'un immeuble à rente, condamné à le délaisser faute de paiement de la rente, ne peut, longtemps après que le jugement a été exécuté, prétendre rentrer en possession de l'immeuble, en payant les arrérages échus, sous prétexte qu'il y avait lieu à une liquidation qui n'a point été faite. — Nîmes, 30 juill. 1812, Counort, [P. chr.]

369. — Quand le contrat par lequel a été constituée la rente foncière (vente ou autre) se trouve résolu, cette résolution produit effet contre les tiers acquéreurs de l'immeuble, conformément au droit commun et à la maxime : *Resoluto jure dantis resolvitur jus accipientis.* — V. cep. Cass., 14 mars 1833, Duhamel, [S. 33.1.381, P. chr.]

370. — De même que le défaut de paiement des arrérages, la diminution des sûretés établies par le débiteur comme garantie du paiement des arrérages donne au crédirentier le droit de demander la résolution du contrat pour inexécution des conditions (C. civ., art. 1184). Jugé à cet égard que, lorsqu'il a été fait abandon d'un immeuble à charge d'une rente perpétuelle hypothéquée sur cet immeuble, si partie de l'immeuble vient à être vendue par le débiteur de la rente, tellement que le créancier de cette rente puisse être exposé, par l'effet de la purge, à recevoir de l'acquéreur le remboursement partiel de son capital, le créancier peut faire prononcer la résolution du contrat de rente et rentrer dans la possession de l'immeuble arrenté. — Il n'est nullement tenu de se soumettre aux conditions imposées aux simples créanciers hypothécaires par les art. 2166 et s., C. civ. — Cass., 23 déc. 1829, Dechastenet, [S. et P. chr.] ; — 4 déc. 1832, Bloche, [S. 33. 1. 398, P. chr.]

371. — Mais le créancier d'une rente constituée pour concession de fonds ne peut demander la résolution du contrat et le remboursement du capital de la rente, sous prétexte qu'une partie des fonds affectés au service de la rente a été aliénée et que par là ses sûretés ont été diminuées, alors que le prix de la portion a été versé en ses mains. — Cass., 18 mai 1832, Queval, [S. 32.1.654, P. chr.]

372. — Lorsqu'un immeuble, après avoir été vendu à charge de rente foncière, a été saisi sur l'acquéreur par ses créanciers, cette saisie, pas plus que l'adjudication qui en doit être la suite, ne pouvant porter atteinte au droit du vendeur de demander dans l'avenir la résolution de la vente et le délaissement de l'immeuble au cas éventuel du défaut de paiement des arrérages, ne lui confère pas l'exercice actuel de cette action, si d'ailleurs il ne lui est pas dû d'arrérages au moment de la saisie, ou si, des arrérages lui étant dus, le montant lui en est offert par l'acquéreur ou le créancier saisissant. — Nîmes, 25 mai 1852, Rousseau, [S. 52.2.539, P. 54.2.43, D. 55.2.262]

373. — Le créancier d'une rente foncière, bien qu'il se soit présenté à l'ordre pour être colloqué, peut demander incidemment contre l'adjudicataire la résolution du contrat et l'envoi en possession de la portion de biens affectés à la rente. — Caen, 28 juin 1813, Lecerf, [S. et P. chr.]

374. — ... Et cela, encore bien qu'il ait poursuivi la vente forcée par suite de laquelle l'adjudication a eu lieu : il ne peut être

considéré comme vendeur et, en cette qualité, garant de la vente. — Même arrêt.

375. — Le vendeur d'un immeuble moyennant une rente est fondé, en cas de faillite de son acheteur, à demander la résolution du contrat. — Angers, 12 juin 1816, Peuneau, [S. et P. chr.] — Caen, 5 août 1874 (sol. impl.), Poite, [S. 75.2.327, P. 75.1246, D. 76.2.123]

376. — Le vendeur d'un immeuble moyennant une rente peut-il demander, pour les causes énumérées aux art. 1912 et 1913, C. civ., le remboursement d'un capital représentatif de la rente? La jurisprudence et la presque unanimité des auteurs lui refusent ce droit à raison de la différence de nature qui existe entre les rentes foncières et les rentes constituées pour lesquelles seules ces articles ont été faits. Jugé à cet égard que le débiteur d'une rente qui a pour cause la cession d'un immeuble ne peut être contraint au rachat, par cela seul qu'il a laissé passer deux années sans servir les arrérages, comme le serait le débiteur d'une rente constituée en perpétuel. — Cass., 5 mars 1817, Poque, [S. et P. chr.]; — 28 juill. 1824, Mazoyer, [S. et P. chr.]; — 9 janv. 1865, d'Eyssauter, [S. 65.1.136, P. 65.293, D. 65.1.234] — Caen, 13 mars 1815, le Danois, [S. et P. chr.] — Liège, 24 avr. 1818, [*Pasicr.*, 18.83] — Bourges, 12 avr. 1824, Rouet, [S. et P. chr.] — Paris, 8 janv. 1825, Petitier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 4, n. 140, et t. 17, n. 622; Troplong, n. 487 et 488; Duvergier, n. 365; Fœlix et Henrion, n. 40; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 731, p. 472, note 5; Pont, t. 1, n. 456; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 653; Guillouard, n. 208; Huc, t. 11, n. 209; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 995. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 61 et 62; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 123 *bis*-XIV.

377. — De même, il a été jugé que la circonstance que le débiteur d'une rente foncière est tombé en faillite ou en déconfiture et que l'immeuble grevé de cette rente a été vendu ne suffit pas pour ouvrir au créancier l'action en remboursement de son capital, le caractère propre de la rente foncière étant de n'être soumise à aucun terme d'exigibilité pour le capital. — Nîmes, 25 mai 1852, précité. — Caen, 5 août 1874, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*

378. — Peu importe que la taxe du rachat, s'il avait lieu, ait été fixée dans le contrat de vente, cette fixation n'ayant ni pour objet, ni pour résultat de modifier le caractère de la rente. — Caen, 5 août 1874, précité.

379. — Le créancier de la rente foncière a d'autant moins le droit d'exiger de l'acquéreur de l'immeuble le remboursement du capital de cette rente, que, sans opposition de sa part, le cahier des charges a stipulé pour cet acquéreur la faculté ou de payer immédiatement la totalité de son prix ou de continuer le service de la rente. — Même arrêt.

380. — Il en devrait logiquement être de même pour le cas où les sûretés ont été diminuées. Cependant il a été décidé que le créancier d'une rente foncière, de même que le créancier d'une rente constituée, peut demander le remboursement de la rente si le débiteur diminue les sûretés par lui promises, et n'est pas obligé d'agir par action en résolution du contrat. — Poitiers, 13 janv. 1830, Beaupoil, [S. et P. chr.] — V. Cass., 18 mai 1832, précité.

381. — De même est critiquable, à notre point de vue, l'arrêt qui reconnaît implicitement au créancier d'une rente foncière le droit de demander le remboursement pour défaut de paiement des arrérages pendant deux années consécutives, en décidant que la disposition de l'art. 877, C. civ., en vertu de laquelle aucun titre exécutoire contre le défunt ne peut être exécuté contre l'héritier que huit jours après la signification à lui faite, n'est point applicable à cette demande en remboursement. — Rennes, 22 nov. 1816, N..., [S. et P. chr.] — Mais il est très-exact sur le point qu'il tranche directement, car du moment qu'il n'y a pas exécution, le motif de la disposition de l'art. 877 n'existe plus et l'on rentre dans le droit commun.

382. — Les art. 1912 et 1913, C. civ., s'appliqueraient, d'ailleurs, au cas où le prix de vente, déterminé d'abord en capital, aurait été ultérieurement converti, par voie de novation, en rente constituée. Mais, dans ce cas, le créancier ne pourrait demander, à défaut du paiement de la rente, que le remboursement du capital qu'elle représente et non la résolution de l'acte d'aliénation. — Duranton, t. 4, n. 147; Troplong, n. 487; Duvergier, n. 366; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 731, p. 472, note 5; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 653; Guillouard, n. 207; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 995; Jourdan, *Dissert. sur l'art. 530* (*Thémis* 1823, p. 322).

§ 3. *Prescription du droit à la rente et des arrérages.*

383. — La mobilisation des rentes foncières opérée par la loi du 11 brum. an VII a eu pour conséquence de rendre le droit à la rente foncière prescriptible par trente ans, tandis que dans l'ancien droit il était imprescriptible ou prescriptible seulement par quarante ans, selon les coutumes. — Cass., 5 févr. 1834, Kempf, [S. 34.1.326, P. chr.]; — 17 janv. 1843, de Coislin, [S. 43.1.257, P. 43.1.505]; — 27 déc. 1848, Auvray, [S. 49.1.151, P. 49.1.228, D. 49.1.90]; — 20 août 1849, Quillet, [S. 49.1.743, D. 49.5.342]; — 4 déc. 1849, Auvray, [S. 50.1.41, P. 49.2.210, D. 50.1.29]; — 27 janv. 1868, Favard, [S. 68.1.105, P. 68.254, D. 68.1.200] — Rouen, 13 juin 1849, sous Cass., 4 déc. 1849, précité. — Agen, 11 juill. 1859, Ducasse, [S. 60.2.316, P. 61.392] — *Sic*, Fœlix et Henrion, n. 212; Aubry et Rau, 5e éd., t. 2, § 224 *ter*, p. 651.

384. — Mais la loi du 11 brum. an VII n'a pas eu d'effet rétroactif, et les rentes foncières ne sont devenues prescriptibles par trente ans qu'à partir du 11 brum. an VII; la prescription qui a antérieurement couru est régie par la législation ancienne. — Cass., 20 août 1849, précité.

385. — Le Code civil a consacré le principe de la prescription trentenaire (art. 2262). Mais lorsque la possession a commencé sous les anciennes lois et s'est prolongée sous le Code civil, le possesseur du fonds grevé d'une rente foncière ne peut, dans le cas où la durée des anciennes prescriptions n'est pas accomplie plus tôt, prétendre avoir prescrit sa libération qu'autant qu'il s'est écoulé trente ans depuis la promulgation du titre « *De la prescription* » (C. civ., art. 2281). — Toulouse, 21 nov. 1837, Béqué, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 32 et s.

386. — Le créancier peut écarter l'effet de la prescription en prouvant qu'elle a été interrompue par le paiement des arrérages (V. *suprà*, n. 252 et s.). Jugé, à cet égard, que les paiements faits par le détenteur d'un fonds affecté à une rente interrompent la prescription à l'égard de l'ancien propriétaire, débiteur personnel de cette rente. — Bruxelles, 13 avr. 1815, N..., [P. chr.]

387. — ... Ou en représentant un titre nouvel conformément à l'art. 2263, C. civ. Jugé, à cet égard, que celui qui, en cédant une rente foncière dont il était propriétaire, s'est obligé d'en faire porter les arrérages au domicile de l'acquéreur, peut être contraint, lorsque la prescription est sur le point de s'acquérir, à passer titre nouvel de cette obligation. — Cass., 24 mars 1806, Lombard, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, vis *Action personnelle, civile et mixte*, n. 87; *Prescription* (mat. civ.), n. 1481 et s., 1486.

388. — Lorsqu'une rente est due pour un immeuble propre à l'un des époux, celui-ci peut seul être poursuivi à l'effet de fournir un titre personnel de ladite rente. — Rennes, 7 janv. 1823, Révallan, [P. chr.]

389. — Depuis la loi du 20 août 1792, dont la disposition a été confirmée par l'art. 2277, C. civ., les arrérages d'une rente foncière sont prescrits quand on a négligé de les demander pendant cinq ans. — Cass., 30 nov. 1807, Desouches, [S. et P. chr.]; — 30 déc. 1818, Roller, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 1733.

CHAPITRE IV.

DE LA RENTE VIAGÈRE.

SECTION I.

Notions générales et historiques.

390. — « Les rentes viagères, dit Pothier, sont celles dont la durée est bornée au temps de la vie d'une ou plusieurs personnes ».

391. — La rente viagère déjà connue des Romains, mais peu pratiquée par eux, fut en usage en France dès les premiers siècles de notre histoire, et c'est surtout avec l'institution des *précaires* qu'elle commença à se développer. Un particulier trans-

mettait un fonds de terre ou une somme d'argent à une église ou à un monastère, et en retour il recevait des jouissances viagères en usufruit ou en rentes. En 846, Charles le Chauve exigea que l'église ou le monastère donataire constituât au donateur une jouissance viagère supérieure au revenu annuel de la chose aliénée : elle devait être du double du revenu des biens donnés si le donateur s'était réservé l'usufruit, et du triple s'il avait renoncé à l'usufruit. Ce sont là les premières origines du contrat de rente viagère. — Pont, t. 1, n. 667 et 668; Troplong, n. 204 et s.; Guillouard, n. 121 et s. — V. aussi Esmein, p. 131 et s.

392. — Au Moyen âge, la rente viagère eut à se défendre contre de très-vives attaques de la part des canonistes. Elle était, en effet, fréquemment employée pour utiliser des capitaux que les lois prohibitives du prêt à intérêt condamnaient à rester improductifs. Aussi voulut-on y voir un prêt à intérêt et voulut-on la soumettre au droit commun qui annulait ce contrat. Mais le caractère aléatoire de la rente viagère fit bien vite écarter cette assimilation : on regarda la rente viagère comme licite et ce fut par les églises et les monastères qu'elle fut le plus fréquemment pratiquée.

393. — En soi, la rente viagère pourrait sembler mauvaise, car elle est un pari, une spéculation sur la vie humaine, et il n'est pas bon de donner à une personne un intérêt pécuniaire au décès d'une autre. De plus, elle est peu favorable au point de vue moral lorsque, n'ayant sa source que dans un sentiment d'égoïsme, elle dépouille des enfants ou des proches de leurs légitimes espérances. Mais elle n'offre plus rien de répréhensible de la part d'une personne âgée ou infirme qui a besoin de recourir à cet expédient pour assurer sa subsistance. Ici, comme ailleurs, il importe de distinguer le contrat sérieux et utile de l'abus qu'on en peut faire, et l'abus possible ne doit pas faire écarter une institution qui est au point de vue social d'une utilité incontestable, en ce qu'elle permet à des individus que l'âge et les infirmités réduisent à l'inaction de s'assurer pour leur vieillesse une existence plus large et plus tranquille. — Exposé des motifs, séance du 15 vent. an XII (Locré, t. 15, p. 176; Fenet, t. 14, p. 542 et 543).

394. — Dans la pratique la rente viagère est fort usitée. Des compagnies d'assurances se sont fondées dans le but unique de recevoir des capitaux ou des immeubles à charge de rente viagère, et l'Etat lui-même a créé en 1861 la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, afin de permettre aux gens peu aisés de se constituer une rente viagère pour leurs vieux jours, moyennant des versements successifs. — V. *suprà*, v° *Caisse nationale des retraites pour la vieillesse*.

395. — La rente viagère se distingue des rentes perpétuelles à quatre points de vue : 1° les rentes perpétuelles sont rachetables (C. civ., art. 1911), les rentes viagères ne le sont pas (C. civ., art. 1979); 2° les parties peuvent fixer à leur gré le taux de la rente viagère, même quand elle est établie moyennant un capital en argent, tandis que le taux de la rente perpétuelle ne peut, en matière civile, excéder les limites établies par la loi du 3 septembre 1807; 3° le créancier d'une rente viagère ne peut à défaut de paiement des arrérages rentrer dans son capital, tandis que le créancier d'une rente perpétuelle le peut à certaines conditions; 4° la rente viagère est essentiellement temporaire, tandis que la rente perpétuelle dure indéfiniment. — Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 904; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 176.

396. — Sur la dictinction entre la rente viagère et l'assurance sur la vie, V. *suprà*, v° *Assurance sur la vie*, n. 76 et s.

397. — Enfin, et surtout, du contrat de constitution de rente viagère il y a lieu de distinguer le contrat de bail à nourriture, par lequel une personne s'engage à en loger, nourrir et soigner une autre, pendant toute la vie de celle-ci, moyennant la cession d'un capital ou d'un immeuble. Cette institution ressemble beaucoup à la rente viagère, car elle est aléatoire comme elle. Mais elle en diffère en ce sens qu'elle fait naître une obligation de faire qui à défaut d'exécution se résout en dommages-intérêts, tandis que la rente viagère engendre une obligation de donner dont l'exécution peut être exigée dans les termes du contrat. — Pothier, n. 234 et 235; Merlin, *Rép.*, v° *Rente constituée*, § 2, art. 2; Guillouard, n. 176; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 891; Planiol, t. 2, n. 2436; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 352. — Ajoutons que si au lieu d'une somme fixée d'avance, la personne entretenue s'engageait à verser une somme proportionnelle à la durée des services, il n'y aurait aucun aléa dans cette opération qui resterait soumise au droit commun. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 355.

398. — Les circonstances indiqueront si l'on est en présence d'un bail à nourriture ou d'une constitution de rente viagère. En tout cas on ne saurait considérer comme un critérium suffisant ce fait que le plus souvent la rente viagère donne naissance à des arrérages payables en argent, alors que la personne tenue d'un bail à nourriture s'acquitte de sa dette par des prestations en nature (V. *infrà*, n. 410). — Jugé, dans une espèce de cette nature, par un arrêt dont la solution est d'ailleurs critiquable, que bien qu'un contrat de rente viagère constituée à prix d'argent accorde formellement au créancier la faculté d'exiger les arrérages ou en numéraire ou en blé, suivant un prix invariable, les tribunaux peuvent, par appréciation des circonstances et de la volonté des parties, priver le créancier du bénéfice de cette option, et le forcer en conséquence à recevoir le paiement en argent. — Cass., 3 mai 1809, Daniel, [S. et P. chr.] — Bourges, 12 fruct. an XI, Delniaut, [S. et P. chr.] — Pothier, *loc. cit.;* Merlin, *loc. cit;* Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1968, n. 16 et s. — Sur les droits d'enregistrement auxquels donne lieu le contrat de bail à nourriture, V. *suprà*, v[is] *Bail (en général)*, n. 2508, 2633, 2767, et *Bail à nourriture*, n. 4 et s.

399. — Il semblerait qu'à raison de sa ressemblance avec la rente viagère on dût appliquer au bail à nourriture les règles spéciales posées pour cette dernière par les art. 1968 et s. Mais la différence de nature qui sépare les obligations nées des deux contrats (obligation de faire, obligation de donner) met obstacle à cette extension et fait que l'on applique au bail à nourriture les principes du droit commun. — Troplong, n. 280 et 314; Pont, t. 1, p. 344; Laurent, t. 27, n. 262 et s.; Guillouard, n. 177; Huc, t. 11, n. 336; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 891; Planiol, t. 2, n. 2136; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 357.

400. — Jugé que la convention par laquelle un hospice s'est engagé, moyennant une somme une fois payée, à loger, nourrir et soigner une personne jusqu'à sa mort, constitue un bail à nourriture, régi par le droit commun, et non un contrat de rente viagère. — Rennes, 21 mai 1883, Hospice de Saint-Nazaire, [S. 85.2.184, P. 85.1.1000, D. 84.2.130]

401. — Il s'ensuit que si cette personne est décédée dans les vingt jours du contrat, ses héritiers ne peuvent demander la nullité de ce contrat, par application de l'art. 1975. — Même arrêt. — Trib. civ. Bar-le-Duc, 6 juill. 1887, [*Gaz. Pal.*, 87.2.261] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 893; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. toutefois, Guillouard, n. 178. — V. *infrà*, n. 519 et s.

402. — On écarte de même, au cas où il s'agit de bail à nourriture, les dispositions de l'art. 1978. — Bordeaux, 1[er] août 1833, [D. *Rép.*, v° *Rente viagère*, n. 142] — Cass. belge, 7 févr. 1846, [*Pasicr.*, 46.1.157] — Bruxelles, 13 mars 1845, [*Pasicr.*, 46.2.9] — Liège, 25 juin 1846, [*Pasicr.*, 49.2.148] — 11 janv. 1850, [*Pasicr.*, 50.2.268] — Troplong, n. 314; Laurent, t. 27, n. 263; Guillouard, n. 177; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 891; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 358. — V. *infrà*, n. 608 et s.

403. — Jugé que celui qui a vendu son bien à la charge par l'acquéreur de le nourrir pendant sa vie peut demander la résolution du contrat, lorsque l'acquéreur tombe dans l'impossibilité de remplir ses engagements. — Rennes, 23 nov. 1820, James, [S. et P. chr.]

404. — Si le bail à nourriture n'obéit pas aux solutions posées par le législateur pour la rente viagère, il en est autrement des règles qui dérivent nécessairement du caractère aléatoire de cette dernière convention, car le bail à nourriture est aléatoire par essence. Ainsi on lui applique l'art. 1976, C. civ., qui proclame la liberté du taux de la rente viagère. Jugé que, dans le cas où un immeuble a été donné comme prix du bail, l'art. 1674, C. civ., relatif à la rescision pour lésion ne pourra le faire annuler, bien que la valeur de l'obligation de nourriture soit inférieure au revenu des objets vendus. — Cass., 16 avr. 1822, Audry, [S. et P. chr.] — Agen, 5 mai 1829, Lacoste, [S. 32.2.109, P. chr.]; — 16 févr. 1830, Lafiteau, [S. *Ibid.*, P. chr.] — *Sic*, Guillouard, n. 176; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 356; Laurent, t. 27, n. 264.

405. — La rente viagère est *meuble* lors même qu'elle aurait pour sûreté une hypothèque. Ce point, controversé sous l'ancienne jurisprudence (Pothier, n. 249; Duparc-Poullain, t. 3,

p. 98, n. 80; Merlin, *loc. cit.*, n. 10), est tranché désormais par l'art. 529, C. civ. — Troplong, n. 224; Guillouard, n. 146; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 199.

406. — Il en résulte que celles qui appartiennent aux époux tombent dans la communauté non seulement pour les arrérages, mais en outre pour le capital. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 99 et s., 1583 et s. — V. cependant, *eod. verb.*, n. 315 et 316, 1481.

407. — Mais de ce caractère mobilier de la rente viagère il ne faut pas conclure, comme le faisait Pothier (n. 249) et comme l'a fait depuis Toullier (t. 12, n. 110), que cette rente n'a pas de capital et qu'elle consiste seulement dans une créance d'arrérages.

408. — Cette opinion qui même au temps de Pothier n'était pas en faveur au Palais, nous dit-il lui-même, doit aujourd'hui être écartée sans conteste en présence des textes du Code civil. Elle est en effet en contradiction avec tous les articles de nos lois qui traitent des rentes viagères : d'abord l'art. 584 qui place les arrérages des rentes parmi les fruits civils sans aucune distinction (V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 7 et s.); l'art. 588, qui donne à l'usufruitier le droit de percevoir les arrérages des rentes viagères (V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 16); l'art. 1401, qui fait tomber les arrérages dans la communauté légale; surtout l'art. 1977, qui permet au crédirentier de demander la résolution du contrat pour défaut des sûretés promises par le débirentier, et par suite la restitution du capital versé. — V. aussi les art. 2277 et 2151, C. civ. — Dans le contrat de rente viagère comme dans celui de rente perpétuelle, il y a un être métaphysique qui produit des arrérages. Seulement cet être moral est périssable dans la rente viagère, tandis qu'il est perpétuel dans la rente constituée; il n'en existe pas moins pendant toute la vie du crédirentier. — Duranton, t. 18, n. 158; Troplong, n. 214 et 215; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 24, note 3; Pont, t. 1, n. 670; Guillouard, n. 146.

409. — Les arrérages des rentes viagères sont des fruits civils (C. civ., art. 584). — Sur les conséquences qui en découlent, V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 7 et s., et *Donation entre-vifs*, n. 3391.

410. — Les arrérages des rentes viagères, comme ceux des rentes perpétuelles, peuvent consister en prestations de sommes ou en prestations de denrées. Mais il faut que ces prestations soient périodiques; la périodicité est de leur essence. — Duranton, t. 18, n. 159; Troplong, n. 230; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 28; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 387, p. 581 et 582; Laurent, t. 27, n. 262; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 242 et 280. — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 1 et s.

Section II.

De la constitution des rentes viagères.

§ 1. *Divers modes de constitution de rentes viagères.*

411. — La rente viagère peut être constituée soit à titre gratuit par donation entre-vifs ou par legs, soit à titre onéreux au moyen du contrat de rente viagère (C. civ., art. 1968 et 1969).

412. — Le contrat de rente viagère à titre onéreux est une convention essentiellement aléatoire, par laquelle l'une des parties contractantes confère à l'autre la propriété d'un objet, soit mobilier, soit immobilier, ou d'une somme d'argent, à la condition par cette dernière de lui servir une prestation périodique, dont la durée est subordonnée à l'existence d'une ou plusieurs personnes désignées au contrat (C. civ., art. 1968).

413. — L'existence d'un *aléa* est absolument indispensable pour que la rente viagère profite des privilèges qui ne lui ont été accordés qu'en considération de cet aléa. Si donc aucune chance n'était courue par les parties, les règles particulières des art. 1968 et s., C. civ., ne seraient pas applicables et il faudrait notamment autoriser le crédirentier à demander la résolution du contrat pour défaut de paiement des arrérages contrairement à l'art. 1978, C. civ. — Bourges, 2 avr. 1828, Boulet, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, n. 211 et 212; Pont, t. 1, n. 675; Laurent, t. 27, n. 259; Guillouard, n. 124. — V. *infrà*, n. 608 et s.

414. — Jugé que l'acte par lequel une personne remet à un tiers une somme de 30,000 fr. à charge par celui-ci de la nourrir, loger et chauffer, sa vie durant, dans sa maison, ou de lui servir, dans le cas où la vie commune serait impossible, une rente annuelle et viagère de 1,200 fr., ne constitue pas un contrat de rente viagère : le montant de la rente représentant seulement 4 p. 0/0 du capital, l'acte n'offre pour le débirentier aucun caractère aléatoire. — Dijon, 22 janv. 1896, Crozes-Chavan, [D. 96.2.325]

415. — Il ne constitue pas davantage un prêt, alors qu'il ressort des circonstances de la cause que celui qui a remis le capital avait la pensée bien arrêtée d'en faire abandon à la personne qui le recevait et que le jour même, il a signé avec celle-ci un autre acte réellement constitutif d'un prêt et conçu dans des termes tout différents. — Même arrêt. — V. aussi *suprà*, v° *Donations entre-vifs*, n. 3737.

416. — Un pareil acte n'est que l'accessoire et la conséquence d'un don manuel fait moyennant des charges que le contrat était destiné à préciser et à garantir, et devenu parfait par la tradition réelle de la somme qui en était l'objet. — Même arrêt.

417. — Le contrat de rente viagère est donc nécessairement aléatoire, et l'*aléa* existe des deux côtés, aussi bien pour le crédirentier que pour le débirentier. A l'égard de ce dernier, tout le monde admet que le contrat est aléatoire. Mais en ce qui concerne le crédirentier, M. Pont (t. 1, n. 577) soutient qu'il ne court aucun risque et « qu'il s'est assuré contre les éventualités de l'avenir en abandonnant une fois pour toutes une somme d'argent ou quelque autre chose ». Cette opinion n'a pas été admise et c'est à juste titre. Sans doute, le crédirentier est assuré de toucher pendant toute sa vie le montant de la rente stipulée, mais comme cette vie, au lieu de se prolonger pendant des années ainsi qu'on devait le prévoir, peut ne durer que quelques jours après la constitution de la rente, il s'expose à diminuer le patrimoine qu'il laissera à ses héritiers, sans aucun équivalent ou sans équivalent suffisant pour lui-même, selon les circonstances. Il y a donc bien pour lui aussi un aléa et une incertitude. — Troplong, n. 208; Laurent, t. 27, n. 259; Guillouard, n. 133; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 198.

418. — Ainsi que nous l'avons vu, la rente viagère peut être constituée à titre onéreux, pour une chose mobilière appréciable en argent ou pour un immeuble. Dans ce cas, qui est le cas le plus pratique du contrat de rente viagère, on lui donne le nom de *vente à fonds perdu*. L'opération est un contrat *synallagmatique* présentant tous les caractères du contrat de vente obligeant l'une des parties à la prestation des arrérages, l'autre à la livraison de l'objet vendu, et régi par les principes de la vente (V. *infrà*, v° *Vente*). Le vendeur, qui joue le rôle de crédirentier, ne récupère pas en capital le prix du bien qu'il aliène ; il le retrouve sous la forme d'une augmentation de revenu, qui, dépensée chaque année, est perdue pour son patrimoine. L'objet de la vente est le meuble ou l'immeuble aliéné par le crédirentier, le prix en est la rente que le constituant s'oblige à payer. — Duranton, t. 18, n. 157; Troplong, n. 217 et 223; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 24, note 1; Pont, t. 1, n. 678; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 582; Laurent, t. 27, n. 260; Guillouard, n. 135; Thiry, t. 4, n. 212; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 890; Planiol, t. 2, n. 2114 et s. — *Contrà*, Pothier, n. 243; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 182 *bis*-I; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 193; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1968, n. 11. — V. néanmoins, *suprà*, v° *Lésion* (*rescision pour cause de*), n. 226 et s.

419. — Ce contrat est en outre un contrat *consensuel*, soumis aux principes qui régissent cette espèce de contrat. Il suit de là : 1° qu'il est parfait par le seul consentement; 2° que la chose périt pour l'acheteur ; 3° que le décès du vendeur, avant même que la tradition n'ait eu lieu, met fin à la rente au profit de l'acheteur, qui demeure maître de la chose vendue; 4° que celui-ci doit les arrérages à partir du contrat; 5° que le paiement des arrérages de la rente est garanti par un privilège portant sur la chose moyennant laquelle la rente a été constituée (Arg., art. 2102-4° et 2103-1°); 6° que le crédirentier est tenu de la garantie envers le débirentier. — Troplong, n. 221; Pont, *loc. cit.*; Guillouard, n. 135; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 190 et 193.

420. — Jugé que la rente viagère qui forme le prix de vente d'un immeuble est soumise à l'acquit des charges grevant l'immeuble, comme le serait le prix d'une vente pour une somme déterminée. En conséquence, l'acquéreur d'un immeuble moyennant une rente viagère, qui paie un créancier inscrit, a le droit de se rembourser par voie de compensation jusqu'à concurrence de la somme payée en l'acquit de son vendeur, avec les arrérages de la rente au fur et à mesure de leur échéance. — Rouen, 4 août 1845, Gilles, [P. 46.1.442]

421. — La rente viagère constituée en échange de l'abandon d'une somme d'argent ne présente pas les mêmes caractères que celle créée au moyen de la dation d'un immeuble ou d'un meuble. Sans doute pour nos anciens auteurs et pour quelques auteurs modernes, la constitution de rente viagère à titre onéreux n'était dans tous les cas qu'une manière de vente, même quand elle était faite à prix d'argent. Ils y voyaient un contrat par lequel l'une des parties vend à l'autre une créance périodique et bornée à la durée de la vie d'une ou plusieurs personnes, pour une certaine somme qui forme le prix de la vente. L'objet vendu était la rente elle-même, le prix était la somme d'argent payée par le crédirentier. — Pothier (éd. Bugnet), n. 216 ; Duranton, t. 18, n. 120; Troplong, n. 215; Pont, t. 1, n. 677.

422. — Cette explication n'avait été admise dans l'ancien droit que pour échapper aux règles qui prohibaient le prêt à intérêt, et, tout en la donnant, Pothier appliquait à la prétendue vente les principes qui régissaient le prêt : il qualifiait le contrat de contrat unilatéral et de contrat réel parfait par le seul paiement de la somme convenue pour la constitution (n. 221 et 222). Aujourd'hui nulle raison ne justifie un tel détour, et il faut, conformément à la vérité juridique, dire que le contrat par lequel on constitue une rente viagère en échange d'un capital en argent est un véritable contrat de constitution de rente, c'est-à-dire un contrat de prêt. Seulement, c'est un prêt en vertu duquel le prêteur ne recouvrera jamais en tant que capital la somme par lui prêtée : par contre, chaque année il touchera de ce capital une portion égale à la différence existant entre le montant des arrérages et le montant des intérêts du capital prêté. Nous sommes donc en face d'un *prêt à fonds perdu*. Cette conception est confirmée d'ailleurs par les art. 1909 et 1910, C. civ. : « On peut stipuler un intérêt moyennant un capital que le prêteur s'interdit d'exiger. Dans ce cas le *prêt* prend le nom de constitution de rente. Cette rente peut être constituée de deux manières, en perpétuel et en *viager* ». — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 24, note 1; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 582; Laurent, t. 27, n. 260; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 182 *bis*-I; Guillouard, n. 136; Thiry, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 191; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1968, n. 11. — *Contrà*, Planiol, t. 2, n. 2117.

423. — Le capital ne pouvant pas être exigé dans le contrat de rente viagère, à la différence de ce qui a lieu dans le contrat de prêt, il importe de reconnaître si l'on est en présence de l'une ou l'autre de ces conventions. La question s'est présentée devant la Cour de cassation, et il a été décidé qu'une convention qualifiée rente viagère par les parties avait pu, à raison de l'ambiguïté de ses termes, être considérée comme renfermant un simple prêt à intérêt, sans qu'une telle décision, qui repose sur une interprétation souveraine d'intention, soit soumise au contrôle de la Cour de cassation. — Cass., 29 déc. 1856, Renaud, [D. 57.1.261] — *Sic*, Laurent, t. 27, n. 261.

424. — Lorsque la prestation fournie par le crédirentier est une somme d'argent, à la différence du cas où elle consiste en meuble ou en immeuble, le contrat de constitution de rente viagère est réel comme le contrat de constitution de rente perpétuelle, et il ne devient parfait que par le paiement du capital. Cette opinion est admise par tous les auteurs, même par Pothier et par Pont, Troplong et Duranton, avec la théorie desquels elle est peu en harmonie. — Pothier, n. 221; Duranton, t. 18, n. 157; Troplong, n. 220; Merlin, *Rép.*, v° *Rente viagère*, n. 2; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Guillouard, n. 137; Thiry, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — *Contrà*, Planiol, *loc. cit.*

425. — De plus, dans cette hypothèse, le contrat de rente viagère est purement *unilatéral*, obligeant seulement la partie qui constitue la rente, quoiqu'au nombre des contrats intéressés de part et d'autre, et, en conséquence, il n'est pas nécessaire, lorsque les parties contractent par acte sous seing privé, de faire l'acte en double original. — Pothier, n. 243; Merlin, *loc. cit.*, n. 9; Duranton, *loc. cit.;* Troplong, *loc. cit.;* Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.* — V. toutefois, Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 582, qui considèrent ce contrat comme un contrat imparfaitement synallagmatique.

426. — Duranton (*loc. cit.*) et Pont (*loc. cit.*) enseignent que même dans le cas de constitution à prix d'argent, il n'est pas impossible de concevoir que le contrat soit consensuel et synallagmatique. Les parties pourraient convenir, par exemple, que le prix de la constitution, de même que les arrérages, ne seront payables que dans un certain temps. Assurément une telle stipulation serait valable en vertu du principe de la liberté des conventions. Mais elle ne vaudrait pas comme constitution de rente viagère, car elle attribuerait à la rente viagère constituée à prix d'argent une nature différente de celle que lui assignent les art. 1909 et 1910, C. civ., qui la considèrent comme une variété de prêt. Elle ne saurait valoir qu'en qualité de *promesse de rente viagère*, obligatoire entre les parties, comme l'est la *promesse de prêt*, pouvant, comme elle, donner lieu à une action en justice, et de même que dans la *promesse de prêt*, ne mettant les risques à la charge du débirentier qu'après la remise des fonds par le crédirentier. — Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 182 *bis*-II; Guillouard, n. 137; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 190.

427. — La même question s'est posée pour la convention par laquelle les arrérages sont stipulés payables dès le jour du contrat, sans attendre le versement du capital. Cette stipulation n'offre rien d'illicite en soi : les paiements d'annuités faits avant la perception du capital par le débirentier sont la représentation du risque que court le crédirentier, puisqu'il versera le capital sans aucun doute, et ne touchera peut-être les arrérages que pendant fort peu de temps. Mais un pareil contrat ne rentre pas dans le cadre tracé par les art. 1968 et s., pour la rente viagère; c'est un contrat innommé qui est gouverné par les règles générales des contrats. — Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.* — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 192.

428. — Deux auteurs modernes ne distinguent pas le cas où la rente viagère est constituée moyennant l'abandon d'une somme d'argent, de celui où elle l'est moyennant l'aliénation d'un immeuble ou d'un meuble; mais la conception unique qu'ils se font de la rente viagère n'est pas la même. Pour M. Colmet de Santerre (t. 8, n. 182 *bis*-I), le contrat de constitution de rente viagère à titre onéreux est toujours un prêt à intérêt, un contrat réel. Il invoque en ce sens Pothier et se fonde sur ce que dans l'opinion des auteurs du Code civil, les arrérages sont considérés comme des intérêts; c'est donc, dit-il, que dans la pensée du législateur les choses mobilières et les immeubles dont parle l'art. 1968 représentent leur valeur en argent. L'opération n'en est pas moins un prêt dans tous les cas.

429. — M. Planiol (t. 2, n. 2117) estime au contraire que, dans tous les cas, le contrat de constitution de rente viagère à titre onéreux est une vente, ayant pour objet selon les cas un bien en nature (meuble ou immeuble) ou un capital en argent, et pour prix, la rente viagère elle-même. La rente viagère établie en échange d'une somme d'argent, dit-il, n'est pas une simple variété du contrat de constitution de rente, lequel est un emprunt remboursable à la volonté du débiteur; dans le cas de rente viagère la faculté de rembourser fait défaut : le crédirentier n'est pas un prêteur, mais un vendeur qui a aliéné définitivement la chose faisant l'objet de sa prestation. — V. Portalis, Exposé des motifs, séance du 15 vent. an XII (Locré, t. 7, p. 345).

430. — La rente viagère peut aussi être constituée à titre gratuit, par donation entre-vifs ou par testament, et elle doit alors être revêtue des formalités requises par la loi pour ces sortes de dispositions (C. civ., art. 1969). — V. *infrà*, n. 449.

431. — La rente viagère cesse alors d'appartenir aux contrats aléatoires; car le légataire ou donataire ne court aucune chance de perte. Seulement, la libéralité doit être pour lui plus ou moins considérable, selon l'événement. Il en résulte que, dans ce cas, elle se gouverne par des principes particuliers qui diffèrent essentiellement des règles applicables aux rentes constituées à titre onéreux. — Cass., 18 juill. 1836, Coutal, [S.36.1.535, P. chr.] — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 25; Pont, t. 1, n. 681; Laurent, t. 27, n. 257; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 183; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 582; Thiry, t. 4, n. 212; Huc, t. 11, n. 336; Baudry-Lacantinerie, t. 3, n. 889; Planiol, t. 2, n. 2118; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 198; Duranton, t. 18, n. 122; Troplong, n. 231. — Certaines dispositions du ch. II (tit. 2) leur sont néanmoins applicables : par exemple, les art. 1973 et 1981, C. civ., comme nous le verrons ci-après, n. 479 et s., 699 et s.

432. — Nous avons peu de choses à dire ici des règles qui régissent la rente viagère constituée à titre gratuit. Cette constitution de rente étant nécessairement une donation ou un legs est gouvernée par les principes posés *suprà*, v^is^ *Donation entre-vifs* et *Legs*. Nous noterons seulement que la rente viagère constituée à titre gratuit est réductible si elle excède la quotité disponible (C. civ., art. 1970) ; dans ce cas, les héritiers réservataires ont le choix ou d'exécuter la disposition ou de faire abandon de la quotité disponible (C. civ., art. 917). — V. *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 434 et s., 465, 635, 709, 869.

433. — La rente viagère constituée à titre gratuit est également rapportable. — V. *suprà*, v° *Rapport à succession*.

434. — Sur la disposition de l'art. 918, C. civ., qui, en cas d'aliénation de biens à charge de rente viagère au profit d'un successible en ligne directe, ordonne l'imputation de la valeur des biens aliénés sur la quotité disponible et le rapport de la portion de biens excédant cette quotité, V. *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 367, 576 et s.

435. — La diversité des règles qui régissent la rente viagère constituée à titre gratuit et celle établie à titre onéreux donne un grand intérêt à discerner la nature exacte du contrat de constitution. Cette question se pose surtout depuis que la prohibition faite par l'art. 26, L. 17 niv. an II, de toute donation à charge de rente viagère au profit de successibles ou descendants de successibles, a été abrogée par la loi du 4 germ. an VIII. — Cass., 21 vent. an XIII, Lesergeant, [S. et P. chr.]

436. — Notamment, on doit considérer, non comme donation, mais comme contrat à titre onéreux, l'acte par lequel un père ou une mère abandonne ses biens à ses enfants, à la charge par ceux-ci de lui payer une pension viagère qui, comparativement à la valeur des biens, est modique. — Rennes, 25 juill. 1840, Carrié, [S. 41.2.422] — Amiens, 29 nov. 1876, Mahé, [S. 77.2.199, P. 77.844] — V. *suprà*, v^is^ *Cassation*, n. 3362, et *Donation entre-vifs*, n. 2206 et s., 4964.

437. — Il faut aussi considérer comme un acte à titre onéreux la constitution d'une rente viagère faite sur la tête de deux personnes, moyennant un capital payé par moitié par chacune d'elles, ou en échange d'un immeuble dont elles étaient copropriétaires, avec clause de *réversibilité totale* au profit du survivant (V. *infrà*, n. 467 et s.). Il n'y a pas en effet là donateur et donataire; il y a seulement deux personnes qui abandonnent la même valeur pour que chacune d'elles touche la moitié de la rente tant qu'elles vivent et pour que le survivant reçoive l'intégralité de cette rente : comme il est impossible de savoir laquelle survivra à l'autre, on est en présence d'une *convention aléatoire*, dont le survivant doit bénéficier, et non d'une libéralité. — Cass., 26 janv. 1870, Margelin, [S. 70.1.84, P. 70.172, D. 70.1.160] — Poitiers, 1er févr. 1881, Besson, [S. 82.2.27, P. 82.1.201, D. 81.2.179] — Trib. Angers, 6 avr. 1867, de Melfray, [S. 68.2.321, P. 68.1149] — *Sic*, Troplong, n. 253 ; Pont, t. 1, n. 698 ; Guillouard, n. 131 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 196. — *Contrà*, Trib. Boulogne, 30 août 1867, Piquendaire, [S. 68.2.321, P. 68.1149] — V. aussi, *suprà*, v^is^ *Communauté conjugale*, n. 107 et s., et *Donation entre-vifs*, n. 111.

438. — La donation entre-vifs par un héritier à un étranger moyennant une rente viagère sur deux têtes et autres conditions onéreuses n'est pas réputée vente dont le cohéritier ait droit de s'autoriser, en vertu des lois *Per diversas* et *ab Anastasio*, pour écarter le donataire en lui remboursant le prix y énoncé (C. *Mandati vel contrà*, lib. 4, tit. 35). — Cass., 4 juin 1834, Menaud, [S. 34.1.312, P. chr.]

439. — Les contrats de constitution de rente viagère sont soumis au droit commun pour tout ce qui concerne la capacité des parties et les vices du consentement. Jugé qu'une aliénation générale de tous biens, moyennant une rente viagère, est nulle pour défaut de consentement valable, lorsqu'indépendamment des indices de dol il est établi que le vendeur, fréquemment en proie à des attaques d'épilepsie, en a été atteint peu de jours avant la vente. — Riom, 26 févr. 1820, Preslier, [S. et P. chr.]

440. — Sur les pouvoirs que possède le mari d'aliéner les biens de la communauté moyennant une rente viagère, V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 1160 et s. — Sur les mêmes pouvoirs du mari, d'aliéner ainsi les biens dotaux quand les époux sont mariés sous le régime dotal, V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1436 et s.

441. — La rente viagère n'a pas toujours sa source dans un contrat passé exprès pour l'établir. Elle est souvent aussi constituée dans un partage de communauté ou de succession : par exemple, à titre de soulte pour compenser l'inégalité de deux lots (V. C. civ., art. 767). — Planiol, t. 2, n. 2118.

442. — Elle peut également résulter d'un jugement qui la constitue comme moyen de réparer le préjudice résultant des blessures causées à une personne. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 188. — V. *infrà*, n. 584, 711.

443. — Enfin la rente viagère peut être créée par la loi. Ainsi la loi du 9 avr. 1898, complétée par la loi du 22 mars 1902, fixe le montant de l'indemnité viagère due aux ouvriers victimes d'un accident du travail. — V. *infrà*, v° *Responsabilité civile*, n. 1965 et s.

444. — De même les pensions de retraites accordées par l'État à ses fonctionnaires et par certaines administrations à leurs employés ne sont que des rentes viagères, réversibles partiellement (généralement pour moitié) sur la tête du conjoint de ces employés et fonctionnaires. — V. *suprà*, v° *Pensions et retraites*.

445. — Un décret du 23 juin 1806 permet aux hospices de prendre à rente viagère et à 10 p. 0/0 au plus les sommes que les pauvres existant dans ces établissements voudront y verser, avec la simple autorisation du préfet si la somme n'excède pas 500 fr. ; et avec celle du Gouvernement, dans le cas contraire.

§ 2. *Forme de l'acte de constitution.*

446. — Au point de vue de la forme, il faut distinguer entre les rentes viagères établies à titre gratuit et celles créées moyennant un équivalent. L'acte de constitution de rente viagère à titre onéreux est soumis aux principes généraux : il peut être fait sous seing privé ou par-devant notaires. Lorsque les parties emploient la forme privée, il faut préciser selon que la convention est unilatérale ou synallagmatique. Si la rente est établie moyennant l'aliénation d'un meuble ou d'un immeuble, l'acte devra, conformément à l'art. 1325, être dressé en autant d'originaux qu'il y a de parties en cause et il devra être transcrit si la constitution implique une mutation immobilière. — Troplong, n. 227 ; Pont, t. 1, n. 679 ; Laurent, t. 27, n. 266 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 200.

447. — Jugé à cet égard que la rente viagère constituée comme condition accessoire d'une vente dont le prix est d'ailleurs fixé et déterminé, doit être considérée comme constituée à titre onéreux et non à titre gratuit. Par suite, elle est valable bien qu'elle n'ait pas été revêtue des formalités requises pour les donations. — Cass., 5 nov. 1856, Auty, [S. 57.1.15, P. 57.292, D. 57.1.112]

448. — Quand elle est faite en échange d'une somme d'argent, la constitution d'une rente viagère peut être régulièrement faite par un acte unilatéral signé seulement de celui qui s'oblige à la servir. — Angers, 18 févr. 1837, Dugrand, [S. 39.2.426] — Plus exactement il suffira que l'acte soit écrit en entier de la main du constituant, ou que, s'il est seulement signé par lui, il porte le « bon ou approuvé » exigé par l'art. 1326, C. civ. — Pont, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

449. — Si la rente est constituée à titre gratuit, il faut suivre les règles prescrites pour les donations et les testaments. — V. *suprà*, v^is^ *Donation entre-vifs*, n. 120 et s., *Legs*, n. 132 et s., et *infrà*, v° *Testament*.

450. — Ce principe reçoit un grave tempérament par suite de la jurisprudence, aujourd'hui bien établie, qui déclare valables les actes à titre onéreux renfermant une donation déguisée (V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3653 et s., 3714 et s.), et il arrivera souvent qu'une constitution de rente viagère, onéreuse en apparence, ne soit au fond qu'une libéralité faite par le constituant, la contre-prestation du crédirentier n'ayant pas été fournie. — V. notamment *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3716. — Guillouard, n. 125 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 179 et 200 ; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1968, n. 7.

451. — De plus la rente viagère, bien qu'établie à titre gratuit, est gouvernée par les règles de forme des actes à titre onéreux quand elle est constituée pour récompenser un tiers de ses services envers le constituant. Jugé que l'acte par lequel un héritier, à la recommandation de son auteur, assure à un ancien serviteur pour récompense de ses services une rente annuelle et viagère, peut être considéré, non comme une donation, mais comme la reconnaissance d'une dette : dans ce cas, la constitution de

rente viagère est valable quoique faite par acte sous seing privé. — Metz, 28 avr. 1806, Salse, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 684; Laurent, t. 27, n. 267; Guillouard, n. 130; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 184 et 200. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 707, 721, 722, 750, 3438, 3454, 3456.

452. — ... Que l'acte par lequel un maître constitue à son domestique une pension annuelle et viagère doit être considéré, non comme une libéralité assujettie aux formes des donations, mais comme une obligation à titre onéreux, dont la cause se trouve dans les longs et excellents services de ce domestique. En conséquence, la constitution de rente est valable encore bien qu'elle ait été faite par acte sous seing privé, et elle est obligatoire pour les héritiers. — Paris, 8 nov. 1892, Berrier-Drouin, [S. et P. 94.2.191]

453. — Dans ce cas, il n'appartient pas au juge de réduire la rente viagère comme étant hors de proportion avec les services qu'elle a pour objet de récompenser. — Même arrêt.

454. — La constitution de rente viagère en exécution d'une obligation naturelle n'est pas non plus assujettie aux formes des donations. Ainsi l'obligation de servir une rente viagère à un enfant trouve une cause suffisante et valable dans l'intérêt que le souscripteur porte à l'enfant et dans le désir de satisfaire sa conscience en réparant le tort que, par ses assiduités, il a fait à la considération de cet enfant comme à celle de sa mère. Dès lors, une telle obligation n'est pas une libéralité et n'a pas besoin, pour sa validité, d'être constatée par acte notarié. — Rouen, 7 janv. 1860, Delamare, [P. 60.696] — Pont, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 185. — V. aussi *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 57 et 4277.

455. — Au surplus, quand il s'agit de savoir si une constitution de rente viagère est faite à titre gratuit ou à titre onéreux, les juges ne devront pas s'en tenir à la forme que les parties ont donnée à l'acte, mais rechercher ce que les parties ont fait en réalité et si l'acte contient ou non une donation. Jugé que la donation que fait une mère à ses enfants de sa part des acquêts de communauté et de ses droits matrimoniaux moyennant une rente viagère quoique de beaucoup inférieure à la valeur des biens, doit être considérée comme un acte à titre onéreux. — Cass., 1er mai 1809, Diot, [S. et P. chr.] — *Sic*, Guillouard, n. 132; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 186.

456. — ... Et que la circonstance qu'une rente viagère est déclarée par l'acte de constitution incessible et insaisissable ne prouve pas nécessairement que les parties aient voulu faire un acte à titre gratuit. — Cass., 15 janv. 1890, Baboz, [D. 91.1.30]

§ 3. *Personnes sur la tête et au profit desquelles les rentes viagères peuvent être constituées.*

1° *Sur la tête de qui elles peuvent être constituées.*

457. — I. *Rentes constituées sur une seule tête.* — La rente viagère étant un contrat aléatoire fait sur la vie, doit essentiellement reposer sur la tête d'un individu dont la mort mette fin à l'obligation du débirentier. Généralement c'est sur la tête du crédirentier que la rente est constituée (C. civ., art. 1971). Cette combinaison est de beaucoup la plus pratique : la rente viagère étant destinée à assurer la subsistance du crédirentier pendant sa vie, on n'atteindra sûrement ce but qu'en l'établissant sur sa propre tête; un tiers, même plus jeune, pourrait mourir avant lui. — Duranton, t. 18, n. 128; Troplong, n. 237; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 26; Pont, t. 1, n. 686; Laurent, t. 27, n. 268; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 583; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 185; Guillouard, n. 140; Thiry, t. 4, n. 212; Huc, t. 11, n. 338; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 892; Planiol, t. 2, n. 2122; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 205.

458. — Cependant la rente viagère peut être constituée sur la tête d'une personne autre que celle qui aura le droit d'en jouir, qui elle-même ne retirera aucun bénéfice du contrat (C. civ., art. 1971). Cette disposition est traditionnelle et la seule justification qui en ait été donnée dans les travaux préparatoires est celle de Duveyrier, disant que l'on peut constituer la rente sur une tête que *l'on présume moins fragile*, c'est-à-dire sur celle d'un individu plus jeune que le crédirentier. Mais cet avantage ne semble pas en être un, en définitive, parce que, les chances de la vie étant plus grandes, le montant de la rente sera moindre. On en a donné encore cette autre raison, qu'en plaçant la rente sur la tête d'un personnage public, tel qu'un souverain par exemple, le crédirentier pourrait se soustraire à l'obligation de fournir la preuve de l'existence de cet individu (V. *infrà*, n. 684 et s.). Ce motif n'est pas bien décisif non plus. Peut-être trouverait-on la véritable application pratique et la justification réelle de l'art. 1971 dans l'hypothèse où le tiers sur la tête duquel repose la rente viagère est un individu à la mort duquel les revenus du crédirentier augmenteront de façon qu'il n'ait plus besoin de la rente viagère : ce tiers est par exemple usufruitier de biens dont le nu propriétaire est le crédirentier. — Guillouard, n. 141; Duranton, t. 8, n. 128; Troplong, n. 238; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 687; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, t. 27, n. 269; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 185 *bis*-III; Huc, *loc. cit.;* Guillouard, n. 141; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

459. — La rente viagère, à moins qu'elle ne soit constituée pour aliments, n'est donc pas plus un droit personnel que toute autre créance, et doit être continuée aux héritiers du créancier, en cas de mort de ce dernier, jusqu'à la mort de celui sur la tête duquel elle a été constituée. — Elle diffère, sur ce point, de l'usufruit, qui étant essentiellement personnel s'éteint par la mort de l'usufruitier, alors même qu'il aurait été établi jusqu'à ce qu'un tiers eût atteint un âge déterminé (C. civ., art. 617). — Duranton, n. 129; Troplong, n. 350 et 359; Pont, t. 1, n. 688; Guillouard, n. 187; Thiry, t. 4, n. 212.

460. — Jugé qu'il n'est pas de l'essence de la rente viagère d'être limitée à la vie de celui au profit duquel elle a été établie; rien n'empêche de l'étendre au delà, en la constituant sur la tête d'une personne qui n'y a aucun droit. En ce cas, la rente tombe dans la succession du bénéficiaire, pour être recueillie par ses héritiers ou légataires jusqu'au décès de cette personne. — Cass., 29 mai 1865, Fleurian de Ponfol, [S. 65.1.324, P. 65.783, D. 65.1.364] — V. aussi *suprà*, v° *Quotité disponible et réserve*, n. 316.

461. — De même, la vente faite sous la réserve, par le vendeur, de créer une rente viagère sur la tête d'une personne dénommée, confère aux héritiers de ce vendeur, contre l'acquéreur, le droit d'exiger les arrérages de la rente pendant la vie de cette personne, quoique le vendeur n'eût point, de son vivant, exercé le droit qu'il s'était réservé. — Bordeaux, 16 janv. 1841, Passemard, [P. 41.1.440]

462. — Lorsqu'une rente viagère est constituée sur la tête d'un tiers désintéressé, ce tiers ne recevant rien n'a besoin d'être revêtu d'aucune condition de capacité, ni de donner aucun consentement pour que le contrat produise son effet. — Pothier, n. 226; Duranton, t. 18, n. 132; Delvincourt, t. 3, p. 424, note 5; Rolland de Villargues, v° *Rente viagère*, n. 17; Troplong, n. 239; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 687; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, t. 27, n. 270; Guillouard, n. 142; Thiry, t. 4, n. 212; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 205 *bis;* Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1971, n. 3.

463. — La rente peut aussi être établie sur la tête du débiteur lui-même, combinaison fort rare d'ailleurs, car elle s'écarte encore plus que la précédente du but du crédirentier. Le débiteur, au contraire, y trouve un intérêt; il évite par là de grever sa succession d'une charge à laquelle son décès l'empêchera de subvenir par son travail. — Bordeaux, 15 févr. 1872, Barry, [D. 73.2.16] — Pothier, n. 226; Rolland de Villargues, n. 28; Duranton, t. 18, n. 130; Troplong, n. 241; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 689; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, t. 27, n. 271; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 185 *bis*-IV; Guillouard, n. 143; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 206; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1971, n. 7.

464. — Dans ce cas, le suicide du débirentier permet au crédirentier de redemander son capital. Il en est de même de la condamnation à mort du débiteur. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 206.

465. — Jugé que lorsqu'un testament a mis à la charge du légataire universel en usufruit une pension « qui durera tout le temps de l'usufruit », en cas de décès du crédirentier avant l'extinction de l'usufruit, la rente passe aux héritiers du crédirentier. — Bordeaux, 15 févr. 1872, précité.

466. — En l'absence de toute stipulation contraire, la rente est toujours censée constituée sur la tête de celui qui a le droit d'en jouir. — Duveyrier (Fenet, t. 14, p. 562); Duranton, n. 128; Pont, t. 1, n. 686; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 185 *bis*-II; Guillouard, n. 140; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 207; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1971, n. 1.

467. — II. *Rentes constituées sur plusieurs têtes.* — On peut constituer une rente sur plusieurs têtes, soit pour en attribuer la jouissance aux personnes sur l'existence desquelles cette rente repose, soit pour en assurer les avantages à soi-même et à ses héritiers, jusqu'à l'extinction de toutes les têtes auxquelles elle a été attachée. — V. Discours de Duveyrier au Conseil d'Etat (Fenet, t. 14, p. 562); Duranton, t. 18, n. 133; Troplong, n. 242; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 26; Pont, t. 1, n. 690; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 583; Laurent, t. 27, n. 272; Guillouard, n. 144; Thiry, t. 4, n. 212; Huc, t. 11, n. 338; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 892; Planiol, t. 2, n. 2123; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 208. — V. Pothier, n. 241.

468. — Mais cette combinaison n'est possible qu'autant que les personnes appelées à profiter de la rente sont désignées dans l'acte même de constitution, sans quoi l'aléa ne serait plus indépendant du fait des parties et le débirentier ne pourrait plus calculer les chances de profit et de perte que lui donnent l'âge et la santé de ceux sur la tête de qui la rente est établie. C'était déjà la solution implicitement admise par Pothier (n. 241). Aussi tient-on pour nulle et contraire à l'essence du contrat de rente viagère, la clause par laquelle le créancier en stipule la réversibilité sur la tête d'une personne qu'il désignera, à son choix, s'il le juge à propos. — Caen, 16 mars 1852, Lucas, [S. 52.2.669, P. 53.2.252, D. 53.2.95] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 690; Laurent, t. 27, n. 273; Guillouard, *loc. cit.*; Huc, t. 11, n. 339; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 209; Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, sur l'art. 1972, n. 1.

469. — L'art. 1972, dans sa formule un peu vague, permet soit de faire dépendre la rente viagère de la vie ou de la mort de plusieurs personnes, soit de stipuler que plusieurs personnes seront créancières de la rente. Cette double disposition implicite explique que la clause d'un testament portant : « Je lègue à... une rente de... viagère sur sa tête, et, après lui, sur celle de ses enfants légitimes, s'il en laisse; car autrement elle serait éteinte et amortie » ait pu être interprétée en ce sens que la rente n'est pas nécessairement réversible sur la tête des enfants, mais constituée seulement sur la tête du père, et étendue, dans sa durée, jusqu'à la seconde génération. — Cass., 29 mai 1865, précité. — Sur l'interprétation des legs en général et des legs de rente viagère en particulier, V. *infrà*, v° *Testament*.

470. — Par suite, les enfants n'étant pas personnellement légataires, il n'y a pas lieu de rechercher s'ils étaient ou non capables de recevoir à l'époque du décès du testateur. — Même arrêt. — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 210. — *Contrà*, Guillouard, n. 145. — V. aussi Laurent, t. 27, n. 274.

471. — La capacité de recevoir devrait au contraire être requise chez les tiers sur la tête de qui la rente est constituée, s'il était établi que ces tiers bénéficient vraiment de la constitution directe et que c'est une libéralité qui leur est faite. — Guillouard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 203 et 210. — V. aussi *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 1053 et s.

472. — Jugé en ce sens que la clause par laquelle une rente viagère créée sous l'empire de l'ordonnance de 1731 au profit d'un donataire, est déclarée réversible sur la tête des enfants de ce dernier et sur tous ceux de cette branche, côté et ligne, tant qu'elle subsistera, renferme non pas une substitution fidéicommissaire, mais autant de donations distinctes, soumises à la règle générale qui exige l'acceptation de ceux qui sont appelés à en profiter; par conséquent, en vertu des art. 5 et 11 de l'ordonnance de 1731, cette disposition est nécessairement nulle à l'égard des enfants à naître. — Dijon, 26 nov. 1856, Delachapelle, [D. 58.2.93] — V. au surplus, *infrà*, v° *Substitution*.

473. — En constituant la rente sur la tête de plusieurs personnes qui doivent en jouir, les parties peuvent ne les appeler à la jouissance que successivement, dans un ordre convenu, en tenant compte, par exemple, de l'âge des divers crédirentiers. — Troplong, n. 242; Proudhon, *Usufr.*, n. 445; Pont, t. 1, n. 691; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 388, p. 583; Demante et Colmet de Santerre, n. 186 *bis*-III.

474. — Elles peuvent aussi les y appeler tous conjointement; dans ce cas, la rente se divise immédiatement, et chacun profite de sa part tant qu'il est vivant. Généralement, on insère alors dans le contrat une clause qui attribue aux survivants la part des crédirentiers prédécédés. C'est la clause de *réversibilité*, fréquente surtout dans les constitutions faites au profit de deux époux. — Duranton, t. 18, n. 133; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 186 *bis*-III et s.; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 892; Planiol, t. 2, n. 2123; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 208 et 331.

475. — En ce qui concerne le point de savoir si la clause de réversibilité est valable entre époux, et quels effets elle produit, V. *suprà*, v^{is} *Communauté conjugale*, n. 107 et s., 2384 et 2385, et *Donation entre-vifs*, n. 5675, 5676, 5685 et 5686. — V. aussi *suprà*, n. 437.

476. — Il n'est pas nécessaire que la réversibilité soit expressément stipulée par les parties : elle peut se déduire de certaines clauses, telles que celle portant : « La rente ne sera pas réduite au décès du prémourant ». — Guillouard, n. 188; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 331. — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 114 et 119.

477. — Sur la question de savoir si la rente viagère, établie sur la tête de plusieurs personnes avec clause de réversibilité au profit du survivant, s'éteint partiellement au décès de l'une d'entre elles, V. *infrà*, n. 727 et s.

2° Au profit de qui elles peuvent être constituées.

478. — La rente viagère est généralement constituée au profit de celui qui en verse le prix, mais elle peut l'être aussi au profit d'un tiers. Par exception au principe général de l'art. 1119, C. civ., qui ne permet de stipuler en son propre nom que pour soi-même, la rente viagère peut être constituée au profit d'un tiers, bien que le prix en soit fourni par une autre personne (C. civ., art. 1973 et 1121). — Sur l'assurance contractée au profit d'une tierce personne, V. *suprà*, v° *Assurance sur la vie*, n. 354 et s.

479. — Dans ce dernier cas, quoiqu'elle ait les caractères d'une libéralité entre la personne qui fournit le prix et celle qui sera appelée à percevoir les arrérages, elle n'est point assujettie aux formes requises pour les donations, sauf les cas de réduction si la libéralité est excessive, et de nullité si une personne prohibée en est l'objet. On comprend que cette libéralité soit soustraite aux règles générales des donations en ce qui concerne la forme qu'elle peut revêtir. Car, la circonstance que la promesse du constituant procurera un avantage gratuit à un tiers, ne peut modifier la nature du contrat entre le crédirentier et le constituant, contrat qui est à titre onéreux, et qui peut en conséquence être passé dans la forme des actes à titre onéreux. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5. § 747, p. 26, note 6; Pont, t. 1, n. 697; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 582, note 4; Demante et Colmet de Santerre, n. 187 *bis*-II; Huc, t. 11, n. 341; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 889; Planiol, t. 2, p. 646, note 2; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 203. — V. aussi *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3620 et s.

480. — Aussi à l'égard du débiteur, il importe peu que le tiers au profit duquel la rente a été stipulée soit incapable de recevoir de celui qui en a fourni la valeur. Le débiteur ne pourrait pas pour cela se dispenser de la payer soit à celui qui a fourni les deniers, soit à ses héritiers, jusqu'à la mort du tiers, si c'était sur la tête de celui-ci qu'elle eût été constituée. — Pothier, n. 241; Duranton, t. 18, n. 140; Troplong, n. 252; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*; Guillouard, n. 127; Huc, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

481. — L'application de l'art. 1973 se présente dans deux hypothèses. Ce texte s'applique d'abord au cas où la personne qui fournit le prix stipule simultanément du constituant un avantage pour elle-même et une rente viagère pour le tiers. Nous rentrons alors dans le droit commun de l'art. 1121, C. civ., et aucune difficulté ne se présente. — Duranton, t. 18, n. 139; Pont, t. 1, n. 694; Laurent, t. 27, n. 266; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 187 *bis*-I; Guillouard, n. 127; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 203; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1973, n. 1. — V. aussi *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3559.

482. — Conformément à l'art. 1121, à l'égard du tiers bénéficiaire le contrat devient irrévocable par son acceptation et seulement par son acceptation. Cette acceptation peut d'ailleurs résulter du seul fait d'avoir touché un terme de la rente. — Delvincourt, t. 3, p. 420; Rolland de Villargues, n. 30 et 31; Duranton, t. 18, n. 139 et 140; Troplong, n. 250; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 26, note 6; Pont, t. 1, n. 695; Guillouard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. aussi *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3608 et 3610.

483. — Mais l'art. 1973, C. civ., s'applique-t-il en dehors des conditions mêmes de l'art. 1121, C. civ., dans l'hypothèse où la

constitution de rente viagère est l'unique objet du contrat? L'affirmative est admise par la presqu'unanimité des auteurs. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3560.

§ 4. *Du décès ou de la maladie de la personne sur la tête de laquelle les rentes viagères sont constituées.*

1° *Rentes constituées sur la tête d'une personne décédée.*

484. — Le contrat de rente viagère ayant pour base la vie plus ou moins prolongée de la personne sur la tête de laquelle la rente est constituée, est évidemment sans cause et ne produit aucun effet lorsque cette personne était morte au moment du contrat (C. civ., art. 1974. — V. Pothier, n. 224). Ce qui a été payé pour prix de la constitution est, dès lors, sujet à répétition.

485. — L'art. 1974, C. civ., n'est que l'application à la rente viagère de la théorie générale de la cause. L'objet de l'obligation du débirentier étant le service de la rente, la cause de l'obligation de la personne qui stipule la rente est donc aussi cette obligation de servir la rente, puisque dans les contrats synallagmatiques à titre onéreux, l'obligation de chacune des parties a pour cause l'obligation de l'autre. Or le service de la rente n'aura pas lieu, puisque la personne sur la tête de laquelle elle est constituée est décédée. Ce contrat est donc nul pour défaut de cause de l'obligation contractée par celui qui stipule la rente (C. civ., art. 1131). — Pothier, n. 224; Troplong, n. 263; Larombière, *Théor. et prat. des oblig.*, 2e éd., t. 1, sur l'art. 1131, n. 10; Guillouard, n. 147; Laurent, t. 27, n. 276; Pont, t. 1, n. 703; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 188 *bis;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 215; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 583 et 584, note 10; Mourlon, *Rép. écr. sur le C. civ.*, 11e éd., t. 3, n. 1024; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 893; Vigié, t. 3, n. 1092; Thiry, t. 4, n. 213; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 27, § 747, note 9; Wahl, note sous Angers, 29 juin 1897, Bellanger, [S. et P. 1900.2.273] — V. toutefois Huc, t. 11, n. 343. — V. *suprà*, v° *Obligations*, n. 108 et s.

486. — En écrivant l'art. 1974, les rédacteurs du Code ont eu en vue seulement l'hypothèse où la rente viagère est créée sur la tête d'une personne étrangère au contrat : c'est le seul cas vraiment pratique. Néanmoins il ne faut pas restreindre le champ d'application de l'art. 1974 à cette hypothèse : on devrait l'appliquer également si la rente était constituée sur la tête du crédirentier, par exemple si le contrat avait été conclu par un mandataire du crédi-rentier et que celui-ci fût mort au moment de la signature, à l'insu de son mandataire. — Pont, t. 1, n. 708.

487. — Le contrat sera nul dans tous les cas, que les parties aient connu ou non le décès de la personne sur la tête de qui la rente était constituée. Dans l'une et l'autre hypothèse le contrat est sans cause. — Duranton, t. 18, n. 144; Troplong, n. 260; Pont, t. 1, n. 704; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 27, note 8; Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 212.

488. — Cependant si la mort a été connue des deux parties, l'acte pourra être validé comme donation déguisée. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

489. — Il y aurait, au contraire, double raison d'annuler le contrat si le débirentier était seul à connaître le décès; car en ne faisant pas connaître cet événement au crédirentier, il commet un dol tombant sous l'application de l'art. 1186, C. civ. — Pont, t. 1, n. 706; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 213.

490. — Le contrat serait nul encore si le crédirentier seul connaissait le décès. En vain dirait-on qu'il faut valider le contrat conformément à l'art. 1157, C. civ., parce qu'il est à supposer que la volonté des parties a été de faire une libéralité au débirentier, don manuel si le prix de la rente est une somme d'argent, et donation déguisée si ce prix est un immeuble. Le débirentier ayant cru faire un acte à titre onéreux et ayant ignoré l'intention libérale du crédirentier, les parties n'ont pas été d'accord sur la nature du contrat et celui-ci doit être déclaré nul. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 213. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 707; Duranton, t. 18, n. 144.

491. — L'art. 365, C. comm., donne une solution contraire à celles indiquées ci-dessus pour le contrat d'assurance maritime qui cependant est aussi un contrat aléatoire : il décide que lorsque les parties ont connu la perte ou l'arrivée du navire, le contrat d'assurance est nul, et *a contrario*, qu'il est valable si les parties ont ignoré l'un et l'autre de ces événements. — V. *suprà*, v° *Assurance maritime*, n. 264 et s.

492. — Certains auteurs justifient cette antinomie en disant qu'il y a une différence notable entre le contrat de rente viagère et le contrat d'assuranse maritime. Dans le contrat de rente viagère, la vie de la personne forme en quelque sorte la cause déterminante pour les parties : si cette personne meurt, l'obligation manque de cause et le contrat est atteint dans son principe même. Au contraire, l'assurance a pour objet de dédommager l'assuré de tous les sinistres et il n'y a pas à distinguer entre les sinistres futurs et les sinistres passés, pourvu que ceux-ci soient ignorés au moment de l'assurance : il importe à l'intérêt général que les uns comme les autres soient réparés. — Troplong, n. 261; Pont, t. 1, n. 705; Huc, t. 11, n. 343.

493. — La vérité est que le contrat d'assurance maritime devrait être nul : car les parties en le signant ont envisagé les risques futurs et si ceux-ci n'existent plus le contrat est sans cause. Sa validation ne peut s'expliquer que par la faveur que le législateur accorde au commerce en général et au contrat d'assurance maritime en particulier. — V. Locré, *Esprit du Code de commerce*, t. 4, p. 189; Guillouard, n. 148; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 212.

494. — Si le crédirentier ou le tiers sur la tête de qui doit reposer l'*aléa* de la rente existe au moment de la signature du contrat, la rente aura été régulièrement créée. Par suite, si le contrat contient une clause suivant laquelle le service des arrérages ne commencera qu'à une date ultérieure, la mort du crédirentier survenue entre cette dernière date et celle du contrat ne donnnera pas aux héritiers de celui-ci le droit d'invoquer l'art. 1974. Ce serait confondre l'existence de la rente avec son exigibilité. — Bruxelles, 14 févr. 1855, [*Pasicr.*, 1855, n. 122] — Laurent, t. 27, n. 278; Huc, t. 11, n. 344.

2° *Rentes constituées sur la tête d'une personne malade.*

495. — Sous l'ancien droit, la rente viagère était nulle non seulement quand la personne sur la tête de laquelle elle était constituée était décédée au moment du contrat, mais encore lorsqu'au moment du contrat la personne sur la tête de laquelle la rente avait été créée était atteinte d'une maladie rendant sa mort imminente. — Rennes, 27 août 1813, Bezien, [P. chr.] — Casarégis, *Disc.*, 96, n. 50 et 51; Pothier, n. 225; Duparc-Poullain, *Principes du droit*, t. 3, p. 97. — Pothier (*loc. cit.*) justifiait cette règle en disant que le contrat est nul dans ce cas pour erreur sur la substance de la chose; les parties croyant que la personne sur la tête de laquelle elles constituaient la rente était en bonne santé et vivrait encore quelque temps, elles ne l'auraient pas constituée si elles eussent connu la vérité. — V. aussi, Demante, t. 8, n. 189; Laurent, t. 27, n. 280; Thiry, t. 4, n. 213.

496. — D'ailleurs le contrat de rente viagère n'était pas nul pour avoir été fait pendant la maladie dont était mort celui au profit de qui la rente était constituée, si lors de la constitution cette maladie n'avait pas un caractère mortel. — Paris, 24 germ. an X, Langlois, [S. et P. chr.]

497. — Les principes de l'ancien droit se retrouvent dans le Code civil. Mais ils ont été précisés en ce qui concerne le délai dans lequel le décès doit se produire et qui était jadis laissé à l'arbitraire des magistrats. L'art. 1975, pour prévenir désormais toute incertitude et tout arbitraire, a décidé que la nullité aurait lieu dans le cas seulement où la personne serait décédée dans les vingt jours du contrat. — V. *infrà*, n. 519 et s.

498. — De plus les rédacteurs du Code, en écrivant l'art. 1975, n'ont pas suivi la doctrine de Pothier déclarant le contrat annulable et donnant pour base à cette annulation une erreur sur la substance. Ils ont assimilé les hypothèses prévues par les art. 1974 et 1975, et déclaré dans les deux cas le contrat de rente viagère nul pour défaut de cause; cela résulte des mots par lesquels débute l'art. 1975, C. civ. *Il en est de même du contrat...* mots qui ne comportent aucune distinction. — C'est à bon droit qu'ils ont écarté la thèse de l'erreur sur la substance. Cette théorie est insuffisante en l'espèce. En effet l'objet de l'obligation n'est pas la vie de la personne sur la tête de laquelle la rente est constituée, mais bien une rente viagère, un droit qui doit durer pendant toute la vie d'une personne déterminée. Or, même dans le cas où cette personne est très-malade, fût-elle même moribonde, elle n'en est pas moins en vie et

la convention fait bien naître un droit subordonné à cette vie: c'est en substance le droit que le stipulant voulait acquérir. Ce droit durera moins que les parties ne pensaient qu'il dût le faire, mais la durée n'est qu'une qualité qui ne touche pas à la substance de la rente viagère, puisque celle-ci est, par essence, soumise à de nombreuses éventualités d'extinction. Les parties ne seraient donc victimes que d'une erreur sur les qualités, erreur qui ne suffit pas à annuler le contrat. — Colmet de Santerre, t. 8, n. 189 *bis*-II. — *Contrà*, Paris, 24 germ. an X, précité.

499. — La théorie de la cause explique au contraire aussi bien l'art. 1975, C. civ., qu'elle explique l'art. 1974, C. civ.; dans les deux hypothèses le contrat est sans cause (V. *suprà*, n. 485). Il n'y a aucun motif de distinguer entre les rentes créées sur la tête d'une personne décédée et les rentes établies sur la tête d'une personne qui va mourir. La loi n'a pu vouloir traiter différemment les deux hypothèses, car si la rente créée sur la tête d'un mort est dépourvue du caractère aléatoire indispensable dans une constitution de rente, ce n'est pas davantage faire un acte aléatoire que d'établir une rente sur la tête d'un moribond. La loi assimile le moribond au mort et elle a raison, car l'absence d'aléa est à peu près égale dans les deux hypothèses. — Duranton, t. 18, n. 146; Troplong, n. 263; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 27, note 9; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 189 *bis*-III et IV; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 584, note 12; Guillouard, n. 149; Huc, t. 11, n. 345 et 347; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 893; Planiol, t. 2, n. 2121; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 215.

500. — La solution donnée sur le fondement de l'art. 1975 ne présente pas seulement un intérêt doctrinal: elle a aussi d'importantes conséquences pratiques. Puisque ce texte n'exige aucune condition d'erreur, il est appliquable bien que les parties aient connu, au moment du contrat, l'état désespéré du crédirentier. — Trib. Angers, 23 mars 1896, sous Angers, 29 juin 1897, Bellanger, [S. et P. 1900.2.273, D. 1901.2.369] — *Sic*, Troplong, n. 268; Toullier, t. 6, n. 47; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 27, note 9; Aubry et Rau, t. 4, § 988, p. 583, note 9; Laurent, t. 27, n. 285; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 189 *bis*-V; Guillouard, n. 154; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 893; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 228.

501. — De même, si l'art. 1975 était fondé sur une présomption d'erreur, il faudrait permettre aux parties de renoncer à son bénéfice par une cause expresse : cela pourrait même avoir des inconvénients, car cette clause deviendrait vite de style et anéantirait l'effet des sages dispositions de notre texte. Au contraire, en vertu de la théorie de la cause, il faut décider qu'une constitution de rente viagère est sans effet au cas du décès de celui sur la tête duquel elle est constituée dans les vingt jours de la date du contrat, encore que les parties aient exprimé l'intention de maintenir le contrat nonobstant le décès qui surviendrait dans les vingt jours : par exemple, en antidatant le contrat. — Cass., 15 juill. 1824, Dumas, [S. et P. chr.] — Angers, 23 juin 1897, précité. — *Sic*, Troplong, n. 269; Massé et Vergé, t. 5, § 747, p. 27, note 6; Aubry et Rau, 4ᵉ édit., t. 4, § 388, p. 584, note 10; Laurent, t. 27, n. 285; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 189 *bis*-V; Guillouard, n. 154; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 229. — *Contrà*, Pont, t. 1, n. 719.

502. — M. Pont (t. 1, n. 719) soutient cependant que cette convention, nulle comme contrat à titre onéreux, vaut comme donation déguisée, faite sous la condition casuelle du décès dans les vingt jours de la personne sur la tête de laquelle la rente est constituée. — V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 229. — Ce système a été réfuté *suprà*, vᵒ *Donation entre-vifs*, n. 7283 et s.

503. — On a soulevé la question de savoir si l'art. 1975 était applicable au cas où la rente était constituée sur la tête de celui qui en fournit le prix et qui doit en jouir. Dans le sens de la négative, on soutient que le bailleur de fonds, atteint au moment du contrat d'une maladie mortelle, a eu évidemment en vue, connaissant son état, de faire une libéralité. Mais on répond victorieusement que cette intention ne doit pas se présumer lorsqu'il s'agit d'un contrat onéreux, et que, d'ailleurs, l'art. 1975 ne fait, à cet égard, aucune distinction. — Jugé que l'art. 1975, C. civ., qui déclare sans effet toute constitution de rente viagère sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours du contrat, s'applique même au cas où la rente a été créée, non au profit d'un tiers, mais sur la tête du crédirentier lui-même. — Cass., 19 janv. 1814, Bazas, [S. et P. chr.]; — 15 juill. 1824, Petit et Dumet, [S. et P. chr.] — Grenoble, 5 fruct. an XII, Berlioz, [S. et P. chr.] — Paris, 9 févr. 1807, Odelin, [S. et P. chr.] — Rouen, 25 janv. 1808, Leprévost [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 18, n. 149; Troplong, n. 268; Toullier, t. 6, n. 47; Delvincourt, sur l'art. 1975; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 27, note 9; Merlin, *Rép.*, vᵒ *Rente viagère*, n. 3; Rolland de Villargues, vᵒ *Rente viagère*, n. 25; Favard de Langlade, vᵒ *Contrats aléatoires*, art. 1, n. 1; Pont, t. 1, n. 720; Aubry et Rau, t. 4, § 988, p. 384; Laurent, t. 27, n. 286; Guillouard, n. 155; Thiry, t. 4, n. 213; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 893; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 230 et 231.

504. — Trois conditions sont requises pour que l'art. 1975, C. civ., soit applicable. Il faut : 1° que la personne sur la tête de qui repose la rente soit malade au moment du contrat ; 2° qu'elle meure de la maladie dont elle était atteinte; 3° que le décès se produise dans les vingt jours qui suivent le contrat de constitution.

505. — I. *La maladie existait au moment du contrat.* — Il est essentiel en premier lieu que la maladie ait existé au moment même du contrat; car, dans le cas contraire, la constitution de rente serait valable, lors même que la personne serait décédée le lendemain. Les motifs qui justifient la disposition de l'art. 1975 n'existeraient pas puisque la chance de perte ou de gain existait réellement au moment de la constitution de la rente viagère. — Merlin, *Rép.*, vᵒ *Rente viagère*, n. 3; Duranton, n. 146; Troplong, n. 270; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Pont, t. 1, n. 711; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 583; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 189 *bis*-VII; Guillouard, n. 151; Thiry, t. 4, n. 213; Huc, t. 11, n. 348; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 216.

506. — Jugé que la constitution de rente viagère ne peut produire son effet lorsque le stipulant sur la tête duquel il a eu lieu décède vingt-huit heures après le contrat, de la maladie dont il était atteint au moment où il l'a souscrit. — Rouen, 25 janv. 1808, Leprévôt-Duval, [S. et P. chr.]

507. — Par maladie, il faut entendre tout trouble de la santé physique dû à une cause accidentelle. Si une femme enceinte, sur la tête de laquelle est constituée une rente viagère, meurt des suites de ses couches dans les vingt jours qui suivent le contrat, la constitution de rente n'en est pas moins valable. — Ricard, *Des donations*, part. 1, n. 108 et s.; Duranton, t. 18, n. 148; Delvincourt, t. 3, p. 424; Troplong, n. 274; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 28, note 10; Pont, *loc. cit.*; Guillouard, *loc. cit.*; Huc, t. 11, n. 348; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 219; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1975, n. 4.

508. — Cependant la majorité des auteurs admet quelques distinctions. Ainsi, il y aurait lieu à nullité dans le cas où la femme enceinte serait contrefaite au point de faire craindre pour ses jours au moment du contrat; et dans le cas où la grossesse s'était alors compliquée d'un état maladif qui dût rendre l'accouchement mortel. — Delvincourt, t. 3, p. 424; Troplong, n. 274; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*; Guillouard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 219. — *Contrà*, Duranton, *loc. cit.*

509. — L'art. 1975, C. civ., ne s'applique pas non plus au cas où la personne sur la tête de laquelle la rente est créée est morte de vieillesse. — Angers, 19 avr. 1820, Choleau, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pont, *loc. cit.*; Guillouard, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 218.

510. — De même, la constitution de rente viagère n'est pas nulle au cas où le crédirentier, atteint de la monomanie du suicide, se donne la mort dans les vingt jours du contrat, la monomanie du suicide ne constituant pas une maladie physique dans le sens de l'art. 1975, C. civ. — Orléans, 28 avr. 1860, Lavergne, [D. 60.2.98] — Caen, 22 nov. 1871, Lesueur, [S. 72.2.29, P. 72.213, D. 72.5.383] — *Sic*, Laurent, t. 27, n. 281; Guillouard, n. 152; Huc, t. 11, n. 348. — V. Legrand du Saulle, *La folie devant les tribunaux*, p. 403. — *Contrà*, Trib. civ. Mortagne, 19 août 1870, sous Caen, 22 nov. 1871, précité. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 220.

511. — Il y aura lieu seulement de rechercher si le monomane était capable de comprendre et de vouloir le contrat qu'il a signé ou si son intelligence générale était sérieusement altérée. Dans ce dernier cas, le contrat de rente viagère pourra être attaqué par ses héritiers pour cause d'insanité d'esprit, si cette action est possible dans les termes de l'art. 504, C. civ. — Laurent, *loc. cit.*; Guillouard, *loc. cit.*; Huc, *loc. cit.*

512. — II. *La maladie a occasionné la mort.* — Il faut, de plus, que la maladie existant au moment du contrat ait occasionné la mort; si la personne sur la tête de laquelle reposait la rente viagère était malade lors du contrat et que sa mort fût occasionnée dans les vingt jours par un accident, par exemple dans un incendie ou par la chute d'un bâtiment, l'acte produirait tous ses effets. — Delvincourt, t. 3, p. 425, note; Duranton, *loc. cit.;* Troplong, n. 270 et 271; Rolland de Villargues, v° *Rente viagère*, § 2; Pont, t. 1, n. 712; Demante et Colmet de Santerre, n. 189 *bis*-VII; Guillouard, n. 153; Huc, t. 11, n. 348.

513. — La preuve que la personne sur la tête de laquelle la rente était constituée était malade lors du contrat et qu'elle est morte de cette maladie dans les vingt jours incombe au demandeur en nullité conformément aux règles générales sur la preuve. Et pour faire cette preuve il faut que le demandeur prouve, outre l'existence de la maladie au jour du contrat, la relation de cause à effet entre la maladie et le décès. — Cass., 10 déc. 1902, Pétain, [*Gaz. des Trib.*, 25 févr. 1903] — Bordeaux, 11 févr. 1828, Phélippon, [P. chr.] — Duranton, t. 18, n. 147; Troplong, n. 273; Massé et Vergé, t. 5, § 747, p. 28, note 10; Pont, t. 1, n. 715; Aubry et Rau, 4° éd., t. 4, § 388, p. 586; Laurent, t. 27, n. 283; Guillouard, n. 153; Huc, t. 11, n. 349; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 225. — *Contrà*, Delvincourt, t. 3, p. 425. — V. Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1975, n. 7.

514. — Jugé que lorsqu'une personne ayant aliéné divers immeubles moyennant la constitution d'une rente viagère sur sa tête, est décédée moins de vingt jours après cet acte, il incombe à ses héritiers qui en demandent l'annulation, d'établir que cette personne était atteinte au moment du contrat de la maladie dont elle est morte. — Cass., 10 déc. 1902, précité.

515. — La décision par laquelle les juges du fait déclarent qu'ils n'ont pu fournir cette preuve est souveraine et justifie le rejet de la demande en nullité. — Même arrêt.

516. — Décidé, au contraire, que lorsque l'on attaque un contrat de rente viagère, sous prétexte que la rente a été constituée sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours de la date du contrat, c'est à celui qui soutient la validité de la rente à prouver que l'individu est mort d'une autre maladie. — Paris, 13 juill. 1808, Cretté, [S. et P. chr.] — Trib. civ. Lyon, 2 mars 1895, [*Journ. des ass.*, 1895, p. 269] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 425.

517. — La preuve peut se faire par tous les genres de preuve, et notamment par témoins ou par expertise. Jugé que l'on peut être admis à prouver par témoins que la personne sur la tête de laquelle et au profit de qui une rente constituée est créée était, lors du contrat, attaquée de la maladie dont elle est décédée. — Rennes, 19 mai 1813, N..., [P. chr.]

518. — ... Et que lorsqu'un vendeur qui s'est fait créer une rente viagère par l'acquéreur meurt deux jours après frappé d'apoplexie, les juges peuvent ordonner qu'il sera fait par des médecins un rapport sur la question de savoir si le vendeur était, lors du contrat, atteint de la maladie dont il est décédé. — Colmar, 5 nov. 1811, Pfeffinger, [P. chr.]

519. — III. *La mort s'est produite dans les vingt jours du contrat.* — Il est nécessaire enfin que le décès survienne dans les vingt jours du contrat. C'est dans la fixation de ce délai que consiste l'innovation du Code civil. Jugé qu'il faut considérer comme valable la constitution de rente viagère à laquelle survit de vingt jours celui sur la tête de qui la rente est constituée, encore bien qu'il meure quelque temps après d'une maladie dont il était atteint lors de la constitution. — Grenoble, 5 fruct. an XII, Berlioz, [S. et P. chr.] — Riom, 19 juill. 1894, [*Gaz. Pal.*, 94.2.524] — Duranton, *loc. cit.*; Malleville, *Analyse du Code civil*, art. 1975; Toullier, t. 6, n. 47; Troplong, n. 272; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 27, note 10; Pont, t. 1, n. 713; Guillouard, n. 150; Huc, *loc. cit.*

520. — Décidé que la vente faite à charge d'une rente viagère au profit du vendeur tombe, en cas de décès de celui-ci dans les vingt jours de l'acte public, sous l'application de l'art. 1975, C. civ., à moins que la perfection du contrat entre les parties ne remonte à une époque antérieure. — Bordeaux, 16 août 1852, Bourson, [P. 53.2.576, D. 56.2.18]

521. — En conséquence, l'acquéreur qui excipe d'une lettre à lui écrite par le vendeur, pour établir que le contrat s'est formé avant la date de l'acte public qui en constate l'existence, ne peut échapper à la nullité demandée contre lui par les héritiers du vendeur, si les termes de cette lettre sont tels qu'on ne puisse y voir la formation d'un contrat parfait survenu à sa date. — Même arrêt.

522. — Dans les vingt jours de survie, exigés par l'art. 1975, C. civ., pour la validité du contrat de rente viagère, on ne doit pas comprendre le jour de la date du contrat. Jugé qu'un contrat de rente viagère constitué le 24 mai ne peut produire aucun effet si celui sur la tête duquel la rente était constituée est décédé le 13 juin suivant de la maladie dont il était atteint au jour du contrat. — Rouen, 3 déc. 1821, de Neuville, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, n. 276; Merlin, *Rép.*, v° *Délai;* Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 586; Pont, t. 1, n. 714; Laurent, t. 27, n. 282; Guillouard, n. 162; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 893; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 223.

523. — Il va sans dire que les vingt jours courent du contrat alors même que le versement du prix de la rente est fixé à une époque postérieure. — Trib. civ. Le Mans, 21 janv. 1890, [*Gaz. Pal.*, 90.1.313] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 222.

524. — La preuve que le contrat de rente viagère a été passé dans les vingt jours qui ont précédé le décès de la personne sur la tête de laquelle cette rente était constituée suppose que la date de l'acte est établie. Si cet acte est authentique il ne peut y avoir de difficulté ni à l'égard des tiers, ni à l'égard des héritiers. Si c'est un acte sous seing privé, l'acte fera foi de sa date vis-à-vis des héritiers de celui qui a fourni le prix de la rente : car les héritiers sont les continuateurs juridiques de la personne de leur auteur et par suite ce sera à eux d'établir la fausseté de la date, et non au débirentier à en établir la véracité. Autrement dit, on ne présumera pas l'antidate (V. *suprà*, v^is^ *Acte sous seing privé*, n. 233, et *Ayant-cause*, n. 44). — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 27, note 10; Pont, t. 1, n. 724; Aubry et Rau, 4° éd., t. 4, § 388, p. 586; Laurent, t. 27, n. 288; Colmet de Santerre, t. 8, n. 189 *bis*-VIII; Guillouard, n. 163; Thiry, t. 4, n. 219; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 224. — *Contrà*, Colmar, 20 déc. 1830, Baumgartner, [S. 34.2.183, P. chr.] — Angers, 18 févr. 1837, Dugrand, [S. 39.2.426, P. chr.] — Delvincourt, t. 3, p. 425. — V. *suprà*, v° *Ayant-cause*, n. 45 et 46.

525. — Seulement pour donner effet à la disposition de l'art. 1975, on devra leur permettre de prouver que cette date est fausse. — Cass., 19 janv. 1814, Bazas, [S. et P. chr.]; — 15 juill. 1824, Petit et Dumet, [S. et P. chr.]; — 5 avr. 1842, Chevillot, [S. 42.1.300, P. 42.1.488] — Colmar, 20 déc. 1830, précité. — Angers, 18 févr. 1837, précité. — Trib. civ. Lyon, 21 avr. 1887, [*Gaz. Pal.*, 87.2, suppl. 54] — *Sic*, Merlin, v° *Rente viagère*, § 3; Duranton, t. 18, n. 147; Troplong, n. 279; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Guillouard, n. 168; Thiry, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 226.

526. — Ils seront d'ailleurs recevables à prouver cette fausseté par tous les moyens, par témoins et par présomptions, et à invoquer le bénéfice de l'art. 1348 puisqu'ils n'auraient pu se procurer une preuve littérale. Jugé que l'arrêt qui annule un contrat de rente viagère sous signature privée, attendu qu'il résulte des faits et circonstances de la cause qu'il a été antidaté afin d'éluder la prohibition de la loi, n'est point susceptible d'être cassé. — Cass., 15 juill. 1824, précité. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.;* Thiry, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.*

527. — A supposer maintenant que la date soit contestée non par les héritiers ou les représentants à titre universel de celui qui a fourni le prix de la rente, mais par des tiers, ceux-ci n'auront aucune preuve à faire et, conformément au principe général de l'art. 1328, la date de l'acte ne leur sera pas opposable. — V. *supra*, v^is^ *Acte sous seing privé*, n. 239 et 240, *Ayant-cause*, n. 23, *Date certaine.*

528. — Sur la question de savoir si le curateur à succession vacante de celui qui a constitué la rente doit être considéré comme un tiers, V. *infrà*, v° *Succession vacante.*

3° *Règles communes aux cas de maladie et de décès.*

529. — Les art. 1974 et 1975, C. civ., ne s'appliquent que dans le cas où la constitution de rente a été faite à titre onéreux; si au contraire on se trouve en présence d'une constitu-

tion de rente à titre gratuit, il importe peu que celui sur la tête duquel la rente a été créée soit prédécédé. L'aléa disparaît aussi sans doute : mais il en résulte seulement qu'il n'y a pas de libéralité, et comme le donateur n'est pas obligé à garantie envers le donataire, celui-ci ne peut se plaindre. — Troplong, n. 267; Pont, t. 1, n. 717; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 189 *bis*-IX; Guillouard, n. 161; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 237; Aubry et Rau, t. 4, p. 585, § 384, texte et note 14; Laurent, t. 27, n. 284; Thiry, t. 4, n. 214.

530. — Ils doivent être écartés également en cas de donation faite à charge de rente viagère. En effet, malgré le décès de la personne sur la tête de qui la rente était établie, la donation subsiste au profit de celui qui devait être débirentier. Le donateur a pu se réserver une rente viagère comme il se fût réservé l'usufruit (C. civ., art. 949), mais il n'a pas moins entendu se dessaisir irrévocablement et faire une libéralité. Il a préféré le donataire à ses propres héritiers : sa volonté doit faire loi lorsque d'ailleurs elle n'offre rien de contraire aux dispositions restrictives du Code civil. Jugé que la donation faite à charge d'une rente viagère conserve tout son effet malgré le décès du donateur dans les vingt jours. — Cass., 18 juill. 1836, Contal, [S. 36.1.535, P. chr.] — Bordeaux, 8 juill. 1845, [*Journ. de Bordeaux*, t. 20, p. 407; *Journ. des not.*, n. 12522] — Nancy, 18 juin 1890, [*Rec. de Nancy*, 1890-1891, p. 302] — *Sic*, Troplong, n. 234 et 267; Rolland de Villargues, n. 38; Pont, t. 1, n. 717; Aubry et Rau, t. 4, § 384, p. 585, note 14; Laurent, t. 27, n. 284; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 189 *bis*-IX; Guillouard, n. 161; Thiry, t. 4, n. 214; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 237; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur les art. 1974, n. 1 et 1975, n. 11 et s. — *Contrà*, Montpellier, 28 déc. 1832, Contal, [S. 33.2.315, P. chr., sous Cass., 18 juill. 1836]

531. — Il est d'ailleurs certain que si un acte qualifié donation, renfermait en réalité une constitution de rente viagère au taux usité en cette matière, donc établie à titre onéreux, il y aurait lieu à l'application de l'art. 1975. Jugé que : 1° le contrat par lequel une personne a abandonné à une autre un capital de 1,100 fr., moyennant une somme de 110 fr., taux ordinaire des rentes viagères, en stipulant d'ailleurs toutes les garanties légales destinées à assurer le service de cette rente, peut, bien que qualifié donation, et rédigé dans la forme spéciale des donations, être considéré comme formant en réalité un contrat de rente viagère, et être par suite, déclaré nul en cas de décès du crédirentier dans le délai indiqué par l'art. 1975, C. civ. — Cass., 10 juill. 1855, Lenay, [S. 56.1.262, P. 55.2.558, D. 56.1.175] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.*; Guillouard, *loc. cit.*

532. — Les art. 1974 et 1975, C. civ., qui déclarent nul le contrat de rente viagère lorsque la rente a été créée sur la tête d'une personne morte lors du contrat ou atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours de la date du contrat, s'étendent-ils au cas où la rente a été constituée sur la tête de plusieurs personnes? Cette question a fait naître plusieurs systèmes.

533. — Une première opinion proposée par M. Dalloz (*Rép.*, v° *Rente*, n. 9) soutient que, sinon l'art. 1974, du moins l'art. 1975 n'est jamais applicable à une rente constituée sur plusieurs têtes parce qu'il ne parle que de la rente créée sur *une* seule tête. Cette opinion n'a été suivie par personne, car elle conduirait à des conséquences inadmissibles. Par exemple, si la rente a été constituée sur la tête de deux personnes atteintes au moment du contrat d'une maladie dont elles mourront dans les vingt jours, elle entraînerait le maintien de cet acte, ce qui est inconcevable car les raisons qui font annuler l'acte quand la rente est constituée sur une seule tête, militent encore ici avec la même force pour faire tomber l'acte. — Labbé, note sous Paris, 23 mars et 23 mai 1865, [S. 65.2.321, P 65.1219]; Guillouard, n. 157.

534. — Les deux autres systèmes repoussent cette interprétation et distinguent selon que la rente doit être continuée tout entière ou qu'elle doit l'être seulement pour partie après le décès de l'une des personnes sur la tête de qui elle est établie. L'opinion la plus générale admet que, dans le premier cas, les art. 1974 et 1975 sont inapplicables. En effet, comme la difficulté n'a pas été prévue par le législateur, c'est dans l'esprit de la loi qu'il faut chercher la solution. Or, puisque, dans le cas où la rente est constituée sur une seule tête, la survie de cette personne à l'expiration du délai de vingt jours depuis le jour du contrat est aux yeux du législateur un *aléa* suffisant, il doit en être de même dans notre hypothèse où l'une des personnes sur la tête de qui la rente est constituée survit à ce délai. Décidé que, lorsqu'une rente viagère est constituée sur la tête de plusieurs individus qui doivent la recueillir successivement dans son entier, jusqu'au décès du dernier mourant, la mort de l'un d'eux dans les vingt jours de l'acte de constitution n'opère pas la résolution du contrat. — Cass., 22 févr. 1820, Dallemagne, [S. et P. chr.] — Grenoble, 21 juin 1822, Dallemagne, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 10 févr. 1857, Talon, [S. 57.2.544, P. 58.506, D. 58.2.7] — Lyon, 1er juill. 1858, Gaité, [S. 59.2.163, P. 59.718, D. 59.2.27] — Trib. Lyon, 1er juill. 1885, [*Pand. fr.*, 86.2.19] — *Sic*, Duranton, t. 18, n. 150; Troplong, n. 275; Rolland de Villargues, v° *Rente viagère*, n. 40; Taulier, t. 6, p. 506; Massé et Vergé sur, Zachariæ, t. 5, § 747, p. 27, note 10; Pont, t. 1, n. 721; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 388, p. 585, note 12; Colmet de Santerre, n. 189 *bis*-VI; Planiol, t. 3, n. 2021. — V. Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté* sur l'art. 1975, n. 14 et s.

535. — On répond à cela que la rente viagère suppose une chance que les parties ont en vue; elle est nulle quand la chance que les contractants ont envisagée n'a pas d'existence sérieuse. Or quand, de plusieurs têtes sur lesquelles la rente a été constituée, l'une est détruite et disparaît par une cause qui préexistait au contrat et qui éclate peu de temps après, il y a bien encore dans la vie des survivants assez de chance pour être la base d'une rente viagère; mais la chance n'a pas été courue comme elle avait été considérée par les parties au moment du contrat. Les chances de durée que les parties ont appréciées n'ont pas été réelles. Le contrat qui consiste dans une estimation des chances à courir est donc vicié dans sa substance et doit être annulé. — Bordeaux, 2 janv. 1874, Despujols, [D. 75.2.180] — Douai, 23 nov. 1901, Cuvelier, [S. et P. 1902.2.297] — Labbé, note sous Paris, 23 mars et 23 mai 1865, [S. 65.2.321, P. 65.1219]; Laurent, t. 27, n. 277 et 287; Thiry, t. 4, n. 214; Bidard, *Rev. prat.*, 1868, p. 333; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 893; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 232. — V. aussi les arrêts cités *infrà*, n. 541.

535 *bis*. — En pareil cas, le contrat étant nul comme inexistant, n'est pas susceptible de ratification. — Douai, 23 nov. 1901, précité.

536. — M. Guillouard admet aussi que le contrat doit être annulé, mais il l'admet pour des raisons étrangères aux art. 1974 et 1975, C. civ. Il enseigne que dans l'espèce le contrat est atteint d'une nullité relative, pour cause d'erreur sur la qualité substantielle en vue de laquelle s'est engagée la personne qui a fourni le prix de la rente (C. civ., art. 1110). « Cette qualité substantielle est la durée probable de la vie de celui sur la tête duquel la rente est créée : le prix est fourni à raison d'un calcul de probabilités, qui, dans le cas où la rente est constituée sur la tête de plusieurs personnes, comprend la durée probable de la vie de chacune d'elles. Or s'il est certain que l'une d'elles ne vivra pas, le calcul est faussé, il y a erreur substantielle et le contrat doit être annulé à la demande de celui qui a fourni le prix de la rente ». — Guillouard, n. 159. — V. Huc, t. 11, n. 347.

537. — Enfin, M. Pont (t. 1, n. 709 et 721) admet, conformément à l'opinion générale, que l'art. 1975 ne s'applique pas quand la rente viagère est établie sur la tête de plusieurs personnes, mais il maintient l'application de l'art. 1974 et veut qu'on annule le contrat quand l'une de ces personnes est déjà morte au moment du contrat. C'est que, dit-il, « l'art. 1974 contient une application de la règle générale d'après laquelle toute erreur portant sur la substance même entraîne la nullité du contrat, tandis que l'art. 1975 édicte une présomption rigoureuse, une dérogation au droit commun : il ne faut donc pas l'étendre au-delà de ses termes précis ».

538. — Sur l'hypothèse où la rente n'est pas constituée pour la totalité mais seulement pour partie au profit du survivant, la jurisprudence a varié. Il a été jugé que l'art. 1975 est inapplicable, alors même que la rente a été stipulée réductible, dans une certaine mesure, au décès du premier mourant des crédirentiers. — Bordeaux, 10 févr. 1857, précité. — Lyon, 1er juill. 1858, précité. — Paris, 23 mai 1865, Clétaire, [S. 65.2.321, P. 65.1219] — Douai, 30 nov. 1866, Marmouzet, [S. 67.2.232, P. 67.841] — V. Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, p. 585, § 388, texte et note 13.

539. — ... Alors du moins que ceux-ci ont stipulé certains autres avantages à la charge du débiteur, et dont ils doivent jouir en entier jusqu'au décès du dernier mourant. — Bordeaux, 10 févr. 1857, précité.

540. — Par suite, l'acquisition dont la rente forme le prix doit être maintenue si rien ne prouve que le contrat soit entaché de mauvaise foi, et alors surtout que l'acquéreur fait des offres que compensent ou diminuent les avantages résultant pour lui de l'extinction partielle de la rente. — Lyon, 1er juill. 1858, précité.

541. — Mais il a été décidé et c'est l'opinion généralement admise en doctrine, que l'art. 1975, C. civ., qui annule la rente viagère créée sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours de la date du contrat, est applicable au cas où, la rente ayant été constituée sur deux têtes et stipulée réductible au décès du premier mourant, l'un des crédirentiers est mort dans le délai et dans les conditions déterminés par cet article. Dans ce cas, en effet, le contrat manque de cause pour la partie de la rente frappée d'extinction; et ce vice affecte le contrat tout entier. — Cass., 6 févr. 1866, Renault, [S. 66.1.192, P. 66.509] — Paris, 23 mars 1865, Rousseau, [S. 65.2.321, P. 65.1219] — Bordeaux, 16 août 1872, Delhomme, [S. 73.2.15, P. 73.1.102] — Douai, 23 nov. 1901, précité. — *Sic*, Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 388, p. 585, note 13; Laurent, t. 27, n. 287; Guillouard, n. 160; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 235; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1975, n. 18; Huc, t. 11, n. 347.

542. — Les art. 1974 et 1975, dont les termes visent exclusivement la rente créée sur la tête d'une personne malade, s'appliquent-ils aussi à la rente antérieurement établie sur la tête d'une personne, et dont la charge est imposée à un tiers au moment où cette personne est déjà morte ou est atteinte de maladie dans les conditions fixées par l'art. 1975? En un mot, à la rente qui est créée, faut-il assimiler celle qui existe et dont un nouveau débiteur est chargé?

543. — Il semble que l'extension doive prévaloir pour les deux cas. En effet l'art. 1974, par cela même qu'il est l'application du droit commun, et quoiqu'il ne vise que l'hypothèse d'une rente créée sur une personne défunte, doit être étendu à celle d'une rente antérieurement créée et dont la charge est imposée, en échange d'une prestation correspondante, à un tiers, au moment où la personne sur la tête de laquelle elle était établie se trouvait déjà défunte. — V. la note de M. Wahl, sous Angers, 29 juin 1897, Bellanger, [S. et P. 1900.2.273]

544. — Quant à l'art. 1975, il repose sur les mêmes considérations que l'art. 1974 et édicte une nullité de même nature : « Il en est de même », dit son texte. L'intention du législateur paraît donc bien être d'assimiler les deux hypothèses (V. *suprà*, n. 498). Jugé, en ce sens, que l'art. 1975, C. civ., qui frappe de nullité le contrat par lequel une rente viagère est créée sur la tête d'une personne atteinte de la maladie dont elle est décédée dans les vingt jours de la date du contrat, est applicable à la vente faite moyennant le service d'une rente viagère dont le vendeur était tenu au profit d'un tiers par un acte antérieur. — Angers, 29 juin 1897, Bellanger, [S. et P. 1900.2.273, et la note de M. Wahl, D. 1901.2.369] — V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 239.

545. — On peut se demander si les art. 1974 et 1975, C. civ., sont applicables dans l'hypothèse où, la rente viagère ne devant commencer à courir au profit d'une personne qu'au décès d'une autre personne, celle-ci est morte lors du contrat ou meurt, dans les vingt jours, d'une maladie dont elle était déjà atteinte à cette date. Dans ce cas, c'est au débirentier que l'événement portera préjudice, puisqu'il devra servir immédiatement une rente qu'il comptait ne payer que plus tard. L'esprit de la loi semble bien conduire à admettre l'affirmative, car l'aléa se trouve augmenté, et par suite il y a erreur sur la cause. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 236.

§ 5. *Du taux des rentes viagères.*

546. — La rente viagère, reposant sur des combinaisons essentiellement aléatoires, échappe aux dispositions légales qui ont déterminé un maximum d'intérêt en vue de prévenir l'usure. La chance de gain ou de perte, *commutatio periculi*, étant la même pour les deux parties contractantes, ce contrat considéré en lui-même ne peut donner lieu à l'usure : *neque usuræ locus fit*. Aussi peut-il être constitué aux taux qu'il plaît aux parties de fixer (C. civ., art. 1976). — Riom, 12 déc. 1883, Bertout, [D. 85.2.101] — V. aussi *suprà*, v° *Intérêts*, n. 151 et 152.

547. — Il en était de même avant le Code. Un contrat de rente viagère ne pouvait être rescindé, en tout ou en partie, sous le prétexte qu'il pouvait être usuraire. — Cass., 11 prair. an VII, Degouville, [S. et P. chr.]; — 15 vend. an IX, Mêmes parties, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pothier, n. 234; Prévost de la Jannes, *Principes de la jurisprudence française*, t. 2, n. 558.

548. — En général le taux des rentes viagères est de 10 p. 0/0, mais il dépend avant tout des chances de vie et de mort du crédirentier, qui varient avec chaque individu. On a fait, il est vrai, des calculs de probabilités et les tables de mortalité ont été dressées par Deparcieux en 1746, Duvillard en 1806 et de Montferrand en 1838. Depuis, la Société des actuaires a établi pour les compagnies d'assurances sur la vie, qui font, comme contre-partie, des opérations d'achats sur rente viagères, des barêmes bases sur la durée probable de la vie humaine. Ce sont de précieuses indications sur la durée de la vie humaine, mais ce ne sont que des moyennes utiles surtout aux compagnies d'assurances sur la vie pour fixer le taux des rentes viagères qu'elles s'obligent à payer; elles sont d'un bien faible secours pour une constitution unique de rente viagère. — V. Troplong, n. 284; Pont, t. 1, n. 727; Guillouard, n. 166.

549. — Quand la rente viagère est constituée moyennant une somme d'argent, l'art. 1976, C. civ., signifie que le contrat bien qu'il constitue un prêt, est soustrait aux règles ordinaires qui réglementent le taux de l'intérêt en cette matière. Jugé que la loi du 3 sept. 1807, qui fixe le taux de l'intérêt à 5 p. 0/0 en matière civile, n'a apporté aucune modification en ce qui concerne le taux de la rente viagère, qui ne peut être attaqué comme usuraire quelque élevé qu'il puisse être. — Riom, 23 déc. 1808, Martin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Malleville, sur l'art. 1976; Duranton, t. 18, n. 152; Troplong, n. 283; Massé et Vergé sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 29; Pont, t. 1, n. 726; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 586, note 19; Laurent, t. 27, n. 289; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 190; Guillouard, n. 166; Huc, t. 11, n. 350; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 894; Planiol, t. 2, n. 2119; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 249. — *Contrà*, Thiry, t. 4, n. 216.

550. — Jugé, avant la loi du 12 janv. 1886 qui a établi la liberté du taux de l'intérêt en matière commerciale, que le contrat de rente viagère moyennant un intérêt de 6 p. 0/0, dû par un commerçant, mais pour cause non commerciale, est valable. — Cass., 15 janv. 1850, Jarsain, [S. 50.1.130, P. 50.2.27, D. 50.1.48]

551. — Du moins l'arrêt qui le juge ainsi d'après les faits et circonstances de la cause et les intentions des parties ne contient aucune violation de loi. — Même arrêt.

552. — Il est du reste indispensable que le taux des arrérages dépasse l'intérêt légal, pour que le contrat soit aléatoire. Il faut en effet qu'il y ait pour les deux parties chances de gain et de perte : or si les arrérages équivalent aux intérêts du capital reçu par le débirentier, il est évident que celui-ci ne court aucun risque : il fait même un profit puisqu'il gagne le capital dont il se borne à servir les intérêts pendant la vie du crédirentier. En réalité la constitution de rente viagère à ce taux est une donation du capital faite par le crédirentier au débiteur de la rente et d'ailleurs valable comme don manuel quand la tradition des deniers a été faite. — Pothier (éd. Bugnet), n. 219 et 220; Duranton, t. 18, n. 155; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 731; Laurent, t. 27, n. 290; Huc, t. 11, n. 350; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 278 et s., 251. — V. toutefois Colmet de Santerre, t. 8, n. 190 *bis*-III.

553. — Il est évident qu'en permettant aux parties contractantes de constituer la rente viagère au taux qu'il leur plaît de fixer, l'art. 1976, C. civ., n'a eu en vue que des contrats sérieux, et que la rente viagère ne doit pas servir à dissimuler des prêts usuraires; s'il résulte des circonstances que les parties ont adopté la rente viagère uniquement pour déguiser un prêt usuraire, il faudra appliquer à l'opération la loi du 3 sept. 1807, et imputer sur le capital ce qui sera reconnu excéder le taux fixé par ladite loi. — Cass., 14 vent. an VIII, Piette, [P. chr.]; — 26 juin 1845, Leroux, [S. 45.1.834, P. 48.1.682] — *Sic*, Duranton, t. 18, n. 153; Rolland de Villargues, v° *Rente viagère*, n. 52; Pont, t. 1, n. 728; Laurent, t. 27, n. 289; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 586 et 587; Colmet de Santerre, t. 8, n. 190 *bis*-I et s.; Guillouard, n. 167; Huc, t. 11, n. 350; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 249. — V. aussi *suprà*, v° *Intérêts*, n. 252.

554. — Il en était de même sous l'ancien droit. La nullité que prononçait le sénatus-consulte macédonien des contrats de prêt consentis par les fils de famille était applicable aux contrats de constitution de rentes viagères, s'ils n'étaient que des prêts déguisés. — Cass., 14 vent. an VIII, précité.

555. — La rente viagère peut aussi être constituée moyennant un immeuble, ainsi que nous l'avons vu, et le contrat présente alors tous les caractères d'une vente. La rente viagère est le prix de la vente et l'art. 1976 laisse aux parties toute liberté pour en fixer le montant.

556. — Mais dans le cas de vente à fonds perdu comme dans celui de constitution de rente viagère moyennant une somme d'argent, se pose la question de savoir ce qu'il convient de décider lorsque le contrat de constitution de rente viagère n'offre pas de chances réelles et n'a que l'apparence d'un contrat aléatoire. Il a été jugé en effet que l'art. 1976 doit être entendu en ce sens que le taux peut être *supérieur* à l'intérêt légal ordinaire et non en ce sens qu'il puisse lui être *inférieur*. — Orléans, 24 mai 1831, Carré, [S. 31.2.200] — Trois systèmes bien distincts nous semblent diviser la doctrine et la jurisprudence : nous ne ferons que les indiquer ici, car ils ne sont qu'une branche, d'une part, des systèmes sur la vileté du prix en matière de vente (V. *infrà*, v° *Vente*), et d'autre part, des systèmes élaborés sur la question de savoir si l'action en rescision pour lésion est applicable à la vente à fonds perdu.

557. — Dans le premier, on considère comme impossible d'atteindre par la rescision pour cause de lésion une vente à charge de rente viagère, et l'on décide, pour venir au secours de la bonne foi, qu'un prix vil n'est pas un prix sérieux et que la rente viagère doit être annulée faute de prix. — Trib. Lyon, 2 mars 1895, [*Journ. des ass.*, 95.269] — Trib. Mâcon, 14 mai 1895, [J. *Le Droit*, 14 juin 1895] — *Sic*, Guillouard, n. 134 et 167 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 246. — V. *suprà*, v° *Lésion* (*rescision pour cause de*), n. 226 et *infrà*, v° *Vente*.

558. — Jugé que la constitution de rente viagère dont le taux est inférieur à l'intérêt légal du capital pour lequel elle a été constituée est nulle, alors même que ce capital serait le prix d'un immeuble vendu antérieurement. — Bordeaux, 9 août 1870, Greneau, [D. 71.2.211]

559. — Il en est ainsi surtout s'il n'existe aucun indice que l'intention du crédirentier ait été de faire une donation déguisée. — Même arrêt.

560. — Mais les chances du contrat aléatoire de rente viagère, et par suite la fixation réelle du prix de l'immeuble vendu moyennant une telle rente, étant toutes subordonnées à la durée incertaine de la vie du crédirentier, ce contrat ne peut être attaqué pour cause de lésion. — Cass., 31 déc. 1855, Salomon, [S. 56.1.314, P. 57.154, D. 56.1.19] — Riom, 19 juill. 1894, [*Gaz. Pal.*, 94.2.524] — V. *suprà*, v° *Lésion* (*rescision pour cause de*), n. 226 et s.

561. — En conséquence, est nul l'arrêt qui prononce la rescision pour cause de lésion de plus des sept douzièmes d'une vente faite moyennant une rente viagère dépassant les revenus de la chose vendue, en prenant arbitrairement pour base de la fixation du prix réel la durée probable de la vie du vendeur. — Cass., 31 déc. 1855, précité.

562. — Dans le second système on repousse comme également inapplicable aux contrats aléatoires et spécialement à la rente viagère, soit l'action en nullité pour vileté ou absence de prix, soit l'action en rescision pour lésion. — Cass., 1er avr. 1829, Mazelier, [S. et P. chr.] — Riom, 26 mai 1826, Virgoulay, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Lésion* (*rescision pour cause de*), n. 226, et *infrà*, v° *Vente*.

563. — Enfin le troisième système écarte toujours l'action en nullité du contrat pour vileté du prix, parce que un prix vil n'en est pas moins un prix sérieux et ne prive pas la vente d'un de ses éléments constitutifs. Mais il admet l'action en rescision pour lésion parce que au fond ces constitutions de rente viagère n'ont d'aléatoire que le nom et doivent être régies par les principes de la vente. — Pont, t. 1, n. 732; Laurent, t. 27, n. 291 ; Huc, t. 11, n. 350. — V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 246 et 247. — V. sur l'admission de la rescision pour lésion en matière de rente viagère sans aléa, *suprà*, v° *Lésion* (*rescision pour cause de*), n. 229 et s., et sur le rejet de l'action en nullité pour vileté du prix, *infrà*, v° *Vente*.

564. — Un acte d'aliénation à rente viagère est inattaquable s'il résulte des circonstances de la cause que l'intention du vendeur a été de gratifier l'acquéreur de ce dont les biens qu'il lui abandonnait pouvaient excéder les charges qu'il lui imposait, encore bien qu'il soit allégué, avec offre de vérification, que la rente stipulée se trouve inférieure au revenu net desdits biens. — Douai, 28 juill. 1846, Haubourdin, [P. 46.2.412] — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 28, note 12 ; Pont, n. 732 ; Colmet de Santerre, n. 190 *bis*-V et VI ; Laurent, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 894 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 182. — Une jurisprudence constante reconnaît, comme on le sait, la validité des donations déguisées sous la forme d'un contrat onéreux. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3714 et s.

565. — Jugé de même que la vente faite moyennant un prix illusoire, par exemple moyennant une rente viagère inférieure même à la moitié du revenu des biens vendus, peut, quoique déclarée nulle comme acte onéreux, être maintenue comme donation, par appréciation de l'intention du vendeur. — Douai, 14 juin 1852, Codevelle, [S. 53.2.97, P. 54.1.353, D. 53.2.89]

§ 6. *De la réduction des rentes viagères.*

566. — Le contrat de rente viagère, qui met déjà de lourdes obligations à la charge du débirentier lorsque celui-ci reçoit un équivalent, peut devenir excessivement onéreux pour lui quand la rente est établie à titre gratuit et que le crédirentier est encore jeune. Aussi les parties stipulent-elles parfois que le taux en sera réduit, s'il se produit certains événements par lesquels la situation du débiteur sera diminuée. Jugé à cet égard que le droit de demander l'extinction ou la réduction d'une rente viagère constituée par testament au profit d'un tiers, dans un cas que prévoit ce testament, notamment au cas de perte ou diminution de la fortune des héritiers du testateur, est un droit exclusivement attaché à leur personne et qui ne peut profiter qu'à eux seuls : que les créanciers des héritiers sont non recevables à exercer ce droit aux lieu et place de ces derniers. — Bordeaux, 7 avr. 1850, Groc, [S. 51.2.94, P. 52.2.388, D. 52.2.139]

567. — La question de la réduction des rentes viagères s'est posée encore à un autre point de vue. Après le règne des assignats, le législateur crut devoir indiquer le mode de paiement des rentes viagères créées sur le papier-monnaie. La loi du 13 pluv. an VI (art. 5 et 6) déclara qu'il serait libre aux débiteurs de rentes viagères créées moyennant un capital payé en papier-monnaie et excédant 7 p. 0/0 de la valeur fournie, de demander la réduction desdites rentes viagères. Les art. 5, 6, 7, 8, 9 et 12 de cette loi déterminaient les taux auxquels seraient réduites les rentes fixées dans les contrats de constitution. Enfin les art. 2, 3 et 4 prévoyaient des cas exceptionnels où la réduction ne serait pas admise, notamment celui où le débiteur se serait soumis à acquitter la rente en la monnaie qui aurait cours aux échéances. — V. Dagar, *Le nouveau Ferrière*, v° *Rente viagère*.

568. — Jugé, sous cette législation, qu'une rente viagère, créée moyennant un capital fourni en papier-monnaie, si elle n'était dans un des cas d'exception positivement indiqués par les art. 2, 3 et 4, L. 13 pluv. an VI, était sujette à réduction, à moins que les parties ne fussent expressément convenues qu'elles renonçaient à la réduction, en prévoyant le changement des espèces ; qu'on ne pouvait suppléer au défaut de renonciation formelle par aucune induction indirecte qu'on aurait fait résulter soit du titre même constitutif de la rente, soit d'actes étrangers. — Cass., 3 prair. an XI, Pillé, [S. chr.]

569. — ... Et qu'une rente viagère créée pendant le cours du papier-monnaie devait subir la réduction imposée par la loi du 13 pluv. an VI (art. 7), encore que l'acte constitutif contînt une délégation par le créancier pour le service d'une autre rente qu'il avait à payer en numéraire. — Cass., 3 frim. an IX, Duchesne, [S. et P. chr.]

570. — Les rentes viagères sur plusieurs têtes étant plus onéreuses que celles établies sur une seule tête, le législateur ordonnait la réduction plus encore de ces dernières. Mais la réduction n'était en tout cas admise qu'autant que la rente convenue excédait 7 p. 0/0 du capital fourni. Aussi, bien qu'une rente viagère créée pendant le cours du papier-monnaie excédât 7 p. 0/0 du capital sur lequel elle était constituée, elle n'était pas réductible au préjudice d'un tiers en faveur duquel elle était stipulée réversible pour une portion inférieure à l'intérêt au taux de 7 p. 0/0 du capital primitif, la portion stipulée réversible étant constituée sur la totalité du capital primitif et non sur une partie proportionnelle de ce même capital. — Paris, 9 flor. an XI, Dupont, [S. et P. chr.]

571. — De même, encore qu'une rente viagère fût due successivement à deux personnes différentes, si le second rentier

ne pouvait réclamer, au décès du premier, qu'une partie de la rente, elle n'était pas censée constituée intégralement sur deux têtes dans le sens des art. 7 et 9, L. 13 pluv. an VI. En conséquence, le débirentier ne pouvait réclamer, sur toute la rente, la réduction autorisée par cette loi. — Cass., 13 niv. an XI, Herte, [S. et P. chr.]

572. — Lorsqu'une rente viagère avait été constituée pendant le cours du papier-monnaie, pour une créance résultant d'un contrat antérieur, la réduction de la rente viagère devait être faite en remontant non à l'origine de la créance, mais à la date du contrat de constitution. — Cass., 24 (14) therm. an IX, Lanes, [S. et P. chr.]

573. — L'art. 13, L. 13 pluv. an VI, obligeait les débirentiers à requérir la réduction et à dénoncer cette déclaration aux créanciers à personne ou à domicile dans le délai de deux mois à dater de la publication de ladite loi, sous peine d'être obligés à continuer le paiement de la rente au taux et à la valeur nominale déterminée par la convention. La loi du 26 prair. an VI (art. 1) est venue leur accorder un nouveau délai d'un mois depuis sa publication, pour faire aux crédirentiers la notification des déclarations prescrites par l'art. 13, L. 13 pluv. an VI, sous peine d'être irrévocablement déchus de leurs droits. Jugé que le délai de deux mois accordé par la loi du 13 pluv. an VI pour faire les déclarations tendant à réduction de rentes viagères constituées pendant le cours du papier-monnaie, a couru de l'époque où la loi a été publiée, et non du jour où le créancier a présenté son contrat. — Cass., 19 germ. an XII, Vial, [S. et P. chr.]

574. — L'obligation, pour les débiteurs de rentes viagères créées pendant le cours du papier-monnaie, d'en requérir la réduction dans un délai, à peine d'en continuer le paiement, valeur métallique, concernait même les débiteurs qui étaient alors en contestation sur la dette de la rente (LL. 13 pluv. an VI, art. 13; 26 prair. an VI, art. 1). — Cass., 23 therm. an IX, Poulin, [S. et P. chr.]

575. — Les créanciers d'un débiteur de rente viagère constituée pendant le cours du papier-monnaie pouvaient aussi, dans les deux mois à compter du jour où ils avaient eu connaissance de la rente, en demander la réduction au nom de leur débiteur (L. 13 pluv. an VI, art. 13). — Paris, 28 vent. an XI, Labarre, [S. et P. chr.]

576. — Et même, ils devaient, à peine de déchéance, faire cette réquisition dans le même délai qui était prescrit au débiteur lui-même, c'est-à-dire au plus tard dans le mois de la publication de la loi du 26 prair. an VI. Peu importait qu'ils n'eussent eu connaissance du contrat de constitution qu'après l'expiration du délai ; ils n'en étaient pas moins irrévocablement déchus, faute d'avoir fait leurs diligences dans le temps fixé (LL. 9 flor. an VI, art. 1, et 26 prair. an VI). — Cass., 21 vent. an XIII, Labarre, [S. et P. chr.]

577. — Plus récemment, la question de la réduction des rentes viagères s'est encore posée devant la jurisprudence, non plus au sujet de l'application d'une disposition législative, mais à raison d'un usage qui s'est établi dans la pratique. Pour donner toute tranquillité au crédirentier il arrive parfois que les parties affectent au service de la rente viagère une inscription de rente sur l'Etat calculée selon le taux des intérêts que produisent les rentes sur l'Etat au moment de la convention. Si, postérieurement, cet intérêt est diminué par suite d'une conversion (V. *suprà*, v° *Conversion de rentes*), cette diminution sera-t-elle une perte pour le crédirentier, ou se répercutera-t-elle sur le débirentier?

578. — L'équité exige que le crédirentier n'en éprouve aucun préjudice, car l'objet de l'obligation du débirentier n'est pas la prestation d'un titre de rente déterminé, sauf au crédirentier à subir ensuite les risques auxquels ce titre est soumis; l'obligation du débirentier consiste dans le service d'une rente viagère à un taux déterminé et la remise d'inscriptions de rentes sur l'Etat n'est qu'un mode d'exécution permis au débirentier. S'il y a conversion, celui-ci devra recourir à d'autres ressources pour y faire face et la perte résultant de la conversion sera à sa charge. La jurisprudence est en ce sens. Ainsi dans le cas d'un legs particulier d'une rente viagère au service de laquelle le testateur avait affecté une inscription de rente sur l'Etat à 5 p. 0/0, antérieurement au décret du 14 mars 1852, qui a réduit le taux de ces rentes à 4 1/2 p. 0/0, la réduction doit peser non point sur le légataire particulier de la rente viagère, mais sur l'héritier ou le légataire universel; en conséquence, le légataire de la rente viagère peut exiger de ceux-ci un titre supplémentaire, qui lui garantisse le service de la rente au taux fixé par le testateur. — Lyon, 18 mars 1853, Ollat, [S. 53.2.475, P. 53.2.665, D. 54.2.93] — Trib. civ. Seine, 8 déc. 1886, [J. *La Loi*, 25 sept. 1886]; — 13 mars 1895, [*Gaz. des Trib.*, 4 sept. 1895] — V. Guillouard, n. 174; Huc, t. 11, n. 359; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 253. — V. aussi *supra*, v° *Legs*, n. 1181 et 1635.

579. — *A fortiori* la rente viagère doit-elle être complétée si le défunt avait simplement légué la rente viagère et si l'achat d'un titre de rente avait été convenu entre les parties. — Trib. civ. Lyon, 11 mars 1887, [*Gaz. Pal.*, 87.2.59]

579 *bis*. — A ce propos, un jugement du tribunal de la Seine du 20 mai 1903 rendu à propos de la dernière conversion des rentes 3 p. 0/0 a décidé, en se basant sur les travaux préparatoires de la loi de conversion, que la bonification de 1 fr. par 3 p. 50 de rente, accordée par l'art. 6 de cette loi, n'était qu'une fraction de revenus afférente à une conversion 3 1/4 p. 0/0 différée et devait appartenir au crédirentier; qu'en conséquence, elle devait entrer en déduction des sommes que le débirentier devait donner pour parfaire la rente. — Trib. Seine, 20 mai 1903 (5e ch.), Grippa et Carafa et Cie *Le Phénix*.

580. — Il a été jugé, également, que le créancier ou légataire d'une rente viagère qui a consenti à recevoir du débiteur un titre de rente 5 p. 0/0 sur l'Etat sur lequel sera affecté pour l'avenir sa rente viagère, n'est pas pour cela tenu de supporter la réduction d'intérêts que ce titre de rente a subie ultérieurement par l'effet de la conversion des rentes 5 p. 0/0 en 4 1/2 p. 0/0, opérée en vertu du décret du 14 mars 1852. Cette affectation de la rente sur l'Etat et l'acceptation qui en a été faite par le créancier ou légataire de la rente viagère ne sauraient être considérées comme ayant opéré novation de la créance de celui-ci, et comme ayant emporté de sa part renonciation à son titre primitif. — Paris, 28 juill. 1853, Blot, [S. 54.2.462, P. 55.2.278, D. 55.2.44] — Douai, 1er juill. 1854, Lenglé, [S. et P. *Ibid.*, D. 55.2.43]

581. — Peu importe que le légataire de la rente viagère ait donné une décharge expresse de son legs à l'héritier ou au légataire universel, dans l'acte d'affectation de la rente sur l'Etat au service de sa rente viagère. — Paris, 28 juill. 1853, précité. — V. aussi *suprà*, v° *Legs*, n. 1637 et 1638.

582. — En conséquence, le créancier ou légataire de la rente viagère peut exiger du débiteur un titre supplémentaire qui lui garantisse le service de cette rente au taux fixé par le titre. — Même arrêt. — V. *suprà*, v° *Legs*, n. 1636.

583. — Mais il ne peut exiger que ce supplément de titre lui soit fourni exclusivement en une inscription de rente sur l'Etat : il peut l'être aussi bien en un titre hypothécaire valable. — Lyon, 18 mars 1853, précité.

584. — Celui auquel un jugement a accordé, à titre de dommages-intérêts, une pension alimentaire pour le service de laquelle il lui a alloué l'usufruit d'une rente sur l'Etat à 5 p. 0/0, antérieurement au décret du 14 mars 1852 qui a réduit le taux de ces rentes à 4 1/2 p. 0/0, a le droit d'exiger du débiteur le paiement du montant de la réduction et un titre supplémentaire qui lui garantisse le service de la rente au chiffre fixé par le jugement. — Paris, 4 mars 1864, Flachat, [S. 64.2.208, P. 64.1022]

Section II.

Des droits et obligations qui résultent du contrat de rente viagère.

§ 1. *Droits et obligations du débirentier.*

585. — Les obligations du débiteur de la rente sont au nombre de deux : 1° fournir toutes les sûretés qu'il a promises par le contrat; 2° faire régulièrement le service de la rente aux époques déterminées par le contrat et tant que durera la rente. Le débirentier ne peut s'en libérer en exerçant le rachat.

1° *Obligation de fournir les sûretés promises.*

586. — La première obligation du débirentier est de fournir les sûretés qu'il a promises par le contrat, pour garantir le paiement des arrérages (C. civ., art. 1977). La stipulation des sûretés à fournir par le débirentier se rencontre fréquemment dans le contrat de rente viagère à titre onéreux; elle n'est pas indispensable pour le crédirentier qui a vendu son immeuble

moyennant une rente viagère, car il est garanti par le privilège du vendeur, mais son insertion dans le contrat est au contraire exigée par la plus élémentaire prudence quand le prix de la rente est une somme d'argent.

587. — Ces sûretés peuvent consister en cautions, hypothèques ou autres et seront constituées selon le droit commun (V. *suprà*, v[is] *Cautionnement*, *Hypothèques*). Notons seulement ici que, d'après la jurisprudence, quand la sûreté établie est une hypothèque, aucune disposition de la loi n'oblige le créancier à évaluer, dans l'inscription hypothécaire, le capital qui, en cas d'aliénation de l'immeuble hypothéqué, doit être réservé pour le service de la rente viagère, aux termes de l'art. 1978, C. civ. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 2410 et s., 2466.

588. — Jugé encore, à cet égard, que lorsqu'une rente viagère a été constituée au profit de deux époux et du survivant d'eux pour le tout et a été garantie par une hypothèque, le mari ne peut, durant le mariage, en sa qualité de chef de la communauté, renoncer pour sa femme, sans le concours de celle-ci, à l'hypothèque constituée pour sûreté de cette rente. — Bruxelles, 15 janv. 1829, P..., [P. chr.]

589. — Nous avons vu *suprà*, n. 577, que parfois les parties au lieu de constituer une sûreté, conviennent que la constitution de rente sera exécutée moyennant l'achat d'une rente sur l'Etat, inscrite pour l'usufruit au nom du débirentier. Dans ce cas, le créancier ne peut exiger que la rente soit d'un type déterminé : le choix en appartient au débiteur en sa qualité de débiteur. — Trib. civ. Seine, 18 avr. 1893, [J. *Le Droit*, 13 juin 1893]

590. — Les constitutions de rentes à titre onéreux ne sont pas les seules où l'obligation de fournir des sûretés incombe au débiteur. On comprend que des sûretés puissent être constituées aussi pour garantir le paiement de rentes viagères constituées à titre gratuit, et notamment à titre de legs. Le légataire d'une rente viagère ne peut être obligé de courir les risques de l'insolvabilité de l'héritier. Celui-ci n'a recueilli la succession du testateur que sous la charge des dettes et des legs, et s'il s'agissait d'un legs de pleine propriété, il eût dû prélever sur l'actif de la succession somme suffisante pour l'acquitter. Le fait que le legs de rente viagère n'est pas susceptible d'être acquitté immédiatement ne saurait priver le légataire du droit d'obtenir de l'héritier des sûretés qui garantiront le service de la rente. Jugé, en ce sens, que le légataire d'une rente viagère est en droit d'intervenir au partage de la succession de l'héritier du testateur, pour faire ordonner que les valeurs provenant de la succession seront, jusqu'à due concurrence, vendues et employées en l'acquisition d'un titre de rente sur l'Etat, immatriculé pour l'usufruit au nom du crédirentier. — Amiens, 22 mai 1889, Bernot, [S. 91.2.131, P. 91.1.707]

591. — Il en est ainsi encore bien que le testateur n'ait prescrit aucun emploi à l'effet d'assurer le service de la rente viagère. — Même arrêt (sol. impl.).

592. — On verra *infrà*, n. 737 et s. que, conformément à l'art. 1184, C. civ., l'art. 1977 autorise le crédirentier à demander la résolution du contrat si le débiteur ne fournit pas les sûretés qu'il a promises.

2° Obligation de payer les arrérages.

593. — I. *Durée et mode d'exécution de l'obligation.* — L'obligation essentielle du débirentier consiste à payer les arrérages de la rente viagère; c'est là le but que les parties ont poursuivi en concluant le contrat. — Duranton, t. 18, n. 161; Pont, t. 1, n. 733; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 389, p. 587; Guillouard, n. 182; Thiry, t. 4, n. 217; Huc, t. 11, n. 351; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 898; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 276 et s.

594. — Sur le paiement des arrérages, le lieu et la preuve de ce paiement, V. *suprà*, n. 73 et s., et v° *Arrérages*, n. 11, 40 et s., v[is] *Legs*, n. 698, *Paiement*, n. 201, 217 et 218.

595. — Sur la question de savoir si les arrérages des rentes viagères dues personnellement par les époux sont à la charge de la communauté, V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 830 et s., 1095 et s. — Sur la question de savoir si le mari doit payer les arrérages des rentes viagères établies sur les biens dotaux, V. *suprà*, v° *Dot*, n. 1043 et s.

596. — Jugé que, en cas de constitution par le mari, durant la société d'acquêts, d'une rente viagère, c'est à l'héritier du mari donataire des biens acquêts et non à la veuve, usufruitière de ces biens, qu'il appartient de retenir, sur lesdits biens, la somme nécessaire pour le service de la rente, surtout lorsque la veuve ne se trouve point actionnée par le crédirentier. — Bordeaux, 24 août 1831, Barris, [P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 15, n. 14.

597. — En ce qui concerne le paiement des arrérages établis comme charges d'une donation, V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 2252.

598. — La rente viagère n'est acquise au crédirentier que dans la proportion du nombre de jours qu'il a vécus (C. civ., art. 1980). Cela résulte du caractère de *fruits civils* reconnu aux arrérages, et l'art. 1980, C. civ., n'est qu'une application de l'art. 586. — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 7 et s.

599. — Les jours se comptent par jours astronomiques et non par délais de vingt-quatre heures comptés d'heure à heure. Il en résulte que le jour du contrat, *dies a quo*, ne sera pas compté, car il est déjà commencé quand la rente prend naissance. De plus, le jour du décès du crédirentier, *dies ad quem*, ne sera pas compté davantage, car il n'est pas complètement résolu. Il n'en serait autrement que si le décès était survenu à la fin de la dernière heure du *dies ad quem*. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 345. — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 13.

600. — La règle de l'acquisition jour par jour des arrérages de la rente viagère peut être modifiée par les parties. Ainsi elles conviennent fréquemment que les arrérages seront payés par terme et d'avance. Le terme est alors acquis au crédirentier du jour où le paiement aurait dû en être fait (C. civ., art. 1980). — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 10. — Sur ce point le Code a adopté la doctrine opposée à celle de Pothier. — Duranton, t. 18, n. 175; Troplong, n. 330 et s.; Laurent, t. 27, n. 295; Guillouard, n. 183; Thiry, t. 4, n. 217; Huc, t. 11, n. 358. — V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 346.

601. — Quand les parties ont inséré cette clause dans le contrat, les héritiers du crédirentier ne peuvent rien réclamer au débirentier pour les arrérages courus pendant le nouveau terme, au cours duquel la rente s'est éteinte. — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 10.

602. — Enfin, quand les arrérages sont stipulés payables par terme et d'avance, le crédirentier acquiert droit au terme, par cela seul qu'il est encore vivant, lorsque commence le jour de l'échéance; il n'est pas nécessaire, selon l'opinion dominante, qu'il survive à l'expiration de ce jour. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 947. — V. *suprà*, v° *Arrérages*, n. 14 et 15.

603. — Depuis un édit de 1749, les rentes viagères, comme toutes les autres catégories de rentes, étaient soumises à la retenue pour contribution, c'est-à-dire que le débiteur était autorisé à retenir une portion des arrérages en compensation des contributions dont il pouvait être tenu envers l'Etat, à raison de la rente viagère (V. Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Contribution foncière*, § 2). Avant la loi des 23 nov.-1er déc. 1790, cette retenue était de droit (LL. 1er déc. 1790, tit. 2, art. 7 et 8 ; 7 juin 1791, art. 1). — Cass., 14 vent. an VIII, Bordenave, [S. et P. chr.] — V. Dagar, *Le nouveau Ferrière*, v° *Rente viagère*. — V. *suprà*, n. 103 et s.

604. — Mais les parties pouvaient stipuler que la rente serait servie sans retenue. — Merlin, v° *Vingtième*, § 4, et *Quest. de dr.*, *loc. cit.*

605. — Cela dura jusqu'à la loi du 3 sept. 1807, laquelle a décidé (art. 2 et 3) que la retenue ne serait plus de droit commun. La retenue ne peut plus être opérée qu'autant qu'elle a été expressément stipulée dans le contrat de constitution. Jugé que les arrérages de rentes viagères créées depuis la loi du 3 sept. 1807 sur l'intérêt de l'argent sont de plein droit exempts de retenue, lorsque les parties ont gardé le silence sur ce point dans le contrat de constitution de rente. — Caen, 30 juin 1819, Bacon, [S. chr.]

606. — En tout cas, la rente viagère léguée à un domestique à titre rémunératoire n'est pas sujette à retenue. — Caen, 8 janv. 1821, Salles, [S. chr.]

607. — Jugé aussi que la rente viagère constituée par testament par un maître au profit de sa domestique, et réputée rémunératoire et alimentaire, n'est pas soumise à la retenue des contributions. — Angers, 3 déc. 1823, Gabeau, [S. et P. chr.]

608. — II. *Sanctions de l'obligation.* — a) *Absence du droit de résolution.* — Le non-accomplissement des sûretés stipulées et le défaut de paiement des arrérages sont deux causes de résolution également puissantes en matière de rentes perpétuelles (V. *suprà*, n. 155 et s., 217 et s.). Il n'en est pas de même en ce qui concerne la rente viagère. Bien que le paiement des arrérages

soit la principale condition du contrat, et que, en thèse générale, le vendeur non payé ait le droit de demander la résolution (art. 1184 et 1654), le créancier d'une rente viagère a seulement le droit de saisir et de faire vendre les biens de son débiteur, et de faire ordonner ou consentir, sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante pour le service de la rente (C. civ., art. 1978). — V. *infrà*, n. 631 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Arrérages*, n. 59 et 60.

609. — Avant le Code civil, le défaut de paiement des arrérages d'une rente viagère, créée pour le prix d'un immeuble, autorisait le créancier à demander la résolution du contrat. — Cass., 12 janv. 1807, Desrives, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 9 pluv. an XIII, Gauffreteau, [S. et P. chr.]

610. — Et notamment le vendeur d'un immeuble moyennant une rente viagère était, au cas de non-paiement des arrérages, en droit de demander la résolution du contrat contre l'acquéreur ou les syndics de sa faillite, sans que ceux-ci pussent faire écarter l'action par l'offre d'abandonner au vendeur les revenus des biens et même de lui faire provision d'une somme sur les premiers deniers disponibles de l'union. — Paris, 18 prair. an X, Gienanth, [S. et P. chr.]

611. — Ces principes se sont encore trouvés applicables et la résolution d'un contrat de vente d'immeubles, consentie moyennant une rente viagère, a pu être prononcée depuis le Code civil pour défaut de paiement des arrérages dans des cas où la demande en avait été formée avant la publication de cette loi. — Cass., 12 janv. 1807, précité. — Bordeaux, 9 pluv. an XIII, précité. — Chabot, *Questions transit.*, t. 2, v° *Rentes viagères*, § 1.

612. — Sur la question de savoir si l'art. 1978 est applicable aux rentes viagères constituées sous l'empire d'une législation d'après laquelle le défaut de paiement des arrérages autorisait la résolution dans le cas où le défaut de paiement, base de la demande en résolution, s'est produit sous l'empire du Code civil, V. *suprà*, v° *Lois et Décrets*, n. 701 et 702.

613. — Pourquoi les rédacteurs du Code civil se sont-ils écartés de la règle admise par l'ancien droit? Tous les auteurs, après avoir critiqué comme insuffisantes les raisons par lesquelles Portalis, Siméon et Duveyrier (V. Fenet, t. 14, p. 546, 553, 554 et 564) combattirent, au Tribunat, le système de la résolution du contrat de rente viagère dans le cas de non-paiement des arrérages, justifient la disposition de l'art. 1978 en disant que les parties ayant voulu *ab initio* soumettre le contrat aux chances du hasard, il est juste de laisser à la fortune le soin d'amener la solution qu'on a attachée à ces incertitudes; et qu'il serait d'autant moins équitable d'autoriser la résolution en ce cas, que le débiteur, ayant peut-être déboursé une somme égale au capital, serait obligé à le restituer en entier une seconde fois. Le crédirentier n'est pas désarmé, du reste, car ses droits sont garantis par un autre moyen : on lui permet, après avoir exproprié le débiteur, de se faire attribuer le capital nécessaire pour assurer le service de la rente. De cette façon l'équité est respectée : le débiteur ne paie pas deux fois et le créancier ne peut se plaindre puisque sa rente lui sera servie. — Duranton, t. 18, n. 168; Troplong, n. 305 et s.; Pont, t. 1, n. 750; Laurent, t. 27, n. 317; Demante et Colmet de Santerre, n. 193 *bis*-II; Thiry, t. 4, n. 217; Huc, n. 353. — V. aussi Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 284.

614. — En principe donc, le seul défaut de paiement des arrérages d'une rente viagère n'autorise pas la résiliation du contrat. Ainsi jugé que le défaut de paiement des arrérages d'une rente viagère est insuffisant pour faire prononcer la résiliation du contrat, dans le cas même où le débiteur ne présente aucune sûreté pour le service des arrérages à venir, si aucunes sûretés n'ont été promises par le contrat de constitution. — Cass., 18 déc. 1822, de Gaucourt, [S. et P. chr.]

615. — ...Que lorsqu'une rente viagère a été constituée, moyennant cession d'un immeuble et location de services, le défaut de paiement des arrérages de la rente, joint à l'insuffisance des sûretés stipulées pour le service de cette rente, lorsque, d'ailleurs, celles-ci sont restées les mêmes qu'à l'époque de la constitution, ne donne pas lieu à la résiliation du contrat; que le crédirentier ou vendeur n'a le droit que de poursuivre la vente des biens du débiteur. — Douai, 25 nov. 1833, Lemaire, [S. 34.2.238, P. chr.]

616. — ... Que, lorsque, dans un contrat de rente viagère constituée pour prix d'un immeuble, toutes les sûretés promises ont été données, le créancier qui, faute de paiement des arrérages, a fait vendre les biens du débiteur, ne peut point demander la résolution du contrat pour rentrer dans la propriété de l'immeuble, quoique le prix des biens vendus ne soit pas suffisant pour assurer le paiement des arrérages, et que le débiteur soit hors d'état de donner d'autres garanties. Le créancier doit s'imputer de n'avoir pas exigé des garanties plus étendues. — Pau, 5 févr. 1823, Carvallo et Delbreilh, [S. et P. chr.]

617. — L'art. 1978, C. civ., qui dispose que le non-paiement de la rente viagère ne peut donner ouverture qu'à l'expropriation du débiteur, et non à la résolution de la vente est applicable non seulement au cas où la rente viagère a été constituée au profit du vendeur lui-même, mais encore à celui où l'acquéreur a été chargé du service d'une rente antérieure constituée par le vendeur. — Cass., 13 juin 1837, Drouet, [S. 38.1.45, P. 37.2.471]

618. — L'art. 1978, C. civ., s'applique aussi bien dans le cas où le prix de vente d'un immeuble a été stipulé partie en une somme déterminée, partie en une rente viagère, que dans celui où le prix de vente a été stipulé tout entier en une rente viagère. On ne peut, à défaut de paiement des arrérages de la rente, demander la résiliation du contrat de vente, si d'ailleurs le capital stipulé a été exactement payé. — Nîmes, 12 juill. 1839, Bougnard, [P. 39.2.52] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 32, note 9.

619. — Dans le cas où le réméré est consenti par l'acquéreur et où le vendeur, au lieu de rembourser le prix, constitue au profit de l'acquéreur une rente viagère avec hypothèque sur l'immeuble réméré, moyennant quoi le contrat à réméré est déclaré nul et non avenu, il y a novation et, dès lors, l'acquéreur à réméré ne peut plus, à défaut du paiement des arrérages de cette rente, demander la résolution du contrat de réméré, et rentrer dans la propriété des biens qui lui avaient été vendus par le débiteur de la rente viagère. — Douai, 22 juill. 1820, Binrette, [S. et P. chr.]

620. — Pour l'application de la règle posée dans l'art. 1978, C. civ., il n'y a pas à distinguer entre un défaut momentané de paiement et un défaut définitif. Quelles que soient l'étendue et la cause du défaut de paiement des arrérages de la rente viagère, il n'y a pas lieu à résiliation. Le créancier n'a d'autre voie que l'expropriation du débiteur par saisie et vente, bien que la rente ait été constituée pour vente d'immeubles. — Cass., 18 déc. 1822, de Gaucourt, [S. et P. chr.] — Toulouse, 15 févr. 1838, Flandin, [P. 39.1.440] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 755; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 390, p. 591, note 15; Guillouard, n. 205; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 285.

621. — L'art. 1978, C. civ., est une disposition exceptionnelle, puisqu'il déroge au principe général de la condition résolutoire tacite (C. civ., art. 1184). Il faut donc le restreindre à l'hypothèse expressément prévue par la loi, c'est-à-dire à la constitution de rente viagère faite dans un contrat à titre onéreux et présentant un caractère aléatoire : la place même qu'il occupe au Code commande cette solution. Ce texte est, par suite, inapplicable au cas où ce contrat n'expose le débiteur de la rente à aucune chance aléatoire de perte; tel est le cas où les revenus des biens cédés par le créancier sont supérieurs ou même égaux aux annuités de la rente; le contrat constitutif d'une pareille rente est susceptible de résolution pour inexécution, comme tous autres contrats synallagmatiques. — Cass., 16 mai 1866, Guyo, [S. 66.1.349, P. 66.968, D. 66.1.211] — *Sic*, Troplong, n. 313; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 32, note 9; Pont, t. 1, n. 752; Laurent, t. 27, n. 319; Guillouard, n. 206; Huc, t. 11, n. 356; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 900; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 286; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1978, n. 6 et s.

622. — Mais la résolution est subordonnée à la preuve de l'inexistence de l'aléa au jour même du contrat, et il ne suffit pas, surtout lorsque la demande est postérieure de plusieurs années à la date du contrat, qu'il soit constaté qu'au jour de la demande la moyenne des revenus des biens aliénés est supérieure aux annuités de la rente viagère. — Même arrêt. — *Sic*, Troplong, *Vente*, t. 2, n. 71; Duvergier, t. 2, n. 75, p. 120; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 4, § 689, note 2, p. 317; Aubry et Rau, t. 3, § 358, p. 295 et 296; Laurent, *loc. cit.*

623. — Lorsque la chose cédée moyennant la constitution de rente viagère consistait en droits successifs, et que, par l'effet de la cession, le cessionnaire, comme subrogé aux droits actifs et passifs du cédant dans la succession, était tenu du paiement des dettes afférentes à la part cédée, il est nécessaire de vérifier le passif de la succession à l'effet de déterminer le rap-

port de valeur de la rente viagère avec l'importance des biens cédés. — Même arrêt.

624. — Il n'y a évidemment pas d'aléa, par conséquent il ne faut pas appliquer l'art. 1978 dans le cas de rente viagère constituée à titre gratuit. — Duranton, t. 18, n. 543; Troplong, n. 312; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 751; Laurent, t. 27, n. 318; Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 287.

625. — De même, une donation entre-vifs à la charge de rente viagère peut être révoquée pour défaut de paiement des arrérages de la rente. — Poitiers, 6 janv. 1837, Nagèle, [S. 37. 2.261, P. 37.2.320] — Ici doit être appliquée la règle générale de l'art. 953, C. civ., permettant la révocation des donations pour inexécution des charges. — V. *suprà,* v° *Donations entre-vifs,* n. 2776 et s.

626. — Mais si la première partie de l'art. 1978, C. civ., portant que le seul défaut de paiement des arrérages d'une rente viagère n'autorise point le crédirentier à demander le remboursement du capital ou à rentrer dans le fonds par lui aliéné, s'applique seulement aux rentes constituées à titre onéreux, il en est autrement de la disposition finale du même article qui autorise le crédirentier à faire vendre les biens de son débiteur et à faire ordonner, sur le prix, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages; cette disposition est applicable même aux rentes constituées à titre gratuit. — Pau, 6 août 1861, Bonnefoi, [S. 62.2.467, P. 63.496] — *Sic,* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 309.

627. — Il faut également soumettre à la résolution pour inexécution, conformément au droit commun, les contrats à titre onéreux qui, bien qu'impliquant certaines chances, ne sont pas exclusivement des contrats de rente viagère. Ainsi la vente à charge de rente viagère ne peut pas être résolue pour défaut de paiement des arrérages (V. *suprà,* n. 616 et 617). Néanmoins, si le prix de la vente comprend, outre la rente viagère, une somme capitale payable à un terme déterminé, le défaut de paiement de cette somme capitale peut donner lieu à la résolution de la vente, surtout si la résolution a été stipulée au cas de non-paiement. — Cass., 20 nov. 1827, Lebrun, [S. et P. chr.] — *Sic,* Troplong, n. 313; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 32, note 8; Pont, t. 1, n. 753; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 390, p. 592, note 20; Laurent, t. 27, n. 319 et 320.

628. — Et dans ce cas, le vendeur ne doit pas être condamné à restituer la portion des arrérages reçus par lui, qui excéderait le taux légal du capital présumé de la rente. — Même arrêt. — V. *infrà,* n. 765 et s.

629. — Dans le cas où le prix de vente d'un immeuble a été stipulé payable au décès du vendeur, mais à charge de payer jusque-là une rente annuelle, le défaut seul de paiement des arrérages donne droit à demander contre l'acquéreur la résolution du contrat. Bien que l'on puisse trouver dans une telle convention quelques-uns des traits d'un contrat aléatoire, le caractère prédominant est celui d'une vente ordinaire résoluble dans le cas de l'art. 1645, C. civ. — Bourges, 2 avr. 1828, Boulet, [S. et P. chr.] — *Sic,* Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.* — V. *suprà,* v° *Intérêts,* n. 619.

630. — De même, lorsqu'une vente a été faite moyennant une rente viagère, et à la charge d'acquitter les dettes du vendeur, l'action en résolution, qui cesse de pouvoir être exercée pour le défaut de paiement de la rente, par la survenance du décès du rentier, peut être formée pour l'inexécution des charges imposées par le contrat. — Cass., 20 juin 1831, Despine, [P. chr.]

631. — Jugé au contraire qu'une vente consentie moyennant un prix déterminé et le paiement d'une rente viagère, ne peut être résolue par le motif que l'acquéreur ne paierait pas exactement les arrérages, et qu'il n'aurait pas payé la totalité du prix; le vendeur, dans ce cas, n'a que le droit de faire vendre les biens de l'acquéreur. — Bourges, 12 déc. 1825, Coigny, [S. et P. chr.]

632. — La disposition de l'art. 1978, C. civ., qui, en cas de défaut de paiement des arrérages d'une rente viagère, ne permet pas au rentier de demander la résolution du contrat, mais l'autorise seulement à faire vendre les biens du débiteur, ne s'applique point à la cession que le rentier a faite à un tiers, moyennant certaines concessions, du contrat même constitutif de la rente; en pareil cas, si le tiers n'acquitte pas les prestations promises, le cédant peut demander la résolution de la cession par lui consentie. Dans ce cas, il n'y a aucun doute puisqu'il s'agit d'une vente ordinaire; peu importe que l'objet de la vente soit un droit aléatoire; entre le cédant et le cessionnaire, il n'y a aucune dette de rente viagère. — Bordeaux, 1er août 1834, Rousseau, [P. chr.] — *Sic,* Pont, t. 1, n. 754; Laurent, t. 27, n. 320.

633. — De même, la cession par un usufruitier de son droit d'usufruit au nu propriétaire, moyennant une rente viagère de même valeur, constitue non un contrat aléatoire de rente viagère, mais un véritable échange ou une cession ordinaire, de sorte qu'à défaut de paiement des arrérages de la rente stipulée, le créancier est en droit de demander la résolution du contrat. — Caen, 15 juin 1846, Mazure, [S. 46.2.535, P. 46.2.590] — *Sic,* Pont, *loc. cit.*

634. — b) *Droit de faire vendre les biens du débirentier avec réserve d'une somme suffisante pour le paiement.* — Quand le débirentier ne paie pas les arrérages, le créancier n'a que le droit de poursuivre l'exécution forcée de sa créance. « Il peut, dit l'art. 1978, C civ., *saisir* et *faire vendre* les biens de son débiteur, et faire ordonner l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages ».

635. — Si le débirentier a lui-même des créances à recouvrer, le crédirentier pourra les frapper par une saisie-arrêt : l'art. 1978 comprend ce mode d'exécution, quoiqu'il ne le vise pas expressément. — V. *suprà,* v° *Arrérages,* n. 61 et s.

636. — Les demandes en paiement d'arrérages de rentes sont dispensées du préliminaire de la conciliation (C. proc. civ., art. 49). — V. *suprà,* v° *Conciliation,* n. 239.

637. — Elles sont sommaires (C. proc. civ., art. 405. — V. *suprà,* v° *Matières sommaires,* n. 32 et 87). Jugé que les demandes en paiement d'arrérages de rente qui donnent lieu à l'appréciation de l'acte constitutif de la rente sont sommaires en appel comme en première instance. — Cass., 22 juin 1825, Dupuy, [P. chr.]; — 18 janv. 1830, Sacristie, [S. et P. chr.]

638. — Le jugement qui a statué sur le paiement des arrérages d'une rente viagère a l'effet de la chose jugée relativement au capital même de cette rente. Décidé que le jugement qui, sur une saisie-arrêt formée entre les mains des fermiers du débiteur d'une rente viagère, condamne les tiers saisis à payer au créancier leurs fermages échus et à échoir jusqu'à l'extinction de la créance, et déclare ces dispositions communes avec le débiteur, n'est point simplement provisoire; il est définitif sur l'existence de la créance. — Cass., 27 avr. 1807, Rohan-Guéménée, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.,* v° *Chose jugée,* § 17.

639. — La demande qui a pour objet de faire déclarer un individu débiteur d'une rente viagère est d'une valeur indéterminée. Dès lors, quelque modique que soit le taux de la rente réclamée, le tribunal de première instance ne peut prononcer qu'à charge d'appel. — V. *suprà,* v° *Appel* (mat. civ.), n. 686 et 687.

640. — Enfin c'est seulement à compter du jour de la demande en justice que les arrérages d'une rente viagère, même de celle constituée pour prix de vente d'immeubles, produisent intérêt. — Toulouse, 14 août 1818, Moncuquet, [P. chr.]; — Paris, 14 août 1823, Drouin de Saint-Leu et Cormier, [S. et P. chr.] — Rolland de Villargues, vis *Rente viagère,* n. 3, et *Intérêts,* n. 13.

641. — Après la vente des biens du débirentier, le créancier de la rente est autorisé, aux termes de l'art. 1978, à « faire ordonner, sur le produit de la vente, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages ». Il y a controverse sur l'interprétation que comportent dans ce texte les mots : *emploi d'une somme suffisante.* Quel est le montant de cette somme?

642. — Il est certain d'abord qu'elle ne doit pas être égale au capital fourni pour constituer la rente. La valeur de la rente viagère ayant diminué avec le temps, à mesure que la personne sur la tête de qui elle est constituée devient plus âgée et plus infirme, la somme sera toujours inférieure au capital fourni lors de la constitution. Elle ne sera pas non plus équivalente à la somme nécessaire pour établir une rente perpétuelle égale à la rente viagère, puisque la rente viagère est temporaire et ne peut en conséquence valoir autant qu'une rente perpétuelle. — Pothier, n. 231; Duranton, t. 18, n. 170; Guillouard, n. 207; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 300.

643. — Trois systèmes se sont établis sur cette question. D'après un arrêt rendu en 1813 par la cour de Caen, qui en a d'ailleurs abandonné la doctrine par la suite, les créanciers du débiteur, autres que le crédirentier, ont le droit d'exiger qu'il soit procédé à l'adjudication au rabais d'une somme suffisante pour assurer le service de la rente. Le juge ne peut pas ordonner qu'une somme formant le capital au de-

nier 20 d'une rente viagère restera pour la servir aux mains de l'acquéreur, sauf à distribuer ce capital aux créanciers postérieurs après l'extinction de la rente. — Caen, 18 mai 1813, Duval, [S. et P. chr.] — Cette combinaison n'est pas directement contraire à l'art. 1978 et présente l'avantage de liquider immédiatement la situation. — Guillouard, n. 207 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 301 et 302.

644. — Dans un second système, certains auteurs décident que les créanciers, postérieurs en rang au crédirentier, peuvent exiger la délivrance des fonds, sauf à se charger de la rente viagère, et à fournir au crédirentier des garanties suffisantes. — Cour d'app. de Savoie, 12 mai 1856, Duverger, [D. 57.2.200] — Pothier, n. 231. — V. *suprà*, v[is] *Hypothèque*, n. 3540, et *Ordre*, n. 927.

645. — Dans la troisième opinion qui est le plus généralement suivie, c'est aux mains de l'acquéreur ou adjudicataire qu'il faut laisser la somme nécessaire au service de la rente. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3536 et s.

646. — Jugé toutefois que dans le cas où le débiteur d'une rente viagère, a vendu l'immeuble affecté au service de cette rente à un tiers et que ce tiers s'est, en échange, chargé du service de la rente, s'il arrive que les biens de ce tiers soient saisis et vendus par ses créanciers, le débiteur originaire inscrit sur le débiteur actuel de la rente a le droit de se faire colloquer pour le capital nécessaire au service de la rente. L'acquéreur ne peut prétendre retenir entre ses mains ce capital pour, avec les intérêts en provenant, servir lui-même la rente jusqu'à son extinction. — Cass., 12 juin 1807, Putot, [S. et P. chr.]

647. — L'adjudicataire a du reste le droit de se libérer en consignant son prix. — V. *suprà*, v[is] *Hypothèque*, n. 2950 et *Ordre*, n. 1706. — *Contrà*, C. d'app. de Savoie, 12 mai 1856, précité.

648. — Mais le créancier hypothécaire d'une rente viagère, colloqué dans l'ordre pour le capital jugé nécessaire pour assurer le service de la rente, le capital étant réservé, ne doit pas toucher ce capital. — Cass., 3 déc. 1902 (Motifs), Diolé, [S. et P. 1903.1.125] — En conséquence, l'adjudicataire qui, néanmoins, verse ce capital audit créancier, est à bon droit déclaré responsable envers le créancier inscrit à la suite et non colloqué, de la perte qu'il lui a fait subir du capital de la rente viagère lors de l'extinction de celle-ci par suite du décès du créancier en état d'insolvabilité. — Même arrêt.

649. — Quant au montant de la somme à réserver pour le service de la rente, il doit être tel que les intérêts produits par cette somme suffisent à payer les arrérages de la rente. Le capital lui-même sera distribué aux autres créanciers après l'extinction de la rente. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3528 et s., 3584, *Ordre*, n. 1982.

650. — Le crédirentier peut demander des garanties pour assurer le service de la rente ainsi transformée. Sur ce point, les tribunaux sont libres. Ils peuvent lui accorder une hypothèque pour garantir le service de la rente, si ce service n'est pas assuré pour l'avenir et s'il y a lieu de craindre que le débiteur n'aliène ses propriétés. — Lyon, 28 avr. 1875, Reydellet, [S. 75.2.322, P. 75.1238, D. 77.2.179] — *Sic*, Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 193 *bis*-V; Guillouard, *loc. cit.;* Huc, t. 11, n. 354; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 303. — V. aussi *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 1561.

651. — Ils peuvent aussi ordonner l'achat avec la somme nécessaire au service de la rente d'une rente sur l'État, qui sera affectée en nue propriété au débiteur de la rente viagère ou à ceux qui le représentent comme ayant droit au prix, et, en jouissance, au crédirentier jusqu'au décès de la personne sur la tête de qui repose la rente. — Huc, t. 11, n. 353 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — Ce mode de placement n'est du reste pas un droit pour le crédirentier. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3539.

652. — En cas d'insolvabilité du débirentier, le crédirentier ne touchera pas le montant intégral de sa créance, il faut lui appliquer le droit commun. Dans le cas où la rente viagère n'était accompagnée d'aucune garantie, il sera soumis à la loi du concours et viendra au marc le franc avec les autres créanciers chirographaires. — Pont, t. 1, n. 761 ; Guillouard, n. 210 ; Laurent, t. 27, n. 322; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 308. — Sur le dividende qui doit être alloué au crédirentier en cas de faillite de son débiteur, V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 1065 et s., 2608.

653. — Jugé cependant que l'état de déconfiture du débiteur d'une rente viagère n'a pas pour effet de soumettre le crédirentier à la réduction proportionnelle qui pèse, en pareil cas, sur les créanciers chirographaires. Le crédirentier doit continuer à toucher intégralement tous les arrérages échus et à échoir, et, dès lors, il y a lieu de réserver sur l'actif du débiteur une somme pour être spécialement affectée au service intégral de la rente jusqu'à extinction. — Grenoble, 4 déc. 1855, Brosse, [P. 57.1159, D. 56.2.278]

654. — Si son droit à la rente était garanti par une hypothèque, il sera colloqué au rang que lui donne son inscription, pour le montant total ou partiel de la somme, selon les cas. — Paris, 5 juill. 1806, Prévôt, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v[is] *Hypothèque*, n. 3528 et s., *Ordre*, n. 927.

655. — Il est fondé, du reste, à se prévaloir des dispositions de l'art. 1978, et à exiger l'emploi de somme suffisante pour assurer le service de la rente viagère, encore bien qu'il n'ait pris inscription que pour le capital par lui fourni, s'il a énoncé dans le bordereau le montant de la rente viagère, et s'il a ainsi avisé les tiers de la nature de sa créance et des droits qui y étaient attachés, en vertu de l'art. 1978, C. civ. — Riom, 18 janv. 1844, Chevalier, [S. 44.2.166] — Caen, 24 janv. 1851, Martin, [S. 51.2.495, P. 52.1.29, D. 51.2.207] — Poitiers, 7 déc. 1885, Chaigneau, [S. 86.2.81, P. 86.1.459, D. 87.2.68] — *Sic*, Pont, *Priv. et hyp.*, t. 2, n. 759; Guillouard, n. 208 ; Huc, t. 11, n. 354; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 306. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 323. — V. aussi *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3534.

656. — L'acquéreur auquel il a été donné connaissance de deux inscriptions hypothécaires prises pour sûreté de rentes viagères grevant l'immeuble vendu, et qui a déclaré dans le contrat qu'il n'apporterait aucun obstacle et n'élèverait aucune difficulté sur ces inscriptions, ne peut se refuser au paiement de ces rentes viagères, sous prétexte d'omission dans les formes de l'inscription du créancier. — Rennes, 23 juin 1813, N..., [P. chr.]

657. — Les arrérages échus pour lesquels le crédirentier pourra se faire colloquer au rang de son inscription ne peuvent dépasser trois années (L. 17 juin 1893). Il faut appliquer l'art. 2151, C. civ. — V. *suprà*, v[is] *Hypothèque*, n. 3600, et *Lois et décrets*, n. 872.

658. — L'appel principal formé par le rentier pour obtenir sa collocation au taux propre à assurer le service de sa rente ne peut donner lieu à un appel incident de la part du créancier postérieur, intéressé au maintien du capital alloué, et venant contester pour la première fois devant la cour le rang attribué au rentier viager qui le prime. — Paris, 10 mars 1832, Lejard, [P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Ordre*, n. 1347.

659. — Lorsqu'un jugement d'ordre, en ordonnant la collocation d'une rente viagère, donne aux créanciers postérieurs en hypothèque l'option de souffrir la collocation de cette rente ou d'en faire le remboursement, l'option faite, dans le délai déterminé par le jugement par l'un des créanciers postérieurs n'est pas obligatoire pour les autres qui ont laissé passer le délai sans manifester leur intention. — Paris, 16 août 1815, Rodier, [P. chr.]

660. — Dans le cas où plusieurs immeubles étaient hypothéqués pour le service de la rente et sont vendus successivement, il faut admettre que le crédirentier doit être colloqué dans chacun des ordres qui s'ouvriront. La collocation dans un ordre n'est pas en effet équivalente à paiement, et ne libère pas les autres immeubles du débiteur. Mais il est juste que dans les ordres ultérieurs, les collocations ne soient qu'éventuelles et que les fonds soient attribués et délivrés aux créanciers venant en rang utile après lui, sauf à ceux-ci à fournir caution pour un remboursement ultérieur s'il y avait lieu. — V. *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3547 et 3548.

661. — Lorsque le crédirentier n'est pas colloqué pour une somme suffisante, et que, par suite, les intérêts du capital réservé ne représentent pas les arrérages de la rente, la jurisprudence décide d'une façon presqu'unanime que le crédirentier peut, à chaque échéance, prélever sur le capital réservé ce qu'il faut ajouter aux intérêts produits par ce capital pour représenter les arrérages de la rente. — V. *suprà*, v[is] *Hypothèque*, n. 3549 et 3550 ; *Ordre*, n. 928.

662. — La décision qui règle ainsi les droits du crédirentier ne contrevient pas à l'art. 1978, C. civ., suivant lequel la résolution du contrat de rente viagère et le remboursement du capital ne peuvent être ordonnés à défaut de paiement des arrérages. — Grenoble, 4 déc. 1855, Brosse, [P. 57.1159, D. 56.2.278] — V. *suprà*, n. 608 et s.

663. — Il peut se faire que le crédirentier n'ait pas, lors du

règlement de l'ordre, un droit actuel au service de la rente viagère. Ce droit peut n'être qu'éventuel. Il a été décidé en semblable hypothèse que le juge, saisi par le créancier d'une demande tendant à la mise en réserve du capital nécessaire pour le service des arrérages de la pension, peut, sans encourir le reproche d'avoir statué *ultrà petita*, ordonner la capitalisation, jusqu'à concurrence de la même somme, des intérêts du capital insuffisant qui était resté libre après les allocations faites aux créanciers préférables en ordre d'inscription. — Cass., 29 août 1870, Lenfant et Bouclier, [S. 71.1.157, P. 71.443, D. 70.1.353]

664. — Mais le crédirentier éventuel ne pourrait, sous prétexte de mesure conservatoire, faire saisir-arrêter, soit le capital et les intérêts, soit même le capital seul d'une rente viagère payable après le décès de l'individu qui l'a constituée, si cet individu n'est pas encore décédé et si la rente est nécessairement soumise à la condition de survie. — Bruxelles, 18 janv. 1832, Dessart, [P. chr.] — V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

665. — Les frais de justice faits contre le débiteur, pour le contraindre au paiement des arrérages d'une rente viagère, ne doivent pas être considérés comme un accessoire du contrat et être colloqués au même rang que le capital, lorsqu'ils n'ont pas été spécialement inscrits. — Bordeaux, 15 févr. 1832, Ferreyra, [S. 33.2.59, P. chr.] — V. cependant, *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 3624.

3° *Absence de la faculté de rachat pour le débirentier.*

666. — Dans notre ancien droit la faculté de rachat n'existait pas pour les débiteurs des rentes viagères. — Pothier, n. 258; Merlin, *Question*, v° *Rente viagère*, § 1, et *Rép.*, *eod. verb.*, § 5.

667. — La loi du 18 déc. 1790 (tit. 1, art. 1) déclara rachetables toutes les rentes foncières perpétuelles, à raison de leur perpétuité même (V. *suprà*, n. 346 et s.). Mais ce motif n'existait pas pour les rentes viagères et le débiteur d'une telle rente ne pouvait contraindre le créancier à recevoir le remboursement du capital constitué. — Cass., 21 mess. an IV, Lecomte, [S. et P. chr.]

668. — Cela était vrai même des rentes viagères créées pendant le cours du papier-monnaie, qui cependant étaient soumises à réduction (V. *suprà*, n. 567 et s.). Ces rentes n'étaient pas remboursables même de la part de débiteurs mineurs (L. 13 pluv. an VI, art. 10). — Cass., 23 flor. an IX, Mathevot, [S. et P. chr.]

669. — Le Code civil a formellement prohibé la faculté de rachat des rentes viagères dans l'art. 1979 et consacré ainsi la différence existant sur ce point entre les rentes perpétuelles et les rentes viagères (V. *suprà*, n. 117 et s., 346 et s.). Le constituant est tenu de servir la rente pendant toute la vie de la personne ou des personnes sur la tête desquelles la rente a été constituée, quelle que soit la durée de la vie de ces personnes et quelque onéreux qu'ait pu devenir le service de la rente. La justification de cette solution se trouve d'abord dans l'art. 1134, C. civ., selon lequel les conventions font la loi des parties; le débiteur s'étant obligé à servir une rente, ne peut ensuite se délier de son engagement. Elle se trouve ensuite dans le caractère aléatoire du contrat. Le débirentier eût profité de l'extinction : il doit supporter la perte. — Paris, 8 août 1806, Luzac, [S. et P. chr.] — Duranton, t. 18, n. 172; Troplong, n. 321; Pont, t. 1, n. 767; Laurent, t. 27, n. 292; Guillouard, n. 215; Planiol, t. 2, n. 2127; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 335. — V. aussi *suprà*, v° *Offres réelles et consignations*, n. 123 et 124.

670. — Il ne pourrait même pas s'en affranchir en renonçant à la répétition des arrérages, car le créancier a reçu ces arrérages comme prix des risques qu'il courait : celui-ci a donc une juste cause pour les retenir et pour recevoir encore ceux qui lui sont dus jusqu'à l'extinction de la rente. — Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 32, note 10; Pont, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.*

671. — Si le débiteur tombe en faillite, la masse de ses créanciers n'a pas plus que lui le droit de s'exonérer de la rente par un remboursement, et les syndics ne peuvent demander la résolution du contrat en offrant le capital de la rente. — V. Discuss. au Cons. d'Et. (Fenet, t. 14, p. 526); Troplong, n. 323; Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 336. — V. *suprà*, n. 652 et s.

672. — Le législateur n'a écrit l'art. 1979 que pour les rentes constituées à titre onéreux : son intention à cet égard résulte des termes mêmes qu'il a employés; les mots *remboursement du capital* ne conviennent qu'aux constitutions de rente à titre onéreux. Cela ne veut pas dire que l'individu qui a reçu une donation à charge de rente viagère puisse se dispenser de l'exécution de cette charge en restituant l'immeuble ou le capital qui lui a été donné : il ne peut pas renoncer à la donation, mais cela ne résulte pas de l'art. 1979, C. civ., ce n'est qu'une application de cette règle, générale en matière de donation avec charges, que le donataire ne peut se libérer des charges par l'abandon de la chose donnée. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 2340 et s. — Pont, t. 1, n. 769; Guillouard, n. 216; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 337. — V. Planiol, *loc. cit.;* Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. ann.*, sur l'art. 1979, n. 4.

673. — Les parties peuvent-elles stipuler que le débiteur aura le droit de rachat? L'affirmative, déjà admise par Pothier, n'est plus contestée aujourd'hui, à raison du principe de la liberté des conventions. — Cass., 3 frim. an XI (sol. implic.), Osmont, [S. et P. chr.]; — 12 fruct. an XI, Mêmes parties (sol. impl.), [S. et P. chr.] — Pothier, n. 258; Troplong, n. 324 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 32, note 11; Pont, t. 1, n. 770; Aubry et Rau, 4ᵉ éd., t. 4, § 390, p. 593, note 25; Laurent, t. 27, n. 293; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 194 *bis;* Guillouard, n. 215; Huc, t. 11, n. 357; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 898; Planiol, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 338; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. ann.*, sur l'art. 1979, n. 2. — V. aussi *suprà*, v° *Preuve*, n. 70.

674. — Les parties peuvent même convenir que le prix à rendre par le constituant sera moindre que le prix reçu, et qu'il sera diminué proportionnellement aux années écoulées. — Troplong, *loc. cit.*, n. 327; Pont, t. 1, n. 771.

675. — Jugé, à propos du rachat des rentes viagères, que le mari n'a pas qualité pour recevoir le remboursement d'une rente viagère appartenant à sa femme, alors même qu'elle est réversible sur sa tête, s'il a été stipulé dans le titre constitutif que la rente ne pourrait être remboursée qu'à la femme elle-même, après avertissement, et si en se mariant la femme s'est réservé la libre disposition de ses biens. — Cass., 3 frim. an XI, précité; — 12 fruct. an XI, précité. — V. aussi *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 125.

676. — ... Et que des offres de rembourser en papier-monnaie le capital d'une rente viagère n'ont pas rendu le remboursement exigible, à l'apparition du numéraire. — Cass., 3 janv. 1809, Duteil, [S. et P. chr.]

677. — De la clause permettant le rachat, il faut distinguer celle par laquelle on stipule que le constituant rendra aux héritiers de celui à qui la rente est constituée, et lors du décès de ce dernier, une partie de la somme reçue lors de la constitution de la rente viagère. Cette clause n'a rien d'illicite. Elle renferme deux contrats : un contrat de vente de rente viagère pour le prix de la somme qui doit rester au constituant, et un prêt gratuit qui lui est fait de celle qu'il doit rendre. — Pothier, n. 245; Duranton, n. 153; Rolland de Villargues, n. 65.

678. — Toutefois, suivant Pothier (*loc. cit.*), si la somme qui doit rester au constituant n'était pas assez forte pour pouvoir être considérée comme le prix de la rente viagère, le contrat de constitution devrait être déclaré nul et usuraire comme contenant un prêt à intérêt déguisé, et tous les arrérages qui auraient été payés devraient être imputés sur le principal. Duranton (*loc. cit.*) ne va pas aussi loin que Pothier, il estime que, dans ce cas, les tribunaux devraient se borner à imputer une partie des arrérages sur la portion du capital à restituer, de manière à purger autant que possible et *ex æquo et bono* le vice d'usure. — V. du reste, ce que nous avons dit *suprà*, sur le taux des arrérages, n. 552 et s.

679. — Quelquefois le contrat de rente viagère est mêlé de rente perpétuelle. On peut convenir, par exemple, qu'après la mort de celui à qui la rente viagère est constituée, le constituant continuera à ses héritiers une rente rachetable moyennant un prix déterminé. — Pothier, n. 246; Duranton, n. 154; Rolland de Villargues, n. 68.

680. — La rente perpétuelle qui doit être servie aux héritiers du rentier viager peut indifféremment excéder le taux légitime de la somme d'argent dont elle est rachetable, ou être inférieure à l'intérêt légal de cette somme. — Pothier, n. 247; Duranton, *loc. cit.;* Rolland de Villargues, n. 70 et 71.

681. — Mais, dans ce cas, bien que la rente perpétuelle soit essentiellement rachetable, on ne peut rembourser au constituant, malgré lui et de son vivant, la somme fixée pour le rachat de la rente perpétuelle. La raison de décider que le rachat ne peut avoir lieu qu'après le décès du constituant est que les deux ren-

tes, l'une perpétuelle et l'autre viagère, sont deux rentes créées pour un seul et même prix qui ne courent pas en même temps, mais dont l'une succède à l'autre. Ce n'est donc qu'au moment où la rente viagère s'est éteinte pour donner naissance à la rente perpétuelle, que cette dernière peut être rachetée. — Pothier, n. 246; Duranton, n. 154; Rolland de Villargues, n. 69.

§ 2. *Droits et obligations du crédirentier.*

1° *Obligations du crédirentier.*

682. — Les obligations que le contrat de rente viagère fait naître à la charge du crédirentier varient selon que le prix de la rente consiste en une somme d'argent ou en immeuble. S'il consiste en un immeuble, la convention est une vente à fonds perdu, contrat synallagmatique régi par les principes de la vente. Le crédirentier sera donc tenu des obligations de délivrance et de garantie qui incombent à tout vendeur. — Guillouard, n. 135 et 180; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 254. — V. *infrà*, v° *Vente.*

683. — Dans l'hypothèse au contraire où la rente est établie moyennant une somme d'argent le contrat est unilatéral, c'est un prêt, et il ne fait naître aucune obligation à la charge du prêteur. — Guillouard, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Prêt*, n. 170. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

2° *Preuve de l'existence de la personne sur la tête de laquelle la rente est constituée.*

684. — Le terme de la vie étant la mesure de la durée d'une rente viagère, il en résulte que le propriétaire d'une telle rente n'en peut demander les arrérages qu'en justifiant de l'existence de la personne sur la tête de laquelle la rente a été constituée (C. civ., art. 1983). Ce n'est qu'une application de l'art. 1315, C. civ., d'après lequel le demandeur doit prouver le fondement de son droit : puisque le crédirentier n'a de droit que si la personne sur la tête de laquelle la rente est constituée est encore en vie, il doit prouver qu'elle est vivante. Dans un seul cas cette preuve ne sera pas exigible : c'est l'hypothèse où la rente est constituée sur la tête du débirentier lui-même. — Pont, t. 1, n. 789; Laurent, t. 27, n. 296; Guillouard, n. 185; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 349. — V. *suprà*, v° *Certificat de vie.*

685. — Jugé que pour pouvoir demander les arrérages d'une rente viagère constituée sur la tête d'un militaire, et qui doivent être payés à une tierce personne pendant qu'il sera absent, il ne suffit pas d'établir que ce militaire est présumé prisonnier de guerre, il faut justifier de son existence. — Riom, 11 avr. 1818, Aubery, [P. chr.]

686. — Sous l'empire de la loi du 22 fruct. an III, qui rapporte les décrets qui avaient assimilé les prêtres déportés aux émigrés quant à la confiscation de leurs biens, le débiteur d'une rente viagère constituée sur la tête d'un prêtre déporté n'en devait pas moins continuer à payer provisoirement la rente jusqu'à l'époque à fixer pour l'extinction des rentes dues aux émigrés, sans pouvoir exiger que la régie nationale justifiât de l'existence des rentiers, à moins qu'il ne prouvât que son créancier était du nombre des ecclésiastiques compris dans l'exception de la loi du 22 fruct. an III. Jusqu'à cette preuve, le prêtre était réputé déporté volontairement et sans contrainte, et à ce titre, assimilé aux émigrés. — Cass., 16 mess. an VI, Trouillon, [S. et P. chr.]

687. — Le mode de preuve n'est pas déterminé par la loi. Ordinairement c'est par un certificat de vie que l'on établit l'existence de la personne sur la tête de qui est constituée la rente viagère. Sur les autorités compétentes pour délivrer ces certificats, V. *suprà*, v° *Certificat de vie*, n. 6 et s., 16 et s., 25 et s.

688. — Mais ce moyen, qui est le plus usuel, n'est pas le seul. On peut avoir recours à tout autre mode de preuve, pourvu qu'il ne laisse planer aucun doute sur la vie de la personne dont il s'agit. De plus, en cas de décès, les héritiers du crédirentier peuvent se faire payer les arrérages échus avant la mort en produisant l'acte de décès du crédirentier ou de la personne sur la tête de laquelle la rente était constituée. — Duranton, t. 18, n. 183; Troplong, n. 362 et s.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 748, p. 29; Pont, t. 1, n. 789; Aubry et Rau, t. 4, § 389, p. 588; Laurent, t. 27, n. 296; Guillouard, n. 187; Thiry, t. 4, n. 217; Huc, t. 11, n. 361; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 898; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 350. — V. aussi *suprà*, v° *Certificat de vie*, n. 3 et s.

689. — Lorsque le créancier veut procéder par voie de saisie, pour défaut de paiement des arrérages, il n'est pas obligé de donner en tête du commandement copie de son certificat de vie. — V. *suprà*, v° *Commandement*, n. 102 et s. — *Contrà*, Cass., 19 nov. 1807, Cottin, [S. et P. chr.]

690. — En effet, le commandement à fin d'exécution par la voie de saisie pour le paiement des arrérages d'une rente viagère doit, à peine de nullité, contenir la preuve de l'existence du crédirentier; mais cette preuve n'est astreinte à aucune forme particulière, et est laissée à l'appréciation des magistrats. — Cass., 26 mai 1868, Saujon, [S. 69.1.76, P. 69.158, D. 68.1.492] — *Sic*, Troplong, n. 362; Taulier, t. 6, p. 511; Pont, t. 1, n. 789; Mourlon, *Répét. écr.*, t. 3, n. 1039; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 748, p. 29, note 3; Aubry et Rau, t. 4, § 389, p. 588.

691. — De même, la sommation de payer les arrérages d'une rente viagère formant le prix d'une vente constitue l'acquéreur en demeure, dans le sens de l'art. 1656, C. civ., quoique l'huissier ne fût pas porteur d'un certificat de vie du créancier, lorsqu'il est constant que l'existence du créancier était connue du débiteur..., par exemple, lorsque les parties étaient en instance. — Cass., 19 août 1824, Bailleul, [S. et P. chr.]

692. — Jugé, conformément au même principe, qu'au cas où il a été stipulé qu'un contrat de rente viagère serait résolu à défaut de paiement des arrérages de la rente dans un certain délai après sommation au débiteur, il n'est pas nécessaire, pour la validité de cette sommation, qu'elle soit accompagnée de la justification de l'existence du crédirentier, du moins alors que la rente est payable à son domicile; il n'en est pas, en ce cas, de cette sommation ou mise en demeure comme d'un commandement à fin d'exécution par voie parée. — Cass., 26 mai 1868, précité.

693. — A raison de l'impossibilité où l'on est de prouver l'existence d'un absent, les arrérages d'une rente viagère constituée sur sa tête ne peuvent être réclamés. — V. *suprà*, v° *Absence*, n. 521.

§ 3. *Droits des tiers. — Saisissabilité et cessibilité des rentes viagères.*

694. — La rente viagère, créée à titre onéreux ou à titre gratuit, forme comme tout autre bien une portion du patrimoine du crédirentier : c'est une créance qui est soumise aux règles générales de transmission et de saisie des créances. Elle est cessible, et la cession ainsi faite est régie par le droit commun (V. *suprà*, n. 632). Elle est aussi susceptible d'être déléguée par le crédirentier à l'un de ses créanciers. Jugé à cet égard que la délégation des arrérages à échoir d'une rente viagère, sans abandon du fonds même de la rente, soit en propriété, soit en usufruit, ne constitue pas, au profit du délégataire, un droit de préférence sur les arrérages cédés. Dès lors, les créanciers du déléguant peuvent, nonobstant la signification faite au délégué, saisir-arrêter les arrérages cédés, et venir en concurrence sur ces arrérages avec le créancier délégataire. — Caen, 5 mai 1836, Maheust-Chardin, [S. 36.2.337, P. chr.]

695. — Le créancier d'une rente viagère a même sur le capital de cette rente un droit qui lui permet d'autoriser le débiteur à en disposer pour payer un prix de vente, à la condition d'être subrogé jusqu'à due concurrence au privilège du vendeur ainsi payé. — Aix, 21 avr. 1845, Vidal, [P. 45.2.447]

696. — Une rente viagère peut être saisie suivant les formes prescrites pour la saisie des rentes par les art. 636 et s., C. proc. civ. (et elle est saisissable non seulement pour les arrérages, mais encore à fin d'expropriation). — Caen, 21 juin 1814, Cœsnon, [S. et P. chr.] — Paris, 2 janv. 1823, Choiseul, [S. et P. chr.] — Chambéry, 8 mars 1862, Gaillot, [S. 62.2.529, P. 63. 401] — *Sic*, Exposé des motifs, p. 242; Grenier, *Hyp.*, n. 161; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Contrat aléatoire*, § 2; Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 220; Rolland de Villargues, n. 49; Thomine-Desmazures, t. 2, n. 705; Chauveau, sur Carré, quest. 2126; Troplong, n. 338; Pont, t. 1, n. 777; Laurent, t. 17, n. 297; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 197; Guillouard, n. 168; Huc, t. 11, n. 359; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 312. — V. cependant Berriat-Saint-Prix, *Procéd.*, p. 552, n. 35; Roger, *Saisie-arrêt*, n. 358.

697. — Décidé qu'un juge peut ordonner en référé le paiement d'une rente viagère insaisissable, établie par un arrêt, lorsque l'opposition à ce paiement est formée sans titre ni autorisation et qu'elle est nulle comme non suivie d'une demande en validité. — Paris, 4 juin 1831, Rouffit, [P. chr.]

698. — Les parties peuvent-elles déroger à ces règles au moyen d'une convention expresse d'insaisissabilité ou d'incessibilité? A ce sujet il faut distinguer les rentes viagères constituées à titre onéreux de celles établies à titre gratuit. En ce qui concerne d'abord la saisissabilité, les rentes viagères établies à titre onéreux ne peuvent être déclarées insaisissables. Le motif en est qu'il n'est pas permis à un débiteur de priver ses créanciers de leur gage légal en plaçant son bien en rente viagère. — Cass., 1er mars 1843, Chevallier, [S. 43.1.345, P. 43.1.438] — Orléans, 6 août 1841, Chevallier, [S. 41.2.575, P. 41.2.415] — Trib. de Brives, 12 juill. 1843, Eynard, [D. 45.3.175] — Exposé des motifs (Fenet, t. 14, p. 547); Duranton, t. 18, n. 179; Troplong, n. 340; Rolland de Villargues, vº *Rente viagère*, n. 75; Pont, t. 1, n. 778; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 587; Laurent, t. 27, n. 298; Guillouard, n. 172; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 197; Thiry, t. 4, n. 217; Huc, t. 11, n. 359; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 903; Planiol, t. 2, n. 2124; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 311.

699. — Mais il en est autrement quand la rente viagère est constituée à titre gratuit; la donation ou le legs de la rente viagère peut être fait sous la condition formelle qu'elle sera insaisissable (C. civ., art. 1981). Les créanciers du donataire ou légataire, n'ayant pas dû compter, dans ce cas, sur ce nouveau gage, n'ont aucunement à se plaindre d'une condition qu'il plaît au donateur ou au testateur d'apposer à sa libéralité. — Duranton, *loc. cit.;* Troplong, n. 341; Rolland de Villargues, n. 79; Pont, t. 1, n. 779; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Guillouard, n. 170; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Thiry, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Planiol, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. aussi *suprà*, vº *Caisse nationale des retraites pour la vieillesse*, n. 50.

700. — Il en est de même et à plus forte raison lorsque la rente viagère est donnée ou léguée à titre d'aliments. Dans ce cas il n'est pas besoin de clause expresse, elle est présumée de droit avoir été faite avec la condition d'insaisissabilité (C. proc. civ., art. 581, n. 4). — Troplong, n. 342; Duranton, *loc. cit.;* Rolland de Villargues, n. 80; Roger, *De la saisie-arrêt*, n. 357; Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Guillouard, n. 171; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Thiry, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.* — V. *suprà*, vº *Aliments*, n. 334 et s.

701. — Il va sans dire que si la prétendue donation déguise une constitution de rente viagère à titre onéreux, la saisie est possible. — Cass., 15 janv. 1890, Baboz, [D. 91.1.30] — *Sic*, Guillouard, n. 170; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 313]

702. — Du reste, cette insaisissabilité stipulée ou présumée de droit n'est pas absolue. L'art. 582, C. proc. civ., permet, en effet, dans certains cas, aux créanciers postérieurs de recourir au ministère du juge pour obtenir une saisie partielle. — Troplong, n. 343; Duranton, t. 18, n. 179; Rolland de Villargues, n. 81; Pont, *loc. cit.;* Laurent, t. 27, n. 300; Guillouard, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.*

703. — La rente viagère établie au profit du donateur, comme charge d'une libéralité, ne peut être affectée de la clause d'insaisissabilité. Dans ce cas, en effet, l'acte est véritablement à titre onéreux pour toute la portion de la donation que le donataire reçoit à charge de rente : le donateur en déclarant cette rente insaisissable se placerait dans la situation du débiteur qui diminue son patrimoine en fraude de ses créanciers : il n'en a certainement pas le droit. — Rennes, 25 juill. 1840, Carrié, [S. 41.2.422] — Amiens, 29 nov. 1876, Mahé, [S. 77.2.199, P. 77. 844] — *Sic*, Troplong, n. 345; Pont, t. 1, n. 780; Aubry et Rau, t. 4, § 388, p. 587, note 21; Laurent, t. 27, n. 299; Guillouard, n. 172; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 316.

704. — Ainsi la rente viagère stipulée comme condition de l'abandon de tous ses biens fait par une mère à ses enfants, doit être réputée créée à titre onéreux, et par suite elle ne peut être déclarée insaisissable. — Rennes, 25 juill. 1840, précité.

705. — Et elle est saisissable quoiqu'elle ait été qualifiée alimentaire par les parties. — Amiens, 29 nov. 1876, précité.

706. — La loi prévoit dans l'art. 1981, C. civ., une clause d'insaisissabilité de la rente viagère, mais elle ne permet nulle part de déclarer la rente viagère incessible. La question de savoir si on peut stipuler l'incessibilité donne lieu aux mêmes distinctions que la précédente. Elle est résolue unanimement par la négative quand la rente est constituée à titre onéreux. — Cass., 1er mars 1843, Chevallier, [S. 43.1.345, P. 43.1.438] — Paris, 19 nov. 1813, Dalouzet, [P. chr.] — Orléans, 6 août 1841, Mories, [S. 41.2.575, P. 41.2.415] — Trib. Brives, 12 juill. 1843, Eynard, [D. 45.3.175] — *Sic*, Troplong, n. 348; Pont, t. 1, n. 782; Laurent, t. 27, n. 301; Guillouard, n. 173; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 317.

707. — Lorsqu'elle est constituée à titre gratuit, il y a controverse. MM. Laurent (t. 27, n. 302 et s.) et Huc (t. 11, n. 359) déclarent que même dans ce cas la rente ne peut être déclarée incessible. « La stipulation d'incessibilité, dit Laurent, porte atteinte aux principes d'ordre public consacrés par les art. 544 et 1598, C. civ. En effet, le droit de disposer est un des principaux attributs de la propriété; si ce droit peut être modifié c'est seulement à l'égard des personnes et des choses pour lesquelles la loi a fait une exception spéciale ». Elle l'a fait pour les rentes viagères constituées par la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, que l'art. 8, L. 20 juill. 1886, déclare incessibles et insaisissables jusqu'à concurrence de 360 fr. (V. *suprà*, vº *Caisse nationale des retraites pour la vieillesse*, n. 90), et pour les majorations et allocations accordées par l'Etat aux ouvriers mineurs par la loi de finances du 31 mars 1903 (art. 96). — V. *infrà*, vº *Retraites ouvrières*, n. 43. — Mais puisqu'aucune disposition semblable n'existe pour les autres rentes viagères, le donateur pas plus que le vendeur n'a le droit de les frapper d'inaliénabilité.

708. — La jurisprudence s'est prononcée en faveur de l'opinion contraire et a validé la clause d'incessibilité. A l'appui de sa thèse on invoque, outre des considérations d'utilité qui sont très-puissantes, un argument de raison. En enlevant aux créanciers le droit de saisir et de faire vendre la rente, le donateur ou le testateur la met en dehors du patrimoine ordinaire du débiteur, puisque le patrimoine d'un débiteur forme le gage de ses créanciers; du moment que la loi lui permet de la soustraire à l'action des créanciers, il est logique qu'il puisse la protéger contre les actes du débiteur qui tendraient comme la poursuite des créanciers à priver celui-ci d'une ressource considérée comme indispensable. Sans l'incessibilité, l'insaisissabilité de la rente viagère manquerait presque certainement son but : il faut supposer qu'en permettant l'une, le législateur a également permis l'autre. Sans doute, le droit d'aliéner les biens que l'on possède à sa libre volonté est un attribut essentiel de la propriété. Mais ce droit a pour conséquence le droit également absolu pour les créanciers de faire vendre les biens de leur débiteur et de se payer sur le prix; puisque sur les rentes viagères les créanciers peuvent être privés de ce dernier droit, c'est que la propriété d'une rente viagère n'est pas une propriété comme une autre et que, à raison de son caractère viager, elle peut être protégée d'une façon absolue contre les poursuites des créanciers et même contre la faiblesse ou la prodigalité du bénéficiaire. — Rouen, 29 janv. 1829, Briot, [S. et P. chr.] — Lyon, 18 mars 1865, Richard, [S. 65.2.258, P. 65. 957] — Rouen, 8 avr. 1868, Lubin, [S. 69.2.87, P. 69.452] — Liège, 25 mai 1887, Cartuyvels, [D. 88.2.78] — Nîmes, 24 déc. 1895, Charreyron, [D. 96.2.499] — Trib. civ. Bruxelles, 19 mars 1885, sous Liège, 25 mai 1887, précité. — *Sic*, Troplnog, n. 347; Pont, t. 1, n. 782; Guillouard, n. 173; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 903; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 318.

709. — Ainsi la cour d'appel de Rouen a considéré comme valable et licite la clause d'incessibilité mise par un testateur au legs par lui fait d'une rente annuelle et viagère d'aliments. — Rouen, 8 avr. 1868, précité.

710. — Il n'importe que, lors de la liquidation de la succession, les héritiers et légataires aient fait des renonciations et des abandons réciproques, vendu des immeubles dont le prix a servi à la constitution de la rente, et enfin changé en quelques points la modalité de la prestation, ces sortes de conventions, habituelles dans les liquidations et partages, ne pouvant faire considérer la rente comme constituée en partie à titre onéreux et comme ayant ainsi perdu le caractère que lui avait attribué le testateur. — Même arrêt.

711. — De même, la rente viagère allouée à un père et à une mère en réparation du préjudice que leur cause la mort accidentelle de leur enfant majeur, peut être déclarée incessible et insaisissable, comme équivalent des secours alimentaires qu'ils étaient en droit d'en attendre. — Lyon, 18 mars 1865, précité.

712. — Le propriétaire d'une rente viagère, que lui a constituée un tiers par pure libéralité et sous la condition qu'elle serait incessible et insaisissable, est recevable à demander la nullité du remboursement par lui reçu à titre de forfait. — Paris, 19 nov. 1813, précité.

713. — Au surplus, la clause d'incessibilité ne résulte pas de la clause d'insaisissabilité et doit être expressément formulée. — Nîmes, 24 déc. 1895, précité. — V. aussi *suprà*, v° *Aliments*, n. 348.

714. — La clause d'insaisissabilité met obstacle seulement à l'aliénation des arrérages à échoir. Le crédirentier peut librement disposer des arrérages échus qu'il aurait pu dépenser à mesure qu'ils devenaient exigibles. — Guillouard, n. 175; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 319. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 2785.

Section IV.

Causes d'extinction des rentes viagères.

715. — Le droit à la rente viagère s'éteint principalement par la mort naturelle de celui sur la tête de qui la rente était constituée, par la résolution du contrat de constitution et par la prescription. Il prend fin aussi par la révocation de la donation quand il est établi à titre gratuit. Enfin certaines causes exceptionnelles peuvent aussi amener son extinction.

716. — Mais il ne s'éteint pas dans le cas où la rente viagère a été stipulée ou réservée comme partie du prix d'un fonds aliéné à perpétuité si ce fonds vient à périr; une telle rente n'est pas une rente foncière due par le fonds : c'est une dette personnelle à l'acquéreur sur laquelle la perte de la chose ne peut avoir effet. — Cass., 2 févr. 1807, Levolland, [S. et P. chr.] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Rente viagère*, n. 18, et *Quest. de dr.*, v° *Bail à rente*, § 1.

§ 1. *Mort de la personne sur la tête de laquelle la rente a été constituée.*

1° *Rente constituée sur une seule tête*

717. — L'obligation de servir une rente viagère s'éteint par la mort naturelle de la personne sur la tête de laquelle cette rente a été constituée. Le législateur a trouvé inutile d'exprimer formellement cette règle, tant elle ressort du principe et de la nature du contrat. C'est le mode d'extinction naturel de la rente, celui que les parties ont eu en vue quand elles ont contracté. — Duranton, t. 18, n. 181; Troplong, n. 349; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 29; Pont, t. 1, n. 783; Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 588; Laurent, t. 27, n. 304; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 198; Guillouard, n. 186; Thiry, t. 4, n. 218; Huc, t. 11, n. 360; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 901; Planiol, t. 2, n. 2128; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 322.

718. — Si la personne sur la tête de qui la rente était constituée est un tiers ou le débiteur lui-même, la mort du crédirentier ne met pas fin au service de la rente. Les arrérages doivent en être payés à ses héritiers. — V. *suprà*, n. 459.

719. — De quelque façon qu'elle arrive, la mort de la personne sur la tête de laquelle la rente est constituée doit en principe produire l'extinction de la rente. Le meurtre du crédirentier par un tiers, le suicide du crédirentier libèrent donc le débiteur. — Troplong, n. 357; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, n. 749, p. 30, note 2; Pont, t. 1, n. 784; Laurent, t. 27, n. 305; Huc, t. 11, n. 360. — V. *suprà*, n. 464.

720. — Toutefois la rente viagère n'est pas éteinte quand le débirentier voulant hâter sa libération, a lui-même donné la mort au crédirentier ou à celui sur la tête duquel la rente était établie; le meurtrier ne peut tirer profit de son crime. — Poitiers, 13 niv. an X, Blondeau, [S. et P. chr.] — Paris, 18 janv. 1811, Giraud, [S. et P. chr.] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 30, note 2; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 589; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 323; Guillouard, n. 191; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. ann.*, sur l'art. 1980, n. 3. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 305; Huc, t. 11, n. 360.

721. — Si la rente avait été établie à titre gratuit, les tribunaux estiment sa valeur eu égard à l'âge de la personne assassinée au jour de son décès et allouent aux héritiers du crédirentier des dommages-intérêts égaux à cette valeur, en tenant compte du caractère anticipé du paiement ainsi fait par le débirentier. Ils peuvent aussi fixer une période de temps pendant lequel le service de la rente devra être continué. — Pont, t. 1, n. 785; Guillouard, *loc. cit.*; Thiry, *loc. cit.*

722. — Si elle avait été constituée à titre onéreux, les héritiers du crédirentier ont le droit de demander la résolution du contrat et de se faire restituer le prix pour lequel la rente a été établie, sans distinguer le cas où le contrat est synallagmatique du cas où il est unilatéral (V. *suprà*, v° *Prêt*, n. 50). Ce droit résulte pour eux de l'art. 1184, C. civ., car le débirentier est incontestablement dans la situation d'un débiteur qui, par son fait, se met dans l'impossibilité d'exécuter les obligations qu'il a contractées. Jugé que la vente faite moyennant une rente viagère est résoluble au cas où l'acquéreur a donné la mort au vendeur. — Poitiers, 13 niv. an X, précité. — Paris, 18 janv. 1811, précité. — Amiens, 10 déc. 1840, Carpentier, [S. 43.2.3] — Montpellier, 2 juin 1888, Delaus, [D. 89.2.188] — *Sic*, Troplong, n. 352; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*; Aubry et Rau, *loc. cit.*; Guillouard, *loc. cit.*; Thiry, t. 4, n. 218. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 305; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 323; Huc, *loc. cit.*

723. — Si toutefois la restitution du prix de la rente, et par suite la résolution du contrat étaient impossibles à raison des circonstances, par exemple dans le cas où le crédirentier aurait vendu moyennant rente viagère l'usufruit qu'il possédait sur un immeuble au nu propriétaire de cet immeuble, le débirentier pourrait être condamné à continuer le service de la rente aux héritiers du créancier pendant un nombre d'années déterminé par les juges. — Amiens, 10 déc. 1840, précité. — Dans cette espèce il n'était évidemment pas possible de faire rentrer aux mains des héritiers un usufruit dont la mort de l'usufruitier avait amené l'extinction.

724. — La résolution prononcée à raison du crime commis par le débirentier oblige celui-ci à restituer le prix de la rente sans déduction des arrérages qu'il a payés avant le décès. — Guillouard, n. 192; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 324. — V. *infrà*, n. 765 et 766.

725. — Dans le cas où la rente a été constituée moyennant l'aliénation d'un immeuble, l'aliénation de cet immeuble faite par le débi-rentier ou les droits réels consentis par lui disparaissent rétroactivement. On a soutenu cependant qu'il fallait maintenir tous ces actes, parce que la résolution du contrat de rente viagère pour crime du débirentier se rapproche de la révocation des donations pour cause d'ingratitude, et qu'il faut lui appliquer par analogie l'art. 958, C. civ., suivant lequel les aliénations et droits réels consentis par le donataire sont maintenus après la révocation. — Pont, t. 1, n. 784.

726. — Cette doctrine n'a pas prévalu, car elle est en opposition avec le principe admis en matière de résolution et clairement formulée dans la maxime : « *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis* ». Vainement invoquerait-on pour y déroger une analogie entre notre hypothèse et celle que vise l'art. 958, Tandis que la révocation des donations est une peine, une déchéance qui frappe le donataire et par suite doit avoir des effets purement personnels, la résolution de la rente viagère pour crime du débirentier est la conséquence de l'inexécution de ses obligations par celui-ci : que cette inexécution ait pour cause un fait punissable ou un fait que n'atteint pas la loi pénale, elle doit produire les effets ordinaires et énergiques qui s'attachent à cette cause de résolution dans les contrats à titre onéreux. Tous les actes faits par le débiteur sur la chose doivent tomber. — Troplong, n. 354; Laurent, t. 27, n. 305; Guillouard, n. 192; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 325.

2° *Rentes constituées sur plusieurs têtes.*

727. — Lorsque la rente viagère est constituée sur la tête de plusieurs personnes et que l'une d'elles vient à mourir, la rente doit-elle s'éteindre pour partie en l'absence de toute stipulation de réversibilité au profit des survivants? Les auteurs se prononcent tous en faveur de la négative quand la rente viagère a été constituée sur la tête de deux ou plusieurs personnes étrangères au contrat et qui ne doivent en retirer aucun profit. La rente est alors soumise à une condition copulative et ne sera éteinte que quand tous les faits de la condition, c'est-à-dire tous les décès, se seront réalisés. — V. en ce sens, Pothier, n. 241 et s.; Rolland de Villargues, n. 21 et 22; Duranton, t. 18, n. 133; Troplong, n. 244; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 26, note 7; Pont, t. 1, n. 691; Laurent, t. 27, n. 304; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 186 *bis*-IV; Guillouard, n. 188; Thiry, t. 4, n. 212; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 331.

728. — Dans le cas, au contraire, où deux personnes, fournissant en commun le prix de la constitution de la rente, la

constituent sur leur tête et stipulent à leur profit, la mort de l'une d'elles opère, dit Duranton (t. 18, n. 134), l'extinction de la rente pour moitié, à moins de stipulation contraire, par la raison que lorsqu'une chose divise est due à deux personnes sans solidarité, il est de principe qu'il n'en est dû que moitié à chacune d'elles. Jugé qu'une pension viagère léguée à deux personnes, sans clause de réversibilité en cas de décès de l'une d'elles, s'éteint pour la moitié à la mort de l'un des colégataires, et qu'il n'y a pas lieu à accroissement au profit du survivant. — Dijon, 22 janv. 1845, Mercey, [P. 45.1.198, D. 45.4.335]

729. — Cette doctrine n'a pas prévalu. Troplong a fait remarquer avec raison que si la rente devait s'éteindre pour moitié par le décès des crédi-rentiers, il ne serait pas exact de dire que le contrat a constitué une rente sur deux têtes; car il y aurait, en réalité, deux rentes viagères distinctes sur deux têtes séparées. De plus l'intention des parties n'a évidemment pas été de créer une collection de plusieurs petites rentes; car, si tel avait été leur désir, elles eussent agi plus naturellement en faisant autant de constitutions qu'il y a de créanciers : elles n'eussent pas employé la forme de la stipulation conjointe. — Cass., 18 janv. 1830, Sacristie, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pothier, n. 242; Troplong, n. 245; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 747, p. 26, note 7; Pont, t. 1, n. 692; Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 390, p. 589, note 2; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 186 *bis*-V; Guillouard, n. 189; Thiry, t. 4, n. 212; Planiol, t. 2, n. 2123; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 332. — V. Laurent, t. 27, n. 275.

730. — Spécialement, la rente viagère constituée au profit de deux époux, s'il n'y a pas stipulation contraire, passe tout entière sur la tête du survivant, quand l'un d'eux vient à décéder : elle ne s'éteint pas en ce cas pour moitié. — Même arrêt.

731. — Dans le cas où la rente a été constituée en faveur de plusieurs créanciers avec clause de réversion au profit du survivant, le meurtre de l'un des crédi-rentiers par son cocrédirentier doit donner lieu à une solution analogue à celle prévue *suprà*, n. 720 et s., pour le meurtre commis par le débirentier, en vertu de ce principe que le meurtrier ne peut en aucune façon profiter de son forfait. La cour de Poitiers a décidé qu'il ne saurait y avoir lieu, dans ce cas, à la réalisation de la clause de réversion, parce que les parties ayant laissé l'événement du prédécès exclusivement soumis aux éventualités communes, et le meurtrier ayant substitué à ces éventualités son fait personnel, la condition doit être réputée non accomplie. — Poitiers, 1er févr. 1881, Besson, [S. 82.2.27, P. 82.1.201, D. 81.2.179] — En vain prétendrait-on que si les choses avaient suivi leur cours il aurait pu survivre à l'autre crédirentier; il aurait pu aussi mourir le premier; et comme il a empêché la réalisation de la condition de survie, prévue par les parties, il ne peut l'invoquer à son profit. — Guillouard, n. 190; Huc, t. 11, n. 360. — *Contrà*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 328.

732. — Du moins en présence d'une constitution de rente viagère payable par moitié à deux personnes, avec clause de réversibilité sur la tête du survivant de partie de la rente servie à l'autre crédi-rentier, si l'un des crédi-rentiers est assassiné par l'autre, les juges du fond peuvent refuser d'appliquer au survivant, condamné à raison de ce crime, la clause de réversibilité, en se fondant sur le motif que, dans l'acte de constitution, les parties n'avaient prévu que le prédécès résultant des éventualités communes. Une telle interprétation rentre, d'ailleurs, dans le pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond. — Cass., 6 nov. 1882, Mureau, [S. 84.1.237, P. 84.1.561, D. 83.1.472]

733. — On évaluera la durée probable de la vie des deux crédi-rentiers, et les héritiers de la victime auront droit de percevoir, à titre de dommages-intérêts, le montant total de la rente pendant tout le temps qu'aurait probablement duré l'existence de leur auteur. — Huc, *loc. cit.*

734. — Dans une autre opinion la clause de réversion doit produire effet, et le crédirentier meurtrier touchera l'intégralité de la rente : seulement pour avoir enlevé au patrimoine de sa victime les chances d'augmentation résultant du paiement des arrérages jusqu'à son décès naturel, il sera condamné à une indemnité envers les héritiers du défunt. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

3° *Mort civile.*

735. — Avant la loi du 31 mai 1854 qui a aboli la mort civile, la rente viagère ne s'éteignait pas par la mort civile du créancier. — Paris, 15 flor. an XI, Demorge, [S. et P. chr.] — C'était également la solution de l'ancien droit. — Pothier, n. 256.

736. — Dans ce cas, le paiement de la rente devait être fait soit au mort civilement lui-même, si la rente avait un caractère purement alimentaire, soit à ses héritiers pendant toute la durée de sa vie. — Toullier, t. 1, n. 287; Malleville, sur les art. 25 et 1982; Merlin, *Rép.*, v° *Rente viagère*, n. 14; Delvincourt, t. 3, p. 424; Duranton, n. 182; Rolland de Villargues, n. 95 et 96; Troplong, n. 360.

§ 2. *Résolution du contrat.*

1° *Résolution pour défaut des sûretés promises.*

737. — Aux termes de l'art. 1977, C. civ., celui au profit duquel la rente a été constituée moyennant un prix peut demander la résiliation du contrat, si le constituant ne lui donne pas les sûretés stipulées pour son exécution.

738. — Cette disposition, qui a été empruntée à Pothier (n. 228) par les rédacteurs du Code civil, n'est que l'application au contrat de rente viagère de l'art. 1184, C. civ. La majorité des auteurs admet en effet que la condition résolutoire pour inexécution des engagements embrasse aussi bien les contrats unilatéraux que les contrats synallagmatiques. — Duranton, t. 18, n. 162; Troplong, n. 289; Pont, t. 1, n. 734; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 192 *bis*-I; Guillouard, n. 194; Thiry, t. 4, n. 217; Huc, t. 11, n. 351. — V. *suprà*, v° *Prêt*, n. 50. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 309; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 896; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 259, selon lesquels l'art. 1977 n'est l'application du droit commun que pour le cas de vente à fonds perdu et constitue une exception dans l'hypothèse de rente viagère constituée moyennant un capital en argent.

739. — I. *Conditions de la résolution.* — L'action en résolution pour défaut de sûretés ne s'applique qu'aux rentes viagères constituées à titre onéreux. Elle ne serait pas recevable si la rente viagère avait été constituée à titre gratuit par le débiteur, car le créancier n'aurait aucun intérêt à demander la résiliation. Elle ne le serait pas davantage si les sûretés avaient été imposées par testament à l'héritier chargé par le *de cujus* d'une rente envers un tiers, puisque le débirentier n'aurait pris aucun engagement envers le crédirentier : celui-ci ne pourrait que saisir et faire vendre les biens du débirentier conformément à l'art. 2092, C. civ. — Troplong, n. 303; Pont, t. 1, n. 748; Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 589; Guillouard, n. 195; Huc, *loc. cit.* — Pour le cas où la rente viagère a été établie comme charge d'une donation, V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 2775.

740. — Les sûretés que l'art. 1977, C. civ., suppose avoir été promises lors du contrat peuvent être très-diverses. Ainsi le créancier de la rente peut demander la résiliation du contrat, et, par suite, la restitution des valeurs par lui fournies, si le débiteur ne lui donne pas la caution, ou ne peut produire le cautionnement qu'il a promis. Il le peut encore dans le cas où le constituant a promis une hypothèque sur un immeuble libre, et ne peut remplir cette promesse. — Pothier, n. 228; Duranton, t. 18, n. 162; Rolland de Villargues, n. 103; Troplong, n. 290; Pont, t. 1, n. 735; Guillouard, n. 196; Laurent, t. 27, n. 310; Huc, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 260.

741. — Jugé que la résolution peut être demandée si les biens donnés en hypothèque par le débiteur, et formellement déclarés dans l'acte quittes et libres de toutes dettes et hypothèques, se trouvent néanmoins grevés d'hypothèques que le débiteur a laissé subsister. — Bruxelles, 5 janv. 1826, Wauvermans, [S. et P. chr].

742. — La résiliation peut aussi être demandée si le débiteur, après avoir promis d'employer les deniers à lui comptés en acquisition d'immeubles, à l'effet de donner au créancier subrogation au privilège du vendeur, ne fait pas l'acquisition convenue. — Pothier, *loc. cit.*; Duranton, *loc. cit.*; Rolland de Villargues, *loc. cit.*; Pont, *loc. cit.*; Laurent, *loc. cit.*

743. — Ce n'est pas donner au Code un effet rétroactif, que de prononcer la résolution d'un contrat de rente viagère, pour diminution de sûretés, aux termes de l'art. 1977, lorsque la rente a été constituée antérieurement au Code, si les sûretés n'ont été diminuées que postérieurement. — Riom, 4 août 1818, Abonnat, [S. et P. chr.]

744. — Il importe peu que les sûretés que le débiteur manque à fournir n'aient été stipulées que conditionnellement; la disposition de l'art. 1977, C. civ., est applicable même alors que les sûretés ne pouvaient être exigées qu'à défaut seulement du paiement des arrérages pendant un temps déterminé. — Cass., 2 déc. 1856, Lagarde, [S. 57.1.356, P. 57.5, D. 56.1.443] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 735; Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 589; Guillouard, n. 196; Huc, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 261.

745. — Cette hypothèse ne tombe pas sous l'application de l'art. 1978, C. civ. Et il en est de même au cas où le crédirentier se serait réservé en outre la faculté d'exiger, à défaut de prestation des sûretés stipulées, et si bon lui semblait, une indemnité pécuniaire déterminée : une telle stipulation ne constitue qu'une clause pénale purement facultative pour le créancier, qui n'exclut pas le droit de poursuivre l'exécution du contrat et d'en demander la résolution pour inexécution. — Même arrêt.

746. — La disposition de l'art. 1977, C. civ., ne doit s'entendre que des sûretés stipulées dans le contrat même de constitution. Quand ces sûretés ont été fournies, le débiteur de la rente ne peut plus être obligé à en fournir de nouvelles. L'art. 1654, C. civ., n'ajoute rien aux dispositions de l'art. 1977, C. civ. — Cass., 18 déc. 1822, de Gaucourt, [S. et P. chr.]

747. — L'acquéreur d'un immeuble vendu à charge de rente viagère, qui n'a pas fait transcrire son contrat dans le délai qui lui était imparti par le cahier des charges, ne doit pas être, par cela seul, considéré comme n'ayant pas donné les sûretés stipulées. Vainement le vendeur dirait que la transcription imposée aurait valu inscription pour lui et aurait ainsi conservé son privilège; l'acquéreur n'a pas pris l'engagement de faire transcrire et d'ailleurs le vendeur pouvait le faire lui-même, s'il le voulait. — Cass., 13 juin 1837, Drouet, [S. 38.1.45, P. 37.2.470] — Orléans, 6 févr. 1835, Drouet, [S. 37.2.75]

748. — Néanmoins la jurisprudence ne s'est pas toujours attachée à ce fait que des sûretés avaient été promises au contrat et qu'elles n'ont pas été fournies. Il a été décidé d'une manière absolue que celui au profit duquel une rente viagère a été constituée a le droit de demander la résiliation du contrat, si les biens du constituant ou débiteur ne sont pas suffisants pour assurer le service de la rente. — Dijon, 14 mars 1817, Diodati, [S. et P. chr.]

749. — ... Comme aussi, que la résolution d'une vente à charge de rente viagère peut être prononcée lorsqu'il résulte d'un procès-verbal de carence et d'inscriptions prises pour des sommes excédant la valeur des immeubles du débiteur, que celui-ci est dans l'impossibilité de servir la rente. — Rennes, 2 juin 1815, Lanven, [S. et P. chr.]

750. — L'art. 1977, C. civ., ne prévoit et ne sanctionne que l'hypothèse où le débirentier ne fournit pas les sûretés promises. Néanmoins il faut l'étendre au cas où le débiteur diminue les sûretés fournies par lui en exécution du contrat. Il y a même motif de résoudre le contrat dans les deux cas, puisque par le fait du débiteur le créancier se trouve privé des sûretés sur lesquelles il comptait (Arg., C. civ., art. 1188). — Colmar, 25 août 1810, Thomas, [S. et P. chr.] — Riom, 4 août 1818, précité. — Pau, 23 août 1834, Dariès, [S. 35.2.120, P. chr.] — Duranton, t. 18, n. 163; Troplong, n. 291; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 30, note 4; Pont, t. 1, n. 737; Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 589, note 6; Laurent, t. 27, n. 312; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 192 *bis*-II; Guillouard, n. 197; Thiry, t. 4, n. 217; Huc, t. 11, n. 351; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 896; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 262.

751. — Ainsi le débiteur d'une rente viagère qui aliène une partie de l'immeuble hypothéqué au service de la rente diminue les sûretés données par le contrat, lorsque l'acquéreur a la faculté de purger, et que, par suite, des arrérages annuels pourraient être acquittés partiellement. Il y a, en effet, inconvénient pour le créancier à subir le paiement partiel de ce qui lui est dû. — Colmar, 25 août 1810, précité. — Pau, 23 août 1834, précité. — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 30, note 4; Pont, t. 1, n. 739 ; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 263. — V. cependant Troplong, n. 292.

752. — Il en est autrement si le vendeur a interdit la purge à l'acquéreur. — Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

753. — Quant à la vente intégrale de l'immeuble hypothéqué à la garantie de la rente, si le vendeur n'impose pas à l'acquéreur l'obligation de servir la rente, elle pourrait aussi, selon les circonstances, constituer une diminution des sûretés données. Cass., 16 avr. 1839, Letellier, [S. 39.2.511, P. 39.2.262] — Riom, 4 août 1818, précité. — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 590 ; Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

754. — Il importe peu que le créancier ait lui-même perdu, avant la vente, toute action hypothécaire sur l'immeuble, par défaut de renouvellement de son inscription : on ne peut opposer au créancier de la rente que c'est par son fait ou sa négligence que les sûretés ont été diminuées. — Cass., 16 avr. 1839, précité.

755. — Au contraire, lorsque le vendeur d'un immeuble a, d'une manière générale, chargé l'acquéreur d'acquitter les rentes auxquelles cet immeuble pouvait être assujetti, il ne saurait être contraint au remboursement de ces mêmes rentes, sous le prétexte qu'il aurait diminué par là les sûretés de son créancier. — Liège, 2 mai 1812, Woot-Tinlot, [P. chr.]

756. — Lorsque l'adjudicataire d'un immeuble hypothéqué au paiement d'une rente viagère a fait au créancier de cette rente des offres réelles des arrérages échus, et que ce dernier, en refusant les offres, a cité l'adjudicataire en résiliation du contrat de rente, les juges peuvent statuer sur cette contestation en l'absence du saisi, débiteur originaire de la rente, surtout si ce débiteur a été appelé pour contester l'ordre. — Cass., 22 juin 1825, Dupuy, [P. chr.]

757. — La constitution nouvelle d'hypothèques sur les immeubles affectés hypothécairement à la garantie de la rente doit être considérée de la part du débiteur comme l'exercice d'un droit qui ne porte d'ailleurs au crédirentier aucun préjudice, puisque le nouveau créancier ne prendra rang qu'après lui. Il n'y a pas là diminution des sûretés pouvant permettre au créancier de demander la résiliation du contrat. — Paris, 23 avr. 1853, Vallée, [S. 53.2.199, P. 54.2.470, D. 55.2.351] — *Sic*, Pont, t. 1, n. 740; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Guillouard, n. 197 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 265.

758. — Il en est ainsi même dans le cas où l'immeuble est saisi par les créanciers hypothécaires postérieurs. Le crédirentier n'a pas le droit de demander que l'acquéreur soit astreint au service de la rente viagère. Il peut seulement faire ordonner ou consentir, sur le produit de la vente des biens saisis, l'emploi d'une somme suffisante pour le service des arrérages, ou y faire affecter le capital résultant de la vente. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 641 et s.

759. — La faculté de demander la résolution d'un contrat de rente viagère est limitée au cas où le débiteur n'a pas donné les sûretés stipulées. En conséquence, la dépréciation de l'immeuble hypothéqué, indépendante du fait et de la volonté du débiteur, ne constitue pas une cause de résolution de ce contrat. — Pau, 5 févr. 1823, Carvallo, [S. et P. chr.] — Douai, 25 déc. 1833, Lemaire, [P. chr.] — Paris, 21 déc. 1836, Jérôme, [S. 37.2.427, P. chr.] — Dans ce cas, en effet, le débiteur n'a pas manqué à ses engagements, c'était au créancier à se montrer plus prévoyant et à exiger des garanties plus considérables. Vainement, d'ailleurs, on opposerait l'art. 2131, C. civ., car autre chose est rendre la créance exigible et enlever le bénéfice du terme, comme le fait l'art. 2131, autre chose est prononcer la destruction d'un contrat. — Souquet, *Dictionn. des temps légaux*, v° *Rentes*, n. 67 ; Troplong, n. 295 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 30, note 4 ; Pont, t. 1, n. 738 ; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Guillouard, n. 198 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 266.

760. — Le débiteur peut arrêter les effets de la résolution en rétablissant les sûretés qu'il a diminuées. La résolution, en effet, n'est pas acquise de plein droit au créancier ; elle doit être prononcée par le tribunal. Or, dès que le créancier est réintégré dans la situation qu'il s'était faite par le contrat, son intérêt est satisfait; il n'y a donc plus lieu de résoudre le contrat. — Bruxelles, 22 avr. 1810, Gyslen, [S. et P. chr.] — *Sic*, Pothier, n. 231; Troplong, n. 296 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 31, note 5 ; Pont, t. 1, n. 741 ; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, t. 27, n. 314 et 315; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 192 *bis*-II; Thiry, t. 4, n. 217; Guillouard, n. 200; Huc, t. 11, n. 351 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 270.

761. — Il pourra de même offrir les sûretés qu'il avait promises mais qu'il avait négligé de fournir, à condition que le juge trouve ces sûretés suffisantes. — Pothier, *loc. cit.;* Troplong,

loc. cit.; Massé et Vergé, sur Zachariæ, *loc. cit.;* Pont, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — *Contrà*, Guillouard, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.*

762. — Lorsque la personne sur la tête de laquelle la rente était constituée vient à mourir avant la demande ou pendant l'instance en résiliation, le créancier n'a plus le droit de se plaindre ; car la rente étant désormais éteinte, le contrat a cessé d'exister et n'a plus lieu d'être résolu. — Pothier, n. 229 ; Duranton, t. 18, n. 165 ; Rolland de Villargues, v° *Rente viagere*, n. 111 ; Merlin, *Rep.*, v° *Rente viagere*, n. 4 ; Troplong, n. 297 ; Pont, t. 1, n. 742; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, t. 27, n. 315; Demante et Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Thiry, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 896; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 269.

763. — Jugé cependant que les héritiers de celui au profit de qui une rente viagère a été constituée moyennant un prix, sont recevables à demander la résiliation du contrat, si les biens hypothéqués par le constituant, et qui, d'après les termes formels de l'acte, ont été déclarés quittes et libres de toutes dettes et hypothèques, se trouvaient néanmoins grevés d'hypothèques que le constituant avait laissées subsister. — Bruxelles, 5 janv. 1826, Wauwermans, [S. et P. chr.]

764. — Naturellement dans ce cas comme dans celui où les garanties ont été formées ou complétées pendant l'instance, le créancier n'aura pas à supporter les frais régulièrement faits par lui : il pourra les faire mettre par jugement à la charge de son adversaire. — Pothier, *loc. cit.;* Duranton, *loc. cit.;* Pont, t. 1, n. 744.

765. — II. *Effets de la résolution.* — La résolution une fois prononcée devrait, d'après le droit commun, obliger le crédirentier à restituer les arrérages par lui perçus et le débirentier à rembourser le capital de la rente avec les fruits ou intérêts qu'il en a retirés. Cette solution, qui est l'application de l'art. 1183, C. civ., a été consacrée autrefois par la Cour suprême. — Cass., 23 août 1843, Rougeard, [S. 43.1.892, P. 43.2.577] — *Sic*, Laurent, t. 27, n. 316 ; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 897; Planiol, t. 2, n. 2132; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 271]

766. — Mais elle est inacceptable en matière de rente viagère, parce que ces sortes de rentes sont des contrats aléatoires et que leurs arrérages représentent le prix du risque couru par le crédirentier. Comme il est impossible de faire disparaître rétroactivement ce risque, il est impossible également de contraindre le crédirentier à restituer la portion d'arrérages qui en forme précisément l'équivalent. Aussi l'opinion contraire est-elle admise par la jurisprudence et par la majorité des auteurs. — Bruxelles, 10 août 1833, Fonteyn, [S. 34.2.399, P. chr.] — Paris, 22 févr. 1837, Rouzé, [S. 37.2.291, P. 37.2.184] — Bordeaux, 6 juin 1840, Dacosta, [D. 40.2.200] — Dijon, 22 janv. 1847, Bouillard, [S. 48.2.206, P. 48.2.100] — *Sic*, Pothier, n. 220; Duranton, t. 18, n. 164; Merlin, *Rep.*, v° *Rente viagère*, n. 4; Taulier, t. 6, p. 508; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 30, note 6; Aubry et Rau, t. 4, p. 590, § 390, texte et note 13 ; Troplong, n. 301 ; Pont, t. 1, n. 746 et s.; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 192 *bis*-III; Guillouard, n. 201 ; Thiry, t. 4, n. 217 ; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1978, n. 24.

767. — Et même, comme le crédirentier viager a couru les risques inhérents à son contrat jusqu'au jour du jugement de résolution puisque sa mort survenue en cours d'instance aurait eu pour effet de faire tomber la demande, il suit que le débirentier doit payer les arrérages courus jusqu'au jugement. — Bordeaux, 6 juin 1840, précité.

768. — ... Ou tout au moins jusqu'au jour de la demande en résiliation du contrat. — Colmar, 25 août 1810, Thomas, [S. et P. chr.]

769. — Quant à la somme que le débiteur doit restituer en cas de résiliation, elle ne produit que les intérêts ordinaires; la rente n'existant plus, il n'y a plus d'arrérages. — Cass., 23 août 1843, précité.

770. — La créance résultant d'avances faites pour le compte du débiteur d'une rente viagère n'est pas, de sa nature, productive d'intérêts. Dès lors, si une contestation s'engage entre le créancier et le débirentier au sujet du remboursement de ces mêmes avances, les intérêts ne sont dus au créancier qu'à partir du jugement de condamnation au remboursement, et non à partir du jour des avances. — Bordeaux, 21 mars 1846, Laurent, [S. 46.2.545, P. 49.1.87, D. 49.2.108] — V. *suprà*, v° *Intérêts*, n. 395.

771. — Si la rente a été constituée moyennant l'aliénation d'un immeuble, le débirentier doit restituer cet immeuble. — Guillouard, n. 192; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 274.

772. — Les aliénations ou les droits réels consentis par le débiteur tombent rétroactivement, car c'est l'effet ordinaire de la résolution. — Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*

2° Pacte commissoire pour défaut de paiement des arrérages.

773. — I. *Validité du pacte commissoire.* — En principe, comme nous l'avons vu *suprà*, n. 608 et s., le seul défaut de paiement des arrérages n'autorise pas la demande en résolution d'une rente viagère (C. civ., art. 1978). Mais que doit-on décider dans le cas où les parties ont expressément stipulé que le non-paiement des arrérages entraînerait la résolution du contrat?

774. — Il a été décidé par un arrêt déjà ancien que la condition résolutoire est contraire à l'essence de la rente viagère et ne peut jamais être stipulée par les parties. — Paris, 22 déc. 1812, Lehoc, [S. et P. chr.] — *Sic*, Duranton, t. 18, n. 169; Laurent, t. 27, n. 325.

775. — Mais cette décision est restée isolée. Depuis lors, une jurisprudence constante admet la validité de la clause résolutoire pour défaut de paiement des arrérages, et c'est à juste titre. En effet, l'art. 1978, C. civ., n'est qu'un article interprétatif de la volonté des parties ; le législateur a supposé que, à raison de la difficulté qu'offre en matière de rente viagère l'application des effets ordinaires de la résolution, les parties n'ont pas voulu que le contrat fût annulé, mais seulement que le créancier pût prendre les moyens pour en assurer l'exécution ; il n'a pas voulu interdire le pacte commissoire, car il n'avait aucun motif pour le faire. Puisque la résolution est expressément édictée par l'art. 1977 pour le cas de défaut de paiement des arrérages, c'est qu'elle n'est pas contraire à l'essence du contrat de rente viagère, et on ne voit donc pas pourquoi les parties ne pourraient pas stipuler cette clause qui n'est contraire ni aux bonnes mœurs ni à l'ordre publics. Les travaux préparatoires confirment d'ailleurs cette interprétation. Lors de la discussion au Conseil d'Etat, Cambacérès proposa d'autoriser formellement la clause résolutoire, tout en reconnaissant que le texte rédigé comme il l'était n'excluait pas cette clause. Cela fut admis sans contradiction et on renvoya le projet à la commission pour être remanié en ce sens; s'il ne l'a pas été, c'est incontestablement parce que l'on a pensé que la rédaction proposée n'excluait pas cette clause, et qu'il était inutile de la modifier. — Cass., 5 mars 1817, de Bonal (sol. impl.), [S. et P. chr.]; — 26 mars 1817, Bernède, [S. et P. chr.]; — 15 févr. 1842, Ferrand, [P. 42.2.133]; — 23 août 1843, Rougeard, [S. 43.1.892, P. 43.2.577]; — 13 mars 1888, Syndic du Crédit viager (sol. impl.), [S. 90.1.169, P. 90.1393, D. 88.1.357] — Paris, 8 janv. 1810, Lenud, [P. chr.] — Bordeaux, 30 août 1814, Bernède, [S. et P. chr.] — Rouen, 27 juill. 1815, Née, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 15 juill. 1816, Journaux, [S. et P. chr.] — Metz, 28 juin 1820, Michel, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 14 mars 1829, Moureau, [S. et P. chr.] — Toulouse, 2 juin 1832, Blavy, [S. 32.2.484, P. chr.] — Bordeaux, 18 févr. 1835, Bernard, [P. chr.] — Paris, 22 févr. 1837, Rouzé, [S. 37.2.191, P. chr.] — Rouen, 29 janv. 1838, Lémar, [P. 40.1.322] — Bordeaux, 10 janv. 1839, Dubart, [P. 39.1.391] — Caen, 16 déc. 1843, d'Aligre, [S. 44.2.97, P. 44.1.707] — Besançon, 7 janv. 1870, Petitéol, [D. 73.2.98] — Rouen, 6 févr. 1874, Motte, [D. 75.2.199] — Aix, 21 janv. 1886, [*Bull. d'Aix*, 86.78] — Grenoble, 13 janv. 1887, sous Cass., 13 mars 1888, précité. — Trib. civ. Nancy, 2 août 1880, Leroux, [D. 81.3.86] — Trib. civ. Valence, 7 juill. 1886, sous Cass., 13 mars 1888, précité. — Trib. civ. Langres, 26 juin 1890, [*Pand. fr.*, 91.2.28] — Trib. civ. Toulouse, 17 mars 1891, [*Gaz. des Trib. du Midi*, 26 avr. 1891] — Bruxelles, 20 nov. 1822, Bourgeois, [S. et P. chr.] — *Sic*, Troplong, n. 310; Rolland de Villargues, v° *Rente viagere*, n. 72; Souquet, *Dict. des temps légaux*, v° *Rente*, n. 76; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 31, note 7; Pont, t. 1, n. 763; Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 592, note 22 ; Demante et Colmet de Santerre, t. 8, n. 193 *bis*-VII ; Guillouard, n. 211; Thiry, t. 4, n. 217; Huc, t. 11, n. 355 ; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 900 *bis;* Planiol, t. 2, n. 2131; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 289; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1978, n. 12.

776. — Le pacte commissoire doit avoir effet surtout si le contrat tient aussi de la nature du contrat de vente. — Cass., 26 mars 1817, précité. — Bordeaux, 30 août 1814, précité. — Rouen, 27 janv. 1815, précité. — Metz, 28 janv. 1820, précité.

777. — Jugé que la condition résolutoire peut être valablement stipulée dans une vente d'immeuble à rente viagère, et qu'elle doit recevoir son effet même à l'égard du tiers acquéreur de bonne foi, bien qu'il n'y ait pas eu inscription prise au nom du vendeur pour la conservation de son privilège. — Bruxelles, 20 nov. 1822, précité.

778. — Bien que, en principe, la faillite de l'acheteur fasse perdre au vendeur d'effets mobiliers le droit de résolution de la vente, pour défaut de paiement du prix (V. *suprà*, v° *Faillite*, n. 3404 et s.), néanmoins, la personne au profit de laquelle une rente viagère a été constituée moyennant un capital en argent payable au décès de cette personne, et qui a stipulé la résolution du contrat pour défaut de paiement des arrérages, peut exercer le droit de résolution, même en cas de faillite du débiteur de la rente viagère. — Cass., 13 mars 1888, précité (sol. implic.). — Grenoble, 13 janv. 1887, précité. — Trib. Valence, 7 juill. 1886, précité. — *Sic*, Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 296.

779. — La promesse d'une somme d'argent payable au stipulant lors du décès du promettant, et la constitution ultérieure, par le stipulant au profit du promettant, d'une rente viagère moyennant cette somme, peuvent être considérées, suivant les circonstances, par le juge du fait, dont l'appréciation à cet égard est souveraine, comme formant un seul tout, bien qu'il y ait eu là deux stipulations à des jours différents, et constatées par deux actes séparés. — Cass., 13 mars 1888, précité, et la note de M. Lacoste.

780. — Et, dans ce cas, la résolution stipulée pour le cas de non-paiement de la rente viagère, par une clause insérée dans l'acte de constitution, s'applique virtuellement à l'obligation antérieure, dont l'engagement de servir une rente est la cause directe et l'équivalent. — Même arrêt.

781. — On peut même stipuler que la résolution aura lieu de plein droit par le seul fait de la mise en demeure du débiteur, ou même par le seul fait du non-paiement d'un terme d'arrérages, et sans qu'il soit besoin d'une demande en justice. — Cass., 26 mars 1817, précité; — 26 mai 1868, Saujon, [S. 69.1.70, P. 69.158, D. 68.1.492] — Bordeaux, 14 mai 1829, précité; — 10 janv. 1839, précité. — Caen, 16 déc. 1843, précité. — Bordeaux, 9 juin 1869, Picard, [S. 69.1.405, P. 69.1061] — Besançon, 5 janv. 1870, précité. — Rouen, 6 févr. 1874, précité. — Riom, 17 mai 1887, [*Gaz. Pal.*, 87.2.259] — *Sic*, Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 31, note 7; Pont, t. 1, n. 764; Aubry et Rau, t. 5, § 390, p. 593; Huc, t. 11, n. 355; Guillouard, n. 212; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 290.

782. — Mais cette stipulation doit être plutôt restreinte qu'étendue, et elle laisse au juge un pouvoir d'appréciation pour prononcer ou pour refuser la résolution. — Besançon, 5 janv. 1870, précité. — *Sic*, Guillouard, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 291. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 327.

783. — Toutefois, en cas de clause « qu'en cas de non-paiement des arrérages, le vendeur pourra rentrer dans la propriété des biens vendus un mois après commandement resté infructueux », la résolution a lieu sur la simple volonté du vendeur et sans que les juges aient le droit d'apprécier l'intention des parties. Il ne suffit pas d'invoquer en sens contraire le caractère restrictif de la clause de résolution. — Guillouard, n. 212; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — *Contrà*, Besançon, 5 janv. 1870, précité.

784. — Un terme de rente payable d'avance doit être réputé arriéré du jour où, étant devenu exigible, il n'a pas été acquitté, et sans qu'il soit nécessaire d'attendre que le terme soit entièrement révolu. Lors donc qu'une vente faite moyennant une rente viagère payable d'avance, de trois mois en trois mois, a été stipulée résiliable par le fait seul que deux termes de paiement seraient arriérés, le bénéfice de la résiliation est acquis du moment où le second trimestre de la rente est devenu exigible sans avoir été payé, lors même que les trois mois de ce terme ne seraient pas encore accomplis. — Bordeaux, 11 juill. 1832, Hopes, [S. 33.2.256, P. chr.]

785. — Lorsqu'une vente d'immeuble a été faite moyennant une rente viagère, avec condition expresse qu'à défaut de service des arrérages, la vente sera résolue de plein droit, après simple commandement, sans aucun recours de l'acquéreur débirentier pour ce qu'il aurait pu avoir payé, la clause résolutoire doit avoir tout son effet le cas échéant. La disposition de l'art. 1978, C. civ., est une de ces prévisions de la loi, qui n'ont effet qu'à défaut des prévisions de l'homme. — Bordeaux, 14 mars 1829, Moureau, [S. et P. chr.]

786. — La clause stipulée dans un contrat de rente viagère, par laquelle le débiteur de la rente consent à ce que, par le seul fait du retard dans le paiement de la rente, le rentier ait le droit de se faire envoyer en jouissance de certains immeubles, pour s'en attribuer les revenus à titre de dommages-intérêts et par forme de clause pénale, n'a rien d'illicite et doit être exécutée, sans que le débiteur de la rente soit recevable ni à soutenir que la rente a été établie à un taux excessif et usuraire, ni à proposer de rembourser le capital par un abandon d'immeubles. — Bordeaux, 23 août 1814, Guichard, [S. et P. chr.]

787. — Lorsqu'il a été stipulé comme clause substantielle, expresse et irrévocable, même en cas de mort de la part des débiteurs de la rente, que, pour parvenir, dans ce cas, au remboursement du capital de la rente viagère, le crédirentier aurait la faculté, sur un simple commandement, de faire vendre, en l'étude d'un notaire de son choix, les biens hypothéqués au service de la rente, sans qu'il soit besoin de recourir aux tribunaux, et ce aux enchères et sur deux publications, etc., les parties majeures qui ont contracté une telle obligation, sous cette forme de mandat irrévocable, doivent se soumettre à ce mode de vente, que d'ailleurs le législateur n'a point proscrit. — Bordeaux, 18 févr. 1835, Bernard, [P. chr.]

788. — Mais il faut considérer comme nulle la clause par laquelle le propriétaire qui vend un immeuble moyennant une rente viagère, stipule qu'à défaut de paiement des arrérages le contrat sera résilié de plein droit et qu'il pourra, au lieu de rentrer dans la propriété de l'immeuble vendu, exiger le remboursement d'un capital dont les intérêts au taux légal représentent la rente viagère elle-même. — Riom, 24 août 1863, Bouchet, [S. 64.2.65, P. 64.535, D. 63.2.161]

789. — Toutefois, cette clause serait valable dans certains cas : par exemple, si l'immeuble lui-même avait été évalué dans le contrat, et si la rente avait été fixée à tant pour cent du montant de cette évaluation. — V. en ce sens, note sous Riom, 24 août 1863, précité.

790. — Il est important à deux points de vue de distinguer selon que les parties ont stipulé pour le cas de non-paiement des arrérages, « que la résolution aurait lieu *de plein droit* », ou seulement que « la résolution pourrait être demandée par le crédirentier : 1° Aucun délai ne peut être accordé aux débirentiers par les tribunaux quand les parties ont stipulé la résolution *de plein droit*. — Cass., 5 mars 1817, de Bonal, [S. et P. chr.] — Caen, 16 déc. 1843, précité. — *Sic*, Pont, t. 1, n. 765.

791. — Au contraire, lorsqu'il n'existe au contrat qu'une simple stipulation de clause résolutoire ne portant pas que la résolution aurait lieu de plein droit, et que le débiteur a été mis en demeure par une sommation, les juges peuvent lui accorder un délai pour se libérer. — Toulouse, 29 janv. 1838, Lémar, [P. 40.2.322]

792. — 2° Les droits des héritiers du crédirentier ne sont pas les mêmes dans chacune de ces hypothèses. Si le crédirentier décède avant d'avoir demandé la résolution ou même pendant l'instance, la clause résolutoire de plein droit pourra être invoquée par les héritiers; car le droit à la résolution a été acquis au crédirentier depuis le jour du non-paiement des arrérages et le tribunal n'intervient que pour constater le fait. — Massé et Vergé, t. 5, § 749, p. 31, note 7; Pont, *loc. cit.*; Guillouard, n. 214; Laurent, t. 27, n. 330; Huc, t. 11, n. 355; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 299.

793. — Lorsque au contraire les parties ont seulement convenu que la résolution pourrait être demandée dans les termes de l'art. 1184, C. civ., la mort du crédirentier survenue avant que la résolution n'ait été prononcée par la justice met fin au contrat de rente viagère et les héritiers ne peuvent ni former ni continuer l'instance en résolution. Jugé à cet égard que, dans le cas où l'on est convenu que le contrat serait résolu et que le débiteur serait obligé de rembourser le capital, à défaut de paiement des arrérages dans un temps fixé, la résolution du contrat et l'exécution de la clause pénale ne sont pas acquises par la seule demande du créancier. Si donc le créancier meurt avant le

jugement, les héritiers ne peuvent poursuivre la demande en résolution; ils n'ont droit qu'aux arrérages échus au décès de leur auteur. — Cass., 5 mars 1817, précité; — 20 juin 1831, Despine, [S. 31.1.269, P. chr.] — 15 nov. 1892, Mondaur, [D. 94.1.40] — *Sic*, Massé et Vergé, *loc. cit.;* Pont, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.* — V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 298.

794. — Il en est autrement, d'ailleurs, quand, à côté de l'obligation de servir la rente viagère, le débirentier a contracté d'autres obligations. Jugé que, lorsqu'une vente est faite moyennant une rente viagère qui en forme le prix principal, et encore à la charge par l'acquéreur de remplir certaines obligations pour le vendeur, s'il arrive qu'à défaut tout à la fois de paiement de la rente et d'exécution des autres conditions stipulées par le contrat, l'acquéreur soit poursuivi en résolution de la vente, cette action en résolution n'est pas éteinte par la survenance du décès de la personne sur la tête de laquelle la rente viagère avait été constituée. — On ne peut dire, en un tel cas, que ce décès ait complété l'exécution des conditions imposées à l'acquéreur, et que l'action en résolution ne soit plus recevable. — Cass., 20 juin 1831, précité.

795. — Le pacte commissoire stipulé dans une vente faite moyennant une rente viagère doit être appliqué dans les termes de l'art. 1656, C. civ., en ce sens que lorsque l'acheteur a été mis en demeure par une sommation, non seulement les juges ne peuvent lui accorder de délai, mais qu'ils ne peuvent plus admettre ses offres, lors même qu'elles seraient de la totalité de ce qu'il doit. — Bordeaux, 10 janv. 1839, Duhart, [P. 39.1.391] — *Sic*, Troplong, *Vente*, t. 2, n. 669 et s.; Duvergier, t. 16, n. 463. — V. *infrà*, v° *Vente*.

796. — Jugé encore que dès qu'il y a eu sommation de payer et demande en résiliation à défaut d'obtempérer à la sommation, le droit à la résolution est acquis au crédirentier et que notamment le débiteur de la rente viagère ne peut faire cesser l'effet de la clause résolutoire, en faisant en appel des offres réelles des arrérages par lui dus, lorsque le jugement de première instance a déjà prononcé la résiliation. — Cass., 26 mars 1817, Bernède, [S. et P. chr.]

797. — ... Que lorsqu'il a été stipulé dans un contrat de vente dont le prix a été immédiatement converti en rente viagère, que ce prix deviendrait de plein droit exigible à défaut de paiement à l'échéance d'un seul terme de la rente et quinze jours après un simple commandement resté sans effet, le bénéfice de cette clause se trouve irrévocablement acquis au vendeur par l'expiration du délai convenu, en sorte que des offres réelles de paiement faites ultérieurement doivent être déclarées tardives et inopérantes. — Cass., 9 juin 1869, Picard, [S. 69.1.405, P. 69.1061]

798. — ... Que la clause qui soumet l'acquéreur à la résiliation du contrat en cas de non-paiement pendant un an des arrérages d'une rente viagère faisant partie du prix de la vente, et cela sans qu'il soit besoin de la faire ordonner en justice, doit être considérée comme de rigueur; qu'en conséquence, l'acquéreur qui a laissé écouler le délai prescrit ne peut se soustraire à la résolution, en offrant postérieurement les arrérages échus. — Paris, 8 janv. 1810, Lenud, [P. chr.]

799. — II. *Effets du pacte commissoire.* — Lorsque la résolution est prononcée en vertu d'une clause résolutoire insérée au contrat, le crédirentier n'est pas tenu de restituer la portion des arrérages par lui reçus excédant le taux de l'intérêt légal, et le débiteur ne peut prétendre imputer cet excédent sur le capital qu'il est tenu de rembourser. Nous avons vu, en effet, que ces arrérages sont la représentation des risques courus par le crédirentier et qu'à ce titre ils lui sont définitivement acquis, contrairement à l'art. 1183, C. civ., qui est inapplicable à la rente viagère (V. *suprà*, n. 765 et 766). — Paris, 22 févr. 1837, Rouzé, [S. 37.2.291, P. 37.2.184] — Caen, 16 déc. 1843, d'Aligre, [S. 44.2.97, P. 44.1.707] — Dijon, 22 janv. 1847, Bouillard, [S. 48.2.206, P. 48.2.100] — Trib. Nancy, 2 août 1880, Leroux, [D. 81.3.86] — *Sic*, Troplong, n. 316; Massé et Vergé, t. 5, § 749, p. 31, note 7; Pont, t. 1, n. 766; Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 590; Guillouard, n. 212; Huc, t. 11, n. 355. — *Contrà*, Laurent, t. 27, n. 331; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 291.

800. — La Cour suprême a consacré cette opinion par le dispositif d'un arrêt, mais dans les considérants elle a évité de déclarer l'art. 1183 inapplicable à la rente viagère. Elle a basé sa décision sur ce que les arrérages servis ont le caractère de fruits perçus de bonne foi et elle a dispensé le crédirentier de les restituer, en vertu de l'art. 549, C. civ. — Cass., 13 mars 1888, Syndic du Crédit viager, [S. 90.1.169, P. 90.1.193, et la note de M. Lacoste, D. 88.1.357] — *Sic*, Guillouard, n. 201. — V. toutefois, Huc, t. 11, n. 353; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 271.

801. — Au surplus, les parties peuvent convenir qu'en cas de résolution prononcée, les arrérages touchés par le crédirentier lui seront acquis à titre d'indemnité. — Cass., 26 mai 1868, Saujon, [S. 69.1.76, P. 69.158, D. 68.1.492]; — 24 déc. 1884, Duclos, [S. 85.1.415, P. 85.1.1019, D. 85.1.69] — *Sic*, Troplong, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 593; Guillouard, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 293; Lacoste, note sous Cass., 13 mars 1888, précité.

802. — ... Et qu'il pourra exiger les arrérages jusqu'à la résolution. — Mêmes arrêts. — *Sic*, Troplong, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.;* Guillouard, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.;* Lacoste, *loc. cit.*

803. — Si l'on admet que les arrérages sont le prix du risque, le risque ayant couru jusqu'à la résolution du contrat, une disposition expresse ou implicite n'est même pas nécessaire dans l'acte de constitution de rente, pour que le paiement des arrérages échus avant la résolution du contrat, mais non payés lors de l'introduction de l'instance, puisse être exigé après l'introduction de l'instance. — V. Pothier, *Constitution de rente*, n. 230; Troplong, n. 298 et s., 316; Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 590, 591, 593; Pont, t. 1, n. 747; Guillouard, n. 202, 213; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 900 *bis*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 294; Fuzier-Herman et Darras, *C. civ. annoté*, sur l'art. 1978, n. 29.

804. — Jugé que lorsque la résolution du contrat a été prononcée en vertu d'une clause résolutoire stipulée par les parties, le crédirentier a droit à tous les arrérages courus jusqu'au jour de la demande et aux intérêts de ces arrérages et du capital à partir de la demande. — Trib. Nancy, 2 août 1880, précité.

805. — Mais les arrérages postérieurs à la résolution et qui courent jusqu'à entier remboursement du capital moyennant lequel la rente avait été constituée ne sont dus qu'au taux légal de l'intérêt, à moins que le débiteur n'ait été condamné à les payer au taux stipulé à titre de dommages-intérêts. — Cass., 23 août 1843, Rougeard, [S. 43.1.892, P. 43.2.577]

806. — Jugé que lorsque les parties ont stipulé que, en cas de résolution du contrat de rente viagère, par suite du défaut de paiement des arrérages, les arrérages payés ou échus jusqu'au jour du remboursement du capital seraient acquis au crédirentier à titre d'indemnité, et que cette clause est la compensation évaluée par avance du dommage que le créancier souffre de l'inexécution de l'obligation principale, il y a lieu d'appliquer à l'indemnité librement stipulée par les parties les principes qui régissent les dommages encourus pour inexécution d'une convention, et non la règle de l'art. 1153, C. civ., qui limite le taux des intérêts moratoires. — Cass., 24 déc. 1884, précité.

807. — Les parties peuvent valablement convenir que le débiteur contre lequel la résolution est prononcée sera tenu de verser au créancier un capital fixé à forfait et supérieur à celui qu'il avait reçu lors de la constitution de rente viagère. La différence entre la somme reçue par le débiteur et celle qu'il doit restituer représente les dommages-intérêts fixés pour inexécution du contrat, que les principes généraux en matière de dommages-intérêts permettent aux parties de fixer à leur gré. — Rouen, 6 févr. 1874, Motte, [D. 75.2.199] — *Sic*, Guillouard, n. 213; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 295. — V. *suprà*, v° *Dommages-intérêts*, n. 233.

§ 3. *Prescription du capital et des arrérages.*

808. — Le droit d'exiger le service d'une rente viagère est prescriptible à défaut de paiement des arrérages pendant trente ans. Cette résolution, discutée dans notre ancien droit, est certaine aujourd'hui. Elle résulte de la généralité des termes de l'art.

2262 et de l'art. 2263, C. civ., qui décide que le crédirentier peut exiger un titre nouvel après vingt-huit ans ; cela prouve que son titre est atteint par la prescription. — Pothier, *Contrat de rente*, n. 259 ; Merlin, *Rép.*, v^is *Rente viagère*, n. 17, et *Prescript.*, sect. 3, § 2 ; Vazeille, *Prescript.*, n. 366 ; Troplong, *Prescript.*, t. 1, n. 182 ; Rolland de Villargues, *Rente viagère*, n. 98 ; Duranton, t. 18, n. 184 ; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, § 749, p. 33 ; Pont, t. 1, n. 787 ; Aubry et Rau, t. 4, § 390, p. 593, note 27 ; Laurent, t. 27, n. 306 ; Guillouard, n. 217 ; Huc, t. 11, n. 360 ; Thiry, t. 4, n. 218 ; Baudry-Lacantinerie, *Précis*, t. 3, n. 902 ; Planiol, t. 2, n. 2129 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, n. 342. — V. *suprà*, v° *Prescription*, n. 1400 et 1482. — *Contrà*, Metz, 28 avr. 1819, Juifs de Metz, [S. et P. chr.] — Lyon, 5 avr. 1824, de Sarron, [S. et P. chr.]

809. — Le délai court à dater du jour même de la constitution s'il n'a jamais été payé d'arrérages, et, au cas contraire, à partir du jour du dernier paiement. — Marcadé sur l'art. 2263 ; Pont, t. 1, n. 787 ; Aubry et Rau, *loc. cit.;* Laurent, t. 27, n. 307 ; Guillouard, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 404.

810. — Quant aux arrérages échus, ils se prescrivent par cinq ans à dater du jour de chaque échéance (C. civ., art. 2277). — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 1688 et s., 1734, 1736, 1737, 1860.

811. — Bien que les arrérages réclamés d'une rente viagère n'excèdent pas cinq années, ils ne peuvent être alloués s'il s'est écoulé plus de cinq ans depuis l'époque où ils pouvaient être exigés, jusqu'au jour de la demande (C. civ., art. 2277). — Bordeaux, 9 déc. 1831, N..., [P. chr.] — Paris, 22 juill. 1820, Passot, [S. et P. chr.] — Troplong, *Prescript.*, t. 2, n. 1003 ; Vazeille, *Ibid.*, t. 2, n. 611.

812. — Le décès du crédirentier arrivé avant l'expiration du délai de cinq ans, à partir de l'exigibilité des arrérages, n'a point pour effet d'interrompre la prescription quinquennale établie par l'art. 2277, C. civ., relativement aux arrérages de rentes viagères. — Bordeaux, 21 mars 1846, Laurent, [S. 46.2.545, P. 49.1.87, D. 49.2.108] — V. aussi *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 992, 1879.

813. — La prescription de cinq ans ne peut être opposée par le débiteur d'une rente lorsque, par un jugement passé en force de chose jugée, il a été décidé que les arrérages dus entreraient en compensation avec des fruits et revenus dus par le créancier, et qu'en outre cette compensation a été formellement acceptée par un acte extrajudiciaire. — Cass., 19 janv. 1825, Delamothe, [S. et P. chr.]

§ 4. — *Autres modes d'extinction des rentes viagères.*

814. — Lorsque la rente viagère est constituée à titre gratuit, elle est soumise aux causes de révocation des donations entre-vifs (V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 2732 et s.). Elle est révocable notamment pour cause de survenance d'enfants. Jugé à cet égard qu'un acte portant constitution de rente viagère pour aliments et récompense de services rendus par un ancien domestique est moins une donation que le paiement d'une dette naturelle; qu'en conséquence, il n'est pas assujetti à la révocation pour survenance d'enfants (C. civ., art. 960). — Metz, 28 avr. 1806, Salse, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 16 janv. 1812, Pillaen, [S. et P. chr.]

815. — ... Que lorsqu'une personne place sa fortune en rentes viagères dont elle stipule la survivance au profit de ses neveux et nièces, cette stipulation, quoique purement gratuite en faveur des survivanciers, ne peut, non plus, être considérée comme une donation, révocable par survenance d'enfants. — Paris, 24 vent. an XII, Barbier, [S. et P. chr.]

816. — Quand la donation de rente viagère est révoquée pour survenance d'enfants, les arrérages perçus restent acquis au crédirentier. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 3391.

817. — Le droit à la rente viagère s'éteint, exceptionnellement : par la novation ; par le rachat effectué du consentement du crédirentier ; par la renonciation du créancier à son droit, opérée sous forme de remise au profit du débirentier ; enfin par la confusion.

818. — On peut transiger sur une rente viagère, quand il n'est pas constant qu'elle ait été constituée à titre d'aliment. — Poitiers, 30 flor. an XI, Duguy, [S. et P. chr.]

CHAPITRE V.

DROIT FISCAL.

SECTION I.

Constitutions de rentes.

§ 1. *Constitutions à titre gratuit.*

819. — Les rentes constituées à titre gratuit sont assujetties au tarif des donations mobilières, si elles font l'objet d'un acte de donation entre-vifs, et au tarif des mutations par décès si elles sont léguées par testament. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 6294 et s., et *infrà*, v° *Testament*.

820. — La constitution de rente à titre gratuit ne contient pas en général l'évaluation en capital de cette rente. Le droit de donation ou de mutation par décès est alors perçu sur une valeur déterminée « à raison d'un capital formé de vingt fois la rente perpétuelle et de dix fois la rente viagère ou la pension, quel que soit le prix stipulé pour le transport ou l'amortissement » (L. 22 frim. an VII, art. 14, n. 9).

821. — La valeur de la nue propriété ou de l'usufruit de la rente est fixée, conformément à l'art. 13, L. 25 févr. 1901, d'après l'âge de l'usufruitier, mais en se basant sur un capital formé comme il vient d'être dit.

822. — Il n'y a d'ailleurs aucune distinction à faire, au point de vue de l'évaluation en capital, entre la rente viagère créée sur une tête et celle créée sur plusieurs têtes (trois au minimum) (L. 22 frim. an VII, art. 14, n. 9). — V. seulement *infrà*, n. 924 et s.

823. — Il est à remarquer toutefois que, par un tempérament d'équité, la régie admet, même au sujet des mutations à titre onéreux, que dans le cas où la personne à la vie de laquelle le service d'une rente avait été limité vient à décéder et où, par conséquent, le chiffre des arrérages échus est exactement déterminé, le droit proportionnel dû à raison de la réversion de la rente peut être exigé sur le montant seulement des arrérages réellement transmis, au lieu de l'être sur le capital au denier 10 de la rente. Il en est ainsi notamment lorsque le *de cujus* ayant vendu de son vivant un immeuble moyennant le service d'une rente viagère jusqu'au décès d'une tierce personne, celle-ci meurt quelques mois après le crédirentier. La rente viagère qui dépendait, en ce cas, de la succession, peut être évaluée, pour le paiement du droit de mutation par décès, d'après le montant exact des arrérages dus pour solde par le débirentier à la succession. — Sol. rég., 7 avr. 1898, [*Rev. enreg.*, n. 1865]

824. — Lorsque la durée de la rente n'est pas exprimée dans l'acte on peut avoir des doutes sur sa nature et il peut être difficile de savoir s'il s'agit d'une rente perpétuelle ou d'une rente viagère. La question est toute d'interprétation, mais le plus souvent il s'agit d'une rente viagère. C'est ce qui a été décidé notamment dans le cas où un père et une mère constituent à leur fille une rente annuelle, sans en préciser la durée, quand il résulte des circonstances que la rente ne sera servie que durant la vie des constituants. — Sol. rég., 16 août 1873, [*Rép. pér.*, n. 8301] ; — 9 déc. 1890, Seine-Inférieure.

825. — Jugé également que la rente constituée par contrat de mariage à la future épouse par sa grand'mère, et au décès de celle-ci par sa mère, sous la condition qu'elle cessera d'être servie en cas de prédécès de la donataire sans enfant, ou lorsqu'elle aura une fortune personnelle lui assurant un revenu égal, est une rente viagère. — Trib. Seine, 16 août 1873, [*J. Enreg.*, n. 19606 ; *J. not.*, n. 20945 ; *Rép. pér.*, n. 3801] — Trib. Moulins, 23 mars 1876, [*J. Enreg.*, n. 20386 ; *Rép. pér.*, n. 4527]

826. — Il en est de même pour la rente annuelle stipulée payable à la future et aux enfants à naître du mariage, jusqu'au décès du prémourant des donateurs, époque à laquelle elle sera réduite de moitié. — Sol. rég., 3 déc. 1885.

827. — ... Et pour la rente constituée dans les mêmes conditions et devant s'éteindre soit le jour où le donateur procédera au partage anticipé de ses biens, soit le jour où le donataire aura recueilli dans la succession de l'un des donateurs des valeurs suffisantes pour lui assurer un revenu égal. — Sol. rég., 6 févr. 1882. — V. Trib. Seine, 16 août 1873, précité.

828. — Mais on a considéré comme perpétuelle une rente constituée sans fixation de durée, avec réserve pour les donateurs tant de la faculté de s'en affranchir en abandonnant soit des valeurs produisant un revenu égal, soit un capital au denier 20, que du droit de retour sur les biens ainsi abandonnés au crédirentier. — Sol. rég., 24 avr. 1873, [*Traité alph.*, v° *Rente*, n. 16]; — 15 juin 1891, Aisne.

829. — Dans le cas de constitution de *pension*, le capital en doit, sans aucun doute, être évalué au denier 10, car le caractère essentiel de toute pension est d'être viagère et non perpétuelle. — Cass., 22 févr. 1832, Vachin, [S. 32.1.186, P. chr.]

830. — La même solution a été donnée pour le même motif dans un cas où il avait été fait donation au futur époux d'une *rente* ou *pension* annuelle. — Sol. rég., 21 oct. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20598]

831. — On a toutefois reconnu le caractère perpétuel à une pension annuelle donnée avec garantie hypothécaire, et dont le capital, non exprimé, payable par moitié au décès de chaque donateur, était stipulé immédiatement exigible en cas de vente de l'immeuble grevé, — vente dont le donataire devait fixer la date et les conditions. — Sol. rég., 2 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20731]

832. — La fixation par les parties du taux du remboursement au denier 20, surtout quand le rachat est facultatif, ne peut servir à déterminer le caractère de la rente. C'est l'opinion généralement admise aujourd'hui. — Trib. Seine, 16 août 1873, précité. — Garnier, *Rép. gén.*, n. 96. — V. aussi Trib. Moulins, 23 mars 1876, précité.

833. — Décidé au contraire que la constitution d'une rente annuelle, mais sans durée déterminée, faite en contrat de mariage à l'un des époux par ses père et mère, avec stipulation que la rente est créée en avancement d'hoirie, et que les donateurs se réservent de la rembourser moyennant une somme représentative du capital au denier 20 de la rente, constitue non une rente viagère, mais une rente perpétuelle, sujette par conséquent au droit proportionnel sur un capital formé de vingt fois sa valeur. — Trib. Saint-Malo, 30 janv. 1869, Le Poullen, [S. 69.2.303, P. 69.1166, D. 71.3.6] — V. aussi Trib. Seine, 13 avr. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18653; *Rép. pér.*, n. 2470] — Trib. civ. Vervins, 3 janv. 1878, [*Rép. pér.*, n. 4941]

834. — La qualification de rente « annuelle et *non viagère* », donnée à la rente dans le contrat, n'emporte pas nécessairement sa capitalisation par vingt. Cette clause se rencontre fréquemment dans les contrats de mariage d'officiers, à raison des règles autrefois imposées par le ministère de la Guerre en vue d'assurer à la future épouse et aux enfants à naître une rente dont l'importance ne puisse diminuer à la mort des donateurs. L'Administration admet que, dans l'intention des parties, il s'agit en réalité d'une rente limitée sur la tête d'une ou plusieurs personnes et, par suite, d'une rente viagère. — Trib. Quimper, 27 janv. 1885. — Sol. rég., 19 déc. 1887.

835. — Au lieu d'être constituée à perpétuité ou pour le temps de la vie d'une personne, une rente peut être établie pour un temps fixe et déterminé. On se trouve alors en face d'une rente temporaire et le droit est perçu sur le total des annuités, sans toutefois que le capital imposable puisse excéder celui des rentes perpétuelles, c'est-à-dire vingt fois la rente. — Délib. enreg., 18 mai 1825, [*J. Enreg.*, n. 8025] — *Tr. alph.*, *loc. cit.*, n. 18; *Dict. Enreg.*, *hoc v°*, n. 48; Naquet, t. 2, n. 602. — *Contrà*, Garnier, *Rép. gén.*, n. 44 et 111, — lequel enseigne que le droit ne peut être perçu sur un capital supérieur à dix fois le montant d'une annuité.

836. — Lorsque, sans dépendre de la vie d'une personne, une rente est limitée à un certain nombre d'années dont le chiffre est inconnu, il y a lieu, dit M. Maguéro (*Tr. alph.*, n. 19), d'exiger des parties une déclaration estimative et de percevoir le droit en conséquence. Il en est ainsi, notamment, quand la rente est créée pour le temps nécessaire à l'achèvement des études ou de l'apprentissage du crédirentier. — V. cep. Délib. enreg., 8 therm. an X, [*J. Enreg.*, n. 1245 et 1419]

837. — La loi dispose expressément qu'on ne doit tenir aucun compte, pour la liquidation du droit, du prix stipulé pour le transport ou l'amortissement (L. 22 frim. an VII, art. 14-9°). — Cass., 22 févr. 1832, précité; — 19 mai 1834, Martel, [S. 34.1.488, P. chr.]; — 17 déc. 1834, N..., [S. 35.1.118, P. chr.] — Trib. civ. Bernay, 22 févr. 1836. — Trib. Lure, 28 déc. 1843, [*J. Enreg.*, n. 13580; *J. not.*, n. 12070] — Trib. Provins, 10 juill. 1839, [*J. Enreg.*, n. 12403] — Trib. Seine, 14 févr. 1863, [*J. not.*, n. 17715]; — 19 févr. 1864, [*Rép. pér.*, n. 1947] — Délib. enreg., 8 mai 1833, 5 janv. 1841 et 9 févr. 1844, [*J. not.*, n. 7668 et 12070] — Sol. rég., 30 oct. 1877, [*J. Enreg.*, n. 2078]; — 20 nov. 1861, 6 août 1872, 4 mars 1876, 31 oct. 1877, [*J. Enreg.*, n. 20798]

838. — Si le constituant doit amortir la rente à une date déterminée ou sur la demande des crédirentiers, il y a donation du capital et non constitution de rente. Ainsi décidé dans le cas d'une donation par contrat de mariage de 3,000 fr. de rente, dont le capital fixé à 60,000 fr. serait exigible à la première demande des époux. — Trib. Apt, 8 mai 1876, [*J. Enreg.*, n. 20349; *J. not.*, n. 21586; *Rép. pér.*, n 4543]

839. — Lorsque le constituant se réserve d'amortir la rente au moyen de l'abandon d'un capital ou d'un immeuble, le droit est dû sur le capital au denier 10 ou 20 de la rente, sauf à la Régie à réclamer un supplément de droit lorsque l'amortissement a lieu et que le capital remis au donataire est supérieur à celui qui a supporté l'impôt. — Trib. Seine, 12 févr. 1845, [*J. Enreg.*, n. 13700] — Sol. rég., 28 juin 1825, [*J. not.*, n. 5929]; — 20 mars 1841, [*J. Enreg.*, n. 12711-1°]

840. — Lorsque, dans un contrat de mariage, un tiers s'engage à donner à l'un des futurs une somme déterminée, payable à sa volonté, et s'engage à servir jusqu'au paiement une rente annuelle au donataire pour lui tenir lieu d'intérêts, l'intention des parties permettra seule de décider s'il y a constitution de rente rachetable au gré du donateur, ou donation de la somme convenue : c'est encore une question d'interprétation. — Sol. rég., 2 août 1871, 7 sept. 1876, 25 août 1884, [*Rép. pér.*, n. 6360]

841. — On a décidé, par exemple, qu'il y avait donation dans le cas où un père s'engageait à donner à sa fille autant de fois 1,250 fr. qu'il vivrait d'années depuis le mariage de la donataire, avec stipulation que la somme totale ainsi donnée ne sera payable qu'à l'ouverture de sa succession. Il ne peut y avoir, en effet, constitution de rente, car il n'y a pas prestation d'arrérages périodiques; il y a donation d'un capital qui doit être déterminé au moyen de la déclaration estimative des parties. — *Tr. alph.*, n. 21.

842. — Les rentes constituées à titre gratuit *avec expression d'un capital* qui diffère du capital au denier 10 ou 20, sont passibles de l'impôt sur ce dernier capital, car la disposition de l'art. 14, n. 6, de la loi du 22 frim. an VII, qui établit le droit sur le capital *constitué et aliéné*, ne s'applique qu'aux constitutions de rentes à titre onéreux. — Sol rég., 29 mai 1865, 4 mars 1876. — *Contrà*, Championnière, t. 4, n. 3651, et t. 6, n. 224.

843. — Lorsque le taux d'une rente viagère est variable, on doit capitaliser par dix le *taux moyen* de la rente, attendu que la règle d'évaluation posée par la loi de frimaire constitue un *forfait*.

844. — Lorsque la rente est constituée en denrées, elle doit, aux termes de l'art. 75, L. 15 mai 1818, qui a remplacé sur ce point l'art. 14, n. 9, de la loi de frimaire an VII, être évaluée au capital par dix ou vingt, estimation préalablement faite au taux d'une année commune de la valeur des denrées selon les mercuriales du marché le plus voisin. On forme l'année commune d'après les quatorze dernières années antérieures à celles de l'ouverture du droit; on retranche les deux plus fortes et les deux plus faibles, l'année commune est établie sur les dix années restantes.

845. — Si la rente comprend des objets dont les prix ne peuvent être réglés par mercuriales, les parties en font une déclaration estimative (L. 22 frim. an VII, art. 14, n. 9).

846. — La rente constituée à titre d'indemnité à un employé blessé ne forme pas une libéralité; elle donne ouverture au droit sur les constitutions à titre onéreux. Ainsi la constitution par une compagnie de chemin de fer à un de ses ouvriers, à titre de transaction et de réparation du préjudice à lui causé par un accident qui l'a rendu impropre à tout service actif, d'une rente viagère réversible pour moitié sur la tête de sa femme, moyennant leur renonciation par l'un et par l'autre à toute réclamation ultérieure à raison de l'accident, donne lieu au droit proportionnel de 2 p. 0/0 établi pour les constitutions de rentes viagères, et non pas seulement à celui d'indemnité ou de libération à 0 fr. 50 p. 0/0. — Trib. Montluçon, 31 août 1883, Comp. du chem. de fer d'Orléans, [D. 84.5.320]

847. — Décidé également que seul ce droit est exigible sur le contrat par lequel une compagnie de chemin de fer constitue

une rente viagère à la veuve d'un employé tué à son service. — Sol. rég., 3 mars 1862, P..., [D. 62.3.62]

848. — Il en est de même pour la rente constituée en récompense de services rendus.

849. — Lorsque les ascendants s'obligent à nourrir et à entretenir les futurs époux, et, subsidiairement, à leur servir, en cas de cessation de la vie commune, une rente viagère dont le capital est supérieur à celui de l'évaluation donnée à la charge de nourrir, cette dernière donation est soumise à une condition suspensive et la première seule est actuelle. L'impôt n'est donc dû que sur le capital au denier 10 de la valeur déclarée des prestations annuelles : logement, nourriture et entretien. — Sol. rég., 7 avr. 1866, [*J. Enreg.*, n. 18378-1°]; — 26 sept. 1866, [*J. Enreg.*, n. 19273]; — 7 déc. 1868, [*Rép. pér.*, n. 3131]; — 1er avr. 1873, [*Rép. pér.*, n. 3598]

850. — Lorsqu'une vente est consentie moyennant une rente que le vendeur charge l'acquéreur de servir à un tiers qui accepte, il y a deux dispositions distinctes, passibles chacune du droit qui lui est propre. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 6644 et s.

851. — Les rentes, viagères ou perpétuelles, sont des valeurs incorporelles qui ne peuvent faire l'objet d'un don manuel. Une constitution de rente verbale ne peut donc donner ouverture à l'impôt. Ainsi décidé dans une espèce où la future déclarait dans son contrat de mariage apporter une rente annuelle, qui lui était servie par ses père et mère non présents. — Sol. rég., 18 avr. 1866 [*J. Enreg.*, n. 18917; *J. not.*, n. 18706] — V. Trib. Seine, 15 juill. 1859, Birkel, [P. *Bull. Enreg.*, art. 607]

§ 2. *Constitutions à titre onéreux.*

852. — Conformément à la tradition historique qui considérait comme ventes les constitutions de rentes, la loi du 22 frim. an VII soumet ces contrats aux mêmes droits d'enregistrement que les ventes. Ainsi le droit à percevoir est le droit de 2 p. 0/0 dû pour les ventes mobilières, quand la rente est établie moyennant un capital mobilier (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 5, n. 2).

853. — Le tarif est le même, que la rente soit payable en nature ou en argent.

854. — Si la rente est constituée moyennant l'aliénation d'un immeuble, le droit de 5,50 p. 0/0 est exigible (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 7, n. 2; L. 28 avr. 1816, art. 52). — Cass., 31 déc. 1872, d'Albon, [S. 73.1.178, P. 73.409, D. 73.1.429] — *Sic*, Naquet, t. 2, n. 604.

855. — Jugé que dans le cas d'une vente d'immeubles faite moyennant une rente viagère, le droit proportionnel est dû sur le capital de la rente évalué par les parties, et non sur le capital de cette même rente évalué d'office au denier 10 par la Régie. — Même arrêt.

856. — L'impôt n'est d'ailleurs exigible que si un acte a été rédigé pour constater la convention, car le droit de constitution de rente en est exempt. — Garnier, *Rép. gén.*, n. 20. — V. *suprà*, n. 851.

857. — Le droit de 2 p. 0/0 n'est pas dû sur l'acte de quittance d'une annuité de rente viagère, émanant du crédirentier seul, et qui ne peut former *titre* contre le débirentier. — Trib. Rennes, 29 nov. 1847, [*J. not.*, n. 13299]

858. — ... Ni sur la clause d'un acte par laquelle le crédirentier reconnaît avoir reçu du débirentier une somme déterminée pour l'amortissement d'une rente perpétuelle due par convention anciennement arrêtée », si le titre n'en est pas représenté, car la perception de ce droit frapperait sur une convention qui n'existait plus. — Délib. enreg., 12 juin 1824, [Garnier, *Rép. gén.*, n. 23]

859. — Décidé que l'acte de remboursement de partie d'une créance à terme, constatant que l'autre partie reste entre les mains du débiteur qui pourra la garder tant qu'il lui plaira en payant les intérêts est passible, outre le droit de quittance sur la somme remboursée, de celui de constitution de rente à 2 p. 0/0 sur celle qui ne l'est pas. — Délib. enreg., 4 janv. 1823, [Garnier, *Rép. gén.*, n. 40]

860. — Mais on ne peut voir qu'une quittance, et non une constitution de rente passible du droit de 2 p. 0/0, dans l'acte par lequel le débiteur d'une somme exigible seulement après son décès, et sans intérêts, la rembourse au créancier qui s'oblige à lui en payer l'intérêt pendant sa vie. Il n'est dû que 0,50 p. 0/0 sur la somme remboursée. — Sol. rég., 4 janv. 1831, [Garnier, *loc. cit.*]

861. — Décidé aussi que, lorsque dans l'acte de cession d'une créance payable sans intérêt après la mort du débiteur, celui-ci consent à rendre la créance immédiatement exigible, à la condition que le cessionnaire lui servira une rente viagère, cette disposition ne donne pas ouverture au droit de constitution de rente. — Trib. Evreux, 20 déc. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21655 ; *Rép. pér.*, n. 5426]

862. — Mais le droit de constitution de rente est dû sur l'acte de liquidation dans lequel l'héritier du débirentier s'engage à payer une rente constituée sans titre enregistré. — Sol. rég., 30 déc. 1874.

863. — ... Ou sur l'acte de vente par lequel l'acquéreur est chargé de servir à un tiers une rente constituée verbalement par le vendeur. — Sol. rég., 27 avr. 1838, [*J. Enreg.*, n. 12087; Inst. enreg., n. 1577, § 7]

864. — Le droit de 2 p. 0/0 est dû sur la valeur de la rente lorsque la convention constitue une vente de meubles, et sur la valeur des meubles lorsqu'il y a constitution de rente. Le caractère de l'acte ne peut se déterminer que d'après les circonstances et les clauses de l'acte : il y aura le plus souvent constitution de rente lorsque les meubles aliénés seront fongibles, et vente dans le cas contraire. — Cass., 29 déc. 1868, Parent, [S. 69.1.133, P. 69.430, D. 69.1.73] — Trib. Evreux, 20 déc. 1878, précité. — Trib. Nantes, 26 avr. 1879, Oriot, [D. 79.3.71]

865. — La création d'une rente moyennant l'abandon d'un fonds de commerce est une vente, passible du droit de 2 p. 0/0 sur la valeur du fonds. — Sol. rég., juin 1873, juin 1885, [Garnier, *Rép. gén.*, n. 28]

866. — Lorsque le capital aliéné se compose de créances, il y a le plus souvent constitution de rente. D'une part, en effet, la créance est la représentation d'une valeur pécuniaire, elle n'existe que pour s'éteindre un jour et ne peut jamais avoir une valeur d'affection. D'autre part, la rente, à raison de sa durée indéfinie, doit être considérée comme le plus important objet de la convention. — Sol. rég., 6 mars 1891, 5 oct. 1892. — *Sic*, Demante, n. 446.

867. — Il a cependant été jugé que dans ce cas il appartient au tribunal de fixer l'objet principal du contrat, et que la qualification donnée à l'acte par les parties doit être, en général, tenue pour exacte, tant qu'elle n'est pas démontrée mensongère, frauduleuse, ou tout au moins erronée. — Trib. Seine, 15 mars 1894, [*Rev. Enreg.*, n. 735 ; *J. Enreg.*, n. 24434] — Ce jugement doit être approuvé.

868. — Une créance conditionnelle peut être tout aussi bien l'objet d'une création de rente qu'une obligation ferme. Le tribunal de la Seine avait cru pouvoir décider que l'abandon d'une créance conditionnelle moyennant une rente n'était pas une constitution de rente passible du droit de 2 p. 0/0 (*Rép. pér.*, n. 2446). — L'Administration s'étant pourvue en cassation et son pourvoi ayant été admis à la chambre des requêtes, les parties ont renoncé au bénéfice du jugement. — Inst. gén., n. 2368-1° (*Rép. pér.*, n. 3231).

869. — Mais il a été décidé que l'acte par lequel les créances d'un recouvrement incertain sont cédées moyennant une rente viagère peut être considéré eu égard à la modicité de la rente, au capital nominal des créances et à l'âge du crédirentier, comme renfermant non une constitution de rente passible du droit de 2 p. 0/0, mais un transport de créance assujetti au droit de 1 p. 0/0. — Trib. Bordeaux, 19 août 1874, [*J. Enreg.*, n. 19583; *Rép. pér.*, n. 4188]

870. — La rente constituée moyennant l'abandon de rentes sur l'Etat est passible du droit de 2 p. 0/0, bien que les cessions de rentes sur l'Etat soient exemptes d'impôt, parce que, dans l'espèce, la disposition dominante du contrat est la constitution de rente. Jugé spécialement que lorsque, pour prix du transfert, le cessionnaire a constitué au cédant une rente viagère, cette constitution de rente est passible du droit proportionnel établi par la loi. — Cass., 7 nov. 1826, Chrétien, [S. et P. chr.]; — 20 févr. 1839, Langevin, [S. 39.1.220, P. 39.1.292] — Délib. enreg., 21 janv. 1834, [*J. Enreg.*, n. 10824] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, n. 32.

871. — La régie soutient même que si le capital aliéné se compose d'immeubles, de meubles et de rentes sur l'Etat, le contrat constitue une vente pour partie, et une constitution de rente pour la partie du capital représenté par des rentes sur l'Etat; mais

ce raisonnement nous semble absolument faux et illogique. — V. Trib. Orléans, 8 nov. 1893, [*J. Enreg.*, n. 24268]

872. — La Régie décidait autrefois que le droit de 2 p. 0/0 était dû lorsque le capital aliéné consistait en valeurs industrielles. Le tribunal de la Seine, par le jugement du 15 mars 1894, précité, a condamné cette prétention en décidant que le caractère dominant de contrat devait se déduire de l'intention des parties et du but qu'elles voulaient atteindre.

873. — Lorsque la convention constitue réellement une vente, le droit de vente doit seul être perçu, même si le tarif, à raison du caractère des choses aliénées, est moins élevé que celui de constitution de rente. Le cas se présente lorsque la rente est créée moyennant l'aliénation d'un immeuble situé à l'étranger (droit de 0,20 p. 0/0) ou d'un navire (droit fixe de 3 fr.). — Garnier, *Rép. gén.*, n. 34 et 35. — V. cependant, Délib. enreg., 18 nov. 1834, [Garnier, *Rép. gén.*, v° *Navire*, n. 89]

874. — La création d'une rente moyennant l'abandon d'immeubles, de meubles et de créances, est une vente pour le tout, car on ne peut scinder le contrat, et le droit de 5,50 p. 0/0, de 2 p. 0/0 et de 1 p. 0/0 est dû suivant la nature des biens transmis, et à condition que ventilation du prix soit faite dans l'acte suivant les prescriptions de l'art. 9, L. 22 frim. an VII. — Cass., 29 févr. 1868, Dufresne, [S. 69.1.86, P. 69.175, D. 69.1.265]; — 3 déc. 1890, Duboul, [S. 91.1.417, P. 90.1.1010, D. 91.1.219] — Nantes, 26 avr. 1879, Oriot, [D. 79.3.71] — Trib. Montpellier, 6 juill. 1891, [*Rép. pér.*, n. 7774]

875. — Lorsque la rente est constituée moyennant l'aliénation de la nue propriété ou de l'usufruit d'un immeuble ou d'un meuble, le caractère du contrat ne change pas, mais la liquidation de l'impôt doit être faite, le cas échéant, en tenant compte des règles d'évaluation posées par la loi du 25 févr. 1901, art. 13.

876. — Le caractère principal du contrat de constitution de rente est l'aliénation absolue du capital. Ce critérium sert à distinguer le contrat de rente du contrat de prêt. Le droit de 2 p. 0/0 sera en conséquence exigible sur l'acte, qualifié prêt, dans lequel le prêteur s'interdit d'exiger le remboursement de son capital. — Trib. Guingamp, 7 janv. 1836, [*J. Enreg.*, n. 12139]

877. — ... Ou sur l'acte par lequel une veuve, s'interdisant d'exiger de ses enfants le montant de ses reprises, stipule d'eux qu'ils lui en serviront les intérêts jusqu'à son décès. — Trib. Carpentras, 9 janv. 1850, [*J. Enreg.*, n. 14912-4°]

878. — Au sujet du caractère des constitutions de rentes temporaires, Championnière et Rigaud (t. 2, n. 1310) enseignent qu'il y a simple prêt passible du droit de 1 p. 0/0 quand Primus remet une somme de 20,000 fr. à Secundus qui devra lui payer une rente annuelle de 1,000 fr., pendant vingt ans à l'expiration desquels le capital sera remboursable. Si au contraire le capital n'est pas remboursable, de deux choses l'une : ou bien la rente annuelle n'excède pas ou n'excède que de peu le taux légal de l'intérêt, et alors le contrat revêt les caractères d'une véritable donation; ou bien le montant de la rente est sensiblement supérieur au taux de l'intérêt légal et, dans ce dernier cas, il y a constitution réelle de rente à titre onéreux, passible du droit de 2 p. 0/0. — V. aussi Garnier, [*Rép. gén.*, n. 44 et s.]

879. — Le droit de 2 p. 0/0 est liquidé sur le capital constitué et aliéné (L. 22 frim. an VII, art. 14, n. 6).

880. — Quand un créancier libère son débiteur à charge par celui-ci de servir une rente à un tiers, présent au contrat, le droit est dû en conséquence sur le montant de la créance remise et non sur le capital de la rente. — Délib. enreg., 21 avr. 1825 et 15 sept. 1827, [*J. not.*, n. 5703] — V. Trib. Versailles, 1er avr. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15627]

881. — Si la rente est constituée moyennant une somme payable sans intérêts au décès du crédirentier et une autre payable de suite pour tenir lieu des intérêts, le droit est dû sur le montant cumulé des deux sommes. — Trib. Grenoble, 25 juill. 1874, [*J. Enreg.*, n. 19540 ; *Rép. pér.*, n. 4415]

882. — Lorsque le capital consiste en créances, le droit est dû sur le capital *nominal* de ces créances si elles sont certaines et d'un recouvrement assuré. Mais s'il s'agit de créances douteuses, il n'y a pas lieu d'appliquer la disposition exceptionnelle de l'art. 14, n. 2, de la loi de frimaire qui établit sur le capital nominal des créances le droit de 1 p. 0/0 exigible à raison de leur cession. Les parties doivent faire connaître, par une déclaration estimative soumise au contrôle de la Régie, la valeur réelle des créances aliénées.

883. — La donation, par le crédirentier, au débiteur de ce qui reste à courir d'une rente viagère est passible du droit de donation sur le capital constitué de la rente. — Trib. Seine, 2 juin 1866, de Comeiras, [S. 67.2.121, P. 67.479] — Trib. Louviers, 24 mai 1866, [*Rép. pér.*, n. 2475]

884. — La rente constituée en nature supporte le droit sur la valeur du capital aliéné, même si la valeur des denrées cédées lui est supérieure d'après les mercuriales. — Délib. enreg., 5 févr. 1830.

Section II.

Cessions, délégations et conversions de rentes.

885. — Les cessions, transports et délégations à titre onéreux de rentes perpétuelles ou viagères ou de pensions, sont passibles du droit de 2 p. 0/0 (L. 22 frim. an VII, art. 69, § 5, n. 2).

886. — Faite à titre gratuit, la cession est passible du droit de donation.

887. — Si, enfin, il s'agit d'un simple abandon d'arrérages pendant un temps déterminé, le droit de 1 p. 0/0 pour transport de créance est seul dû. — Trib. Cherbourg, 26 févr. 1890, [*J. Enreg.*, n. 23396 ; *Rép. pér.*, n. 7419]

888. — Le droit de cession ou de donation est dû quel que soit le caractère, perpétuel ou viager, de la rente cédée, et quelle qu'en soit la nature ou l'origine. Il est dû sur toute subrogation de rente qui en opérerait le transport. — Déc. min. Fin., 24 nov. 1820, [*J. Enreg.*, n. 6885] — Il est même dû lorsque la rente est cédée, encore que le débiteur ait cessé de servir les arrérages pendant plus de deux ans. — Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1133 ; Naquet, t. 2, n. 614.

889. — Mais si, à raison de cette circonstance, le capital de la rente est devenu exigible par une convention ou par un jugement, il n'y a plus de rente; il y a seulement une créance et la cession qui en est faite donne lieu à la perception du droit de 1 p. 0/0. — Garnier, *Rép. gén.*, n. 62. — V. *suprà*, n. 773 et s.

890. — Les délégations de rente se produisent surtout en matière de rentes contractées avec des compagnies d'assurances. Elles peuvent être consenties soit par le crédirentier, soit par le débirentier. — Trib. d'Argentan, 29 mai 1849, [*J. Enreg.*, n. 14746] — Championnière, t. 6, n. 214. — Mais si le débirentier, au lieu de déléguer la rente elle-même, n'en déléguait que les arrérages, le droit de 1 p. 0/0 serait seul dû. — V. *suprà*, n. 885.

891. — Il a été décidé que le contrat, qualifié d'obligation, par lequel le débirentier, en versant un capital déterminé, se substitue un tiers pour le service d'une rente perpétuelle constitue en réalité une délégation de rente donnant ouverture au droit de 2 p. 0/0, bien que la délégation n'ait pas été acceptée par le crédirentier. — Sol. rég., 16 déc. 1898, [*Rev. Enreg.*, n. 2067 ; *J. Enreg.*, n. 25734 ; *Rép. pér.*, n. 9457]

892. — Lorsque le débirentier cède une créance à un tiers qui devra faire à sa place le service de la rente, le droit de délégation de rente semblerait exigible. — Trib. Forcalquier, 19 août 1843, [*J. Enreg.*, n. 13336-4°] — Trib. Argentan, 29 mai 1849, [*J. Enreg.*, n. 14746] — Délib. enreg. 12 oct. 1827, [*J. Enreg.*, n. 8866 ; *J. not.*, n. 6413]; — 27 déc. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11886-1°]

893. — Mais la jurisprudence a décidé, et la Régie a admis, que le droit de 1 p. 0/0 pour transport de créances était seul dû. — Trib. Seine, 13 janv. 1866, [*Rev. not.*, n. 1687; *J. Enreg.*, n. 18252; *Rép. pér.*, n. 2330] — Trib. Nontron, 2 juin 1880, [*J. Enreg.*, n. 21479; *Rép. pér.*, n. 5690] — *Sic*, Championnière et Rigaud, t. 2, n. 1343; Garnier, *Rép. gén.*, n. 65.

894. — Lorsque l'acquéreur est chargé, dans le contrat de vente, de servir à un tiers une rente constatée par acte enregistré, aucun droit n'est exigible, car la délégation est une dépendance du contrat principal. — Cass., 5 déc. 1827, Piétrosson, [S. et P. chr.] — Délib. enreg., 13 sept. 1836, [*J. not.*, n. 6838] — Mais si la rente n'avait pas été constatée par acte enregistré, la délégation en emporterait reconnaissance et le droit de 2 p. 0/0 deviendrait exigible. — Sol. rég., 27 avr. 1838, [*J. Enreg.*, n. 12087 ; Inst. enreg., n. 1577, § 7] — V. Championnière et Rigaud, t. 6, n. 214.

895. — Pour les *conversions* de rentes, V. *suprà*, v° *Novation*, n. 617 et s.

896. — La loi du 9 mars 1891 autorise les héritiers, jusqu'au partage définitif, à convertir le droit d'usufruit de l'époux sur-

vivant en une rente viagère équivalente. Cette conversion rétroagit au jour du décès, et l'acte qui la constate n'est qu'un acte d'exécution, passible du droit fixe de 3 fr. — Trib. Mayenne, 5 déc. 1894, et Sol. rég., 1er août 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 1005; *J. Enreg.*, n. 24522; *Rép. pér.*, n. 8469]

897. — Pour les cessions et délégations de rentes *à titre onéreux* créées avec expression de capital, le droit est dû sur le capital constitué, quel que soit le prix stipulé pour le transport et l'amortissement (L. 22 frim. an VII, art. 14, n. 7); sauf cependant lorsque la cession a lieu par adjudication en justice, auquel cas le prix stipulé doit être pris pour base, car il ne peut y avoir fraude. — Naquet, t. 2, n. 816. — V. *infrà*, n. 911.

898. — Mais à part cette exception la règle est inflexible, et le droit est dû sur le capital constitué, même s'il est inférieur au capital de la rente. — Trib. Seine, 6 déc. 1849, [*J. Enreg.*, n. 14867; *J. Not.*, n. 13999]

899. — ... Même si la cession est faite sous la réserve d'usufruit au profit du cédant. — Cass., 1er sept. 1806, Tournal, [S. et P. chr.] — *Contrà*, Championnière, t. 2, n. 1688.

900. — ... Même s'il s'agit d'une rente viagère qui peut s'éteindre dans un temps très-court. — Délib. enreg., 15 mai 1838, [*J. Enreg.*, n. 12054]

901. — En cas de cession partielle, l'impôt est dû sur la fraction du capital qui correspond à la portion de rente cédée. — Trib. Rouen, 12 juill. 1848, L..., [D. 48.5.160]

902. — Si la cession ne porte que sur l'usufruit de la rente, la valeur de cet usufruit est calculée conformément à l'art. 13, L. 25 févr. 1901, en prenant pour base le capital aliéné. — V. Trib. Avranches, 14 févr. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18571; *Rép. pér.*, n. 3238]

903. — Par contre, la cession de la nue propriété de la rente est passible du droit sur le capital entier. — Garnier, *Rép. gén.*, n. 91.

904. — Décidé que lorsqu'une rente viagère a été créée sur la tête de deux personnes qui sont censées en avoir fourni le prix chacune par moitié, et que plus tard l'une d'elles reconnaît que la somme versée au débirentier appartenait en entier à l'autre contractant à qui appartient seule la rente, l'acte qui relate cette convention constitue une cession de rente passible du droit de 2 p. 0/0 sur la moitié du capital aliéné (*J. Not.*, n. 2692).

905. — Si la rente avait été constituée sans expression de capital, la cession serait assujettie au droit sur le capital au denier 10 ou 20 (V. *suprà*, n. 820), quel que soit le prix de la cession. — Délib. Enreg., 15 mai 1838, [*J. Enreg.*, n. 12054 et n. 14539; *J. Not.*, n. 13485] — V. toutefois ce qui a été dit *suprà*, n. 823. — V. Sol. rég., 7 avr. 1898, [*Rev. Enreg.*, n. 1865] dont la doctrine peut être encore applicable dans l'espèce.

906. — La loi n'a pas prévu les cessions ou transports de rentes *à titre gratuit*. La Cour de cassation a décidé que pour ces cessions le droit serait liquidé sur le capital au denier 10 ou 20 (V. *suprà*, n. 820). — Cass., 28 mess. an XIII, Stalpaert, [S. et P. chr.]; — 4 mai 1807, Stréobault, [S. et P. chr.] — V. Trib. Lyon, 7 févr. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20863; *Rép. pér.*, n. 5326]

907. — En ce qui concerne la liquidation du droit à percevoir sur les cessions de rentes viagères résultant de l'insertion dans l'acte de constitution d'une clause de réversibilité au profit d'un tiers, V. *infrà*, n. 928.

908. — Les cessions et transports de rentes foncières constituées antérieurement à la loi du 11 brum. an VII sont passibles du droit de transcription à 1,50 p. 0/0, puisque ces rentes étaient immeubles. — Cass., 23 déc. 1823, Thomas, [S. et P. chr.]; — 12 mai 1824, Boileau, [S. et P. chr.]; — 4 mars 1828, Montaiglon, [S. et P. chr.] — Déc. min. Fin., 4 août 1815, 2 janv. et 14 avr. 1818, [*J. Enreg.*, n. 5952]

909. — Mais les remboursements de ces rentes, qui ont pour effet d'éteindre la rente, sont exempts du droit de transcription. — Délib. enreg., 25 juill. 1818, [*J. Enreg.*, n. 6231] — Sol. rég., 27 mars 1835, [*J. Enreg.*, n. 11160-2°]; — 4 janv. et 8 mars 1843, [*J. Enreg.*, n. 13193; *J. Not.*, n. 2767 et 7727]

Section III.

Remboursements de rentes.

910. — Les quittances, remboursements ou rachats de rentes ou redevances de toute nature sont assujetis au droit de 0,50 p. 0/0 (LL. 22 frim. an VII, art. 69, § 2, n. 11; 7 août 1850, art. 9; 5 mai 1855, art. 15).

911. — Lorsque la rente a été créée avec expression de capital, le droit est perçu sur le capital constitué, quel que soit le prix stipulé pour le rachat (L. 22 frim. an VII, art. 14, n. 7). Ajoutons cependant que dans le cas où toute idée de fraude doit nécessairement être écartée, par exemple en cas de rachat opéré au moyen d'une adjudication en justice, l'impôt est liquidé sur le prix exprimé. — Cass., 1er avr. 1816, Mathieu, [S. et P. chr.]

912. — Si la rente a été créée sans expression de capital, le droit est perçu sur un capital formé de 10 ou 20 fois les arrérages (V. *suprà*, n. 820), quel que soit le prix stipulé. (L. 22 frim. an VII, art. 4, n. 9).

913. — La Cour de cassation a décidé que ces règles de perception doivent toujours être suivies, même si le rachat est effectué moyennant un prix *supérieur* au capital de la rente, sauf le cas de fraude. — Cass., 20 juin 1870, Pigault de Beaupré, [S. 70.1.321, P. 70.804, D. 70.1.395] — Trib. civ. Bayeux, 5 août 1868, [*Rép. pér.*, n. 2807] — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, n. 147 et s.

914. — Cette solution n'a pas été admise par l'Administration comme règle de perception; elle continue à soutenir que le remboursement de la rente moyennant un capital supérieur à celui sur lequel le droit de constitution de rente a été perçu donne ouverture à un supplément de droits. Un jugement a sanctionné cette prétention et décidé que si, dans un partage, l'un des héritiers fait le rapport d'une somme de 16,000 fr., montant d'un capital qui lui a été remis manuellement par son père afin d'éteindre une rente viagère de 800 fr. que ce dernier lui avait constituée en mariage, le droit de don manuel est exigible sur la portion de la somme de 16,000 fr. qui excède le capital légal de la rente. — Trib. Gaillac, 9 mai 1877, [*J. Enreg.*, n. 20518; *Rép. pér.*, n. 4937]

915. — La thèse de l'Administration est d'ailleurs exacte quand il y a fraude ainsi que le reconnaît l'arrêt du 20 juin 1870, précité, et cette fraude peut toujours être établie à l'aide des circonstances de la cause; par exemple, elle est évidente et la convention présentée sous forme d'un rachat de rente dissimule en réalité une donation nouvelle, quand il existe un écart considérable entre le capital versé et la valeur raisonnable de la rente. Décidé en ce sens que le droit de donation est dû lorsque le donateur d'une rente viagère de 10,000 fr., créée sans expression de capital, se rachète du service de la rente en payant 200,000 fr. — Trib. Autun, 13 juin 1876, [*J. Enreg.*, n. 20134; *Rép. pér.*, n. 4519] — V. Trib. Grasse, 20 déc. 1875, [*J. Enreg.*, n. 20134; *Rép. pér.*, n. 4338]

916. — Il arrive souvent, en matière de contrat de mariage, que les auteurs de l'un des futurs époux lui constituent en dot une rente viagère qu'ils se réservent la faculté d'amortir moyennant le versement d'un capital représentant dix fois ou plus le montant des arrérages. Dans ce cas, ainsi que l'expose une solution rendue à ce sujet, le 29 mars 1886, par la Régie : « ... La difficulté à résoudre porte uniquement sur le point de savoir si la clause par laquelle les donateurs ont prévu les conditions du rachat de la rente viagère peut être considérée, lorsque ce rachat tend à être effectué, comme un véritable remboursement de rente, ou si elle ne s'analyse pas plutôt en une libéralité ayant pour objet le capital. L'Administration doit en effet percevoir l'impôt d'après la substance des actes et leurs effets juridiques, sans s'arrêter à la qualification qui leur a été donnée par les parties. Si la clause litigieuse est constitutive d'un remboursement de rente, le tarif à appliquer à l'acte qui constatera le rachat sera celui de 0,50 p. 0/0; s'il s'agit d'une libéralité, le tarif sera de 1,25 p. 0/0 (actuellement 2 p. 0/0, L. 25 févr. 1901). D'après la doctrine administrative, cet acte est une donation alternative emportant immédiatement transmission de la rente, et éventuellement de la somme fixée par le rachat. Le droit est donc perçu provisoirement sur la rente, et, lors du remboursement, il est dû un supplément de droit de donation, puisque la libéralité s'est réalisée. — Trib. Saumur, 20 déc. 1882, et nombreuses solutions administratives. — *Sic*, Garnier, *Rép. gén.*, n. 151 et s.

917. — On doit néanmoins reconnaître que la jurisprudence n'est pas unanimement favorable à la thèse de l'Administration de l'enregistrement. Il a en effet été décidé que lorsque des père et mère ont donné à leur fils, par contrat de mariage, une rente viagère qu'ils se sont réservé la faculté d'amortir par le paiement d'un capital calculé au denier 24 de la rente, le

versement ultérieur de ce capital constitue un simple remboursement de rente et non une donation complémentaire. — Trib. Orléans, 15 juill. 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1607; *J. Enreg.*, n. 25257; *Rep. per.*, n. 9025] — V. Trib. Nimes, 2 mars 1881, Drouot, [D. 82.3.8] — Trib. Lille, 15 févr. 1884, Langlard, [D. 84.5.229]; — 11 déc. 1885, [*J. Enreg.*, n. 22577; *Rep. pér.*, n. 6647] — Trib. Nantes, 1[er] déc. 1891, Ferronnière, [D. 92.2.362]

918. — Il a été jugé, dans le même sens, que lorsque des père et mère ont constitué à leur fille une rente viagère en se réservant de l'éteindre, en totalité ou en partie, moyennant des versements en argent d'un minimum déterminé, et dont l'intérêt compté à 5 p. 0/0 viendra en diminution de la rente, le versement d'un capital effectué ultérieurement dans ces conditions ne saurait être considéré comme l'exécution d'une donation alternative. Cette opération ne constitue qu'un simple remboursement de rente, passible du droit de 0,50 p. 0/0 sur le montant, au denier 10, de la fraction de rente éteinte; il ne saurait être dû en outre un droit de donation sur la différence entre la somme remboursée et le capital au denier 10 de la partie de rente primitivement assujettie à l'impôt de donation et éteinte par le rachat. — Trib. Tarbes, 3 avr. 1901, [*Rev. Enreg.*, n. 2709] — Les circonstances de fait justifiaient ici la décision du tribunal; cependant cette solution est difficilement conciliable avec l'obligation qui était imposée aux futurs par le contrat de rapporter à la succession des donateurs les sommes versées pour amortissement. Les arrérages de la rente n'étant pas rapportables, le prix de l'amortissement n'aurait pas dû l'être davantage, si le rachat avait eu véritablement un caractère onéreux.

919. — Dans tous les cas où un supplément de droit de donation est exigible, il est calculé sur le capital payé, sauf imputation de ce qui a été perçu sur l'acte constitutif de la rente. — Trib. Autun, 13 juin 1876, précité. — Trib. Gaillac, 9 mai 1877, précité. — Sol. rég., 29 janv. 1868, [*J. Enreg.*, n. 18457-1°; *Rép. pér.*, n. 2610]

920. — Lorsque le débirentier, au lieu de se racheter au moyen du versement d'une somme d'argent, abandonne au crédirentier un meuble ou un immeuble, il y a dation en paiement et le droit de mutation à titre onéreux est dû d'après la nature de la chose transmise.

921. — La cession de la rente au débiteur équivaut au remboursement et donne ouverture au droit de 0,50 p. 0/0 si le prix est payé comptant, et dans le cas contraire au droit de 1 p. 0/0 pour obligation.

922. — Le résiliement d'une rente viagère équivaut également à un rachat; le droit de 0,50 p. 0/0 est exigible. — Sol. rég., 19 sept. 1885, [*J. Enreg.*, n. 8301; *J. Not.*, n. 5632]

923. — La fixation d'un terme ne suffisant pas à opérer novation (V. *suprà*, v° *Novation*, n. 303 et s.), l'acte par lequel on détermine l'époque de remboursement d'une rente perpétuelle n'est passible que du droit fixe. — Cass., 11 août 1836, Laroche, [S. 36.1.693, P. chr.]

Section IV.

Réversions de rentes viagères.

§ 1. *Réversions entre personnes autres que des époux.*

924. — La réversibilité d'une rente viagère, au décès du premier crédirentier, sur la tête d'un tiers qui n'en a pas fourni les fonds, constitue une libéralité qui rend exigible un droit fixe de 7 fr. 50, pour donation éventuelle, sur l'acte constitutif de la rente, et des droits de mutation par décès au décès du constituant. — Wahl, t. 1, n. 406.

925. — Il en a été décidé ainsi en cas de réversibilité sur la tête d'un tiers qui n'avait aucune qualité pour intervenir au contrat, d'une rente représentant le prix d'une vente mobilière et immobilière. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 6675.

926. — La même solution a été donnée pour la réversion stipulée dans un contrat de donation. — Trib. Hazebrouck, 8 mai 1852, [*J. Enreg.*, n. 15978] — Trib. Doullens, 27 juill. 1881, Dhavenas, [D. 82.3.40] — V. aussi *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 6677 et s.

927. — ... Ou dans un contrat de constitution de rente pure et simple. — Trib. Lyon, 7 févr. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20863; *J. Not.*, n. 22107; *Rép. pér.*, n. 5326] — Trib. Boulogne-sur-Mer, 14 mai 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1538] — Sol. rég., 14 déc. 1825, [*J. Enreg.*, n. 8269; *J. Not.*, n. 5618]

928. — Le droit de mutation par décès ne doit être liquidé ni sur le produit de dix annuités de la rente, ni sur la totalité du capital aliéné, mais sur la fraction de ce capital qui a été versée en vue d'assurer la réversion et qu'il appartient aux parties de déterminer. — Sol. rég., 14 mai 1902 (Inst. Enreg., n. 3089, § 23; *Rev. Enreg.*, n. 3073). — La Régie, en rendant cette solution très-équitable, a abandonné son ancienne doctrine consacrée par la jurisprudence, d'après laquelle le droit était perçu sur la totalité du capital aliéné. — Trib. Lyon, 7 févr. 1878, [*J. Enreg.*, n. 20863; *Rép. pér.*, n. 5326] — Trib. Boulogne-sur-Mer, 14 mai 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1538] — Sol. rég., 30 mars 1900, [*Rev. Enreg.*, n. 2502]

929. — Il importe peu d'ailleurs que le bénéficiaire de la réversion soit un parent du premier crédirentier, ou un étranger. La parenté ferait même présumer la gratuité de la réversion. — Trib. Lyon, 7 avr. 1865, Hugues, [S. 65.2.351, P. 65.1284] — Trib. Hazebrouck, 8 mai 1852, précité. — *Contrà*, Trib. Fougères, 10 août 1836, [*J. Enreg.*, n. 11710-6°; *J. not.*, n. 9482]

930. — L'impôt de mutation se règle d'après la loi en vigueur au moment du décès et d'après le degré de parenté existant en ce moment entre le constituant et le bénéficiaire. Si donc une rente est stipulée réversible sur la tête d'une personne étrangère au constituant, mais qui devient ultérieurement son parent ou son conjoint, le droit sera perçu au décès du constituant, au tarif des transmissions entre parents ou entre époux. — Trib. Doullens, 27 juill. 1881, précité.

931. — La libéralité qui a pour objet une réversion de rente est une dépendance du contrat principal de constitution de rente et n'est pas assujettie aux formes requises pour les donations : l'acceptation du bénéficiaire a lieu sans aucune formalité. Mais la libération n'en est pas moins soumise aux causes ordinaires d'annulation, de révocation ou de réduction; en cas d'annulation ou de réduction, l'exécution du contrat principal n'en serait nullement modifiée, attendu que les causes d'annulation ou de réduction ne sont établies qu'en faveur des héritiers du crédirentier primitif, qui peuvent exiger que le service de la rente leur soit fait pendant la vie du tiers sur la tête duquel elle avait été créée au lieu d'être fait à ce tiers. Si cette éventualité se réalise, les héritiers doivent le droit de mutation par décès sur la valeur de la rente, d'après leur degré de parenté avec le défunt; mais on devrait imputer sur ce droit celui qui aurait pu être acquitté par le tiers bénéficiaire avant l'annulation, la réduction ou la révocation de la donation. — Maguéro, *Tr. alph.*, v° *Réversion*, n. 47.

932. — Lorsque le tiers bénéficiaire renonce au bénéfice de la réversion, il y a lieu d'examiner si cette renonciation est ou non extinctive : dans le premier cas, le débiteur de la rente est affranchi du paiement des arrérages et aucun droit n'est dû; dans le second cas, les arrérages sont toujours exigibles mais sont payables aux héritiers du constituant qui bénéficient de la renonciation et doivent l'impôt de mutation par décès sur la valeur de la rente. Or, lorsque la rente provient d'un contrat à titre onéreux, on admet que la renonciation profite aux héritiers du constituant et non au débiteur de la rente; l'impôt est dû. — Trib. Autun, 1[er] août 1888, [*Rép. pér.*, n. 7125] — Sol. rég., 20 sept. 1869, [*Rép. pér.*, n. 3145; *J. Enreg.*, n. 18831]

933. — Lorsque, au contraire, la rente a été stipulée comme condition d'une libéralité principale, il peut résulter des circonstances que le constituant ait voulu en faire profiter seulement les bénéficiaires, à l'exclusion de tous autres et même de ses héritiers : la renonciation est alors purement extinctive et aucun droit n'est exigible. Cette différence d'appréciation ne peut résulter que de l'examen des circonstances et des clauses de l'acte constitutif. — Sol. rég., 31 mars 1892, [*Rép. pér.*, n. 7878]

934. — Si la renonciation était faite à titre onéreux, elle emporterait acceptation du prétendu renonçant, et le droit de mutation par décès serait dû, indépendamment du droit de mutation à titre onéreux exigible sur l'acte de renonciation. — V. Trib. Lyon, 26 janv. 1867, [*Rép. pér.*, n. 2658] — Bruxelles, 1[er] mars 1873, [*J. Enreg. belge*, n. 12059]

935. — Lorsque le bénéficiaire de la rente réversible a fourni une partie des fonds qui ont servi à créer la rente, la règle change complètement, car il n'y a plus libéralité; c'est ce qui arrive lorsque des biens indivis sont aliénés moyennant une rente réversible sur la tête du survivant des vendeurs. La clause de réversion ne constitue pas une disposition indépendante du

contrat principal de constitution de rente et au décès du premier mourant le droit de mutation par décès n'est pas exigible. — V. *suprà*, v° *Donation entre-vifs*, n. 6689 et s.

936. — Il en serait de même dans le cas où deux copropriétaires de biens d'inégale valeur se réuniraient pour faire donation à un même donataire qui serait tenu de lui servir une rente unique réversible pour le tout sur la tête du survivant. — Maguéro, *Tr. alph.*, *loc. cit.*, n. 50.

937. — Même règle encore dans le cas d'acquisition par plusieurs personnes, moyennant des sommes inégales, d'une rente *unique*, payable *par égales parts* à chacun des constituants, et réversible en entier sur la tête du survivant.

938. — Si un testateur a légué une rente viagère à deux personnes successivement, de façon que la seconde n'en profite qu'au décès de la première, si elle lui survit, il s'opère à l'événement de la condition une réversion de la rente rendant exigible le droit de mutation par décès d'après le degré de parenté du légataire avec le testateur. — Sol. rég., 9 avr. 1892 [*Rép. pér.*, n. 7877] — V. aussi *suprà*, v° *Accroissement*, n. 120 et s.

§ 2. *Réversions entre époux.*

939. — Pour déterminer les effets des réversions de rentes entre époux il convient de rechercher sous quel régime les époux sont mariés et quelle est l'origine des biens aliénés pour constituer la rente.

940. — I. *Rente constituée au moyen de l'aliénation de capitaux propres à l'un des époux.* — La clause de réversibilité forme dans cette hypothèse une véritable libéralité entre époux, passible du droit fixe de donation éventuelle sur l'acte constitutif, et du droit de mutation par décès sur la valeur de la rente, à la mort du constituant. — V. Trib. Le Havre, 31 janv. 1867, [*Rép. pér.*, n. 2653] — Trib. Mortagne, 2 mai 1873, [Inédit] — Sol. rég., 25 mai 1889.

941. — Jugé, à cet égard, que la vente consentie solidairement, par le mari et la femme, d'immeubles propres au mari moyennant une rente annuelle et viagère à servir aux deux époux et au survivant d'eux, sans réduction au décès du prémourant, renferme, en faveur de l'épouse, une donation éventuelle soumise à l'événement du décès du mari et qui a pour objet la rente viagère dont la réversion s'opère sur la tête de la bénéficiaire par le seul fait du décès. Une renonciation à cette libéralité ne modifie pas la situation des acquéreurs débirentiers qui n'en sont pas moins tenus de servir les arrérages de la rente aux représentants du vendeur jusqu'au décès du conjoint survivant. Par suite, si l'épouse instituée légataire universelle se trouve, à ce titre, seule appelée à la succession, sa renonciation à la clause de réversion ne l'empêche pas de recueillir dans l'hérédité le bénéfice de la rente. En conséquence, cette renonciation ne saurait l'affranchir du paiement des droits de mutation par décès dus sur le capital de la rente comme sur les autres biens de la succession. — Trib. Avesnes, 5 nov. 1896, [*Rev. Enreg.*, n. 1304]

942. — Lorsque le bien vendu est un immeuble propre au mari et que la femme intervient à l'acte pour renoncer à son hypothèque légale, les circonstances peuvent permettre de voir dans la réversion le prix de la renonciation de la femme à son hypothèque, auquel cas aucun droit de mutation ne serait dû à la mort du mari. — Trib. Brignoles, 28 août 1879, [*Rép. pér.*, n. 5506] — *Sic*, Demante, t. 2, n. 596. — V. aussi *Rép. pér.*, n. 2479.

943. — Mais si la renonciation de la femme n'était pas de nature à compromettre le recouvrement de ses reprises, on devrait considérer que la réversibilité procède d'une libéralité et exiger les droits en conséquence.

944. — Si, dans les cas analogues à ceux qui précèdent, les époux sont mariés sous le régime de la communauté, l'époux vendeur a droit à une récompense égale à la différence entre le montant des arrérages perçus par la communauté et les revenus qu'aurait produits l'immeuble s'il n'avait pas été aliéné : il y a lieu d'en tenir compte à la dissolution de la communauté. — Cass., 1er avr. 1868, Dollé, [S. 68.1.253, P. 68.630, D. 68.1.311]; — 8 avr. 1872, Martin, [S. 72.1.224, P. 72.537, D. 72.1.108] — Lyon, 17 févr. 1870, Ratton, [S. 70.2.305, P. 70.1153] — *Sic*, Aubry et Rau, 4e édit., t. 5, § 511, p. 356.

945. — II. *Rente constituée au moyen de l'aliénation de biens propres à chacun des époux.* — Les deux époux ayant chacun un intérêt personnel dans la vente, on peut soutenir que la clause de réversion ne constitue pas une libéralité du prémourant au survivant. — V. Sol. rég., 19 juill. 1895, [*Rev. Enreg.*, n. 1004; Maguéro, *Trait. alph.*, v° *Réversion*, n. 56]

946. — III. *Rente constituée au moyen de l'aliénation de biens communs.* — La valeur et les effets de la clause de réversibilité d'une rente de cette nature ont été très-contestés (V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 107 et s.). L'opinion dominante en jurisprudence est que la clause est valable, mais que le bénéficiaire doit faire récompense à la communauté pour l'avantage personnel qu'il a retiré de la réversion. — Cass., 24 janv. 1894, Damonaville, [S. et P. 94.1.288, D. 94.1.337] — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 115 et s.

947. — Au point de vue fiscal, il a été décidé qu'une pareille réversion ne constitue pas une libéralité. — Cass., 15 mai 1866, Ménard, [S. 66.1.304, P. 66.790, D. 66.1.201] — V. aussi Sol. rég., 11 févr. 1895. — Mais le bénéficiaire est tenu de récompenser la communauté du profit personnel qu'il en retire. — Trib. Lyon, 22 mai 1888 et Trib. Pontoise, 29 juin 1888, [*Rep. pér.*, n. 7139] — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 3460 et s.

948. — L'évaluation de cette récompense au point de vue de l'assiette du droit de mutation auquel donne ouverture le décès du premier mourant des époux, a donné lieu de la part de la Régie à deux doctrines successives. La Régie s'est d'abord attachée strictement aux termes de l'art. 14, n. 6, L. 22 frim. an VII, et a soutenu que la récompense devait être de la valeur de la rente, représentée par le capital constitué (V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 3463 et s.). Mais aujourd'hui, elle est revenue sur cette opinion et elle admet que cette récompense doit être évaluée d'après la valeur de la rente au jour de la dissolution de l'union conjugale, sans que cette valeur puisse être supérieure à la somme déboursée par la communauté pour la constitution de la rente. — Trib. Versailles, 12 févr. 1886. — Trib. Pontoise, 29 juin 1888, précité. — Sol. rég., 6 août 1881, [*J. Enreg.*, n. 21671; *Rép. pér.*, n. 5789] — Ce revirement de doctrine était inévitable en présence de la jurisprudence bien arrêtée qui déclare que la récompense doit être proportionnelle au bénéfice personnel que le survivant retire de la convention. — Trib. Meaux, 2 févr. 1870, Joret, [S. 71.2.101, P. 71.358] — Trib. Alençon, 3 juin 1870, [*Rép. pér.*, n. 3660; *J. not.*, n. 20766] — Trib. Orléans, 6 août 1874, [*Rép. pér.*, n. 4498] — Trib. Villefranche, 23 août 1878, [*Rép. pér.*, n. 5137, *J. Enreg.*, n. 20972] — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 117, 119, 120, 124, 3464.

949. — C'est aux parties qu'il appartient d'évaluer la récompense au moyen d'une déclaration estimative, soumise du reste au contrôle de la Régie (L. 22 frim. an VII, art. 16). — Sol. rég., 6 août 1881, précité; — 15 oct. 1889. — V. aussi *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 122 et s.

950. — Il importe peu d'ailleurs que les héritiers de l'époux prédécédé et le conjoint survivant ne tiennent pas compte de cette récompense dans la liquidation de la communauté : la Régie peut faire rentrer dans la masse la valeur que les parties n'y ont pas comprise. — V. Cass., 30 déc. 1873, Hautpoix et Ganivet, [S. 74.1.129, P. 74.296, D. 74.1.363] — V. aussi Maguéro, *Traité alph.*, v° *Réversion*, n. 63.

951. — Si l'époux survivant est dispensé par son conjoint de fournir une récompense à la communauté, cette clause est valable, mais elle constitue une libéralité passible du droit fixe de 7 fr. 50 pour donation éventuelle dans l'acte de constitution, et du droit de mutation par décès à l'événement. — V. Trib. Melun, 27 août 1868, Murcier, [D. 70.3.114]

952. — Lorsque la femme ou ses héritiers renoncent à la communauté, il n'y a aucun compte à tenir de la réversion, si c'est le mari qui survit, car c'est à lui-même qu'il devrait la récompense; si le mari prédécède, la femme conserve le bénéfice de la réversion malgré sa renonciation. — Cass., 15 juill. 1863, Vignes, [S. 63.1.439, P. 64.88, D. 63.1.287] — V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 2384. — Mais il y a libéralité du mari à la femme, car la rente est censée provenir de l'aliénation d'un propre du mari, et la femme doit le droit de mutation par décès sur la valeur de la rente. — Maguéro, *Traité alph.*, v° *Réversion*, n. 65.

953. — Si la rente résulte d'un partage d'ascendants, par lequel les époux se dessaisissent en faveur de leurs enfants, la réversion ne constitue une libéralité que si le survivant reçoit une rente supérieure à celle qu'il eût obtenue en aliénant à un étranger la part de biens lui appartenant personnellement; dans le

cas contraire, il n'y a pas libéralité. — V. Garnier, *Rép. pér.*, n. 6751, p. 677. — Sol. rég., 3 nov. 1875, [D. 77.3.16] — V. Maguéro, *Traité alph.*, v° *Réversion*, n. 66 et s.

954. — Aux termes de l'art. 9, § 2, L. 9 avr. 1898, la victime d'un accident du travail peut demander que le capital de la rente à laquelle elle a droit serve à constituer sur sa tête une rente viagère réversible pour moitié ou plus sur la tête de son conjoint. Cette réversion ne rend exigible aucun droit de mutation par décès, attendu que le bénéfice de la rente appartient au conjoint en vertu d'un droit propre : d'ailleurs, en admettant même qu'elle fît partie du patrimoine du défunt, elle n'en serait pas moins exempte du droit de mutation par décès, car elle ne procède pas d'une intention de libéralité; la loi de 1898 considère, en effet, que l'accident préjudicie indirectement au conjoint de la victime par suite de la réduction apportée aux gains communs. — Maguéro, *Traité alph.* Supp., v° *Accidents du travail*, n. 51. — V. *infrà*, v° *Responsabilité civile*.

CHAPITRE VI.

DROIT COMPARÉ.

§ 1. *Allemagne.*

955. — I. *Rentes constituée et foncière.* — Le nouveau Code civil allemand ne traite pas de la constitution de rente à propos du prêt à intérêts, dont elle ne différerait, comme en droit français, qu'en ce sens que le créancier, pour rentrer dans son capital, ne pourrait en exiger le remboursement de celui qui a constitué la rente à son profit et devrait se borner à revendre à un tiers le droit à cette rente.

956. — La constitution de rente prend essentiellement, en Allemagne, le caractère de la constitution d'un droit réel, d'une rente foncière, grevant un immeuble affecté par l'emprunteur à la sûreté des arrérages promis en échange du capital perçu. Le Code de l'Empire pose les règles, tant de la dette foncière proprement dite (*Grundschuld*), qui ne présuppose pas nécessairement l'existence d'une créance, que de la « dette de rente » ou rente foncière (*Rentenschuld*), après avoir très-longuement posé celle de l'hypothèque, dont ces deux espèces de droits réels ne sont que des variétés. Nous avons cru devoir, dans notre exposé du droit allemand, ne pas nous écarter de la classification adoptée par le législateur; et l'on trouvera *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 4437 et s., et n. 4445 et s., l'analyse des dispositions relatives à la *Grundschuld* et à la *Rentenschuld*. Ces dispositions ont, dans le détail, de grandes analogies avec celles de nos art. 1909 et s.

957. — II. *Rente viagère.* — A. *Variétés du contrat de rente viagère.* — Le contrat de rente viagère se présente en Allemagne, sous deux ou trois formes distinctes, suivant que la rente est constituée en échange d'un capital en argent ou d'une propriété foncière; suivant que les parties sont, ou du moins peuvent être, absolument étrangères l'une à l'autre, ou que, étant unies par les liens d'une étroite parenté, elles obéissent à l'antique usage en vertu duquel le père, arrivé à un certain âge, abandonne ses biens à ses fils moyennant une pension viagère; suivant, enfin, que la rente consiste essentiellement en des arrérages en argent ou en l'entretien du créancier par son débiteur.

958. — B. *Contrat d'entretien viager.* — On désigne sous ce nom générique (*Leibgedingvertrag*, *Leibzuchtvertrag*) le contrat par lequel l'une des parties donne à l'autre un fonds, à charge d'être soignée et entretenue jusqu'au jour de sa mort. *Sensu stricto*, le *Leibzuchtvertrag* est le contrat en vertu duquel le père abandonne ses biens, notamment ses immeubles ruraux, à ses enfants, à charge de recevoir d'eux « la part du vieillard » (*Altentheil*), c'est-à-dire le logement et l'entretien, sous certaines conditions déterminées entre les parties.

959. — Une autre variété du contrat d'entretien viager est le contrat d'hospitalisation (*Verpfründungsvertrag*), par lequel un vieillard ou un infirme donne à un établissement hospitalier une certaine somme ou l'institue son héritier, en échange d'une pension viagère ou à charge d'y être entretenu jusqu'à la fin de ses jours. — V. sur ces divers contrats, *Landrecht* pruss., I, 11, §§ 602 et s.; C. civ. sax., §§ 1157 et s.; *Landrecht* bad., art. 1100 *a*, 1100 *c* à *g*, 1983 *a* et s.

960. — Tous ces contrats rentrent dans la catégorie des dispositions entre-vifs. Même la *Leibzucht*, *sensu stricto*, par laquelle le père se dépouille de ses biens et se réduit à l'*Altentheil* (*Auszug*, *Grossvaterrecht*), n'est pas une succession anticipée : sa succession ne s'ouvre pas à ce moment-là, mais seulement au jour de son décès, et il peut arriver que celui qui lui succède dans les biens en vertu du contrat ne soit pas celui qui devra les recueillir plus tard à titre héréditaire, ni surtout à titre d'unique héritier. Il s'ensuit qu'il n'est pas d'ores et déjà chargé des dettes, comme s'il était entré dans la personnalité du cédant.

961. — Au point de vue de leur validité extrinsèque, les contrats d'entretien viager sont habituellement subordonnés à la formalité d'un acte écrit. Pour la *Leibzucht* proprement dite, il faut de plus, dans certains pays, une homologation judiciaire : le juge est appelé à s'assurer de la capacité et du libre consentement des parties, de la clarté de leurs stipulations, de la réalité des garanties offertes au cédant, ainsi que de l'influence du contrat projeté sur les droits éventuels des héritiers (*Landr.* pruss., I, 11, §§ 603, 604). Les droits découlant du contrat sur des immeubles ne sont, d'ailleurs, opposables aux tiers qu'autant qu'ils ont été inscrits sur le registre foncier.

962. — Tous ces contrats, d'un usage très-fréquent en Allemagne, sont tellement régis par les coutumes locales que les rédacteurs du Code civil ont préféré ne poser aucune règle et que la loi d'introduction du Code, dans son art. 96, laisse expressément à chaque Etat le soin d'édicter, pour le cas où les parties ne se seraient pas entendues, les dispositions qu'il jugerait le plus convenables. Le *Landrecht* prussien lui-même, si minutieux et si détaillé en général, renvoie pour les règles de l'*Auszug* ou *Altentheil* aux diverses législations provinciales (I, 11, § 605).

963. — Nous ne jugeons pas utile d'entrer ici dans plus d'explications sur ces institutions toutes locales; on trouvera l'analyse de plusieurs de ces législations dans le *Traité de droit civil germanique* de M. Ernest Lehr (t. 2, n. 971; législation saxonne) et dans la traduction du *Code civil de Zurich de 1887*, du même auteur, §§ 476 à 495 du Code.

964. — C. *Contrat de rente viagère proprement dit.* — Ce contrat (*Leibrentenvetrag*) est une simple opération pécuniaire : à la différence du contrat de pension, il n'implique aucun droit réel sur un immeuble et n'a pas le même caractère essentiellement personnel et familial. Le débiteur de la rente contracte, moyennant la remise d'une somme d'argent ou d'une chose évaluée en argent, l'obligation de servir, soit à l'autre partie elle-même, soit à une tierce personne, une rente périodique pendant toute la durée de la vie du créancier. La matière est aujourd'hui régie par les §§ 759 à 761 du nouveau Code civil de l'Empire. — Pour la législation antérieure, V. Ernest Lehr, *Traité de droit civil germanique*, n. 973 et s.

965. — « Celui qui doit une rente viagère est tenu, dans le doute, d'en acquitter les arrérages pendant toute la durée de la vie de celui qui y a droit ; le chiffre fixé pour la rente est, dans le doute, le chiffre annuel de la rente » (C. civ. all., § 759).

966. — La rente viagère doit être acquittée d'avance; les rentes en argent se paient par trimestre; pour les autres, la longueur des termes à payer d'avance se détermine d'après la consistance et le but de la rente. Si le créancier vit au commencement d'un nouveau terme, la totalité de la somme afférente à ce terme lui est définitivement acquise, et ses héritiers seraient fondés à la réclamer même dans le cas où il mourrait immédiatement après l'échéance (§ 760).

967. — En tant qu'une autre forme n'est pas prescrite, un contrat par lequel une rente viagère est promise n'est valable que si la promesse a été consignée par écrit (§ 761). Il peut être utile de rappeler que les §§ 311 et 313 du Code exigent une passation en justice ou par-devant notaire pour tout contrat par lequel l'une des parties s'oblige soit à céder ou à grever d'un usufruit sa fortune présente ou une portion de cette fortune, soit à aliéner l'un de ses immeubles; d'après le § 518, cette forme spéciale est également requise pour la validité d'un contrat par lequel une partie s'engage à une prestation à titre de pure et simple libéralité.

968. — Lorsque, dans un contrat de rente viagère, le paiement de la rente a été stipulé au profit d'un tiers, ce tiers a, sauf disposition contraire, le droit d'en réclamer directement le service (§ 330).

969. — L'usufruitier d'une rente viagère ou d'une pension

(*Auszug*) a droit aux prestations isolées dues en vertu du droit ainsi constitué (§ 1073).

§ 2. *Angleterre.*

970. — On désigne, en droit anglais, sous le nom d'annuité (*annuity*) une rente qui doit être payée annuellement, — en dehors de toute question d'intérêts d'un capital, — soit par le constituant seul, soit par le constituant et ses héritiers.

971. — Une annuité peut être constituée, soit au profit d'une personne toute seule, soit au profit d'une personne et de ses héritiers; lorsque les héritiers ne sont pas mentionnés, la rente est présumée simplement viagère.

972. — De même, si le constituant n'impose pas expressément à ses héritiers l'obligation de la servir, elle n'est payable que jusqu'à son propre décès, encore qu'il l'ait constituée au profit d'une série de bénéficiaires non éteinte à ce moment-là.

973. — Quand la rente n'est pas assise sur un immeuble, ce qui aurait pour conséquence d'en changer la nature juridique, une annuité est considérée comme un *personal estate* et se transmet, s'il y a lieu, aux ayants-cause du bénéficiaire primitif, selon les règles spéciales à la fortune mobilière. — Williams, *Personal property*, p. 225.

974. — Les rentes foncières sont des redevances en argent ou en nature, qui grèvent un fonds et le suivent en quelques mains qu'il passe. Elles se présentent sous la double forme de la rente réservée (*rent service*) et de la rente constituée (*rent charge*).

975. — La rente réservée est la redevance que le tenancier doit au seigneur dont il relève, en échange de la jouissance qui lui est octroyée; lorsqu'il ne s'en acquitte pas à l'échéance, le seigneur a un droit de saisie-gagerie, indépendamment de toute convention expresse.

976. — La rente constituée est celle dont, en dehors de toute relation de vassalité ou de suzeraineté, le possesseur d'un *estate* grève le fonds qui lui appartient, pour tout le temps où il aura le droit d'en disposer par lui-même ou par ses ayants-cause, ou pour un temps plus court.

977. — Il y avait autrefois une espèce particulière de rente constituée, connue sous le nom de *rent sack*, rente sèche, parce que, en cas de non-paiement, le bénéficiaire n'avait pas le droit de saisie-gagerie. Elle a disparu depuis que, en vertu du St. 4, Geo. II, c. 28, § 5, toute personne ayant droit à une rente est armée de ce moyen de coercition, même en l'absence de toute clause formelle lui en concédant l'usage. — Sur ces diverses espèces de rentes, V. Littleton, *Tenures*, s. 213, 217, 218.

978. — Nulle rente ne peut être constituée que par *deed* ou par testament, à moins qu'elle ne le soit par contrat de mariage conformément au *Statute of uses* (27, Henr. VIII, c. 10, §§ 4 et 5).

979. — D'après le St. 17 et 18, Vict., c. 90, toute *rent charge* constituée postérieurement au 26 avr. 1855, autrement que par contrat de mariage ou par testament, pour une durée d'une ou plusieurs vies, ne grève un immeuble, par rapport aux acquéreurs, créanciers mortgagistes ou autres, qu'à partir d'une inscription sommaire des clauses de l'acte constitutif sur les registres de la Cour des plaids communs. Les actes sont enregistrés d'après l'ordre alphabétique des propriétaires qui grèvent leurs immeubles (18 et 19, Vict., c. 15, §§ 12 et 14).

980. — En vertu du *Conveyancing and law of property act* de 1881 (44, Vict., c. 41, § 44), si une rente reste en souffrance, le bénéficiaire a, au bout de vingt et un jours, le droit de saisir, pour se faire payer, les meubles qui se trouvent sur le bien grevé; quarante jours après l'échéance, il peut prendre possession du bien et en percevoir les fruits jusqu'à concurrence des arrérages dus et des frais, si mieux il n'aime céder, par *deed*, le bien grevé à un *trustee*, pour un certain nombre d'années et jusqu'à ce que celui-ci l'ait complètement désintéressé à l'aide des revenus.

981. — Les rentes constituées peuvent avoir les mêmes étendues diverses que les francs tènements d'immeubles corporels. Ainsi, une *rent charge* peut être constituée, soit par la vie du bénéficiaire ou d'un tiers (*estate for life in the rent*), soit au profit du bénéficiaire et de ses descendants (*estate tail*), soit au profit du bénéficiaire et de ses héritiers (*estate in fee simple*); la seconde de ces formes se présente rarement en pratique; la troisième est assez commune dans certaines grandes villes, où les propriétaires de terrains à bâtir les cèdent fréquemment à des constructeurs, moyennant une *rent charge* en fief simple.

982. — Lorsqu'une personne à qui une rente foncière est due consent à affranchir une partie de l'immeuble grevé, la rente subsiste tout entière; mais le bénéficiaire cesse de pouvoir en poursuivre le paiement sur la portion de l'immeuble dégrevée (22 et 23, Vict., c. 35, § 10).

983. — Quand, une rente ayant été constituée au profit d'une personne et de ses héritiers, cette personne meurt sans héritiers, la rente qui était dite « émerger de la terre » retombe dedans (*sinks into the land*); ce qui revient à dire que l'immeuble grevé se trouve définitivement affranchi.

984. — On appelle spécialement *charge* une somme d'argent dont le paiement grève certains biens meubles ou immeubles, en vertu d'une disposition expresse du possesseur de l'*estate;* elle diffère de la rente en ce qu'elle consiste généralement en une somme une fois payée et non dans le paiement d'arrérages périodiques. Nous n'avons pas à nous y arrêter ici. — V. Ernest Lehr, *Éléments de droit civil anglais*, n. 574 à 583.

§ 3. *Autriche.*

985. — I. *Rentes* (*constituée et foncière*). — Le Code civil autrichien ne renferme aucune disposition, soit sur les rentes constituées, soit sur les rentes foncières, sauf le § 530, d'après lequel les rentes annuelles permanentes sont, d'après leur nature, transmissibles à tous les successeurs, et le § 1480, qui fixe à trois ans le délai de prescription pour les arrérages échus, à trente ans celui pour le droit même à la rente.

986. — II. *Rente viagère.* — Le contrat de rente viagère (*Leibrentenvertrag*) est celui par lequel on promet à quelqu'un une prestation annuelle déterminée, pour toute la vie d'une personne donnée, en échange d'une somme d'argent ou d'une autre chose évaluée en argent (C. civ., § 1284); lorsqu'il est conclu entre époux, il n'est valable qu'à la condition d'avoir été passé pardevant notaire (L. 25 juill. 1871, n. 76).

987. — La durée de la rente peut dépendre de la vie de l'une des deux parties contractantes ou d'un tiers; sauf disposition contraire, la rente est payable par trimestre et d'avance, et elle prend fin par la mort de celui sur la tête de qui elle a été constituée (§ 1285).

988. — Ni les créanciers ni les enfants de celui qui a stipulé une rente viagère à son profit n'ont qualité pour attaquer le contrat. Néanmoins, il est loisible aux premiers de se faire payer sur les arrérages, et aux seconds de réclamer la consignation d'une partie des arrérages dont le rentier peut se passer, afin de se faire assurer ainsi l'entretien auquel la loi leur donne droit (§ 1286).

989. — Le Code civil autrichien ne traite pas du contrat d'entretien viager.

§ 4. *Belgique.*

990. — La Belgique est régie par le Code civil français.

§ 5. *Danemark.*

991. — V. *infrà*, n. 1088 et s.

§ 6. *Espagne.*

992. — I. *Rentes* (*constituée et foncière*). — A. *Définitions.* — Le nouveau Code civil espagnol de 1888-1889 consacre un long chapitre aux rentes foncières (*censos*). Mais, bien que les *censos* soient incontestablement des droits réels, démembrements de la propriété, il en traite, non dans le livre II relatif à *la propriété et à ses modifications*, mais dans le livre IV *des obligations et contrats*. Il n'en méconnaît pourtant pas le véritable caractère; car l'art. 1604 porte que « le cens est constitué par l'assujettissement de certains immeubles au paiement d'un canon ou revenu annuel, en échange d'un capital perçu en argent ou du domaine plein ou moins plein desdits biens ».

993. — Il y a trois espèces de cens : l'emphytéose, la rente réservée (*censo reservativo*) et la rente consignée (*censo consignativo*). — Sur l'*emphytéose*, V. *suprà*, ce mot, n. 204 et s.

994. — Le cens est dit consigné (*consignativo*), quand le censitaire impose sur un immeuble lui appartenant la charge d'un canon ou pension qu'il s'oblige à payer au censier en échange du capital qu'il a reçu de ce dernier en argent (art. 1606).

995. — Il est dit réservé (*reservativo*), quand une personne cède à une autre la pleine propriété d'un immeuble, en se réservant le droit de percevoir sur ledit immeuble une rente annuelle que doit lui payer le censitaire (art. 1607).

996. — B. *Regles générales sur les divers cens.* — Il est de la nature du cens que la cession du capital ou de l'immeuble soit perpétuelle ou pour un temps indéfini; néanmoins le censitaire peut racheter le cens quand il le juge à propos, nonobstant toute stipulation contraire, et cette disposition s'applique même aux cens actuellement existants. Toutefois on peut valablement convenir que le rachat n'aura pas lieu pendant la vie du censier ou d'une autre personne déterminée, ou pendant une période d'années, qui ne peut excéder vingt ans pour les cens consignés et soixante pour les cens empythéotiques ou réservés (art. 1608).

997. — Pour effectuer le rachat, le censitaire doit prévenir le censier une année à l'avance ou lui payer d'avance le cens d'une année (art. 1609).

998. — Sauf convention contraire expresse, le rachat ne peut être partiel; il ne peut pas non plus avoir lieu contre le gré du censier, s'il y a des arrérages en souffrance (art. 1610).

999. — Pour le rachat des cens constitués avant la promulgation du Code, si le capital n'est pas connu, on le détermine en comptant que la rente est au taux de 3 p. 0/0; si la rente est en nature, on l'évalue, pour le calcul du prix du rachat, au taux moyen des cinq dernières années (art. 1611).

1000. — Les frais du rachat sont à la charge du censitaire, sauf ceux qui, d'après le jugement des tribunaux, résulteraient d'une opposition téméraire (art. 1612).

1001. — Le canon des cens est fixé par les parties au moment de la conclusion du contrat; il peut être stipulé en argent ou en denrées (art. 1613). Il est payable aux termes convenus et, à défaut de convention, s'il l'est en argent, par années révolues à compter de la date du contrat; s'il l'est en denrées, à la fin de la récolte respective (art. 1614).

1002. — Sauf convention contraire, il doit être payé au *locus rei sitæ*, lorsque le domicile du censier ou de son représentant se trouve dans la même circonscription municipale que l'immeuble grevé; sinon, au domicile du censitaire, pourvu qu'il soit dans ladite circonscription (art. 1615).

1003. — Le censier, au moment où il délivre la quittance du canon, peut obliger le censitaire à lui donner un titre (*resguardo*) constatant que le paiement a été effectué (art. 1616).

1004. — Les immeubles grevés d'une rente et, de même, le droit à la rente peuvent être aliénés à titre onéreux ou gratuit (art. 1617).

1005. — Le fonds grevé ne peut être partagé entre deux ou plusieurs personnes sans le consentement du censier, et ce, même en cas de transmission par succession. Si le censier autorise le morcellement, on détermine, d'accord avec lui, la portion du cens qui doit grever chaque parcelle, de façon à constituer désormais autant de cens distincts qu'il y a de parcelles (art. 1618); si, le bien devant échoir à plusieurs cohéritiers, le censier se refuse à autoriser le morcellement, on procède entre eux à une licitation et, dans le cas où aucun d'eux n'offre de prendre l'immeuble au prix de taxation, on vend l'immeuble avec la charge et l'on en répartit le prix entre les ayants-droit (art. 1619).

1006. — Le capital et les arrérages des cens se prescrivent conformément aux règles ordinaires (V. art. 1930 et s.); mais, d'après la règle posée dans l'art. 1110, il faut que deux termes consécutifs aient été payés pour que les termes antérieurs soient réputés acquittés (art. 1620, 1621).

1007. — Le censitaire est tenu des divers impôts grevant le fonds, sauf son droit d'imputer sur le canon la portion de ces impôts qui est à la charge du censier (art. 1622).

1008. — Les cens engendrent une action réelle sur le fonds grevé; mais le censier jouit, en outre, d'une action personnelle pour le recouvrement tant des arrérages en souffrance que des dommages-intérêts auxquels il peut prétendre de ce chef (art. 1623).

1009. — Le censitaire ne peut demander la remise ou la réduction du canon à raison de la stérilité accidentelle du fonds ou de la perte des fruits (art. 1624). Si, par force majeure ou cas fortuit, le fonds même est totalement perdu ou rendu inutilisable, le cens est réputé éteint, et la rente cesse d'être due; en cas de perte partielle du fonds, le censitaire n'est pas relevé de ses obligations quant au canon, à moins qu'il ne préfère abandonner le fonds au censier; s'il est en faute, il est tenu, dans les deux cas, de tous les dommages et intérêts (art. 1625). En cas de perte totale, si le fonds était assuré, le montant de l'assurance sert à rembourser tant le capital du cens que les arrérages échus, si mieux n'aime le censitaire l'affecter à la reconstitution du fonds, auquel cas le cens renaît avec tous ses effets, y compris le paiement des arrérages en souffrance; le censier peut exiger du censitaire qu'il lui donne des garanties (*asegure*) pour l'exacte affectation du montant de l'assurance à la reconstitution du fonds (art. 1626).

1010. — Si l'héritage est exproprié pour cause d'utilité publique, le prix en est affecté, de même, au paiement du capital et des arrérages échus, et le cens est éteint. Il en est ainsi, même en cas d'expropriation partielle, quand le prix suffit pour couvrir le capital du cens; s'il ne suffit pas, le cens subsiste sur le reste de l'immeuble, pourvu que ce reste ait une valeur égale au capital du cens, majoré de 25 p. 0/0; au cas contraire, le censitaire est tenu, soit de fournir d'autres sûretés en échange de la portion expropriée, soit de racheter le cens (art. 1627).

1011. — C. *Du cens consigné.* — Quand, en matière de cens consigné, le canon a été stipulé payable en nature, l'espèce, la quantité et la qualité des denrées doivent être déterminées, sans que le canon puisse consister en une partie aliquote des fruits produits par le fonds (art. 1657).

1012. — Le rachat du cens consigné s'opère par le paiement au censier, en une fois et en numéraire, du capital qui avait été versé pour constituer le cens (art. 1658).

1013. — Lorsqu'on procède par voie d'action réelle contre le fonds pour obtenir le paiement d'arrérages en souffrance, si ce qui reste de la valeur du fonds ne suffit plus à couvrir le capital du cens, majoré de 25 p. 0/0, le censier a le droit d'obliger le censitaire, soit à racheter le cens, soit à compléter la garantie, soit à lui abandonner ce qui reste de l'immeuble, le tout au choix du censitaire (art. 1659). Le censier jouit du même droit dans les autres cas où la valeur du fonds ne couvre plus le capital du cens, majoré de 25 p. 0/0, notamment : 1° lorsque la diminution de valeur provient de la faute ou de la négligence du censitaire lequel est alors, en outre, tenu de tous les dommages et intérêts; 2° lorsque celui-ci a cessé depuis deux ans de payer les arrérages; 3° lorsqu'il a été déclaré en état de faillite, de déconfiture ou de liquidation judiciaire (*concurso*) (art. 1660).

1014. — D. *Du cens réservé.* — Le contrat ne peut être conclu valablement que moyennant une évaluation préalable du fonds, soit par les parties d'un commun accord, soit à dire d'experts (art. 1661).

1015. — Le rachat s'opère par le paiement que le censitaire fait, en une fois et en numéraire, au censier du prix d'estimation fixé conformément à l'article qui précède (art. 1662).

1016. — La disposition de l'art. 1657, ci-dessus résumée (n. 1011) s'applique également au cens réservé (art. 1663).

1017. — Dans les cas prévus aux art. 1659 et 1660 (*suprà*, n. 1013), le débiteur du cens réservé peut seulement être contraint à racheter le cens ou à abandonner le fonds au censier (art. 1664). — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 2e part., 1890, n. 391 à 397, 402 à 407.

1018. — II. *Rente viagère.* — « Le contrat aléatoire de rente viagère » (*renta vitalicia*) fait, dans le Code civil de 1888-1889, l'objet des art. 1802 à 1808.

1019. — Il oblige le débiteur à payer une pension ou redevance annuelle durant la vie d'une ou plusieurs persones déterminées, moyennant un capital en biens meubles ou immeubles, dont il devient immédiatement propriétaire à condition d'acquitter la charge (art. 1802). La rente peut être constituée sur la vie, soit de celui qui a donné le capital, soit d'un tiers, soit de plusieurs personnes; elle peut également l'être en faveur de telle des personnes sur la vie de qui elle a été constituée, ou de toute autre personne (art. 1803).

1020. — Est nulle la rente constituée sur la vie d'une personne décédée à l'époque de la constitution, ou atteinte à ce moment d'une maladie qui l'a emportée dans les vingt jours suivants (art. 1804).

1021. — Le défaut de paiement des arrérages échus n'autorise pas le créancier de la rente à demander le remboursement du capital ou la restitution de l'immeuble qu'il avait aliénés à ces fins. Il n'a d'autre droit que de réclamer en justice le paiement

desdits arrérages, ainsi que des sûretés pour les suivants (art. 1805).

1022. — La rente correspondante à l'année où meurt celui qui y a droit, se paie en proportion des jours qu'il a vécu. Si elle est payable d'avance, il y a lieu d'acquitter dans son intégralité le terme qui avait commencé à courir de son vivant (art. 1806), contrairement à la règle en vigueur avant la promulgation du Code.

1023. — Celui qui constitue sur ses biens une rente à titre gratuit, peut disposer, au moment de la passation de l'acte, que cette rente ne sera pas saisissable au préjudice du bénéficiaire (art. 1807).

1024. — Une rente viagère ne peut être réclamée sans qu'on justifie de l'existence de la personne sur la vie de qui elle a été constituée (art. 1808).

1025. — Lorsqu'une rente viagère léguée par le testateur est tenue pour excéder la quotité disponible, les héritiers à réserve ont le choix entre l'exécution des volontés du défunt ou l'abandon de la quotité disponible du légataire (art. 820).

1026. — Le droit de réclamer en justice le paiement d'arrérages de rente viagère en souffrance se prescrit par cinq ans (art. 1966). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 2e part., 1890, n. 606 et s., et *passim*.

§ 7. *Italie.*

1027. — I. *Rentes* (*constituée et foncière*). — Le Code civil italien traite de la constitution de rente dans un titre spécial du liv. 3, art. 1778 et s.; ses dispositions sont beaucoup plus détaillées que celles du Code français.

1028. — On peut stipuler une rente ou prestation annuelle en argent ou en denrées, moyennant la cession d'un immeuble ou le versement d'un capital que le cédant l'oblige à ne plus répéter (art. 1778). La rente peut être perpétuelle ou viagère (art. 1779).

1029. — Constituée pour prix d'une aliénation, ou comme condition d'une cession d'immeubles à titre onéreux ou gratuit, la rente se nomme rente foncière (*rendita fondiaria*) (art. 1780). Une semblable cession transfère au cessionnaire la pleine propriété, nonobstant toute clause contraire; si elle est faite à titre onéreux, elle est soumise aux règles de la vente; à titre gratuit, aux règles des donations (art. 1781).

1030. — Constituée moyennant un capital, la rente se nomme rente simple ou cens (*rendita semplice, censo*), et elle doit être garantie par une hypothèque spéciale sur un fonds déterminé; si non, le capital peut être répété (art. 1782).

1031. — La rente constituée moyennant la cession d'un immeuble ou le versement d'un capital, est essentiellement rachetable à la volonté du débiteur, nonobstant tout pacte contraire; il peut toutefois être stipulé que le rachat ne pourra être effectué durant la vie du cédant, ou avant un certain délai, qui, pour les rentes foncières, ne peut excéder trente ans et, pour les autres, dix. On peut aussi convenir que le débiteur n'effectuera pas le rachat sans en avoir donné avis au créancier et sans qu'il se soit écoulé, à compter de cet avis, un certain délai, qui ne peut excéder un an. Si les délais stipulés sont plus longs, ils sont respectivement réduits aux maxima susindiqués (art. 1783).

1032. — Le rachat de la rente simple s'opère moyennant le remboursement du capital versé pour la constituer; celui de la rente foncière, moyennant le paiement d'une somme correspondante à la prestation annuelle, sur la base de l'intérêt légal, ou à la valeur de cette prestation, si elle est fournie en denrées, calculée d'après le prix moyen des denrées pendant les dix dernières années; en tant qu'il n'a pas été fixé dans l'acte un capital inférieur, auquel cas le débiteur se libère de la rente en payant ledit capital (art. 1784).

1033. — Outre les cas prévus au contrat, le débiteur d'une rente annuelle peut être contraint de la racheter : 1° si, après une sommation légale, il a laissé la rente deux ans de suite en souffrance; 2° s'il omet de donner au créancier les sûretés promises dans le contrat; 3° si, les sûretés données venant à faire défaut, il ne les remplace pas par d'autres présentant une égale sécurité; 4° si, par suite d'aliénation ou de partage, le fonds sur lequel la rente est constituée ou assurée vient à être morcelé entre plus de trois possesseurs (art. 1785); 5° en cas de faillite ou de déconfiture (*non solvenza*) du débiteur; toutefois, s'il s'agit d'une rente foncière et qu'avant la faillite ou la déconfiture le débiteur ait aliéné le fonds grevé, le créancier n'a pas le droit de demander le rachat si le possesseur du fonds s'offre sans retard à payer la rente et présente des garanties suffisantes (art. 1786).

1034. — La condition résolutoire pour inexécution des charges, énoncée ou tacite, ne peut préjudicier aux droits acquis par les tiers sur les immeubles avant la transcription de la demande en résolution (art. 1787).

1035. — Les art. 1783 à 1786 sont applicables à toute prestation annuelle, perpétuelle, constituée à quelque titre que ce soit, même par acte de dernière volonté, à l'exception de celles qui ont pour cause une concession d'eau domaniale, et sauf les règles spéciales à l'emphytéose (art. 1788).

1036. — II. *Rente viagère.* — Le contrat de rente viagère ou « contrat viager » (*contratto vitalizio*) forme dans le Code civil italien, l'objet d'un titre spécial (art. 1789 et s.).

1037. — La rente viagère peut être constituée à titre onéreux, moyennant une somme d'argent ou une autre valeur mobilière, ou moyennant un immeuble (art. 1789); elle peut l'être aussi à titre purement gratuit, par donation ou par testament, en la forme prescrite par la loi pour les actes de cette nature (art. 1790); dans ce dernier cas, elle est réductible si elle excède la quotité disponible, et nulle si elle est constituée au profit d'un incapable (art. 1791).

1038. — La rente viagère peut être constituée tant sur la tête de celui qui en fournit le prix que sur la tête d'un tiers n'ayant aucun droit à la rente (art. 1792); elle peut l'être sur la tête d'une ou de plusieurs personnes (art. 1793). Constituée sur la tête d'une personne déjà défunte, elle ne produit aucun effet (art. 1795).

1039. — La rente peut être constituée au profit d'un autre que celui qui en fournit le prix; elle a, dans ce cas, le caractère d'une libéralité, mais n'est pas soumise aux formalités requises en matière de donations; elle est seulement réductible ou nulle dans les hypothèses prévues à l'art. 1791 (art. 1794).

1040. — Celui au profit de qui une rente viagère a été constituée moyennant un prix, peut demander la résiliation du contrat si le constituant ne lui donne pas les sûretés stipulées (art. 1796). Le seul défaut de paiement des arrérages n'autorise pas celui en faveur de qui la rente est constituée à demander le remboursement du capital ou la restitution de l'immeuble aliéné; il a seulement le droit de saisir et de faire vendre les biens de son débiteur et de demander qu'il soit ordonné, à défaut de consentement du débiteur, le prélèvement sur le produit de la vente d'une somme suffisante pour acquitter les arrérages (art. 1797).

1041. — Le constituant ne peut se libérer du paiement de la rente en offrant le remboursement du capital et en renonçant à la répétition des arrérages payés; il est tenu de servir la rente durant toute la vie de ceux sur la tête de qui elle a été constituée, quelle que soit la durée de cette vie et quelque onéreux qu'ait pu devenir le service de la rente (art. 1798).

1042. — La rente est due à l'ayant-droit en raison du nombre de jours qu'il a vécus; toutefois, s'il a été convenu qu'elle serait payée d'avance, chaque terme est acquis du jour où le paiement a dû en être fait (art. 1799).

1043. — La rente ne peut être stipulée insaisissable que si elle a été constituée à titre gratuit (art. 1800).

1044. — Elle ne s'éteint point par la perte des droits civils du propriétaire; mais elle doit être payée durant toute sa vie aux personnes indiquées par la loi (art. 1801).

§ 8. *Pays-Bas.*

1045. — I. *Rentes* (*constituée et foncière*). — Le Code civil néerlandais traite tout à la fois des rentes foncières (art. 784 et s.) et de la constitution de rente (art. 1807 et s.).

1046. — A. *Rentes foncières.* — La rente foncière est une prestation en nature ou en argent, que le propriétaire établit ou réserve, à son profit ou au profit d'un tiers, sur un immeuble, comme condition de l'aliénation qu'il en fait à titre onéreux ou gratuit; le titre constitutif de la rente doit être transcrit sur les registres publics à ce destinés (art. 784).

1047. — Une fois la rente établie sur le bien, l'ancien propriétaire à qui elle est due ne peut demander la résiliation du contrat pour cause de non-acquittement de la prestation (art. 785).

1048. — La rente foncière ne grève que l'immeuble sur le-

quel elle est constituée. En cas de partage, chacun des copartageants en est tenu pour le tout. En aucun cas, le possesseur n'est obligé au paiement personnellement et sur ses autres biens (art. 786).

1049. — Les arrérages des rentes foncières se prescrivent par cinq ans (art. 797).

1050. — Les rentes foncières sont toujours rachetables, nonobstant toute clause contraire; néanmoins, il est permis de régler conventionnellement les conditions du rachat et même de stipuler qu'il ne pourra être exercé qu'au bout d'un certain temps, lequel ne saurait excéder trente ans (art. 798). Si, lors de la constitution de la rente, le prix de rachat n'a pas été fixé, ou s'il y a désaccord entre les parties, les rentes en argent se rachètent au denier 20, les rentes en d'autres objets, également au denier 20 du produit annuel, évalué d'après la moyenne des dix dernières années ou, à défaut, par des experts (art. 799).

1051. — Les rentes foncières s'éteignent : 1° par la réunion sur une même tête du droit à la rente et de la propriété du fonds grevé; 2° par l'effet d'une convention ; 3° par le rachat; 4° par la prescription trentenaire ; 5° par la perte définitive du sol (art. 801).

1052. — Les dispositions qui précèdent ne s'appliquent qu'aux rentes foncières établies ou réservées depuis la mise en vigueur du Code (art. 802).

1053. — B. *Rentes constituées.* — La constitution de rente perpétuelle est un contrat par lequel le prêteur stipule un intérêt, moyennant un capital qu'il s'interdit de réclamer (art. 1807).

1054. — Cette rente est essentiellement rachetable ; les parties ont seulement la faculté de convenir que le rachat n'en aura pas lieu avant un délai maximum de dix ans, ou sans un avertissement préalable dont le terme ne peut dépasser un an (art. 1808). Le débiteur d'une rente constituée à perpétuité peut être contraint au rachat : 1° s'il n'a rien payé sur les arrérages échus pendant deux années consécutives; 2° s'il manque à fournir au créancier les sûretés promises par le contrat ; 3° s'il est déclaré en faillite ou en état d'insolvabilité notoire (art. 1809). Dans les deux premiers de ces trois cas, le débiteur peut se soustraire à l'obligation de remboursement si, dans les vingt jours de la sommation judiciaire, il paie tous les termes échus ou fournit les sûretés promises (art. 1810).

1055. — II. *Rente viagère.* — Les rentes viagères peuvent être constituées à titre onéreux ou gratuit; par acte entre-vifs ou par testament; sur la tête de celui qui en fournit le prix, ou sur une autre tête, ou sur plusieurs têtes; au profit de celui qui en fournit le prix ou d'un tiers, sans que, dans ce dernier cas, le contrat soit assujetti aux formes requises pour les donations (C. civ. néerl., art. 1812-1815). Le contrat est nul si la rente a été constituée sur la tête d'une personne décédée (art. 1816).

1056. — La rente peut être constituée au taux qu'il plaît aux parties de fixer (art. 1817).

1057. — Celui au profit de qui la rente a été constituée à titre onéreux, peut demander la résiliation du contrat s'il n'a pas obtenu les sûretés stipulées dans l'acte ; en cas de résiliation, le débiteur doit les arrérages jusqu'au jour du remboursement du capital (art. 1818). Le seul défaut de paiement des arrérages n'autorise pas le créancier à demander le remboursement du capital ou à rentrer dans le fonds par lui aliéné; il ne peut que poursuivre le débiteur et saisir ses biens, tant pour obtenir le paiement des arrérages échus que pour assurer le paiement des suivants (art. 1819).

1058. — En cas de faillite ou d'insolvabilité notoire déclarée du débiteur, la rente viagère est payée au marc le franc des autres créances, et la masse est tenue d'en assurer la jouissance au créancier (art. 1820).

1059. — Les art. 1821 à 1823 sont la traduction littérale des art. 1979 à 1981, C. civ. franç. ; l'art. 1824 correspond à notre art. 1983. Le Code néerlandais n'a pas reproduit notre art. 1982.

§ 9. *Portugal.*

1060. — I. *Rentes* (*constituée et foncière*). — Le Code civil portugais traite tout à la fois, comme le Code espagnol, de la rente consignée ou déléguée (*renda, censo consignativo*) et du cens réservé (*censo reservativo*).

1061. — A. *Rentes consignées.* — Le contrat de rente consignée est celui par lequel une personne remet à une autre une somme d'argent pour toujours et cette dernière s'oblige à lui payer en échange une valeur déterminée, soit en numéraire, soit en denrées, tout en affectant à la sûreté de cet engagement certains immeubles expressément désignés (art. 1644).

1062. — La cession perpétuelle du capital fourni est de la nature de ce contrat ; mais l'obligation de payer la rente peut être perpétuelle ou temporaire (art. 1645).

1063. — Ce contrat ne peut être fait que par acte authentique (*escriptura publica*), et, pour produire son effet au regard des tiers, il doit avoir été enregistré (art. 1646).

1064. — Les parties sont libres de fixer comme elles l'entendent le taux de la rente (art. 1640, 1647).

1065. — Les fonds affectés à la sûreté de la rente ne peuvent être partagés sans le consentement du rentier ; l'art. 1662, qui s'applique par analogie, indique comment on procède quand le débiteur de la rente meurt en laissant plusieurs héritiers ayant droit auxdits fonds (art. 1647).

1066. — La rente constituée à perpétuité ou pour plus de vingt ans, est résiliable (*distratave*) au bout de vingt ans, si le censitaire le demande, moyennant la restitution de la somme fournie (art. 1648).

1067. — Si le débiteur d'une rente constituée soit avant, soit depuis la promulgation du Code omet, pendant trois années consécutives, d'en acquitter les arrérages, le créancier a le droit d'exiger le remboursement du capital (art. 1649, 1652).

1068. — Les rentes consignées, existantes à la promulgation du Code civil, peuvent être rachetées par le débiteur aux conditions suivantes : 1° si elles ont été convenues pour une période ne dépassant pas vingt ans, elles sont rachetables à l'expiration de la période stipulée ; 2° si elles ont été convenues pour une période de plus de vingt ans, elles sont rachetables au bout de vingt ans ; 3° si elles ont été convenues pour un temps indéterminé, et qu'il se soit écoulé moins de vingt ans, elles ne sont rachetables qu'après l'expiration d'un laps de vingt ans ; 4° si elles ont été convenues pour un temps indéterminé et que, depuis la promulgation du Code, il se soit écoulé vingt ans ou davantage, le débiteur est libre de les racheter quand bon lui semble (art. 1650).

1069. — Le rachat consiste en la restitution du capital; si le montant n'en est pas établi, le rachat s'opère sur le pied du denier 20 (art. 1651).

1070. — B. *Cens réservé.* — Le contrat de cens réservé est celui par lequel l'une des parties cède à l'autre un immeuble, sous la réserve d'une redevance ou prestation annuelle déterminée, qui doit être payée sur les fruits et revenus dudit immeuble (art. 1706).

1071. — Les contrats de cette nature sont interdits pour l'avenir; ceux qui seraient conclus sous ce nom doivent être réputés contrats emphytéotiques (art. 1707). — V. *suprà*, v° *Emphytéose*, n. 230 et s.

1072. — Les contrats existants à la promulgation du Code sont soumis aux règles posées en matière d'emphytéose par les art. 1678 à 1681 (art. 1708). — V. spécialement, v° *Emphytéose*, n. 236.

1073. — S'il y a doute sur la question de savoir si un contrat est un contrat de cens ou d'emphytéose, il est présumé, jusqu'à preuve contraire, être un contrat de cens (art. 1709).

1074. — II. *Rente viagère.* — Le contrat de rente viagère ne fait, dans le Code civil portugais, l'objet d'aucune disposition, au titre des *contrats aléatoires.* Il y est fait allusion aux art. 455 et s., C. comm., à propos de l'assurance sur la vie. — V. *suprà*, v° *Assurances sur la vie*, n. 1033 et s.

§ 10. *Roumanie.*

1075. — I. *Rentes* (*constituée et foncière*). — Le Code civil roumain n'a pas reproduit de dispositions analogues aux art. 1909 et s., C. civ. fr.

1076. — II. *Rente viagère.* — Les art. 1639 et s., C. civ., sont la traduction à peu près littérale des art. 1968 et s., C. civ. fr.

1077. — L'art. 1639 (=1968) se borne à dire que « la rente viagère peut être constituée à titre onéreux ».

1078. — Les art. 1640, 1641, sont la traduction de nos art. 1969, 1970 ; l'art. 1642, de nos art. 1971, 1973; l'art. 1643, de notre art. 1972 ; les art. 1644, 1645, de nos art. 1974, 1975, les art. 1646 à 1650, de nos art, 1977 à 1981 ; l'art. 1651 de notre art. 1983.

1079. — Nos art. 1976 et 1982 n'ont pas d'équivalent dans le Code roumain.

§ 11. *Russie.*

1080. — I. *Rentes* (*constituée et foncière*). — Il n'existe de dispositions sur les rentes réservées ou constituées ni dans les *Lois civiles* de l'Empire (*Svod*, t. 10, 1re partie), ni dans le Code civil des provinces baltiques. Il convient seulement de rappeler ici que les *Lois civiles* admettent le partage de la propriété en domaine direct et en domaine utile et que, dans la mesure où un particulier, tout en se réservant le premier, confère le second à une autre personne à titre onéreux, il constitue ainsi le plus souvent une véritable rente foncière. La division du domaine en direct et utile ne produit son effet entre les parties qu'en suite d'un acte en bonne forme; un consentement purement verbal ne pourrait être opposé au propriétaire ni, *a fortiori*, à ses héritiers. — Arrêt du Sénat, *Journ. du min. de la Justice*, 1859, n. 4.

1081. — L'étendue, les conditions et la durée du droit concédé au propriétaire utile sont déterminées par l'acte constitutif (*Lois civiles*, art. 513, 514).

1082. — II. *Rente viagère.* — Le contrat de rente viagère n'est pas traité non plus dans les *Lois civiles* de l'Empire (*Svod*, t. 10, 1re partie). Il fait, au contraire, l'objet d'un assez long chapitre dans le Code civil des provinces baltiques (§§ 3995 à 4018); la plupart de ces dispositions sont celles qu'on rencontre dans toutes les législations; nous nous bornerons à indiquer les suivantes. Le chapitre est analysé tout au long dans les *Eléments de droit civil russe* de M. Ernest Lehr, t. 2, n. 1200 à 1210.

1083. — Le droit du rentier à la rente, s'il n'a été garanti par aucune hypothèque, est un simple droit personnel et de créance qui ne jouit, dans la faillite du débiteur, d'aucune cause de préférence; la rente est, en pareil cas, capitalisée et, suivant qu'elle est ou non garantie par une hypothèque, classée dans la catégorie de créances correspondantes (§ 4003).

1084. — Lorsque, en échange de la rente convenue, le rentier abandonne toute sa fortune, l'acquéreur assume toutes les dettes actives ou passives du rentier (§ 4004). Au surplus, quelle que soit la durée du service de la rente, le capital versé lui demeure acquis, à moins qu'il n'ait intentionnellement suscité une cause d'extinction de la rente, ou rendu, par sa faute, l'exécution du contrat impossible, par exemple en causant la mort du rentier; dans ce cas, le capital versé peut être revendiqué par le rentier ou ses ayants-cause, sans qu'il y ait à restituer aucune portion des arrérages perçus (§ 4005).

1085. — Le Code baltique présente, en matière de prescription, cette particulatité qu'on perd, par dix ans en Esthonie et en Livonie, par cinq ans en Courlande, non seulement son droit à chaque terme laissé en souffrance, mais encore le droit à la rente elle-même, si l'on a, pendant ces brefs délais, négligé de le faire valoir (§ 4014).

1086. — Le contrat ne peut être attaqué ni pour cause de lésion de plus de moitié, ni pour cause de survenance d'enfant ou d'inofficiosité; s'il a été fait aux dépens de « biens héréditaires », les plus proches parents peuvent seulement exercer le retrait du bien indûment aliéné par leur auteur (§§ 4016, 4017).

1087. — Les créanciers du rentier peuvent, à raison de leurs prétentions, s'en prendre aux arrérages, mais non demander la résolution même du contrat (§ 4018).

§ 12. *États scandinaves.*

1088. — I. *Rentes* (*constituée et foncière*). — Il n'existe à notre connaissance, dans la législation des trois royaumes scandinaves, aucune disposition sur le contrat de constitution de rentes. Mais diverses rentes et redevances foncières y sont reconnues de vieille date, sous les noms de dîmes (*Tienderetten*) en Danemark, de dîmes (*Tiende*) et de dettes foncières (*Landskylde*), en Norvège, et de rentes foncières (*Frälseräntor*) en Suède. — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil scandinave*, n. 65,70.

1089. — II. *Rente viagère.* — D'autre part, les législations scandinaves connaissent tout à la fois les contrats d'entretien viager et les contrats de rente viagère. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil scandinave*, n. 538 et s.

1090. — A. *Contrat d'entretien viager.* — Dans l'ancien droit des trois royaumes, ce contrat se présentait sous la forme du *Fledfösel*, c'est-à-dire d'un arrangement par lequel l'une des parties cédait à l'autre tous ses biens présents et futurs, à charge par celle-ci de payer ses dettes et de pourvoir, dans sa propre maison, à l'entretien viager du cédant, puis à ses funérailles. Sans être interdit, le cédant perdait donc tout patrimoine présent ou futur. Ce contrat bizarre paraît être tombé en désuétude.

1091. — Il en est, au contraire, un autre, encore fort usité dans les trois pays, par lequel on assure à l'un des contractants, ou à un tiers sur sa proposition, son entretien viager, en corrélation avec l'exploitation d'un domaine et en échange de la cession de la propriété ou du bail dudit domaine au profit de celui qui assume la charge d'entretien. Ce contrat s'appelle *Aftägt*, en Danemark, *Föderaad* en Norvège, *Undantagsaftal* en Suède, où, d'ailleurs, les contrats d'entretien ne sont pas nécessairement liés à la cession de la propriété ou du bail d'un domaine.

1092. — Dans ce contrat, le futur pensionnaire abandonne non pas tout son patrimoine, mais seulement certains biens ou droits nettement spécifiés; et, d'autre part, la nature et les limites de la charge d'entretien sont fixées avec la même précision.

1093. — La forme écrite n'est pas prescrite impérativement; mais elle est indispensable, du moins en Suède, s'il s'agit d'obtenir l'enregistrement du contrat.

1094. — L'entretien comprend, en général, le logement, le chauffage, le service personnel, des prestations en denrées produites sur le domaine et, parfois, les frais de sépulture du pensionnaire.

1095. — Il arrive assez fréquemment que, par voie d'inscription ou de publication en justice, on donne à ce contrat le caractère non plus seulement d'un engagement personnel, mais bien d'une charge réelle grevant le domaine même et le suivant entre les mains des possesseurs successifs (L. suéd. sur l'inscription, 16 juin 1875, §§ 39, 48, 49, 54).

1096. — Lorsque l'obligation demeure purement personnelle, le débiteur n'en peut pas moins aliéner le bien à l'occasion duquel il l'a contractée; mais il reste tenu de l'entretien stipulé.

1097. — Il est généralement admis que le pensionnaire ne peut, de son seul gré, céder son droit à un tiers, en tant qu'il s'agit du droit de loger et de prendre ses repas dans la famille du débiteur.

1098. — Quand le pensionnaire est marié, le contrat est presque toujours fait au bénéfice des deux conjoints, de sorte que la veuve a droit au même entretien après le décès du mari; mais le droit ne s'étend jamais, à défaut de convention expresse, ni au conjoint survivant, ni aux enfants.

1099. — Faute par le débiteur de s'acquitter de ses obligations, le pensionnaire peut, suivant la nature de son droit, l'actionner personnellement ou, en Suède, — pour les prestations des trois dernières années, — poursuivre, comme tout autre créancier hypothécaire, la réalisation de l'immeuble sur lequel la pension se trouverait inscrite (C. suéd. de 1734, tit. *du Commerce*, c. 17, § 9, al. 4).

1100. — B. *Contrat de rente viagère.* — Le contrat, au lieu d'avoir pour objet, comme dans le cas précédent, l'entretien de l'une des parties par l'autre, peut tendre à la constitution d'une rente viagère (*Lifränte*) ou d'une rente stipulée soit à partir d'une certaine époque, soit jusqu'à une certaine époque. Il n'est soumis à aucune forme sacramentelle, et la législation positive ne renferme sur la matière presque aucune disposition; on peut, en Suède, le faire inscrire comme toute autre obligations, conformément au § 1er de la loi du 16 juin 1875, sur l'inscription.

1101. — Il convient seulement de faire remarquer que, d'après la loi norvégienne du 29 mars 1890, §§ 3 et 4, les créanciers du rentier ne peuvent saisir la rente pour obtenir satisfaction, si elle a été constituée sans contre-prestation de sa part ou antérieurement à la naissance de la dette. Lors, au contraire, qu'une rente a été constituée moyennant une contre-prestation ou depuis l'existence de la dette, les créanciers peuvent la saisir, défalcation faite de ce qui est nécessaire à l'entretien du rentier et de sa famille.

1102. — En Danemark, la loi du 18 juin 1870, § 16, indique certains cas où les rentes viagères ne peuvent être saisies. Mais, en principe et sauf le cas où celui qui constitue une rente au profit de quelqu'un spécifie qu'elle devra être insaisissable, nul ne peut par un acte arbitraire soustraire une partie de son avoir aux poursuites de ses créanciers.

1103. — En Suède, d'après la loi sur l'exécution forcée du 10 août 1877, § 64, il faut distinguer si la rente a été constituée à titre gratuit ou à titre onéreux. Dans le premier cas, le donateur ou testateur a manifestement le droit de la rendre insaisissable en la déclarant incessible : en règle générale, tout droit cessible est saisissable. Pour les rentes constituées à titre onéreux, la question de savoir si la rente est saisissable dépend de celle de savoir, d'une part, si la rente est cessible ou non et d'autre part, si une clause d'incessibilité a été posée dans l'intérêt exclusif du rentier ou dans l'intérêt commun des deux parties; si l'incessibilité n'a été stipulée que dans l'intérêt du rentier et précisément pour soustraire à ses créanciers une partie de son avoir, la rente est saisissable; au cas contraire, elle ne l'est pas.

§ 13. *Suisse.*

1104. — I. *Rentes (constituée et foncière).* — Les charges ou rentes foncières (*Reallasten*), au sens large du mot, ont eu, pendant des siècles, en Suisse, une importance capitale, qui a beaucoup diminué depuis que l'hypothèque s'est développée comme simple garantie accessoire d'une créance. Elles n'ont pourtant pas encore disparu. Elles continuent à constituer un démembrement de la propriété, en ce sens qu'elles sont inhérentes au fonds lui-même et doivent être acquittées, non par celui qui les a consenties ou ses ayants-cause, mais par celui qui est actuellement le propriétaire du fonds grevé : le vrai débiteur, c'est le fonds (*das Gut schuldet*).

1105. — Dans le droit suisse moderne, les charges foncièresse présentent encore sous trois formes, dont la seconde a plus particulièrement le caractère d'une rente constituée, au sens français de l'expression.

1106. — 1° La première catégorie comprend certaines charges qui, constituées au Moyen âge, ont, d'une part, le caractère d'impôts dus aux détenteurs de l'autorité publique ou d'une obligation envers le seigneur terrien, l'avoué, l'Eglise, etc., d'autre part, celui d'une contre-prestation due par l'obligé à raison de la possession du sol à lui concédé, et jointe le plus souvent à une dépendance personnelle plus ou moins étroite. A ce double point de vue, ces charges réelles-là ne subsistent plus aujourd'hui; elles n'ont plus la base féodale sur laquelle elles reposaient. Là où l'on en trouve encore des vestiges, elles ont perdu leur caractère primitif et ne se présentent plus que comme des prestations, de droit essentiellement privé, dues par un propriétaire foncier à un tiers; ce tiers au surplus, conserve, à cet égard, un droit sur l'immeuble grevé, et le droit continue à constituer un droit réel.

1107. — Les législations cantonales modernes, là où les droits de cette catégorie ont subsisté, les déclarent unanimement rachetables, et interdisent qu'on en constitue de nouveaux. Ainsi, d'après le § 306, C. civ., de Zurich, et le § 701 de celui de Schaffhouse, la propriété foncière ne peut plus être grevée de charges réelles irrachetables; les charges, dites perpétuelles, des temps passés (redevances, dîmes, etc.) sont rachetables. — V. lois hyp. de Zoug, du 29 déc. 1859, art. 20; C. civ., Grison, §§ 277 à 279, et loi du 10 août 1874; C. civ. Frib., art. 698.

1108. — 2° La seconde catégorie des charges réelles relève exclusivement du droit privé et se présente sous la forme d'une rente constituée en échange du versement d'un capital (*Rentenkauf*). La charge prend naissance en vertu d'un contrat et consiste en un paiement annuel d'arrérages au rentier, par le propriétaire actuel de l'immeuble sur lequel la charge a été constituée. Cette institution avait déjà de l'importance au Moyen âge, à l'époque et dans les pays où l'on considérait comme contraire à l'Evangile le prêt à intérêt pur et simple; mais elle a conservé jusqu'à nos jours une réelle valeur dans toute une série de cantons, parce qu'on l'y a maintenue, soit seule, soit à côté de l'hypothèque, comme l'un des moyens essentiels d'assurer aux créanciers une garantie immobilière. On trouvera, notamment les règles de la rente constituée (*Gült*) dans le nouveau Code civil de Zurich (§§ 322 et s.) : le paiement de la rente incombe de plein droit à tout nouvel acquéreur du fonds, et les arrérages sont garantis par le fonds comme en matière de rentes foncières; lors même que la rente a été stipulée perpétuelle, le débiteur et le créancier ont, en tout temps, la faculté d'en demander le rachat, à charge d'observer les délais d'avertissement et les termes fixés pour les lettres de créance hypothécaires.

1109. — Dans le même ordre d'idées, le Code valaisan (art. 1657 et s.) porte qu'on peut stipuler un intérêt, une rente ou une prestation annuelle moyennant un capital qu'on s'interdit d'exiger, ou pour prix de l'aliénation d'un immeuble, ou comme conditions de la cession même gratuite d'un fonds; la créance à rente perpétuelle doit être garantie par une hypothèque, sinon, le capital demeure exigible; la rente perpétuelle est essentiellement rachetable au gré du débiteur nonobstant toute stipulation contraire, sauf le droit des parties de convenir d'un délai, dont le Code fixe le maximum.

1110. — Nous avons indiqué, *suprà*, v° *Hypothèque*, n. 5252 et s., quels sont les cantons dans lesquels la rente foncière (*Gült*) est la seule garantie immobilière reconnue par la loi en faveur des prêteurs d'argent, et ceux où cette institution est admise de concert avec l'hypothèque ordinaire.

1111. — 3° Il existe enfin, dans les législations cantonales modernes, une troisième catégorie de rentes, de prestations ou redevances foncières qui sont, pour le propriétaire quel qu'il soit d'un immeuble, la contre-partie de certains avantages accordés audit immeuble. Ainsi, une série de lois sur les cours d'eau obligent les riverains à contribuer de diverse façon aux travaux d'intérêt commun nécessaires pour protéger leurs fonds contre les érosions et les inondations; nous n'avons pas à nous arrêter ici à ces questions qui sont plutôt d'ordre administratif. — V. Huber, *System und Geschichte des schweiz. Privatrechts*, t. 3, § 88.

1112. — II. *Rente viagère.* — Le contrat de rente viagère est actuellement régi en Suisse par les dispositions du Code fédéral des obligations (art. 517 à 523).

1113. — La rente peut être constituée sur la tête du créancier, du débiteur ou d'un tiers; à défaut de stipulation précise, elle est présumée constituée sur la tête du créancier. Sauf convention contraire, la rente constituée sur la tête du débiteur ou sur celle d'un tiers passe aux héritiers du créancier (art. 517).

1114. — Le contrat n'est valable que s'il a été fait en la forme écrite; sans préjudice des dispositions du droit cantonal, s'il s'agit de constituer des droits réels sur des immeubles (art. 518). — V. C. Frib., art. 1998 et s.; Neuchat., art. 1590 et s.; Valais., art. 1724 et s., et 1885, 2°; Vaud., art. 1452 et s.

1115. — Sauf convention contraire, la rente viagère est payable par semestre et d'avance; si la personne sur la tête de qui elle est constituée vient à mourir avant l'écoulement de la période pour laquelle la rente est payable d'avance, le débiteur doit le terme tout entier (art. 519).

1116. — Le créancier peut céder ses droits à autrui s'il n'y a convention contraire (art. 520).

1117. — Celui qui constitue à titre gratuit une rente en faveur d'un tiers a le droit de stipuler que ce tiers ne pourra en être dépouillé au profit de ses créanciers, ni par l'effet de poursuites, ni par voie de saisie, ni en cas de faillite (art. 521).

1118. — Si le débiteur tombe en faillite, le créancier peut faire valoir ses droits en réclamant un capital équivalent à celui qu'exigerait, au moment de l'ouverture de la faillite, la constitution d'une rente égale auprès d'une compagnie d'assurances solide (art. 522).

1119. — Les dispositions concernant le contrat d'entretien viager ont été laissées dans le domaine du droit cantonal (art. 523) et varient à l'infini ; nous ne croyons pas devoir entrer ici dans le détail de ces institutions toutes locales et nous bornerons à indiquer les textes qui s'y rapportent : C. civ. de Zurich, §§ 476 à 495; C. civ. de Schaffhouse, §§ 1598 à 1615; C. civ. des Grisons, §§ 450 à 454; C. civ. d'Argovie, §§ 966 à 969; C. civ. de Soleure, §§ 1249 à 1261. — V. Huber, *System und Geschichte des schweiz. Privatrechts*, t. 3, § 103; Ernest Lehr, traduction annotée du *Code civil de Zurich de 1887* (Collection des principaux Codes étrangers).

RENTE SUR L'ÉTAT. — V. Dette publique.

RENTE VIAGÈRE. — V. Rentes.

RENVOI. — V. Abréviation. — Acte de l'état civil. — Acte authentique. — Acte notarié. — Acte sous seing privé. — Cour d'assises. — Testament, etc.

RENVOI APRÈS CASSATION. — V. Cassation (mat. civ.). — Cassation (mat. crim.).

RENVOI A UNE AUTRE SESSION. — V. Cour d'assises.

RENVOI D'UN TRIBUNAL A UN AUTRE.

Législation.

C. proc. civ., art. 368 et s.; C. instr. crim., art. 526, 542 et s.

Constit. du 22 frim. an VIII, tit. 5, art. 65; — L. 27 vent. an VIII (*sur l'organisation des tribunaux*), tit. 6, art. 79.

Bernard, *Manuel des pourvois et des formes de procéder devant la Cour de cassation en matière civile*, 1858, 1 vol. in-8°, p. 77 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 374 et s. — Bioche, *Dictionnaire de la procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in-8°, v° *Renvoi* (*demande en*). — Boitard, G. de Linage et Villey, *Leçons de droit criminel contenant l'explication complète des codes pénal et d'instruction criminelle*, 1890-1896, 1 vol. in-8°. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-63, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 5, p. 384 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1901, 3e éd. (par Beauchet), 1 vol. in-8°, n. 844 et s. — Bonnin, *Commentaire du Code d'instruction criminelle*, 1845, 1 vol. in-8°, sur les art. 368 et s., p. 272 et s. — Bourdonnay, *Le président du tribunal civil*, 1899, 1 vol. in-8°, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*, n. 2436 et s., p. 623 et s. — Bourguignon, *Jurisprudence des Codes criminels*, 1825, 3 vol. in-8°, sur les art. 542 et s., t. 2, p. 489 et s. — Carré, Chauveau et Dutruc, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 1880-1888, 5e éd., 13 vol. in-8°, sur les art. 368 et s., quest. 1337 et s., t. 3, p. 306 et s., et supplém., v° *Renvoi à un autre tribunal*. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire général et complet ou traité pratique de procédure civile et commerciale*, 1892, 8e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 31 et s., p. 35 et s. — Crépon, *Du pourvoi en cassation en matière civile*, 1892, 3 vol. in-8°, n. 2456 et s., t. 3, p. 709 et s. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1825, p. 162 et s. — Dutruc, *Mémorial du ministère public*, 1871, 2 vol. in-8°, v° *Renvoi pour suspicion légitime*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Renvoi* (*demande en*). — Faye, *La Cour de cassation*, 1903, in-8°, n. 485 et s., p. 475 et s. — Garraud, *Précis de droit criminel*, 1901, 7e éd., 1 vol. in 8°, n. 599, p. 794 et 795. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure civile*, 1898-1902, 2e éd. (par Cézar-Bru), 8 vol. in-8°, 6 vol. parus, t. 2, § 751, p. 570 et s. — Glasson et Colmet-Daage, *Précis théorique et pratique de procédure civile*, 1902, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 667 et s. — Godart de Saponay, *Manuel de la Cour de cassation*, 1832, in-8°, p. 126 et s. — Hélie (F.), *Traité de l'instruction criminelle*, 1866-1867, 2e éd., 8 vol. in-8°, t. 8, n. 4072 et s., p. 565 et s. — Leloir, *Code des parquets*, 1889, 2 vol. in-12, t. 1, p. 349 et s., et t. 2, p. 49. — Lepage, *Nouveau style de la procédure civile*, 1806, 1 vol. in-4°, p. 325 et s. — Le Poittevin, *Dictionnaire-formulaire des parquets*, 1900-1901, 3e éd., 3 vol. in-8°, v° *Renvoi à un autre tribunal*. — Le Sellyer, *Traité de la compétence et de l'organisation des tribunaux chargés de la répression soit pénale, soit civile, des contraventions, des délits et des crimes*, 1875, 2 vol. in-8°, t. 2, n. 806, p. 256 et 257. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre* (*demande en*). — Massabiau, *Manuel du ministère public près les cours, les tribunaux correctionnels et de police*, 1901-1903, 5e éd. (par Mesnard), 3 vol. in-8°, 2 vol. parus, t. 1, n. 1601 et s., p. 615 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Renvoi* (*demande en*). — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e éd., 1 vol. gr. in-8°, p. 648 et s. — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, 1896, 1 vol. gr. in-8°, n. 1251 et 1252. — Pigeau, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1827, 2 vol. in-4°, sur les art. 368 et s., t. 1, p. 640 et s. — Pigeau, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1829, 5e éd. (par Crivelli), 2 vol. in-4°, t. 1, p. 524 et s. — Rivoire, *Dictionnaire raisonné du tarif des frais et dépens en matière civile*, 1848, 4e éd., 1 vol. in-8°, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*. — Rodière, *Cours de compétence et de procédure en matière civile*, 1875, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 378 et s. — Rolland de Villargues, *Les Codes criminels*, 1877, 5e éd., 2 vol. gr. in-8°, sur les art. 542 et s., C. instr. crim., t. 1, p. 523 et s. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile, commerciale, criminelle et administrative*, 1886-1896, 2e éd., 10 vol. in-8°, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre* — Scheyven, *Traité pratique des pourvois en cassation*, 1866, Bruxelles, 1 vol. in-8°, n. 195 et s., p. 342 et s. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1832, 2 vol. in-4°, sur les art. 368 et s., t. 1, p. 578 et s. — Teissier et Chapsal, *Traité de la procédure devant les conseils de préfecture. Loi du 22 juill. 1889. Décret du 18 janv. 1890*, 1891, 1 vol. gr. in-8°, p. 293. — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code de procédure civile annoté*, 1901, 2 vol. gr. in-8°, 1 vol. paru, sur les art. 368 et s. et appendice au titre 20. — Vallet et Montagnon, *Manuel des magistrats du parquet*, 1890, 2 vol. in-8°, n. 182 et s., 921.

Du renvoi pour cause de suspicion légitime et de la récusation (Bouniceau-Gesmon) : Rev. crit., 1876, p. 497.

Index alphabétique.

DIVISION.

1. — Le renvoi d'un tribunal à un autre est la désignation officielle d'un autre tribunal pour connaître d'une contestation à la place de celui qui en a été primitivement saisi. — Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Renvoi* (*demande en*), *préambule*.

2. — Le renvoi d'un tribunal à un autre ne doit pas être confondu avec le renvoi pour cause d'incompétence. Le renvoi dont il s'agit ici suppose en effet un tribunal compétent. — Bioche, *op.* et *loc. cit.*

3. — Toutefois, la demande en renvoi d'un tribunal à un autre a le caractère d'une exception déclinatoire, puisqu'elle tend à soustraire l'affaire à la juridiction du tribunal qui en a été saisi. — Carré, *Lois de la procédure civile*, 3e édit., p. 307.

4. — Elle n'est autre chose qu'une récusation dirigée contre le tribunal entier. — En ce qui concerne la récusation partielle, c'est-à-dire celle dont tel ou tel juge est personnellement l'objet, V. *suprà*, v° *Récusation*.

5. — Le renvoi d'un tribunal à un autre peut se concevoir, tout d'abord en matière civile et commerciale, en second lieu en matière criminelle, correctionnelle et de police, enfin en matière administrative.

CHAPITRE I.

DU RENVOI D'UN TRIBUNAL A UN AUTRE EN MATIÈRE CIVILE ET COMMERCIALE.

6. — Le renvoi d'un tribunal à un autre peut être demandé : 1° pour cause de parenté ou d'alliance de l'une des parties avec quelques-uns des membres de ce tribunal ; 2° pour cause de suspicion légitime ; 3° pour cause de sûreté publique ; 4° pour abstention ou récusation d'un certain nombre de juges et pour insuffisance du nombre des avoués.

Section I.

Du renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de parenté ou d'alliance.

§ 1. *Notions préliminaires et historiques.*

7. — Lorsqu'une partie a deux parents ou alliés, jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, parmi les juges d'un tribunal de première instance, ou trois parents ou alliés au même degré dans une cour d'appel, ou lorsqu'elle a un parent audit degré parmi les juges du tribunal de première instance, ou deux parents dans la cour d'appel, et qu'elle-même est membre de ce tribunal ou de cette cour, l'autre partie peut demander le renvoi (C. proc. civ., art. 368).

8. — La parenté et l'alliance dont il s'agit ici sont la parenté et l'alliance naturelles et civiles tout à la fois. La parenté et l'alliance dérivant de la nature seulement ou de l'adoption ne peuvent motiver une demande en renvoi. Il y a lieu cependant d'excepter la parenté naturelle en ligne directe, c'est-à-dire celle qui existe entre le père et le fils légalement reconnu ; et aussi celle qui a lieu entre des frères naturels, aussi légalement reconnus. — Carré et Chauveau, quest. 1339 ; Bonnier, *Eléments de procédure civile*, t. 2, n. 1206.

9. — Carré et Chauveau enseignent que l'alliance qui peut servir de fondement au renvoi s'efface par la dissolution du mariage qui l'a formée, s'il n'en reste point d'enfants (Quest. 1340). — V. aussi Pigeau, t. 1, p. 511 ; Bourbeau, t. 5, p. 407 et s. — Mais cette doctrine nous paraît très-contestable. — V. *suprà*, v° *Alliance*, n. 19 et s.

10. — Cette procédure, empruntée à notre ancienne jurisprudence où elle existait sous le nom d'évocation de justice par opposition aux évocations de grâce ou *committimus*, avait donné lieu aux plus graves abus, moins encore dans les procès pendants devant les juridictions inférieures où le renvoi était prononcé par les juges saisis de la contestation, que dans les causes du ressort des parlements. Le renvoi se demandait au grand Conseil qui retenait presque toujours l'affaire, forçant ainsi les parties à plaider hors de leur domicile et quelquefois très-loin ; même après l'ordonnance d'août 1669 (tit. 1, art. 1 et 5) qui attribua les évocations de justice au conseil privé et lui prescrivit de renvoyer au plus prochain parlement les causes où ces demandes paraîtraient fondées, il arriva souvent qu'on inventa des parentés ou des alliances imaginaires, et qu'on demanda le renvoi « non pas dans l'espérance d'une meilleure justice mais « dans le dessein de vexer ceux contre qui l'on plaidait et de « les contraindre à abandonner la poursuite de leur cause ». — Bonnier, *Elém. de proc. civ.*, t. 1, p. 357 ; Bourbeau, *Théorie de la proc. civ.*, t. 5, p. 385 et s. ; Garsonnet, *Tr. th. et prat. de proc.*, 2e édit., § 747, t. 2, p. 563 et s.

11. — Malgré le fâcheux souvenir que ces pratiques avaient laissé, les rédacteurs du Code de procédure civile ont conservé le renvoi pour cause de parenté ou alliance : ils ont voulu éloigner de la justice jusqu'au soupçon de la partialité en contraignant à se dessaisir les tribunaux composés de manière à faire craindre non seulement que certains juges soient disposés à favoriser une partie en lui donnant leur voix — la récusation suffirait à l'empêcher — mais encore qu'ils influencent leurs collègues dans le même sens. On a seulement, pour éviter le retour des anciens abus, changé la compétence en matière de renvoi et fixé avec plus de précision les causes pour lesquelles il peut être accordé. — V. Treilhard, Exposé des motifs fait dans la séance du Corps législatif du 4 avr. 1806 (Locré, t. 21, p. 545 et 546).

§ 2. *Tribunaux devant lesquels il peut y avoir une demande de renvoi.*

12. — La demande en renvoi ne peut se présenter que devant les cours d'appel et les tribunaux de première instance, au nombre desquels il faut ranger les tribunaux de commerce. Les tribunaux de commerce sont d'ailleurs compris dans la formule de l'art. 368 lorsqu'il parle d'*un tribunal de première instance ;* en outre ces tribunaux doivent se conformer en principe aux règles de la procédure ordinaire. — Garsonnet, 2e éd., § 750, t. 2, p. 568 ; Carré et Chauveau, *Lois de la proc. civ.*, quest. 1338.

13. — Mais les art. 368 et s. ne concernent pas : 1° Les justices de paix, composées d'un seul magistrat qu'on peut récuser (V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1515 et s.) ; l'affaire vient alors devant un suppléant (V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1553). — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

14. — 2° Les conseils de prud'hommes, pour lesquels il n'existe aucun texte analogue et auxquels ne s'appliquent pas, en principe, les formes de procéder des tribunaux civils. — Garsonnet, *op. et loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Prud'hommes*, n. 157 et 158.

15. — 3° De même la Cour de cassation ne peut jamais être arrêtée par une demande en renvoi. Juridiction unique et suprême, elle n'a ni à côté ni au-dessus d'elle aucun tribunal auquel puissent être renvoyées les parties en instance devant elle. Mais la récusation est possible. — Garsonnet, *op. et loc. cit. ;* Carré et Chauveau, quest. 1338. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 1891 et s.

§ 3. *A quelle juridiction se demande le renvoi. — Cas dans lesquels il y a lieu de demander le renvoi pour cause de parenté ou d'alliance.*

16. — Le renvoi pour parenté ou alliance se demande au tribunal même qui est saisi de la contestation (art. 369) et non à la cour d'appel du ressort. — Garsonnet, 2e éd., § 748, t. 2, p. 564 — V. Colmar, 30 janv. 1813, de Feltie, [S. et P. chr.]

17. — Il y a lieu d'accorder le renvoi dans deux cas : 1° Si une partie a, dans le tribunal de première instance où son affaire est portée, deux parents ou alliés jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement, ou dans la cour d'appel où la cause est pendante trois parents ou alliés au même degré. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

18. — 2° Si une partie, étant elle-même membre du tribunal ou de la cour a un parent au même degré dans le tribunal ou deux dans la cour (art. 368). — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

19. — Il en est de même si cette partie a un allié au même degré dans le tribunal ou deux dans la cour. La loi dit seulement, dans cette partie de l'art. 368, un parent, deux parents ; mais il est clair que cela doit s'entendre aussi bien des alliés que des parents : autrement les deux dispositions de l'article ne seraient plus en harmonie. — Garsonnet, 2e éd., § 748, t. 2, p. 564, texte et note 2.

20. — Si la partie est juge, mais n'a ni parent ni allié dans le tribunal ou dans la cour, ou si, n'étant pas juge, elle n'a qu'un parent ou allié dans le tribunal ou dans la cour, il n'y a lieu qu'à récusation. — V. *suprà*, v° *Récusation*.

21. — Les termes généraux dont la loi s'est servie ne permettent pas de distinguer suivant que les magistrats parents ou alliés d'une partie siègent dans la chambre saisie du procès ou dans une autre. — Garsonnet, *op. cit.*, 2e éd., § 748, t. 2, p. 565; Carré, *op. cit.*, quest. 1343; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. cit.*, t. 1, n. 556.

22. — Mais l'art. 368, C. proc. civ., ne s'étend pas au cas où, des deux parents, l'un est seulement chargé du ministère public. — Riom, 27 août 1818, Esquiron, [S. et P. chr.] — *Sic*, Locré, t. 2, p. 37; Carré et Chauveau, quest. 1342; Berriat-Saint-Prix, p. 534; Favard de Langlade, t. 4, p. 867, n. 5. — *Contrà*, Pigeau, t. 1, p. 438; Bourbeau, t. 5, p. 416. — V. Thomine-Desmazures, t. 1, p. 581.

23. — Ainsi que le fait remarquer Garsonnet, les travaux préparatoires du Code de procédure montrent que cette question avait préoccupé les rédacteurs du Code, mais on n'y voit pas comment ils entendaient la trancher. Le projet disait *dans un tribunal* et la section de législation du Tribunat demanda qu'on mît à la place *parmi les juges* pour ne pas faire croire que le renvoi s'applique à la parenté ou à l'alliance d'une partie avec les membres du parquet. A-t-on fait droit à cette réclamation? On a bien mis *parmi les juges* mais on a conservé ces expressions *dans un tribunal ... dans une cour ... membre du tribunal ou de la cour*. — V. Locré, t. 21, p. 238; Garsonnet, 2e éd., § 748, t. 2, p. 565, note 8.

24. — Il a été jugé que l'art. 368 ne vise pas la parenté ou l'alliance avec deux juges suppléants ou avec un juge en titre et un suppléant. — Cass., 22 août 1822, Mereaux, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bourbeau, t. 5, p. 411; Demiau-Crouzilhac, p. 273; Pigeau et Poncelet, *Comm. du C. proc. civ.*, t. 1, p. 642; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 421; Chauveau, sur Carré, quest. 1341; Bonnin, *Comment. abrégé de la proc. civ.*, sur l'art. 368, *in fine*; Favard de Langlade, *loc. cit.*; Bioche, v° *Renvoi*, n. 9. — Cette distinction paraît purement arbitraire, les juges suppléants étant, comme les titulaires, juges et membres du tribunal. — V. en ce sens Carré, quest. 1341; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 557; Rodière, t. 1, p. 380; Mourlon, n. 684; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

25. — La parenté de l'une des parties en cause avec le greffier en chef près le tribunal saisi de la cause n'autorise pas non plus une demande en renvoi devant un autre tribunal. — Bourbeau, t. 5, p. 420.

26. — Il n'y a pas lieu à renvoi dans le cas de parenté ou d'alliance d'un juge avec l'associé d'une partie, ou avec le syndic de la faillite d'une partie. — Cass., 1er août 1877, Hulin, [S. 78.1.40, P. 78.63, D. 77.1.428] — Sur l'application des principes de la récusation à la demande en renvoi, notamment dans le cas de parenté d'un juge avec l'un des membres d'une société, V. Cass., 19 août 1835, Sillac-Lapierre, [P. chr.] — Montpellier, 11 mars 1835, Boussairolle, [P. chr.] — V. aussi *suprà*, v° *Récusation*, n. 105 et s.

27-28. — Jugé encore que lorsque deux juges ne sont en cause que par suite d'une demande en garantie formée contre eux par le défendeur à l'action principale, celui-ci ne peut demander le renvoi, par le motif qu'ils sont parties au procès, dans le sens de l'art. 368, C. proc. civ. — Bordeaux, 8 juin 1809, Rigonneau, [S. et P. chr.]

§ 4. *Par qui peut être demandé le renvoi.*

29. — L'art. 368, C. proc. civ., ne reconnaît point à toutes les parties en cause le droit de demander le renvoi d'un tribunal à un autre. — Ainsi la partie qui a des parents ou alliés dans le tribunal ne peut exercer ce droit. La partie qui a avec elle des intérêts communs ne le peut pas davantage. Il résulte de la rédaction de l'article précité que ce droit n'appartient qu'à l'autre partie, c'est-à-dire à la partie adverse. — V. en ce sens, Carré et Chauveau, quest. 1344; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 557; Garsonnet, 2e éd., § 749, t. 2, p. 565; Bourbeau, t. 1, p. 422 et s. — *Contrà*, Pigeau, t. 1, p. 525. — Nous rappelons qu'il en est autrement en matière de récusation. — V. *suprà*, v° *Récusation*, n. 41.

30. — Mais, si la partie qui seule a des parents ou alliés ne peut demander le renvoi, il ne s'ensuit pas qu'elle ne puisse le faire si ses parents ou alliés sont également ceux de son adversaire. On comprend, en effet, que, lorsque deux parents plaident entre eux, les juges qui sont leurs parents communs peuvent prendre parti pour l'un ou pour l'autre. L'art. 368 doit donc recevoir alors son application. — Carré et Chauveau, quest. 1346.

31. — La qualité de partie, dans le sens de cet article, n'est pas réservée, toutefois, exclusivement au demandeur et au défendeur principaux. Elle doit être donnée aussi à tous ceux qui sont appelés dans l'instance ou qui ont le droit d'y intervenir.

32. — Quelques auteurs décident que l'intervenant volontaire ne peut demander le renvoi, par ce motif que l'intervenant volontaire était maître de ne pas intervenir et qu'en prenant ce parti il a librement accepté la juridiction du tribunal ou de la cour, tels qu'ils étaient composés. — Bourbeau, t. 5, p. 424; Carré, quest. 1344.

33. — On peut répondre qu'en n'intervenant pas, l'intervenant volontaire sacrifiait peut-être l'intérêt le plus légitime et le plus sérieux, que la loi a justement voulu lui fournir le moyen de débattre cet intérêt devant des juges au-dessus du soupçon, et que l'objection qui lui est faite s'appliquerait aussi bien au demandeur qui a également saisi le tribunal de sa demande; on pourrait dire aussi qu'il est libre de ne pas plaider et cependant nul doute qu'il puisse demander le renvoi dans les cas prévus par l'art. 368. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

34. — En tout cas, ce droit appartient incontestablement à l'intervenant mis en cause, et notamment au garant. — Bourbeau, *loc. cit.*; Garsonnet, *op. et loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, quest. 1345; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 558. — *Contrà*, Carré, *loc. cit.*

35. — Dans aucun cas le renvoi d'un tribunal à un autre ne peut être ordonné d'office. — Colmar, 12 janv. 1828, Kœchlin, [P. chr.] — Garsonnet, 2e éd., § 749, t. 2, p. 566.

§ 5. *A quel moment le renvoi doit être demandé.*

36. — Aux termes de l'art. 369, C. proc. civ., la demande doit être formée avant le commencement de la plaidoirie; et si l'affaire est en rapport, avant que l'instruction soit achevée ou que les délais soient expirés. Après les époques qui viennent d'être déterminées, cette demande n'est plus recevable.

37. — On admet généralement qu'il y a lieu d'entendre par commencement des plaidoiries dont parle l'art. 369, la mise en état aux termes de l'art. 343. Il est vrai que cette expression *le commencement des plaidoiries* se prend quelquefois à la lettre et s'entend alors du moment où les avocats prennent la parole; mais la suite de l'art. 369 prouve surabondamment que le *commencement des plaidoires* signifie ici les conclusions au fond qui mettent l'affaire en état. — Garsonnet, 2e éd., § 750, t. 2, p. 566, texte et note 1. — V. *infrà*, n. 133 et s.

38. — Ainsi dans cette opinion, les conclusions prises à l'audience et tendant uniquement à faire accueillir une exception n'emportent pas renonciation à la faculté d'exercer le renvoi. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*; Bourbeau, t. 5, p. 431.

39. — Mais on discute le point de savoir si les conclusions tendant à un interlocutoire entraînent renonciation à cette faculté. — V. pour l'affirmative, Bourbeau, *op. et loc. cit.* — *Contrà*, Chauveau, sur Carré, quest. 1393 *bis*; Thomine-Desmazures, t. 1, p. 595.

40. — L'opposition à un jugement par défaut remettant les choses dans l'état où elles étaient à partir de l'assignation, il en résulte que la partie qui a été condamnée par défaut peut, sur son opposition, demander le renvoi à un autre tribunal. — Carré et Chauveau, quest. 1348. — V. aussi Bourbeau, t. 3, p. 430; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 643.

41. — Mais la partie qui a obtenu le défaut n'est plus recevable ultérieurement à demander le renvoi, parce qu'en obtenant le défaut elle a plaidé, comme le dit avec raison Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — En ce sens, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 643. — *Contrà*, Bourbeau, t. 5, p. 430.

42. — La cause du renvoi pouvant n'être connue que tardivement, on admet que ce renvoi peut être demandé après la mise en état : 1° Si les circonstances qui le motivent ne se sont produites qu'à ce moment. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*, note 1; Bioche, v° *Renvoi*, n. 31; Carré et Chauveau, quest. 1347.

43. — ... 2° Si, bien qu'existant antérieurement, elles n'ont été connues du demandeur qu'après les conclusions au fond;

mais dans les deux cas l'intéressé doit établir son ignorance, ce qui ne lui sera pas toujours facile. — Garsonnet, *op. et loc. cit.;* Bioche, v° *Renvoi*, n. 34 et 35. — *Contra*, Carré et Chauveau, *op. et loc. cit.*

44. — La demande en renvoi devrait être admise nonobstant l'expiration du délai fixé, si la cause sur laquelle elle est fondée était postérieure à l'expiration de ces délais : si, par exemple, la parenté ou l'alliance entre un juge et l'une des parties ne s'était produite qu'après les plaidoiries et avant le jugement. — Carré, sur l'art. 369, n. 309, et *loc. cit.;* Chauveau, *loc. cit.*

§ 6. *Comment la demande doit être formée. — Procédure.*

45. — Le renvoi est proposé par acte au greffe, contenant les moyens, et signé de la partie ou de son fondé de procuration spéciale et authentique (C. proc. civ., art. 370).

46. — L'art. 370 n'indique point le tribunal au greffe duquel la demande en renvoi doit être proposée. Mais il nous paraît résulter de l'ensemble du tit. 20, liv. 2, 1re partie du Code de procédure, que c'est au greffe du tribunal saisi de la contestation que cette demande doit être faite. — V. en ce sens, Carré, sur l'art. 370, n. 310.

47. — La demande en renvoi devant un autre tribunal pour cause de parenté, demande qui, dans le cas où le tribunal saisi se trouve ne pouvoir se composer pour y statuer, doit être portée devant la cour du ressort, peut être valablement formée par simple requête de la partie la plus diligente, sans que la partie adverse y soit appelée. — Riom, 22 déc. 1843, Rey, [S. 44.2.84] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., § 750, t. 1, p. 567, note 2. — *Contrà*, Carré et Chauveau, quest. 1349.

48. — Selon Garsonnet, l'expression *acte au greffe* semble indiquer que la rédaction d'une requête n'est pas une formalité indispensable, et qu'il suffit d'une déclaration verbale dont il sera dressé acte par le greffier (§ 750, t. 2, p. 567, note 2).

49. — Si l'acte au greffe est fait en forme de requête, il ne doit pas excéder six rôles (Arg., Décr. 16 févr. 1807, art. 75, § 3). — Bioche, v° *Renvoi* (*demande en*), n. 58; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

50. — La forme de l'ajournement par ministère d'huissier, jugée peu convenable, est interdite à peine de nullité. — Bioche, *op. et v° cit.*, n. 42; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

51. — Il ne peut être suppléé aux formalités prescrites par l'art. 370, C. proc. civ. Ainsi, la demande en renvoi, fondée, par exemple, sur ce que les juges ont un intérêt personnel dans la contestation, n'est pas régulièrement formée lorsqu'elle a lieu par une simple requête énonciative du grief, mais non déposée au greffe. — Cass., 17 déc. 1828, Cénac, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, *op. et v° cit.*, n. 42.

52. — L'exigence de la procuration spéciale et authentique tient à la gravité de la demande et des conséquences auxquelles est exposée la partie qui succombe. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

53. — La demande en renvoi est dispensée du préliminaire de conciliation (C. proc. civ., art. 49-7°).

54. — Elle doit être jugée sommairement, sans qu'elle puisse être réservée ni jointe au principal (C. proc. civ., art. 172).

55. — Cependant, il a été décidé que cette formalité n'était point prescrite à peine de nullité. — Toulouse, 19 avr. 1844, Arpizou, [S. 45.2.18, P. 44.2.208, D. 45.4.251]

56. — La demande en renvoi ne peut être jugée que sur les conclusions du ministère public. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*, § 750, t. 2, p. 567, note 5, et t. 1, § 202.

57. — Quant à la juridiction compétente, c'est le tribunal même devant lequel la demande est portée et non la cour du ressort. — Colmar, 30 janv. 1813, de Feltre, [S. et P. chr.] — Bonnier, n. 1208.

58. — Toutefois, lorsqu'il résulte des certificats d'un président qu'il y a impossibilité de composer le tribunal pour cause de parenté, d'abstention ou de récusation, c'est à la cour d'appel qu'il appartient de commettre un autre tribunal. — Riom, 3 mars 1819, Meyre, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Récusation*, n. 238.

59. — Il n'appartient plus à la Cour de cassation de prononcer directement sur les demandes en renvoi d'un tribunal à un autre pour parenté ou alliance et récusation ; dans ce cas, et depuis la publication du Code de procédure, les tribunaux ordinaires sont seuls compétents. — Cass., 17 mars 1807, Quinquerez, [S. et P. chr.]; — 24 mars 1807, Coupé, [S. et P. chr.] — V. la note sous Cass., 24 mars 1807, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., § 748, t. 2, p. 564.

60. — L'instruction et les formes à suivre en matière de renvoi sont réglées par les art. 371 et 372, C. proc. civ. Sur l'expédition de l'acte à fin de renvoi, presentée avec les pièces justificatives, il est rendu jugement qui ordonne : 1° la communication aux juges à raison desquels le renvoi est demandé, pour faire, dans un délai fixe, leur déclaration au bas de l'expédition du jugement ; 2° la communication au ministère public ; 3° le rapport, à jour indiqué, par l'un des juges nommés par ledit jugement (art. 371).

61. — L'acte de demande en renvoi ne doit pas être signifié par le demandeur à la partie adverse. L'expédition de cet acte est remise par le greffier au président, qui le présente au tribunal, et le jugement préparatoire à fin d'instruction est rendu, sans qu'il soit besoin d'appeler à l'audience les parties de la cause ni de les entendre. — Carré et Chauveau, quest. 1352.

62. — Le jugement qui ordonne la communication prescrite par l'art. 371, C. proc. civ., ne préjuge rien sur le fond de la demande en renvoi, même dans le cas où il porte que cette demande est admissible. La déclaration d'admissibilité ne peut s'entendre que de la forme de la présentation de cette demande et du temps auquel elle est formée, sans aucun rapport à sa discussion, qui ne peut avoir lieu qu'après la communication ordonnée. — Montpellier, 11 mars 1835, Boussairolle, [P. chr.]

63. — Après la prononciation du jugement préparatoire, la procédure doit être communiquée aux parties en cause. « L'expédition de l'acte à fin de renvoi, porte l'art. 372, C. proc. civ., les pièces y annexées, et le jugement mentionné en l'article précédent, seront signifiés aux parties. » C'est seulement à partir de ce moment que l'adversaire du demandeur est lié à l'audience.

64. — Si le renvoi avait été demandé pendant le cours d'une instance dans laquelle le défendeur n'aurait pas constitué avoué, la signification prescrite par l'art. 372 devrait néanmoins lui être faite (Chauveau, sur Carré, quest. 1353 *bis*). — Mais alors la signification aurait lieu par exploit à personne ou domicile.

65. — En dehors de cette hypothèse, cette signification se fait par acte d'avoué à avoué ; elle doit précéder la communication aux juges parents ou alliés. — Carré et Chauveau, quest. 1354.

66. — Les formes prescrites pour l'instruction de la demande en renvoi par les art. 371 et 372 n'ont été introduites que pour constater les faits sur lesquels cette demande est fondée. Elles ne doivent pas nécessairement être observées lorsque ces faits sont constants et reconnus. Ainsi, lorsque la parenté ou l'alliance sur laquelle une partie fonde sa demande en renvoi n'est pas contestée, et qu'il ne s'élève de difficulté que sur le point de savoir si cette alliance ou cette parenté est telle qu'elle puisse, d'après la loi, motiver le renvoi, le tribunal peut vider sur-le-champ cette question, sans observer préalablement les formes ci-dessus. — Cass., 22 août 1822, Mereaux, [S. et P. chr.] — Carré, sur l'art. 371, note; Garsonnet, *op. et loc. cit.*, § 750, t. 2, p. 567, note 7.

67. — Il n'est pas douteux que la demande en renvoi ne puisse être, de la part de la partie adverse, l'objet d'une contestation, et cette contestation doit être faite par le moyen d'une requête. — C'est ce qui résulte, d'ailleurs, de l'art. 75 du tarif, qui alloue un droit pour la requête contre la demande à fin de renvoi d'un tribunal à un autre, et pour la réponse. — V. en ce sens, Carré, quest. 1356, et sur l'art. 373, note; Chauveau, même quest.

68. — Lorsque les juges ont fourni leur réponse, ou que les délais pour la faire sont expirés, les pièces sont communiquées au ministère public et au rapporteur. — La communication comprend la requête par laquelle la demande en renvoi a été contestée, s'il y a eu contestation, et la réponse faite à cette requête. — Carré, sur l'art. 373, n. 311.

69. — Suivant la doctrine la mieux établie, il n'est pas besoin d'appeler à l'audience les parties de la cause et de les entendre. — Elles ne peuvent donc plaider ni présenter des observations orales à l'appui de la demande en renvoi. — Demiau-Crouzilhac, p. 875 ; Carré et Chauveau, quest. 1352 ; Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code de proc. civ. annoté*, sur l'art. 371, n. 3.

70. — En tout cas, la partie qui, après avoir formé une demande en renvoi, ne s'est présentée à l'audience ni en per-

sonne, ni par mandataire, ne peut se plaindre de n'avoir pas été admise à produire oralement les moyens à l'appui de sa demande. — Cass., 1er août 1877, Hulin, [S. 78.1.40, P. 78.63, D.77.1.428] — V. Demiau-Crouzilhac, *loc. cit.;* Carré et Chauveau, *loc. cit.*

71. — Quand une demande en renvoi a été formée devant les premiers juges, et que lors du jugement les parties, sans reproduire cette exception, en ont présenté d'autres, elles sont présumées avoir renoncé au déclinatoire et ne peuvent plus l'opposer en appel. — Orléans, 20 avr. 1809, N..., [S. et P. chr.]

§ 7. *Jugement sur la demande en renvoi.*

72. — Le jugement qui intervient admet la demande ou la rejette.

73. — Si la demande en renvoi est rejetée, le demandeur est condamné à une amende qui ne peut être moindre de 50 fr.; sans préjudice des dommages-intérêts de la partie, s'il y a lieu (C. proc. civ., art. 374).

74. — Les dispositions de ce texte relativement à l'amende sont impératives; le tribunal doit toujours la prononcer. C'est la sanction du retard que la demande en renvoi apporte nécessairement à la solution du procès. — Garsonnet, § 750, t. 2, p. 569, note 22.

75. — L'amende est au moins de 50 fr., dit l'art. 374, mais c'est exactement 50 fr., car les amendes dont la loi ne détermine pas le maximum et le minimum sont toujours fixes. — Garsonnet, 2e éd., § 750, note 21 et § 506, t. 2, p. 569 et 189.

76. — Quant aux dommages-intérêts, il est facultatif, au contraire, lorsqu'ils sont demandés, de les accorder ou de les refuser. — Carré et Chauveau, quest. 1359.

77. — Dans l'autre cas, c'est-à-dire si les causes de la demande en renvoi sont *avouées*, quand les juges reconnaissent l'existence de la parenté ou de l'alliance dans les conditions qui donnent lieu au renvoi, ou *justifiées,* quand cette parenté ou cette alliance sont niées, mais établies judiciairement, le tribunal doit, par son jugement, renvoyer les parties devant un tribunal égal en degré de juridiction. « Le renvoi sera fait, porte l'art. 373, C. proc. civ., à l'un des tribunaux ressortissants à la même cour d'appel; et si c'est devant une cour d'appel, le renvoi sera fait à l'une des trois cours les plus voisines. » Ce renvoi a pour objet de faire statuer, non sur la demande en renvoi elle-même, mais sur le fond même de la cause de la contestation. — V. Garsonnet, *op. cit.*, § 750, t. 2, p. 568, texte et note 10.

78. — D'ordinaire lorsqu'un tribunal se croit incompétent pour connaître d'une affaire qui lui est soumise, il doit se borner à déclarer son incompétence sans pouvoir renvoyer devant un tribunal déterminé. — V. notamment, Cass., 1er déc. 1827, Glatigy, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., t. 2, p. 536, § 732, p. 568, § 750. — Mais il en est différemment au cas de demande en renvoi. Cela résulte du texte de l'art. 373. D'ailleurs, il ne pouvait en être autrement, et le tribunal compétent, en prononçant le renvoi malgré sa compétence, commettrait un non-sens s'il renvoyait devant qui de droit. Par exception au droit commun le tribunal compétent délègue en quelque sorte sa juridiction. — Garsonnet, 2e éd., § 750, t. 2, p. 568. — V. Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 560.

79. — Le renvoi doit être fait non seulement devant un tribunal égal en degré de juridiction, mais aussi devant un tribunal de la même nature que celui qui a été primitivement saisi. Ainsi, lorsqu'il y a impossibilité de faire juger une affaire par un tribunal de commerce, ce n'est pas devant le tribunal civil du même arrondissement que l'affaire doit être renvoyée, mais bien devant un autre tribunal de commerce du ressort de la même cour d'appel. — Rouen, 23 mai 1844, Rousseau, [S. 44.2.495, P. 44.2.552]

80. — L'affaire est alors portée devant le tribunal ainsi désigné par voie de simple assignation, selon l'art. 365, c'est-à-dire sans préliminaire de conciliation, car il ne s'agit pas d'entamer une nouvelle affaire, mais de continuer devant un autre tribunal une affaire précédemment engagée devant un autre. Cette assignation sera, naturellement, accompagnée de la constitution d'un avoué devant le tribunal auquel l'affaire est renvoyée, et la procédure y continue sur ses derniers errements; somme toute, il n'y a de changé que le tribunal : tous les actes antérieurs sont maintenus. — Garsonnet, *op. cit.*, § 750, t. 2, p. 568, texte et notes 14 et 15; Carré, quest. 1360; Chauveau, sur Carré, quest. 1360; Bourbeau, t. 5, p. 439.

81. — Décidé spécialement que, devant les nouveaux juges auxquels la cause a été renvoyée, dans le cas où le tribunal originairement saisi a été détaché du territoire français, il faut, au lieu de recommencer la procédure, la continuer seulement sur les derniers errements. — Cass., 5 déc. 1815, Salignac, [S. et P. chr.]

§ 8. *Signification du jugement rendu sur la demande en renvoi. Voies de recours.*

82. — Le jugement qui statue sur la demande en renvoi, soit qu'il l'accueille, soit qu'il la rejette, est signifié par la partie la plus diligente à l'autre partie. Mais il est à remarquer que la loi ne fixe aucun délai pour la signification de ce jugement. On ne peut, par conséquent, appliquer, en cette matière, l'ordonnance du mois d'août 1737, qui détermine certains délais pour la signification des arrêts rendus en matière de règlement de juges. — Toulouse, 28 janv. 1835, Salin, [S. 36.2.57, P. chr.]

83. — La forme dans laquelle doit se faire la signification varie suivant que le renvoi est rejeté ou prononcé. Dans le premier cas, le jugement peut être simplement signifié d'avoué à avoué avec sommation de continuer devant les mêmes juges la procédure commencée. — Carré, sur l'art. 375, n. 312.

84. — Dans le second cas, la signification doit être faite à personne ou domicile réel, avec simple assignation, c'est-à-dire avec assignation non libellée, à comparaître devant le tribunal ou la cour désignés pour connaître de la demande principale (C. proc. civ., art. 375). — Bonnier, n. 1216; Carré et Chauveau, quest. 1360.

85. — Par cette signification, la partie à laquelle elle est faite est mise en demeure d'acquiescer au jugement de renvoi, et de s'y conformer, ou d'interjeter appel de ce jugement.

86. — Tout jugement par lequel un tribunal de première instance statue sur une demande en renvoi est, en effet, susceptible d'appel, quand même l'objet du procès au fond pourrait être jugé en dernier ressort. L'art. 391, C. proc. civ., qui le décide ainsi pour les jugements sur récusation (V. *suprà,* v° *Récusation*, n. 327 et s.), est applicable aux jugements de renvoi. D'ailleurs les jugements rendus sur la compétence ne sont jamais en dernier ressort et celui qui prononce sur une demande en renvoi est un véritable jugement de compétence. — Carré, sur l'art. 376, n. 313; Chauveau, sur Carré, quest. 1360 *ter;* Garsonnet, 2e éd., § 750, t. 2, p. 569, texte et note 23.

87. — La faculté d'interjeter appel du jugement relatif au renvoi appartient à toutes les parties indistinctement. Quant aux juges du chef desquels le renvoi est ordonné, ils ne peuvent appeler du jugement qu'autant qu'ils se sont constitués parties civiles sur la demande en renvoi. — Chauveau, sur Carré, quest. 1360 *quater*, et quest. 1409; Bonnier, t. 2, n. 1217.

88. — L'appel doit évidemment être porté devant la cour à laquelle ressortit le tribunal de première instance qui a rendu le jugement attaqué. — Carré et Chauveau, quest. 1361.

89. — La forme dans laquelle cet appel doit être interjeté et jugé est la même que celle qui est tracée par les art. 392 et s., C. proc. civ., pour l'appel des jugements rendus en matière de récusation (C. proc. civ., art. 377). — V. *suprà*, v° *Récusation*, n. 341 et s.

90. — Toutefois à deux points de vue, l'appel du jugement rendu sur une demande en renvoi pour parenté ou alliance suit des règles différentes de celles qui s'appliquent à l'appel du jugement rendu sur une demande en récusation : 1° en matière de renvoi, les juges visés par la demande en renvoi ne peuvent pas interjeter appel (V. *suprà*, n. 87); 2° en matière de renvoi, l'adversaire du demandeur peut intervenir en appel comme en première instance.

91. — L'appel doit être fait dans les cinq jours du jugement, conformément à l'art. 392, C. proc. civ., à peine de nullité. — Garsonnet, § 750, t. 2, p. 569, note 24. — V. cepend. *suprà*, v° *Récusation*, n. 342.

92. — Le délai d'appel est-il suspendu par suite du décès de la partie? Malgré le silence de la loi, il parait logique de se prononcer pour l'application de l'art. 447, C. proc. civ., qui pose une règle générale. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 2255.

93. — L'appel est formé par acte au greffe du tribunal, avec motifs et dépôt de pièces à l'appui. L'emploi des formes ordi-

naires, c'est-à-dire l'exploit d'huissier, est ici interdit à peine de nullité. — Garsonnet, 2e éd., § 750, t. 2, p. 569, texte et note 25.

94. — Dans l'art. 376, C. proc. civ., le législateur a attribué formellement, et d'une manière absolue, à l'appel du jugement de renvoi un effet suspensif, et ce à peine de nullité de tout ce qui serait fait alors qu'il est encore pendant. Ainsi, le tribunal ne peut ordonner l'exécution provisoire de son jugement. — Carré, sur l'art. 376, n. 313; Bonnier, t. 2, n. 1217; Garsonnet, *op. et loc. cit.*, texte et note 26.

95. — L'art. 376 n'autorise même pas le tribunal, comme l'art. 391 le fait en cas de récusation, à ordonner qu'il sera procédé, malgré l'appel, à une opération urgente. En effet, remarque Garsonnet : « Le magistrat récusé peut, sans inconvénient, être remplacé par un autre dans l'opération à laquelle il devait procéder, au lieu que le tribunal dont l'impartialité est suspectée ne peut exercer le droit de juger qui lui est contesté tant que ce droit ne lui est pas définitivement reconnu. »

96. — Dans les trois jours, à la requête et aux frais de l'appelant, le greffier envoie les pièces à son collègue de la cour d'appel qui les présente à la cour dans les trois jours qui suivent. — Garsonnet, *op. cit.*, § 750, t. 2, p. 560.

97. — Un premier arrêt commet un rapporteur, ordonne la communication au ministère public et fixe le jour où la cour statuera définitivement. Ce jour venu, elle confirme ou infirme le jugement par un second arrêt et dans les vingt-quatre heures de l'expédition de ce dernier, le greffier de la cour renvoie les pièces à son collègue du tribunal qui a prononcé le renvoi. — Garsonnet, § 750, t. 2, p. 570.

98. — Soit qu'il n'y ait pas eu appel, soit que, sur l'appel, le jugement de renvoi ait été confirmé, le tribunal désigné est saisi, comme on l'a vu, par une simple assignation. Sur cette assignation la procédure est, non pas commencée ou recommencée, mais continuée suivant ses derniers errements (C. proc. civ., art. 375), l'effet du renvoi étant de faire porter la cause dans l'état où elle se comporte, devant le tribunal désigné.

99. — Quant à l'arrêt qui statue sur l'appel du jugement de renvoi, il peut, comme tout autre arrêt, donner lieu à un pourvoi en cassation. Mais ce pourvoi ne peut produire le même effet que l'appel. L'art. 376 doit être entendu d'une manière spéciale et restreinte. Le pourvoi en cassation ne s'oppose donc pas à ce que l'arrêt soit immédiatement exécuté. — Carré et Chauveau, quest. 1362.

Section II.

Du renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime.

§ 1. — *Notions générales. — Juridiction appelée à statuer sur les demandes en renvoi pour suspicion légitime.*

100. — Les demandes en renvoi d'un tribunal à un autre, pour cause de suspicion légitime ou de sûreté publique, sont formellement autorisées par les art. 65, Const. 22 frim. an VIII, et 79, L. 27 vent. an VIII, sans distinction entre les matières civiles et les matières criminelles. Les art. 542 et s., C. instr. crim., reproduisent et appliquent le principe pour les affaires criminelles, correctionnelles et de police. On ne peut induire du silence du Code de procédure civile qu'il les ait proscrites. Ce serait donner à une simple prétérition dans le Code une portée qu'elle ne peut avoir : celle d'anéantir une disposition qui tient à un principe d'ordre public, et qui est consacrée par des lois d'organisation générale.

101. — Jugé, en ce sens, que la suspicion légitime est un motif de renvoi d'un tribunal à un autre, même en matière civile. — Cass., 21 mars 1821, Guy, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré, *Lois de l'organ. jud. et de la comp.*, t. 5, p. 246 et s.; Bouniceau-Gesmon, *Du renvoi pour cause de suspicion légitime et de la récusation* (*Rev. crit.*, 1876, p. 497 et s.); Garsonnet, § 751, t. 2, p. 570.

102. — Depuis la mise en vigueur du Code de procédure, les demandes en renvoi d'un tribunal de première instance à un autre pour cause de suspicion légitime en matière civile doivent être portées devant la cour d'appel à laquelle ressortissent les deux tribunaux. — Cass., 29 juill. 1807, Foucart, [S. et P. chr.]; — 2 juill. 1845, Lehérard, [S. 45.1.487, P. 45.2.138, D. 45.1.328]; — 24 juin 1872, O..., [S. 72.1.155, P. 72.373, D. 72.1.419]; — 29 juill. 1885, Hambron, [S. 88.1.476, P. 88.1.1167, D. 86.1.311]; — 17 déc. 1894, Courtial, [S. et P. 98.1.494, D. 95.1.187 et les conclusions de M. l'avocat général Cruppi] — Nîmes, 10 juill. 1812, N..., [S. et P. chr.] — Nancy, 18 mars 1839, Massenat, [P. 44.1.468] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Renvoi*, n. 2; Favard de Langlade, *Rép. eod. verb.*, § 1, n. 4; Berriat-Saint-Prix, *Proc. civ.*, p. 376; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 415, et *Compét. civ.*, art. 306; Chauveau, sur Carré, quest. 1337; Garsonnet, 2e éd., t. 2, p. 570 et 571, § 751; Rousseau et Laisney, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*, n. 25; Bonfils, n. 1191; Bourbeau, t. 5, p. 44 et s.; Rodière, t. 1, n. 479. — *Contrà*, Bonnier, t. 2, n. 1220.

103. — On a cependant soutenu, en s'appuyant sur l'art. 65, Constit. 22 frim. an VIII, que les demandes en renvoi pour cause de suspicion légitime devaient être portées devant la Cour de cassation. — Pigeau, t. 1, p. 526, note 5; Pigeau et Poncelet, *Comment. C. proc. civ.*, t. 1, p. 640; Mourlon et Naquet, n. 689.

104. — Et il a été jugé notamment que la Cour de cassation peut connaître des demandes en renvoi d'un tribunal de première instance à un autre pour cause de suspicion légitime, lorsqu'il y a urgence; et que l'urgence peut résulter de l'intérêt légitime des parties à ce que le cours de la justice ne soit pas interrompu. — Cass., 24 sept. 1824, de Preigne, [S. et P. chr.]

105. — Mais on admet plus généralement qu'il appartient à la cour d'appel d'apprécier les faits invoqués comme pouvant constituer la suspicion légitime et motiver le renvoi d'un tribunal de première instance à un autre. — Cass., 29 nov. 1887, Bossière, [S. 88.1.113, P. 88.1.268 et le rapport de M. le conseiller Demangeat, D. 88.1.260]

106-108. — La Cour de cassation ne peut donc être compétemment saisie qu'autant que la demande est dirigée soit contre une cour d'appel soit contre tous les tribunaux d'un ressort. — Cass., 21 mars 1821, précité; — 4 mai 1831, Ouvrard, [S. 31.1. 303, P. chr.]

109. — La cour d'appel saisie d'une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime ne peut, sans excès de pouvoir, rejeter cette demande en se fondant uniquement, soit sur l'appréciation du mérite de l'action principale, soit sur un défaut de qualité ou de capacité du demandeur pour intenter cette action principale; elle doit se borner à examiner les motifs de suspicion proposés à l'appui du renvoi demandé. — Cass., 22 déc. 1840, Charnal, [S. 41.1.331, P. 41.1.330, D. 41.1.46]

§ 2. *Motifs pouvant servir de base à une demande de renvoi pour suspicion légitime.*

110. — Quand y a-t-il suspicion légitime? On peut dire d'une façon générale qu'il y a suspicion légitime lorsqu'on peut craindre qu'en dehors du cas de parenté ou d'alliance dont il est parlé ci-dessus, un tribunal juge avec partialité ou suivant l'intérêt personnel. — Garsonnet, § 751, t. 2, p. 571.

111. — Et à cet égard, les juges du renvoi sont naturellement investis d'un pouvoir souverain d'appréciation. — Cass., 3 avr. 1834, Maire de Férolles, [S. 34.1.242, P. chr.]; — 11 août 1840, Bagnick-Morau, [S. 43.1.530]; — 24 juill. 1872, O..., [S. 72.1.155, P. 72.373, D. 72.1.419]; — 1er août 1877, Hubin, [S. 78.1.40, P. 78.63, D. 77.1.428]; — 29 nov. 1887, précité. — Rennes, 22 janv. 1833, Vangeron, [S. chr.] — Toulouse, 23 févr. 1846, Gayrard, [D. 47.2.92] — Nîmes, 16 juill. 1857, Boissier, [D. 57.2.165] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v^is *Cour de cassation*, n. 3, *Evocation*, § 1, n. 4, *Récusation*, § 4, *Renvoi*, n. 2 et *Question de Dr.*, v° *Récusation*, § 5; Garsonnet, *op. cit.*, § 751, t. 2, p. 571, note 4.

112. — Il y a des cas où il est non seulement de l'intérêt des parties de ne pas avoir tels ou tels juges, mais même de l'intérêt de ces juges de ne pas connaître de telles ou telles affaires portées à leur tribunal. Au nombre de ces cas doit être compris, par exemple, celui où tous les membres d'un tribunal saisi d'une contestation se sont, auparavant, abstenus de connaître d'autres contestations qui s'y réfèrent, et dans lesquelles figurent les mêmes parties. Cette circonstance est alors suffisante pour motiver le renvoi pour cause de suspicion légitime. — Rennes, 22 janv. 1833, précité.

113. — De même, il y a lieu à renvoi pour cause de suspicion dans le cas où un tribunal déclare devoir s'abstenir comme doutant de son impartialité. — Cass., 11 août 1840, précité.

114. — Mais la circonstance qu'un tribunal a précédemment connu d'une affaire portée devant lui à la requête d'un individu qui a été, par un arrêt souverain, déclaré non recevable comme étant sans qualité pour agir, ne saurait être considérée comme une cause de suspicion légitime contre ce tribunal saisi de la même affaire à la requête d'une autre personne; dès lors, le tribunal ne saurait être dessaisi du nouveau procès par voie de règlement de juges. — Cass., 3 avr. 1834, précité.

115. — Lorsqu'un tribunal a été plusieurs fois appelé à statuer sur des contestations entre deux parties, et que toutes ses décisions ont été infirmées par la cour d'appel, la partie contre laquelle ces décisions avaient été rendues peut, en cas d'un nouveau procès où des éléments identiques se reproduisent, demander son renvoi devant un autre tribunal pour cause de suspicion légitime, alors surtout que son adversaire a manifesté une confiance suspecte dans ces précédents judiciaires, en réduisant à dessein son action, afin qu'elle soit jugée en dernier ressort par la juridiction de première instance. — Douai, 8 janv. 1842, Lehérard, [P. 42.1.758] — En ce sens, Garsonnet, *loc. cit.*

116. — Il y a encore lieu à renvoi pour cause de suspicion légitime lorsque, par suite de changements survenus dans l'organisation judiciaire, une cour d'appel se trouve entièrement composée de magistrats qui ont déjà connu de l'affaire en première instance. — Cass., 24 frim. an IX, Dugour, [D. *Rép.*, v° *Renvoi*, n. 64-1°]

117. — ... Lorsque tous les membres d'un tribunal sont créanciers de la faillite pour laquelle le syndic agit en justice. — Cass., 23 avr. 1829, Saint, [S. et P. chr.]; — 7 févr. 1832, Férel, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Récusation*, n. 101 et s.

118. — Jugé, encore, que le juge de paix qui a tardé plusieurs jours à délibérer sur les pièces des parties dont il a ordonné le dépôt donne lieu par là à une suspicion légitime suffisante pour autoriser le renvoi à d'autres juges. — Cass., 1er therm. an IX, Douanes, [S. et P. chr.]

119. — En revanche les magistrats, investis du droit de juger les offenses commises contre leur propre dignité, ne peuvent, par cela seul, en être dessaisis pour cause de suspicion légitime. — Cass., 27 août 1825, Saint-Jean-d'Angély, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré, *Comp. civ.*, t. 2, n. 369; Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Suspicion légitime*, § 2.

120. — Spécialement, les tribunaux ne peuvent être dessaisis pour cause de suspicion légitime, de la connaissance d'un délit d'outrages exercés, soit contre eux collectivement, soit contre quelques-uns de leurs membres : la loi, en leur attribuant le jugement des délits de cette nature, s'est confiée à leur impartialité et n'a pas permis de suspecter leur délicatesse et leur honneur. — Cass., 17 déc. 1824, Dausault, [S. et P. chr.]

121. — On ne peut considérer comme cause de suspicion légitime d'une cour d'appel saisie de l'action en dommages-intérêts formée par un maire contre un journal, la circonstance qu'il y a dissentiment entre le maire et le conseil municipal, dont ce journal appuie la résistance, et que les membres de la cour sont ou conseillers municipaux ou électeurs. — Cass., 17 avr. 1844, Peauger, [S. 44.1.407, D. 46.1.225] — V. pour la récusation, *suprà*, v° *Récusation*, n. 146 et s.

122. — Le fait par une Cour d'appel d'avoir refusé la parole à l'avocat d'une partie pour répondre à une demande reconventionnelle formulée à la barre par l'avocat de l'autre partie, demande qui fut ensuite entièrement admise, ne saurait faire suspecter l'impartialité des magistrats composant cette cour et entraîner leur dessaisissement pour cause de suspicion légitime. — Cass., 2 déc. 1901, Pety, [D. 1902.1.160]

123. — ... Alors que si la cour a refusé la parole à cet avocat, c'est parce qu'elle n'a pas compris qu'il voulait répondre à la demande reconventionnelle de la partie adverse et que ledit avocat, en réclamant la parole, n'a pas fait connaître qu'il avait l'intention de s'expliquer sur ce point particulier du litige. — Même arrêt.

124. — Une partie ne saurait davantage, pour justifier le dessaisissement pour suspicion légitime d'une cour d'appel, invoquer le retard mis par le tribunal siégeant dans la même ville à connaître de nombreux procès l'intéressant et qui sont pendants devant lui. — Même arrêt.

125. — Les causes de suspicion légitime doivent au surplus être déterminées. Si la demande reposait sur des motifs vagues, elle devrait être déclarée inadmissible. — Paris, 4 déc. 1813, Selves, [S. et P. chr.]; — 4 juill. 1893, [D. 95.5.491]; — 18 oct. 1899, Massot, [D. 99.1.560]

126. — Spécialement, la femme qui a introduit une instance en divorce contre son mari devant le tribunal près duquel ce dernier est substitut, ne peut obtenir le renvoi pour cause de suspicion légitime à un autre tribunal dépendant d'un ressort différent, lorsqu'elle fonde sa demande de renvoi sur des allégations vagues et sans portée. — Cass., 18 oct. 1899, précité.

127. — On ne peut, d'ailleurs, considérer comme limitative l'énumération des causes de renvoi faite dans l'art. 368, C. proc. civ. Cette interprétation a été d'ailleurs formellement consacrée par un arrêt de la Cour de cassation du 21 mars 1821, Guy, [S. et P. chr.]

128. — Le renvoi pour cause de suspicion légitime peut avoir lieu en matière disciplinaire comme en toute autre matière. — V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 126 et s.

§ 3. *Qui peut former une demande de renvoi pour suspicion légitime.*

129. — Pour former une demande en renvoi pour suspicion légitime ou pour y défendre, il ne suffit pas d'avoir intérêt à l'affaire principale, il est en outre nécessaire d'y être partie. — Cass., 15 oct. 1807, Quinquerez, [S. et P. chr.]

130. — Mais, d'autre part, toute partie en cause a ce droit; une demande en renvoi pour suspicion légitime peut être formée même par celui qui a saisi le tribunal soupçonné. — Cass., 24 sept. 1824, de Preigne, [S. et P. chr.]

§ 4. *A quel moment le renvoi doit être demandé.*

131. — Aux termes de l'art. 369, C. proc. civ., la demande doit être formée avant le commencement de la plaidoirie; et si l'affaire est en rapport, avant que l'instruction soit achevée ou que les délais soient expirés. Après les époques qui viennent d'être déterminées, la demande n'est plus recevable. — V. *suprà*, n. 36 et s.

132. — Il a été décidé spécialement que l'article précité est applicable aux demandes en renvoi pour cause de suspicion légitime et qu'une demande en renvoi pour ce motif ne peut être formée après qu'il y a eu plaidoiries devant le tribunal contre lequel la demande est dirigée. — Cass., 2 juill. 1845, Lehérard, [S. 45.1.487, P. 45.2.138, D. 45.1.328] — Douai, 8 janv. 1842, Lehérard, [P. 42.1.578] — *Sic*, Garsonnet, 2e éd., § 751, t. 2, p. 572.

133. — Les plaidoiries sont réputées commencées, dans le sens de l'art. 369, C. proc. civ., lorsque les conclusions ont été prises contradictoirement à l'audience. — Cass., 2 juill. 1845, précité. — V. *suprà*, n. 37.

134. — Spécialement, les conclusions doivent être réputées prises et les plaidoiries commencées, lorsqu'en formant opposition à un jugement par défaut, le défendeur, en même temps qu'il proposait un moyen d'incompétence, a proposé, même subsidiairement, une demande reconventionnelle au fond et qu'il a plaidé à la fois sur l'exception d'incompétence et sur la jonction de la demande reconventionnelle à l'instance principale. — Même arrêt.

135. — Une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime ne peut être formée après qu'il y a eu des conclusions contradictoirement prises à l'audience, alors, du moins, que la demande en renvoi n'est motivée que sur des causes antérieures au dépôt des conclusions. — Cass., 26 janv. 1881, Chevassu-Périgny, [S. 82.1.64, P. 82.1.138, D. 81.1.424] — V. *suprà*, n. 42 et s.

136. — La demande en renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime en matière civile est tardive si elle n'est formée qu'après les plaidoiries, quand bien même il serait allégué que les causes de suspicion ne sont survenues que postérieurement aux plaidoiries. — Toulouse, 8 août 1827, Resseguier, [S. et P. chr.]

137. — Une demande en renvoi intempestive et prématurée ne peut pas plus être admise qu'une demande tardive. Or, la demande est intempestive et prématurée lorsqu'elle est formée pour cause de suspicion légitime contre la cour d'appel, alors que cette cour n'a point encore été saisie de l'affaire et que même le tribunal de première instance ressortissant à cette cour n'a pas encore rendu son jugement. — Cass., 14 janv. 1829, Jeanne, [P. chr.]

138. — Jugé encore que la demande en renvoi pour cause de suspicion ne peut être introduite avant que le tribunal dont on demande le dessaisissement n'ait été saisi. — Cass., 4 oct. 1855, N..., [P. 57.534, D. 55.1.454]; — 3 oct. 1867, Meurs-Massy, [S. 68.1.142, P. 68.318, D. 68.5.381]; — 24 nov. 1884, Houdas, [S. 85.1.353, P. 85.1.875, D. 85.1.121] — V. *infrà*, n. 250.

§ 5. *Comment la demande en renvoi pour suspicion légitime doit être formée. — Procédure.*

139. — La Cour de cassation procède comme en matière ordinaire, et la cour d'appel statue comme en matière de règlement de juges. — V. *suprà*, v° *Règlement de juges*, n. 223 et s.

140. — La forme dans laquelle ces renvois doivent être demandés est le seul point sur lequel des divergences se soient produites. Trois systèmes ont été admis par la jurisprudence.

141. — Dans un premier système on décide qu'il y a lieu de procéder, comme en matière de règlement de juges, par une requête à fin de permission d'assigner. — Rennes, 22 janv. 1833, Vangeron, [P. chr.] — V. *suprà*, v° *Règlement de juges*, n. 225 et s.

142. — Décidé spécialement que la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime formée par le ministère public en matière disciplinaire est valablement introduite par requête, sans assignation à la partie, dans les formes prescrites par les art. 541 et s., C. instr. crim., alors d'ailleurs que l'arrêt intervenu sur cette demande a suffisamment sauvegardé les droits de la défense en prescrivant qu'il serait notifié à l'officier ministériel poursuivi et en réservant à celui-ci le droit d'opposition. — Cass., 24 nov. 1884, Houdas, [S. 85.1.353, P. 85.1.875, D. 85.1.121]

143. — Dans un second système on décide que le renvoi se demande par acte au greffe, comme s'il s'agissait de parenté ou d'alliance (V. *suprà*, n. 45 et s.), et ce, qu'il s'agisse d'une demande en renvoi pour suspicion légitime ou pour insuffisance de juges. — Nancy, 27 mars 1841, Doublat, [S. 41.2.337]; — 12 févr. 1842, Nivet-Laffitte, [D. *Rép.*, v° *Renvoi*, n. 102] — *Sic*, Bourbeau, t. 5, p. 449; Bonfils, n. 1191.

144. — Précédemment, la cour de Nancy avait jugé qu'on pouvait employer indifféremment l'une ou l'autre forme. — Nancy, 18 mars 1839, Massenat, [P. 44.1.468]

145. — Dans un troisième système on applique les mêmes règles que dans le cas d'une récusation en masse d'un tribunal, par ce motif que, somme toute, la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime se confond avec une récusation d'un tribunal tout entier; il en résulte, notamment, que dans ce système la demande doit être examinée par la juridiction supérieure à celle qui se trouve saisie de l'affaire principale. — V. Cass., 2 juill. 1845, Decroix, [S. 45.1.487, P. 45.2.138, D. 45.1.328] — V. *suprà*, v° *Récusation*, n. 235 et s.

146. — Il a été décidé, dans un cas où la demande de renvoi avait été formée devant la Cour de cassation, que la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime portée par le procureur général devant la cour d'appel à l'occasion de poursuites disciplinaires exercées devant un tribunal civil contre un officier ministériel (en l'espèce un avoué), ayant le caractère d'une instance civile, le pourvoi contre l'arrêt qui a ordonné le renvoi est assujetti aux formes prescrites pour les pourvois en matière civile. — Cass., 11 juill. 1883, Houdas, [S. 85.1.353, P. 85.1.875, D. 85.1.121] — *Sic*, Bernard, *Man. des pourvois dev. la Cour de cass. en mat. civ.*, p. 174.

147. — En conséquence, la déclaration du pourvoi doit être faite par requête signée d'un avocat à la Cour de cassation. — Cass., 21 févr. 1888, X..., [S. 88.1.356, P. 88.1.886, D. 88.1.474]; — 28 mai 1888, X..., [*Ibid.*] — V. cep. en sens contraire, Cass., 3 nov. 1848, Dru, [S. 49.1.224, D. 48.5.42]

148. — Cette requête est ensuite déposée au greffe civil de ladite cour, avec une quittance de consignation d'amende. — Cass., 21 févr. 1888, précité; — 28 mai 1888, précité; — 23 juill. 1888, Proc. gén. d'Alger, [S. 88.1.423, P. 88.1.104, D. 88.1.475]

149. — Quoi qu'il en soit de ces systèmes, le silence de la loi ne permettra jamais de prononcer la nullité de la demande, ainsi que le fait remarquer Garsonnet, *op. cit.*, § 751, t. 1, p. 572, note 12, *in fine*.

150. — Pour qu'un tribunal, saisi d'une cause dont le renvoi devant un autre tribunal est demandé pour suspicion légitime, soit tenu de s'abstenir, il faut que la demande en renvoi ait été régulièrement portée devant les juges compétents et que ces juges aient ordonné la communication de la demande ou prononcé un sursis. Il ne suffirait pas que la partie eût déclaré au greffe du tribunal déjà saisi qu'elle allait se pourvoir en renvoi devant qui de droit. — Toulouse, 8 août 1827, Rességuier, [S. et P. chr.]

151. — A plus forte raison, une cour d'appel n'est pas obligée de surseoir à statuer sur un procès dont elle est saisie, par cela seul que l'une des parties lui annonce être dans l'intention de se pourvoir en cassation, à fin de renvoi pour cause de suspicion légitime. — Cass., 19 déc. 1831, Liétot, [S. 32.1.33, P. chr.]

152. — Lorsqu'une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime est formée devant la Cour de cassation, en matière civile, cette demande n'a pas non plus d'effet suspensif, et n'oblige point le tribunal saisi à surseoir au jugement de la cause, tant qu'il ne lui est pas justifié d'un arrêt de la Cour de cassation ordonnant de surseoir. — Cass., 21 févr. 1838, Curmer, [S. 38.1.208, P. 38.1.496] — Bastia, 23 déc. 1837, Patrimonio, [P. 38.1.497]

153. — Lorsque, pour cause de suspicion légitime, une affaire est renvoyée à d'autres juges que ceux qui en doivent connaître, s'il arrive que ceux-ci aient jugé avant d'avoir eu connaissance de l'arrêt qui soustrait l'affaire à leur juridiction, l'arrêt de renvoi n'en doit pas moins recevoir son exécution, et ce qui a été jugé par la cour ou le tribunal dessaisi est déclaré comme non avenu. — Cass., 8 déc. 1812, Duhamel, [S. et P. chr.]

154. — La partie qui a formé une demande en renvoi devant un autre tribunal pour cause de suspicion légitime n'a pas le droit d'exiger communication des explications qui doivent être fournies dans ce cas par les juges récusés. — Nîmes, 12 févr. 1842, Nivet, [S. 42.2.246]

155. — Dans tous les cas, l'affaire est renvoyée devant un tribunal du même ordre que celui qui est dessaisi. — Colmar, 23 avr. 1808, Gyssendorfer, [D. *Rép.*, v° *Renvoi*, n. 94]

156. — Le seul cas où l'on puisse hésiter est celui où le renvoi est demandé contre un tribunal de commerce : on peut soutenir qu'alors c'est le tribunal de première instance de l'arrondissement qui devient compétent, comme s'il n'existait pas de tribunal de commerce dans le ressort. — Toulouse, 23 févr. 1846, Gayrard, [S. 47.2.437, P. 47.2.95, D. 47.2.92]

157. — Toutefois, il est plus sûr même dans ce cas de s'attacher au principe et de renvoyer l'affaire devant un autre tribunal de commerce. — Colmar, 13 avr. 1837, Hoffer frères, [P. 37.2.46] — Garsonnet, § 751, t. 2, p. 573, texte et note 15. — V. *suprà*, n. 79.

158. — Lorsqu'un tribunal d'appel des colonies déclare s'abstenir, par le motif qu'il n'est pas suffisamment libre et dégagé de toute influence extérieure, la Cour de cassation, sur le pourvoi porté devant elle pour cause de suspicion légitime, renvoie l'affaire devant une cour d'appel de la métropole. — Cass., 11 août 1840, Bagnick, [S. 43.1.206, P. 43.1.530]

159. — Aucun délai n'est prescrit pour la signification des arrêts de la Cour de cassation portant renvoi pour cause de suspicion légitime : les art. 9 et 13, tit. 2 de l'ordonnance du mois d'août 1737, qui fixent certains délais pour la signification des arrêts rendus en matière de règlement de juges, ne sont pas applicables en matière de suspicion légitime. — Toulouse, 28 janv. 1835, Salin, [S. 36.2.56, P. chr.]

160. — Lorsque la Cour de cassation statue sur une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, elle peut attribuer au tribunal auquel elle renvoie la contestation, non seulement la connaissance de la demande existante, mais même la connaissance de toutes les demandes ultérieurement formées et qui seraient connexes. — Cass., 24 sept. 1824, de Preigne, [S. et P. chr.]

161. — L'art. 35, tit. 4, Régl. 28 juin 1738, d'après lequel le demandeur en cassation qui succombe en sa demande doit être condamné à une indemnité de 150 fr. envers son adversaire, ne s'applique pas au cas d'une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime. — Cass., 26 janv. 1881, Chevassu-Périgny, [S. 82.1.64, P. 82.1.138, D. 81.1.424]

Section III.

Du renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de sûreté publique.

162. — C'est encore l'art. 65, Constit. 22 frim. an VIII, qui pose le principe du renvoi d'un tribunal à un autre pour cause

de sûreté publique; mais l'art. 79, L. 27 vent. an VIII, y ajoute cette règle importante que ce renvoi ne peut être demandé ni par les parties ni même par le ministère public établi auprès du tribunal saisi de la contestation, mais seulement par le procureur général près la Cour de cassation. — Garsonnet, t. 2, § 752, p. 573.

163. — Il est rare qu'il y ait lieu, en matière civile, à renvoi pour cause de sûreté publique : on cite cependant une espèce dans laquelle le procureur général près la Cour de cassation, averti du danger que présenterait pour la tranquillité publique le jugement d'un procès civil à Turin, alors réuni à la France, a demandé et obtenu le renvoi devant le tribunal d'appel de Lyon. — Cass., 11 flor. an XII, et 19 fruct. an XII, Courlande, [S. et P. chr.] — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

164. — Dans toutes ces hypothèses, il y a lieu d'appliquer les mêmes règles qu'en cas de suspicion légitime, tant sous le rapport de la compétence des juges appelés à prononcer le renvoi qu'au point de vue de leur pouvoir discrétionnaire d'appréciation. — Garsonnet, § 752, t. 2, p. 573 et 574.

165. — Dans une certaine opinion on soutient que l'art. 363 a abrogé l'art. 65, Constit. 22 frim. an VIII, au point de vue du renvoi pour suspicion légitime; s'il en est ainsi, il l'a abrogé évidemment aussi en matière de renvoi pour sûreté publique. Mais nous ne croyons pas cette opinion fondée. — Garsonnet, t. 2, § 752, p. 574, note 3.

Section IV.

Du renvoi d'un tribunal à un autre, pour cause d'abstention d'un certain nombre de juges et pour insuffisance du nombre des avoués.

166. — On admet généralement que, par analogie avec ce qui se passe au cas de renvoi pour cause de parenté, lorsqu'un tribunal civil se trouve dans l'impossibilité de statuer sur un litige par suite de l'abstention ou de toute autre cause d'empêchement de ses membres, c'est à la cour d'appel du ressort et non à la Cour de cassation qu'il appartient d'indiquer un autre tribunal du ressort. — Limoges, 14 août 1811, Tadary, [S. et P. chr.] — Douai, 14 oct. 1816, Jourdan, [S. et P. chr.] — Toulouse, 23 févr. 1846, Gayrard, [S. 47.2.437, P. 47.2.95, D. 47.2.92] — Angers, 19 août 1857, Riffault, [S. 58.2.52, P. 58.643, D. 58.2.96] — Dijon, 24 janv. 1866, de Galliera, [S. 66.2.76, P. 66.336] — Florence, 31 déc. 1810, Sandreschi, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rodière, t. 2, p. 117; Chauveau, sur Carré, quest. 1337; Garsonnet, 2e éd., t. 2, p. 572, § 751; Bioche, vo *Renvoi* (*demande en*), n. 88; Bourbeau, t. 5, p. 444; Dutruc, sur Carré et Chauveau, *Suppl.*, vis *Récusation*, n. 2, et *Renvoi d'un tribunal à un autre*, n. 14 et 22. — V. en matière de récusation, *suprà*, vo *Récusation*, n. 240.

167. — L'insuffisance du nombre d'avoués postulants près d'un tribunal, pour représenter toutes les parties qui ont des intérêts différents à faire valoir est un motif de nature à autoriser le renvoi de l'affaire devant un autre tribunal. — Rennes, 20 déc. 1824, duc de Bourbon, [S. et P. chr.] — Angers, 8 déc. 1830, Bousquet, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet, t. 2, § 751, p. 572.

168. — Et dans ce cas, il y a lieu de se pourvoir devant la cour d'appel pour obtenir le renvoi à un autre tribunal. — Mêmes arrêts.

169. — Jugé encore que quand le bureau d'assistance judiciaire près un tribunal civil n'est pas en nombre par suite de l'abstention de plusieurs membres, il appartient au bureau établi près la cour du ressort de renvoyer l'affaire à un autre bureau par analogie des art. 363 et 368, C. proc. civ. — Bordeaux, 21 mai 1856, Anne N..., [S. 57.2.556, P. 57.1.109]

170. — Dans une seconde opinion (d'ailleurs en défaveur), lorsqu'il y a lieu à renvoi d'un tribunal à un autre, au cas de demande en renvoi pour cause d'abstention, c'est au tribunal même devant lequel la demande est portée à ordonner ce renvoi et non à la cour d'appel du ressort. — Colmar, 29 déc. 1810, Leclerc, [S. et P. chr.]; — 3 juill. 1813, Ramspacher, [S. et P. chr.]

171. — Et l'un de ces arrêts est allé jusqu'à décider que les juges mêmes qui se récusent peuvent concourir au jugement du renvoi. — Colmar, 29 déc. 1810, précité.

172. — La demande tendant à obtenir d'une cour d'appel la désignation d'un tribunal pour prononcer sur une contestation, lorsque le tribunal premier saisi n'a pu se composer, à raison de l'abstention ou de la récusation de plusieurs de ses membres est formée par voie de requête déposée au greffe de la cour d'appel. Elle peut également être formée directement par exploit. A ce cas ne s'appliquent pas les règles ordinaires relatives aux demandes en règlement de juges. — Limoges, 26 janv. 1824, Mengonnat, [S. et P. chr.]

173. — Sur la question de savoir à quel tribunal le renvoi doit être fait, la même controverse s'est élevée qu'au cas de renvoi pour suspicion légitime (V. *suprà*, n. 155 et s.). Il a été jugé, d'une part, que lorsque tous les membres d'un tribunal de commerce ont déclaré s'abstenir pour cause d'intérêt personnel, l'affaire doit être renvoyée devant le tribunal civil du même ressort, en raison de sa plénitude de juridiction. — Rouen, 4 nov. 1836, Quenouille, [S. 44.2.495, P. chr.] — *Sic*, Carré, quest. 1321 *ad notam*.

174. — Nous avons vu *suprà*, n. 79 qu'il a été jugé en sens contraire que c'est devant un autre tribunal de commerce du ressort. C'est l'opinion qui a triomphé. Le renvoi doit être fait devant un tribunal de même ordre que celui qui se trouve dans l'impossibilité de statuer. — *Sic*, Garsonnet, t. 2, § 751, note 15, p. 573.

CHAPITRE II.

DU RENVOI D'UN TRIBUNAL A UN AUTRE EN MATIÈRE CRIMINELLE.

Section I.

Généralités.

175. — En matière criminelle, correctionnelle et de police, la Cour de cassation peut, sur la réquisition du procureur général près cette cour, renvoyer la connaissance d'une affaire, d'une cour d'appel ou d'assises à une autre, d'un tribunal correctionnel ou de police à un autre tribunal de même qualité, d'un juge d'instruction à un autre juge d'instruction, pour cause de sûreté publique ou de suspicion légitime (C. instr. crim., art. 542).

176. — La demande en renvoi d'un tribunal à un autre est une sorte de récusation collective dont le résultat, quant la requête est accueillie favorablement, est d'opérer une certaine interversion dans la compétence *ratione loci*. — Garraud, *Précis de dr. crim.*, p. 820, § 599.

177. — Il a été jugé que cet art. 542 n'a pas été abrogé par l'art. 62 de la Charte de 1814 qui déclare que nul ne peut être distrait de ses juges naturels. — Cass., 24 déc. 1819, Gros, [D. *Rép.*, vo *Renvoi*, n. 114]

178. — En d'autres termes, on peut demander le renvoi pour cause de suspicion légitime ou de sûreté publique des affaires pendantes devant les diverses juridictions d'instruction ou de jugement en matière pénale. — F. Hélie, t. 8, n. 4072.

179. — Quoique l'art. 542, C. instr. crim., ne fasse mention expresse que des cours d'appel ou cours d'assises, et des tribunaux correctionnels ou de police, néanmoins les renvois pour cause de sûreté publique ou de suspicion légitime doivent être appliqués aux tribunaux militaires et maritimes (V. LL. 9 juin 1857, art. 82, 4 juin 1858, art. 112). — Cass., 7 avr. 1855, Turrel, [S. 55.1.467, P. 55.2.594, D. 55.1.221]

Section II.

Causes qui peuvent motiver le renvoi d'un tribunal à un autre.

180. — Trois causes peuvent déterminer le renvoi d'un tribunal à un autre : la sûreté publique, la suspicion légitime, l'impossibilité pour un tribunal de se constituer.

181. — Un tribunal saisi légalement ne peut, pour aucun motif autre que ceux déterminés par la loi, renvoyer le procès devant une autre juridiction. — Cass., 6 mars 1824, Vallée et fils, [S. et P. chr.]

182. — Les juges apprécient souverainement les faits qui peuvent motiver le renvoi. — Cass., 17 avr. 1824, Barat, [P. chr.]; — 6 août 1824, de Belchamp, [S. et P. chr.] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4073, p. 566.

§ 1. *Sûreté publique.*

183. — La loi s'est bornée à indiquer comme une cause de renvoi la sûreté publique sans déterminer les circonstances qui peuvent compromettre la sûreté publique. C'est que, en effet, ces circonstances ne sont pas de nature à être définies d'une manière précise. Le Gouvernement les indique, et la Cour de cassation les apprécie. — Legraverend, *Législ. crim.*, t. 2, p. 434 et s.; F. Hélie, t. 8, n. 4074, p. 567.

184. — Un arrêt de la Cour de cassation du 19 fruct. an XII semble avoir posé un principe plus absolu. Cet arrêt a décidé, en effet, que ce n'était pas une faculté, mais une obligation pour la Cour de cassation de prononcer le renvoi devant un autre tribunal, pour cause de sûreté publique, toutes les fois qu'il était demandé par un agent du Gouvernement. — Cass., 19 fruct. an XII, Courlande, [S. et P. chr.]

185. — Mais, évidemment, un principe aussi absolu ne peut aujourd'hui recevoir son application; il serait contraire à la dignité et à l'indépendance que doit toujours conserver la Cour de cassation pour la bonne administration de la justice. Sans doute, la Cour de cassation ne peut exiger du Gouvernement un compte minutieux des motifs qui déterminent sa demande. Mais si elle a de fortes et légitimes raisons pour la rejeter, elle peut le faire sans encourir aucune responsabilité. S'il en était autrement, il dépendrait du bon plaisir du Gouvernement de distraire un citoyen de ses juges naturels, ce qui est inadmissible. — V. en ce sens, Legraverend, *loc. cit.;* Morin, *Dictionnaire de droit criminel*, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*, p. 698, 1re col. — V. aussi Merlin, v° *Renvoi* (*demande en*), n. 4.

186. — Jugé qu'il y a lieu pour la Cour de cassation de prononcer le renvoi d'une affaire pour cause de sûreté publique lorsque l'instruction et l'issue de cette affaire devant une cour peuvent compromettre la tranquillité publique. — Cass., 6 oct. 1831, N..., [P. chr.] — 16 août 1850, Bruno, [*Bull. crim.*, n. 259] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4076, p. 569.

187. — ...Par exemple, lorsqu'il y a lieu de craindre des collisions fâcheuses, des rixes, entre la garnison et une certaine classe de la population, quelle que soit l'issue du procès criminel. — Cass., 6 oct. 1831, précité.

188. — ... Lorsqu'une procédure applicable à un grand nombre de prévenus habitant une localité, des doutes graves peuvent exister sur l'indépendance de la juridiction. — Cass., 16 août 1850, précité.

189. — Il en est ainsi encore, lorsque l'excitation des passions locales dans la ville où une affaire doit être jugée fait craindre des scènes de désordre. — Cass., 16 janv. 1846, Piramassamypaullé, [P. 49.2.85]; — 14 oct. 1851, Faux, [*Bull. crim.*, n. 459]

190. — ... Lorsqu'il y a lieu de craindre que les débats d'un procès politique ne soient l'occasion de tentatives audacieuses qui auraient pour objet soit de délivrer les prévenus, soit d'intimider les juges. — Cass., 4 déc. 1851, Balvuix, [*Bull. crim.*, n. 506]

§ 2. *Suspicion légitime.*

191. — La loi n'a pas plus défini ce qu'il fallait entendre par suspicion légitime que par sûreté publique. Il s'ensuit que c'est à la Cour de cassation qu'il appartient de donner elle-même par ses arrêts l'interprétation des mots suspicion légitime. Les conséquences des mêmes faits variant nécessairement selon les temps, les lieux et les personnes, on doit chercher dans la jurisprudence des exemples plutôt que des principes. — Carnot, *Commentaire sur le Code d'instruction criminelle,* sur l'art. 542, n. 6; F. Hélie, t. 8, n. 4075, p. 567.

192. — En matière criminelle comme en matière civile, les demandes en renvoi pour cause de suspicion légitime doivent reposer sur des faits positifs, sur des circonstances déterminées. Elles doivent être rejetées, lorsqu'elles ne sont fondées que sur une allégation vague de haine et d'inimitié personnelle, ou lorsqu'elles ne s'appuient que sur le motif général de suspicion légitime. — Paris, 30 août 1810, Fontan, [S. et P. chr.] — *Sic*, F. Hélie, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 125.

193. — Ainsi, ne pourrait être admise la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, fondée uniquement sur la précipitation que le tribunal ou la Cour, saisis de l'affaire, auraient apportée dans l'examen des faits imputés, alors qu'aucune allégation précise ne tend à faire supposer que cette précipitation ait nui à la complète instruction de l'affaire. — Même arrêt.

194. — La circonstance que des juges d'un tribunal correctionnel ont, dans une succession, des intérêts opposés à ceux des prévenus n'est pas une cause suffisante de suspicion, pour autoriser le renvoi devant un autre tribunal. — Cass., 17 avr. 1824, Barat, [S. et P. chr.] — Mais ce peut être une cause de récusation. — V. *suprà*, v° *Récusation*, n. 133 et s.

195. — Lorsqu'une affaire a eu, par sa nature, un grand éclat dans le pays, que de fortes préventions s'y sont manifestées contre le prévenu ou l'accusé, et que de nombreux intérêts se sont élevés en sa faveur, ces différentes circonstances peuvent être considérées comme constituant une cause de suspicion légitime suffisante pour autoriser le renvoi devant un autre tribunal, devant une autre cour d'assises. — Cass., 6 août 1824, de Belchamp, [S. et P. chr.]

196. — ... Spécialement, lorsque dans le lieu où siège la cour, il y a un grand nombre de familles intéressées dans l'affaire, qu'un grand nombre de membres de cette cour et du tribunal de première instance y sont également intéressés, soit personnellement, soit à cause de leurs parents ou alliés, et qu'enfin l'opinion publique a été vivement excitée contre les accusés par une série d'articles de journaux. — Cass., 20 sept. 1834, Thuret, [S. et P. chr.]

197. — Il avait été jugé sous l'empire de l'ancienne législation que la circonstance que les membres d'un tribunal de première instance appelés à former la cour d'assises s'étaient tous ou en partie prononcés sur le caractère des faits imputés à l'accusé, en concourant à une ordonnance de la chambre du conseil infirmée, qui ne les avait qualifiés que de simples délits correctionnels, pouvait donner lieu de craindre qu'ils n'eussent pas la liberté et l'indépendance d'opinion nécessaires dans l'administration de la justice. — Cass., 6 août 1824, précité.

198. — Il y a encore suspicion légitime lorsque certains membres du tribunal ont un intérêt dans l'affaire, bien que n'y étant pas parties. — Cass., 15 oct. 1807, Quinquerez, [S. et P. chr.]

199. — ... Lorsque, d'accord avec le procureur général, le président d'une cour d'assises a illégalement et sans motif raisonnable, fait extraire l'accusé de la maison de justice, pour être transféré dans un autre lieu où il prétendait avoir des recherches à faire. — Cass., 21 mai 1813, Mariette, [S. et P. chr.]

200. — ... Lorsqu'un individu dont la plainte a provoqué la censure de deux juges et la destitution du chef du parquet et du greffier d'un tribunal, est poursuivi à la requête du ministère public devant ce même tribunal, pour avoir publié un écrit contenant des diffamations et des injures, tant contre les membres qui le composent que contre la cour d'appel dans le ressort de laquelle il est situé. — Cass., 4 janv. 1828, de Preigne, [S. et P. chr.] — Merlin, *Rép.*, v° *Demande en renvoi,* et *Quest.*, v° *Suspicion légitime*; Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Demande en renvoi,* § 1, n. 9; Bioche et Goujet, n. 52.

201. — ... Lorsqu'un juge d'instruction chargé d'informer sur un crime de faux a déclaré que, dans sa conviction, l'accusé en est entièrement innocent, lorsqu'il a mis de la lenteur dans l'instruction, a refusé d'ordonner l'arrestation de l'inculpé malgré de graves présomptions de culpabilité, et a cherché une preuve négative avant l'information directe. — Cass., 4 avr. 1829, Silvain-Robert, [S. et P. chr.] — V. Cass., 18 sept. 1844, Pistollet, [*Bull. crim.*, n. 318]; — 11 déc. 1851, Sarrey, [*Bull. crim.*, n. 514]

202. — ... Lorsqu'il est notoire que les jurés ont été pressés et sollicités dans l'intérêt de l'accusé et que cette circonstance a motivé le renvoi de l'affaire à une autre session. — Cass., 26 mai 1853, Meissonnier et autres, [*Bull. crim.*, n. 184]; — 16 sept. 1853, Pouzergues, [*Bull. crim.*, n. 474]

203. — ... Lorsque la cour a déjà rendu à l'occasion de la même affaire un arrêt de condamnation qui a été cassé parce que la poursuite avait été mal engagée. — Cass., 16 mai 1872, Engelhard, [*Bull. crim.*, n. 118]

204. — ... Lorsque le tribunal correctionnel saisi après cassation se trouve dans le ressort de la cour d'appel qui avait une première fois jugé le fait avant la cassation. — Cass. Belgique, 1er déc. 1873, Lameer, [D. 74.5.427]

205. — Mais doit être rejetée la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime formée par un individu qui a procédé volontairement devant la juridiction dont il suspecte la partialité,

alors qu'il n'est pas prouvé que les griefs invoqués soient postérieurs aux faits d'où découle l'acceptation de cette juridiction. — Cass., 3 mars 1888, Ponet, [*Bull. crim.*, n. 98]

206. — Une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime en matière criminelle n'est pas recevable non plus lorsque les faits articulés à l'appui ne concernent que le ministère public. — Cass., 2 mai 1867, Nozahic, [S. 67.1.343, P. 67.900, D. 67.1. 367]

207. — ... Spécialement, lorsqu'on allègue une prétendue hostilité entre l'avocat du prévenu et le chef du parquet. — Même arrêt.

208. — Une telle demande ne serait, d'ailleurs, qu'une récusation par voie indirecte, et le ministère public n'est pas récusable lorsqu'il exerce l'action publique et est ainsi partie principale. — V. *suprà*, v^{is} *Ministère public*, n. 990 et s.

209. — Les tribunaux ne peuvent, en principe, être dessaisis, pour cause de suspicion légitime, de la connaissance des outrages ou des injures qui peuvent être exercés ou proférés, soit contre eux collectivement, soit contre quelqu'un des membres qui les composent, dans l'exercice ou à l'occasion de leurs fonctions. En leur remettant le soin de venger l'injure faite à la société, en leurs personnes, le législateur a prouvé qu'il les réputait impassibles comme la loi dont ils sont les organes, et également étrangers aux aspirations d'un ressentiment condamnable ou d'une fausse générosité. — Cass., 23 août 1810, Spamponi, [S. et P. chr.]; — 17 déc. 1824, Roques, [S. et P. chr.]; — 27 août 1825, Saint-Jean-d'Angély, [S. et P. chr.] — En ce sens, Merlin, *Quest.*, v° *Suspicion légitime*, § 2; Carnot, sur l'art. 556, C. instr. crim., t. 3, p. 671, n. 11; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc. civ.*, v° *Renvoi*, n. 101; F. Hélie, t. 8, n. 4075.

210. — Le fait par les juges d'un tribunal d'avoir provoqué, par une délibération, des poursuites correctionnelles pour diffamation envers eux, même alors que dans cette délibération ils font ressortir les motifs d'inculpation et réfutent les moyens présumés de la défense, ne constitue pas un motif suffisant de renvoi de ladite poursuite devant un autre tribunal pour cause de suspicion légitime. — Cass., 5 mai 1870, Paysant, [S. 71.1. 256, P. 71.1.769] — Limoges, 25 juin 1852, Bardon, [P. 53.2. 171, D. 53.2.7]

211. — Il a été jugé aussi que la suspicion légitime dont parle l'art. 542, C. instr. crim., peut résulter de ce que, sur trois juges dont se compose un tribunal de police correctionnelle, deux sont parents ou alliés du prévenu et le troisième a eu un procès avec lui. — Cass., 4 juin 1824, Lavarde, [S. et P. chr.]

212. — Mais il est admis d'une façon plus générale que les règles édictées par les art. 368 et s., C. proc. civ., relativement au renvoi pour cause de parenté ou d'alliance, ne sont pas applicables en matière criminelle, et que le renvoi n'est pas obligatoire. — Rousseau et Laisney, v° *Renvoi d'un trib. à un autre*, n. 94; Trébutien, t. 2, p. 613. — Il va de soi d'ailleurs que la parenté ou l'alliance ou l'existence d'un procès entre l'un des juges et le prévenu peuvent donner lieu à récusation dans les conditions ordinaires. — V. *suprà*, v° *Récusation*.

213. — Les demandes de renvoi pour suspicion légitime doivent, en matière criminelle, comme les demandes en renvoi pour sûreté publique, être portées devant la Cour de cassation, pour être instruites et jugées conformément aux art. 542 et s., C. instr. crim. — Cass., 12 janv. 1884, Ponet, [S. 87.1.397, P. 87.1.956, D. 85.1.426] — V. Carré et Chauveau, *op. cit.*, quest. 1337, t. 3, p. 312.

§ 3. *Impossibilité pour un tribunal de se constituer.*

214. — L'interruption du cours de la justice résultant de la récusation et de l'abstention des juges, de l'impossibilité où se trouve par suite le tribunal ou la cour de se compléter, autorise également le renvoi devant un autre tribunal ou une autre cour. — Cass., 18 janv. 1811, Carrouge, [P. chr.]; — 12 août 1825, Raulès, [S. et P. chr.]; — 18 avr. 1828, Hab. de Die, [S. et P. chr.]; — 30 mai 1828, Guébin, [S. et P. chr.]; — 5 sept. 1828, Chartier-Postel, [S. et P. chr.]; — 28 janv. 1832, Julien de Villeneuve, [P. chr.]; — 17 sept. 1834, Laurent, [P. chr.]; — 6 oct. 1837, Biraut, [S. 37. 1.993]; — 28 nov. 1839, Vigné, [P. 43.2. 717]; — 24 nov. 1842, Lebérard, [S. 43.1.712, P. 43.1.717, D. 45. 1.328]; — 14 mai 1847, Barre, [P. 49.2.262]; — 18 juill. 1850, Clamorgen, [S. 51.1.160, P. 52.2.222, D. 53.5.438]; — 22 juin 1888, Meyer, [*Bull. crim.*, n. 220]; — 6 mars 1891, Proc. gén. à la Cour de cass., [*Bull. crim.*, n. 56]; — 5 déc. 1891, Dupuy, [*Bull. crim.*, n. 242]; — 17 juin 1892, Renucci, [*Bull. crim.*, n. 184]; — 30 mars 1893, Naly, [D. 95.1.301]; — 2 févr. 1894, Rutali, [*Bull. crim.*, n. 31]; — 10 févr. 1894, Charlier, [*Bull. crim.*, n. 40]; — 1er juin 1894, Courivaud, [*Bull. crim.*, n. 141]; — 5 janv. 1895, Sauveur de Zerbi, [*Bull. crim.*, n. 10]; — 26 janv. 1895, Vigerie, [*Bull. crim.*, n. 39]; — 11 mai 1895, Bertrand, [*Bull. crim.*, n. 145]; — 4 juill. 1896, Jamou et Roux, [*Bull. crim.*, n. 222]; — 27 nov. 1897, Boy, [*Bull. crim.*, n. 380]; — 19 mars 1898, Niculi Limbéri, [S. et P. 98.1.544] — En ce sens, F. Hélie, t. 8, n. 4075; Rousseau et Laisney, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*, n. 103; Le Sellyer, *Tr. de l'organ. et de la compét. des trib. de répression*, t. 2, n. 806.

215. — En conséquence, il y a lieu de se pourvoir devant la Cour de cassation en désignation du tribunal qui devra connaître de l'affaire. — Cass., 11 juill. 1850, Pescayre, [S. 51.1.160, *ad notam*, P. 52.2.222, *ad notam*]; — 18 juill. 1850, précité; — 26 sept. 1851, Capo de Feuillide, [S. 52.1.278, P. 53.2.633, D. 52.5. 467]; — 8 mai 1856, Favereau, [D. 56.5.447]; — 11 févr. 1858, Placlauties, [D. 58.5.344]; — 25 nov. 1875, Chagneau, [D. 76.1. 143]; — 1er mai 1879, Cauley, [S. 80.1.236, P. 80.538]; — 25 juill. 1879, Cauley, [S. et P. *ibid.*, D. 79.1.433]; — 11 juin 1880, Dupuy, [S. 81.1.239, P. 81.1.558, D. 81.1.240]; — 22 sept. 1881, Ormières, [S. 83.1.286, P. 83.1.670]; — 26 juin 1884, Badillé, [D. 86.1.48]; — 30 mars 1893, précité.

216. — Dans le cas d'abstention, il faut de plus, pour qu'il y ait renvoi devant la Cour de cassation chargée de désigner le tribunal qui devra connaître de l'affaire, que les motifs d'abstention proposés par les magistrats aient été soumis à la chambre dont ils font partie, et agréés par celle-ci, conformément à l'art. 380, C. proc. civ., applicable en matière criminelle. — Cass., 25 juill. 1879, précité.

217. — Les récusations exercées contre les membres d'un tribunal, comme aussi les abstentions spontanées des juges, ne peuvent motiver le renvoi devant un autre tribunal du même ordre, comme au cas de suspicion légitime, que si ces récusations ou abstentions, soit partielles, soit collectives, amènent pour le tribunal une impossibilité absolue de se constituer. — Cass., 1er avr. 1858, Poisson, [S. 58.1.780, P. 58.833, D. 58.1. 336]; — 11 juin 1880, Parmentier, [S. 81.1.239, P. 81.1.558, D. 81.1.240]

218. — Par suite, il n'y a pas lieu à renvoi devant un autre tribunal lorsque, postérieurement à la remise d'une affaire sans fixation de délai, par suite de l'impossibilité pour le tribunal de se constituer à raison de l'abstention du président, d'un juge titulaire et du seul juge suppléant qui fût apte à siéger, deux de ces magistrats ont été remplacés, et que ceux nommés en leur remplacement peuvent, avec l'adjonction de l'ancien juge titulaire, qui n'avait pas siégé, reconstituer le tribunal. — Cass., 11 juin 1880, précité.

219. — Jugé aussi que dans le cas où, par suite de récusation, la chambre correctionnelle d'une cour d'appel se trouve réduite à moins de cinq membres, nombre nécessaire pour qu'elle puisse rendre jugement, elle doit appeler des conseillers d'une autre chambre pour se compléter : on ne saurait jusque-là considérer les récusations comme mettant la chambre dans l'impossibilité de juger, et donnant lieu par suite à une demande en renvoi devant une autre cour, comme pour cause de suspicion légitime. — Cass., 1er avr. 1858, précité.

220. — Il n'y a pas lieu non plus à renvoi lorsque, postérieurement aux récusations, la nomination de nouveaux membres a mis le tribunal en mesure de statuer. — Cass., 29 juin 1871, Taupiac, [*Bull. crim.*, n. 56]; — 11 juin 1880, Dupuy, [*Bull. crim.*, n. 116]

221. — L'impossibilité de se constituer pour défaut de magistrats peut se présenter plus souvent depuis la loi du 30 avr. 1883 qui a réduit le personnel des cours et tribunaux, et se présentait plus fréquemment encore depuis la loi du 8 déc. 1897 qui a étendu aux poursuites en matière correctionnelle, à l'égard du juge d'instruction, la règle édictée par l'art. 257, C. instr. crim. Mais sur ce dernier point est intervenue la loi du 19 avr. 1898, qui confère au premier président le droit de déléguer dans son ressort un juge suppléant attaché à un tribunal pour remplir les fonctions de juge à un autre tribunal qui ne peut se constituer.

222. — Jugé qu'il n'y a pas lieu à statuer sur une requête

en renvoi d'un tribunal à un autre, basée sur l'impossibilité dans laquelle se trouve un tribunal de se constituer, lorsque la loi du 19 avr. 1898, intervenue postérieurement à la présentation de la requête, la rend sans objet. — Cass., 29 avr. 1898, Souadel, [S. et P. 99.1.256]

223. — Et dans ce cas la Cour de cassation doit renvoyer le ministère public, signataire de la requête en renvoi, à se pourvoir devant le premier président. — Cass., 12 nov. 1898, Verduzier, [*Bull. crim.*, n. 347]

224. — Aux termes de l'art. 40, L. 28 mai 1836, dans le cas où il y a impossibilité de composer par des notables le tribunal consulaire, le consul procède seul au jugement des affaires, à la charge de faire mention de cette impossibilité dans les jugements. — Cass., 27 avr. 1899, Ratard, [*Bull. crim.*, n. 98]

225. — Est, par suite, mal fondée, la requête en renvoi pour cause de suspicion légitime formée par un consul, alors qu'aucune cause de récusation ou d'abstention n'est alléguée à l'appui de la requête en ce qui concerne ledit consul, président de droit du tribunal consulaire. — Même arrêt.

226. — Nul ne peut être distrait de ses juges naturels qu'au cas de nécessité absolue; et cette nécessité n'existe point par cela seul que les juges du tribunal, qui, dans les départements autres que celui où siège la cour d'appel, doivent concourir à la formation de la cour d'assises, ont déjà connu de l'affaire, dès lors que la cour d'appel peut, en ce cas, en usant des pouvoirs à elle conférés par l'art. 253, C. instr. crim., déléguer deux de ses membres et composer ainsi la cour d'assises sans recourir aux juges du tribunal. — Cass., 23 mai 1885, Vic, [S. 87.1.491, P. 87.1.1192, D. 86.1.95]

227. — Tant que la cour d'appel n'a pas été mise en demeure de se prononcer sur la convenance de cette délégation, il n'est pas établi que la cour d'assises ne puisse être régulièrement composée, et, dès lors, il n'y a pas lieu de faire droit à la requête à fin de renvoi pour suspicion légitime. — Même arrêt.

228. — Lorsque, par suite d'abstentions successives, un tribunal de simple police n'a pu se constituer, il y a lieu de renvoyer devant un autre tribunal de simple police pour cause de suspicion légitime. — Cass., 2 oct. 1828, Poulart, [S. et P. chr.]; — 24 nov. 1842, Labérard, [S. 43.1.712, P. 43.2.717, D. 45.1.328]; — 27 avr. 1855, Razoult, [D. 55.5.431]

Section III.

Personnes ayant qualité pour former la demande de renvoi d'un tribunal à un autre en matière criminelle

229. — Le droit de demander le renvoi d'un tribunal à un autre, en matière criminelle, correctionnelle et de police, appartient aux officiers chargés du ministère public et aux parties intéressées. Mais, tandis que les membres du ministère public peuvent demander le renvoi pour cause de sûreté publique ou de suspicion légitime, les parties intéressées ne peuvent le demander que pour cause de suspicion légitime (C. instr. crim., art. 542). — V. F. Hélie, t. 8, n. 4076; Garraud, *Précis de dr. crim.*, p. 820, n. 599-6°.

230. — En ce qui concerne les demandes de renvoi pour cause de sûreté publique, c'est au ministre de la Justice seul qu'il appartient de saisir la Cour de cassation. — Cass., 16 avr. 1886, Soubiran, [*Bull. crim.*, n. 154]

231. — Et dans aucun cas, pareille demande de renvoi ne peut être formée par le prévenu. — Même arrêt.

232. — Pour que le renvoi soit accordé pour cause de sûreté publique, il faut que le garde des Sceaux se soit associé à la demande du ministère public en la transmettant officiellement à la Cour de cassation. — Cass., 11 mars 1875, Emmanuelli et autres, [*Bull. crim.*, n. 87]; — 25 janv. 1877, Bouilli et autres, [*Bull. crim.*, n. 24]; — 9 nov. 1882, Viennet et autres, [*Bull. crim.*, n. 240]

233. — En principe, c'est à l'officier du ministère public attaché à la juridiction que l'on veut dessaisir pour sûreté publique ou pour suspicion légitime, ou qui se trouve dans l'impossibilité de se constituer, qu'il appartient de former la demande de renvoi. Cependant la Cour de cassation déclare recevables les demandes de renvoi formées par le procureur de la République près le tribunal de première instance auquel un tribunal de simple police ressortit lorsqu'il s'agit d'une demande formée relativement à cette juridiction. — Cass., 22 avr. 1887, Forges et autres, [*Bull. crim.*, n. 148]; — 2 févr. 1894, Rutali, [*Bull. crim.*, n. 31]; — 5 janv. 1895, Sauveur de Zerbi, [*Bull. crim.*, n. 10]

234. — ... Et par le procureur général du ressort, quelle que soit la juridiction intéressée. — Cass., 17 juin 1892, Renucci, [*Bull. crim.*, n. 184]; — 26 janv. 1895, Vigerie, [*Bull. crim.*, n. 39] — V. cependant, Cass., 4 oct. 1855, N..., [P. 57.534, D. 55.1.454]

235. — La demande peut être formée également sur les instructions du garde des Sceaux. — Cass., 10 févr. 1894, Charlier, [*Bull. crim.*, n. 40]

236. — Dans les colonies où il y a un procureur général, le droit de requérir le renvoi n'appartient qu'à ce magistrat. Dans les colonies où il n'y a pas de procureur général, ce droit doit être exercé par le procureur de la République, qui se trouve alors investi de la plénitude des pouvoirs qui appartiennent aux procureurs généraux dans les autres colonies. Il ne pourrait l'être ni par le gouverneur, à qui la loi n'accorde que le droit de réquisition, ni par le chef du service judiciaire, à qui cette qualité ne donne que des fonctions administratives. — Cass., 31 janv. 1845, Bellet, [P. 55.1.599, D. 45.1.146]

237. — Quant aux mots *partie intéressée* employés dans l'art. 542, précité, ils ne s'appliquent qu'au prévenu, à l'accusé ou à la partie civile. C'est ce qui résulte indubitablement de la combinaison de cet article avec l'art. 546 du même Code. — V. en ce qui concerne le prévenu ou l'accusé : Cass., 19 déc. 1872, Languillaume, [*Bull. crim.*, n. 329]; — 16 mars 1882, Abbé Auriol, [*Bull. crim.*, n. 73] — Et en ce qui concerne la partie civile : Cass., 11 mai 1882, Baudet, [S. 85.1.400, P. 85.1.957, D. 82.1.484]; — 22 juin 1888, Meyer, [*Bull. crim.*, n. 220]

238. — Jugé que l'individu condamné par contumace, qui ne justifie pas de sa mise en état, est non recevable à former une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime. — Cass., 24 déc. 1813, Panais, [S. et P. chr.]

239. — Le renvoi ne peut être demandé que par les parties en cause. Ainsi le plaignant ou dénonciateur qui ne s'est pas constitué partie civile n'a pas cette qualité, et dès lors est non recevable à demander le renvoi devant un autre tribunal pour cause de suspicion légitime. — Cass., 15 oct. 1807, Quinquerez, [S. et P. chr.]; — 10 juin 1819, Joly, [S. et P. chr.], — 4 janv. 1823, Chanteloube, [D. *Rép.*, v° *Renvoi*, n. 756] — Carnot, sur l'art. 542, C. instr. crim., t. 3, p. 468, n. 2. — V. Cass., 24 sept. 1824, Preigne, [S. et P. chr.]

240. — En revanche, s'il s'est porté partie civile dans le procès correctionnel à l'occasion duquel une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime a été formée, il est recevable à intervenir sur cette demande devant la Cour de cassation. — Cass., 15 juill. 1882, Véran, [D. 82.1.392]

241. — D'une façon générale, les parties intéressées peuvent intervenir sur toute demande de renvoi portée devant la Cour de cassation. — Cass., 6 oct. 1831, Hab. de Montpellier, [*Bull. crim.*, n. 245]; — 28 juill. 1882, Jéraud-Billiou et Péraud, [*Bull. crim.*, n. 190]

Section IV.

Formes de la demande.

242. — Lorsque la demande en renvoi a pour cause la sûreté publique, la Cour de cassation n'en peut être saisie que par un réquisitoire de son procureur général, provoqué par le Gouvernement ou transmis à la Cour de cassation du consentement du garde des sceaux. Dans le cas de demande pour suspicion légitime, elle peut être également saisie par un réquisitoire de son procureur général (C. instr. crim., art. 542); mais elle peut l'être aussi par un pourvoi direct et immédiat des officiers du ministère public près le tribunal qu'il s'agit de dessaisir, ou par une requête à elle adressée par les parties intéressées.

243. — La demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, formée et signée par un prévenu, est recevable quoiqu'elle ne soit pas produite par un avocat à la Cour de cassation. — Cass., 7 févr. 1867, Even, [S. 67.1.272, P. 67.1.675, D. 67.1.191]; — 11 mai 1882, Baudet, [S. 85.1.400, P. 85.1.957, D. 82.1.484]; — 6 juill. 1883, Ponet, [*Bull. crim.*, n. 171] — V. Cass., 3 nov. 1848, Duc, [S. 49.1.224, D. 48.5.42]

244. — Il en est de même de la demande en renvoi formée par une partie civile ; la requête n'a pas besoin d'être revêtue de la signature d'un avocat près la Cour de cassation. — Cass., 11 mai 1882, précité.

245. — Cependant il avait d'abord été décidé que, comme garantie de la décence de la rédaction, la requête devait, à peine de non-recevabilité de la demande, être signée d'un avocat à la Cour de cassation. — Cass., 23 janv. 1823, Crivelli, [D. *Rép.*, v° *Renvoi*, n. 168]

246. — Mais l'opinion qui imposait la signature d'un avocat à la Cour de cassation était abusive, aucun texte du Code ne l'exigeant. De plus, cette formalité avait pour résultat de gêner le libre exercice d'un droit reconnu. — V. F. Hélie, t. 8, n. 4075.

247. — Les demandes en renvoi pour cause de suspicion légitime ne sont pas soumises à une consignation préalable d'amende. — Cass., 3 oct. 1867, Meurs-Masy, [S. 68.1.142, P. 68. 318] — V. *suprà*, n. 161.

248. — Est non recevable, si elle n'est rédigée sur papier timbré, et enregistrée, la requête en renvoi pour cause de suspicion légitime, présentée à la Cour de cassation en matière correctionnelle et de simple police. Elle est dispensée de ces conditions en matière criminelle. — Cass., 7 févr. 1867, précité ; — 15 juill. 1882, Chauffard, [S. 85.1.188, P. 85.1.427] ; — 21 août 1884, Morel, [D. 85.1.480] ; — 19 mai 1892, Guégan, [*Bull. crim.*, n. 149] ; — 29 juill. 1897, Rastoil, [*Bull. crim.*, n. 268] ; — 13 juill. 1901, Delorme, [*Bull. crim.*, n. 206] ; — 4 sept. 1902, Guégan, [*Bull. crim.*, n. 305] — V. F. Hélie, t. 8, n. 4077.

249. — Mais la demande en renvoi repoussée en raison d'un vice de forme peut être renouvelée, mais à la condition de réparer le vice. — Cass., 28 juill. 1882, Jéraud, [*Bull. crim.*, n. 190] ; — 3 mars 1888, Ponet, [*Bull. crim.*, n. 98]

Section V.

Conditions de recevabilité.

250. — La demande de renvoi est non recevable tant qu'il n'y a ni juridiction saisie, ni instruction suivie sur la plainte de la partie. — Cass., 4 oct. 1855, N..., [P. 57.354, D. 55.1.454] ; — 3 oct. 1867, précité ; — 4 mars 1869, Proc. Rép. Montauban, [D. 69.5.338] ; — 1er déc. 1876, Rambaud, [*Bull. crim.*, n. 237] ; — 17 juin 1893, Burot, [*Bull. crim.*, n. 159] ; — 28 avr. 1899, Colin, [*Bull. crim.*, n. 105] — V. *suprà*, n. 137 et 138.

251. — Ainsi, la demande en renvoi devant d'autres juges, pour cause de suspicion légitime, est prématurément soumise à la Cour de cassation tant qu'il n'existe pas d'acte de poursuites. — Cass., 4 oct. 1855, précité.

252. — Spécialement il a été jugé qu'est non recevable la demande de renvoi pour cause de suspicion légitime dirigée contre une chambre des mises en accusation lorsque l'affaire est encore pendante devant le magistrat instructeur. — Cass., 1er déc. 1876, précité.

253. — ... Qu'est non recevable la demande formée par la partie lésée qui a seulement déposé sa plainte, alors qu'aucune juridiction n'est actuellement saisie et qu'aucune instruction n'est même suivie sur cette plainte. — Cass., 3 oct. 1867, précité.

254. — ... Que la plainte (en dénonciation calomnieuse) adressée par un fonctionnaire au procureur général, sans se constituer partie civile, ne suffit pas pour faire réputer saisi le tribunal compétent ; il faut pour que la demande soit recevable, que le procureur général ait renvoyé la plainte au procureur de la République et que celui-ci ait introduit l'action publique, soit par réquisition au juge d'instruction, soit par citation directe. — Cass., 10 août 1839, Mazarin, [D. *Rép.*, v° *Renvoi*, n. 163]

255. — ... Que la demande formée par un procureur de la République pour faire désigner par la Cour de cassation un tribunal de simple police appelé à connaître de certaines affaires dont la connaissance appartient à un autre tribunal qui ne pourrait se constituer faute d'officier apte à remplir auprès de lui les fonctions du ministère public ne peut être accueillie, le règlement de juges ne devant intervenir qu'à propos d'une instance déjà engagée devant le tribunal à dessaisir. — Cass., 4 mars 1869, Proc. Rép. de Montauban, [D. 69.5.338]

256. — Mais de ce que quelques-uns des prévenus ont produit des mémoires justificatifs devant la chambre des mises en accusation d'une cour d'appel et ont formé une demande en disjonction, il ne peut résulter, contre les autres, une fin de non recevoir qui interdise à la Cour de cassation l'examen de tous les faits de la cause qui seraient de nature à faire admettre la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime. — Cass., 20 sept. 1834, Thuret, [P. chr.]

257. — En revanche cette demande de renvoi n'est plus recevable lorsque le débat a été accepté volontairement devant le tribunal saisi par celui qui requiert le renvoi (F. Hélie, t. 8, n. 4076). L'art. 453, C. instr. crim., établit en effet une fin de non recevoir contre la demande en renvoi. « La partie intéressée, porte cet article, qui aura procédé volontairement devant une cour, un tribunal ou un juge d'instruction, ne sera reçue à demander le renvoi qu'à raison des circonstances survenues depuis, lorsqu'elles seront de nature à faire naître une suspicion légitime ». — Cass., 3 mars 1888, Ponet, [*Bull. crim.*, n. 98]

258. — La demande de renvoi n'est plus recevable si l'accusé qui l'a formée comparaît devant la cour d'assises et accepte purement et simplement le débat sans réclamer de sursis ni de remise à raison de sa demande de renvoi. — Cass., 25 mars 1875, Duverney, [*Bull. crim.*, n. 103]

259. — Mais le prévenu qui a été traduit devant un juge en vertu d'un mandat d'amener, de dépôt ou d'arrêt, et qui, après un interrogatoire subi par suite de ce mandat, forme sa demande en renvoi, ne peut être considéré comme ayant procédé volontairement, et, par conséquent, sa demande n'est pas irrecevable. — Legraverend, *Législ. crim.*, t. 2, p. 436.

260. — Il en serait autrement si le prévenu n'avait formé sa demande en renvoi, et pour des circonstances préexistantes, qu'après avoir comparu sur la citation qui lui aurait été donnée, au jour indiqué par cette citation. — Legraverend, *loc. cit.*

261. — Mais le prévenu qui, n'ayant point comparu sur la citation, aurait été condamné par défaut serait recevable à former, postérieurement au jugement, une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, par la raison qu'il n'y a pas eu, de sa part, acte de procédure volontaire. Toutefois, la demande en renvoi devrait être formée avant ou en même temps que l'opposition au jugement par défaut. — Legraverend, *loc. cit.*

262. — Le prévenu ou l'accusé qui a procédé volontairement ne peut plus demander le renvoi qu'à raison des circonstances survenues depuis (C. instr. crim., art. 543). Mais il ne pourrait joindre à ces circonstances nouvelles les circonstances antérieures, qu'autant que ces dernières auraient avec les premières un rapport nécessaire. Si les nouvelles circonstances étaient absolument étrangères aux précédentes, la Cour de cassation ne pourrait s'en servir pour prononcer le renvoi. — Morin, v° *Renvoi d'un tribunal à un autre*, p. 699, 1re col.

263. — Le rejet d'un demande en récusation légale n'élève pas une fin de non recevoir contre une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime. — Cass., 9 févr. 1828, Fabry, [S. et P. chr.]

264. — L'art. 543, C. instr. crim., ne parlant que de la *partie intéressée*, le ministère public se trouve exclu de cet article : il a par conséquent le droit de demander le renvoi en tout état de cause sans qu'il puisse être déclaré irrecevable.

265. — Lorsque le tribunal est dessaisi pour toute autre cause que la suspicion légitime, la demande de renvoi est irrecevable. Ainsi, lorsque le délit est amnistié, la demande de renvoi pour cause de suspicion légitime n'a plus d'objet et elle est rayée sans renvoi, s'il n'y a pas de parties civiles en cause. — Cass., 17 déc. 1869 (2 arrêts), 1er arrêt Beauclair, 2e arrêt de Fauchicourt, [*Bull. crim.*, n. 267 et 268]

266. — Une demande de renvoi pour cause de suspicion légitime doit, en matière criminelle comme en matière civile, être basée sur des motifs précis et déterminés (V. *suprà*, n. 125 et s., 192). Elle ne doit point être déclarée fondée lorsque le demandeur ne prouve ni même n'articule aucun fait d'où puisse sortir un motif de suspicion légitime. — Cass., 9 oct. 1808, Allard, [S. et P. chr.] ; — 2 août 1809, Triboulec, [P. chr.]

Section VI.

Juridiction compétente pour ordonner le renvoi.

267. — Demander qu'une affaire soit, pour cause de suspicion légitime, renvoyée à un autre tribunal que celui qui s'en trouve saisi, c'est évidemment la même chose que de récuser le

tribunal entier devant lequel cette affaire est pendante. Or, incompétent pour statuer sur une récusation proposée contre tous ses membres en masse, un tribunal ne peut pas plus prononcer sur la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime dont il est l'objet. — Cass., 9 oct. 1808, précité.

268. — La Cour de cassation a seule compétence pour prononcer sur les demandes en renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime ou de sûreté publique, aux termes de l'art. 65, Const. 22 frim. an VIII, lequel est demeuré en vigueur. — Cass., 9 oct. 1808, précité; — 6 déc. 1808, Lerat, [S. et P. chr.]; — 8 févr. 1811, Mignot, [S. et P. chr.]; — 4 juill. 1828, Petitjean, [S. et P. chr.]; — 22 juill. 1830, Horand, [S. et P. chr.]; — 18 juill. 1850, Clamorgan, [S. 51.1.160, P. 52.2.222, D. 53.5.438]; — 26 sept. 1851, Capo de Feuillide, [S. 52.1.278, P. 53.2.633, D. 52.5.467]; — 27 avr. 1855, Razoult, [D. 55.5.431] — *Sic*, F. Hélie, t. 8, n. 4072.

269. — Ainsi, la chambre des mises en accusation ne peut renvoyer, pour cause de suspicion légitime, un procès criminel devant une cour d'assises autre que celle qui devait en connaître : ce droit n'appartient qu'à la Cour de cassation. — Cass., 22 juill. 1830, précité.

270. — C'est également à la Cour de cassation qu'il appartient de fixer le tribunal qui doit connaître d'une affaire correctionnelle, au cas d'abstention des membres du tribunal auquel elle était naturellement dévolue. — Cass., 18 janv. 1811, Carrouge, [S. et P. chr.]; — 7 août 1812, Lami, [S. et P. chr.]; — 1er juill. 1813, Maraval, [S. et P. chr.]; — 12 août 1813, Torcy, [S. et P. chr.]; — 18 juill. 1850, précité; — 11 févr. 1858, Pla, [D. 58.5.314]; — 4 nov. 1875, Silvestre, [S. 75.1.488, P. 75.217, D. 76.5.382]; — 11 juin 1880, Dupuy, [S. 81.1.239, P. 81.1.558, D. 81.1.240]; — 22 sept. 1881, Ormières, [S. 83.1.286, P. 83.1.670]; — 19 mars 1898, Niculi Limberi, [S. et P. 98.1.544]; — 19 sept. 1901, Proc. Rép. près trib. Saint-Jean-de-Maurienne, [*Bull. crim.*, n. 252] — V. *suprà*, v° *Récusation*, n. 422.

271. — Lorsque faute d'un nombre suffisant de juges, un tribunal de police correctionnelle ne peut se constituer, c'est donc à la Cour de cassation qu'il appartient d'indiquer le tribunal qui devra connaître de l'affaire. — Cass., 4 juill. 1828, Petitjean, [S. et P. chr.]

272. — L'art. 542, C. instr. crim., attribue aussi compétence à la Cour de cassation pour statuer sur la demande en renvoi d'un juge d'instruction à un autre juge d'instruction pour cause de suspicion légitime. — Cass., 19 mai 1827, Delvincourt-Servan, [P. chr.]; — 11 août 1827, Demolen, [P. chr.]; — 9 févr. 1828, Fabry, [P. chr.]

273. — Dans les colonies, le renvoi d'un siège à un autre ne peut être prononcé que par la Cour de cassation; et c'est à tort que le tribunal saisi de la poursuite se déclare incompétent, sous prétexte de litispendance à raison des informations suivies dans le ressort d'un autre tribunal, cette litispendance ne pouvant donner lieu qu'à un règlement de juges et non à une déclaration d'incompétence. — Cass., 31 janv. 1845, Bellet, [P. 45.1.599, D. 45.1.146]

274. — En ce qui concerne les demandes en renvoi pour cause de suspicion légitime en matière disciplinaire, V. *suprà*, v° *Discipline judiciaire*, n. 126 et s.

Section VII.

Procédure devant la Cour de cassation.

275. — Toute demande en renvoi doit être instruite et jugée sommairement et sur simples mémoires (C. instr. crim., art. 525 et 551).

276. — Lorsque la demande en renvoi est formée par l'officier chargé du ministère public, la Cour de cassation, section criminelle, peut, sur le vu de la requête et des pièces, ou statuer définitivement, sauf l'opposition, ou ordonner que la communication sera faite aux parties et prononcer telle autre disposition préparatoire qu'elle jugera nécessaire (C. instr. crim., art. 545 et 547). — F. Hélie, t. 8, n. 4078.

277. — Lorsque le renvoi est demandé par le prévenu, l'accusé ou la partie civile, et que la Cour de cassation ne juge à propos ni d'accueillir, ni de rejeter cette demande sur-le-champ, l'arrêt en ordonne la communication à l'officier chargé du ministère public près la cour, le tribunal ou le juge d'instruction saisi de la connaissance du délit, et enjoint à cet officier de transmettre les pièces avec son avis motivé sur la demande en renvoi; l'arrêt ordonne de plus, s'il y a lieu, que la communication soit faite à l'autre partie (C. instr. crim., art. 546). — Cass., 19 déc. 1879, Gobrou et autres, [*Bull. crim.*, n. 227]; — 16 mars 1882, Abbé Auriol, [*Bull. crim.*, n. 73]

278. — Quand les documents produits à la Cour sont insuffisants pour permettre d'apprécier une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime formée par la partie civile, il y a lieu de la communiquer au procureur général près la cour du ressort auquel appartient le tribunal saisi, et aux parties contre lesquelles la plainte a été dirigée pour provoquer les observations des parties et l'avis du procureur général. — Cass., 11 mai 1882, Boudet, [S. 85.1.400, P. 85.1.957, D. 82.1.484]

279. — Mais la communication au ministère public n'est pas prescrite à peine de nullité. — Cass., 19 mars 1820, de Saint-Blismont, [D. *Rép.*, v° *Renvoi*, n. 172]

280. — Lorsque la demande est fondée sur cause de sûreté publique, la Cour de cassation n'ordonne jamais la communication; elle s'en tient aux allégations du Gouvernement dont elle apprécie la valeur. — F. Hélie, t. 8, n. 4078.

281. — Aux termes de l'art. 548, C. instr. crim., tout arrêt qui, sur le vu de la requête et des pièces, statue définitivement sur une demande en renvoi, doit être, à la diligence du procureur général près la Cour de cassation et par l'intermédiaire du ministre de la Justice, notifié soit à l'officier chargé du ministère public près la cour, le tribunal ou le juge d'instruction dessaisi, soit à la partie civile, au prévenu ou à l'accusé en personne, ou au domicile élu (C. instr. crim., art. 548).

282. — La circonstance que l'arrêt qui a prononcé le renvoi n'a été notifié que tardivement n'est pas une cause de nullité de l'arrêt rendu par la juridiction désignée, lorsqu'il n'a été pris de conclusions ni en première instance ni en appel pour exciper de cette notification tardive; il en est ainsi surtout lorsque la notification antérieure à l'arrêt entrepris a mis légalement les prévenus en demeure d'user du droit d'opposition, que l'un d'eux a même fait usage de ce droit, mais que son opposition a été déclarée non recevable comme irrégulièrement formée. — Cass., 8 juin 1889, Epoux Labalme, [*Bull. crim.*, n. 26]

283. — La lecture à la cour d'assises de l'arrêt de cassation qui a dessaisi une autre cour d'assises, n'est point prescrite à peine de nullité. — Cass., 10 nov. 1849, Tourrette, [D. 51.5.127]

Section VIII.

Effets de la demande en renvoi

284. — La demande en renvoi pour cause de suspicion légitime n'est point suspensive, de sa nature. Une cour d'appel n'est tenue d'accueillir des conclusions à fin de sursis fondées sur l'existence d'une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, qu'autant qu'un arrêt de soit communiqué a été rendu par la Cour de cassation. — Cass., 5 mai 1827, Farenc, [S. et P. chr.]; — 10 févr. 1832, Robert, [P. chr.]; — 3 août 1838, Lemeneur, [S. 39.1.711, P. 46.2.113]; — 23 juin 1882, Genay, [D. 82.1.392]; — 3 déc. 1886, Ginoux, [*Bull. crim.*, n. 405]

285. — Dans les colonies au contraire, la demande en renvoi a un effet suspensif. Ainsi, d'après l'art. 15, L. 4 mars 1831, lorsqu'il est formé une demande en renvoi, la poursuite doit rester suspendue jusqu'à la notification de l'arrêt de la Cour de cassation. Mais le tribunal ne doit s'arrêter, surseoir, que devant une demande déjà formée; il ne peut prendre l'initiative en cette matière. — Cass., 31 janv. 1845, Bellet, [P. 45.1.599, D. 45.1.146]

286. — Le ministère public, le prévenu, l'accusé ou la partie civile peuvent former opposition à l'arrêt statuant définitivement sur une demande de renvoi. Mais pour être recevable, cette opposition doit être faite dans le délai de trois jours, et dans les formes prescrites pour le recours en cassation par le chap. 2, tit. 3, liv. 2, C. instr. crim. (C. instr. crim., art. 533 et 549).

287. — Non plus que la demande en renvoi, l'opposition à l'arrêt de la Cour de cassation rejetant cette demande ne peut avoir un effet suspensif (Cass., 5 mai 1827, précité). L'art. 550, C. instr. crim., portant que l'opposition reçue à un arrêt de renvoi rendu par la Cour de cassation, pour cause de suspicion légitime, emporte de plein droit sursis au jugement du procès à

l'égard duquel il y a demande en renvoi, ne s'entend que d'une opposition formée par le défendeur au renvoi.

288. — Aux termes de l'art. 550, C. instr. crim., l'opposition à l'arrêt qui statue sur une demande en renvoi n'emporte de plein droit sursis au jugement du procès que quand elle est reçue.

289. — Mais la généralité des termes de cet article conduit à penser qu'il n'y a pas lieu, pour son application, de distinguer entre le cas où la demande en renvoi a été introduite par le prévenu ou l'accusé et celui où elle l'a été par le ministère public. La loi attache d'une manière absolue un effet suspensif à la réception de l'opposition. — V. cependant, Cass., 5 mai 1827, précité.

290. — Il semble même qu'il devrait y avoir lieu de surseoir au jugement du prévenu ou de l'accusé dans le cas où la demande en renvoi, au lieu d'avoir été formée par lui, l'aurait été par le ministère public, et que le prévenu ou l'accusé aurait été traduit, sur la demande de ce magistrat, devant le tribunal correctionnel ou la cour d'assises indiqués par l'arrêt de renvoi, s'il était légalement constaté qu'il eût réellement formé opposition à l'arrêt de renvoi; car cet arrêt a été rendu sans que le prévenu ou l'accusé ait été entendu, et il est possible que son opposition soit admise; on peut d'ailleurs invoquer les termes de l'art. 534, C. instr. crim., que l'art. 551 du même Code déclare applicable en matière de renvoi. — V. Carnot, *Instr. crim.*, t. 3, p. 469, n. 5.

291. — Le droit de faire opposition n'appartient qu'à celui qui n'a été ni appelé, ni entendu; ce droit est refusé au demandeur dont la requête aurait été rejetée par défaut. — Cass., 10 oct. 1817, Laborderie, [*Bull. crim.*, n. 92]; — 5 mai 1827, précité; — 11 sept. 1829, Borel, [*Bull. crim.*, n. 216]

292. — L'opposition doit être formée dans les conditions indiquées aux art. 533 et 535. En conséquence, l'opposition formée par les accusés à l'arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation qui a statué sur une demande de renvoi pour cause de sûreté publique ou de suspicion légitime est non recevable lorsqu'elle n'a pas été formulée au greffe, mais notifiée au procureur général près la cour de leur domicile. — Cass., 7 mai 1875, Gaudin et autres, [D. 76.1.143]; — 18 avr. 1889, Labalme, [*Bull. crim.*, n. 161] — V. Cass., 19 sept. 1895, Bertrand, [*Bull. crim.*, n. 244]

293. — ... Ou lorsque le demandeur s'est borné à en donner avis par une lettre au premier président de la Cour de cassation. — Cass., 18 avr. 1889, précité.

294. — ... Alors, d'ailleurs, que le demandeur n'articule aucun fait nouveau survenu depuis l'arrêt de rejet, qui puisse faire considérer son opposition comme une demande nouvelle et la faire accueillir. — Cass., 29 mars 1888, Ponet, [*Bull. crim.*, n. 132] — V. *infrà*, n. 297.

295. — Il en est de même de l'opposition à un arrêt de rejet qui, loin de statuer sur la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, s'est borné à ordonner le renvoi de l'affaire devant le tribunal correctionnel pour être statué sur l'admissibilité ou la non-admissibilité des récusations proposées par le demandeur. — Cass., 19 sept. 1895, précité.

296. — Le droit d'opposition suppose le droit d'intervention; et la Cour de cassation peut, sur la demande en renvoi pour cause de sûreté publique formée d'office par le ministère public, admettre les parties détenues à intervenir à l'audience même où l'affaire a été appelée. — Cass., 6 oct. 1831, N..., [P. chr.]

297. — L'arrêt qui rejette une demande en renvoi n'exclut pas une nouvelle demande en renvoi fondée sur des faits survenus depuis (C. instr. crim., art. 552). — Cass., 29 mars 1888, [*Bull. crim.*, n. 132]; — 14 déc. 1894, Desbois, [*Bull. crim.*, n. 318] — V. aussi Cass., 9 févr. 1828, Fabry, [S. et P. chr.]

298. — La demande en renvoi pour cause de suspicion légitime n'est point par elle-même un acte injurieux; c'est l'emploi d'un moyen légal. Mais si cette demande contenait des énonciations irrespectueuses pour les magistrats saisis du procès, la Cour de cassation, soit qu'elle rejette la demande, soit qu'elle ordonne le renvoi, a le droit de les réprimer, et ce droit n'appartient même qu'à elle, par la raison que l'acte de demande n'est pas légalement connu du tribunal soupçonné. Ainsi, ces énonciations ne pourraient former l'objet d'une action ultérieure, de la part du ministère public siégeant près ce tribunal, dans le cas où la Cour de cassation ne les aurait point réprimées. — Grenoble, 3 janv. 1827, B..., [S. et P. chr.]

Section IX.

Désignation du juge de renvoi — Ses pouvoirs.

299. — Dans le cas de renvoi pour suspicion légitime, la Cour de cassation désigne le tribunal qu'elle juge à propos de choisir; en général, le tribunal le moins éloigné du domicile de l'accusé ou du prévenu. — Le Sellyer, *Tr. de la compét. et de l'organ. des trib. chargés de la répression des contraventions, des délits et des crimes*, t. 2, n. 806.

300. — Lorsque la Cour de cassation est saisie d'une demande de renvoi par suite de l'impossibilité où un tribunal s'est trouvé de se composer en raison des récusations exercées, la règle est la même et la Cour suprême renvoie devant le tribunal qu'elle juge à propos.

301. — ... Et la Cour de cassation a le pouvoir de décider par avance, et pour le cas où les causes d'abstention soulevées devant le tribunal primitivement saisi seraient admises par le tribunal de renvoi, que celui-ci connaîtra de l'affaire au fond. — Cass., 19 sept. 1901, Int. de la loi, [D. 1902.1.333, avec la lettre de M. le garde des Sceaux et le rapport de M. le conseiller Bard]

302. — Si, au contraire, l'impossibilité pour le tribunal de se constituer légalement provient de toute autre cause que de récusations, la Cour de cassation doit suivre, dans la désignation du tribunal de renvoi, les règles de la compétence *ratione loci;* aucun motif et aucun texte n'autorisent en ce cas une dérogation à ces règles, et l'on reste sous l'empire du droit commun. — Le Sellyer, *op. cit.*, t. 2, n. 806.

303. — Le renvoi qui est fait par la Cour de cassation donne attribution à la cour ou au tribunal indiqués, de telle sorte que cette cour où ce tribunal sont tenus d'instruire et de juger sans pouvoir se permettre de renvoyer à un autre tribunal sous quelque prétexte que ce soit. — Cass., 12 sept. 1811, N..., [S. et P. chr.] — Carnot, t. 3, p. 196, n. 6, et p. 465, n. 5.

304. — Cependant, le tribunal auquel une affaire a été renvoyée, pour cause de suspicion légitime d'un autre tribunal, peut, nonobstant ce renvoi, se déclarer incompétent à raison de la qualité des prévenus. — Cass., 5 mai 1832, Evrard, [S. 33.1.403, P. chr.]

305. — Lorsque des prévenus renvoyés d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime excipent devant le tribunal de renvoi d'une qualité qui leur donne le droit de n'être jugés que par la cour d'appel, si l'exception est accueillie, ce n'est pas la cour d'appel à laquelle ressortit le tribunal de renvoi qui doit connaître de l'affaire, mais bien la cour d'appel à laquelle ressortit le tribunal premier saisi (C. instr. crim., art. 479 et s.). — Même arrêt.

306. — La Cour de cassation, en statuant sur une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, et d'après les conclusions expresses du demandeur, peut attribuer au tribunal auquel elle renvoie l'affaire, non seulement la connaissance de la demande pendante, mais même la connaissance de toutes les demandes ultérieurement formées et qui seraient connexes. — V. *suprà*, n. 160.

307. — Bien que la cour d'assises, saisie par le renvoi d'un fait qui n'était pas de sa juridiction, ne puisse statuer que sur les faits spécialement déterminés par l'arrêt d'attribution, et se trouve dès lors incompétente pour statuer sur un nouveau crime commis par l'accusé aux cours des débats en dehors de sa juridiction, c'est devant elle que la Cour de cassation doit renvoyer ce nouveau fait si, d'après sa nature et ses circonstances il se rattache aux motifs qui ont déterminé le renvoi. — Cass., 14 mai 1818, Rol, [D. *Rép.*, v° *Renvoi*, n. 181]

308. — Mais la Cour de cassation ne peut décider à l'égard d'une demande en suppression de termes injurieux, lorsque cette demande se rapporte à des pièces étrangères à la demande en renvoi, sauf aux parties le droit de se pourvoir par les voies ordinaires pour faire prononcer la suppression des termes injurieux. — Cass., 25 août 1821, Blain, [S. et P. chr.]

309. — L'art. 431, C. instr. crim., qui règle, quant au supplément d'instruction à ordonner, l'effet du renvoi par suite de cassation, étant étranger aux effets du renvoi pour cause de suspicion légitime, il n'y a pas nullité à ce que, après cassation d'un arrêt d'une cour d'assises saisie par suite d'un renvoi pour cause de suspicion légitime, une commission rogatoire en vertu de laquelle a eu lieu un supplément d'instruction a été adressée

au juge d'instruction du tribunal du lieu où devait siéger la cour d'assises dessaisie par le renvoi. — Cass., 17 févr. 1843, Besson, [S. 43.1.226, P. 43.2.539]

Section X.

Frais de la demande.

310. — Conformément au principe général, les frais de la demande en renvoi pour suspicion légitime sont à la charge de la partie qui succombe dans sa demande. — Cass., 21 août 1884, Morel, [*Bull. crim.*, n. 270]

311. — Par partie qui succombe, il faut entendre la partie qui succombe dans l'incident de la demande en renvoi.

312. — Bien entendu, cela ne s'applique qu'au prévenu ou à la partie civile, le ministère public étant indemne des frais.

313. — Rappelons que l'art. 35, tit. 4 du règlement du 28 juin 1738, d'après lequel le demandeur en cassation qui succombe en sa demande doit être condamné à une indemnité de 150 fr. envers son adversaire ne s'applique pas au cas d'une demande en renvoi pour cause de suspicion légitime. — V. *suprà*, n. 161.

CHAPITRE III.

DU RENVOI D'UN TRIBUNAL A UN AUTRE EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE.

314. — La procédure de renvoi à un autre tribunal est inadmissible en matière administrative. — V. *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 867.

CHAPITRE IV.

DROIT FISCAL.

315. — La décision qui renvoie les parties devant un autre tribunal est définitive. — Cass., 10 fruct. an XII, [*J. Enreg.*, n. 16537-2°]; — 17 déc. 1851, Barjolles, [S. 52.1.205, D. 52.1.23] — Cette décision est en conséquence passible du droit de 7 fr. 50.

RÉPARATIONS. — V. Administration légale. — Bail (en général). — Bail a colonage partiaire. — Bail a ferme. — Bail a loyer. — Communauté conjugale. — Dot. — Usufruit.

RÉPARATIONS CIVILES. — V. Action civile. — Amende. — Contrainte par corps. — Responsabilité civile.

RÉPARATION D'HONNEUR. — V. Diffamation. — Injure.

RÉPARTITEURS. — V. Contributions directes. — Paris (ville de).

RÉPARTITION. — V. Contributions directes. — Distribution par contribution. — Faillite. — Ordre. — Société.

RÉPERTOIRE.

Législation.

L. 22 frim. an VII (*sur l'enregistrement*), art. 49 et s.; — L. 21 vent. an VII (*portant établissement de droits de greffe au profit de la République, dans les tribunaux civils et de commerce*), art. 13; — L. 25 vent. an XI (*contenant organisation du notariat*), art. 29 et 30; — Décr. 14 juin 1813 (*portant règlement sur l'organisation et le service des huissiers*), art. 46 et 47; — Ord. 26 juin 1816 (*qui établit, en exécution de la loi du 28 avr. 1816, des commissaires-priseurs dans les villes, chefs-lieux d'arrondissement ou qui sont le siège d'un tribunal de première instance, et dans celles qui, n'ayant ni sous-préfecture ni tribunal, renferment une population de 5,000 âmes et au-dessus*); — L. 15 mai 1818 (*sur les finances*), art. 82; — L. 16 juin 1824 (*relative aux droits d'enregistrement et de timbre*), art. 11; — L. 5 juin 1850 (*relative au timbre des effets de commerce, des bordereaux de commerce, des actions dans les sociétés, des obligations négociables des départements, communes, établissements publics et compagnies, et des polices d'assurances*), art. 47; — L. 23 août 1871 (*qui établit des augmentations d'impôts et des impôts nouveaux, relatifs à l'enregistrement et au timbre*), art. 7; — L. 26 janv. 1892 (*sur les finances*), art. 19 et 20; — L. 28 avr. 1893 (*sur les finances*), art. 30 et 31; — Décr. 20 mai 1893 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution des art. 30 et 31, L. fin. 28 avr. 1893, relatif au droit de timbre des bordereaux d'opérations de bourse*), art. 2.

Bibliographie.

Amiaud, *Traité formulaire général, alphabétique et raisonné du notariat*, 1901, 5e éd., 5 vol. gr. in-8°, v° *Répertoire*. — André, *Formulaire général et alphabétique du notariat*, 1902, 4e éd., 2 vol. in-8°, v° *Répertoire*. — Boucher d'Argis, *Nouveau dictionnaire raisonné de la taxe en matière civile*, 1882, 3e éd., par Sorel, 1 vol. in-8°, v° *Répertoire*. — Camps, *Code et dictionnaire d'enregistrement, de timbre*, etc., 1857, 1 vol. in-8°, v° *Répertoire*. — Castillon, *Manuel-formulaire de l'enregistrement, des domaines et du timbre*, 1901, 1 vol. gr. in-8°, v° *Répertoire*. — Championnière et Rigaud, *Traité des droits d'enregistrement*, 1851, 2e éd., 6 vol. in-8°, n. 3932 et s. — Demante, *Principes de l'enregistrement*, 1888-1889, 4e éd., 2 vol. in-8°, *passim*. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 2 vol. gr. in-8°, v° *Répertoire*. — *Dictionnaire des droits d'enregistrement*, 1874-1895, 3e éd., 8 vol. in-4°, v° *Répertoire*. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Répertoire*. — Garnier, *Répertoire général et raisonné de l'enregistrement*, 1901, 7e éd., 2e tir., 6 vol. in-4°, v° *Répertoire*. — Maguéro, *Traité alphabétique des droits d'enregistrement, de timbre et d'hypothèques*, 1897-1902, 5 vol. in-4°, v° *Répertoire*. — Maguéro et Tassain, *Code manuel de l'enregistrement, du timbre et des hypothèques*, 1901, 4e éd., v° *Répertoire*. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Répertoire*. — Masson-Delongpré, *Code annoté de l'enregistrement*, 1857, 4e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 1295 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Répertoire*. — Naquet, *Traité des droits de timbre*, 1894, in-8°, n. 402, p. 448 et s. — Rolland de Villargues, *Répertoire de la jurisprudence du notariat*, 1840-1845, 2e éd., 9 vol. in-8°, v° *Répertoire des notaires*. — Wahl, *Traité de droit fiscal*, 1902-1903, in-8°, 2 vol., t. 2, n. 612, 612 *bis*, 710, 998.

Index alphabétique.

DIVISION

§ 1. *Forme et tenue des répertoires.*

1° *Forme.*

1. — Le répertoire est un registre sur lequel il est prescrit aux officiers publics ou ministériels, à certains fonctionnaires, etc., d'inscrire les actes qu'ils passent ou reçoivent.

2. — Les répertoires furent substitués aux registres et protocoles dont la tenue était imposée aux notaires suivant des ordonnances de 1512 et 1539. Un arrêt du 27 févr. 1655, suivi d'un autre en date du 21 juill. 1693, déclare obligatoire pour les notaires de Paris la tenue d'un répertoire. Cette obligation a été reproduite par la loi des 29 sept.-6 oct. 1791, tit. 3, art. 16, et par celle du 22 frim. an VII, art. 49, qui l'a étendue à la plupart des officiers publics ou ministériels. — V. Wahl, *Tr. de droit fiscal*, t. 2, n. 612.

3. — Le répertoire a surtout été créé dans un but fiscal, afin d'assurer la perception des droits d'enregistrement, mais il garantit en outre contre les antidates, assure la conservation des actes et peut aider à en prouver l'existence. — Cass., 4 janv. 1814, Ferraud, [S. et P. chr.]; — 4 déc. 1816, Lemaître, [S. chr.]; — 17 mars 1825, Denivelle, [S. et P. chr.] — *Sic*, Toullier, t. 8, p. 470; *Dict. du not.*, v° *Répertoire*, n. 61; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Répertoire*, n. 2; Merlin, *Rép. de jurispr.*, v° *Répertoire*, § 1.

4. — L'art. 1336, C. civ., permet, en effet de voir dans l'inscription d'un acte sur un répertoire un commencement de preuve par écrit de l'existence de cet acte. Jugé, par application de ce principe, que, lorsque, par acte notarié, deux sœurs mariées ont transigé sur la succession de leur mère commune, que la transaction ne se trouve plus dans les minutes du notaire, et qu'elle est déniée par l'une des parties, les tribunaux peuvent considérer comme formant un commencement de preuve par écrit et établissant des présomptions graves de l'existence de l'acte un billet souscrit par le mari de l'une des deux sœurs, le jour même de la transaction, et payé par lui, ainsi que la mention de la transaction sur le répertoire du notaire et le registre de l'enregistrement. Dans ce cas, les tribunaux peuvent, même sans ordonner la preuve testimoniale, prononcer que la transaction sera refaite. — Cass., 17 mars 1825, précité.

5. — L'inscription sur le répertoire suffit à elle seule pour établir le défaut d'enregistrement des actes. — Cass., 2 oct. 1810, Millard, [P. chr.] — Trib. Rouen, 28 août 1845, [*J. Enreg.*, n. 13927-6°]

6. — D'un autre côté, les mentions du registre de recette du receveur de l'enregistrement font foi de l'existence et même de la date des actes qui y sont analysés : elles peuvent donc servir à prouver les contraventions commises dans les répertoires. — — Cass., 2 oct. 1810, précité. — Trib. Rouen, 28 août 1845, précité. — Trib. Oloron, 7 mai 1846, [*J. Enreg.*, n. 14125-6°] — Trib. Seine, 4 févr. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15414-5°; *J. not.*, n. 14662] — Merlin, v° *Enreg.*, § 44; *Dict. not.*, t. 11, n. 92. — La date du visa du receveur peut, par suite, établir l'omission d'un acte, à moins qu'il ne soit prouvé que cette date est erronée. — Trib. Dijon, 18 juill. 1878, [*J. Enreg.*, n. 21044; *Rép. pér.*, n. 5155]

7. — Sont assujettis à la tenue d'un répertoire : 1° les notaires, huissiers, greffiers (L. 22 frim. an VII, art. 49); 2° les secrétaires généraux des préfectures, les sous-préfets et les maires (L. 15 mai 1818, art. 82); 3° les commissaires-priseurs (Ord. 16 juin 1816, art. 13; L. 16 juin 1824, art. 11); 4° les courtiers de commerce (L. 16 juin 1824, art. 11); 5° les porteurs de contrainte, assimilés aux huissiers; 6° les compagnies d'assurances et assureurs (L. 5 juin 1850, art. 33, 44 et 45); 7° les agents de change, banquiers, coulissiers et autres personnes faisant commerce habituel de valeurs de bourse (L. 28 avr. 1893, art. 28 à 35). — V. Wahl, *Tr. de droit fiscal*, t. 2, n. 612.

8. — Les répertoires peuvent être de toute dimension; mais ils sont soumis au timbre, et ne peuvent être composés que de feuilles de papier timbré de la débite (V. *infrà*, n. 80 et s.). Ils sont à colonnes (L. 22 frim. an VII, art. 49), et doivent contenir, par volume ou par année, une suite ininterrompue de numéros.

9. — Le répertoire tenu par les agents de change et banquiers diffère, quant à la forme, des autres répertoires ; il doit contenir au moins les douze colonnes ci-après : 1° numéro d'ordre ; 2° date de l'opération ; 3° nom du donneur d'ordre; 4° caté-

gorie à laquelle appartient l'opération (achat ou vente au comptant, à terme ferme, à prime; report; opération d'ordre); 5° lorsqu'il s'agit d'une opération à terme, date de l'échéance; 6° nature des titres; 7° nombre ou montant des titres; 8° taux de l'opération; 9° valeur totale des titres sur lesquels a porté l'opération; 10° valeur totale des titres, déduction faite des versements restant à effectuer sur les titres non entièrement libérés; 11° s'il y a lieu, soit le nom de l'agent de change qui a concouru à l'opération, soit le nom et le domicile du mandataire substitué par l'intermédiaire duquel l'opération a été faite, soit le nom et le domicile de la personne qui en a fait la contre-partie, lorsque ces deux personnes font commerce habituel de recueillir des offres et des demandes de valeurs de bourse; 12° montant du droit afférent à l'opération, sauf en ce qui concerne les opérations à primes, les opérations d'ordre prévues au n. 4, et les opérations qui donnent lieu à la désignation de l'agent de change qui a effectué l'opération ou du mandataire substitué (Décr. 20 mai 1893, art. 2).

10. — Les répertoires doivent être cotés et paraphés, savoir : ceux des notaires, autrefois par le juge de paix de leur domicile (L. 22 frim. an VII, art. 53), aujourd'hui par le président du tribunal civil, ou à son défaut, par un autre juge (L. 25 vent. an XI, art. 30; Circ. 22 niv. an XII); ceux des huissiers, par le juge de paix du canton de leur résidence (L. 22 frim. an VII, art. 53). Mais il y a eu dérogation à cet égard : 1° pour les répertoires des huissiers audienciers; ils doivent être cotés et paraphés par le président de la cour ou du tribunal; 2° pour les répertoires des huissiers ordinaires résidant dans les villes où siègent les tribunaux de première instance; ils doivent être cotés et paraphés par le président du tribunal ou par le juge qu'il a commis (Av. Cons. d'Et., 3 juill. 1810, approuvé le 6 juillet; Décr. 14 juin 1813, art. 47; Instr. 486 et 659); ceux des commissaires-priseurs, par le président du tribunal civil ou par un juge commis (Ord. 26 juin 1816, art. 13); ceux des courtiers de commerce, par le président du tribunal civil (Arg., Ord. 26 juin 1816, art. 13; L. 16 juin 1824, art. 11); ceux des greffiers de la justice de paix, par le juge de paix de leur domicile (L. 22 frim. an VII, art. 53); ceux des greffiers des tribunaux, par le président du tribunal (*ibid.*); ceux des secrétaires des administrations, par le président de l'administration (*ibid.*); ceux des secrétaires généraux de préfecture et des sous-préfets, par les préfets (Déc. min. Fin., 9 sept. 1806; Instr. 318); ceux des maires, par les sous-préfets (*ibid.*); ceux des compagnies d'assurances et assureurs soit par un des juges du tribunal de commerce, soit par le juge de paix de leur domicile (L. 5 juin 1850, art. 44); ceux des banquiers, coulissiers, etc., par le président ou l'un des juges du tribunal de commerce (L. 28 avr. 1893, art. 30).

11. — L'inscription des actes sur un répertoire non coté ne rend exigible aucune amende, mais le fait doit être signalé au procureur de la République, qui peut appliquer une peine disciplinaire. — Sol. rég., 24 oct. 1834, [Instr. gén., n. 486] — V. Sol. rég., 11 avr. 1831, [*J. Enreg.*, n. 9992]; — 3 juill. 1865, [*Rép. pér.*, n. 2147]

12. — Les actes doivent être inscrits au répertoire jour par jour, sans blanc ni interligne, et par ordre de numéros (L. 22 frim. an VII, art. 49). On ne doit pas attendre qu'ils soient enregistrés. — Merlin, v° *Répertoire*, § 5, n. 3.

13. — Ainsi, spécialement, les notaires doivent, à peine d'amende, inscrire jour par jour, sur leurs répertoires, les actes qu'ils reçoivent, quoique ces actes n'aient pas encore été enregistrés. L'art. 69, L. 25 vent. an XI, ne les a point affranchis de cette obligation; et ils n'ont qu'à laisser en blanc la colonne qui doit contenir la relation de l'enregistrement, jusqu'à ce que cette relation puisse être faite et inscrite. — Cass., 5 févr. 1811, Dunat, [S. et P. chr.] — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1219 et s.

14. — De même, l'obligation, pour les huissiers, d'inscrire, jour par jour, sur leurs répertoires, les actes de leur ministère, ne se borne pas à ce que cette inscription soit faite dans le délai accordé pour les faire enregistrer; il faut qu'elle ait lieu le jour même que ces actes sont signifiés. Alors l'huissier laisse en blanc, sur son répertoire, la mention de l'enregistrement, pour la remplir plus tard lorsque cette formalité a été remplie. — Cass., 4 déc. 1816, Lemaître, [S. chr.]

15. — Chaque article du répertoire doit contenir : 1° son numéro; 2° la date de l'acte; 3° sa nature; 4° les noms et prénoms des parties et leur domicile; 5° l'indication des biens, leur situation et le prix, lorsqu'il s'agira d'actes qui auront pour objet la propriété, l'usufruit ou la jouissance de biens-fonds; 6° la relation de l'enregistrement (L. 22 frim. an VII, art. 50). Les notaires doivent en outre indiquer si l'acte a été fait en minute ou en brevet (L. 25 vent. an XI, art. 30; Déc. min. Fin., 20 germ. an XII). Les répertoires peuvent en outre contenir toutes les indications que les assujettis croient bon d'y porter, mais celles qui précèdent sont seules essentielles. Si les prescriptions de l'art. 50 de la loi de frimaire n'étaient pas observées, il n'y aurait pas lieu de relever une contravention, mais seulement de faire réparer l'irrégularité (*J. Enreg.*, n. 3364). — Rolland de Villargues, v° *Répertoire*, n. 30.

16. — On avait d'abord décidé que le numéro d'ordre pouvait être écrit en chiffres, mais que la date des actes devait être en toutes lettres; et qu'en outre il était nécessaire que la relation de l'enregistrement fût littéralement transcrite (Déc. min. Fin., 5 mai 1897, [Instr. gén., 363]). Mais cette règle a été modifiée, et les notaires peuvent écrire en chiffres la date des actes, le montant des droits perçus et la date de l'enregistrement. — Déc. min. Fin., 10 mai 1808, [Instr. gén., 382]

17. — Chaque acte doit porter un numéro d'ordre distinct. Cependant si deux actes sont inscrits sous le même numéro, il semble qu'on ne peut relever une amende que s'il est prouvé que ce procédé a eu pour but de dissimuler une omission. — Maguéro, *Traité alph.*, v° *Répertoire*, n. 10; *Dict. Enreg.*, *hoc v°*, n. 57. — *Contrà*, Garnier, *Rép. gén.*, *hoc. v°*, n. 74.

18. — Les actes à plusieurs vacations sont portés au répertoire à la date de la première séance, sauf à indiquer à la suite les dates des autres vacations (Déc. min. Fin., 18 août 1812, [Instr. gén., n. 596; *J. not.*, n. 885]). Cependant si chaque vacation formait un acte complet, elle devrait faire l'objet d'une inscription distincte. — V. *suprà*, v° *Acte notarié*, n. 1222.

2° *Contraventions.*

19. — Une amende de 5 fr. est due pour chaque contravention aux prescriptions de l'art. 49 de la loi de frimaire (L. 16 juin 1824, art. 10). Mais une instruction du 31 déc. 1874, n. 2501, § 3, a prescrit aux receveurs de l'enregistrement de ne relever les contraventions commises par les maires dans la tenue des répertoires que si elles présentent un réel caractère de gravité.

20. — Si un acte a été répertorié avant d'autres actes d'une date antérieure, il y a preuve suffisante que ces derniers n'avaient pas été portés à leur date. — Trib. Rouen, 20 mars 1862, [*J. Enreg.*, n. 17689; *Rép. pér.*, n. 1599] — Il est dû, par suite, autant d'amendes de 5 fr. qu'il y a d'actes omis, c'est-à-dire non répertoriés à leur date. — Cass., 28 mars 1827, Loiseau, [S. et P. chr.]; — 14 nov. 1837, Chauchot, [S. 38.1.39, P. 37.2.611] — Trib. Rambouillet, 29 déc. 1837, [*J. Enreg.*, n. 11975] — Trib. Fontainebleau, 13 août 1838, [*J. Enreg.*, n. 12123] — Trib. Rennes, 29 août 1842, [*J. Enreg.*, n. 13094] — Trib. Seine, 29 déc. 1848, [*J. Enreg.*, n. 14636; *J. not.*, n. 13669] — Trib. Soissons, 31 juill. 1850, [*J. Enreg.*, n. 15025] — Trib. Castelsarrasin, 4 nov. 1856, Baton, [*J. Enreg.*, n. 16415; *Rép. pér.*, n. 769] — Trib. Charleroi, 14 août 1857, [*Rép. pér.*, n. 900] — Trib. Rouen, 20 mars 1862, précité. — Déc. min. Fin., 12 août 1823, [*J. Enreg.*, n. 7649]; — 16 déc. 1824, [Instr. gén., n. 1156, § 10]

21. — Lorsque la date de l'acte et celle qui lui est donnée sur le répertoire ne concordent pas, la date de l'acte seule fait foi. Un notaire commet une faute grave, si, pour éviter une amende de répertoire, il change la date de son acte, même du consentement des parties. — Agen, 16 août 1854, T..., [S. 54.2.571, P. 54.1.212, D. 56.2.169] — Cependant s'il était démontré que la date de l'acte est fausse, et provient d'une erreur matérielle, alors que celle inscrite sur le répertoire est exacte, aucune amende ne serait encourue.

22. — Dans le cas où un notaire porte à son répertoire un certain nombre d'actes à une date antérieure à celle du jour où ils ont été réellement passés, il est dû autant d'amendes de 5 fr. que d'actes ainsi répertoriés. — Sol. Rég., 9 févr. 1894, [*Rev. Enreg.*, n. 762]

23. — Si un acte est inscrit tardivement après plusieurs actes postérieurs, il n'est dû qu'une amende. Mais il est dû autant d'amendes que d'actes antérieurs en date au visa du receveur et

cependant inscrits après ce visa. — Trib. Vannes, 26 janv. 1888, [*J. Enreg.*, n. 22985 ; *Rép. per.*, n. 7035] — L'inscription d'actes antérieurs en date à celle du procès-verbal de cote et paraphe après ce procès-verbal rend exigibles autant d'amendes que d'actes omis, si le procès-verbal est contenu dans le corps du répertoire, car en ce cas l'omission est évidente; mais si le procès-verbal se trouve en tête du répertoire, l'assujetti peut prouver que les actes ont été inscrits à leur date réelle, mais sur un répertoire non encore coté, ce qui ne constitue qu'une irrégularité dépourvue de sanction fiscale (V. *suprà*, n. 11). — Sol. rég., 3 juill. 1865, [*Rép. pér.*, n. 2147]

24. — Lorsqu'un officier public, qui a commencé un nouveau répertoire au cours d'un trimestre, oublie de présenter ce répertoire au visa trimestriel, il est dû seulement une amende pour défaut de présentation au visa, et non autant d'amendes que d'actes inscrits sur le nouveau répertoire, qu'il ne faut pas considérer comme tardivement inscrits. — Sol. rég., 25 juill. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18419, § 5 ; *Rép. per.*, n. 2576]

25. — Les intercalations et interlignes sur les répertoires prouvent l'omission des actes portés en interligne et rendent exigibles autant d'amendes de 5 fr. que d'actes en contravention. — Cass., 19 déc. 1808, Pascaud, [S. et P. chr.] — Sol. rég., 26 germ. an XIII. — Mais on ne peut considérer comme intercalation une ligne du répertoire qui ne paraîtrait pas assez espacée, si toutes les lignes ne sont pas régulièrement tracées; lorsqu'au contraire, toutes les lignes sont tracées d'une façon uniforme et qu'un acte est inscrit entre deux de ces lignes, la contravention est prouvée. — Trib. Mortain, 9 juin 1847, [*J. Enreg.*, n. 14333, § 2] — Trib. Mantes, 7 janv. 1888, [*Rép. pér.*, n. 7063]

26. — Les doubles emplois, ratures, surcharges, erreurs dans les numéros ne constituent pas des contraventions (*J. Enreg.*, n. 5304; *Dict. not.*, *v° cit.*, n. 169), à moins qu'elles ne prouvent une omission (Déc. min. Fin., 16 déc. 1824, Instr. gén., n. 1156-1°). Ces irrégularités sont seulement signalées au procureur de la République si le receveur soupçonne quelque fraude. — Déc. min. Fin., 8 avr. 1824, [*J. not.*, n. 4696]

27. — En principe, les transpositions ne sont pas punies d'amendes, sauf dans le cas où il est prouvé qu'elles sont la rectification d'une omission : or c'est ce qui arrive le plus souvent. La mention d'un acte faite à sa date ne peut donc être biffée et reportée à la même date sous un autre numéro, afin de permettre l'inscription d'un acte d'une date antérieure, parce qu'il est ainsi prouvé que cet acte avait été omis. — Trib. Charleroi, 14 août 1857, [*Rép. pér.*, n. 900] — Trib. Rennes, 9 août 1842, [*J. Enreg.*, n. 13094] — V. Trib. Soissons, 31 juill. 1850, précité. — Trib. Castelsarrasin, 4 nov. 1856, précité. — Déc. min. Fin., 13 août 1823, [*J. Enreg.*, n. 7649]

28. — Jugé, en ce sens, que l'inscription des actes des huissiers sur leurs répertoires doit être faite dans l'ordre des dates respectives de ces actes. Ainsi, tout acte fait un tel jour doit être inscrit avant tous autres actes des jours postérieurs. Dès lors, s'il est constaté que des actes à la date des 22 et 23, après avoir été inscrits à la date du 19, ont été rayés par l'huissier et réinscrits dans l'ordre de leurs dates respectives, il y a lieu de prononcer contre l'huissier l'amende de 5 fr. et de casser le jugement qui le décharge de cette amende, sans qu'il y ait à tenir compte de l'allégation que cette interversion a été le résultat d'une simple erreur involontaire et dénuée de toute intention de contrevenir à la loi. — Cass., 28 mars 1827, Loiseau, [S. et P. chr.]

29. — Cependant, si la rature d'une mention provient de ce que l'acte avait été inscrit avant d'être daté et signé, il n'y a pas omission ni par conséquent contravention. — Sol. Rég., 2 déc. 1874, [citée *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 43]; — 24 mars 1884, [citée *Traité alph.*, *v° cit.*, n. 16]

30. — Les grattages et lavages ne rendent exigible aucune amende; mais ces procédés sont répréhensibles et doivent être signalés au procureur de la République.

31. — Les contraventions ne peuvent être excusées pour quelque cause que ce soit. Ont été repoussées les excuses fondées : 1° sur la bonne foi (Trib. Rouen, 20 mars 1862 : *J. Enreg.*, n. 17689; *Rép. pér.*, n. 1599); 2° sur une absence prolongée (Trib. Belley, 4 avr. 1838 : *J. Enreg.*, n. 12051); 3° sur l'imbécillité du contrevenant ou sur son état de maladie. — Cass., 31 janv. 1814, Annet-Crobet, [S. et P. chr.] — Si les irrégularités sont rectifiées, l'amende n'en est pas moins due (Instr. gén., n. 1156, § 10).

32. — Les contraventions ne sont pas constatées par des procès-verbaux ; le recouvrement des amendes exigibles se poursuit par voie de contrainte. Chaque contravention se prescrit par deux ans à compter du visa trimestriel (L. 16 juin 1824, art. 14).

33. — Une pratique presque générale s'est établie, dans les études de notaires, de porter les actes sur un répertoire-brouillon formé de papier libre, et de ne les reporter sur le répertoire timbré qu'à certaines époques, notamment au moment du visa trimestriel. Cette pratique est répréhensible et rend le notaire passible d'une peine disciplinaire. Il en est de même lorsque le notaire cherche à dissimuler la disparition accidentelle d'une feuille de son répertoire, au lieu de signaler le fait au procureur de la République et à l'agent de l'Enregistrement. — En ce sens, Trib. Châteaudun, 5 déc. 1856, [*J. Enreg.*, n. 13565, § 6 ; *J. not.*, n. 16039]

3° *Visa.*

34. — Les personnes assujetties à la tenue d'un répertoire doivent les présenter, dans les dix premiers jours des mois de janvier, avril, juillet et octobre, au visa du receveur de l'Enregistrement de leur résidence, à peine de 5 fr. d'amende (LL. 22 frim. an VII, art. 51 ; 16 juin 1824, art. 10). La loi de frimaire édictait une amende de 10 fr. par chaque période de dix jours de retard, mais la loi du 16 juin 1824 a réduit l'amende à 5 fr. en disposant qu'une seule pénalité serait due, quelle que soit la durée du retard. Si le retard durait plusieurs trimestres, il faudrait donc exiger l'amende à l'expiration de chaque trimestre; sinon on n'en pourrait relever qu'une seule au moment de la présentation du répertoire (Déc. min. Fin., 22 mars 1834, Instr. gén., n. 1458, § 10). Cependant, pour les répertoires dont la tenue a été déclarée obligatoire par des lois postérieures à la loi du 16 juin 1824 (assureurs, banquiers), il est dû dans tous les cas une amende par chaque trimestre de retard. — Maguéro, *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 25.

35. — Par contre une amende est exigible alors même que le retard ne serait que d'un seul jour. — Cass., 31 janv. 1809, Bories, [P. chr.]

36. — Si le dernier jour du délai est un dimanche ou un jour férié, le délai est prorogé jusqu'au lendemain. — Sol. Rég., 2 sept. 1814, [*J. Enreg.*, n. 4903]; — 30 juill. 1835, [*J. not.*, n. 1406]

37. — La circonstance qu'aucun acte n'aurait été reçu pendant le trimestre ne dispense pas les assujettis de tenir leur répertoire et de le présenter au visa. — Cass., 31 janv. 1814, précité. — Déc. min. Fin., 28 juin 1822, [*J. Enreg.*, n. 7413]

38. — Les assujettis doivent soumettre au visa le ou les répertoires sur lesquels sont inscrits des actes d'une date antérieure à celle du visa. — Sol. Rég., 25 juill. 1867, [*J. Enreg.*, n. 18419, § 5 ; *Rép. pér.*, n. 2576] — V. *J. Enreg.*, n. 7683 et 8697] — Un jugement du tribunal de Thionville du 16 août 1827, approuvé par une décision du ministre des Finances, du 20 nov. 1827 [*J. not.*, n. 13752], a décidé le contraire, mais cette décision ne paraît pas devoir être suivie, car une pareille manière d'opérer ne permettrait pas au receveur de remplir le vœu de la loi, c'est-à-dire de vérifier si tous les actes faits jusqu'au jour du visa ont bien été inscrits à leur date. — Maguéro, *Tr. alph.*, *v° cit.*, n. 26; *Dict. Enreg.*, *hoc. v°*, n. 67. — *Contrà*, Roy, n. 1125; Rutgeerts, *Comment. de la loi du 25 vent. an XI*, n. 878.

39. — Les huissiers ne sont pas tenus de soumettre au visa leur registre spécial des protêts (Inst. gén., n. 420). Les greffiers qui tiennent deux répertoires (V. *infrà*, n. 68) n'encourent qu'une amende pour la présentation tardive de ces deux répertoires au visa. — Déc. min. Fin., 25 mai 1827, [*J. Enreg.*, n. 8768]

40. — La présentation au visa est obligatoire même si le répertoire est fait sur papier non timbré (*J. Enreg.*, n. 993). Aucune excuse n'est admise, sauf le cas de force majeure, tel que la mise du répertoire sous scellés (Déc. min. Fin., 18 avr. 7 mai 1837), ou la révocation de l'officier public. — Sol. rég., 23 mars 1853.

41. — Le notaire qui change de résidence au cours d'un trimestre doit présenter son répertoire au visa des deux receveurs compétents, s'il a changé de circonscription. — *J. Enreg.*, n. 5170; Roy, n. 201.

42. — C'est au successeur d'un notaire démissionnaire ou dont l'étude a été supprimée qu'il appartient de présenter à la fois son répertoire et celui de son prédécesseur au visa; lui seul est responsable des amendes encourues au cas de retard. — Roy, n. 719 ; *J. Enreg.*, n. 16598-4°.

43. — Le receveur doit viser les répertoires le jour même du dépôt ; les actes reçus ce jour-là peuvent être inscrits après le visa d'actes antérieurs à la date de ce visa. Mais si l'inscription après le visa provenait du fait du receveur qui n'aurait visé le répertoire que plusieurs jours après celui du dépôt, aucune amende ne serait exigible. — Trib. Dijon, 10 juill. 1878, [cité *Dict. Enreg.*, *v° cit.*, n. 73] - Les receveurs ne doivent pas conserver les répertoires plus de vingt-quatre heures (Lettre de l'Adm. du 8 avr. 1812).

44. — La présentation au visa du receveur et la vérification qu'il fait du répertoire sont constatées par un enregistrement, dans une case particulière, à la date du jour de la présentation, comme il est prescrit pour les actes. Cet enregistrement indique le nombre des actes reçus depuis le dernier visa, les omissions, doubles emplois, renvois, intercalations et ratures, ainsi que la date des procès-verbaux, s'il en a été rapporté. — Les mêmes mentions sont également faites dans le certificat du visa, apposé au bas du dernier article inscrit au répertoire. — Déc. min. Fin., 9 sept. 1806, [Instr. gén., n. 318]

4° Communication.

45. Les répertoires doivent être communiqués aux agents de l'enregistrement à toute réquisition, à peine de 10 fr. d'amende (LL. 22 frim. an VII, art. 52; 16 juin 1815, art. 10). Tout refus de communication est constaté par un procès-verbal. — V. *suprà*, v^is *Acte notarié*, n. 1206 et s.; *Huissier*, n. 312 et s.; *Enregistrement*, n. 3335 et s.

46. — Il avait été décidé que le refus de communication opposé par le clerc de l'officier public constituait une contravention (Sol. Rég., 6 mai 1829). Mais il a été jugé ultérieurement qu'un huissier n'est pas responsable du refus fait par son clerc de communiquer au préposé de l'Enregistrement le répertoire et les actes de l'étude. — Le clerc ne saurait, en pareil cas, être considéré comme le représentant légal de l'huissier. Il n'en pourrait être autrement que si le refus du clerc, combiné avec les absences calculées de l'huissier, mettait celui-ci en état de contravention personnelle. — Cass., 21 mars 1848, Légé, [S. 48.1.287, P. 48.1.379, D. 48.1.71]

47. — Les parties n'ont pas à s'enquérir du motif de la communication demandée. Jugé, en ce sens, qu'un huissier ne saurait se refuser à représenter son répertoire, sous prétexte que, ce répertoire remontant à plus de deux ans, il y aurait prescription des amendes qu'il pourrait avoir encourues ; car ce n'est pas à la recherche de ces seules amendes que doit se restreindre l'investigation des préposés. — Déc. min. Fin. 16 mai 1819, [*J. Enreg.*, n. 6440]

5° Dépôt du double des répertoires.

48. — Les notaires sont tenus de déposer, dans les deux premiers mois de chaque année, au greffe du tribunal civil de leur arrondissement, un double par eux certifié de leur répertoire de l'année précédente, à peine de 10 fr. d'amende, quelle que soit la durée du retard (LL. 29 sept., 6 oct. 1791, tit. 3, art. 16 ; 16 flor. an IV, art. 1er; 16 juin 1824, art. 10). Cette obligation a été étendue aux commissaires-priseurs et courtiers de commerce par l'art. 11, L. 16 juin 1824. — Cass., 7 févr. 1843, Comm.-priseurs de Paris, [S. 43.1.254, P. 43.1.524] — Mais les huissiers n'en sont pas tenus. — Déc. min. Fin. et Just., 11 et 19 oct. 1813, [*J. Enreg.*, n. 4795]

49. — Le double du répertoire doit être sur papier timbré, comme le répertoire lui-même. — Déc. min. Fin., 14 vendém. an VII ; Circ. n. 1410.

50. — Le dépôt au greffe doit être fait *avant* le 1er mars ; l'amende est due si le dépôt n'est fait que le 1er mars, même si le dernier jour de février est férié. — Orléans, 26 mai 1858, Muzet, [S. 59.2.224, P. 59.198, D. 58.2.166] — Dijon, 28 juill. 1897, [*Rev. Enreg.*, n. 1585] — *Contrà*, Rutgeerts, *op. cit.*, n. 880. — La contravention serait encore constante, malgré l'affirmation du notaire qu'il a adressé son répertoire au greffier par la poste en temps utile. — Cass., 6 juin 1809, Anselme, [S. et P. chr.]

51. — Les notaires ou commissaires-priseurs en retard sont poursuivis par le procureur de la République, devant le tribunal civil de leur résidence, qui statue par un jugement non susceptible de recours en cassation, mais qui peut être frappé d'appel par le notaire ou le ministère public. — Cass., 20 juill. 1863, Mazeyrac, [S. 63.1.435, P. 63.1128, D. 63.1.446] — Rutgeerts, *op. cit.*, n. 879 *bis*. — L'action pour faire condamner à l'amende se prescrit par deux ans du jour de la contravention (L. 16 juin 1824, art. 14).

52. — L'amende est recouvrée par le receveur de l'Enregistrement de la résidence du contrevenant (LL. 16 flor. an IV, art. 2; 29 déc. 1873, art. 25).

53. — Si l'assujetti n'a pas rédigé d'actes dans l'année, il n'est même pas obligé d'adresser au greffe un certificat négatif (Déc. min. Fin. et Just., 2-14 juill. 1812 ; *J. not.*, n. 986 ; *J. Enreg.*, n. 4399).

54. — Si un notaire a été remplacé au cours d'une année, il lui appartient cependant de déposer au greffe le double de son répertoire; son successeur n'est tenu de cette obligation que pour les actes qu'il a lui-même reçus. — Cass., 7 déc. 1820, Guyard, [S. et P. chr.] — Trib. Brives, 8 avr. 1862, sous Cass., 20 juill. 1863, précité. — Ces décisions pourraient cependant être contestées, car il semble bien que le dépôt rentre dans les attributions du nouveau titulaire qui semble même avoir seul qualité pour l'opérer (Rutgeerts, *op. cit.*, n. 883; Rolland de Villargues, *Rép. du not.*, v° *Rép.*, n. 86). En cas de changement de résidence du notaire, celui-ci doit diviser son répertoire et faire le dépôt au greffe de chacun des arrondissements dans lesquels il a instrumenté.

55. — Le greffier dresse, sur son registre des dépôts, acte du dépôt du double des répertoires. — Déc. min. Fin. et Just., 24 mai 27 juin 1808, [Instr. gén., n. 390, § 12] ; — Déc. min. Fin., 18 mai 1819, [*Ibid.*] — Il doit dresser un acte par chaque dépôt, et par chaque assujetti (Mêmes déc.; *J. not.*, n. 400 et 563). Les déposants ne sont pas tenus de lever une expédition de l'acte de dépôt ; il leur suffit de se faire délivrer un certificat de dépôt, qui les couvre, même dans le cas où le greffier n'aurait pas rédigé d'acte. — Cass., 11 janv. 1816, Vicensini, [S. et P. chr.]

56. — Le 1er mars de chaque année un agent de l'Enregistrement s'assure au greffe que les prescriptions de la loi ont été remplies ; il constate les contraventions au moyen de procès-verbaux qui sont adressés au procureur de la République (Inst. gén., n. 384).

§ 2. Obligations spéciales des divers assujettis.

1° Notaires.

57. — V. *suprà*, v^is *Acte notarié*, n. 1206 et s., *Notaire*, n. 675 et s.

2° Huissiers.

58. — En outre des mentions ordinaires, le répertoire des huissiers doit indiquer dans des colonnes distinctes : 1° le coût de chaque acte (Décr. 14 juin 1813, art. 47). Cette disposition n'a pas été abrogée par l'ordonnance du 26 juin 1822, art. 8, qui prescrit aux huissiers de joindre à leur versement trimestriel au trésorier de la bourse commune un extrait de leur répertoire contenant le numéro d'ordre, la date des actes, leur nature et le coût de l'original. — Sol. rég., 9 avr. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10338]; — 2° le droit de transport applicable à chaque acte répertorié. — Arr. min. Fin. et Just., 6 nov. 1854 et 23 juin 1855, art. 2; Instr. gén., n. 2040 ; — 3° le nombre de feuilles de papier spécial employées tant pour les copies de l'original que pour les copies des pièces signifiées, ainsi que le montant des droits de timbre dus à raison de la dimension de ces feuilles (Décr. 30 déc. 1873, art. 4). — V. *suprà*, v° *Huissier*, n. 312 et s.

59. — Tous les actes et exploits des huissiers doivent être répertoriés, même ceux qui sont enregistrés en débet ou gratis (Déc. min. Fin., 9 févr. 1808, Instr. gén., n. 388) et ceux qui sont rédigés en matière correctionnelle ou criminelle.

60. — Un exploit à plusieurs dates doit être répertorié à sa première date, car l'exploit est parfait à chaque date en ce qui concerne la personne à qui il en a été remis copie. — Cass., 4 déc. 1816, Lemaître, [S. et P. chr.] — *J. Enreg.*, n. 15028-5°.

61. — Les huissiers audienciers près les cours et tribunaux peuvent tenir deux répertoires : l'un pour les actes qu'ils font comme huissiers audienciers ; l'autre pour les actes ordinaires. — Déc. min. Fin., 19 févr. 1823; Instr. gén., n. 1075. — Sol. rég., 24 oct. 1831, [*J. Enreg.*, n. 10156] — Dans tous les cas, le répertoire tenu en commun par les huissiers audienciers de la police correctionnelle ne dispense pas chacun d'eux de la tenue d'un répertoire pour les actes en matière civile, alors même qu'il n'en serait pas rédigé. — Sol. rég., 15 mai 1854.

62. — Les officiers ministériels chargés des fonctions d'huissiers près les conseils de prud'hommes sont aussi assujettis à la tenue d'un répertoire (Déc. min. Fin. et Int., 20 juin 1809, Instr. gén., n. 437).

63. — En vertu de l'art. 19, L. 26 janv. 1892, les huissiers doivent tenir, à peine de 10 fr. d'amende, sur registre *non timbré*, coté et paraphé par le président du tribunal civil, un répertoire spécial à colonnes sur lequel ils inscrivent jour par jour, sans blanc ni interligne et par ordre de numéros, tous les exploits dispensés par la loi de 1892 de la formalité du timbre et de l'enregistrement, c'est-à-dire les significations d'actes d'avoué à avoué ; tous les autres actes dont la loi a réduit le tarif ou qu'elle a exemptés du droit, mais non de la formalité, doivent être portés sur le répertoire ordinaire.

64. — Chaque article contient : 1° son numéro; 2° la date de l'acte ; 3° sa nature ; 4° les noms des parties et leur domicile. En outre chaque acte doit être annoté de son numéro d'ordre. Toute omission ou intercalation est passible d'une amende de 10 fr. Bien entendu, les actes portés sur le répertoire spécial ne sont pas inscrits sur le répertoire ordinaire.

65. — Ce répertoire est visé par le receveur de l'Enregistrement de la résidence de l'huissier, les 1er, 6, 11, 16, 21 et 26 de chaque mois, ou le lendemain si l'un de ces jours est férié (L. de 1892, art. 20), à peine de 10 fr. d'amende.

66. — Les huissiers qui ne signifient pas d'actes d'avoué à avoué sont dispensés de la tenue de ce répertoire. — Sol. rég., 11, 16 et 21 juill., 21 août 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 224 ; *J. Enreg.*, n. 23904 ; *Rép. pér.*, n. 7896]

3° *Greffiers.*

67. — Sont assujettis à la tenue d'un répertoire : 1° les greffiers de paix, ceux des tribunaux de première instance et de cours d'appel ; 2° le greffier de la Cour de cassation. — Déc. min. Fin., 28 déc. 1813, [*J. Enreg.*, n. 4793], — 3° les greffiers des conseils de prud'hommes (Instr. gén., n. 437) ; 4° les greffiers des tribunaux de commerce. — Déc. min. Fin., 14 déc. 1813, [*J. Enreg.*, n. 4802] — Ord. 14 sept. 1814, [*J. Enreg.*, n. 5022]; — 5° les greffiers de simple police [*J. Enreg.*, n. 6022] — V. *suprà*, v° *Greffe-greffier*, n. 84 et s.

68. — Les greffiers des tribunaux civils et de cours d'appel tiennent un répertoire pour les actes et jugements civils, et un autre pour la police correctionnelle (Déc. min. Fin. et Just., 1er déc. 1819, Instr. gén., n. 920). Nous avons vu (*suprà*, n. 39) qu'en cas de présentation tardive de ces deux répertoires au visa du receveur, le greffier n'encourt qu'une seule amende.

69. — Tous les actes soumis à l'enregistrement sur la minute, même lorsque la formalité est donnée en débet, doivent être répertoriés. C'est ce qui a été reconnu : pour les actes en brevet. — Cass., 14 nov. 1837, Chauchot, [S. 38.1.39, P. 37.2.611]; — pour les actes d'affirmation de voyage, — Sol. rég., 4 nov. 1815, [*J. Enreg.*, n. 5262]; — pour les certificats délivrés en vertu des art. 107, 164, 548 et 734, C. proc. civ., — Déc. min. Fin., 19 janv. 1824, [*J. Enreg.*, n. 7620]; — pour les certificats de casier judiciaire, — Déc. min. Fin. et Just., 27 nov.-6 déc. 1852, [*J. Enreg.*, n. 15607; Instr. gén., n. 1957]; — pour les exécutoires de dépens rédigés en minute, — Sol. rég., 5 oct. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10517]; — pour les procès-verbaux d'enquête dressés par le juge de paix, — Déc. min. Fin., 24 mai 1826, [*J. Enreg.*, n. 8453]; — pour tous les actes et jugements intervenant sur saisie immobilière, entre la date du dépôt du cahier des charges et celle de l'adjudication définitive, — Sol. Rég., 6 juill. 1822, [*J. Enreg.*, n. 7272]; — pour les procès-verbaux de reconnaissance et de levée de scellés, — Sol. Rég., 15 mai 1816, [*J. not.*, n. 5466]; — pour les ordonnances sur requête. — Sol. Rég., 21 mai 1883, [*Rép. pér.*, n. 6157]

70. — Sont au contraire dispensés de l'inscription au répertoire : les actes de dépôt du double des répertoires, — Déc. min. Fin., 24 et 30 juin 1812, [Instr. gén., n. 390]; — 16 avr. 1819, [*J. Enreg.*, n. 6357]; — les actes de dépôt de signatures et paraphes des notaires, — Déc. min. Fin., 17 oct. 1821, [Instr. gén., n. 1088]; — les actes de dépôt de dessins et marques de fabrique, — Sol. Rég., 8-22 juill. 1828, [*J. Enreg.*, n. 9122]; — les actes du juge auxquels le greffier n'a pas participé, tels que les ordonnances sur requête, — *J. Enreg.*, n. 807]; Sol. Rég., 9 août 1817, [*J. Enreg.*, n. 5866]; — les ordonnances d'envoi en possession, — Sol. Rég., 17 juill. 1832, [*J. Enreg.*, n. 10397]; — les ordonnances de taxe, — Sol. Rég., 17 janv. 1900, [*Rev. Enreg.*, n. 2557]; — les jugements de remise de cause. — Sol. Rég., 3 juin 1831, [*J. Enreg.*, n. 10052]

71. — Les greffiers doivent répertorier les jugements qui n'ont pas été enregistrés faute par les parties d'avoir consigné les droits en temps utile. — Déc. min. Fin., 18 vend. an X, [*J. Enreg.*, n. 970] — Ils doivent également répertorier les récépissés d'extraits de jugements qui leur sont délivrés par le receveur de l'Enregistrement (L. 28 avr. 1816, art. 38). Toutefois, c'est là une simple mesure d'ordre pour laquelle aucune peine n'a été prononcée. — Déc. min. Fin., 29 mars 1819, [*J. Enreg.*, n. 6439]

72. — Les actes faits par un suppléant du juge de paix, sans l'assistance du greffier, sont visés par le juge de paix le jour de leur arrivée au greffe : ils doivent être répertoriés à cette date. — Déc. min. Fin., 31 juill. 1810, [*J. Enreg.*, n. 3762]

73. — En vertu de l'art. 19, L. 26 janv. 1892, les greffiers tiennent sur papier non timbré un répertoire spécial où ils inscrivent, de la même manière que les huissiers (*suprà*, n. 63), tous les actes, jugements et arrêts dispensés de la formalité du timbre et de l'enregistrement par la loi de 1892, c'est-à-dire les actes en matière de faillites et de liquidations judiciaires (Besson, *Frais de justice*, n. 283). — V. Sol. Rég., 3 juill. 1899, [*Rev. Enreg.*, n. 2153] — Ce répertoire est présenté au visa du receveur le 1er et le 16 de chaque mois. Chaque contravention à l'art. 18, L. 26 janv. 1892, est punie d'une amende de 10 fr.

74. — Les greffiers de justice de paix ne sont pas assujettis à la tenue de ce registre spécial. — Sol. Rég. 21 juill. et 4 août 1892, [*Rev. Enreg.*, n. 224, *Rép. pér.*, n. 7896]

4° *Autres officiers publics ou ministériels.*

75. — L'obligation du répertoire n'existe pas pour les commissaires de la marine. — Déc. min. Fin., 8 nov. 1808, [*J. Enreg.*, 3068 et 8634]; — pour les gardes forestiers, qui tiennent seulement un registre sur papier libre coté et paraphé par le préfet ou le sous-préfet. — Déc. min. Fin., 12 déc. 1809, [Instr. gén., n. 458] — Ord. 1er août 1827, art. 16 et 26.

76. — Nous savons que les commissaires-priseurs sont au contraire tenus d'inscrire sur un répertoire leurs procès-verbaux de ventes de meubles, les actes faits en conséquence et même les procès-verbaux fixant le jour des ventes (V. *suprà*, v° *Commissaire-priseur*, n. 158 et s.). La règle est la même pour les courtiers de commerce.

77. — Les porteurs de contraintes doivent aussi inscrire sur un répertoire visé par le juge de paix (*J. Enreg.*, n. 2903) tous les actes de leur ministère, même ceux qui sont enregistrés gratis ou exempts d'enregistrement, quand le redevable paie dans les quatre jours (Inst. gén., n. 1033). — V. *suprà*, v° *Contributions directes*, n. 1406.

5° *Administrations publiques.*

78. — Les secrétaires généraux de préfectures, les sous-préfets et les maires sont seuls astreints à la tenue d'un répertoire. Les autres fonctionnaires et notamment les ministres, n'y sont pas assujettis, non plus que les établissements publics. — Maguéro, *Tr. alph.*, v° *Acte administratif*, n. 104.

79. — Doivent être inscrits sur le répertoire : 1° les actes portant transmission de propriété, d'usufruit ou de jouissance ; 2° les adjudications et marchés de toute nature ; 3° les cautionnements relatifs à ces actes (L. 15 mai 1818, art. 82), à peine de 5 fr. d'amende par contravention.

§ 3. *Timbre des répertoires.*

80. — Tous les répertoires doivent être établis, en principe, sur papier timbré, à peine de 20 fr. d'amende (LL. 13 brum. an VII, art. 12 et 26, n. 5 ; 16 juin 1824, art. 10). Le papier employé doit être du timbre de la débite, fourni par la régie (L. 13 brum.

an VII, art. 17; Circ. min. Fin., 28 mars 1870; circ. min. Just., 19 avr. 1810, *J. not.*, n. 403). La dimension du papier est laissée au choix de l'assujetti. — *Dict. not.*, t. 11, n. 218 et 219; *J. not.*, n. 9739.

81. — Sauf pour les greffiers, qui reçoivent une indemnité pour chaque inscription au répertoire (Circ. proc. gén. de la cour de Paris des 7 mars 1818 et 16 mars 1853), les frais de répertoire sont à la charge des officiers publics. La controverse qui existait sur ce point a été tranchée par un arrêt du 16 avr. 1894, Dumarais (*Rev. Enreg.*, n. 712) et par le décret du 25 août 1898 qui a fixé le tarif légal des notaires, et ne leur a rien accordé pour les frais de répertoire.

82. — Les répertoires des actes concernant la police correctionnelle ou la simple police sont sur timbre. — Déc. min. Fin., 25 mai 1827, [*J. Enreg.*, n. 8768] — Trib. Figeac, 9 juill. 1881, [*J. Enreg.*, n. 22096; *Rép. pér.*, n. 5834]

83. — Sont exemptés du timbre : les répertoires des compagnies d'assurances et assureurs (L. 5 juin 1850, art. 35. — V. *suprà*, v° *Assurance* (*en général*), n. 1325 et s.), le registre spécial tenu par les huissiers et greffiers en vertu de l'art. 19, L. 26 janv. 1892 (V. *suprà*, n. 63, 73), le répertoire des banquiers, coulissiers, etc. (L. 28 avr. 1893, art. 30). Les répertoires des porteurs de contraintes sont visés pour timbre gratis. — Déc. min. Fin., 19 avr. 1808; 26 août 1820, [Instr. gén., n. 382; *J. Enreg.*, n. 6779]

84. — L'empreinte du timbre apposé sur les feuilles composant le répertoire peut être couverte d'écriture sans qu'aucune amende soit exigible. — Déc. min. Fin., 26 mai 1820, [*J. Enreg.*, n. 6865; *J. not.*, n. 3730] — Sol. rég., 6 août 1832 et 3 déc. 1834, [*J. not.*, n. 7850]

85. — Le répertoire perdu doit être reconstitué sur timbre. Les feuilles des répertoires restant en blanc et même celles qui sont commencées à l'époque de la promulgation d'une loi portant augmentation des droits de timbre doivent être soumises *entièrement* au nouveau tarif. — Déc. min. Fin., 5 juill. 1862, [Instr. gén., n. 2225, § 1]; — 22 juill. 1862, [Instr. gén., n. 2232, § 4; *J. Enreg.*, n. 17596, § 4]

86. — Les répertoires peuvent contenir un nombre quelconque de lignes et de syllabes, sauf ceux des greffiers, qui ne peuvent contenir plus de 30 lignes à la page et de 20 syllabes à la ligne sur le petit papier, plus de 40 lignes à la page et de 25 syllabes à la ligne sur le moyen papier, plus de 50 lignes à la page et de 30 syllabes à la ligne sur le grand papier (Décr. 8 déc. 1862, art. 4; Déc. min. just., 30 nov. 1855 et nombreuses solutions). — V. Garnier, *Rép. de l'enreg.*, v^is^ *Greffe*, n. 15-4, et *Répertoire*, n. 38.

RÉPÉTITION DE L'INDU. — V. Paiement.

REPORTS.

Législation.

L. 28 mars 1885 (*sur les marchés à terme*); — Décr. 7 oct. 1890 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 90, C. comm., et de la loi du 28 mars 1885, sur les marchés à terme*), art. 63; — L. 28 avr. 1893 (*sur les finances*), art. 28; — Décr. 12 juill. 1901 (*fixant le courtage des négociations à la Bourse de Paris*).

Bibliographie.

Boistel, *Manuel de droit commercial* 1899, 3e éd., 1 vol. in-8°, n. 634 et s. — Bozérian, *La Bourse*, 1858, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 88 et s., 325 et s., t. 2, n. 483 et s. — Buchère, *Traité théorique et pratique des valeurs mobilières et effets publics*, 1881, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 905 et s., 1188 et s. — Deloison, *Traité des valeurs mobilières françaises et étrangères et des opérations de bourse*, 1890, 1 vol. in-8°, n. 479 et s. — Devilleneuve, Massé et Dutruc, *Dictionnaire du contentieux commercial et industriel*, 1875, 6e éd., 2 vol. gr. in-8°, v° *Report*. — Frémery, *Etudes de droit commercial*, 1835, in-8°, p. 479 et s. — Frerejouan du Saint, *Jeu et pari au point de vue civil, pénal et réglementaire*, 1893, 1 vol. in-8°, p. 342 et s. — Guillard, *Les opérations de bourse*, 1877, 2e éd., 1 vol. in-8°, p. 72 et s. — Guillouard, *Traité des contrats aléatoires et du mandat*, 1894, 2e éd. in-8°, n. 117. — Lambert (Eliézer), *Dictionnaire pratique de législation et de jurisprudence sur les opérations de bourse*, 1902, 1 vol. in-8°, v° *Report*. — Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 1889-1902, 3e éd., 8 vol. in-8°, t. 4, n. 964 et s. — Mollot, *Bourses de commerce*, 1853, 3e éd., n. 477 et s. — Pont, *Petits contrats*, 1877, 2e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 625 et s. — Rambaud (Prosper), *Du placement des capitaux en valeurs de bourse*, 1884, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 256 et s. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial*, 1877-1881, 6 vol. in-8°, avec suppl. 1897, v° *Report*. — Say, Foyot et Lanjalley, *Dictionnaire des finances*, 2 vol. gr. in-8°, v° *Opérations de bourse*. — Thaller, *Traité élémentaire de droit commercial*, 1900, 2e éd., 1 vol. in-8°, n. 936 et s. — Troplong, *Des contrats aléatoires*, 1845, 1 vol. in-8°, n. 150.

Alexander, *Reportgeschäft und Prolongation*, Berlin, 1892. — Allix, *Des reports dans les bourses de valeurs*, 1900, in-8°. — Mollot, *Les reports à la bourse*, 1861, 2e éd., in-8°. — Muller, *Das Reportgeschäft*, Zürich, 1896, in-8°. — De Prat (Eugène), *Des reports*, 1886, in-8°.

N'y aurait-il pas dans le report de bourse un paiement avec subrogation (Thaller) : Ann. de dr. comm., 1893, p. 70 et s. — *Toujours le report* (Thaller) : Ann. de dr. comm., 1893, p. 349 et s. — *Réponse à une théorie sur le report* (Buchère) : Ann. de dr. comm., 1893, p. 397 et s. — *Du report* (Martin Le Neuf de Neuville) : Fr. jud., t. 3, 1re part., p. 377 et s. — *Une question de droit sur le report* (Lyon) : Fr. jud., t. 6, 1re part., p. 80 et s. — *Des reports à la bourse* (Duverdy) : Gaz. des Trib., 7 avr. 1861.

Index alphabétique.

DIVISION.

Section I.

Généralités.

1. — Nous avons eu l'occasion d'indiquer *suprà*, v° *Marchés à terme*, n. 64 et s., le mécanisme et l'utilité du report. Pour compléter les notions générales du report, il reste à montrer comment cette opération se distingue de la simple prolongation, de la convention d'atermoiement. Nous examinerons ensuite les règles spéciales qui s'appliquent à la matière du contrat de report.

2. — Les différences qui séparent le report, *contrat nouveau*, de la simple convention d'atermoiement ou de prolongation d'un contrat en cours, et qui en justifient la nécessité, sont au nombre de trois :

3. — 1° *Quant aux personnes en cause.* — La simple prolon-

gation a lieu entre les parties qui ont conclu le marché primitif. Dans le report, on voit apparaître une (*report direct*) ou deux autres personnes (*report indirect*), avec lesquelles se conclut l'opération. La prolongation dépendait de la volonté de la contre-partie. Dans le report, le rôle de cette dernière est nulle : elle ne figure pas dans la combinaison nouvelle et ne se doute même pas qu'un report a été contracté avec des tiers qui lui demeurent étrangers. — Allix, *op. cit.*, p. 14.

4. — 2° *Rechercher une prolongation*, c'est demander des délais au créancier pour être affranchi de la nécessité de s'acquitter à l'échéance et obtenir le moyen de ne remplir ses engagements qu'à une date ultérieure, mais toujours en vertu de la même obligation. Le report n'est employé *que parce qu'il faut s'acquitter à l'échéance*. Aussi a-t-il pour but de conjurer les inconvénients résultant d'une exécution inopportune du contrat. Il permet non plus de prolonger la vie d'un contrat existant, mais de l'éteindre et de lui en substituer un nouveau. — Allix, *op. cit.*, p. 15.

5. — 3° *La prolongation a toujours pour effet de prolonger une opération antérieure*; le rôle du report est plus étendu. Si sa fonction principale est de permettre de gagner du temps, il est susceptible de se prêter à d'autres usages, sans prendre son point d'appui sur une opération antérieure qu'il aurait pour mission de proroger.

6. — Cela est vrai souvent de l'un des contractants, lorsque celui qui veut se faire reporter s'adresse à une personne qui, cherchant à placer temporairement son argent d'une manière avantageuse, s'offre à être sa contre-partie. Cette dernière n'avait pas de position antérieure et cherche seulement à faire un usage fructueux de ses fonds disponibles. *Primus* a entre les mains 100,000 fr. dont il n'a l'emploi que dans un mois. La rente de 3 1/2 p. 0/0 est au comptant à 100 fr. et à terme à 100 fr. 50. *Primus* emploie ses fonds au moyen de reports à acheter au comptant du 3 1/2 p. 0/0 au cours de 100 fr. et le revend immédiatement au cours de 100 fr. 50 à terme. Il bénéficie de la différence des cours des deux négociations et peut aussi pour un mois tirer de ses capitaux un revenu de 500 fr. représentant une valeur de 6 p. 0/0 par an. — Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. 4, n. 967.

7. — Il arrive plus rarement qu'il en soit ainsi des deux contractants. *Primus* désire se procurer temporairement des titres d'une valeur à lot, afin de participer à un tirage prochain. Il s'adresse à *Secundus* qui en possède dans son portefeuille, les lui achète au comptant et les lui revend à la fin du mois à un cours inférieur qui fournira à *Secundus* le bénéfice (dépôt) de l'affaire. Dans cette hypothèse, aucune des parties n'a de situation antérieure à prolonger. — Allix, *op. cit.*, p. 16.

8. — Le report peut aussi servir à rapprocher des personnes qui ne pourraient sans lui avoir de relations ensemble parce que les uns ne veulent vendre ou acheter qu'à terme, tandis qu'un achat ou une vente au comptant est nécessaire aux autres. Un agent de change a deux clients : l'un désire vendre au comptant une inscription de 3,000 fr. de rente 3 p. 0/0; l'autre a vendu 3,000 fr. de même rente à découvert et doit se procurer un titre, mais n'a pas les fonds nécessaires pour acheter au comptant. Mais l'agent de change a un autre client qui a, lui, des fonds actuellement disponibles, mais pour un temps assez court. Une opération de report aura pour conséquence de permettre à chacune de ces trois personnes de réaliser le but qu'elle désire atteindre. — Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, t. 4, n. 967.

9. — Le report n'est pas seulement la ressource des spéculateurs trompés dans leurs espérances au moment de la liquidation et qui persistent néanmoins à croire à la hausse ou à la baisse, c'est encore la ressource de ceux qui, ayant vu se produire la hausse ou la baisse attendue, croient qu'elle se développera davantage et désirent conserver leur position. — V. Rapport de M. le conseiller Crépon, sous Cass., 1er mars 1897, Schulmann, [S. et P. 97.1.220, D. 97.1.411]

10. — Quand il y a une série de reports successifs se rattachant en fait les uns aux autres, et que de ces différents reports, les uns ont été conclus par l'intermédiaire d'agents de change, les autres par des intermédiaires sans qualité, la nullité des reports irréguliers ne vicie pas ceux régulièrement faits. Chaque opération doit constituer un tout complet; il n'y a pas indivisibilité entre les reports qui ont pour base une même opération originaire. — Même arrêt. — Lyon-Caen et Renault, *op. cit.*, n. 988 *bis*.

11. — Sur la nature juridique du report, V. *suprà*, v° *Marchés à terme*, n. 84 et s.

Section II.

Report direct et report indirect.

12. — Le report peut se présenter sous deux formes distinctes : a) *Primus* achète ou vend au comptant à *Secundus* et vend ou achète à terme à *Tertius*; b) *Primus* achète ou vend au comptant à *Secundus* et vend ou achète à terme au même *Secundus*. Le premier exemple est le type du report *indirect*, le second du report *direct*.

13. — Au premier cas, il y a bien un véritable report, mais on conteste qu'il y ait une opération particulière capable de tenir une place autonome dans la liste des affaires de Bourse. Il n'y a rien de plus qu'une vente ou un achat au comptant avec une personne et un achat ou une vente à terme avec une autre. Aucune relation juridique ne réunit en un tout systématique ces deux marchés; ils sont indépendants l'un de l'autre; les parties avec lesquelles ils sont passés sont différentes. Il en résulte que si l'un d'eux, pour une raison quelconque — insolvabilité ou autres, — devient caduc, l'autre n'en subsiste pas moins intégralement. Le report indirect ne présenterait donc au juriste aucune formation nouvelle susceptible de l'intéresser. — Alexander, *Reportgeschäft und Prolongation*, p. 13. — V. Allix, *op. cit.*, p. 22.

14. — Si l'on veut découvrir l'élément d'unité du report indirect, c'est ailleurs que dans le domaine du droit qu'il faut le rechercher : c'est dans l'intention de celui qui veut le report, lorsqu'il n'a cherché qu'à prolonger son opération et à conserver sa position. Il ne s'agit que d'une unité psychologique et économique puisqu'elle provient de l'adaptation à une fin économique déterminée de deux actes juridiques par eux-mêmes indépendants et reliés seulement par l'intention d'opérer un report. — Allix, *op. et loc. cit.*

15. — On comprend ainsi que les Codes de commerce les plus récents qui traitent du report n'envisagent que le cas du report direct, qui constitue seul un contrat spécial. Ils le définissent en général une « opération constituée par l'achat au comp- « tant de titres de créances négociables, et par la revente si- « multanée de titres de la même espèce, pour un prix déterminé, « l'achat et la vente étant faits à une même personne » (C. comm. ital., art. 477; C. comm. roum., art. 74; C. comm., portug., art. 73).

16. — Le report direct présente une unité économique et juridique qui se traduit par quatre caractères principaux. — Allix, *op. cit.*, p. 25.

17. — 1° *Unité* re. — Il y a nécessairement identité de nature entre l'objet vendu et l'objet acheté. S'il n'en était pas ainsi, il y aurait arbitrage et non report. Cette condition est d'ailleurs aussi indispensable pour le report direct que pour le report indirect. Mais s'agit-il d'une identité *in specie* ou *in genere?* En principe, il s'agit d'une identité *in genere*. Il est impossible de traiter, vu l'importance des affaires et la rapidité des transactions, sur des espèces individuelles. Aussi le décret du 7 oct. 1890 déclare-t-il expressément que les négociations ne portent que sur des quantités, sans aucune spécification par voie d'indication de numéros ou autrement des titres négociés (art. 46).

18. — Jugé que l'achat en Bourse et au comptant d'actions non libérées et nominatives d'une société financière et la vente à l'émission d'actions nouvelles, libérées et au porteur, de la même société, constituent, lorsque l'ordre d'achat et l'ordre de vente ont été donnés simultanément au même agent de change, deux opérations distinctes qui ne sauraient être assimilées à un report et qui ne sont indivisibles ni à raison de leur objet ni à raison de leurs conséquences. — Cass., 29 juin 1887, Bonnet et Galland (2 arrêts), [S. 90.1.371, P. 90.1.917, D. 89.1.137]

19. — ... Qu'en conséquence, l'impossibilité où s'est trouvé l'agent de change d'exécuter l'ordre de vente des actions nouvelles, l'émission n'ayant pas eu lieu par suite de la mise en faillite de la société, n'a pu entraîner la nullité de l'achat des actions anciennes, dont le transfert avait été régulièrement effectué. — Mêmes arrêts.

20. — On a fait aussi remarquer, pour le cas de report direct, qu'une des parties acquérant immédiatement, par le fait de l'achat à terme (C. civ., art. 1583), une propriété qu'elle trans-

met simultanément par la vente au comptant, les deux opérations doivent s'annuler et perdre toute signification raisonnable. Mais la disposition contenue en l'art. 1583 n'est pas d'ordre public; il est donc possible aux parties de reculer d'un commun accord la naissance même de l'obligation au jour de son exécution, c'est-à-dire au jour du terme. On doit même supposer cette intention sous-entendue; dans les cas douteux on doit interpréter les conventions dans le sens qui les rend valables (C. civ., art. 1157). — En ce sens, Allix, *op. cit.*, p. 27.

21. — D'ailleurs, si des titres vendus au comptant devaient être, à l'échéance de l'achat à terme, rendus *in specie*, le droit de disposer qui appartient à l'acquéreur se trouverait absolument paralysé. Ce dernier n'aurait pas acquis sur eux cette pleine propriété que la vente aurait dû lui transmettre, puisqu'il ne peut les aliéner.

22. — Cependant, les reports qui porteraient sur des titres individualisés sont quelquefois pratiques, mais en banque seulement, car à la Bourse, l'art. 46, Décr. 7 oct. 1890, les prohibe. On donne à ces reports le nom de reports cachetés, non que les titres soient nécessairement livrés sous pli cacheté au reporteur, mais parce que l'acquéreur se trouve dans la même situation que s'il les avait reçus en dépôt sous enveloppe (Buchère, *Traité des opérations de Bourse*, p. 399). Ce report s'emploie quand le reporté tient pour un motif quelconque à recouvrer *in specie* les titres qu'il a reçus au comptant, par exemple quand il s'agit de valeurs à lot.

23. — 2° *Unité personâ.* — Le report direct ne met en présence que deux personnes. Chacune d'elles figure une fois comme vendeur et une fois comme acheteur dans l'ensemble des deux opérations au comptant et à terme. Le report direct est un report réciproque en ce sens que l'opération est un report pour l'une et pour l'autre des deux parties. Chacun des contractants a pour contre-partie l'autre. On appelle reporté celui qui détient temporairement l'argent et reporteur celui qui détient temporairement les titres. On dit du premier qu'il se fait reporter et du second qu'il reporte. — Allix, *op. cit.*, p. 30.

24. — Dans le report indirect, au contraire, on trouve trois personnes. Celui qui a eu recours au report figure sans doute comme vendeur et comme acheteur dans les opérations au comptant et à terme, mais il a chaque fois en face de lui une contre-partie différente qui est simplement vendeur ou acheteur.

25. — Cette identité de personnes, qui caractérise le report direct, entraîne plusieurs avantages. Celui qui y a recours n'est exposé qu'aux risques d'insolvabilité d'une seule contre-partie, alors que le danger est double dans le report indirect. — Allix, *op. cit.*, p. 30.

26. — En cas de report indirect, celui qui se fait reporter ne peut s'adresser qu'à deux classes de personnes, celles qui désirent acheter ou vendre au comptant et celles qui veulent vendre ou acheter à terme et qui opéraient sur des quantités semblables. Le report direct lui permet d'avoir recours à deux catégories nouvelles : *a*) ceux qui cherchent comme lui un report mais en sens contraire, c'est-à-dire qui veulent reporter alors qu'il désire se faire reporter ou inversement. Le spéculateur et celui à la baisse qui désirent pour des motifs différents conserver leurs positions peuvent ainsi se servir réciproquement de contre-parties; *b*) ceux qui ont des titres ou des fonds disponibles et qui veulent les utiliser en les mettant temporairement à la disposition des chercheurs de prolongation. Ils placent leur argent en achetant au comptant et en vendant à terme; ils placent leurs titres en faisant l'inverse. — Allix, *op. cit.*, p. 31.

27. — Le secret professionnel imposé aux agents de change ne permet pas de savoir si le report conclu est direct ou indirect. En pratique, il paraît que les ordres de report donnés à un agent s'entendent toujours d'un report *direct*, plus avantageux pour le client qui ne paie ainsi qu'un courtage spécial au lieu de deux courtages ordinaires. — Allix, *op. cit.*, p. 32.

28. — 3° *Unité tempore.* — Dans le report direct, les deux opérations sont conclues simultanément. Dans le langage de la Bourse elles sont *liées*. Elles sont, au contraire, *disjointes* ou *scindées* dans le report indirect. Il y a là non pas un marché complexe, mais deux marchés successifs. La fixation du prix d'où résulte le *report* ou le *déport* ne peut donc être fixée d'avance lors de la passation du premier marché, puisqu'elle résulte de l'infériorité ou de la supériorité du cours de la seconde opération sur celui de la première. Le report direct présente de ce chef un nouvel avantage : il ne laisse pas, comme le report indirect, place aux risques et à l'incertitude tant que les deux opérations ne sont pas conclues. — Allix, *op. cit.*, p. 34.

29. — 4° *Unité negotio.* — Elle résulte des caractères précédents (Müller, *op. cit.*, p. 8-9). Les deux opérations concourent pour former un contrat un et indivisible à la fois par son objet, par son prix et par sa cause, malgré la dualité de ses éléments constitutifs. Elles sont la raison déterminante l'une de l'autre. L'existence certaine et non précaire de l'une est indispensable à celle de l'autre.

30. — Aussi toutes les fois qu'un marché à prime fait partie d'un report apparent, il n'y aura que l'apparence d'un report. L'unité *negotio* fait défaut, car l'opération au comptant est certaine dès sa conclusion, tandis que le doute subsiste à l'égard de la seconde jusqu'au jour de la réponse des primes. Si la prime est abandonnée, il y aura eu vente et il n'y aura pas achat. En outre, la prime est incompatible avec la fixité obligatoire du prix du report. — Mollot, *Des reports à la Bourse*, 1861, p. 37; Allix, *op. cit.*, p. 40.

31. — Un marché sur différences ne saurait non plus figurer dans un report. Si c'est la première vente qui doit se résoudre en solde de différences, elle ne donne lieu à aucune livraison, et par suite il ne peut être question d'un rachat ultérieur. Si c'est au contraire l'opération complémentaire qui est à terme, elle ne reporte aucune position. — Muller, *Das Reportgeschäft*, Zurich, 1896, p. 11.

Section III.

Époque de conclusion des reports.

32. — En principe, il est possible à toute époque d'opérer un report. A toute séance de la Bourse, on peut passer des marchés à terme ou au comptant ou combiner ces deux opérations. Mais le but poursuivi par le report, qui est d'ajourner les résultats définitifs d'un marché à terme précédemment conclu, indique suffisamment que c'est aux environs de l'échéance des marchés à terme que doivent se conclure le plus grand nombre des reports.

33. — Dans la plupart des bourses, la date des reports ne peut être choisie arbitrairement. Elle doit tomber à certaines dates déterminées fixées par les usages.

34. — A la Bourse de Paris, jusqu'en 1898, les reports des rentes françaises avaient lieu le premier jour de la liquidation; les reports sur les autres valeurs le deuxième jour (Règl. 9 mai 1870, tit. 4, art. 176).

35. — Ces règles furent modifiées une première fois par un règlement de la chambre syndicale des agents de change en date du 30 juin 1898. Sans toucher au principe de la fixation d'un jour particulier pour les reports, l'art. 65 réunissait en un même jour les reports de rentes françaises et les reports des autres valeurs. Il était ainsi conçu : « A la Bourse du dernier jour du mois, ou si ce jour est un jour férié, à la première Bourse du mois suivant, opérations de report de onze heures à onze heures trois quarts. »

36. — Cette organisation donna lieu à de vives critiques. On lui reprochait de ne pas donner le temps matériellement nécessaire pour contracter les reports. Il arrivait souvent, paraît-il, au moment où arrivait l'heure de la clôture de la séance du matin, que le taux des reports était à peine connu, ce qui occasionnait une grande gêne aux chercheurs de report qui attendaient d'en être informés pour pouvoir prendre une décision. — Allix, *op. cit.*, p. 45.

37. — En outre, il arrive quelquefois qu'un spéculateur a lieu de regretter d'avoir contracté un report. Il croyait avoir besoin d'argent et il se trouve qu'au dernier moment il en a à sa disposition. Dans ce cas, il défait son report. *Défaire un report*, c'est contracter un report en sens contraire qui se superpose au premier et qui en annule les effets. *Primus* vend en liquidation 3,000 fr. de rente 3 p. 0/0 et les rachète fin courant. Pour défaire son report, il achète 3,000 fr. de rente 3 p. 0/0 et les vend fin courant. Sous l'empire du règlement du 30 juin 1898, il était impossible de défaire l'opération, car après les reports, à midi, les opérations ne pouvaient avoir lieu que pour la liquidation suivante. — Allix, *op. cit.*, p. 45.

38. — Aussi l'art. 65 fut-il modifié le 31 janv. 1899. Il est aujourd'hui ainsi conçu : « A la Bourse du dernier jour du mois, ou si ce jour est un jour férié, à la première bourse du mois suivant, opérations de report et liquidation générale sur les fonds d'Etat français et autres valeurs ». Le dernier jour du mois, les

reports commencent, et le même jour on peut faire des opérations pour la liquidation prochaine ou la liquidation courante, à volonté. — Allix, *op. et loc. cit.* — V. Clavel, *op. cit.*, p. 121.

39. — Cette disposition du règlement de la chambre syndicale ne signifie pas que les reports doivent, à la Bourse de Paris, être contractés obligatoirement le jour fixé. Les spéculateurs peuvent, s'ils le veulent, l'opérer avant l'ouverture de la liquidation. La date fixée par le règlement est une date limite. Conclu à ce jour, le report entrera en ligne de compte dans la liquidation ; le reporté figurera comme vendeur, le reporteur comme acheteur en liquidation sur les feuillets d'engagements, de sorte que le reporté, c'est-à-dire l'acheteur à terme du marché primitif, n'aura pas à débourser le montant du prix de son achat pour payer le vendeur initial, mais simplement la différence éventuelle entre le prix auquel il a acheté du vendeur primitif et celui auquel il a vendu en liquidation au reporteur, prix qui se compenseront pour le surplus. C'est là un avantage essentiel, surtout si le reporté a conclu son report par suite de l'impossibilité où il se trouvait temporairement de faire les fonds de l'opération initiale. — Allix, *op. cit.*, p. 47.

40. — Le surlendemain du jour des reports, les écritures sont définitivement arrêtées, la liquidation proprement dite est close et il ne reste plus qu'à effectuer les mouvements de fonds et de titres qui en résultent. Dès lors, un report conclu tardivement n'empêcherait pas le reporté d'avoir à verser directement le montant de son achat primitif, sauf à encaisser ensuite d'autre part l'argent provenant de la vente au comptant passée avec le reporteur. Il y aurait une solution de continuité entre l'opération à terme et le report qui devrait la prolonger. Le report tardif ne serait plus inscrit à la cote comme report de la liquidation actuelle à la liquidation suivante, mais comme fait du comptant à la liquidation. — Allix, *op. loc. cit.*

41. — Par tolérance cependant, on admet encore dans la liquidation les reports opérés le lendemain du jour spécial qui leur est assigné. Mais dans ce cas, le client doit supporter les frais de *changement de feuille* qu'il occasionne à l'agent de change. Les agents inscrivent après chaque bourse les opérations faites, telles qu'elles résultent du dépouillement de leurs carnets sur des feuilles spéciales que leur vend la chambre syndicale à un prix proportionnel à l'importance de l'affaire dont elles reçoivent transcription. Au cas de changement de feuilles l'agent est mis par la chambre à l'amende d'un double droit. — Allix, *op. et loc. cit.*

42. — Les opérateurs n'attendent cependant pas toujours à l'époque fixée par le règlement pour conclure un report. Certaines maisons financières ayant de gros engagements en cours pour leur compte ou celui de leur clientèle, opèrent leurs reports plus tôt dans la crainte que l'argent ne soit, en liquidation, plus rare ou plus cher. Il peut arriver, en effet, que le prix de l'argent soit différent dans les premiers jours de la fin du mois de ce qu'il est dans les derniers. Le report est alors conclu quelques jours avant la liquidation. Il sera passé au cours du jour où il est contracté, mais ses résultats pratiques seront reculés à la date de la liquidation. Sur un report de 0 fr. 20 conclu sur la rente 3 p. 0/0, le 28 juin pour fin juillet, le cours étant alors de 99 fr. 50, pour reporter un achat de 3,000 fr. de rente opéré au commencement du mois à 99 fr. 60, le compte se présentera ainsi : Acheté fin juin 3,000 fr. rente 3 p. 0/0 à 99 fr. 60, ci 99,600 fr.; vendu *en liquidation* 3,000 fr. rente 3 p. 0/0 à 99 fr. 50, ci 99,500 fr.; acheté fin juillet 3,000 fr. rente 3 p. 0/0 à 99 fr. 70, ci 99,700 fr. — Allix, *op. cit.*, p. 49.

43. — Il paraît qu'à la Bourse de Paris on commence à traiter les reports de gré à gré, deux ou trois jours avant la liquidation. — Clavel, *Des valeurs mobilières et de leur négociation*, p. 119.

44. — Il n'est donc pas toujours rigoureusement exact de poser en principe que la première des deux opérations constitutives du report est une opération au comptant. Dans l'espèce citée ci-dessus, il s'agit en réalité d'une opération à très-court terme. De plus, si l'on remarque que les reports faits en liquidation sont passés par le cours de compensation, lequel ne s'applique pas aux opérations ordinaires au comptant, on a pu en conclure qu'il serait plus correct de donner à la première opération de report le nom spécial d'opération de liquidation. — Allix, *op. et loc. cit.*

45. — A la Bourse de Lyon, les opérations de report se traitent le premier et le deuxième jour de la liquidation aux heures et dans les conditions fixées par les autorités compétentes (Règlement de la Compagnie des agents de change de Lyon approuvé par le ministre des Finances le 14 mars 1901, art. 63).

46. — En dehors des reports faits d'une liquidation à la suivante, la cote officielle révèle l'existence *de report du comptant à la liquidation prochaine*, et de *report du comptant à la liquidation courante.*

47. — On a recours au report du comptant à la liquidation prochaine quand on craint d'être absent à la liquidation ou qu'on a un besoin d'argent immédiat. Un spéculateur a acheté le 7 juillet des valeurs au comptant, pensant se procurer immédiatement des fonds pour les payer. Son attente est trompée. Il s'adresse alors à une personne qui consent à avancer pour lui la somme nécessaire et à se substituer à sa place jusqu'à la liquidation en le reportant, c'est-à-dire en achetant des titres le 8 juillet et en les revendant le 15 ou le 31 juillet, suivant qu'il s'agit de valeurs à une ou deux liquidations. Ce type de report serait assez rarement pratiqué. — Allix, *op. cit.*, p. 50.

48. — Le cas du report du comptant à la liquidation courante est plus rare encore. Les praticiens ignorent même parfois son existence que révèle à peu près seule la colonne que leur consacre la cote officielle. — Allix, *op. et loc. cit.*

Section IV.

Durée des reports.

49. — La durée des reports est extrêmement variable suivant la nature de l'opération à la suite de laquelle ils sont conclus. Il y a des reports du comptant à la liquidation prochaine ou courante, dont la durée n'est que de quelques jours (V. *suprà*, n. 46 et s.). D'autres, au contraire, et ce sont les plus nombreux, s'étendent sur une période plus longue.

50. — La durée maxima des reports est naturellement celle autorisée par les usages des différentes places pour les opérations à terme, c'est-à-dire environ six semaines en général.

51. — La plupart du temps, les reports n'atteignent pas cette durée. A la Bourse de Paris, bien que les opérations à terme puissent avoir lieu pour la deuxième ou la troisième liquidation à partir de la conclusion, suivant qu'il s'agit de valeurs soumises à une ou deux liquidations par mois, il n'y a que les opérations à prime qui soient pratiquées pour un terme aussi éloigné. Les opérations fermes sont faites généralement pour la liquidation prochaine et les reports sont conclus d'une liquidation à l'autre. La personne qui désirerait d'emblée se faire reporter pour plus longtemps manquerait vraisemblablement de contre-partie. — Allix, *op. cit.*, p. 59.

52. — Mais le spéculateur qui tient à conserver sa position pendant un temps plus long n'est pas obligé pour cela de terminer ses opérations à la liquidation suivante. Quand le report est arrivé à échéance, il lui est possible de le renouveler et de continuer ensuite de liquidation en liquidation pendant un temps indéterminé, sauf à payer chaque fois un nouveau courtage. On voit des personnes qui conservent par ce moyen à la Bourse, pendant des mois et même des années, la position à la hausse ou à la baisse qu'elles ont prise originairement.

53. — Les spéculateurs renouvelant leur report avec des contre-parties que le secret professionnel des agents de change ne permet pas de connaître, il peut arriver qu'ils se trouvent à chaque liquidation en présence de nouveaux contractants.

54. — A l'arrivée de la liquidation, la partie doit avertir son agent de change si elle entend terminer son opération ou se faire reporter. Il arrive parfois qu'un agent, ne recevant pas d'ordre de son client, le reporte d'office. Si le client proteste, l'agent doit prouver qu'il avait mandat, au moins tacite, d'agir comme il l'a fait. Sinon, sa responsabilité est engagée. Il bénéficie d'ailleurs pour cette preuve des facilités du droit commercial. — Buchère, *op. cit.*, p. 395; *Journ. des val. mob.*, 1883, p. 178.

55. — Jugé, en ce qui concerne des opérations faites à la Bourse de Lyon, qu'il est dans les usages que le client qui ne donne pas d'ordre contraire à l'agent de change soit reporté d'office au jour de la liquidation. — Lyon, 25 janv. 1901, [*Rev. de la jurisp. financière*, 25 mars 1901]

56. — ... Qu'il en est ainsi surtout lorsque, d'une part, cette manière de procéder avait été convenue pour les opérations précédentes et que, d'autre part, le client a acquitté sans protestations ni réserves, postérieurement à la liquidation à laquelle le report

a été effectué, le solde débiteur de son compte à cette liquidation. — Même arrêt.

57. — Par suite, le client dont l'avis de ne pas reporter sa position n'a pas touché en temps utile l'agent de change ne saurait reprocher d'avoir prolongé celle-ci ni à cet agent de change, ni à l'intermédiaire par l'entremise duquel l'opération avait été confiée à ce dernier. — Même arrêt.

58. — Quand le reporté qui a eu recours à des reports successifs juge enfin le moment venu pour clôturer favorablement son opération, au lieu de repasser les titres à un nouveau reporteur, il s'en débarrasse entre les mains d'un acheteur à titre définitif. C'est la différence entre le prix de cette dernière vente et celui de son achat initial qui constitue le bénéfice ou la perte que donne la spéculation en dernière analyse. Peu importent les pertes ou les bénéfices qu'il a pu faire provisoirement du chef des différences qu'il a versées ou touchées. — Allix, *op. cit.*, p. 64.

59. — Toutefois, si les reports successifs se prolongent longtemps, les frais d'impôt et de courtage ne cesseront de s'accumuler, ce qui équivaudra, pratiquement, à une élévation du prix d'achat primitif, de sorte que le prix de la vente finale devra être de plus en plus élevé pour être rémunérateur. Dans les périodes de hausse où les reports sont chers, les reports successifs peuvent absorber d'avance une partie des bénéfices espérés par le haussier reporté. Inversement, si les déports sont considérables, les baissiers reporteurs verront au fur et à mesure diminuer leur marge de gain.

60. — Pour apprécier le résultat final de l'opération, il y a lieu de tenir également compte de ce que le reporté, étant acheteur à terme, profite des coupons qui viennent à échéance, tandis que le reporteur les perd.

61. — On sait que *l'escompte*, en matière de bourse, est le droit accordé à l'acheteur à terme de demander livraison à son vendeur avant la date convenue (V. *suprà*, v° *Marché à terme*, n. 144 et s.). Ce privilège est-il applicable aux opérations de report? En d'autres termes, le reporté qui est à la fois vendeur au comptant et acheteur à terme peut-il demander livraison avant la liquidation? Avant 1890, la question était controversée. Il avait été jugé que le terme, à moins de clause contraire, n'était stipulé qu'en faveur de l'acheteur qui conservait le droit d'escompter, c'est-à-dire d'exiger livraison des titres avant le terme fixé. — Paris, 18 mai 1866, Torton, [S. 68.2.108, P. 68.471, D. 68.2.1]; — 6 janv. 1868, Duvivier, [*ibid.*] — ... Et qu'il en était ainsi même dans les opérations de déport. — Mêmes arrêts. — V. *suprà*, v° *Marchés à terme*, n. 152 et 153.

62. — Le décret du 7 oct. 1890 décide « que dans aucun cas, celui qui a bénéficié d'un avantage quelconque pour effectuer une livraison en report ne peut user de la faculté d'escompte » (art. 63). On a donné ainsi satisfaction à cette opinion d'après laquelle l'escompte doit être autorisé quand il y a report et prohibé au cas de déport. — V. Ch. Beudant, note sous Paris, 18 mai 1866 et 6 janv. 1868, [D. 68.2.1]

63. — La disposition du décret de 1890 a été critiquée avec raison comme trop étroite. Un reporteur peut avoir conclu une opération « sans avantage quelconque, et éprouver cependant le plus grave préjudice s'il est escompté. Il agira donc sagement, pour le cas où l'art. 63 ne le garantirait pas, en faisant insérer dans le marché la clause non escomptable » (Courtois, *op. cit.*, p. 23; Allix, *op. cit.*, p. 73). Une telle clause est licite et la résistance des agents de change à l'admettre constituerait de leur part un refus délictueux de service, étant donné le monopole dont ils sont investis. A son défaut, la réserve formulée dans l'art. 1187, C. civ. « à moins qu'il ne résulte des circonstances » suffirait, à défaut de l'argument *a contrario* qu'on pourrait tirer de l'art. 63, Décr. 1890, à empêcher le reporteur d'être victime des agissements de sa contre-partie. — Allix, *op. et loc. cit.*

Section V.

Prix des reports.

64. — V. *suprà*, v° *Marchés à terme*, n. 78 et suiv.

Section VI.

Frais résultant de la conclusion d'un report.

65. — Les reports supportent des frais de deux sortes : 1° des droits de courtage au profit des intermédiaires par l'entremise desquels ils sont passés (courtiers, agents de change, coulissiers, banquiers, etc.); 2° un impôt sur les opérations de bourse.

66. — Avant 1898, le tarif de la chambre syndicale des agents de change près la Bourse de Paris ne faisait aucune place spéciale au report. Considéré comme le simple rapprochement de deux opérations usuelles : achat et vente, il était régi à ce titre par l'art. 161, relatif aux achats et ventes au comptant et à terme.

67. — Les reports, traités comme une simple combinaison d'achat et de vente, suivaient donc la règle commune. Cependant le courtage n'atteignait pas chacune des opérations constitutives, mais seulement celle dont le montant était le plus élevé, c'est-à-dire l'opération à terme en cas de report et l'opération au comptant au cas de déport. Ce n'était pas là une faveur spéciale consentie aux reports, mais un avantage accordé à toutes les opérations dites *opérations liées*, c'est-à-dire comprenant une vente et un contrat négociés le même jour par la même personne et se complétant réciproquement.

68. — Malgré cette atténuation, le courtage des reports au parquet était extrêmement onéreux et presque prohibitif. Sur certaines valeurs, le courtage était quelquefois égal au prix du report lui-même. Pour éviter cet inconvénient, la plupart des reports se faisaient en coulisse, et l'on suppléait à la garantie des agents de change par une marge prise sur les cours effectifs. — Allix, *op. cit.*, p. 191.

69. — Le nouveau tarif du 29 juin 1898, en diminuant considérablement l'ensemble des courtages, a créé une rubrique spéciale pour les reports. Il contient la disposition suivante : « *Reports.* Valeurs autres que la rente française : 1 fr. 25 p. 0/0 l'an du montant de la valeur reportée calculée d'après le cours de compensation ». « Rente française : 12 fr. 50 par 1,500 fr. de rente 3 p. 0/0 perpétuelle ou amortissable et par 1,750 fr. de rente 3 1/2 p. 0/0 ». On sait que ce dernier type de rente a été depuis convertie en 3 0/0. Le report figure donc désormais dans le tarif comme opération spéciale et sa taxation se base sur la durée. Le report de quinzaine coûtera donc moins de courtage que celui d'un mois. Le droit sera d'ailleurs perçu sur celle des deux opérations constitutives qui présentera le montant le plus fort.

70. — Le décret du 12 juill. 1901 qui a établi le tarif maximum des courtages pouvant être perçus par les agents de change a maintenu le même tarif et conservé une place autonome au report. Il est ainsi conçu : *Reports :* rente française, 0 fr. 025 par 3 fr. de rente, 3 p. 0/0 perpétuelle ou amortissable et par 3 fr. 50 de rente 3 1/2 p. 0/0. Autres valeurs, 1 fr. 25 p. 0/0 l'an du montant de la valeur reportée calculée d'après le cours de compensation. Pour les valeurs non entièrement libérées, les maxima indiqués ci-dessus sont réduits proportionnellement à la partie non versée. Lorsque deux opérations en sens contraire ont été effectuées en vertu du même ordre et dans la même bourse, les maxima ne sont calculés que sur l'opération donnant lieu au courtage le plus élevé ».

71. — En coulisse, il n'existe pas de tarif obligatoire : de tout temps, les spéculateurs ont pu y trouver, pour se faire reporter, des conditions plus avantageuses qu'au parquet. La coulisse n'a en effet qu'une liquidation par mois et il était toujours possible, le cas échéant, de traiter à l'amiable. Il était à craindre que la réforme du marché financier, en 1898, ne supprimât complètement toute différence de traitement entre le parquet et la coulisse et ne frappât, en quelque sorte, les clients des coulissiers d'une sorte d'impôt privé au profit des agents de change. Mais par un traité non publié, intervenu entre la chambre syndicale des agents de change de Paris et la coulisse, il a été convenu que les agents délivreraient aux coulissiers — pour les opérations de report seulement — les bordereaux que ceux-ci doivent obligatoirement représenter aux employés du fisc, moyennant un droit réduit annuel de 1/2 p. 0/0 du montant de leurs reports. — Allix, *op. cit.*, p. 192.

72. — En ce qui concerne les droits fiscaux, sous l'empire de la loi du 8 juill. 1862, les bordereaux d'agent de change étaient frappés d'une taxe de timbre de 0 fr. 50 au-dessous de 10,000 fr. et de 1 fr. 50 au-dessus; soit, avec les décimes ajoutés, 0 fr. 60 et 1 fr. 80. Les reports ne faisaient l'objet d'aucune disposition spéciale.

73. — Aux termes de la loi du 28 avr. 1893 : « à partir du 1er juin 1893, toute opération de bourse ayant pour objet l'achat

ou la vente au comptant ou à terme des valeurs de toute nature donne lieu à la rédaction d'un bordereau soumis à un droit de timbre dont la quotité est fixée à 0 fr. 05 par 1,000 fr. ou fraction de 1,000 fr. du montant de l'opération calculé d'après le taux de la négociation. Ce droit n'est pas soumis aux décimes. Il est réduit de moitié pour les opérations de report » (art. 28).

74. — Quelle est la signification exacte de cette disposition de l'art. 28 : « le droit est réduit de moitié pour les opérations de report »? Théoriquement le report aurait dû être soumis à quatre droits, puisqu'il se compose de deux opérations et que chacune d'elles donne naissance à deux bordereaux, l'un délivré par l'agent vendeur à son client, l'autre par l'agent acheteur au sien. Les droits étant réduits de moitié pour le report, il pourrait sembler que cette opération doit supporter quatre demi-droits.

75. — Telle fut tout d'abord la théorie admise par l'Administration de l'Enregistrement. « En ce qui concerne les opérations de report, soutenait-elle, le tarif réduit s'applique à chacun des quatre éléments dont elles se composent; en conséquence il est dû 0 fr. 025 sur le montant : 1° de l'achat ; 2° de la vente; 3° du rachat; 4° de la revente...; c'est ce qui ressort de ces expressions du rapport présenté au Sénat dans la séance du 18 mars 1893, au nom de la commission des Finances : les reports nous ont paru mériter une faveur particulière. Comme le report se caractérise juridiquement par deux négociations (c'est-à-dire deux ventes et deux achats), l'impôt proposé serait perçu sur chaque négociation et deviendrait fort onéreux. Nous proposons de décider que la moitié seulement de la taxe sera exigible » (Instr. gén., 30 mai 1893).

76. — Mais l'Administration dut revenir sur cette interprétation, le ministre des Finances ayant tranché la question dans un sens contraire. « Le report constituant, en définitive, une opération unique qui tend à différer l'exécution d'un marché à terme, le ministre a décidé le 19 juin 1893, sur la proposition de l'Administration, par une interprétation libérale de la loi, que le report ne donnerait lieu qu'à un seul droit à la charge de chaque partie contractante, et comme, en vertu de la loi du 28 avr. 1893, il n'est imposable qu'au demi-tarif, le droit exigible sur l'ensemble de l'opération se trouve réduit à 0 fr. 05 pour 1,000 fr. (0 fr. 025 pour la vente et l'achat, d'une part, et 0 fr. 025 pour l'achat et la revente, d'autre part). Le droit de 0 fr. 025 pour 1,000 fr. à la charge de chacune des parties n'est donc exigible que sur l'une des deux opérations qu'elle a faite (vente et rachat ou achat et revente). — Instr. gén. de l'enreg., 23 nov. 1893.

77. — Lorsque le report s'applique à des titres nominatifs, il entraîne des frais de transfert qui sont à la charge de l'acheteur. — Allix, *op. cit.*, p. 199.

78. — Le transfert subsistant pendant toute la période où le reporteur gardera les titres, celui-ci ne paiera les droits qu'une fois, même si le report est renouvelé à plusieurs reprises.

REPRÉSENTATION. — V. Avocat. — Avoué. — Legs. — Mandat. — Porte-fort. — Succession.

REPRÉSENTATION NATIONALE. — V. Chambre des députés. — Constitution. — Députés. — Ministres. — Président de la République. — Sénat.

RÉPRIMANDE. — V. Avocat. — Avoué. — Commissaire-priseur. — Discipline judiciaire. — Greffier. — Huissier. — Notaire.

REPRIS DE JUSTICE. — V. Récidive. — Régime pénitentiaire. — Relégation.

REPRISE D'INSTANCE.

Législation.

C. proc. civ., art. 342 et s., 426.

Bibliographie.

Berriat-Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 7e éd., 3 vol. in-8°, t. 1, p. 381 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in-8°, v° *Reprise d'instance*. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de procédure civile*, 1890, 15e édit., 2 vol. in-8°, t. 1, § 534 et s., p. 594 et s. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 1, p. 174 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1901, 3e éd., 1 vol. in-8°, n. 1204 et s. — Bonnin, *Commentaire de la procédure civile*, 1845, in-8°, p. 260 et s. — Bourdonney, *Le président du tribunal civil. Répertoire alphabétique, technique et pratique de procédure et d'administration judiciaire à l'usage des présidents et juges des tribunaux de première instance*, 1899, 1 vol. in-8°, v° *Reprise d'instance*. — Carré, Chauveau et Dutruc, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 1880-1888, 5e éd., 13 vol. in-8° avec le supplément alphabétique, t. 3, quest. 1276 et s., p. 220 et s., t. 7, p. 344 et s.; Supp., v° *Reprise d'instance*. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire général et complet ou traité pratique de procédure civile*, 1892, 2 vol. in-8°, t. 1, n. 216 et s. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1828, in-8°, p. 149 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823-1824, 5 vol. in-4°, v° *Reprise d'instance*. — Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1898-1902, 2e éd., 8 vol. in-8°, 7 vol. parus, § 895 et s., t. 3, p. 152 et s. — Glasson et Colmet-Daage, *Précis théorique et pratique de procédure civile*, 1902, 2 vol. in-8°, t. 1, p. 690 et s. — Isaure-Toulouse, *Traité-formulaire de procédure pratique en matière civile, commerciale, criminelle, administrative et militaire*, 1889, 1 vol. in-8°, p. 59. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1892, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Reprise d'instance*. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Reprise d'instance*; — *Recueil alphabétique des questions de droit*, 4e éd., 9 vol. in-4°, v° *Reprise d'instance*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 5e éd., 1 vol. gr. in-8°, p. 627 et s. — Pigeau et Crivelli, *La procédure civile des tribunaux de France*, 1837, 5e éd., 2 vol. in-4°, t. 1, p. 485 et s. — Pigeau et Poncelet, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1827, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 604 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile*, 1834, in-8°, p. 259 et s. — Rodière, *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, 1878, 5e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, p. 479 et s. — Rogron, *Code de procédure annoté*, 1891, 11e éd., sur les art. 342 et s. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile, commerciale*, etc., 1886-1896, 2e édit., 10 vol. in-8°, v° *Reprise d'instance*. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure*, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 547 et s. — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code de procédure civile annoté*, 1901, 2 vol. gr. in-8°, 1 vol. paru sur les art. 342 et s.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET PRÉLIMINAIRES.

1. — On appelle reprise d'instance l'acte volontaire ou forcé par lequel les héritiers, successeurs ou ayants-cause d'une partie décédée déclarent reprendre l'instance dans laquelle cette partie était engagée. — V. Bioche, v° *Reprise d'instance et constitution de nouvel avoué, préambule;* Rousseau et Laisney, *eod. v°*.

2. — Si, par exemple, la partie qui a perdu son avoué en constitue un autre de suite et par un simple acte, il y a reprise volontaire. Il en est de même si les héritiers de la partie décédée, au lieu d'attendre une assignation, reprennent d'eux-mêmes et par un simple acte l'instance dans laquelle leur auteur était

engagé. — Pigeau, *Procédure civile*, t. 1, p. 400 et s.; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 396; Bourbeau, t. 1, p. 218; Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 72 et s.; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 94; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 538; Garsonnet, *Traité théorique et pratique de procédure civile*, 2e éd., § 896, t. 3, p. 155.

3. — La reprise d'instance est forcée, au contraire, lorsque la partie adverse est obligée de recourir à une assignation, soit pour contraindre son adversaire à constituer un nouvel avoué, soit pour forcer les héritiers de la partie décédée à reprendre l'instance. — Mêmes auteurs.

4. — La constitution de nouvel avoué est également un acte volontaire ou forcé par lequel une partie déclare constituer un nouvel avoué en remplacement de celui qu'elle avait constitué antérieurement, et qui cesse de pouvoir occuper pour elle par suite de décès, démission, interdiction ou destitution. — Bioche, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

5. — Ces deux procédures, quoique portant un nom différent, se confondent l'une avec l'autre. La constitution de nouvel avoué n'est autre chose en fait qu'une reprise d'instance, puisque lorsque l'instance est interrompue, comme nous le verrons plus loin, par le décès, la démission, l'interdiction ou la destitution de l'avoué d'une des parties, c'est par la constitution d'un nouvel avoué que l'instance se trouve reprise. — V. Bourbeau, t. 1, p. 217 et 218; Garsonnet, § 896, t. 3, p. 155, note 3.

6. — Toutefois, dans l'ancien droit, on distinguait ces deux procédures et on réservait l'expression de reprise d'instance au cas où l'instance était interrompue par le décès de la partie. — *Praticien du Châtelet de Paris*, chap. 9 et 10; Pothier, *Traité de la procédure civile*, 1re part., chap. 4, sect. 3, § 1.

7. — Le terme reprise d'instance suppose une interruption. Mais toute espèce d'interruption dans la procédure ne donne pas lieu à reprise d'instance, du moins au sens que donnent à cette expression les art. 342 et s., C. proc. civ. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 534.

8. — Si donc l'instance est interrompue, soit par la volonté des parties, comme lorsqu'elles s'abstiennent l'une et l'autre d'y donner suite, soit par suite d'incidents qui en entravent la marche, tels qu'une exception dilatoire, un déclinatoire, une récusation, une demande en règlement de juges ou en renvoi, une poursuite en faux incident, etc., les art. 342 et s., C. proc. civ., ne doivent pas recevoir leur application. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 534. — V. aussi Garsonnet, § 891, t. 3, p. 143 et 144.

9. — La procédure peut être continuée, en cas d'interruption volontaire, par quelque acte que ce soit émané de l'une ou de l'autre des parties; en cas d'interruption forcée, par la notification de l'acte ou du jugement qui la font cesser. — Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 1 à 3; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 3 et 4.

10. — Pour distinguer les différents cas dans lesquels l'instance est interrompue, certains auteurs ont recours à des termes différents. Ils donnent le nom de suspension aux cas énoncés au n. 8 ci-dessus, tandis qu'ils réservent celui d'interruption aux cas où l'instance est interrompue par le décès de la partie, le décès, la démission, l'interdiction ou la destitution de son avoué. — Bioche, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, v° *Rep. d'inst.*, n. 5; Garsonnet, § 891, t. 3, p. 143, note 1.

11. — En tout cas, la seule interruption qui donne lieu à la procédure organisée par les art. 342 et s., C. proc. civ., est, comme nous venons de le voir, celle qui a pour cause le décès de la partie, le décès, la démission, l'interdiction, la destitution de son avoué. — Bioche, v° *Rep. d'inst.*, n. 5; Rousseau et Laisney, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Garsonnet, *loc. cit.*

12. — On ne peut donc considérer comme une cause d'interruption, le refus de la part d'un avoué de plaider ou d'occuper pour sa partie. — Aix, 31 mai 1808, Hugo, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bourbeau, t. 1, p. 179 et 180; Carré et Chauveau, t. 3, quest. 1278; Rousseau et Laisney, v° *Reprise d'instance*, n. 108; Bioche, *eod. verb.*, n. 103. — Garsonnet fait remarquer que si l'interruption de la procédure devait résulter du refus de la part de l'avoué de plaider ou d'occuper, on pourrait craindre une collusion concertée entre son client et lui, pour arrêter la marche de l'instance et retarder un jugement qu'ils ont lieu de redouter (*op. cit.*, § 893, t. 3, p. 149 et 150).

13. — Si, aux termes des art. 342 et 344, les décès, démission, interdiction ou destitution des avoués interrompent l'instance, la révocation de son avoué par l'une des parties en cause ne produit pas ce résultat. — Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 104; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 110; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 356; Chauveau, sur Carré, t. 3, quest. 1280 *ter;* Garsonnet, § 672, t. 2, p. 444, et § 893, t. 3, p. 149. — V. Grenoble, 25 août 1832, Reynier, [S. 33.2.253, P. chr.]

14. — D'ailleurs, ce qui caractérise la reprise d'instance, c'est qu'elle est fondée sur ce principe élémentaire, en matière de procédure, que nul ne peut être ni condamné ni jugé sans avoir présenté ou avoir été à même de présenter ses moyens. — Bioche, v° *Rep. d'inst.*, t. 5, n. 4; Carré et Chauveau, *Lois de la proc. civ.*, t. 3, p. 220; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*

15. — Pour se conformer à ce principe, le législateur veut que lorsqu'une partie vient à décéder au cours d'une procédure qui n'est pas encore en état, lorsque, dans la même circonstance, elle vient à perdre son représentant judiciaire, l'instance soit interrompue jusqu'à ce que la partie elle-même ait constitué un nouvel avoué (C. proc. civ., art. 344). — Bioche, *loc. cit.;* Carré et Chauveau, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*

16. — Sous l'ancien droit, et notamment sous l'empire de l'ordonnance d'avril 1667, il y avait également lieu à reprise d'instance en cas de décès de la partie, et au cas aussi où son procureur venait à mourir ou à cesser de pouvoir postuler, par suite d'abandon de ses fonctions ou autrement au cours d'un procès qui n'était pas en état (Ord. d'avril 1667, t. 26, art. 1 et 2).

17. — La jurisprudence et la doctrine avaient même ajouté à l'ordonnance en assimilant, dans les mêmes circonstances, au décès de la partie ou de son procureur, son changement d'état, la cessation de ses fonctions, ou la perte de la qualité dans laquelle elle procédait. — Jousse, *Comm. de l'ord. d'avril 1667*, t. 2, p. 450; Rodier, *Questions sur l'ord. de 1667*, p. 535. — Ces deux dernières causes d'interruption et de reprise d'instance ont été formellement supprimées par l'art. 345, C. proc. civ.

18. — Dans le projet de révision du Code de procédure civile déposé le 6 mars 1890 par le ministre de la Justice sur le bureau de la Chambre, il est question de les rétablir et d'enlever, par contre, tout effet interruptif au décès de l'avoué et aux autres circonstances qui l'empêchent de remplir son mandat. — V. Garsonnet, § 893, t. 3, p. 149, note 3.

19. — Il convient de signaler aussi une loi du 6 déc. 1850 sur le partage des terres vaines et vagues en Bretagne, qui renferme certaines dérogations aux règles tracées par les art. 342 et s., C. proc. civ., en ce qui concerne la reprise d'instance et la constitution de nouvel avoué (V. S. *Lois ann.*, 1850, p. 195). — V. *infrà*, v° *Terres vaines et vagues*.

CHAPITRE II.

DES CAS OÙ IL Y A LIEU, OU NON, DE REPRENDRE L'INSTANCE.

Section I.

Du cas où l'affaire est en état.

§ 1. *Du principe d'après lequel il n'y a pas lieu à reprise d'instance lorsque l'affaire est en état.*

20. — Une condition indispensable pour qu'il y ait lieu à reprise d'instance, c'est que l'affaire ne soit pas en état (Rousseau et Laisney, v° *Reprise d'instance*, n. 5; Bioche, *eod. verb.*, n. 5). Le jugement de l'affaire qui sera en état, dit l'art. 342, C. proc. civ., ne sera différé ni par le changement d'état des parties, ni par la cessation des fonctions dans lesquelles elles procédaient, ni par leur mort, ni par les décès, démission, interdiction ou destitution de leurs avoués (C. proc. civ., art. 342).

21. — Cet article est d'ailleurs mal rédigé, car, si on le prenait à la lettre, il faudrait en induire, par argument *a contrario*, que lorsque l'affaire n'est pas en état, le changement d'état des parties et la cessation de leurs fonctions donnent lieu à la reprise d'instance, ce qui serait contraire au texte même de l'art. 345, C. proc. civ. — Chauveau, sur Carré, *op. cit.*, t. 3, quest. 1276; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. cit.*, t. 1, n. 534; Garsonnet, § 893, t. 3, p. 147, en note.

22. — L'art. 345, C. proc. civ., porte expressément que « ni le changement d'état des parties, ni la cessation des fonctions

dans lesquelles elles procédaient, n'empêcheront la continuation des procédures ». Il n'est pas admissible en effet qu'une femme qui se marie au cours d'une instance la laisse ignorer à son mari et ne se décharge pas immédiatement sur lui du soin de la suivre; ou qu'un tuteur qui sort de fonctions n'informe pas de suite son successeur du procès engagé. La loi réserve avec raison l'interruption de l'instance pour les deux seuls cas où elle soit nécessaire : 1° le décès de l'une des parties; 2° la cessation des fonctions de son avoué. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

23. — Mais lorsque la cause est en état au moment où se produit le décès de la partie, il n'y a pas lieu d'accueillir les conclusions des héritiers tendant à la reprise d'instance, et le tribunal garde le droit de statuer sur les conclusions prises avant le décès et qui avaient mis l'affaire en état. — Cass., 27 juill. 1871, Delespine d'Andilly, [S. 71.1.209, P. 71.689, et la note de M. Boullanger, D. 71.1.81] — Trib. Seine, 22 juin 1898, [J *Le Droit.*, 24 sept. 1898]

24. — Toutefois, il a été jugé que si un arrêt interlocutoire a autorisé, dans ce cas, la reprise d'instance, sans réclamation de la part de ceux qui avaient intérêt à s'y opposer, cet arrêt doit être exécuté, et il peut même être accordé au demandeur un délai pour mettre les héritiers en cause. — Bruxelles, 8 août 1809, Jousse, [S. et P. chr.]

§ 2. *De la mise en état et des formalités qui la constituent.*

25. — Aux termes de l'art. 343, C. proc. civ., l'affaire est en état lorsque la plaidoirie est commencée. La plaidoirie est réputée commencée quand les conclusions ont été contradictoirement prises à l'audience. — V. *suprà*, v° *Conclusions*, n. 9.

26. — Dans les affaires qui s'instruisent par écrit, ajoute l'art. 343, C. proc. civ., la cause sera en état quand l'instruction sera complète, ou quand les délais pour les productions et réponses seront expirés.

27. — Les conclusions doivent porter sur le fond et non pas seulement sur des incidents de procédure, tels qu'un déclinatoire, une demande en nullité d'exploit, une exception dilatoire, etc. — Garsonnet, § 683, t. 2, p. 462, note 2; Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code de proc. civ. annoté*, sur l'art. 343, n. 2.

28. — Il a été jugé aussi que des conclusions banales, prises pour faire classer l'affaire, ne mettent pas la cause en état, qu'il faut que ces conclusions aient été prises au jour indiqué par le rôle pour la plaidoirie. — Cass., 14 août 1832, Bohin, [S. 33.1.312, P. chr.] — Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 6; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 7.

29. — Mais cette opinion est combattue par Garsonnet, comme contraire à l'esprit et même à la lettre de l'art. 343 et des art. 69 et s., Décr. 30 mars 1808 : à leur esprit, en ce qu'elle multiplie les chances du défaut que la loi s'est proposée de restreindre; à leur texte, car ils disposent que les conclusions au fond mettent l'affaire en état, et ne distinguent pas suivant qu'elles sont prises à un jour rapproché ou encore éloigné des plaidoiries. — Garsonnet, t. 2, § 685, note 5.

30. — Dans le cas d'opposition à un jugement par défaut, l'affaire n'est réputée en état, comme en toute autre matière, que lorsqu'il a été pris contradictoirement des conclusions à l'audience; on ne saurait prétendre le contraire en se basant sur le motif que les jugements ou arrêts rendus sur opposition sont toujours réputés contradictoires. — Montpellier, 13 juin 1844, Solignac, [S. 45.2.174, P. 45.1.70]

31. — L'affaire ne peut pas être considérée comme en état, quand elle ne l'est pas à l'égard de toutes les parties. Par conséquent, lorsqu'un jugement a été frappé d'appel successivement par l'une des parties à l'égard de plusieurs autres, il ne peut être passé outre séparément au jugement de l'appel interjeté contre l'un des intimés, sous prétexte que l'affaire serait en état à son égard, sans tenir compte des appels interjetés plus tard contre les autres, les divers appels se liant entre eux par leur objet et les qualités des parties en cause. — Cass., 13 déc. 1848, Maillu, [S. 49.1.23, P. 50.1.573, D. 49.1.38] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Rep. d'inst.*, n. 30.

32. — Il est entendu que lorsque le tribunal, les plaidoiries achevées, ordonne un délibéré sur rapport conformément à l'art. 93, C. proc. civ., l'affaire se trouve en état et ne saurait être interrompue par le décès de la partie, de son avoué ou la cessation des fonctions de celui-ci. Cependant, d'après Rodière, il y aurait lieu à reprise d'instance si l'avoué d'une partie avait cessé d'exercer, et que le rapport ne fût pas fait au jour indiqué par le jugement qui l'aurait ordonné. — Pigeau, *Comm. Code proc. civ.*, t. 1, p. 606; Bonnier, t. 2, n. 1257; Rodière, 4e édit., t. 1, p. 479 et 480. — V. Garsonnet, 2e édit., t. 2, § 689, p. 472, note 8.

33. — Décidé que le jugement ordonnant un délibéré sur rapport fixe irrévocablement la situation des parties, qui sont jugées, quoi qu'il arrive, comme elles l'auraient été si le jugement du fond avait été rendu le jour même où la cause a été mise en délibéré : spécialement la faillite de l'une d'elles, survenue entre les deux moments, ne change rien, légalement parlant, à leur situation. — Amiens, 2 juill. 1892, Bosquette, [D. 93.2.505] — *Sic*, Garsonnet, *op. et loc. cit.*

34. — Relativement aux causes qui s'instruisent par écrit, il a été jugé qu'une instruction par écrit n'est pas en état, bien que des productions aient été faites, si rien n'établit qu'elles soient complètes, ou que les délais de l'art. 343 soient expirés. — Cass., 24 mars 1853, Section de Montruffet, [S. 54.1.42, P. 55.1.149, et la note de M. Rodière, D. 53.1.271] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *loc. cit.;* Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. ann.*, sur l'art. 343, n. 10.

35. — Les art. 342 et 343, C. proc. civ., par les formalités qu'ils indiquent comme étant constitutives de la mise en état, ne s'appliquent qu'aux instances pendantes devant les tribunaux civils de première instance et les cours d'appel. Mais cela ne veut pas dire que devant les autres juridictions, comme pour certaines instances autres que les instances proprement dites, il n'existe pas une période à partir de laquelle la procédure doive être réputée comme étant en état et comme n'étant plus susceptible dès lors d'être interrompue par le décès de la partie ou la cessation des fonctions de son avoué.

36. — Devant la Cour de cassation, l'instance est réputée en état quand il y a eu production de mémoires par les parties; en conséquence le décès de l'une d'elles, après cette production, ne peut différer le jugement; il n'est donc pas nécessaire d'assigner les héritiers en reprise d'instance. — Cass., 19 vent. an IX, Roquelaure, [S. et P. chr.]; — 4 févr. 1884, Dupuis, [S. 84.1.429, P. 84.1.1059, D. 84.1.247] — *Sic*, Carré et Chauveau, sur l'art. 343, p. 224, note 1; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, *eod. v°*, n. 9; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 7; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 24.

37. — Dans le cas où le défendeur ne comparaît pas, l'affaire est en état lorsque le certificat de défaut a été délivré par le greffier et que le demandeur a saisi la chambre civile par le dépôt au greffe de l'arrêt d'admission. — Rousseau et Laisney, v° *Rep. d'inst.*, n. 23.

38. — Devant les tribunaux de commerce et de paix, le décès de la partie mettant fin au mandat spécial en vertu duquel elle était représentée, la cause n'est en état et n'est plus susceptible par suite d'être interrompue que lorsque le tribunal a mis l'affaire en délibéré et que le rôle des parties est terminé. — Carré et Chauveau, n. 1524 *bis;* Dutruc, *Suppl.*, v° *Trib. de commerce*, n. 237; Rousseau et Laisney, v° *Rep. d'inst.*, n. 25; Garsonnet, 2e éd., t. 3, § 1034, p. 381.

39. — Jugé, dans le cas d'une vente judiciaire par licitation, que, lorsque tous les actes préalables à une adjudication définitive sur licitation ont été faits avant la dénonciation du décès de l'une des parties, l'adjudication ne peut pas être différée sur le motif que cette affaire n'est pas en état. — Bordeaux, 29 avr. 1834, Dumas de Pascault, [P. chr.] — Trib. civ. Seine, 3 mai 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.2.294]

40. — Jugé, avant la loi du 2 juin 1841, que l'art. 342, C. proc. civ., suivant lequel le jugement d'une affaire en état n'est point différé par la mort d'une des parties, s'applique au cas de saisie immobilière; qu'en conséquence, l'adjudication définitive ne peut être suspendue par le seul décès du saisi. — Paris, 11 juill. 1812, Jesson, [S. et P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Rep. d'inst.*, n. 12.

41. — ... Qu'en cas de saisie immobilière des biens d'un failli, l'adjudication définitive doit avoir lieu au jour indiqué par le jugement d'adjudication préparatoire, encore bien que le syndic contre lequel elle est suivie se démette de ses fonctions le jour même de l'adjudication. L'affaire étant en état, cette décision ne peut interrompre le cours de la procédure. — Cass., 6 juill. 1841, Desvallée, [S. 41.1.575, P. 41.2.196] — *Sic*,

Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 15; Bioche, *eod. verb.*, n. 19.

42. — Jugé, depuis la loi du 2 juin 1841, qu'en matière de saisie immobilière, l'instance est réputée en état lorsqu'après les sommations faites en vertu des art. 691 et 692, C. proc. civ., a été rendu le jugement qui donne acte de la publication du cahier des charges et fixe le jour de l'adjudication; qu'en conséquence, le décès du poursuivant survenu après le jugement n'a pas pour effet de rendre nuls les actes de poursuites faits en son nom; qu'il y a simplement lieu de donner acte aux héritiers de leur déclaration de reprendre l'instance en leur nom personnel. — Trib. civ. Seine, 19 juin 1872, [*J. des av.*, t. 98, p. 310] — *Sic*, Dutruc, *Suppl. aux Lois de la proc.* de Carré et Chauveau, v° *Saisie immobilière*, n. 1922.

43. — En matière d'ordre, la cause est en état par l'expiration des délais pour produire et contredire, alors même que la contestation n'a pas encore été portée à l'audience. — Cass., 2 août 1853, Ledru-Rollin, [S. 55.1.209, P. 55.1.581, D. 54.1. 353] — Paris, 25 mars 1835, Dabogny, [S. 35.2.454, P. chr.] — Riom, 25 mai 1866, Verrière, [S. 66.2.311, P. 66.1139, D. 66.2. 137] — Aix, 19 juin 1866, Violet, [S. 66.2.312, P. 66.1140] — *Sic*, Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 20; Rousseau et Laisney, *eod.*, n. 21 et 22.

44. — Jugé en conséquence que si, postérieurement à cette époque, le mari de l'une des parties qui, jusque-là, avait assisté pour l'autoriser, est frappé d'une condamnation emportant privation de l'exercice des droits civils, le jugement peut être prononcé sans qu'il soit nécessaire que cette partie soit pourvue d'une autorisation de justice. — Cass., 2 août 1853, précité.

45. — Jugé de même que, lorsque l'avoué d'un créancier produisant cesse ses fonctions avant l'expiration des délais pour contredire, il ne suffit pas de faire sommation à son successeur de déclarer s'il a pouvoir d'occuper en ses lieu et place pour le créancier; qu'il faut assigner ce dernier en constitution de nouvel avoué. L'on ne peut objecter que l'affaire était en état, parce que la défense n'est pas complète ou la cause en état tant que le ministère de l'avoué n'est pas rempli, et il ne l'est pas en matière d'ordre lorsque les délais pour contredire le règlement provisoire ne sont pas expirés. — Paris, 25 mars 1835, précité. — Bioche, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

46. — La loi du 21 mai 1858 ayant apporté une modification à la procédure d'ordre dans l'intérêt du créancier contesté en lui accordant le droit de répondre au contredit par des conclusions motivées, il semblerait résulter de la nouvelle disposition de l'art. 761, C. proc. civ., qu'au regard du créancier contesté, le litige n'est lié et la cause en état qu'autant qu'il y a eu réponse au contredit. — V. Riom, 25 mai 1866, précité, et la note. — V. aussi Carré et Chauveau, quest. 2581 *ter*. — V. toutefois, Grosse et Rameau, *Comm. de la loi du 21 mai 1858*, t. 2, n. 394.

§ 3. *Circonstances qui font cesser la mise en état.*

47. — Certaines circonstances peuvent se produire qui font cesser la mise en état d'une affaire et rendent, dès lors, nécessaire la reprise d'instance.

48. — Il en est ainsi lorsqu'il survient un partage d'opinions entre les juges sur la décision à intervenir, lorsqu'après les conclusions prises contradictoirement, il est apporté à la composition du tribunal un changement qui force de les prendre à nouveau, et enfin dans les affaires qui s'instruisent par écrit, lorsque le rapporteur vient à décéder. — Bourbeau, t. 1, p. 204; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, quest. 1279 *bis;* Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 11; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 8 et 9; Rodière, 4e éd., t. 1, p. 480; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 26.

49. — Si donc, postérieurement à ces événements, l'une des parties meurt, ou si son avoué vient à décéder, à être frappé d'interdiction, de destitution, ou à cesser ses fonctions, il y a lieu de reprendre l'instance ou de constituer un nouvel avoué. — Bioche, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

50. — Jugé, conformément à ces principes, que le décès de l'une des parties donne lieu à reprise d'instance, même lorsqu'il est arrivé après que les conclusions respectives ont mis la cause en état, si des conclusions nouvelles deviennent nécessaires à raison des changements survenus dans la composition de la chambre saisie de l'affaire; que ces conclusions nouvelles ne peuvent être passées au nom de la partie décédée qu'après reprise de l'instance avec ses représentants. — Cass., 8 août 1859, de Léry, [S. 59.1.829, P. 60.117, D. 59.1.345] — Mêmes auteurs.

51. — ... Qu'une affaire ne peut être réputée en état, bien que des conclusions aient été contradictoirement prises à une première audience, si, lorsqu'elle revient à une audience ultérieure, la cour ou le tribunal se trouve en partie composé d'autres magistrats, dont la présence nécessite la reprise des conclusions; que, par suite, au cas où l'avoué de l'une des parties est venu à décéder dans l'intervalle, il y a nécessité, avant le jugement de la cause, de procéder par voie d'assignation en constitution de nouvel avoué. — Cass., 25 avr. 1864, Ceccaldi, [S. 64. 1.258, P. 64.840, D. 64.1.182] — Trib. civ. Saint-Etienne, 7 déc. 1900 [*Monit. jud. Lyon*, 15 janv. 1901] — *Sic*, Bioche, *op. et loc. cit.*, n. 9; Bourbeau, t. 5, p. 204; Rodière, t. 2, p. 235; Chauveau, sur Carré, quest. 1279 *bis*.

52. — ... Que, dans les affaires instruites par écrit, le décès du rapporteur donne lieu à reprise d'instance. — Nîmes, 17 août 1846, sous Cass., 24 août 1853, Section de Montruffet, [S. 54.1.42, P. 55.1.149 et la note de M. Rodière, D. 53. 1.271] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 13. — *Contrà*, Rodière, note précitée.

53. — M. Chauveau, à l'appui de son avis, donne ce motif qu'en cas de décès du rapporteur, l'art. 100, C. proc. civ., exige qu'il en soit nommé un autre par ordonnance du président, sur requête à lui présentée, et que cette requête soit signifiée à partie ou à avoué trois jours au moins avant le rapport. Or cette formalité est impossible à remplir si l'avoué ou la partie sont décédés; il faudra donc reprendre l'instance contre elle ou ses héritiers. — Chauveau, *loc. cit.*

54. — Jugé, par analogie des principes ci-dessus énoncés, que la mise en état d'une cause devant la juridiction qui, plus tard, s'est dessaisie, ne continue pas à produire effet devant la juridiction nouvelle qui, par suite de ce dessaisissement, a été investie de la connaissance de la cause. — Cass., 21 févr. 1870, Lecaron, [S. 70.1.316, P. 70.796, D. 70.1.299] — *Sic*, Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. annoté*, art. 343, n. 6 et 7.

55. — Spécialement, si une cour d'appel, saisie en chambres réunies d'une double action en dation de conseil judiciaire et en mainlevée d'opposition à mariage, a disjoint les causes et, tout en assurant un conseil judiciaire, a renvoyé en audience ordinaire la question de mainlevée, les conclusions prises devant la cour nouvellement saisie et tendant à ce qu'il soit sursis à statuer sur la demande en mainlevée jusqu'après la mise en cause du conseil judiciaire nommé au demandeur, ne sauraient être repoussées par le motif qu'antérieurement à la disjonction et à l'arrêt rendu quant au conseil judiciaire, la demande en mainlevée aurait été mise en état devant les chambres réunies. — Même arrêt.

56. — Jugé cependant que la substitution de certains tribunaux à d'autres n'oblige pas les parties à faire des actes de reprise d'instance. — Cass., 23 niv. an VIII, Rongier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 21.

57. — Si le tribunal, au lieu de statuer sur le fond, a ordonné un avant faire droit, par exemple une enquête, une expertise, l'instance cessera d'être en état. Elle ne reprendra cette situation que lorsque les parties auront conclu de nouveau au fond. Si donc l'un des événements prévus par l'art. 342 se produit entre ces conclusions et le jugement interlocutoire, il y aura lieu à reprise d'instance. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'instance*, n. 7; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 10 et 11; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 8.

58. — Peu importe même que les événements qui donnent lieu à reprise d'instance précèdent le jugement interlocutoire ou préparatoire, ou soient postérieurs. — Bourbeau, *loc. cit.;* Bioche, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

59. — Jugé qu'il y a lieu à reprise d'instance lorsque survient la démission d'un avoué après un jugement interlocutoire. — Nîmes, 26 juill. 1839, Fauque, [*Journ. de proc.*, 1841, p. 425] — *Sic*, Bioche. v° *Rep. d'inst.*, n. 11.

60. — ... Qu'une cause n'est pas en état par cela seul que le juge commis pour procéder à l'enquête a rendu son ordonnance à l'effet d'assigner les témoins; que, dès lors si, après cette ordonnance, l'avoué de l'une des parties vient à cesser ses fonc-

tions, la partie adverse ne peut, à peine de nullité, poursuivre l'enquête sans reprendre l'instance, même en assignant à domicile la partie défenderesse pour être présente à l'audition des témoins. A ce cas ne s'applique pas la disposition de l'art. 261, C. proc. civ. — Toulouse, 5 août 1839, Ville-Teynier, [S. 40.2. 461, P. 39.2.611] — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *Code proc. ann.*, sur l'art. 343, n. 8. — V. Garsonnet, t. 2, § 839, p. 44, note 3.

61. — Jugé cependant que lorsque l'avoué de l'une des parties est venu à décéder après le jugement qui a ordonné l'enquête, toutes les significations relatives à l'enquête peuvent être valablement faites à personne ou domicile sans qu'il y ait eu auparavant constitution de nouvel avoué. — Cass., 14 août 1843, Jacquelin-Delamenardière, [S. 44.2.180] — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *loc. cit.*, n. 9.

62. — Lorsqu'après un arrêt préparatoire ordonnant la comparution des parties, l'une d'elles est décédée, et que ce décès est notifié, il y a lieu à reprise d'instance, l'affaire n'étant plus en état. — Riom, 15 mai 1897, [J. *La Loi*, 14 août 1897]

Section II.

Décès de la partie. — Décès ou cessation des fonctions de l'avoué.

63. — D'après l'art. 344, C. proc. civ., le décès de la partie n'interrompt l'instance qu'autant qu'il a été notifié. Le décès ou la cessation des fonctions de l'avoué, au contraire, interrompt l'instance de plein droit et sans qu'il soit nécessaire de les notifier.

64. — La raison de cette différence est que le décès de la partie peut fort bien être ignoré de l'avoué de l'adversaire et même de celui de la partie décédée elle-même, tandis que personne n'ignore au palais le décès ou la cessation des fonctions d'un avoué. — Rousseau et Laisney, v° *Rép. d'inst.*, n. 31; Garsonnet, 2e édit., t. 3, § 894.

65. — Nous rappelons que le décès de l'avoué, sa démission, son interdiction ou sa destitution interrompent seules l'instance, et non pas la renonciation de l'avoué à son mandat, ni sa révocation. — V. *suprà*, n. 12 et 13.

§ 1. *Notification du décès de la partie.*

66. — De ce que, d'après l'art. 344, C. proc. civ., le décès de la partie n'interrompt l'instance qu'à la condition d'avoir été notifié, il résulte qu'à défaut de notification, les procédures faites et les jugements rendus postérieurement sont valables.

67. — Jugé, en ce sens, que le décès d'une personne arrivé avant que l'affaire ne fût en état ne forme pas obstacle au jugement du procès, lorsqu'il n'a pas été notifié, et ce alors même que l'intéressé en a eu connaissance. — Cass., 18 avr. 1877, Nelly, [D. 77.1.293] — Montpellier, 17 janv. 1831, Boyer, [S. 31. 2.271, P. chr.] — Lyon, 14 mars 1835, de Fleurieux, [P. chr.] — Besançon, 30 déc. 1896, Besson, [S. et P. 99.2.213, D. 97. 2.289] — *Sic*, Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Dutruc, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 31; Garsonnet, *loc. cit.*; Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. ann.*, art. 344 et 345, n. 31.

68. — Il en est ainsi non seulement de la procédure faite par l'adversaire, mais encore de celles émanant de l'avoué de la partie décédée elle-même. La validité de ces dernières est consacrée par l'art. 2008, C. civ., qui déclare valables les actes faits par un mandataire dans l'ignorance de la mort du mandant ou de l'une des causes qui font cesser le mandat. Si cependant, connaissant le décès de son client, l'avoué continuait à procéder, il encourrait des dommages-intérêts. — Rodier, *Ordonn.* de 1667, tit. 26, art. 39-1; Bourbeau, t. 1, p. 183; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 27, 28, 31; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 33; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 535; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 22; Garsonnet, 2e éd., t. 3, § 894, p. 150, note 1.

69. — Jugé que les actes faits par un avoué, s'il est de bonne foi, au nom de la partie décédée, ne peuvent être argués de nullité. Spécialement une reprise d'instance ainsi faite suffit pour empêcher la péremption. — Nîmes, 3 janv. 1825, Brahic, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, *loc. cit.*, note 1.

70. — Jugé cependant, mais dans une espèce un peu différente, que les conclusions prises par un avoué substituant l'un de ses confrères absents, après le décès de celui-ci, ne peuvent être validées par application du principe qui déclare valable ce que le mandataire a fait dans l'ignorance du décès du mandant, s'il n'y a preuve formelle que l'avoué substituant a réellement agi dans l'ignorance du décès de son confrère : de simples présomptions seraient insuffisantes. — Cass., 25 avr. 1864, Ceccaldi, [S. 64.1.258, P. 64.840, D. 64.1.182] — V. aussi Cass., 29 avr. 1845, Denuelle, [S. 45.1.666, P. 45.2.61, D. 45.1.222] — Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 111.

71. — Il a été fait application de ces principes aux procédures autres que les instances proprement dites, et notamment aux instances de saisie immobilière, de vente sur licitation, etc... Jugé que les tribunaux peuvent valider une adjudication faite contre un débiteur décédé, si le décès n'avait pas été signifié au créancier poursuivant à l'époque de l'adjudication. — Cass., 23 vent. an XI, Lacombe, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 29, Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 12.

72. — ... Que si le décès du curateur qui assistait un mineur émancipé dans une licitation n'a pas été notifié, la procédure a pu être continuée et l'adjudication prononcée sans nomination préalable d'un autre curateur du mineur. — Cass., 22 nov. 1837, Périllot, [S. 37.1.969, P. 37.2.598] — *Sic*, Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 30.

73. — ... Que la procédure en compte, liquidation et partage étant une véritable instance qui ne se termine qu'au jugement d'homologation, si une des parties vient à décéder au cours de la procédure, ce décès ne peut donner lieu à reprise d'instance qu'autant qu'il a été notifié au poursuivant; à défaut de notification, la procédure postérieure au décès est régulière. Il en est ainsi notamment du jugement d'adjudication rendu sur un cahier de charges dans lequel figure comme venderesse une partie décédée avant la vente, mais postérieurement au jugement qui a ordonné le partage et la licitation. — Trib. civ. Seine, 3 mai 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.2.294]

74. — La règle qui stipule que la mort de l'une des parties n'interrompra la marche de la procédure qu'à dater de sa notification à la partie adverse s'applique en matière commerciale comme en matière civile; s'il est vrai qu'en matière commerciale cette notification ne peut pas être faite par le ministère des avoués, la charge en incombe aux héritiers ou ayants-droit du *de cujus*, à défaut de son agréé, le mandat de ce dernier prenant fin par la mort de son mandant. — Trib. comm. Bordeaux, 8 juill. 1887, [J. *La Loi*, 15 nov. 1887]

75. — On s'est demandé dans quelle forme la notification du décès de la partie devait être faite à la partie adverse. La majorité des auteurs estime qu'il n'est pas nécessaire de signifier l'acte de décès. Une simple déclaration de l'avoué faite par acte du palais est suffisante, sauf l'action en dommages-intérêts contre cet officier ministériel et sa partie si cette déclaration était fausse. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 607; Bourbeau, t. 1, p. 179; Carré et Chauveau, quest. 1280 *bis*; Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'instance*, n. 27; Rodière, 4e édit., t. 1, p. 480; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 32; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 32; Garsonnet, 2e édit., t. 3, § 894, p. 150.

76. — Jugé, en ce sens, que la notification du décès de l'une des parties, avant que l'affaire ne soit en état, donne lieu à reprise d'instance, sans qu'il soit besoin de communiquer l'acte de décès. — Paris, 8 mai 1874, [*Journ. des av.*, t. 99, p. 237]

77. — La règle de l'art. 344, C. proc. civ., d'après laquelle les poursuites faites après le décès de la partie sont valables, si ce décès n'a pas été notifié, ne s'applique d'ailleurs qu'aux poursuites antérieures au jugement et au jugement lui-même.

78. — Lors même que le décès de la partie n'aurait pas été dénoncé à la partie adverse, toutes significations postérieures au jugement, telles qu'un appel, un pourvoi en cassation, seraient nulles si elles étaient faites à la partie décédée. Elles doivent être faites aux personnes ayant seules capacité pour les recevoir, à ses héritiers. — V. *infrà*, n. 139 et s.

79. — Décidé que la partie dont le pourvoi a été admis par la chambre des requêtes ne peut signifier l'arrêt d'admission au défendeur mort depuis cet arrêt; la signification doit être faite, en ce cas, à la personne ou au domicile des héritiers, bien que ceux-ci n'aient pas notifié le décès de leur auteur. — Cass., 18 juill. 1842, Laburthe, [S. 42.1.589, P. 42.2.178]; — 26 nov. 1849, Dubois, [S. 50.1.30, D. 49.1.288]

80. — Cela tient, comme le disent les arrêts ci-dessus énoncés, à ce que le pourvoi en cassation, comme l'appel, constitue

une instance nouvelle, et que c'est à celui qui commence une instance de cette nature à s'assurer de l'existence de son adversaire. — Mêmes arrêts.

81. — C'est en vertu de ces principes, et parce que l'appel constitue une instance nouvelle, qu'il a été décidé qu'une femme mandataire de son mari pouvait valablement, après la mort de celui-ci et dans l'ignorance de ce décès, continuer les poursuites commencées et obtenir jugement, mais qu'elle ne pouvait pas valablement interjeter appel. — Rennes, 1er juill. 1814, [*Journ. de Rennes*, t. 2, p. 273] — Carré et Chauvean, *Lois de la proc.*, sur l'art. 344, t. 3, p. 227, note 2.

82. — Jugé aussi que l'arrêt qui infirme un jugement interlocutoire (en mettant à la charge de l'une des parties une preuve que le jugement avait mise à la charge de l'autre) constitue une instance nouvelle et donne lieu, par suite, à réassignation et constitution de nouvel avoué..., lorsqu'à défaut de renvoi devant un autre tribunal, les parties ont dû procéder devant le tribunal premier saisi. — Cass., 8 févr. 1825, de Cressieux, [S. et P. chr.]

§ 2. *Interruption de l'instance par le décès notifié de la partie. Partie ne figurant pas au procès.*

83. — Le décès de la partie, lorsqu'il est notifié et que la cause est en état, interrompt l'instance; mais il est nécessaire, bien entendu, pour que cet effet se réalise, que la personne dont le décès est dénoncé figure au procès ou tout au moins y ait un intérêt.

84. — Il a été jugé que dans un procès où figure un mineur, la notification du décès du tuteur met l'instance hors de droit; et, dès lors, le délai fixé par un précédent jugement pour l'accomplissement d'une mesure qu'il prescrivait reste suspendu jusqu'à ce que l'instance ait été reprise. — Bastia, 14 mars 1854, Rasori, [P. 55.1.153, D. 54.2.220]

85. — La doctrine admise par l'arrêt, que la notification du décès du tuteur met l'instance hors de droit aussi bien que la notification du décès de la partie qui figure dans le procès pour son propre compte, est sujette à controverse. Selon Rodière, il n'y aurait pas ici, à proprement parler, changement de *partie;* la partie est toujours la même; c'est toujours le pupille. Il n'y a qu'un changement de représentant, une cessation de fonctions, et en vertu de l'art. 345, C. proc. civ., cela ne peut empêcher la continuation des procédures. — Rodière, note sous Cass., 24 août 1853, Section de Montruffet, [P. 55.1.149] — V. *infrà*, n. 144 et s.

86. — Quant au mari, il a été jugé que son décès donne lieu à reprise d'instance contre ses héritiers, lorsqu'il a été mis en cause, non seulement comme administrateur des biens de sa femme, mais encore en son nom personnel. — Lyon, 6 août 1840, Cortey, [P. 41.1.227] — *Sic*, Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 43; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 53.

87. — Quand c'est une société anonyme qui est en procès, le décès de ses administrateurs ne saurait mettre l'instance hors de droit. La partie, c'est la société, ce ne sont point ses administrateurs. C'est donc aux actionnaires de la société à provoquer la nomination de nouveaux administrateurs; la partie adverse n'a pas à s'en préoccuper et peut parfaitement passer outre, quoique le décès des anciens administrateurs lui ait été dénoncé. — Rodière, *loc. cit.*

88. — Au contraire lorsque le procès intéresse une société en nom collectif ou en commandite, le décès de l'un des associés amenant, en thèse générale, la dissolution de la société (C. civ., art. 1865), il y a pour l'autre partie du procès changement d'adversaires, et par conséquent nécessité de reprendre l'instance. Mais, s'il a été convenu qu'en cas de mort d'un des associés, la société se continuera avec ses héritiers (C. civ., art. 1868), le décès d'un associé dûment notifié ne met point alors l'instance hors de droit: car, dans ce cas, la société n'a point cessé d'exister, et c'est toujours, nonobstant le décès d'un associé, la même partie à laquelle l'autre plaideur a affaire. — Rodière, *loc. cit.*

89. — Le décès des représentants de l'Etat, des communes, des établissements publics ne peut exercer aucune influence sur le sort de l'instance, car la partie en cause c'est l'Etat, la commune ou l'établissement public, personne morale. — Rodière, *loc. cit.*

90. — La plupart des auteurs estiment que le décès du tiers saisi survenu depuis la dénonciation de la demande en validité et l'assignation en déclaration alternative ne suspend pas la demande en validité de la saisie-arrêt et n'oblige pas le saisissant à assigner ses héritiers en reprise d'instance, car le tiers saisi n'est point véritablement partie au procès, il n'y figure que comme témoin, et c'est pour cela qu'aussitôt qu'il s'élève des contestations sur la déclaration, il peut demander son renvoi, parce qu'il devient alors partie. — Carré et Chauveau, quest. 1279; Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'instance*, n. 18; Bioche, *eod. v°*, n. 38; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 34. — V. aussi Roger, *Traité de la saisie-arrêt*, n. 232 et s.

91. — Jugé que lorsqu'un arrêt de défaut profit-joint a été obtenu contre une partie qui était sans intérêt dans le procès, quoique y ayant figuré en première instance, et que cette partie vient à décéder avant d'avoir constitué avoué, il n'est pas nécessaire de reprendre l'instance et que l'on peut passer outre au jugement de la cause. — Toulouse, 7 juill. 1841, [*Journ. des av.*, 61.637]

92. — Lorsque de plusieurs parties en cause les unes ont assisté à la pose des qualités et les autres ont fait défaut, le décès de l'une de ces dernières donne lieu à reprise d'instance à son égard. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 605-606; Carré et Chauveau, quest. 1279 *ter;* Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'instance*, n. 19; Bioche, *eod. v°*, n. 18; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 29.

93. — Mais, dans ce cas, le jugement doit-il être différé à l'égard des parties vis-à-vis desquelles la cause est en état, jusqu'à ce que l'instance ait été reprise à l'égard des autres?

94. — La jurisprudence se prononce pour la négative. Jugé que lorsque plusieurs parties sont en cause, le décès de l'une des parties non suivi de reprise d'instance par ses héritiers n'empêche pas que l'instance ne puisse être suivie contre les autres parties, sauf à réserver les droits des héritiers de la partie décédée; qu'il en est ainsi alors surtout que l'objet de la demande est divisible. — Cass., 26 août 1839, Comm. de Serres, [S. 39.1.920, P. 39.2.636] — Caen, 26 févr. 1862, [*J. des av.*, t. 87, p. 484] — Metz, 6 juin 1866, [S. 66.2.355, P. 66.1272, D. 66.2.133] — *Sic*, Pigeau, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 29; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 21. — *Contrà*, Carré et Chauveau, quest. 1279 *ter;* Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 36.

95. — ... Que le décès d'une personne appelée en garantie n'interrompt pas l'instance entre les autres parties au procès, alors surtout que ce décès ne peut leur porter aucun préjudice. — Liège, 16 nov. 1883, Hardy, [D. 85.2.53] — *Sic*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 341.

96. — Du reste, l'instance interrompue reste pendante devant les juges et il a été décidé que lorsqu'en appel une partie qui avait constitué avoué vient à décéder avant que la cause soit en état, un demandeur intervenant n'est pas obligé d'attendre qu'il y ait constitution d'avoué de la part des héritiers de cette partie. Il peut intervenir en citant ces héritiers en reprise d'instance. — Cass., 30 août 1825, Sinetti, [S. et P. chr.] — *Sic*, Demiau-Crouzilhac, p. 249; Rousseau et Laisney, v° *Reprise d'instance*, n. 39; Garsonnet, t. 3, § 891, p. 144, note 9.

§ 3. *Nullité des poursuites postérieures au décès notifié de la partie, au décès et à la cessation des fonctions de l'avoué.*

97. — A partir de la notification du décès de la partie, à partir du décès, de la démission, de l'interdiction ou de la destitution de l'avoué, l'instance, interrompue en droit ne doit plus continuer en fait. Désormais toutes poursuites faites, tous jugements obtenus sont nuls (C. proc. civ., art. 344). — Garsonnet, t. 3, § 894, p. 151.

98. — Par suite d'une erreur de rédaction, l'art. 344, C. proc. civ., semble indiquer que les jugements pris après le décès ou la cessation des fonctions de l'avoué seraient seuls entachés de nullité. Mais nul doute qu'il n'en soit de même après la notification du décès de l'une des parties. — Garsonnet, *loc. cit.*

99. — Jugé qu'un arrêt par défaut obtenu sans préalable citation en reprise d'instance contre une partie dont l'avoué avait cessé ses fonctions est nul et ne peut par conséquent couvrir une péremption. — Aix, 1er mars 1826, [*J. des av.*, t. 32, p. 12] — *Sic*, Carré et Chauveau, *op. et loc. cit.*

100. — Mais l'art. 344, C. proc. civ., qui déclare nulles toutes poursuites faites après les décès, démission et interdiction des avoués n'est pas applicable à la mise au rôle. — Montpellier,

18 mars 1841, Vareilhes, [P. 41.2.51] — *Sic*, Garsonnet, 2e édit., t. 3, § 894, p. 151, note 3.

101. — L'art. 360, C. civ. déroge à l'art. 344, C. proc. civ.; si l'adoptant venait à mourir après que l'acte d'adoption a été porté devant les tribunaux, et avant que ceux-ci eussent définitivement prononcé, l'instruction sera continuée et l'adoption admise s'il y a lieu... — Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Reprise d'instance*, n. 29; Bioche, *eod. v°*, n. 33; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

102. — La nullité édictée par l'art. 344 n'est pas une nullité d'ordre public que le ministère public puisse requérir et le tribunal prononcer d'office. Ce n'est pas non plus une nullité absolue qui puisse être demandée indifféremment par les deux parties; elle n'est édictée que dans l'intérêt de la partie qui n'est plus représentée au procès. Cette partie, par suite, peut renoncer à s'en prévaloir. — Bourbeau, t. 1, p. 193; Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 34; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 36 et 37; Rolland de Villargues, *Suppl. au Dict.* de Rousseau et Laisney, t. 2, *eod. v°*, n. 1 et 2; Rodière, 4e édit., t. 1, p. 481; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.* de Carré et Chauveau, v° *Reprise d'instance*, n. 25; Garsonnet, t. 3, § 894, p. 951.

103. — Jugé, en ce sens, que l'art. 344, C. proc. civ., qui déclare nulles toutes procédures faites postérieurement à la signification du décès de l'une des parties lorsque la cause n'est pas en état, n'édicte qu'une nullité relative, dans l'intérêt des ayants-cause du décédé qui pourraient avoir à souffrir des conséquences d'un litige où ils n'auraient pas été légalement représentés. — Cass., 18 juin 1895, Comtal, [S. et P. 99.1.493]

104. — En conséquence, la partie qui a dénoncé à l'avoué de son adversaire le décès de ce dernier, sans conclure à l'interruption de l'instance, et s'est associé sans protestation aux actes qui ont suivi, est irrecevable à demander de ce chef la nullité de l'arrêt qui a été rendu. — Même arrêt.

105. — La nullité prononcée par l'art. 344, C. proc. civ., n'est pas non plus une nullité de plein droit. Elle doit être demandée et prononcée. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

106. — La nullité des simples actes de procédure faits au mépris de l'interruption de l'instance se demande par voie d'incident devant le tribunal saisi de la contestation. — Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 35; Garsonnet, *loc. cit.*

107. — S'il a été rendu un jugement, la nullité n'en peut être demandée ni par une action en nullité, comme cela se pratiquait sous l'ancienne jurisprudence (Rodier, sur l'ord. de 1667, tit. 26, art. 29-4°), ni par une demande en rapport du jugement introduite devant le tribunal qui l'a rendu. On se borne à employer les voies ordinaires ou extraordinaires de recours : l'opposition si le jugement est par défaut, l'appel s'il a été rendu contradictoirement et en premier ressort, et enfin la requête civile, s'il a été rendu en dernier ressort. — Bourbeau, t. 1, p. 194 et s.; Carré et Chauveau, t. 2, n. 1282; Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'instance*, n. 35; Bioche, *eod. verb.*, n. 35; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 38; Garsonnet, *loc. cit.*

108. — Décidé que le jugement rendu contre une personne qui était décédée lors de la signification de l'exploit introductif d'instance est nul, et qu'il n'est pas nécessaire de prendre la voie de l'opposition, de la tierce opposition ou de la requête civile pour le faire tomber. Il suffit d'en demander la nullité lorsque l'exécution en est poursuivie. Dans ce cas il ne s'agit pas de reprise d'instance. L'instance n'a jamais été engagée, puisque le défendeur était mort lors de l'assignation. — Rouen, 10 févr. 1855, *Journ. de cette cour*, 1855, p. 78] — *Sic*, Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, de Carré et Chauveau, v° *Repr. d'inst.*, n. 36.

109. — Le tribunal compétent pour connaître de la nullité dont il s'agit, lorsque le jugement a été rendu par un tribunal de commerce, est le tribunal de première instance du lieu où l'exécution se poursuit. — Même arrêt.

§ 4. *Instance non engagée ou terminée.*

110. — Il ne saurait être question de reprise d'instance ou de constitution de nouvel avoué, au cas où l'exploit introductif n'ayant pas été signifié à la partie défenderesse, l'un des événements prévus par l'art. 344, C. proc. civ., vient à se produire; il en est ainsi alors même que, sur un exploit ayant pour but de provoquer la formation d'un conseil de famille, des arbitres experts ont été nommés de part et d'autre. — Cass., 7 août 1821, [D. *Rép.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 46] — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. annoté*, art. 344 et 345, n. 3; Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 2; Garsonnet, 2e éd., t. 3, § 891, p. 144, note 10.

111. — En sens inverse il ne saurait non plus être question de reprise d'instance lorsque l'instance a pris fin. Ainsi quand les juges ont omis de statuer sur un chef de la demande, la partie intéressée ne peut réparer cette omission par voie de reprise d'instance. — Paris, 1er juin 1842, [D. *Rép.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 475] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 83; Tissier, Darras, et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. annoté*, art. 344, 345, n. 4.

112. — Jugé, par application de ce principe, que la partie appelante au profit de laquelle un arrêt a été rendu n'est point recevable à demander que sur l'appel par elle interjeté et déjà vidé, il soit procédé par instance nouvelle, sous prétexte que l'instance première déjà suivie et terminée sur ledit appel ne serait pas valide par suite de sa propre négligence. — Paris, 12 août 1885, [*Gaz. Pal.*, 85.2.640]

113. — ... Que s'il était intervenu un jugement sur les conclusions posées avant le décès d'une des parties, le cessionnaire de la partie qui a obtenu le jugement ne saurait d'un commun accord avec la partie condamnée faire considérer le premier jugement comme non avenu et reprendre l'instance comme si ce jugement n'était pas intervenu. — Paris, 12 janv. 1835, Guichard, [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, n. 1276; Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 82.

114. — S'il n'y a pas d'instance à vrai dire, il ne saurait y avoir lieu à reprise d'instance ou à constitution de nouvel avoué lorsque vient à se produire l'un des événements prévus par l'art. 344, C. proc. civ.

115. — Ainsi, un compte et partage de succession renvoyé devant notaire peut être poursuivi, fait et clos sans l'assistance d'avoué, lorsque l'avoué de l'une des parties a cessé ses fonctions depuis que le compte a été ordonné. Dans ce cas il n'est pas nécessaire que cette partie ait été mise en demeure de constituer un nouvel avoué. — Riom, 14 janv. 1842, Capelle, [S. 42.2.59, P. 42.2.408] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Success.*, t. 2, n. 3162.

116. — Mais si les parties reviennent devant le tribunal, elles doivent agir suivant les formes prescrites par les lois de la procédure. Jugé, en conséquence, que lorsque la partie dont l'avoué est démissionnaire n'a pas comparu à la clôture du procès-verbal, l'homologation n'a pu en être poursuivie en justice sans assignation en constitution de nouvel avoué. — Même arrêt. — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *op. et loc. cit.*

117. — Jugé que les placards annonçant une vente sur folle enchère sont valablement signifiés au domicile de l'adjudicataire et de la partie saisie, quand les avoués qui avaient occupé pour eux dans l'instance de saisie ont cessé leurs fonctions par décès ou démission; une assignation en reprise d'instance n'est nullement nécessaire en ce cas. — Toulouse, 14 déc. 1857, Dubuc-Rouam, [S. 58.2.405, P. 58.915] — Rousseau et Laisney, v° *Reprise d'instance*, n. 14.

Section III.

Changement d'état de la partie et cessation des fonctions donnant qualité pour ester en justice.

§ 1. *Changement d'état de la partie.*

118. — On entend par changement d'état le changement qui peut survenir dans l'état civil des personnes relativement à la capacité que la loi leur donne ou leur refuse d'administrer elles-mêmes leurs propres affaires, et par conséquent d'ester en justice, comme, par exemple, une fille qui se marie, un mineur qui devient majeur, etc.

119. — Ni le changement d'état des parties, ni la cessation des fonctions dans lesquelles elles procédaient ne sont des causes interruptives de l'instance. L'art. 345, C. proc. civ., le déclare formellement, et cela sans distinguer entre le cas où ces événements n'ont pas été dénoncés et celui où ils l'ont été. — Thomine-Desmazures, t. 1, n. 395; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 610; Bourbeau, t. 1, p. 180; Chauveau, sur Carré, quest. 1283; Dutruc, *Suppl.*, n. 38; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 39 et s.; Ro-

dière, 4e éd., t. 1, p. 483; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 537; Garsonnet, t. 3, § 893, p. 147, 148 et la note 2. — *Contra*, Demiau-Crouzilhac, p. 256.

120. — Cela est facile à comprendre. D'abord le changement d'état de la partie ne met pas fin aux pouvoirs de l'avoué qui était constitué pour elle primitivement. De plus, si la défense d'une partie peut se trouver compromise lorsqu'elle vient à mourir ou lorsque son avoué vient à cesser ses fonctions, il n'en est plus de même lorsqu'elle change d'état. Le mari, par exemple, ne manque pas d'être mis au courant du procès dans lequel sa femme était engagée. — Bourbeau, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*

121. — Jugé que la majorité du mineur survenue avant la mise en état de l'instance introduite par le tuteur ne doit pas avoir pour effet, si d'ailleurs elle n'a pas été dénoncée, d'entraîner la nullité du jugement ou arrêt rendu entre le tuteur et la partie adverse. — Cass., 10 juill. 1827, Randon, [S. et P. chr.]; — 1er févr. 1876, Robert, [S. 76.1.373, P. 76.893, D. 76.1.323] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *op. et loc. cit.;* Bourbeau, *op. et loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *op. et loc. cit.*

122. — ... Et que, par suite, le mineur est non recevable à former tierce opposition au jugement rendu contre son tuteur. — Cass., 10 juill. 1827, précité. — Rousseau et Laisney, v° *Reprise d'instance*, n. 20.

123. — Le changement d'état n'interrompt pas l'instance, même lorsqu'il a été dénoncé. Il a été jugé, en ce sens, que la procédure continuée contre le tuteur, après la notification du mariage de la pupille, n'est pas nulle, bien que ce mariage ait été notifié. — Nîmes, 6 nov. 1826, Soulages, [S. et P. chr.]

124. — ... Que la déclaration du mariage récemment contracté par une femme partie à l'instance, ne fait pas obstacle à ce que la procédure soit continuée. — Orléans, 9 janv. 1849, Laurence, [S. 49.2.628, P. 49.1.85, D. 49.2.107] — V. aussi Bordeaux, 31 juill. 1833, Brivazac, [P. chr.] — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. civ. annoté*, sur les art. 344 et 345, n. 22.

125. — Le changement d'état éprouvé par une partie qui avait constitué avoué ne fait pas cesser les pouvoirs de cet avoué. En conséquence, le jugement par défaut intervenu ultérieurement contre cette partie doit être réputé rendu contre une partie ayant avoué et ne peut dès lors être attaqué que dans les délais fixés à l'égard de ces jugements. Il en est ainsi alors même que le changement d'état consiste dans la dation d'un conseil judiciaire. En pareil cas, bien que le conseil judiciaire, sans l'assistance duquel la partie ne peut plaider, n'ait pas constitué avoué, le jugement intervenu n'en doit pas moins être réputé comme rendu contre une partie ayant avoué, l'avoué de la partie se trouvant représenter le conseil aussi bien que la partie elle-même. — Pau, 2 janv. 1849, Fourcade, [S. 49.2.291, P. 50.1.203, D. 49.2.128] — *Sic*, Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Reprise d'instance*, n. 38. — V. aussi Bourges, 30 juill. 1894, Capdeville, [S. et P. 95.2.15, D. 95.2.409]

126. — Jugé que lorsqu'un héritier, assigné en qualité d'héritier pur et simple, perd cette qualité au cours de l'instance, pour devenir héritier bénéficiaire, il n'y a là qu'un changement d'état qui ne donne pas lieu à reprise d'instance. — Aix, 2 juin 1808, Funel, [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, *loc. cit.;* Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 17; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 68; Garsonnet, *loc. cit.*

127. — Jugé cependant que, lorsque, dans le cours d'une instance introduite contre plusieurs parties, l'une d'elles vient à succéder au demandeur, l'avoué qu'elle avait constitué comme défenderesse n'est pas réputé de plein droit occuper pour elle en sa nouvelle qualité. — Dijon, 6 mai 1831, Lagrelet, [S. 31.2.206, P. chr.]

128. — Lorsqu'une partie vient à être frappée d'interdiction légale par l'effet d'une condamnation pénale, l'instance est régulièrement continuée contre la régie des domaines, et les actes lui sont valablement signifiés, sans qu'il soit nécessaire de l'assigner préalablement en reprise d'instance. — Toulouse, 14 déc. 1857, Dubuc-Rouam, [S. 58.2.405, P. 58.915] — Carré et Chauveau, quest. 1283 *bis;* Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 40; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 65. — *Contrà*, Thomine-Desmazures, t. 1, n. 394.

129. — La question des effets de la faillite qui survient en cours d'instance, alors que la cause n'est pas encore en état, donne lieu à une controverse examinée *suprà*, v° *Faillite*, n. 822 et s.

130. — Celui qui a acquis de l'une des parties litigantes un immeuble litigieux, postérieurement à l'appel formé par celle-ci, ne peut demander une reprise d'instance, ce cas ne rentrant pas dans les causes d'interruption d'instance limitativement prévues par l'art. 342, C. proc. civ. — Cass., 23 nov. 1898, Dhalluin, [S. et P. 99.1.266, D. 99.1.103]

131. — Vainement le demandeur soutiendrait-il que son acte d'avoué à avoué, « déclarant qu'il reprend l'instance pendante devant la cour..., pour procéder sur l'appel suivant les derniers errements de la procédure », tend à le faire admettre comme substitué à son vendeur, qui, n'étant plus propriétaire, n'a plus d'intérêt au procès; cette substitution ne peut être prononcée en présence de l'opposition de l'adversaire du vendeur, qui peut être intéressé au maintien en cause de celui-ci. — Même arrêt.

132. — D'autre part, cette demande de reprise d'instance ne peut être considérée comme une demande en intervention, dès lors que le demandeur y déclare uniquement reprendre l'instance, et manifeste l'intention, non de défendre ses intérêts à côté de son vendeur, mais de rester seul au procès en mettant celui-ci hors de cause. — Même arrêt.

133. — De même, lorsque le cessionnaire d'une créance comprise dans une succession déclare par acte d'avoué à avoué qu'il entend suivre l'instance commencée par son cédant pour arriver au partage et à la liquidation des biens indivis entre le débiteur cédé et ses cohéritiers, cet acte doit être considéré, quelle que soit la qualification qui lui a été donnée, non pas comme une reprise d'instance, mais comme une demande en intervention qui n'a pas besoin pour être valable d'être formée par un exploit d'ajournement. — Paris, 7 déc. 1891, Etchebaster, [D. 92.2.587]

134. — Il est un cas où le législateur a cru devoir tenir compte, dans une certaine mesure, même du simple changement d'état de l'une des parties : c'est lorsque la cause n'étant point encore liée par une constitution d'avoué de la part du défendeur, la position de la partie demanderesse vient à se trouver modifiée. « Le défendeur qui n'aurait point constitué avoué, est-il dit dans l'art. 345, § 2, C. proc. civ., avant le changement d'état ou le décès du demandeur, doit être assigné de nouveau à un délai de huitaine pour voir adjuger les conclusions et sans qu'il soit besoin de conciliation préalable. » — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 552, n. 395; Carré et Chauveau, quest. 1284; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 47; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 42; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 569, n. 537; Garsonnet, t. 3, § 892, p. 146; Rodière, 4e édit., t. 1, p. 484.

135. — Un jugement par défaut ne pourra être pris contre le défendeur avant que cette nouvelle assignation lui ait été donnée, parce qu'il est permis de supposer, s'il s'agit d'une fille qui se marie, par exemple, que la mère ne donnera pas suite à l'instance, et s'il s'agit du décès du demandeur, que ses héritiers n'entendent pas non plus la poursuivre. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*

136. — Mais de ce qu'une nouvelle assignation doit être délivrée au défendeur, il ne s'ensuit pas non plus que la première assignation soit nulle. Elle continue au contraire à produire effet en ce sens qu'elle fait courir les intérêts et qu'elle est interruptive de la prescription. — Bourbeau, t. 1, p. 201; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, sur l'art. 345, quest. 1284; Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 50; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 42; Garsonnet, 2e éd., § 892, t. 3, p. 146. — V. *infrà*, n. 197.

137. — La nouvelle assignation dont parle l'art. 345, C. proc. civ., n'étant prescrite que dans l'intérêt du défendeur, celui-ci peut y renoncer et, après avoir constitué avoué sur la première assignation, suivre immédiatement l'audience, sauf aux héritiers du défendeur à invoquer le bénéfice du délai pour faire inventaire et délibérer. — Bourbeau, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.;* Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 42; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 537; Garsonnet, 2e édit., t. 3, § 892, p. 147. — *Contrà*, Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 51.

138. — Dans le cas où ce serait le défendeur qui décéderait dans les délais de l'ajournement, avant d'avoir constitué avoué, le jugement pris contre lui serait valable, quoiqu'il y eût, en ce cas, impossibilité de notifier le décès; car le demandeur, étant présumé n'avoir aucune connaissance du fait qui a mis obstacle à la com-

parution de son adversaire, a pu solliciter l'adjudication de ses conclusions. — Bourbeau, t. 1, p. 202; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 53; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 40; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 43.

139. — Si, sauf l'exception dont il vient d'être parlé, le changement d'état d'une partie, même lorsqu'il est notifié, n'a aucun effet sur l'instance en cours, il y a lieu de s'en préoccuper toutefois lorsque le jugement est rendu, que l'instance est éteinte, et qu'il s'agit soit de signifier ledit jugement, soit d'exercer contre la décision une voie de recours quelconque, telle qu'un appel ou un pourvoi en cassation. Il s'agit là, en effet, d'une instance nouvelle, et c'est à celui qui fait faire une signification ou qui entame une instance à s'enquérir de la capacité de son adversaire. — Thomine-Desmazures, t. 1, n. 395; Carré et Chauveau, quest. 1283, note 1; Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 45; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 75. — V. *suprà*, n. 78 et s.

140. — C'est ainsi que la signification d'un jugement rendu contre une femme célibataire doit être faite à son mari en cas de mariage, de même qu'un jugement rendu contre un tuteur doit être signifié au mineur devenu majeur. — Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

141. — Jugé, en ce sens, que la signification d'un arrêt d'admission est nulle, si elle est faite au tuteur ayant agi en cette qualité dans l'instance, lorsque depuis la fin de cette instance le mineur est devenu majeur. — Cass., 11 avr. 1853, de Tersac-Montbérand, [S. 53.1.474, P. 53.2.197, D. 53.1.140] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

142. — ... Que celui qui interjette appel d'un jugement rendu entre lui et une femme qui s'est mariée pendant le procès, doit à peine de nullité assigner le mari sur l'appel pour autoriser sa femme; qu'il n'est pas nécessaire que le changement d'état lui ait été expressément notifié. — Cass., 7 oct. 1811, François, [S. et P. chr.]

143. — ... Qu'est nul l'appel signifié à un tuteur en cette qualité si le mineur qui s'est présenté devant les premiers juges a été émancipé depuis l'introduction de l'instance et avant le jugement. — Bordeaux, 4 août 1870, Eymeri, [D. 71.2.254]

§ 2. *Cessation des fonctions donnant qualité pour ester en justice.*

144. — La cessation des fonctions qui donnent qualité pour ester en justice nécessite-t-elle une reprise d'instance?

145. — On constate en cette matière de nombreuses divergences, soit en doctrine, soit en jurisprudence. Ainsi, il a été décidé, d'une part, que lorsqu'une instance a été introduite par un maire ou adjoint au maire en cette qualité et que celui-ci vient à être remplacé, l'instance n'est pas interrompue et le nouveau maire ou le nouvel adjoint n'est pas obligé de la reprendre. La personne morale est restée la même. — Cass., 3 juin 1818, de Lierville, [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *Suppl.*, quest. 1283; Bourbeau, t. 5, p. 180; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, n. 537; Rodière, t. 1, p. 483.

146. — Mais on juge, dans un autre système, qu'il y a lieu de reprendre l'instance dans laquelle une commune ou un bureau de bienfaisance est partie, si le maire ou le président du bureau vient à être remplacé. — Paris, 3 mai 1872, Thiercelin, [S. 73.2.51, P. 73.314]

147. — ... Que le décès du syndic spécial nommé pour représenter une section de commune met l'instance hors de droit, et que dès lors les actes signifiés à l'avoué de ce syndic, après la notification légale qu'il a faite dudit décès, sont nuls et ne peuvent interrompre la péremption. — Cass., 24 août 1853, Section de Montruffet, [S. 54.1.42, P. 55.1.149, D. 53.1.271] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, quest. 1284 *bis;* Garsonnet, t. 3, § 893, p. 148, note 2.

148. — En tout cas, un arrêt de condamnation obtenu contre un maire ou adjoint au maire en cette qualité n'est pas nul, bien qu'en cours d'instance ce maire ou adjoint ait été révoqué et remplacé dans ses fonctions, si ce changement n'a pas été notifié à l'adversaire de la commune. — Cass., 11 janv. 1830, Comm. de Vantavon, [S. et P. chr.]

149. — La Cour de cassation a admis que l'avoué constitué par le syndic provisoire d'une liquidation judiciaire a qualité pour représenter le syndic définitif nommé au cours de l'instance, tant que celui-ci n'a pas constitué un autre avoué. Dans ce cas, la nomination du syndic définitif ne saurait par elle-même donner lieu à reprise d'instance. — Cass., 17 août 1853, Mounier, [S. 54.1.777, P. 55.2.186, D. 54.1.382]

150. — Bien que l'art. 345, § 2, ne vise expressément que le changement d'état ou le décès du demandeur (V. *suprà*, n. 134 et s.), il convient encore de l'appliquer au cas où celui-ci cesse d'exercer les fonctions qui lui donnaient qualité pour agir, comme par exemple lorsqu'un tuteur se trouve dessaisi de son mandat par suite de la majorité de son pupille. Il y a même raison de décider dans ce cas que pour les deux qui précèdent. — Bourbeau, t. 1, p. 200; Carré et Chauveau, quest. 1285; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 46; Rodière, 4e édit., t. 1, p. 484; Garsonnet, *loc. cit.* — *Contrà*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*

151. — Le § 2 de l'art. 345, C. proc. civ., doit encore être appliqué au cas où l'avoué du demandeur cesse ses fonctions par suite de décès ou autrement avant que le défendeur n'ait constitué le sien. Une nouvelle assignation contenant constitution d'un nouvel avoué est nécessaire pour que le défendeur puisse faire signifier la sienne. — Bourbeau, *loc. cit.*; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 49; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 41; Rodière, *loc. cit.;* Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 44; Garsonnet, *loc. cit.*

CHAPITRE III.

PAR QUI ET CONTRE QUI DOIT ÊTRE FORMÉE LA DEMANDE EN REPRISE D'INSTANCE.

SECTION I.

Par qui doit être formée la demande en reprise d'instance.

152. — Si l'instance est interrompue par la cessation des fonctions de l'avoué d'une des parties, c'est à cette partie elle-même qu'il appartient de la reprendre en constituant un autre avoué. — Garsonnet, 2e éd., t. 3, § 895, p. 152.

153. — Dans le cas où l'interruption résulte du décès de la partie, l'instance doit être reprise par les successeurs de cette partie. Que faut-il entendre par successeurs? Sans difficulté, tous les successeurs universels, héritiers, légataires et donataires universels et à titre universel saisis ou ayant obtenu la délivrance. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 486 et s.; Bonnier, t. 2, n. 1251; Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 56; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 45; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

154. — A la même catégorie appartiennent la femme commune séparée de biens et ses héritiers qui peuvent reprendre, malgré l'existence du mari, l'instance par lui introduite avant la dissolution de la communauté, pourvu, toutefois, qu'ils aient accepté cette communauté et manifesté la volonté de prendre part à cette instance. — Cass., 30 janv. 1843, Chamblant, [S. 43.1.362, P. 43.1.667] — Bruxelles, 19 août 1814, Verspieren, [P. chr.]

155. — Les héritiers peuvent-ils reprendre l'instance en leur seule qualité d'habiles à succéder sans pour cela faire nécessairement acte d'héritiers? Ils le peuvent certainement lorsque l'instance est relative à des actes purement conservatoires de surveillance et d'administration provisoire, qui n'emportent pas acceptation (C. civ., art. 779). En ce qui concerne l'instance déjà engagée sur le fond du droit, la question est controversée. — V. dans le sens de la condition d'hérédité, Pigeau, *op. et loc. cit.;* Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 57; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 46; Garsonnet, *loc. cit.* — V. en sens contraire, *suprà*, v° *Acceptation de succession*, n. 76.

156. — On peut, lorsqu'il ne s'agit pas d'une action relative au patrimoine, reprendre l'instance sans être héritier ou habile à se dire héritier, même après la renonciation la plus formelle. C'est ainsi qu'un fils qui a renoncé à la succession de son père peut néanmoins reprendre l'instance concernant l'état de celui-ci auquel on contestait la légitimité. — Pigeau, *loc. cit.;* Bioche, *loc. cit.*

157. — Au surplus, les héritiers ne peuvent reprendre l'instance que dans les actions qui n'ont pas un caractère personnel à raison duquel elles doivent être considérées comme intransmissibles. Il en est ainsi notamment de l'action en séparation de corps. Les

héritiers ne sont pas admis à reprendre l'instance, même au point de vue du simple règlement des intérêts pécuniaires. — V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, n. 1847.

158. — Les successeurs particuliers, acheteurs, cessionnaires, donataires ou légataires recueillent avec le droit litigieux celui de poursuivre les instances engagées à son sujet. — Garsonnet, *op. et loc. cit.*

159. — Cette solution avait été contestée dans l'ancienne jurisprudence par Pothier qui enseignait que le légataire de l'objet litigieux pouvait seulement se porter intervenant dans l'instance, et qu'il n'appartenait qu'au successeur universel de la reprendre (C. proc. civ., 1re part., ch. 4, sect. 3, § 1). Sous l'empire du Code de procédure civile, quelques auteurs ont suivi cette opinion. — V. Demiau-Crouzilhac, p. 262; Rodière, t. 2, p. 241 ; Chauveau, sur Carré, quest. 1288 *bis;* Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'instance*, n. 18.

160. — Une semblable doctrine doit être repoussée, parce qu'elle n'est pas conforme aux principes du droit moderne, en vertu desquels les successeurs particuliers sont admis à exercer les droits et actions afférents à l'objet qui leur est attribué. — Bourbeau, t. 1, p. 229 ; Bioche, v° *Reprise d'instance,* n. 60 et s.; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 47; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

161. — Les successeurs particuliers le peuvent comme défendeurs, car ils ont succédé à la possession du défunt, et les actions interrompues par la mort de leur auteur peuvent et doivent se continuer contre eux; ils le peuvent comme demandeurs en vertu de l'art. 1122, C. civ. — Bourbeau, t. 1. p. 219 et s.; Garsonnet, *loc. cit.*

162. — C'est principalement au sujet du légataire particulier que l'opinion contraire a été soutenue. Ainsi, Chauveau reconnaît en principe le droit des successeurs particuliers à reprendre l'instance, mais à l'exclusion des légataires particuliers. Il invoque deux raisons : il affirme, d'une part, que les légataires particuliers ne succèdent pas aux actions relatives à la chose léguée; d'autre part, que l'héritier, dans son propre intérêt, doit refuser la délivrance de legs qui porteraient sur des objets litigieux. Or la première raison n'est pas juridiquement exacte, et quant à la seconde, il n'est pas facile d'établir qu'elle soit fondée en fait. On n'aperçoit pas, en effet, que l'héritier ait intérêt à refuser la délivrance d'un legs aux légataires, envers lesquels il n'est pas tenu à garantie. — V. Garsonnet, t. 3, § 895, p. 153, note 11.

163. — D'ailleurs tous les auteurs admettent que si l'instance est reprise par le légataire particulier, ses adversaires peuvent mettre en cause l'héritier ou le successeur universel du défunt, afin d'obtenir contre lui le paiement des fruits échus et des frais faits du vivant du défunt, que le légataire n'a pas à supporter. — Pigeau, *loc. cit.;* Bourbeau, t. 1, p. 225; Bioche, v° *Rep. d'inst.*, n. 65 ; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 48.

164. — A moins qu'elle n'ait pour objet un droit exclusivement personnel à la partie décédée, l'instance peut être reprise par ses créanciers comme exerçant ses droits et actions, en vertu de l'art. 1166, C. civ. Mais il est indispensable, dans ce cas, que les créanciers mettent les héritiers de leur débiteur en cause, afin de faire déclarer commun avec eux le jugement à intervenir. — Bourbeau, t. 1, p. 227-228 ; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 64; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 49 ; Garsonnet, 2e édit., t. 3, § 895, p. 154 et note 12.

165. — Lorsqu'une action appartient concurremment à plusieurs personnes et que l'une d'elles est morte après l'avoir intentée, les autres ayants-droit peuvent reprendre l'instance, au lieu d'en introduire une nouvelle sur nouveaux frais. — Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 54; Garsonnet, 2e édit., t. 3, § 895, p. 154, note 14.

166. — On trouve dans les art. 702 et 721 une application de cette règle à la saisie immobilière en ce que les créanciers sont autorisés à se faire subroger aux poursuites commencées puis abandonnées par l'un d'eux. — Garsonnet, *op. et loc. cit.* — V. *infrà*, v° *Saisie immobilière*.

167. — C'est encore la même idée d'économie à réaliser sur les frais qui fait admettre que l'instance en interdiction interrompue par le décès du demandeur puisse être reprise par un autre parent ou par le conjoint du défendeur. — Cass., 31 juill. 1878, Guérault, [D. 79.2.269]

168. — Il en est de même, d'une demande tendant à la dation d'un conseil judiciaire. — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 117 et suiv.

169. — Il a été jugé que si, au cours d'une instance en dation de conseil judiciaire introduite par un époux contre son conjoint, le divorce vient à être prononcé entre les deux époux et met ainsi l'époux poursuivant dans l'impossibilité de suivre sur la demande, l'instance peut être reprise par tout parent de l'époux contre lequel elle a été engagée. — Trib. civ. Seine, 18 juin 1885, [J. *Le Droit*, 19 juin 1885]

Section II.

Contre qui doit être formée la demande en reprise d'instance.

170. — L'instance peut être reprise contre tous ceux qui ont le droit de la reprendre et qui ne le font pas. Il faut excepter cependant les créanciers de la partie qui n'a plus d'avoué ou des successeurs de la partie décédée, car s'ils ont le droit de reprendre l'instance en vertu de l'art. 1166, C. civ. (V. *suprà*, n. 164), c'est pour eux une pure faculté et ils ne peuvent être contraints d'en user. — Bourbeau, t. 1, p. 231; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 68; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 50; Garsonnet, 2e éd., t. 3, § 896, p. 156, note 5.

171. — Si le légataire n'est pas connu ou n'a pas obtenu la délivrance, c'est l'héritier qui doit être assigné en reprise d'instance. Même si le légataire a obtenu la délivrance, il convient de reprendre l'instance contre lui et contre l'héritier. Ce dernier en effet reste seul saisi de la portion indisponible vis-à-vis des créanciers de la succession; il est seul tenu de toutes les charges, sauf son recours contre le légataire. — Pigeau, *C. proc. civ.*, t. 1, p. 406; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 69; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

172. — On ne peut pas agir en reprise d'instance contre les héritiers du défendeur, lorsqu'il s'agit d'une instance qui ne se transmet que contre eux. Tel serait le cas où un donateur ayant commencé des poursuites à l'effet d'obtenir la révocation de la donation pour cause d'ingratitude, le donataire viendrait à décéder avant que la cause ne fût en état (C. civ., art. 957). — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 572, note 1.

173. — La reprise d'instance ne peut être exercée que vis-à-vis des parties en cause ou de leurs représentants. Jugé que le commanditaire d'une société de commerce ne peut être considéré comme l'ayant-cause de cette société. — Bordeaux, 27 janv. 1888, [*Rec. de Bordeaux*, 88.1.117]

174. — ... Qu'au cas où des héritiers actionnés en partage d'une succession viennent à décéder, la demande en reprise d'instance doit être formée contre leurs propres héritiers ou représentants; qu'elle ne peut l'être contre les tiers détenteurs des biens dépendant de l'hérédité. — Cass., 12 déc. 1860, Guérin, [S. 62.1.380, P. 61.1170, D. 61.1.3] — V. sur le principe, Vazeille, *Success.*, sur l'art. 816, n. 5; Zachariæ, Massé et Vergé, t. 2, § 389, p. 360; Dutruc, *Part. de success.*, n. 295 et s.

175. — ... Que lorsqu'après une instance originairement introduite contre une société en nom collectif et les membres de cette société pris en leur nom personnel, il intervient une reprise d'instance contre le liquidateur, c'est à bon droit que le jugement ne porte condamnation que contre le liquidateur et omet de statuer contre les associés. — Paris, 3 janv. 1887, [*Rev. des soc.*, 1887.297]

176. — ... Qu'au cas où, après action intentée contre une société collectivement en la personne de son gérant, il intervient une transaction avec un certain nombre de membres de cette société, parmi lesquels figure le gérant, s'il arrive que les autres sociétaires refusent d'adhérer au traité, ils peuvent être assignés par voie de reprise de l'instance primitivement engagée, quoiqu'ils n'y figurassent pas en nom personnel; il n'y a nulle nécessité de procéder contre eux par voie d'action nouvelle. — Cass., 20 août 1839, Michaud, [S. 40.1.239, P. 40.1.380] — *Sic*, Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. annoté*, art. 346, n. 5.

177. — Aux termes de l'art. 426, C. proc. civ., les veuves et héritiers des justiciables du tribunal de commerce y sont assignés en reprise d'instance, ou par action nouvelle, avec cette restriction cependant que si les qualités sont contestées, le tribunal de commerce doit surseoir à statuer. — Cass., 1er avr. 1889, Rollin-Vilate, [S. 89.1.455, P. 89.1.1147]

178. — La reprise d'instance n'est pas indivisible. Il s'ensuit qu'elle peut être déclarée valable à l'égard de l'une des parties et nulle à l'égard d'une autre vis-à-vis de laquelle les formalités

de la loi n'auraient pas été observées. — Bordeaux, 13 mars 1833, Roux, [S. 34.2.282, P. chr.] — *Sic*, Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 70.

179. — Il s'ensuit également que, malgré le décès d'une des parties, il peut être statué à l'égard des autres, bien qu'il n'y ait pas eu de reprise d'instance à l'égard des héritiers de la partie décédée. Il en est ainsi surtout si l'objet de la demande est divisible. — Cass., 20 août 1839, précité. — Metz, 6 juin 1866, Comm. de Châtelles-Cornay, [S. 66.2.355, P. 66.1272, D. 66.2.133] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 895, p. 154, note 15.

180. — Décidé aussi qu'une instance en partage régulièrement introduite n'est pas éteinte par cela seul que le poursuivant a négligé d'assigner en reprise d'instance les représentants d'un cohéritier décédé. — Bordeaux, 27 juill. 1854, Couperie, [D. 55. 2.187] — *Sic*, Garsonnet, *loc. cit.*

181. — De cette question en découle une autre qui est contestée en doctrine et en jurisprudence. Lorsqu'une partie décède laissant plusieurs héritiers, faut-il, pour la régularité de la procédure, les assigner tous en reprise d'instance?

182. — Il a été jugé que, sous l'empire de l'Ordonnance d'avril 1667, la demande en reprise d'instance devait être formée contre toutes les parties qui figuraient dans l'instance à la cessation des poursuites. Si l'une des parties était décédée, il y avait nécessité d'appeler indivisiblement tous les héritiers; en omettre quelques-uns était une nullité qui viciait intégralement la reprise d'instance. — Cass., 16 mai 1831, Janet, [S. 31.1.216, P. chr.]. — *Contrà*, Bordeaux, 13 mars 1833, précité.

183. — Pour justifier cette solution, on affirme que si l'on n'assignait que quelques-uns des héritiers, ce ne serait pas remettre en instance la personne morale qui représente le défunt, ce serait continuer le procès contre des parties qui ne seraient plus les mêmes, puisque tous les successeurs du défunt peuvent seuls, par leur réunion, le représenter complètement. — V. Besançon, 29 mai 1838, sous Cass., 16 mai 1831, précité.

184. — Les adversaires de cette opinion répliquent que personne ne peut se plaindre de ce que tous les cohéritiers ne soient pas mis en cause. Ce n'est pas ceux qui n'y ont pas été appelés, puisque la décision à intervenir ne les atteindra pas. Quant aux autres, ils ne sont jamais tenus dans l'instance que pour leur part et portion, et rien ne les empêche de faire valoir pour leur défense toutes les exceptions communes à la personne morale de la succession. — Chauveau, sur Carré, quest. 1286, *quater*; Dutruc, *Supp.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 52. — V. en ce sens Montpellier, 18 août 1851, [*J. de cette cour*, 1852.69]

CHAPITRE IV.

FORMES DE LA DEMANDE EN REPRISE D'INSTANCE. PROCÉDURE ET JUGEMENT.

SECTION I.

Formes de la demande en reprise d'instance.

185. — L'art. 347, C. proc. civ., dispose que l'instance sera reprise par acte d'avoué à avoué. Ce texte s'applique à la reprise forcée aussi bien qu'à la reprise volontaire (V. *suprà*, n. 2 et s.). — Bonnier, t. 2, n. 1253; Carré et Chauveau, quest. 1287; Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'instance*, n. 63; Rodière, t. 1, p. 482; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 572.

186. — Il n'est pas nécessaire qu'au préalable des conclusions au fond aient été prises par le défendeur. — Trib. civ., Seine, 18 juin 1885, [J. *Le Droit*, 19 juin 1885]

187. — Devant les tribunaux de commerce, l'instance ne peut être reprise par de simples conclusions. Elle doit l'être nécessairement par exploit signifié à personne ou domicile. Par conséquent, la réassignation donnée après que la demande a été rayée du rôle comme n'étant pas en état ne saurait être considérée comme introductive d'une nouvelle instance. — Cass., 23 juill. 1860, Boulongue, [S. 60.1.964, P. 61.97] — Gand, 12 juill. 1879, Blommaert, [S. 81.4.48, P. 81.2.80] — *Sic*, Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 109; Carré et Chauveau, *Proc. civ.*, quest. 1254 *bis*. — V. aussi Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 719.

188. — Pour que l'instance soit tenue pour reprise, il n'est même pas nécessaire qu'un acte spécial de reprise d'instance soit signifié. L'instance serait réputée reprise si les deux parties avaient procédé volontairement depuis l'assignation en reprise d'instance. L'art. 347, en disant que l'instance sera reprise par acte d'avoué à avoué, n'attribue pas exclusivement à cet acte le pouvoir d'opérer la reprise d'instance. Tout acte démontrant clairement l'intention de la part des parties de faire cesser l'interruption produirait cet effet. — Demiau-Crouzilhac, p. 261; Bonnier, t. 2, n. 1252; Berriat-Saint-Prix, p. 349; Carré et Chauveau, quest. 1288; Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 86; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 94; Garsonnet, 2e édit., t. 3, § 896, p. 158.

189. — Jugé que la reprise d'une instance interrompue par la mort de l'une des parties résulte suffisamment du fait par l'héritier de constituer avoué et de procéder d'après les derniers errements, sans qu'il soit nécessaire que cet héritier manifeste formellement sa volonté de reprendre l'instance. — Cass., 18 févr. 1880, Sassoun-ben-Kemoun, [S. 80.1.455, P. 80.1114, D. 80.1. 351] — Bordeaux, 23 janv. 1834, Marcelin, [P. chr.] — *Sic*, auteurs cités ci-dessus.

190. — ... Qu'une reprise d'instance peut résulter d'un acte quelconque démontrant clairement l'intention de la reprendre, tel qu'un appel de cause suivi de remise contradictoire, ou un jugement de simple police. — Lyon, 29 juin 1882, [*Gaz. Pal.*, 83.2.3]

191. — A défaut par la partie du chef de laquelle l'instance est interrompue de la reprendre volontairement, il convient de lui délivrer une assignation pour la contraindre.

192. — Une assignation est indispensable. Il ne suffirait pas, pour mettre la partie dont l'avoué a cessé d'occuper en demeure de reprendre l'instance, de sommer le successeur de cet avoué de déclarer s'il a pouvoir d'occuper aux lieu et place de son prédécesseur. — Garsonnet, 2e édit., t. 3, § 896, p. 156, note 6.

193. — D'après Chauveau, il est des cas où la reprise d'instance par voie d'assignation peut ne pas paraître nécessaire; c'est celui, notamment, où l'héritier de la partie décédée est déjà partie au procès. — Chauveau, sur Carré, quest. 1286 *quater*, p. 350.

194. — La reprise d'instance est une action incidente et la continuation de la demande originaire. Il en résulte qu'elle est dispensée du préliminaire de conciliation, et que l'assignation qui la renferme n'est pas assujettie aux formalités exigées par l'art. 61, C. proc. civ., pour les exploits introductifs d'instance. Cette assignation notamment n'a besoin de contenir ni le libellé de la demande, ni la copie des pièces du procès, ni même, comme cela était obligatoire sous l'ancienne jurisprudence, la copie du dernier acte de la procédure. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 613; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 396; Bonnier, t. 2, n. 1252; Bourbeau, t. 1, p. 232; Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 175 et s.; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n° 91; Garsonnet, t. 3, § 896, p. 156.

195. — Jugé, en ce sens, que l'assignation en reprise d'instance ne peut être annulée par le motif qu'elle ne serait pas suffisamment libellée aux termes de l'art. 61, C. proc. civ.; qu'il suffit qu'elle soit conforme aux dispositions de l'art. 346 du même Code. — Bordeaux, 25 août 1835, de la Rapedie, [P. chr.] — *Sic*, Mêmes auteurs.

196. — ... Qu'en tout cas la nullité résultant du défaut d'énonciation des moyens de la demande serait couverte par la partie qui a comparu volontairement devant le président du tribunal et subi, sans faire aucune réserve, un interrogatoire sur faits et articles relatif au fond du procès. — Même arrêt.

197. — De ce que l'assignation en reprise est la continuation de la demande originaire il s'ensuit aussi que la personne habilitée à l'effet de former cette demande et d'y défendre n'a pas besoin d'une nouvelle autorisation pour assigner en reprise d'instance. — Garsonnet, t. 3, § 896, p. 156, note 7; Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. ann.*, art. 346, n. 8.

198. — Mais quand une personne pourvue de l'assistance judiciaire vient à être déclarée en état de faillite, l'assistance ne profite pas à son syndic à l'effet de reprendre l'instance en ses lieu et place. — Bureau d'ass. judic. de Bordeaux, 1er déc. 1881, Bardet, [S. 82.2.229, P. 82.1.1114, D. 82.3.72] — C'est là une conséquence du caractère tout personnel de l'assistance judiciaire.

199. — De ce que la reprise d'instance est la continuation de la demande originaire, il résulte aussi que le premier ajournement continue à produire effet en ce qui concerne le cours des intérêts et l'interruption de prescription. — Bourbeau, t. 1, p. 201; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n° 50; Boitard, Colmet-

Daage et Glasson, t. 1, n. 537; Garsonnet, t. 3, § 891, note 9, p. 144. — V. *suprà*, n. 136.

200. — En conséquence, lorsque, dans une action dirigée contre le débiteur principal et les cautions, celles-ci ont été exonérées en prêtant le serment décisoire, et que l'instance non mise à fin contre le débiteur a été reprise, après sa mort, contre l'une des cautions en qualité d'héritière de ce débiteur et contre le curateur à sa succession, les intérêts de la créance sont dus à partir de la demande originaire et non pas seulement à dater de la reprise d'instance. — Cass., 11 juill. 1876, Pédencoig, [D. 76.1.372] — V. aussi Paris, 12 janv. 1830, Daudeville, [S. et P. chr.]

201. — Jugé également que les frais de première instance et d'appel, tant antérieurs que postérieurs à la reprise d'instance faite par le syndic au nom de la masse des créanciers, doivent être intégralement payés, cette reprise d'instance ayant amené la substitution absolue de la masse au débiteur originaire des frais dont le sort était suspendu jusqu'à la solution définitive du litige. — Amiens, 11 févr. 1897, Deligny, [D. 97.2.375]

202. — Pour la régularité d'une demande en reprise d'instance il n'est pas nécessaire de signifier préalablement les jugements rendus antérieurement dans la même affaire, bien qu'ils ne l'aient pas encore été. — Bordeaux, 7 janv. 1840, Bouillac de la Feuillade, [P. 40.1.430] — *Sic*, Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 80; Rousseau et Laisney, *eod. v°*, n. 88; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

203. — Jugé aussi que la partie qui veut reprendre les errements d'une cause, après l'arrêt confirmatif d'un jugement rendu sur un incident auquel elle a donné lieu, n'est pas tenue de signifier cet arrêt à l'avoué qui a occupé en première instance pour son adversaire. — Bruxelles, 10 janv. 1832, S..., [P. chr.]

204. — ... Que l'exploit d'assignation en reprise d'instance, après changement d'état d'une partie originairement défaillante, n'a pas besoin d'être motivé et qu'il n'est pas nécessaire de signifier à nouveau le jugement par défaut profit-joint : l'énonciation seule de ce jugement suffit à faire connaître à cette partie le litige à l'occasion duquel il est procédé contre elle. — Paris, 13 janv. 1883, Heuzey, [D. 83.2.98]

205. — Toutefois, l'assignation en reprise d'instance doit évidemment faire connaître son objet, car celui qui la reçoit doit pouvoir en la lisant comprendre ce qu'on lui veut. Mais, en dehors de cette formalité essentielle, il suffit, aux termes de l'art. 346, C. proc. civ., qu'elle renferme l'indication des noms des avoués qui occupaient dans la première partie de l'instance et celle du nom du rapporteur s'il y en a. — Garsonnet, t. 3, § 896, p. 157, note 12.

206. — Jugé qu'un exploit de reprise d'instance n'est pas nul à défaut de l'énonciation exacte de la profession du défendeur, qu'il suffit pour sa validité que les formalités prescrites spécialement par l'art. 346, C. proc. civ., aient été observées, et qu'en tout cas l'erreur commise dans l'énonciation de cette profession est insuffisante si, indépendamment de l'indication des avoués en cause, cet exploit renferme d'autres énonciations de nature à ne laisser aucun doute sur la personne désignée, non plus que sur l'instance reprise. — Cass., 17 mai 1848, Kuény, [S. 48.1.565, P. 48.2.84, D. 48.1.127] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 89.

207. — Bien que la loi exige l'indication du nom des avoués qui occupaient, il suffit d'indiquer l'avoué de la partie dont on assigne le représentant. Si c'est la partie elle-même qu'on assigne en constitution d'avoué, il est inutile de mentionner le nom de celui qui occupait précédemment et que cette partie n'ignore pas. A plus forte raison l'art. 346 qui exige l'indication des noms des avoués qui occupaient antérieurement n'est-il pas applicable au cas où le défendeur n'avait pas constitué avoué. — Bordeaux, 7 janv. 1840, précité. — *Sic*, Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 613; Carré et Chauveau, quest. 1286; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 77.

208. — D'ailleurs l'omission dans l'assignation en reprise d'instance des mentions prescrites par l'art. 346 n'entraînerait pas la nullité, car ces mentions n'ont rien de substantiel et ces mentions ne sont pas prescrites à peine de nullité par l'article dont il s'agit. — Pigeau, *loc. cit.*; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 396; Bourbeau, t. 1, p. 232; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Rodière, t. 1, p. 481; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 78.

209. — L'assignation en reprise d'instance est valablement donnée au domicile indiqué dans les derniers actes de la procédure, avec les délais que comporte ce domicile si la partie n'a pas été légalement instruite du changement opéré depuis ces actes. — Paris, 17 août 1807, Dallard, [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1286 *bis*; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 58; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 83; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 87; Garsonnet, t. 3, p. 157.

210. — La demande en reprise d'instance doit être portée au tribunal devant lequel l'instance est pendante, et si le tribunal est composé de plusieurs chambres, devant la chambre qui a connu de l'affaire, et ce à peine de nullité des jugements à intervenir. — Carré et Chauveau, quest. 1286 *ter*; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 84; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 91; Dutruc, *Suppl. eod. verb.*, n. 61.

211. — Jugé, en matière d'arbitrage, que les héritiers d'un des signataires du compromis doivent être assignés en reprise d'instance devant le tribunal qu'avait leur auteur à l'époque du compromis, et non devant celui du domicile des arbitres. — Metz, 3 déc. 1819, Petit, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, *loc. cit.*

212. — L'instance introduite par l'exploit originaire de la demande subsiste devant le juge saisi de la constitution, jusqu'à ce qu'elle ait été terminée par un jugement, et le simple changement de domicile d'un ou plusieurs défendeurs, au cours de la procédure ne peut modifier la compétence du tribunal saisi de la même action par voie de reprise d'instance. — Cass., 30 déc. 1884, Delhaye, [S. 86.1.209, P. 86.1.508, D. 85.1.421]

213. — Jugé également que lorsqu'un jugement rendu par le tribunal du domicile de quelques-uns seulement des défendeurs a rejeté un moyen d'incompétence *ratione materiæ* proposé par tous, et a par conséquent ordonné qu'il serait plaidé au fond, si plus tard un des défendeurs est assigné seul en reprise d'instance devant ce tribunal, dans le ressort duquel il n'est pas domicilié, ce défendeur doit, nonobstant le premier jugement, obtenir, sur sa demande, son renvoi devant les juges de son domicile. — Paris, 3 juill. 1838, Dupontavice, [P. 38.2.84] — *Sic*, Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

214. — Une demande en reprise d'instance ne peut être portée devant le tribunal de première instance, après que sa juridiction a été épuisée par un jugement frappé d'appel. — Cass., 13 déc. 1860, Guérin, [S. 62.1.380, P. 61.1170, D. 61.1.13] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1286 *ter*; Rousseau et Laisney, v° *Reprise d'instance*, n. 92.

Section II.

Procédure et jugement.

215. — La partie assignée en reprise d'instance doit constituer avoué dans la même forme que la partie assignée sur une demande originaire. — Bruxelles, 21 sept. 1831, Montmaerst, [P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, t. 3, p. 238, note 1; Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'instance*, n. 62.

216. — A la suite de la demande en reprise d'instance, la partie qui en est l'objet a la faculté de prendre plusieurs attitudes. Elle peut, comme nous l'avons vu ci-dessus, sans élever aucune contestation, reprendre immédiatement l'instance. Elle peut aussi contester la demande par des moyens tirés tant du fond que de la forme.

217. — Elle a la faculté de soutenir notamment, soit que l'assignation est irrégulière, soit que la partie qui l'assigne en reprise d'instance n'a pas qualité pour le faire, soit qu'elle n'a pas qualité elle-même pour reprendre l'instance, qu'elle n'est ni le représentant, ni le successeur du défunt, soit enfin que la procédure est éteinte par la péremption ou par un désistement, que l'action est prescrite, etc. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 614; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 397; Chauveau, sur Carré, quest. 1286-5°; Rodière, 4e édit., t. 1, p. 482; Rousseau et Laisney, v° *Reprise d'instance*, n. 93 et 95; Garsonnet, § 896, t. 3, p. 157. — Les héritiers qui veulent demander la prescription d'une instance sont-ils obligés de la reprendre préalablement? La péremption de la citation en reprise d'instance entraîne-t-elle la péremption de l'instance principale? — V. sur ces questions, *suprà*, v° *Prescription*, n. 357, 361, 405.

218. — Jugé que l'action en reprise d'instance se prescrit par le même laps de temps que l'action principale. Si donc, depuis l'interruption de l'instance, il s'est écoulé un délai suffisant pour que l'action principale soit prescrite, la reprise d'instance

dans ce cas doit être déclarée non recevable. — Cass., 24 vend. an XII, Aubert, [P. chr.] — Rennes, 10 févr. 1819, Busson, [P. chr.] — Nîmes, 9 août 1819, N..., [S. et P. chr.] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Rousseau et Laisney, *loc. cit.*

219. — La reprise d'une instance d'appel ne saisit le juge que de la recevabilité de cette instance lorsque l'intimé se prévaut de la prescription, et par suite, le jugement frappé d'appel devenant définitif, l'action sur laquelle il a statué ne saurait être atteinte par la prescription parce qu'il n'y aurait pas été donné suite depuis plus de trente ans. — Trib. civ. Langres, 8 mars 1886, [*Rec. proc. civ.*, 88.184]

220. — Les héritiers assignés en reprise d'instance peuvent aussi, s'ils sont encore dans les délais pour faire inventaire et délibérer, opposer l'exception dilatoire résultant des art. 797 et 798, C. civ.; 174, C. proc. civ., à moins qu'il ne s'agisse d'une demande ayant un caractère purement conservatoire ou d'administration. Ils ne sont tenus de reprendre l'instance qu'à l'expiration de ces délais, et c'est alors seulement que, faute par eux de la reprendre, un jugement par défaut peut déclarer l'instance reprise. — Thomine-Desmazures, *loc. cit.;* Carré et Chauveau, quest. 1291; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 69; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 90; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 82; Garsonnet, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 1, p. 572. — *Contrà*, Demiau-Crouzilhac, p. 262.

221. — Si, pendant la durée des délais pour faire inventaire et délibérer, l'héritier ne peut être contraint de prendre partie, l'exercice des droits et actions compétant aux tiers contre la succession n'est pas pour cela suspendu jusqu'à l'expiration de ces délais. En assignant en reprise d'instance les héritiers de l'appelant, avant l'expiration des trois mois et quarante jours depuis le décès de celui-ci, les intimés ne font donc qu'user de leur droit, mais à leurs risques et périls, c'est-à-dire sauf à se voir opposer l'exception dilatoire prévue par l'art. 174, C. proc. civ., et à ne pouvoir recouvrer les dépens contre les défendeurs en cas de renonciation régulière de ceux-ci à la succession. En ce cas les dépens ne doivent pas être supportés par les héritiers renonçants, mais bien par la succession vacante de l'appelant. — Paris, 2 août 1900, [J. *Le Droit*, 5 déc. 1900, *Gaz. Pal.*, 1900. 2.534]

222. — Des héritiers peuvent également contester la demande en reprise d'instance par le motif qu'ils ont renoncé à la succession. Le demandeur, si cette contestation se produit, doit faire nommer un curateur à la succession pour suivre l'instance contre celui-ci. — Carré et Chauveau, quest. 1290; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 68; Bioche, *eod. verb.*, n. 92; Rousseau et Laisney, *loc. cit.*; Garsonnet, t. 3, § 896, p. 159.

223. — La demande en constitution de nouvel avoué peut-elle être contestée? Cela ne paraît guère possible. En effet, en admettant qu'il existât en cette circonstance quelques moyens de contestation, il faudrait, pour les proposer, commencer par constituer avoué, et cette constitution est précisément tout ce qu'on demande à la partie assignée. — Bonnier, t. 2, n. 1254; Carré et Chauveau, quest. 1289 *bis;* Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 96. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 614.

224. — La partie qui soit devant le tribunal de première instance, soit devant la cour d'appel, n'a pas contesté la régularité d'une reprise d'instance, est non recevable à le faire pour la première fois devant la Cour de cassation. — Cass., 8 juin 1847, Lan, [S. 48.1.46, P. 47.1.748, D. 48.1.77] — *Sic,* Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 97.

225. — La contestation sur la reprise d'instance doit être jugée sommairement (C. proc. civ., art. 348), mais il n'en résulte pas qu'elle doive être portée à l'audience sur un simple avenir, et sans qu'il soit permis de signifier aucunes écritures. — Bourbeau, t. 1, p. 235; Carré et Chauveau, quest. 1289; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 67; Bioche, *eod. verb*, n. 90; Rousseau et Laisney, *eod. verb*, n. 100. — *Contrà*, Pigeau, *loc. cit.*

226. — Si, à l'expiration du délai pour comparaître, la partie assignée en reprise ou en constitution ne comparaît pas, il sera rendu jugement qui tiendra la cause pour reprise, et ordonnera qu'il sera procédé suivant les derniers errements, et sans qu'il puisse y avoir d'autres délais que ceux qui restent à courir (C. proc. civ., art. 349).

227. — Jugé que lorsqu'une des parties est décédée en cours d'instance et que ses héritiers ont laissé expirer le délai sur l'assignation qui leur a été signifiée, sans déclarer l'instance reprise et sans constituer avoué, il y a lieu d'appliquer l'art. 349, C. proc. civ., et de considérer l'instance comme reprise. — Trib. civ. Seine, 3 janv. 1887, [*Pand. fr.*, 87.2.283]

228. — Mais le jugement qui, d'après cet article, tient la cause pour reprise doit-il en même temps statuer sur le fond? La question est controversée.

229. — D'après un premier système, il faudrait distinguer entre la demande en reprise d'instance et celle en constitution de nouvel avoué. Ce n'est que dans le cas d'une demande en reprise d'instance que deux jugements distincts seraient nécessaires. — Alger, 30 déc. 1891, [*Rev. d'Alger*, 92.91] — *Sic*, Bonnier, t. 2, n. 1226.

230. — Un second système admet, sans distinguer entre l'une et l'autre demande, que le jugement qui, faute de comparution par la partie assignée en reprise d'instance ou en constitution de nouvel avoué, tient la cause pour reprise, peut en même temps statuer sur le fond du procès; il n'est pas nécessaire que le jugement qui tient l'instance pour reprise soit préalablement signifié au défaillant. — Bordeaux, 7 janv. 1843, Bouillac de Lafeuillade, [S. 43.2.249, P. chr.] — Trib. civ. Castellane, 27 févr. 1884, [*Gaz. Pal.*, 84.1.649] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 896, p. 158, note 21.

231. — En tout cas, en supposant que ce mode de procéder emportât nullité, cette nullité serait couverte faute d'avoir été proposée avant toute défense au fond. — Même arrêt.

232. — Jugé également qu'une procédure en reprise d'instance ne peut être déclarée nulle, parce que le jugement par défaut rendu sur l'assignation en reprise d'instance, au lieu de tenir la cause pour reprise et d'ordonner qu'il sera procédé suivant les derniers errements, statue directement et uniquement sur le fond, alors surtout que le jugement définitif rendu sur l'opposition au jugement par défaut a réparé l'omission dont il s'agit. — Agen, 26 mai 1864, Liauzur, [S. 64.2.131, P. 64.589] — Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. annoté*, art. 349, n. 2; Rousseau et Laisney, v° *Rep. d'inst.*, n. 106.

233. — Un troisième système, adopté par la Cour de cassation et la majorité des auteurs, admet enfin, sans distinguer non plus entre la reprise d'instance et la constitution de nouvel avoué, que le jugement qui, faute de comparution de la partie assignée en reprise d'instance ou en constitution de nouvel avoué, donne défaut contre elle, doit se borner à tenir l'instance pour reprise sans statuer en même temps sur le fond. Il ne peut être procédé régulièrement en ce cas à la décision sur le fond, au moins par défaut, tant que ledit jugement n'a pas acquis l'autorité de la chose jugée. — Cass., 11 juill. 1892, Tavernier, [S. et P. 92.1.400, D. 92.1.461] — Toulouse, 8 mars 1827, Regagnon, [P. chr.] — Besançon, 30 juin 1854, X..., [S. 55.2. 417, P. 54.2.572, D. 55.5.387] — Douai, 8 nov. 1890, [*Pand. fr.*, 91.2.187] — *Sic*, Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 617; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 398; Chauveau, sur Carré, quest. 1294; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'instr.*, n. 72; Bioche, *eod. v°*, n. 88; Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 98; Bonfils, *Traité d'organis. jud. de compét. et de proc.*, n. 1213, p. 796; Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, *C. proc. civ. annoté*, sur l'art. 351, n. 3.

234. — Jugé toutefois que l'art. 349, portant que lorsque la partie assignée en reprise d'instance ne comparaît pas, il sera rendu jugement qui tiendra la cause pour reprise et ordonnera qu'il sera procédé suivant les derniers errements, n'est applicable que lorsqu'il s'agit d'une reprise d'instance proprement dite, c'est-à-dire de celle qui intervient au cours d'un litige contradictoirement engagé. Dans le cas, au contraire, où le défendeur n'ayant pas encore constitué avoué, la cause n'est pas contradictoirement liée, le tribunal peut statuer immédiatement sur le fond par le jugement qui, sur assignation nouvelle donnée au défendeur en conformité de l'art. 345, donne défaut contre lui. — Bastia, 16 janv. 1856, Giustiniani, [S. 56.2.81, P. 56.5.375, D. 56. 2.58] — *Sic*, Garsonnet, t. 3, § 892, p. 146.

235. — Du reste, la circonstance que les juges auraient, dans ce cas, surabondamment déclaré l'instance reprise, en statuant au fond, ne saurait vicier leur jugement. — Même arrêt.

236. — Ainsi que l'indique l'art. 349, C. proc. civ., la demande en reprise d'instance, pour être valable, doit être formée suivant le dernier errement de la procédure. Si le dernier errement est une sentence, il faut l'attaquer par opposition ou par appel. — Riom, 22 déc. 1814, Boutal, [P. chr.] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 86.

237. — Lorsqu'une expertise a eu lieu à la suite d'un juge-

ment contradictoire, l'assignation en reprise d'instance est suffisante; mais il ne peut à l'appel de la cause, lorsque le défendeur fait défaut, être demandé autre chose que ce qui avait été conclu lors du jugement contradictoire. N'est pas recevable une demande en dommages-intérêts qui n'avait pas été formée lors du jugement contradictoire et qui n'avait pas été signifiée. — Caen, 2 févr. 1888, [*Rec. de Caen et Rouen*, 88.2.179]

238. — L'obligation pour les parties, en cas de reprise d'instance, de procéder suivant le dernier errement n'est pas cependant tellement absolue qu'elles ne puissent y renoncer : ainsi, lorsque les parties ont renoncé au bénéfice d'un arrêt d'appointement pour plaider au fond, l'arrêt qui intervient ne viole pas la chose jugée. — Cass., 19 janv. 1813, [D. *Rép.*, v° *Reprise d'instance*, n. 102]

239. — Si un délai fatal avait commencé à courir au moment de l'interruption de l'instance, il demeurerait suspendu et ne pourrait reprendre son cours qu'après la régularisation de l'instance. — Bioche, v° *Reprise d'instance*, n. 13; Rodière, t. 1, p. 482. — V. *supra*, v° *Enquête*, n. 313 et s., 345.

240. — Spécialement, lorsqu'une partie à la requête de laquelle une enquête devait être faite est décédée après avoir obtenu du juge-commissaire l'ordonnance fixant le jour de l'audition des témoins, le délai pour faire l'enquête est suspendu jusqu'à la reprise d'instance par les héritiers. — Chauveau, sur Carré, sur l'art. 344, C. proc. civ., p. 345.

241. — La disposition par laquelle l'art. 349, C. civ., défend d'accorder d'autres délais que ceux qui restaient à courir doit être entendue en ce sens que la partie condamnée à reprendre l'instance ou à constituer nouvel avoué n'a que le restant du délai pour remplir telle ou telle formalité, telle ou telle obligation qui serait prescrite. Il en est ainsi, même lorsqu'il s'agit d'un délai de courte durée. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 615; Bourbeau, t. 1, p. 235; Carré et Chauveau, quest. 1293; Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'instance*, n. 74; Bioche, *eod. verb.*, n. 93; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 100. — *Contrà*, relativement aux délais de courte durée, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 555 et 556.

242. — Toutefois, d'après certains auteurs, les tribunaux peuvent accorder à la partie condamnée à reprendre l'instance une prorogation de délai, si celui qui lui reste est insuffisant. — Bonnier, t. 2, n. 1255; Rousseau et Laisney, v° *Reprise d'instance*, n. 100.

243. — Le jugement qui statue par défaut sur la demande en reprise d'instance doit, conformément à la règle générale en matière de décision par défaut, être signifié par un huissier commis (V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm., n. 3346). De plus, si l'affaire est soumise à une instruction par écrit, la signification doit énoncer le nom du rapporteur (C. proc. civ.,. art. 350). Mais l'omission de cette dernière formalité ne saurait entraîner la nullité. — Rodière, *loc. cit.*

244. — Ce jugement est susceptible de péremption faute d'exécution dans les six mois. Mais, comme il ne contient aucune condamnation, il ne pourra être exécuté par les voies ordinaires. Il le sera suffisamment par sa signification et par la suite donnée à l'instance principale. — Grenoble, 12 juill. 1816, Besson, [P. chr.] — Nîmes, 30 août 1829, Bonenfant, [S. et P. chr.] — *Sic*, Bourbeau, t. 1, p. 237-238; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, sur l'art. 159, quest. 663; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 75; Bioche, *eod. verb.*, n. 97; Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 101; Rodière, 4e édit., t. 2, p. 483.

245. — La partie défaillante peut, dans le délai et suivant les formes ordinaires, former opposition à ce jugement. Cette opposition est ensuite portée à l'audience même dans les affaires en rapport, c'est-à-dire dans les affaires qui s'instruisent par écrit (C. proc. civ., art. 351), et le tribunal juge ce qu'il appartient. Il est bien entendu qu'elle ne serait pas recevable si le jugement avait été exécuté : par exemple, s'il avait été procédé sur l'instance reprise ainsi qu'il vient d'être dit. — Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 617; Bourbeau, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *op. cit.*, sur l'art. 351, t. 3, p. 246; Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 98; Garsonnet, t. 3, § 896, p. 158, note 24.

246. — Décidé cependant que le jugement qui ordonne une reprise d'instance n'a par sa nature propre d'autre objet que de rattacher deux procédures entre elles et n'est par lui-même, sans le concours de la défenderesse, susceptible d'aucune exécution. L'opposition contre ce jugement est recevable même après sa signification à partie, suivie d'une reprise d'instance au fond et d'un autre jugement statuant au fond. — Trib. Seine, 28 mars 1889, [*Pand. franç.*, 89.2.125]

247. — S'il est formé opposition au jugement par défaut qui déclare l'instance reprise, cette opposition, conformément aux principes énoncés ci-dessus, forme un incident particulier que le tribunal ne peut joindre au principal, mais sur lequel il doit statuer par un jugement séparé. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 557; Carré et Chauveau, quest. 1294; Dutruc, *Suppl.*, v° *Reprise d'inst.*, n. 76; Bioche, *eod. verb.*, n. 96; Rousseau et Laisney, *v° cit.*, n. 99; Garsonnet, *op. et loc. cit.*

248. — Jugé que l'arrêt rendu par défaut qui déclare une instance reprise, et qui a été valablement signifié, a l'autorité de la chose jugée et ne peut, dès lors, être contesté s'il n'a été attaqué par voie d'opposition dans les délais fixés par la loi. — Paris, 18 mars 1875, Blanc, [D. 78.2.49]

249. — Si la partie défaillante laisse passer les délais de l'opposition et continue à garder le silence, il est statué sur le fond, sans nouvel ajournement, par un second jugement rendu par défaut comme le premier. — Bourbeau, t. 1, p. 235 et 236; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 99; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 101; Garsonnet, t. 3, § 896, p. 159, note 25.

250. — La partie qui ne s'est pas pourvue contre le jugement par défaut déclarant l'instance reprise peut toujours se présenter dans l'instance et conclure au fond. Elle peut même, lors du jugement sur le fond, contester la qualité qui lui a été attribuée, et se prévaloir soit de la péremption, soit du désistement qui auraient anéanti l'instance, puisque tous ces moyens qu'elle eût pu opposer à la demande en reprise s'élèvent également contre les conclusions au fond, et n'ont été ni appréciés, ni rejetés lors du jugement sur l'assignation en reprise. Seulement cette partie ne pourrait plus attaquer cette assignation quant à la forme. — Bourbeau, t. 1, p. 239; Bioche, v° *Repr. d'inst.*, n. 100; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 102.

251. — Le jugement par défaut qui intervient sur le fond, après le premier jugement également par défaut qui déclare l'instance reprise, est, comme ce dernier, susceptible d'opposition. L'assimilation établie par Pigeau entre ce jugement et celui qui statue au fond après un premier jugement de défaut profit-joint est repoussée par la majorité des auteurs. — Bourbeau, t. 1, p. 239 et 240; Carré et Chauveau, quest. 1293 *ter*; Chauveau, sur Carré, sur l'art. 350, p. 352; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 77; Rodière, *op. cit.*, t. 1, p. 483; Rousseau et Laisney, v° *Repr. d'inst.*, n. 101; Garsonnet, *op. cit.*, t. 3, § 896, p. 159, note 26. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 616.

252. — Lorsque, sur l'opposition à un jugement par défaut déclarant l'instance reprise, intervient un jugement contradictoire qui confirme le premier jugement, on s'est demandé dans quel délai le demandeur pouvait poursuivre le jugement du fond. Chauveau estime que les art. 449 et 450, C. proc. civ., ne sont pas applicables à ce cas, et que le demandeur peut suivre sur le fond immédiatement, sans avoir besoin de signifier le jugement et sans même être tenu d'attendre l'expiration du délai de huitaine prescrit par les articles susénoncés. — Chauveau, sur Carré, sur l'art. 351, p. 352; Dutruc, *Suppl.*, v° *Repr. d'inst.*, n. 78 et 79.

253. — Lorsque de plusieurs parties assignées en reprise d'instance, ou en constitution de nouvel avoué, l'une fait défaut et l'autre comparaît, la question se pose de savoir s'il convient, conformément à l'art. 153, C. proc. civ., de joindre le profit du défaut et d'ordonner la réassignation du défaillant. La jurisprudence est divisée. — V. à cet égard *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ. et comm.), n. 3822 et s.

CHAPITRE V.

DROIT FISCAL.

254. — La décision qui ordonne une reprise d'instance est préparatoire; elle est passible du droit de 4 fr. 50 s'il s'agit d'un jugement, du droit de 7 fr. 50, s'il s'agit d'un arrêt (L. 26 janv. 1892, art. 17). — Mais la décision qui déclare l'instance reprise est définitive.

REPRISES MATRIMONIALES. — V. COMMUNAUTÉ CONJUGALE. — DOT. — HYPOTHÈQUE.

REPROCHES. — V. Cour d'assises. — Enquête. — Témoins.

REPRODUCTION. — V. Propriété littéraire et artistique.

REPUBLIQUE ARGENTINE. — V. Argentine (république).

RÉPUBLIQUE DOMINICAINE. — V. Dominicaine (république).

REQUÊTE. — V. Acte d'avoué a avoué. — Délai. — Dépens. — Divorce et séparation de corps. — Ordonnance du juge. — Référé, etc.

REQUÊTE CIVILE.

Législation.

C. proc. civ., art. 480 et s.

Bibliographie.

Bernard, *Manuel des pourvois et des formes de procéder devant la Cour de cassation*, 1858, in-8°, p. 35 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Cours de procédure civile*, 1855, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 504 et s. — Bioche, *Dictionnaire de procédure civile et commerciale*, 1867, 5e éd., 6 vol. in 8°, v° *Requête civile*. — Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procédure civile*, 1837-1863, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 6, p. 724 et s. — Bonfils, *Traité élémentaire d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure en matière civile et commerciale*, 1901, 3e édit. (par Beauchet), 1 vol. in-8°, n. 1460 et s. — Bonnin, *Commentaire abregé de la procédure civile*, 1845, in-8°, p. 347 et s. — Bourdonnay, *Le président du tribunal civil. Répertoire alphabétique, technique et pratique de procédure et d'administration judiciaires*, 1898, 1 vol. in-8°, v° *Requête civile*. — Carré, Chauveau et Dutruc, *Lois de la procédure civile et commerciale*, 1880-1888, 5e éd. (avec supplément alphabétique), 13 vol. in-8°, quest. 1736 et s., t. 4, p. 306 et s., et t. 7, p. 534 et s.; *Supplém.*, v° *Requête civile*. — Chauveau et Glandaz, *Formulaire général et complet ou traité pratique de procédure civile et commerciale*, 1892, 8e éd., 2 vol. in-8°, t. 1, n. 429 et s. — Crépon, *Du pourvoi en cassation en matière civile*, 3 vol. in-8°, 1892, t. 3, n. 395 et s. — Demiau-Crouzilhac, *Explication sommaire du Code de procédure civile*, 1825, in-8°, p. 198 et s. — Faye, *La Cour de cassation*, 1903, in-8°, n. 32, 62 et s. — Garsonnet et Cézar-Bru, *Traité théorique et pratique de procédure*, 1898-1902, 2e éd., 8 vol. in-8°, 6 vol. parus, § 2296 et s., t. 6, p. 358 et s. — Glasson et Colmet-Daage, *Précis théorique et pratique de procédure civile*, 1902, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 71 et s. — Isaure-Toulouse, *Traité formulaire de procédure pratique en matière civile, commerciale, criminelle, administrative et militaire*, 1889, in-8°, p. 35. — Marc-Deffaux, Harel et Dutruc, *Encyclopédie des huissiers*, 1888-1896, 4e éd., 12 vol. in-8°, v° *Requête civile*. — Mourlon et Naquet, *Répétitions écrites sur le Code de procédure*, 1885, 1 vol. gr. in-8°, p. 792 et s. — Pigeau, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1827, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 133, et t. 2, p. 71 et s. — Pigeau, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, 1827, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 133, t. 2, p. 71 et s.; — *La procédure civile des tribunaux de France*, 1829, 5e éd. (par Crivelli), 2 vol. in-4°, t. 1, p. 705 et s. — Rauter, *Cours de procédure civile française*, 1834, in-8°, p. 290 et s. — Rodière, *Cours de compétence et de procédure en matiere civile*, 4e éd., 2 vol. in-8°, 1875, t. 2, p. 113 à 129. — Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile, commerciale, etc.*, 1886-1896, 10 vol., in-8°, v° *Requête civile*. — Ruben de Couder, *Dictionnaire de droit commercial, d'après Goujet et Merger*, 1877-1881, 3e éd., 6 vol. in-8°, v° *Requête civile*. — Scheyven, *Traite pratique des pourvois en cassation*, Bruxelles, 1866, n. 26. — Thomine-Desmazures, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, Caen, 1832, 2 vol. in-4°, t. 1, p. 733 et s.

Jouanneau, *Requête civile*, br. in-8°, 1903.

Des effets de l'omission de statuer qui existerait au cas de poursuite complexe sur l'un des chefs d'accusation ou relativement à l'une des personnes poursuivies : Journ. du droit crim., 1865, p. 65.

Index alphabétique.

DIVISION.

CHAPITRE I.

DE LA REQUÊTE CIVILE EN MATIÈRE CIVILE.

Section I.

Notions générales et historiques.

1. — La requête civile est une voie extraordinaire accordée par la loi à une partie pour obtenir, dans les cas qu'elle indique, la rétractation, en totalité ou en partie, de jugements contradictoires rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance ou d'appel, et de jugements par défaut, aussi rendus en dernier ressort, et non susceptibles d'opposition. — Jouanneau, *Requête civile*, p. 5.

2. — La requête civile peut être principale ou incidente.

3. — Il intervient sur la requête civile deux sortes de jugements, l'un sur le rescindant, c'est-à-dire sur le moyen de requête civile qui sert à faire rescinder ou annuler la décision attaquée, et l'autre, lorsque la requête civile est entérinée ou admise, sur le rescisoire, c'est-à-dire sur la contestation principale que le jugement rétracté avait terminée. — Carré, *Lois de la procéd.*, édit. Chauveau, t. 4, p. 307, note 1.

4. — La requête civile et le pourvoi en cassation diffèrent l'un de l'autre à trois points de vue : 1° la première est une voie de rétractation portée devant les juges mêmes qui ont rendu le jugement attaqué, le second est une voie de réformation portée devant une juridiction spéciale et supérieure aux juges dont la décision est attaquée ; 2° la requête civile suppose l'erreur de fait d'un tribunal qui, mieux informé, aurait jugé différemment ; le pourvoi en cassation suppose l'erreur de fait d'un tribunal qui a mal jugé, sachant ce qu'il faisait et croyant bien faire ; 3° la requête civile invite les juges à examiner à nouveau le procès qui leur est soumis et à remplacer par un autre le jugement qui leur est déféré ; la juridiction à laquelle on demande la cassation n'a pour mission que de la prononcer s'il y a lieu, et renvoie le jugement du fond devant un tribunal du même ordre que celui dont elle a cassé la décision (sauf les cas exceptionnels où la cassation est prononcée sans renvoi). — Garsonnet et Cézar-Bru, *Traité théor. et prat. de procéd.*, 2e éd., t. 6, § 2296, p. 358.

5. — Il y a cependant plus d'un point de contact entre ces deux recours : 1° ils sont tous deux extraordinaires et diffèrent ainsi l'un et l'autre de l'appel et de l'opposition ; 2° ils ont quelquefois lieu dans les mêmes cas, en ce sens que la même erreur peut, suivant les circonstances où elle s'est produite, donner ouverture à la requête civile ou au pourvoi en cassation ; 3° les mêmes principes les régissent quant à leurs effets, quant aux personnes qui peuvent y être parties ou auxquelles ils peuvent profiter ou nuire, quant aux jugements qui peuvent en être l'objet et quant à l'époque à laquelle ils peuvent être formés ; 4° la requête civile est quelquefois formée pour erreur de droit et se rapproche alors du pourvoi en cassation. — Garsonnet, *op. cit.*, p. 359.

6. — A Rome, la requête civile était le seul moyen par lequel les décisions du préteur pouvaient être attaquées. — Garsonnet et Cézar-Bru, § 2297, t. 6, p. 359.

7. — La requête civile était également usitée dans les premiers temps de notre législation ; mais elle tomba en désuétude, par suite de l'usage qui s'introduisit pour les plaideurs de provoquer les juges en champ clos.

8. — En régularisant l'administration de la justice, saint Louis permit d'attaquer les décisions des cours et tribunaux par la voie de la supplication. Toutefois, aucun cas de supplication n'avait été précisé. On pouvait, pour quelque cause que ce fût, user de cette voie, que le Roi était libre d'admettre ou de refuser.

9. — Plus tard, par l'ordonnance du 23 mars 1302, Philippe le Bel, en autorisant de nouveau les plaideurs à demander la rétractation des arrêts, restreignit cette demande à certaines causes déterminées. L'autorisation de donner suite à cette demande était accordée par des lettres royaux, sous la dénomination de *lettres de grâce de dire contre les arrêts*.

10. — Une ordonnance de Philippe le Long, de 1320, attribua la connaissance de la demande en rétractation à la cour qui avait rendu la décision attaquée. La cour jugeant sur cette demande pouvait être présidée par le Roi.

11. — Quelque temps après, les lettres de grâce par lesquelles était autorisée la demande en rétractation changèrent de dénomination : elles reçurent le titre de *propositions d'erreurs*, qui fut aussi converti en celui de *lettres en forme de requête civile*.

12. — Tous les moyens de fait ou de droit de nature à amener l'infirmation de la sentence pouvaient d'abord faire l'objet des propositions d'erreurs ou des lettres de requête civile. Mais ils furent bientôt réduits à un petit nombre et expressément déterminés.

13. — La matière de la requête civile et la forme de la procédure y relative furent successivement réglées et modifiées par les ordonnances de Louis XI en 1474, de François Ier en 1539 (art. 135 et 136), d'Henri II en 1545, d'Orléans (art. 28), de Moulins (art. 61) et de Blois (art. 92 à 208). — V. sur tous ces points, Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, §§ 2298 à 2300, p. 361 et s.

14. — L'ordonnance de 1667 combina les diverses lois antérieures, précisa et limita rigoureusement les cas d'ouverture de requête civile qui avaient pris trop d'extension et régla la forme de la demande. Elle prescrivit aussi l'obtention de *lettres de chancellerie* et détermina la forme même de la requête. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, § 2300.

15. — Les chancelleries ayant été supprimées par la loi des 6-7 sept. 1790, les demandes à fin de rétractation de décisions judiciaires furent directement introduites dans la forme des exploits ordinaires en vertu des lois des 18 févr. 1791, art. 1er, et 3 brum. an II.

16. — Tel était l'état de la législation lorsque fut promulgué le Code de procédure civile, qui rétablit la forme de la requête civile et détermina les cas dans lesquels elle pourrait avoir lieu. La matière de la requête civile est encore régie aujourd'hui par les art. 480 et s. de ce Code.

Section II.

Décisions contre lesquelles on peut se pourvoir par requête civile.

17. — Tous les jugements contradictoires rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance et les cours d'appel, et les jugements par défaut rendus aussi en dernier ressort et qui ne sont plus susceptibles d'opposition peuvent être rétractés sur requête civile (C. proc. civ., art. 480). — Garsonnet et Cézar-Bru, 2e éd., t. 6, § 2302, p. 372 et 373.

18. — Il importe peu que les tribunaux de première instance aient statué comme premier degré de juridiction ou comme juges d'appel, car les limites étroites dans lesquelles est renfermé le droit de se pourvoir en cassation contre les sentences de ces derniers ne s'appliquent pas aux jugements rendus sur l'appel de ces sentences. La formule qui se trouve à l'art. 480 : « *jugements contradictoires rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance* » comprend tous les jugements de ces tribunaux, même ceux qu'ils ont rendus comme juges d'appel par rapport aux juges de paix et qui sont nécessairement en dernier ressort. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2303, p. 374-375, texte et note 4 ; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 95 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 730 et 765.

19. — Ces expressions de l'art. 480 : « tribunaux de première instance » sont générales et comprennent les tribunaux de commerce : la voie de la requête civile est ouverte contre les jugements en dernier ressort rendus par ces tribunaux. — Cass., 24 août 1819, Dehay, [S. et P. chr.] ; — 20 mars 1850, Roger, [S. 51.1.131, P. 51.1.375, D. 50.1.319] — Bruxelles, 23 janv. 1812, Brunel, [S. et P. chr.] — Toulouse, 21 avr. 1820, Castellanne, [P. chr.] — Lyon, 31 août 1825, Thomas, [P. chr.] — Paris, 28 juill. 1826, Gallois, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 2, § 2303, p. 375 ; Boucher, *Proc. devant les trib. de comm.*, t. 3, p. 139 et 292 ; Thomine-Desmazures, *Proc. civ.*, t. 1, n. 534 ; Chardon, *Traité du dol* ; Rodière, t. 2, p. 376 ; Nouguier, *Trib. de comm.*, t. 3, p. 161 ; Carré et Chauveau, quest. 1736 ; Pardessus, n. 1385 ; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 625 ; Despréaux, *Compét. des trib. de comm.*, n. 82 ; Merlin, *Rép.*, v° *Req. civ.*, § 3, n. 11 en note ; Bioche, *Dict. de proc. civ.*, v° *Requête civile*, n. 11.

20. — L'opinion contraire a été soutenue par certains auteurs. — V. Merlin (qui est revenu au système opposé), *Rép.*, v° *Requête civ.*, § 3, n. 11; Delvincourt, *Inst. de dr. comm.*, t. 2, p. 184; Berriat-Saint-Prix, *Comment. C. proc.*, p. 451, note 12; Poncet, t. 2, p. 165 et s. — V. en ce sens Poitiers, 19 janv. 1818, Martin, [S. et P. chr.]

21. — Mais cette dernière opinion est aujourd'hui absolument abandonnée. Comme le montre très-bien M. Garsonnet (*loc. cit.*), l'art. 480, qui emploie à ce propos l'expression « tribunaux de première instance » ordinairement synonyme de celle de « tribunaux d'arrondissement », le prend certainement ici dans le sens de « tribunaux statuant en première instance ». Quand même certains articles du titre *De la requête civile* (notamment les art. 492, 496 et 498) soumettraient cette procédure à des formalités qui n'existent pas en matière commerciale, comme l'intervention des avoués et la communication au ministère public, ce ne serait pas une raison pour déroger au principe en vertu duquel les règles de la procédure civile s'appliquent dans leur ensemble aux matières commerciales, et pour exclure de ces dernières une voie de recours qui y convient parfaitement, qui s'y appliquait déjà dans l'ancienne jurisprudence (V. le n. suivant), dont les sentences arbitrales sont susceptibles et qui doit être à plus forte raison recevable contre les jugements d'un tribunal constitué, quelles que soient l'origine de ses membres et la nature de ses occupations.

22. — Au surplus, la voie de la requête civile était admise autrefois contre les sentences des tribunaux consulaires. — V. Rodier, sur l'art. 4, tit. 35, de l'ordonn. de 1667; Duparc-Poulain, *Principes du droit*, t. 9, p. 957.

23. — Il importe peu que le tribunal de commerce ait statué en première instance ou comme juge d'appel par rapport à un conseil de prud'hommes. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2303, p. 376; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 730 et 765.

24. — La requête civile est également ouverte contre les sentences arbitrales. — V. *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 1249 et s.

25. — Relativement aux décisions des juges de paix, on a soutenu que la requête civile n'était pas admissible (V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1974 et s.). Mais il faut reconnaître que la jurisprudence s'est fixée en sens contraire. — Cass., 14 mai 1900, Larive, [S. et P. 1900.1.414, D. 1900.1.356]; — 24 avr. 1901, Lovendowski, [S. et P. 1902.1.220] — Just. de paix de Vitry-en-Artois, 8 août 1888, Debailleul, [S. 90.2.71, P. 90.1.350, D. 89.2.201] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2309, p. 383, 384; Bonfils, *Tr. élém. de proc.*, n. 1463; Mourlon et Naquet, *Répét. écr. sur la procéd.*, p. 764 et 765; Dutruc, *Suppl. aux Lois de la procéd* de Carré et Chauveau, t. 3, v° *Req. civ.*, n. 6; Jay, *Dict. gén. des just. de paix*, t. 3, v° *Req. civ.*, n. 4; Jouanneau, *Requête civile*, p. 13 et s.; Pabon, *Traité des just. de paix*, t. 1, n. 645. — *Contrà*, Just. de paix Dijon, 7 janv. 1897, [cité par Jouanneau, p. 10]

26. — Par suite, doit être cassée pour excès de pouvoir la sentence du juge de paix déclarant irrecevable une requête civile dont il était saisi, par le motif que la loi ne permettrait pas un semblable recours en justice de paix, l'excès de pouvoir existant aussi bien lorsque le juge refuse de se reconnaître un pouvoir que la loi lui confère, que dans le cas où il est sorti du cercle de ses attributions légales. — Cass., 14 mai 1900, précité.

27. — Spécialement, la requête civile est admissible contre les sentences contradictoires des juges de paix à compétence étendue en Tunisie, institués par la loi du 27 mars 1883. — Cass., 24 avr. 1901, précité.

28. — Quant aux décisions des conseils de prud'hommes, il ne semble pas qu'elles puissent donner lieu à requête civile. — V. *suprà*, v° *Prud'hommes*, n. 220.

29. — L'art. 480 n'admettant la voie de la requête civile que contre les jugements rendus en dernier ressort par les tribunaux de première instance et d'appel, il s'ensuit encore que cette voie n'est pas ouverte, soit pour contrariété, soit même pour dol personnel, contre les arrêts rendus par la Cour de cassation. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 4765 et 4766. — Mais on peut attaquer par requête civile un arrêt contre lequel on s'est vainement pourvu en cassation, à la condition naturellement d'être dans les délais. — Lyon, 28 févr. 1824, Lassaveur, [S. et P. chr.]

30. — Les jugements rendus en matière criminelle sont aussi inattaquables par requête civile. — Poncet, t. 2, p. 164; Chauveau, sur Carré, t. 4, p. 313, note 2; Favard de Langlade, v° *Req. civ.*, § 1, n. 6; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 15; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 32. — *Contrà*, Rodière, t. 2, p. 113, note 1. — La Cour de cassation a elle-même consacré ce principe en décidant que, lorsqu'un pourvoi contre un arrêt criminel a été rejeté, la partie qui l'a formé ne peut plus se pourvoir contre le même arrêt, sous quelque prétexte et par quelque moyen que ce soit. — Cass., 10 oct. 1817, Laisné, [S. et P. chr.] — La demande en révision autorisée par les art. 443 et s., C. instr. crim., remplace, en matière criminelle, la requête civile. — V. *suprà*, v° *Révision des procès criminels*.

31. — Sauf les exceptions qui viennent d'être indiquées, la voie de la requête civile est admissible contre toute espèce de jugements ou d'arrêts en dernier ressort, et en toute matière. Pour autoriser le moyen de requete civile, l'art. 480, C. proc. civ., s'est fondé uniquement sur la nature des jugements ou arrêts et non sur la nature des contestations. — Chauveau, sur Carré, quest. 1736 *bis*. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, § 2307, t. 6, p. 382.

32. — Ainsi est attaquable par la voie de la requête civile un jugement relatif à la perception des droits d'enregistrement. — Cass., 30 août 1809, Deflorenne, [P. chr.]; — 14 mai 1811, Vanoververlt, [P. chr.] — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Thomine-Desmazures, n. 534; Masson-Delongpré, *Code de l'enreg.*, n. 1640; Rodière, t. 2, p. 114.

33. — Mais c'est par voie de demande en interprétation et non par voie de requête civile qu'il y a lieu de se pourvoir dans le cas où le jugement qui homologue un rapport d'experts chargés, en matière d'enregistrement, d'estimer la valeur vénale de biens vendus, omet de prononcer contre l'acquéreur une condamnation au paiement du droit proportionnel dû pour l'excédent du prix constaté par l'expertise. — Cass., 8 mai 1854, de la Brousse, [S. 54.1.636, P. 54.2.312, D. 54.1.194] — *Sic*, *Dict. des dr. d'enreg.*, v° *Req. civ.*, n. 4.

34. — La voie de la requête civile est permise en matière de divorce ou de séparation de corps comme en toute autre matière, bien que la législation n'ait pas prévu ce cas par une disposition spéciale. — V. *suprà*, v° *Divorce et séparation de corps*, n. 3122 et 3123.

35. — La requête civile est également recevable contre un jugement rendu sur un incident en matière de saisie immobilière. — Cass., 4 mai 1825, Carayon, [P. chr.] — Bioche et Goujet, v° *Saisie immobilière*, n. 505; Lachaize, *De l'expropriation forcée*, t. 1, n. 382; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2307, p. 382, note 1.

36. — En revanche ne sont pas susceptibles de requête civile : 1° Les jugements qui, sans statuer sur aucun incident de saisie immobilière, donnent acte de la publication du cahier des charges; ces jugements ne sont pas plus susceptibles de recours extraordinaire que d'appel (Arg., C. proc. civ., art. 730). D'ailleurs ils n'ont aucun caractère contentieux. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2307, p. 382, texte et note 3.

37. — 2° Le jugement d'adjudication sur saisie immobilière; un tel jugement ne peut être attaqué par les voies de réformation ordinaires ouvertes contre les jugements proprement dits, et spécialement par la voie de la requête civile. — Trib. Nancy, 9 janv. 1862, sous Cass., 6 août 1863, de Sobirats, [S. 63.1.468, P. 64.160, D. 63.1.462] — *Sic*, Chauveau, sur Carré, t. 5, quest. 2423 *quinq*.

38. — 3° Les jugements qui statuent sur la remise de l'adjudication; ils ne sont susceptibles que d'un recours en cassation, et encore à la condition d'avoir été rendus par un tribunal irrégulièrement composé ou s'ils ont fixé le jour de l'adjudication contrairement à la loi (Arg., art. 703). — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2307, texte et note 4.

39. — 4° Les jugements rendus en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2307, texte et note 5.

40. — La requête civile n'est pas non plus possible contre la décision du conseil de l'ordre des avocats, confirmée en appel qui prononce sur une radiation du tableau. — Chambéry, 25 janv. 1871, X..., [S. 71.2.140, P. 71.504] — V. *suprà*, v° *Avocat*, n. 946.

41. — ... Contre les jugements intéressant le fond et la propriété des majorats (V. Décr. 22 mars 1812, art. 3, 4, 5, 8).

42. — Sur le point de savoir si la requête civile est recevable en matière d'ordre, V. *suprà*, v° *Ordre*, n. 1112, 1213, 1215, 1415, 1484.

43. — Autrefois, la requête civile était admise contre les jugements interlocutoires lorsqu'ils causaient un préjudice irréparable en définitive. Dans le projet du Code de procédure, l'art. 480 exigeait que les jugements fussent définitifs. Mais ce dernier mot a été retranché et remplacé par l'expression « contradictoire ». Il suit de là que les jugements préparatoires, provisoires et interlocutoires, ne sont point exceptés des dispositions de l'art. 480. Il n'y a pas lieu non plus de faire revivre la restriction qui existait avant le Code. — Cass., 10 pluv. an XII, Lambin, [S. et P. chr.] — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 84 ; Poncet, t. 2, p. 175 ; Carré et Chauveau, quest. 1737 ; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 21 et 22 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 766 ; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2305, p. 379 ; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 14 ; Bonfils, n. 1462.

44. — Toutefois, s'il s'agit d'un jugement préparatoire, il y a lieu de se conformer à l'art. 451, C. proc. civ. Par conséquent, on ne peut se pourvoir par requête civile contre ce jugement qu'après que le jugement définitif a été rendu. — Carré, quest. 1737.

45. — Le demandeur qui a été débouté de sa demande quant à présent peut aussi, s'il recouvre la pièce justificative qui lui manquait, se pourvoir par la voie de la requête civile contre le jugement rendu contre lui, encore que le jugement soit provisoire. — Cass., 10 pluv. an XII, précité. — *Sic*, Carré, quest. 1737 ; Pigeau, t. 1, p. 599.

46. — L'autorité de la chose jugée n'est jamais un obstacle à la requête civile. Mais si la partie avait acquiescé au jugement qui lui préjudicie, le recours de la requête civile lui serait fermé.

47. — Dès lors, un arrêt rendu sur expédient volontaire étant plutôt l'ouvrage des parties que du juge, ne peut, en principe, être attaqué par la voie de la requête civile.

48. — Il en serait autrement, cependant, si l'une des parties n'avait donné son assentiment à l'arrêt rendu sur expédient que parce que son adversaire l'aurait trompée, soit en retenant des pièces décisives, soit en faisant usage de faux actes, soit par toute autre manœuvre frauduleuse. C'est ce qu'a décidé implicitement la cour de Paris, par arrêt du 28 nov. 1810, Hervé, [S. et P. chr.] — V. aussi en ce sens, Chauveau, sur Carré, quest. 1738 *ter*.

49. — L'art. 480, C. proc. civ., exige, pour que la requête civile puisse être admise, que les jugements ou arrêts contre lesquels elle est dirigée aient été rendus en dernier ressort. Cette voie n'est donc pas ouverte contre un jugement rendu en premier ressort, mais qui aurait acquis l'autorité de la chose jugée par le défaut d'appel. — Il est bien vrai que le jugement acquiert ainsi la même autorité que s'il était en dernier ressort. Mais les termes de la loi sont précis, formels ; et d'ailleurs il y a, de la part de la partie qui a laissé périmer l'instance, acquiescement, au moins tacite, au jugement. En conséquence, les jugements rendus par les tribunaux français, sur le fond ou avant d'y faire droit, contradictoirement ou par défaut, ne peuvent être frappés de requête civile que s'ils sont en dernier ressort. — Cass., 21 juin 1827, Richard, [S. et P. chr.] ; — 13 nov. 1848, Français, [P. 49.2.211, D. 48.1.250] — Paris, 27 déc. 1825, [*Gaz. des Trib.*, 1er janv. 1826] — Grenoble, 24 févr. 1829, Mathieu, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 24 juin 1831, Mathieu, [S. 32.2.114] — Pau, 2 juill. 1840, Forest, [S. 41.2.565, P. 41.2.120] — Merlin, *Répert.*, t. 11, p. 694 ; Pigeau, t. 1, p. 599 ; Carré, n. 1738 ; Demiau-Crouzilhac, p. 340 ; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Requête civ.*, n. 12 ; Chauveau, *loc. cit.* ; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2304, p. 376 et 377.

50. — Il en est ainsi quoique le défaut d'appel soit, comme le jugement, imputé à un dol personnel. — Cass., 13 nov. 1848, précité.

51. — Pour déterminer si un jugement est susceptible de requête civile, il ne faut s'attacher qu'à sa nature, à la matière jugée ; peu importe la qualification donnée au jugement. — S'il a été qualifié en premier ressort quand la matière devait être jugée en dernier ressort la requête civile est ouverte. Mais elle est fermée quoique le jugement ait été qualifié en dernier ressort, s'il ne devait être rendu qu'en premier ressort. On applique à la requête civile l'art. 453 relatif à l'appel. — Demiau-Crouzilhac, p. 340, Carré et Chauveau, quest. 1739 ; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* ; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 26.

52. — On applique également à la requête civile l'art. 454, d'après lequel les jugements rendus sur la compétence sont rendus en premier ressort quand même le fond devrait être jugé sans appel (sauf en ce qui concerne les contributions directes), auquel cas la requête civile est irrecevable sans qu'il y ait lieu de distinguer entre l'incompétence *ratione personæ* et l'incompétence *ratione materiæ*. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 377-378.

53. — Sont donc insusceptibles de requête civile : 1° Les jugements en premier ressort à l'égard desquels le délai d'appel n'est pas encore expiré. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

54. — 2° Ceux dont l'appel a été interjeté et se trouve actuellement pendant. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

55. — 3° Ceux dont on a renoncé à appeler ou à l'égard desquels le délai d'appel est expiré. — V. *suprà*, n. 49.

56. — Ces trois règles s'appliquent même au cas où la partie condamnée est incapable. — Cass., 21 juin 1827, précité. — Pau, 2 juill. 1840, précité. — Toulouse, 30 déc. 1846, [*Journ. des av.*, 72.46] — *Sic*, Chauveau, *Suppl.*, quest. 1766 *bis*, et *Dissertation* dans le *Journal des avocats*, t. 72, p. 102. — *Contrà*, Thomine-Desmazures, n. 533.

57. — ... Sauf le recours en indemnité contre les représentants légaux si les intérêts desdits incapables ont été compromis par connivence ou impéritie. — Lyon, 3 août 1870, Kuhné, [S. 71.2.120, P. 71.484]

58. — Le principe d'après lequel la requête civile n'est admissible que contre les décisions en dernier ressort s'applique au mineur comme à toute autre personne, alors même que cette requête civile a pour base, conformément à l'art. 481, C. proc. civ., l'absence ou l'insuffisance de la défense présentée en son nom. — Cass., 13 nov. 1848, précité.

59. — Le mineur ne pourrait, même après sa majorité, attaquer par requête civile un jugement rendu en premier ressort sur le motif que son tuteur n'aurait pas opposé les moyens de nullité d'une procédure de saisie immobilière, et sur ce qu'il aurait omis d'appeler de ce jugement. — V. en ce sens, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*, qui cite comme conforme à cette décision un arrêt de Paris du 27 déc. 1826.

60. — En somme on ne peut se pourvoir par requête civile qu'après que toutes les voies de rétractation ou de réformation que la loi indique en premier ordre ont été épuisées. Ainsi, la requête civile est inadmissible contre un jugement susceptible d'appel. Elle n'est reçue contre un jugement par défaut qu'autant que l'opposition ne peut plus être formée. Les termes de l'art. 480, C. proc. civ., ne laissent aucun doute à cet égard. — V. Carré et Chauveau, quest. 1741 ; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

61. — Mais il n'en est pas du cas où un jugement par défaut n'a point été frappé d'opposition dans les délais, comme de celui où le jugement contradictoire a acquis l'autorité de la chose jugée par défaut d'appel. Le défaut d'opposition en temps utile n'emporte point acquiescement au jugement, et ne constitue pas, dès lors, une fin de non recevoir contre la requête civile. — Poncet, t. 2, p. 181 ; Boitard, t. 3, p. 196 ; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* ; Bioche, *Requête civile*, n. 25 ; Chauveau, *Dissertation* dans le *Journal des avocats*, t. 72, p. 102.

62. — Ainsi jugé qu'un jugement ou arrêt par défaut qui n'est plus susceptible d'opposition peut être attaqué par la voie de la requête civile, alors même que le moyen de requête civile était connu du demandeur à une époque où l'opposition était encore recevable. — Cass., 14 déc. 1852, Chambert-Lefèvre, [S. 53.1.78, P. 54.2.294, D. 52.1.329] — *Sic*, Chauveau, *Suppl.*, quest. 1738, et *Suppl. alph.*, v° *Requête civile*, n. 4.

63. — Il importe qu'il y ait un terme aux procédures. Tel est le motif qui a fait décider par le législateur que ni le jugement déjà attaqué par la voie de la requête civile, ni le jugement par lequel elle est rejetée, ni enfin celui rendu sur le rescisoire, ne peuvent être l'objet d'une nouvelle demande en requête civile (C. proc. civ., art. 503).

64. — Non seulement cette nouvelle demande devrait être déclarée nulle, si elle était formée, mais la partie et l'avoué même qui, ayant occupé sur la première demande, occuperait sur la seconde, seraient passibles de dommages-intérêts (Même art.).

65. — La loi transporte ici, et par les mêmes motifs, la règle

posée en matière d'opposition ; pas plus qu'opposition sur opposition ne vaut, « requête civile sur requête civile ne vaut ». — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2376, p. 491.

66. — Le jugement qui rejette la requête civile est à l'abri d'une seconde demande même dans le cas où depuis qu'il a été rendu, un dol, un faux, une rétention de pièces seraient découverts. La généralité des termes de l'art. 503 et le motif sur lequel cet article est fondé justifient cette solution. — V. en ce sens, Poncet, t. 2, p. 188; Carré et Chauveau, quest. 1798; Rodière, t. 2, p. 128; Bioche, v° *Requête civile*, n. 229; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 191; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, 2e éd., § 2376, p. 491. — *Contrà*, Pigeau, p. 637.

67. — L'art. 503, C. proc. civ., aux termes duquel aucune partie ne peut se pourvoir par requête civile contre le jugement déjà attaqué par cette voie, s'applique non seulement au cas où une première requête civile a été rejetée par jugement, mais encore au cas où cette première requête civile est restée impoursuivie parce que le moyen sur lequel elle était fondée est venu à faire défaut. — Cass., 25 nov. 1850, Dupuy, [S. 51.1.41, P. 52.1.583, D. 51.1.35] — Agen, 12 août 1851, Puthod, [S. 52.2.247, P. 53.1.167, D. 52.2.252] — *Sic*, Poncet, *des Jugem.*, t. 2, n. 454; Carré et Chauveau, quest. 1798; Rodière, *Proc.*, t. 2, p. 395.

68. — Spécialement, la partie qui s'est pourvue par requête civile contre un arrêt, comme étant rendu sur pièces ultérieurement déclarées fausses par un autre arrêt, et qui, par suite de la cassation de ce dernier arrêt, a été empêchée de poursuivre sa requête civile, n'est pas recevable à former plus tard une seconde requête civile, lors même que cette seconde requête serait fondée sur un moyen nouvellement découvert pris de ce que l'arrêt attaqué par cette voie aurait été rendu sur pièces reconnues fausses. — Mêmes arrêts.

69. — Décidé, cependant, que lorsqu'une première requête civile, fondée sur pièces déclarées fausses par un arrêt, ne peut plus être poursuivie par suite de la cassation dudit arrêt, rien ne s'oppose à ce qu'il soit formé une nouvelle requête civile sur le fondement que la fausseté des pièces a été reconnue postérieurement par la partie contre laquelle on agit. L'art. 503, C. proc. civ., portant qu'on ne peut se pourvoir par requête civile contre un jugement déjà attaqué par cette voie, ne reçoit pas d'application à ce cas. — Bordeaux, 17 août 1847, Dupuy, [P. 48.1.719] — *Sic*, Pigeau, *Proc.*, t. 1, p. 637.

70. — Le demandeur qui a échoué dans une première requête civile ne peut non plus poursuivre par la *condictio indebiti* le remboursement du montant de la condamnation, même en cas de dol. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

71. — Le demandeur peut seulement, s'il y a lieu, s'inscrire en faux contre le jugement qui l'a prononcée, ou actionner en dommages-intérêts, en vertu de l'art. 1382, C. civ., la partie qui a obtenu et fait exécuter contre lui une condamnation qu'elle savait injuste. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 230; Rodière, t. 2, p. 129.

72. — Ces expressions « aucune partie », de l'art. 503, comprennent même les mineurs. Ainsi, ils ne peuvent user une seconde fois de la requête civile dans les trois cas prévus par l'art. 503, précité, si, par exemple, il était découvert ultérieurement de nouveaux moyens de minorité non défendus ou non valablement défendus. — Carré et Chauveau, quest. 1797; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 634 et 637.

73. — Il en est autrement du défendeur à la requête civile qui, n'étant pas non plus satisfait du jugement intervenu, y trouve à son tour une ouverture de requête civile ; l'art. 503 ne met obstacle qu'aux requêtes successives qu'une même partie pourrait être tentée de former, et les mots « aucune partie » ne visent pas le demandeur et le défendeur, mais seulement le demandeur, quel qu'il soit, majeur ou mineur. Celui contre qui la requête civile est admise peut donc prendre cette voie contre le jugement d'admission, s'il y a ouverture. Car la requête présentée par ce dernier n'est qu'une première demande. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 637; Carré et Chauveau, quest. 1799; Rodière, p. 128; Thomine-Desmazures, n. 550; Berriat-Saint-Prix, p. 452; Poncet, n. 455; Boitard, t. 2, n. 755. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 490 et 491; Poullain-Duparc, t. 9, n. 981; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 229; Carré, t. 4, quest. 1797.

74. — De même, un jugement frappé d'une première requête civile par l'une des parties avec lesquelles il a été rendu peut être l'objet d'une nouvelle requête civile de la part d'une autre partie ayant un intérêt distinct : en ce cas est inapplicable l'art. 503, C. proc. civ. — Orléans, 28 avr. 1853, Comm. d'Huismes, [S. 54.2 673, P. 53.1.623, D. 54.2.182]

75. — Et il en est ainsi alors même que la partie qui forme la seconde requête civile est intervenue dans l'instance ouverte par suite de la première, tant sur le rescindant que sur le rescisoire, si, en fait, la rescision du jugement prononcée entre les parties principales et le nouveau jugement rendu entre elles a laissé subsister l'effet du premier jugement à l'égard de la partie intervenante. — Même arrêt.

76. — La requête civile est fermée, aussi bien que toute autre voie de recours, contre un jugement qui a ordonné un compte, par l'effet d'une transaction ultérieurement intervenue entre les parties pour le règlement définitif de ce compte, alors du moins qu'il résulte des circonstances que les parties ont eu l'intention commune d'empêcher, au moyen de cette transaction, le renouvellement de toute difficulté relativement au compte dont il s'agit. — Lyon, 5 juin 1856, Delorme, [S. 58.2.118, P. 57.966]

77. — La requête civile ne peut être formée contre un jugement confirmé en appel par un arrêt qui en a adopté les motifs : elle ne peut être formée que contre l'arrêt confirmatif et devant la cour qui l'a rendu. — Cass., 15 mars 1852, Brière, [S. 52.1.635, P. 52.2.198, D. 52.1.106]

78. — En ce qui concerne les voies de recours, V. *infrà*, n. 746 et s.

Section III.

Personnes qui peuvent ou contre lesquelles on peut se pourvoir en requête civile.

79. — Sous l'ordonnance de 1667, la requête civile pouvait être intentée contre l'ayant-cause de la partie qui avait obtenu le jugement attaqué par cette voie. — Cass., 1er germ. an XI, Préfet de l'Aisne, [S. et P. chr.]

80. — Mais elle ne pouvait l'être par le légataire universel de la partie en faveur de laquelle le jugement avait été rendu. — Même arrêt.

81. — Lors de la discussion du projet du Code de procédure civile, la section du Tribunat sur la proposition de laquelle la première disposition de l'art. 480 fut adoptée avait exprimé l'avis que les héritiers seuls pussent prendre la voie de la requête civile, mais que cette voie fût interdite aux créanciers et aux successeurs à titre particulier.

82. — L'art. 480, C. proc. civ. se borne à dire que les jugements ou arrêts susceptibles de requête civile sont rétractés sur la requête de ceux qui ont été parties ou dûment appelés.

83. — Mais de l'Exposé des motifs présenté par Bigot de Préameneu sur la requête civile, il résulte que les héritiers, les successeurs ou ayants-cause de la partie qui a été appelée au jugement peuvent aussi se pourvoir par requête civile contre ce jugement, parce que cette voie est considérée comme une suite, comme un complément de la procédure sur laquelle le jugement est intervenu. Tout ayant-cause d'une partie a donc aujourd'hui le droit de se pourvoir par la voie de la requête civile. — Carré et Chauveau, quest. 1740; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 627 ; Demiau-Crouzilhac, p. 341; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Requête civile*, § 7; Jouanneau, *Requête civile*, p. 24.

84. — Toutefois, la voie de requête civile n'est point ouverte au subrogé tuteur contre le jugement susceptible d'appel auquel il a laissé acquérir l'autorité de la chose jugée. — Pau, 2 juill. 1840, Forest, [S. 41.2.565, P. 41.2.120]

85. — Si en principe, le tuteur a seul qualité, à l'exclusion du subrogé tuteur, pour interjeter appel ou se pourvoir par la voie de la requête civile, il n'en est pas de même lorsqu'il y a opposition d'intérêts entre lui et le mineur. — Alger, 3 juin 1901, [*Journ. trib. Alg.*, 4 sept. 1901]

86. — La demande en requête civile formée par une femme mariée n'est pas recevable faute d'autorisation maritale préalablement obtenue, lorsque cette autorisation intervient dans le cours de l'instance. — Florence, 16 août 1810, Gozzini, [P. chr.]

87. — Le ministère public qui n'agit pas comme partie principale n'a jamais le droit de se pourvoir par requête civile. — Chauveau, sur Carré, quest. 1741, n. 3-1°. — V. *suprà*, v° *Ministère public*, n. 728 et 729.

88. — De ce que la requête civile est admise de la part des successeurs ou ayants-cause de ceux qui ont été parties dans le jugement, il résulte qu'on peut également user de cette voie contre les personnes qui ont les mêmes qualités. — Merlin,

Quest., v° *Requête civile*, § 7; Carré et Chauveau, quest. 1740 et 1766.

89. — Mais un tiers qui n'a été partie dans aucun des jugements ou arrêts dont on poursuit la rétractation, qui d'ailleurs n'est ayant-cause d'aucune de celles qui y ont figuré, ne peut être valablement appelé dans l'instance de requête civile. — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 72; Carré et Chauveau, quest. 1766.

90. — La circonstance qu'on a été partie dans un jugement ou arrêt n'autorise pas non plus à l'attaquer par requête civile, si l'on n'a aucun intérêt à recourir à cette voie.

91. — Ainsi, il ne suffit pas, pour faire admettre la requête civile des mineurs et faire prononcer, en conséquence, la rétractation des deux arrêts contre lesquels elle est dirigée, que les moyens ou quelques-uns des moyens qu'ils proposent, tant dans la forme qu'au fond, soient de nature à justifier qu'ils n'ont pas été valablement défendus en première instance; il faut encore qu'il paraisse que l'omission de ces moyens devant la cour, lorsqu'elle a prononcé sur leur appel, leur a porté préjudice parce qu'ils auraient été recevables et bien fondés à les présenter comme griefs contre les jugements dont ils demandaient la réformation. — Rennes, 10 janv. 1825, Louis, [S. et P. chr.]

92. — Si l'intérêt était évident, l'arrêt qui déclarerait une partie non recevable dans un moyen de requête civile, en se fondant sur le défaut d'intérêt, présenterait sous ce rapport ouverture à cassation. — Cass., 16 août 1808, Thouverey, [S. et P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1740 *bis*.

93. — Nous avons dit précédemment qu'un jugement déjà attaqué par requête civile, ou rejetant cette requête, ou rendu sur le rescisoire, ne pouvait plus être l'objet d'un second pourvoi (V. *suprà*, n. 63). Cette prohibition est générale et absolue; elle frappe d'exclusion toutes les parties. Les termes de l'art. 503, C. proc. civ., ne laissent aucun doute à cet égard. « Aucune partie, porte en effet cet article, ne peut se pourvoir en requête civile contre les jugements précités. »

94. — Mais nous rappelons que l'art. 503 ne défend la voie de la requête civile qu'à celui qui s'est déjà pourvu par cette voie. Il ne la proscrit que dans le cas où elle est une seconde demande. — V. *suprà*, n. 73.

95-96. — Celui qui a été assigné et condamné comme représentant et mandataire de plusieurs assureurs peut introduire en la même qualité une requête civile contre le jugement qui l'a nominativement condamné : il n'est pas nécessaire que la requête civile soit formée par ceux qu'il représente. — Cass., 12 avr. 1858, Borelly, [S. 58.1.721, P. 59.277, D. 58.1.179]

97. — Il en est ainsi alors même qu'il a été jugé, par décision passée en force de chose jugée, que les assureurs n'étant pas associés, la condamnation prononcée contre leur mandataire se divisait entre eux, cette décision, rendue au point de vue de la compétence en dernier ressort, n'empêchant pas que le mandataire ait pu être accepté comme le représentant de tous les intéressés. — Même arrêt.

98. — On ne peut former, incidemment à une instance en requête civile, une demande en garantie contre un tiers. — Cass., 5 févr. 1868, Thierry, [S. 68.1.454, P. 68.1202, D. 68.1.385]

Section IV.

Causes de requête civile.

99. — Les causes de requête civile ont été énumérées et détaillées dans les art. 480 et 481, C. proc. civ. Ce sont : 1° le dol; 2° la violation des formes prescrites à peine de nullité; 3° le cas où il est prononcé sur choses non demandées ou adjugé plus qu'il n'a été demandé; 4° l'omission de prononcer; 5° la contrariété de jugements; 6° la contrariété de dispositions; 7° le défaut de communication au ministère public; 8° le fait d'avoir jugé sur des pièces fausses; 9° la rétention de pièces; 10° l'absence de défense ou la défense incomplète.

100. — La requête civile étant une voie extraordinaire, il s'ensuit qu'elle ne peut être admise qu'autant que la partie qui l'emploie se fonde sur l'une des causes prévues par les articles précités. On ne peut l'étendre par interprétation à des cas non littéralement prévus. — Boitard, t. 3, p. 216; Carré, quest. 1741; Jouanneau, p. 24.

101. — Il y avait dans l'ancien droit une autre ouverture à requête civile qui rentrait dans le même ordre d'idée que l'absence de défense ou la défense incomplète : le désaveu jugé valable d'un acte qu'un officier ministériel avait fait dans une instance sans en avoir reçu mandat et qui avait déterminé le jugement (Ord. avr. 1667, tit. 35, art. 34). Cette ouverture à requête civile n'existe plus aujourd'hui. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, § 2319, note 1; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 100.

102. — Trois de ces causes, la violation des formes, le cas où il est statué *ultrà petita* et la contrariété de jugements sont non seulement des ouvertures à requête civile mais encore à cassation. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2354, p. 454. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 120, 442, 2069.

§ 1. *Dol personnel.*

103. — La première cause de requête civile est le dol personnel. Il faut entendre par dol toutes les fraudes et surprises pratiquées dans le but de tromper quelqu'un. — Alger, 18 avr. 1902, [*Journ. trib. Alg.*, 19 nov. 1902]

104. — Cette disposition, trop équitable pour avoir besoin d'être justifiée, est l'application aux jugements de l'art. 1116, C. civ., aux termes duquel « le dol est une cause de nullité de la convention lorsque les manœuvres pratiquées sont telles qu'il est évident que sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté; il ne se présume pas et doit être prouvé ». Quatre conditions sont donc nécessaires pour qu'il donne ouverture à requête civile : 1° Il faut que des manœuvres frauduleuses aient été tentées en vue d'obtenir un jugement favorable; 2° le dol doit avoir été commis par la partie qui a gagné le procès contre celle qui l'a perdu; 3° les manœuvres frauduleuses doivent avoir déterminé le jugement; 4° le dol allégué doit être prouvé. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2320, p. 398-399.

105. — *Première condition.* — Il faut que des manœuvres frauduleuses aient été pratiquées en vue d'obtenir un jugement favorable. Le dol peut être réel ou personnel. Le dol *personnel* est celui qui provient du fait de quelqu'un dans l'intention d'en tromper un autre; et c'est cette dernière espèce de dol qui donne lieu à la requête civile (C. proc. civ., art. 480-1°). Le dol *réel*, qui n'est autre chose que la lésion ou le tort qu'on souffre, n'est puni par aucune loi. Plus particulièrement la lésion qui ne serait pas le résultat d'un dol personnel n'autoriserait pas la requête civile, car elle ne vicie entre majeurs que certains actes (C. civ., art. 1118) parmi lesquels ne figure pas le jugement, et c'est seulement dans un cas particulier que l'art. 481, C. proc. civ., accorde à quelques personnes spécialement protégées par la loi le droit d'attaquer par la requête civile le jugement qui les lèse. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2321, p. 399. — V. Rodier, p. 570; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 731.

106. — Le dol personnel peut résulter d'une foule de circonstances qu'il est impossible d'énumérer toutes et de désigner avec détail. Tout fait avancé par une partie qui le savait être faux et à l'aide duquel elle a surpris la religion des magistrats et obtenu gain de cause, quand elle devait perdre son procès, est de sa part un dol véritable dans le sens de l'art. 480-1°. — Chauveau, sur Carré, quest. 1742.

107. — Il importe peu qu'il ait été possible aux magistrats ou à la partie adverse de découvrir la fausseté du fait avancé. Il suffit que ce fait ait servi de base au jugement. Autrement, comme le fait remarquer avec raison Chauveau (*loc. cit.*), ce serait faire consister le dol non plus dans le fait qui le constitue, mais uniquement dans le plus ou moins de succès des moyens mis en usage pour le déjouer. La solution de la question de savoir si le dol existe ou n'existe pas ne peut dépendre de l'habileté de la partie ou du discernement du juge. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 18.

108. — L'allégation d'un fait matériellement faux, qui avait été réputé constant par les juges, suffirait pour faire admettre la requête civile pour cause de dol. La cour de Colmar a aussi consacré ce système, en décidant qu'il y avait dol personnel dans le sens de l'art. 480-1°, de nature à donner ouverture à requête civile, lorsqu'une partie avait obtenu un arrêt au moyen de la dénégation faite par elle de faits décisifs qu'elle savait vrais, et qu'elle niait par mauvaise foi, ainsi que cela résultait de ses propres écrits ou de toutes autres pièces découvertes depuis. — Cass., 18 mai 1820, Zipfel, [S. et P. chr.] — V. aussi, en ce sens, Nîmes, 24 déc. 1839, Silhol, [P. 40.1.460] — Carré et Chauveau, quest. 1742; Bioche, v° *Requête civile*, n. 19.

109. — Lorsque les pièces qui établissent le dol personnel étaient restées en la possession du demandeur en requête civile et qu'ainsi elles ne peuvent être réputées avoir été retenues par le fait du défendeur, il n'y a pas moins ouverture à la requête civile. — Colmar, 18 mai 1820, précité.

110. — Jugé, au contraire, que de simples allégations ou dénégations de faits n'offrent pas un caractère de dol personnel suffisant pour produire une ouverture à requête civile; qu'il faut, de plus, qu'il y ait un emploi de manœuvres de nature à empêcher la partie et le juge d'établir et de connaître la vérité. — Besançon, 10 déc. (et non 10 sept.) 1810, Darecot, [S. et P. chr.] — Mais cette décision, que les observations qui précèdent suffisent pour rendre inadmissible, a été d'ailleurs péremptoirement réfutée par M. Chauveau (*loc. cit.*).

111. — En résumé, le mensonge et la réticence, alors même qu'ils ne sont pas accompagnés de manœuvres frauduleuses, constituent un dol de nature à justifier la requête civile, car cette attitude déloyale est par elle-même un moyen frauduleux, d'obtenir un jugement favorable. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2321, p. 400.

112. — Mais la partie au profit de laquelle une décision judiciaire a été rendue ne peut être accusée de l'avoir obtenue par dol, en retenant sciemment et de mauvaise foi des pièces dans le but de surprendre la religion des juges, lorsque son adversaire est l'épouse d'une personne qui a figuré dans les actes dont la non-production est incriminée. — Montpellier, 25 mai 1900, [*Mon. Midi*, 24 févr. 1901]

113. — De même, une partie n'est pas tenue de rappeler en justice des conventions qui, même si elles avaient acquis un caractère définitif, avaient été annulées d'un commun accord et dont elle ne soupçonnait probablement pas les conséquences possibles au point de vue juridique dans l'instance engagée. — Même arrêt.

114. — Lorsque, par le fait de la partie qui a obtenu gain de cause, la copie du jugement par défaut n'a pas été remise au défendeur, ou que la lettre que celui-ci écrivait à son avoué afin qu'il formât opposition a été interceptée, ces circonstances sont constitutives du dol personnel dont parle l'art. 480-1°. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 19.

115. — Jugé, par application de ces principes, qu'il y a dol personnel donnant ouverture à requête civile dans la dissimulation frauduleuse et la dénégation mensongère d'un acte ou d'un fait décisif au procès. — Besançon, 3 déc. 1862, Normand, [S. 63.2.86, P. 63.678, D. 62.2.216]

116. — ... Dans la production de l'expédition d'une copie informe d'un titre ancien qui avait été intercalée frauduleusement dans un dépôt public de manière à faire considérer cette copie comme une pièce probante. — Cass., 8 mars 1853, de la Rochejacquelein, [S. 53.1.710, P. 54.2.295, D. 53.1.195]

117. — ... Que la simple dissimulation ou l'omission de parler d'une pièce décisive, par une partie, peut donner ouverture à requête civile, dans le cas où elle constitue un dol personnel. — Cass., 19 févr. 1823, Lafayette, [S. et P. chr.]

118. — ... Que, spécialement, lorsqu'une partie a attaqué un jugement par voie de cassation, qu'il y a rejet par la section des requêtes, que la même partie attaque ensuite le même jugement par voie d'opposition ou de tierce opposition, sans parler de l'arrêt de rejet, inconnu à son adversaire, il y a ouverture à requête civile contre le jugement qui admet l'opposition ou la tierce opposition, en ce que la dissimulation de l'arrêt de rejet (pièce décisive contre l'admission de l'opposition) constitue un dol personnel. — Même arrêt.

119. — ... Que l'altération des registres d'une société, pratiquée par un associé dans l'intérêt de la société, et pour porter préjudice à un tiers, peut constituer un dol personnel imputable à la société, et donner ouverture à requête civile contre l'arrêt qui avait rejeté comme mal fondée la demande de ce tiers, sans qu'il soit nécessaire que les juges se prononcent actuellement sur l'influence que pourront avoir les altérations reconnues sur le rescisoire. — Cass., 8 août 1842, Mines de Montrelais, [S. 42.1.847, P. 42.2.481]

120. — ... Que le fait par une partie d'avoir, pour former une demande qu'elle savait être injuste et mal fondée, choisi frauduleusement l'époque et les circonstances où elle intentait son action de manière à placer les défendeurs dans une impossibilité morale, mais absolue, de faire valoir leurs moyens de défense, a pu être considéré comme un dol personnel donnant ouverture à requête civile contre le jugement intervenu sur cette action. — Cass., 23 mars 1868, Lestienne, [S. 68.1.265, P. 68.649, D. 69.1.281]

121. — Il en est ainsi spécialement d'une demande en paiement de billets se rattachant à un fait puni par la loi pénale (un crime de baraterie), formée par l'un des auteurs de ce fait contre ses complices, lorsque ces derniers n'auraient pu repousser cette demande, en prouvant que les billets avaient une cause illicite, sans révéler le crime par eux commis. — Même arrêt.

122. — Enfin l'on peut citer les faits suivants : empêcher une signification de parvenir à son adresse — intercepter les instructions qu'envoie l'adversaire à son avoué ou à son avocat (V. *suprà*, n. 114) — colluder avec ces derniers pour qu'ils trahissent la confiance de leur client — choisir, pour former la demande, le moment où le défendeur n'y peut répondre qu'en révélant un délit par lui commis et en s'exposant ainsi à des poursuites correctionnelles — reproduire contre un héritier un procès déjà jugé contre son auteur en dissimulant l'existence du jugement — simuler un désistement pour faire croire à l'adversaire que l'instance est abandonnée et la reprendre au moment où il a perdu ses moyens de défense — retirer une consignation à l'insu du tribunal qui la déclare quand même valable et libératoire — altérer une pièce pour faire disparaître le faux qui s'y trouve — suborner des témoins — dissimuler l'existence de pièces décisives en faveur de l'adversaire — user de violence pour l'intimider ou l'empêcher de produire tous ses moyens, etc. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2321, p. 399 et 400; Jouanneau, p. 26.

123. — En revanche il n'y a pas dol personnel dans la simple dénégation, par une partie, de l'existence d'une transaction, lorsque la partie adverse avait entre ses mains la preuve de cette transaction, et qu'elle a négligé de s'en prévaloir. — Cass., 14 déc. 1852, Chambert-Lefevre, [S. 53.1.78, P. 54.2.294, D. 52.1.329] — *Sic*, Chauveau, *Supp.*, quest. 1742.

124. — ... Dans le fait d'un tuteur qui, actionné au nom de ses mineurs en paiement d'un effet de commerce protesté par lui-même en qualité d'huissier avant qu'il eût été investi de la tutelle, garde le silence sur ce protêt et se borne à opposer la prescription. — Cass., 31 mars 1856, Flaant, [S. 56.1.645, P. 56.2.611, D. 56.1.154]

125. — ... Ni dans le fait d'une partie qui, après avoir été désintéressée par des offres réelles acceptées, obtient néanmoins jugement contre le débiteur. On ne peut lui reprocher d'avoir dissimulé l'existence de ces offres, dont la partie adverse pouvait se prévaloir. — Cass., 16 août 1842, Garmage, [S. 43.1.231, P. 43.1.321]

126. — Peu importe d'ailleurs que la partie adverse ait fait défaut et ait été représentée (étant en état de faillite) par un syndic qui n'avait pas figuré à la procédure d'offres. Cette partie a à s'imputer soit de n'avoir pas mis ses représentants en mesure de la défendre, soit de n'avoir pas formé opposition au jugement pour l'empêcher d'acquérir l'autorité de la chose jugée. — Même arrêt.

127. — Jugé, sous l'empire de l'ordonnance de 1667, que le fait d'avoir voulu faire juger valable une pièce fausse ou simulée ne constituait pas un dol, dans le sens de l'art. 34, tit. 35 de cette ordonnance, et ne donnait point par conséquent ouverture à requête civile contre le jugement obtenu par celui qui voulait faire usage de la pièce. — Cass., 4 prair. an IV, Lacrosse, [P. chr.]

128. — Les juges du fait sont au surplus investis d'un pouvoir souverain pour décider si les faits allégués comme constituant un dol personnel présenté comme ouverture de requête civile ont ou n'ont pas ce caractère. — Cass., 5 juin 1839, de Goyon, [S. 39.1.477, P. 39.2.264] — V. Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2321, p. 400; Jouanneau, p. 27.

129. — Spécialement, au cas de requête civile fondée sur le dol personnel résultant de l'emploi d'une pièce ayant un caractère dolosif, l'arrêt qui décide que cette pièce a été décisive dans le sens de l'arrêt dont la rétractation est demandée, échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 7 févr. 1855, Fabrique de Tours, [S. 56.1.428, P. 57.58, D. 55.1.402]

130. — Est également souveraine la décision des juges du fait qui fixe l'époque à laquelle le demandeur en requête civile a eu connaissance du dol sur lequel la requête est fondée. — Cass., 12 avr. 1858, Borelly, [S. 58.1.721, P. 59.277, D. 58.1.179];

— 23 mars 1868, Lestienne, [S. 68.1.265, P. 68.649, D. 69.1. 281]

131. — Jugé toutefois que l'appréciation des faits constitutifs du dol personnel invoqué comme moyen de requête civile n'appartient pas exclusivement aux juges du fond, lorsque les faits à l'aide desquels les juges entendent établir ou exclure le dol personnel sont puisés dans des actes judiciaires, et dans des errements de procédure qui font partie des jugements et des arrêts. Dans ce cas, l'appréciation de ces faits par les juges du fond peut offrir ouverture à cassation. — Cass., 16 août 1842, précité; — 31 mars 1856, précité.

132. — On a agité la question de savoir si le serment reconnu faux peut donner ouverture à la requête civile. Il importe à cet égard de distinguer entre le serment déféré d'office et celui qui a été déféré par l'une des parties.

133. — Lorsque le serment a été déféré d'office par le juge au défendeur, qui, par la prestation de ce serment, a été déchargé de la demande, la fausseté du serment peut, si elle est établie, rendre la requête civile admissible (Pabon, *Tr. des just. de paix*, t. 1, n. 647; Jouanneau, p. 27). La preuve du parjure ne saurait cependant être faite de toute manière. Ainsi, elle ne pourrait résulter d'une pièce gardée par le demandeur. — Carré, quest. 1742.

134. — Pour Garsonnet et Cézar-Bru (*loc. cit.*, t. 6, § 2321, p. 401), la requête civile est admissible si la délation a été le résultat d'un dol; il en est de même dans le cas contraire, car le parjure est par lui-même un dol et le serment supplétoire, à la différence du décisoire, admet la preuve du parjure. — En ce sens, Boitard et Colmet-Daage, t. 2, n. 731. — *Contrà*, Glasson, sur Boitard et Colmet-Daage, t. 2, n. 731.

135. — La fausseté du serment déféré ou référé par l'une des parties ne peut jamais, au contraire, être prouvée (C. civ., art. 1363), et par conséquent, donner ouverture à requête civile. En déférant le serment, la partie a, d'une manière absolue, contracté l'engagement d'abandonner sa prétention en cas qu'il fût prêté. — Carré, *loc. cit.*; Boitard, t. 2, n. 731; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 40; Jouanneau, *loc. cit.*

136. — Dans une autre opinion on décide que la délation du serment, alors que la partie à laquelle le serment décisoire a été déféré, et qui, sachant qu'on ne lui devait rien ou que l'objet litigieux ne lui appartenait pas, a juré quand même qu'elle était créancière ou propriétaire, n'est pas valable et peut être rétractée lorsqu'elle est entachée de dol, c'est-à-dire que la partie y a été amenée par des manœuvres frauduleuses; elle peut donc user, en ce cas, de la requête civile contre le jugement rendu au profit de l'adversaire qui a prêté le serment ainsi déféré. Qu'on n'objecte pas qu'elle poursuit ainsi la preuve du parjure, car elle répondrait avec raison qu'il n'y a point parjure s'il n'y a eu serment, et que le serment irrégulièrement déféré est à considérer comme non avenu. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2321, p. 400 et 401.

137. — *Deuxième condition.* Le dol ne donne ouverture à requête civile que quand il est personnel, c'est-à-dire quand il a été commis par la partie au profit de qui la décision a été rendue et que les manœuvres pratiquées par cette partie ont été telles que, sans ces manœuvres, l'autre partie n'aurait pas été condamnée. — Cass., 20 frim. an XIII, Damboise, [S. et P. chr.] — Alger, 18 avr. 1902, [*Journ. Trib. Alger*, 19 nov. 1902] — Poncet, t. 2, p. 194; Bioche, v° *Requête civile*, n. 17; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2322, p. 401; Jouanneau, p. 25.

138. — Il résulte de ce qui précède que le dol émanant d'un tiers ne serait pas par lui-même une cause de requête civile; il pourrait seulement servir de base à une action en dommages-intérêts fondée sur l'art. 1382, C. civ., contre ce tiers. La requête civile ne fait pas exception à l'art. 1166. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2322, p. 401 et 402, texte et note 1; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 731.

139. — Jugé, en conséquence, qu'une requête civile motivée sur le dol personnel de l'une des parties en cause n'est pas recevable à l'encontre d'une autre partie qui a été étrangère au dol, quand même ce dol aurait déterminé à son égard des solutions avantageuses. — Orléans, 28 avr. 1853, Commune d'Huismes, [S. 54.2.673, P. 53.1.623, D. 54.2.182]

140. — Mais il en serait autrement si la partie y avait participé ou en avait profité sciemment. — Poncet, t. 2, p. 194 et 195.

141. — Il faut, du reste, assimiler au dol de la partie celui des personnes qui ont agi frauduleusement dans son intérêt et du fait desquelles elle répond, et c'est ainsi qu'il est à remarquer que le dol du mandataire est personnel au mandant. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Poncet, t. 2, p. 195; Carré et Chauveau, quest. 1742.

142. — Il en est ainsi du dol de l'avoué qui est le mandataire *ad litem* de la partie et dont les actes sont censés faits par elle, tant qu'elle ne l'a pas désavoué. — Besançon, 3 déc. 1862, Normand, [S. 63.2.86, P. 63.678, D. 62.2.216] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Pigeau, t. 1. p. 711; Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, v° *Requête civile*, n. 30; Jouanneau, *loc. cit.*

143. — Spécialement, le dol de l'avocat à l'audience doit être réputé le dol de la partie elle-même. Bien que l'avocat ne soit pas, juridiquement parlant, le mandataire de la partie, celle-ci néanmoins ne saurait profiter du dol sans s'enrichir injustement aux dépens d'autrui. Ainsi : l'attestation d'un fait que la partie savait être matériellement faux, mais que les juges ont été induits à croire vrai sur la foi de son défenseur, qui affirmait mensongèrement avoir en main les pièces justificatives de ce fait, constitue le dol personnel dont parle l'art. 480, C. proc. civ., et donne ouverture à la requête civile contre le jugement ou l'arrêt qui s'en est suivi. — Bruxelles, 23 juill. 1810, Saint-Génois, [S. et P. chr.] — Besançon, 3 déc. 1862, précité. — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Requête civile*, n. 30, et v° *Avocat*, n. 109; Rodière, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.*

144. — Il en est de même du dol des personnes dont la partie est civilement responsable aux termes de l'art. 1384, C. civ.; (par exemple, son enfant mineur ou son domestique, cité comme témoin dans une enquête, non reproché ou entendu quoiqu'il ait été l'objet d'un reproche, a fait une fausse déposition), car tenue de réparer le dommage causé par leur fait, elle n'en peut réclamer le bénéfice et doit, par conséquent, subir la rétractation du jugement qui en a été le résultat. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. Cass., 8 août 1842, Comp. des mines de Montrelais, [S. 42.1.847, P. 42.2.481] — Orléans, 28 avr. 1853, précité.

145. — La Cour de cassation a fait application de la même idée au gérant d'une société qu'elle a considérée comme civilement responsable des agissements de son gérant; mais elle aurait pu tout aussi bien considérer la société comme un mandant et le gérant comme un mandataire; le résultat eût été le même à ce point de vue spécial. — Cass., 8 août 1842, précité. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 6.

146. — Il en sera de même, à plus forte raison, si le dol a été commis par un tiers du fait duquel la partie n'est pas responsable, mais dont elle a été complice. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Requête civile*, n. 30.

147. — En général, le dol du mandataire sera invoqué comme cause de requête civile par l'adversaire du mandant. Mais il peut arriver aussi que le dol du mandataire soit pour le mandant lui-même une cause de requête civile. Tel est le cas où le mandataire a colludé avec l'autre partie. — Poncet, t. 2, p. 195.

148. — Quand la requête civile a été autorisée pour dol personnel imputable aux auteurs du défendeur, rien n'empêche que les juges n'admettent la requête civile en se fondant également sur le dol imputable au défendeur lui-même. — Cass., 5 juin 1839, de Goyon, [S. 39.1.477, P. 39.2.264]

149. — Un failli ne peut se faire un moyen de requête civile fondé sur le dol personnel des syndics, en alléguant que, pour lui refuser un secours par lui demandé, les juges se sont fondés entre autres motifs, sur ce qu'il ne produisait pas son livre-journal, alors que de fait, ce livre se trouvait entre les mains des syndics, si d'ailleurs l'inexactitude du motif ne provient aucunement de leur fait. — Rennes, 2 janv. 1834, R..., [S. 34.2. 599]

150. — Si le dol est pratiqué au détriment d'une partie qui n'est pas en cause par elle-même, par exemple au détriment d'un créancier hypothécaire dans une instance où il a été statué sur la question de propriété de l'immeuble, le créancier n'en a pas moins le droit d'exciper du dol personnel de la partie qui a obtenu le jugement par lequel le débiteur a été dépouillé, à son préjudice à lui créancier, de la propriété de l'immeuble affecté à sa garantie, pour faire réformer ce jugement par la voie de requête civile. — Chauveau sur Carré, quest. 1742, *in fine*.

151. — Le dol emportant avec lui nécessairement la mau-

vaise foi, l'intention frauduleuse, il s'ensuit qu'il est, de sa nature même, exclusif de toute ignorance et que, par conséquent, le défendeur à la requête civile motivée sur le dol personnel ne peut exciper de son ignorance pour la faire rejeter. — Poncet, t. 2, p. 194.

152. — *Troisième condition.* — L'intention seule de tromper son adversaire ne suffirait pas pour qu'il y eût lieu à requête civile; la justice doit avoir été induite en erreur. En d'autres termes, il faut le concours de ces deux circonstances : *consilium et eventus fraudis.* — Rennes, 2 janv. 1834, précité. — Carré et Chauveau, quest. 1742; Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2323, p. 402; Jouanneau, *loc. cit.*

153. — Jugé, en ce sens, que pour constituer le dol personnel admis comme grief de requête civile, il faut l'emploi de manœuvres dolosives ayant exercé une influence déterminante sur la décision rendue. — Alger, 29 avr. 1874, Bonamici, [S. 76.2.237, P. 76.1250] — Dijon, 15 mars 1878, Joigneaux, [S. 78.2.239, P. 78.990]

154. — ... Que spécialement, il n'y a pas dol personnel dans la simple rétention, par une partie, d'une pièce qui n'avait aucun caractère décisif, surtout lorsque la partie adverse connaissait cette pièce et qu'elle a négligé d'en demander la communication. — Alger, 29 avr. 1874, précité. — En ce sens, Rodière, *Compét. et procéd.*, t. 2, p. 116.

155. — ... Qu'une partie ne peut invoquer, comme impliquant l'existence d'un dol personnel, la contradiction existant entre les conclusions d'une expertise à la suite de laquelle elle a été condamnée, et les conclusions d'une seconde expertise ordonnée sur sa plainte au criminel, alors qu'aucune des pièces ayant servi pour la seconde expertise n'a été dissimulée par la partie adverse au premier expert. — Dijon, 15 mars 1878, précité.

156. — ... Qu'on ne saurait invoquer comme moyen à l'appui d une requête civile, le dol personnel qui résulterait de la production tardive d'une pièce prétendue fausse, insérée par les adversaires dans une note responsive dont la connaissance aurait déterminé ou confirmé la décision des juges du fond, s'il résulte des circonstances et surtout des qualités de l'arrêt attaqué qu'il n'est pas constant que les documents incriminés ont été placés sous les yeux de la cour avant la clôture du délibéré. — Toulouse, 26 nov. 1901, [*Gaz. des Trib. Midi*, 26 janv. 1902]

157. — La requête civile échouerait également alors même que l'on prouverait que l'adversaire a suborné des témoins, si ces témoins n'ont fait que rapporter des faits d'ores et déjà constants. — Besançon, 29 juill. 1889, Colisson, [D. 91.2.46] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2323, p. 403.

158. — *Quatrième condition.* — Pour que le dol personnel puisse donner ouverture à la requête civile, il faut qu'il ait été légalement reconnu ou prouvé. D'après une première opinion le dol devrait avoir été prouvé d'une manière convaincante avant la présentation de la requête. Le demandeur serait non recevable à faire la preuve du dol devant les juges saisis de la requête civile. — Paris, 11 mars 1836, Charles X..., [S. 36.2.221] — Aix, 13 août 1864, sous Cass., 27 févr. 1867, Fabre, [S. 67.1.156, P. 67.371, D. 67.1.72] — *Sic*, Bédarride, *Dol et fraude*, t. 1, n. 430. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2324, p. 403.

159. — Mais on admet généralement qu'il suffit que le dol soit prouvé soit avant l'introduction de la requête civile, soit après, devant le tribunal qui en est saisi. Et pour que le dol personnel puisse servir de base à une requête civile, il n'est pas nécessaire qu'il soit établi par écrit : la preuve testimoniale elle-même est admissible à cet égard, si, d'ailleurs, les faits articulés sont de nature à démontrer l'emploi dans la cause, non point seulement d'affirmations erronées, même mensongères, mais de manœuvres dolosives ayant exercé une influence déterminante sur la décision rendue. — Cass., 27 févr. 1867, précité. — Grenoble, 21 août 1867, Fabre, [S. 68.2.190, P. 68.788] — *Sic*, Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 59; Bioche, *eod. verb.*, n 31; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 731; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Jouanneau, p. 27.

160. — Ici est inapplicable l'art. 488, C. proc. civ., qui, pour le délai dans lequel la demande doit être formée, exige la preuve écrite du jour où le dol a été reconnu. — Cass., 27 févr. 1867, précité. — *Contrà*, Bédarride, *Tr. du dol et de la fraude*, t. 1, n. 430.

161. — Au surplus, cette disposition de l'art. 488 est elle-même inapplicable lorsque la requête civile est présentée avant que le délai de deux mois à partir de la signification du jugement soit expiré. — Même arrêt.

162. — La preuve du dol peut être puisée par le juge dans tous les éléments de conviction. — Alger, 18 avr. 1902, [*Journ. trib. Alger*, 19 nov. 1902]

163. — Lorsqu'à la suite d'un arrêt qui a rejeté la demande en paiement de travaux dirigée par un individu contre une société, par le motif qu'il n'était pas prouvé que les actionnaires eussent pris ces travaux à leur charge, il est intervenu, sur l'inscription de faux incident formée par le même individu, un nouvel arrêt qui a déclaré « qu'il existait des présomptions graves, précises et concordantes que des altérations faites au registre des délibérations de la société avaient été opérées dans l'intérêt de celle-ci pour faire disparaître des renseignements favorables à la réclamation du demandeur », les juges peuvent trouver dans ces dispositions du dernier arrêt la preuve d'un dol personnel dont la société serait civilement responsable et qui était de nature à influer sur la décision du premier arrêt, et considérer ce dol comme donnant contre ledit arrêt ouverture à requête civile. — Cass., 8 août 1842, Comp. des mines de Montrelais, [S. 42.1.847, P. 42.2.481]

164. — Un jugement étranger, bien que non revêtu du *pareatis* des tribunaux français, peut, réuni aux autres circonstances de la cause, servir à établir la preuve du dol sur lequel est fondée une requête civile. — Cass., 12 avr. 1858, Borelly, [S. 58.1.721, P. 59 277, D. 58.1.179]

§ 2. *Violation des formes prescrites à peine de nullité.*

165. — Sous l'ordonnance de 1667, la requête civile était ouverte, non seulement dans le cas de violation des formes prescrites à peine de nullité, mais même dans le cas de violation de formes non prescrites à peine de nullité.

166. — Jugé, spécialement, que la contravention aux dispositions de cette ordonnance qui prohibaient de statuer à l'audience, d'après de simples plaidoiries, sur l'appel d'un jugement qui, en première instance, avait été rendu à la suite d'un rapport, constituait, non un moyen de cassation, mais un moyen de requête civile. — Cass., 9 flor. an XIII, Chapouille, [S. et P. chr.]

167. — Aux termes de l'art. 480-2°, C. proc. civ., il y a lieu à requête civile si les formes prescrites à peine de nullité ont été violées, soit avant, soit lors des jugements, pourvu que la nullité n'ait pas été couverte par les parties.

168. — Mais la loi du 20 avr. 1810 disposant (art. 7) qu'il y a ouverture à cassation contre les jugements et arrrêts quand ils ne sont pas revêtus des formes prescrites à peine de nullité, on s'est demandé si le législateur avait voulu faire tout ensemble de la contravention aux lois concernant les formes de la procédure un moyen de cassation et de requête civile.

169. — Un arrêt de la Cour de cassation semble avoir admis ce système, en décidant qu'un arrêt qui n'a pas été prononcé publiquement peut être indifféremment attaqué par la voie de la requête civile et par la voie de la cassation. — Cass., 5 déc. 1836, Lacrouts, [S. 37.1.71]

170. — Suivant une autre opinion plus généralement adoptée, ces deux voies de recours sont exclusives l'une de l'autre. Il paraît certain que telle a été la pensée, la volonté du législateur. Les cas de violation des formes prescrites à peine de nullité qui donnent lieu à cassation, doivent être distincts de ceux qui produisent ouverture à requête civile. Quel est donc le principe qui doit servir de base à cette distinction, de règle en cette matière? C'est sur le point de savoir dans quels cas il y a ouverture à requête civile et dans quels cas il y a lieu à cassation que des divergences se sont élevées. — Sur le *criterium* de distinction, V. Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2355, p. 455; Carré, quest. 1743; Rodière, t. 2, p. 116; Boitard. t. 2, n. 732 et 769; Bioche, v° *Requête civile*, n. 41 et s.; Rousseau et Laisney, *eod. verb.*, n. 56 et s.; Bonfils, n. 1467; Bernard, *Manuel des pourvois en matière civile*, p. 30. — V. aussi *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3149 et s.

171. — Une première distinction a été faite. La violation des formes, soit avant, soit lors des jugements, ne donne ouverture à requête civile qu'autant que ces formes étaient prescrites par la loi à peine de nullité. La violation de formes, même substantielles, mais non prescrites à peine de nullité, n'autorise que le

recours en cassation. — Cass., 9 avr. 1835, Commune d'Abriès, [S. 35.1.759] — Grenoble, 29 mai 1834, Commune d'Abriès, [S. 34.2.514] — *Sic*, Rodière, t. 2, p. 117. — *Contrà*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Requête civile*, n. 188. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3157 et s.

172-174. — Dans une seconde opinion on distingue l'erreur qui est le fait spontané du juge et celle qu'ont déterminée les agissements des parties ou de leurs représentants; on ouvre dans le premier cas le pourvoi en cassation et dans le second, la requête civile ; à ce point de vue il est indifférent que le jugement ait été rendu sur des conclusions signifiées entre les parties mais non reproduites à la barre (ce qui est le fait des parties) ou que le tribunal ait jugé sommairement (ce qui est sa faute personnelle) une affaire soumise à la procédure ordinaire ou *vice versà*. — Chauveau, sur Carré, *op. cit.;* Bonnier, n. 1163; Chénon, n. 42. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3153 et 3154.

175. — Jugé que l'art. 480-2°, qui met au nombre des ouvertures de requête civile la violation ou l'omission (lors des jugements ou auparavant) des formes prescrites à peine de nullité, n'est pas exclusif du recours en cassation lorsque la violation ou l'omission est du fait des juges, et constitue un vice inhérent au jugement lui-même et un excès de pouvoir. — Cass., 17 nov. 1840, Comp. du charbonnage de Wasmes et Hornu, [S. 40.1. 935, P. 41.1.119]

176. — ... Que, spécialement, la nullité d'un jugement résultant de ce qu'il a été rendu par défaut contre une partie assignée à bref délai dans un cas où la loi n'autorisait pas cette abréviation, constituant une nullité du fait du juge, donne ouverture non à requête civile, mais au pourvoi en cassation. — Même arrêt.

177. — ... Que lorsqu'un suppléant a concouru sans nécessité à un jugement, cette décision doit être attaquée par la voie de la cassation, non par requête civile. — Cass., 18 nov. 1811, Sabadie, [P. chr.]

178. — On invoque à l'appui de cette distinction : 1° le décret du 15 germ. an II dont l'art. 4 est ainsi conçu : « Si c'est par le fait de l'une des parties ou d'un fonctionnaire public agissant à sa requête qu'a été omise ou violée une forme... cette violation ou omission ne peut donner ouverture à la cassation que lorsqu'elle est alléguée par l'autre partie devant le tribunal dont celui-ci prétend faire annuler le jugement pour n'y avoir pas eu égard » ; 2° la loi du 20 avr. 1810 qui réserve le pourvoi en cassation, à l'exclusion de la requête civile, pour quatre hypothèses où l'erreur est le fait du juge. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2355, p. 455, note 3.

179. — Mais suivant MM. Garsonnet et Cézar-Bru (*loc. cit.*), ces arguments ne portent pas, car : 1° la requête civile convient aussi bien à la rétractation des erreurs commises par le juge, qu'à celle des jugements déterminés par l'erreur des parties ; 2° le décret du 4 germ. an II est abrogé par l'art. 1041, C. proc. civ., et ne dit pas d'ailleurs expressément que l'erreur du juge soit la seule qui donne lieu au pourvoi en cassation; il peut s'entendre en ce sens parfaitement exact que les vices de forme qui ne touchent pas à l'ordre public ne donnent lieu à aucun recours lorsqu'ils ont été couverts; 3° l'art. 7, L. 20 avr. 1810, peut exclure la requête civile dans quatre cas où l'erreur provient du fait des juges sans que la même règle soit nécessairement applicable aux autres erreurs par eux commises; 4° enfin on ne trouve nulle trace dans la loi d'une pareille distinction.

180. — Enfin dans un troisième système généralement adopté en doctrine et en jurisprudence, on doit former la requête civile dans le cas où l'erreur provenant de l'ignorance ou de l'inattention du juge, on peut espérer qu'il n'hésitera pas à la réparer dès qu'elle lui sera signalée et à rétracter ainsi le jugement par lui rendu, et on doit se pourvoir en cassation dans le cas où, averti du vice de forme qu'il allait commettre ou qu'il avait déjà commis et y ayant persisté, il n'est pas probable qu'il change d'avis et qu'il soit disposé à reconnaître l'erreur dans laquelle il est sciemment tombé. — Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2355, p. 456. — En ce sens, Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Cass.*, § 27; Bioche, v° *Cass.*, n. 180, et v° *Req. civ.*, n. 42; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1741 et 1743 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 769; Rodière, t. 2, p. 130; Bonnier, *loc. cit.*; Chénon, *loc. cit.*

181. — Il n'y a donc lieu qu'à requête civile dans le cas où la nullité a été commise dans le jugement même (vice de rédaction, lecture par le président d'un dispositif qui n'a pas obtenu la majorité des voix ou qui diffère de celui qui a été arrêté en chambre du conseil) ; cette erreur n'a pu être signalée ni avant qu'elle fût commise ni même après, car le jugement est irrévocable; mais elle est certainement involontaire et c'est le cas de demander la rétractation du jugement. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

182. — Décidé que l'inobservation des formes prescrites à peine de nullité ne saurait donner lieu au pourvoi en cassation qu'autant qu'elle a été dénoncée aux juges et qu'ils ont été mis en mesure d'y statuer. Dans le cas contraire, le vice de la procédure n'étant que le fait de la partie, la voie de la requête civile est seule admissible. — Cass., 5 mars 1873, Ben-Olliel, [S. 73. 1.407, P. 73.987, D. 73.1.285] — V. aussi Cass., 19 déc. 1831, précité; — 18 févr. 1880, Sassoun-ben-Kemoun, [D. 80.1.351] — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3162 et s.

183. — Ainsi est non recevable le pourvoi en cassation contre un arrêt rendu après le décès de l'une des parties sans que ses héritiers aient été assignés en reprise d'instance, si l'avoué de cette partie s'est borné à réclamer à différentes reprises la remise de la cause et n'a point excipé du décès. — Cass., 5 mars 1873, précité.

184. — Il y a lieu à requête civile, et non à cassation, lorsqu'une cour d'appel a reçu un appel incident irrégulièrement interjeté, et que sur cet appel incident le ministère public n'a pas été entendu, sans statuer sur les nullités de forme proposées par l'appelant. — Cass., 19 juill. 1809, Jusserand, [S. et P. chr.] — V. au surplus, sur le point de savoir si l'omission des conclusions du ministère public constitue un moyen de requête civile ou de cassation, *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3151, et v° *Communication au ministère public*, n. 592 et s.

185. — Mais si, avant le jugement, un moyen de nullité a été proposé et qu'il y ait été statué, ce moyen ne peut plus être invoqué comme une cause de requête civile contre le jugement qui l'a rejeté. C'est alors seulement par voie de cassation que ce jugement peut être attaqué pour n'avoir pas accueilli le moyen de nullité. — Carré, quest. 1743.

186. — Du reste, il ne faut pas confondre la violation des formes avec la violation des lois qui régissent les droits des parties. Ainsi, la violation de la règle sur les deux degrés de juridiction donne ouverture à la voie du recours en cassation et non à celle de la requête civile. — Cass., 20 brum. an XIV, Petit, [S. et P. chr.] — En ce sens, Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, § 2355, t. 6, p. 456; Bioche, v° *Requête civile*, n. 42; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1743; Bonnier, n. 1163.

187. — Spécialement, on ne peut se pourvoir en requête civile contre un arrêt de cour d'appel qui tout en admettant une action en responsabilité rejetée par les premiers juges, renvoie devant eux pour statuer sur les dommages-intérêts réclamés. — Même arrêt.

188. — Il a été jugé aussi que l'endosseur d'un effet de commerce non payé, qui a été condamné à garantir le porteur, ne peut invoquer, pour moyen de requête civile contre cette condamnation, la violation des règles en matière de garantie de lettres de change. — Nîmes, 19 frim. an XI, Cauredon, [S. et P. chr.]

189. — La violation des formes prescrites à peine de nullité en matière d'arbitrage donne lieu à l'application de l'art. 480-2°. Mais il n'y aurait pas lieu à requête civile si les parties avaient dispensé les arbitres de suivre les formes ordinaires. — Carré et Chauveau, quest. 1744.

190. — Les conditions nécessaires pour qu'un arrêt ou jugement en dernier ressort puisse être attaqué pour vice de forme étant les mêmes pour la requête civile que pour le pourvoi en cassation, il suffit de renvoyer *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3146 et s.

§ 3. *Cas où il est prononcé sur les choses non demandées ou adjugé plus qu'il n'a demandé.*

191. — Le fait de la part des juges de prononcer sur choses non demandées ou d'adjuger plus qu'il n'a été demandé, en un mot, de statuer *ultrà petita*, constitue une cause de requête civile (C. proc. civ., art. 480-3° et 4°). — Cass., 28 mars 1837, Comp. du plan d'Aren, [S. 37.1.704, P. 37.2.23]; — 8 août 1872, Bouillard, [S. 72.1.425, P. 72.1129, D. 73.1.240]; — 18 mars 1878, Princesse de Bauffremont, [S. 78.1.193, P. 78.497, D. 78.1.201]; —

31 mai 1880, Massabuau, [S. 81.1.199, P. 81.1.492, D. 81.1.14]; — 28 janv. 1885, Vigneron, [S. 85.1.480, P. 85.1.1149]; — *Sic*, Merlin, *Quest. de droit*, v° *Cassation*, § 12. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3409 et s.

192. — Toutefois les arrêts ou jugements en dernier ressort qui ont statuté *ultrà petita* peuvent être déférés à la Cour de cassation dans deux cas : 1° Quand la condamnation qu'ils ont prononcée sans qu'il y fût conclu contenait, *en outre*, une violation de la loi ou un excès de pouvoir. — Cass., 3 févr. 1862, Demollou, [S. 62.1.369, P. 62.707, D. 62.1.163]; — 22 nov. 1876, Lamotte, Benoist et Cie, [S. 77.1.109, P. 77.261, D. 77.1.484 ; — 31 mai 1880, précité ; — 5 juill. 1882, Roumagnac, [S. 84.1.115, P. 84.1.255, D. 83.1.350]; — 5 déc. 1882, Jules Perrier, [D. 83.1.219]; — 14 avr. 1886, X..., [S. 86.1.245, P. 86.1.600, D. 86.1.466]; — 4 août 1886, Barbadault, [D. 87.5.384]; — 4 déc. 1893, Debrohone, [S. et P. 96.1.271]; — 3 févr. 1897, Commune de Marennes, [S. et P. 97.1.311, D. 97.1.351]; — 28 févr. 1898, Société anonyme de métallurgie du cuivre, [S. et P. 98.1.465, D. 98.1.239]; — 20 déc. 1899, Vabre, [S. et P. 1900.1.413, D. 1900.1.133]; — 28 mai 1900, Cossé, [S. et P. 1901.1.135, D. 1900.1.399] — En ce sens, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2358, p. 461 ; Bioche, v° *Cass.*, n. 53 ; Carré, t. 4, quest. 1747 ; Chauveau et Carré, quest. 1747 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 733. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3421 et s.

193. — ... Par exemple en allouant au demandeur des intérêts usuraires qu'il n'avait pas demandés. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3429.

194-195. — Dans la première hypothèse, les juges ont violé la loi : dans la seconde, ils ont commis sciemment une erreur qu'ils ne rétracteraient probablement pas : il n'y a lieu dans les deux cas qu'à se pourvoir en cassation.

196. — Si le tribunal ou la cour ont accordé moins qu'il n'était demandé, ce n'est pas un cas de requête civile et le pourvoi en cassation lui-même n'est fondé que si les juges ont contrevenu à la loi en n'adjugeant pas complètement les conclusions des parties. — Cass., 5 oct. 1808, Maurandi, [D. *Rép.*, v° *Req. civ.*, n. 89]; — 23 mai 1837, Préfet des Pyrénées-Orientales, [D. *Rép.*, v° *Emigré*, n. 209] — En ce sens, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 51.

197. — La requête civile fondée sur l'*ultrà petita* doit être déclarée non recevable lorsque les motifs de la décision expriment explicitement que cette décision n'a pas été surprise au juge par l'effet d'une erreur involontaire, mais qu'après examen le juge a apprécié qu'il ne statuait pas *ultrà petita.* — Nancy, 22 févr. 1873, Comp. des ardoisières de Truffy et Pierka, [D. 73.2.26]

198. — ... Lorsque les juges ont formellement déclaré ne pas statuer *ultrà petita.* — Cass., 12 avr. 1875, Société de Truffy et Pierka, [S. 77.1.376, P. 77.947, D. 75.1.314] — Nancy, 22 févr. 1873, précité. — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

199. — C'est par le rapprochement du texte officiel de la demande et du dispositif du jugement ou de l'arrêt qu'on connaît si le juge a statué *ultrà petita* ou s'il n'a accordé que ce qui lui était demandé. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2358, p. 461.

200. — Jugé que pour savoir quelle est la véritable demande des parties sur laquelle ils doivent statuer, les juges peuvent s'attacher aux qualités qu'elles posent à l'audience aussi bien qu'aux conclusions qui ont été précédemment signifiées par écrit. — Bruxelles, 28 mars 1815, Deweré, [S. et P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1746.

201. — On ne peut, par conséquent, attaquer par requête civile comme ayant statué sur chose non demandée l'arrêt qui a prononcé conformément aux qualités posées à l'audience, quoiqu'elles fussent contraires à celles signifiées entre avoués et transcrites sur l'expédition de l'arrêt ou du jugement. — Même arrêt.

202. — Il n'est cependant pas absolument nécessaire que les prétentions des parties soient formulées dans les conclusions pour que les juges aient le droit de les accueillir : le vice d'*ultrà petita* n'existe pas s'ils ont accordé à une partie ce qu'elle a demandé dans son exploit introductif d'instance quand même elle n'aurait pas reproduit dans ses conclusions cette partie de sa demande ; elle est censée s'être référée aux actes antérieurs émanés d'elle ou signifiés en son nom et notamment à son exploit d'ajournement. — Toulouse, 5 avr. 1828, Jourde, [D. *Rép.*, v° *Conclusions*, n. 96] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

203. — On peut citer, entre autres exemples de décisions sur choses non demandées, le cas où le prix est adjugé au lieu de la chose elle-même qui était seule demandée. — Carré, quest. 1745.

204. — ... Celui où la réintégrande a été accordée au lieu de la maintenue en possession annale, et *vice versâ.* — Carré, *loc. cit.*

205. — ... Celui où les syndics d'une faillite, l'héritier bénéficiaire, le tuteur, le curateur à une succession vacante, assignés en cette qualité, sont condamnés en leur nom personnel. — Carré, *loc. cit.;* Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2358, p. 462.

206. — ... Celui où des intérêts ont été alloués, quand le capital seulement a été demandé. — Carré, *loc. cit.*

207. — ... Le cas où le chiffre de la pension alimentaire qui est accordée est supérieur à celui de la demande. — Carré, quest. 1746.

208. — ... Celui où un jugement ou arrêt accorde à une partie une indemnité qu'elle ne demandait pas. — Cass., 28 mars 1837, Comp. du plan d'Aren, [S. 37.1.704, P. 37.2.23]

209. — ... Où une partie est condamnée aux dépens vis-à-vis d'une autre qui n'a pas conclu contre elle à cet effet. — Cass., 5 déc. 1838, Boullé, [P. 38.2.617] — Carré et Chauveau, t. 4, p. 309, note 3 ; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

210. — De même il n'y a de condamnation en garantie possible et valable qu'autant que la partie qui soutient y avoir droit y a expressément conclu ; de telle sorte que les juges n'ont le pouvoir ni de l'accorder d'office, ni de la faire résulter implicitement de l'examen et du rapprochement des actes, faits et circonstances de la cause, l'art. 480 du Code précité leur ayant défendu de statuer sur choses non demandées. — Cass., 11 févr. 1840, Girard, [S. 40.1.340, P. 40.1.618]

211. — Il y a également *ultrà petita* lorsque la propriété a été attribuée à celui qui réclamait seulement un droit d'usufruit, d'usage ou de servitude. — Carré, quest. 1746; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

212. — Et si, n'ayant à prononcer que sur une question de propriété qu'il décide en faveur du défendeur, un arrêt reconnaît dans ses motifs qu'il existe au profit du demandeur un droit d'usage sur l'immeuble litigieux, il ne peut, sans juger *ultrà petita*, rien décider relativement à ce même droit d'usage. — Cass., 15 mars 1837, Commune de Villa-Saint-Anselme, [S. 37.1.1016, P. 40.1.527]

213. — Il y a encore lieu à requête civile, pour *ultrà petita*, contre l'arrêt qui adjuge à une partie tout à la fois ses conclusions principales (tendant à la confirmation du jugement de première instance) et ses conclusions subsidiaires (tendant à un paiement de sommes pour les cas où le jugement ne serait pas maintenu. — Cass., 29 nov. 1871, Quenesson, [S. 72.1.70, P. 72.148, D. 73.1.82]

214. — ... Contre le jugement de première instance qui a statué sur deux chefs de demande introduits au bureau de paix encore bien que la connaissance d'un seul lui eût été dévolue. — Rennes, 29 mai 1821, Laporte, [S. et P. chr.]

215. — ... Contre un jugement qui, sur une demande en redressement de compte, pour erreurs, omissions, fautes ou doubles emplois, a ordonné qu'un nouveau compte serait rendu. — Cass., 26 avr. 1831, Bureau de bienfaisance de Faye, [P. chr.]

216. — ... Ou qui accorde l'exécution provisoire qu'on ne lui a pas demandée. — Rennes, 9 juill. 1810, Codroly, [S. et P. chr.]

217. — ... Ou qui, sur la demande en validité d'une saisie-arrêt pratiquée entre les mains de l'acquéreur d'un immeuble par aliénation volontaire, ordonne d'office l'ouverture d'un ordre entre les créanciers ayant droit sur le prix de l'immeuble, surtout si l'acquéreur n'a pas notifié son contrat aux créanciers. — Colmar, 24 nov. 1820, Schippir, [S. et P. chr.]

218. — Mais, quoiqu'il n'y ait pas, entre la demande et la décision du juge, une corrélation exactement symétrique, la différence d'expression importe peu, si, au fond, il existe un rapport réel entre la demande et la décision. — Chauveau, sur Carré, quest. 1746.

219. — Ainsi il a été jugé qu'il n'y avait pas *ultrà petita* parce que, sans qu'il y eût des conclusions précises, l'arrêt avait été déclaré commun avec une partie qui procédait conjointement avec une autre, soutenait le même système et prenait les mêmes conclusions. — Paris, 3 mars 1810, Caroillon-Destillières, [S. et P. chr.]

220. — Il n'y a pas non plus *ultrà petita* lorsque le tribunal donne acte de réserves auxquelles il n'a pas été conclu, car cela n'engage à rien. — Cass., 10 janv. 1853, Suchet-Damas, [S. 53.1.624, P. 53.2.513, D. 53.1.193] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2358, p. 462.

221. ... — Ni lorsque, saisi d'une demande générale en déchéance d'un brevet obtenu pour l'application nouvelle d'un procédé industriel, il s'est occupé spécialement, dans une partie des motifs de sa décision, de l'application de ce procédé à un certain genre de produits, si d'ailleurs le dispositif par lequel il maintient le brevet tel qu'il a été délivré est aussi général que la demande et s'applique à tous les genres de produits sans distinction. — Cass., 13 août 1845, Bedier, [S. 45.1.689, P. 45.2. 677, D. 45.1.408] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

222. ... — Ni lorsque les premiers juges ont autorisé à prendre inscription quoique cette autorisation n'ait pas été demandée. — Colmar, 22 juin 1821, Cornebize, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

223. — ... Ni lorsqu'un tribunal civil ordonne d'office la contrainte par corps en matière criminelle, correctionnelle ou de simple police, car elle résulte de plein droit et sans qu'il soit besoin de la prononcer. — Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2358, p. 463, texte et note 9.

224. — Pour déterminer s'il y a *ultrà petita*, il ne faut s'attacher qu'à l'objet de la demande comparé à celui qui a été alloué par la décision attaquée. Par conséquent, il ne peut y avoir *ultrà petita* par cela seul que les motifs de la décision sont différents de ceux de la demande ou que le tribunal fait droit aux conclusions des parties par des arguments qu'elles n'ont pas produits, ou bien encore lorsqu'il qualifie autrement et mieux qu'elles ne l'ont fait les droits auxquels elles prétendent et qui sont reconnus à leur profit. Les juges, en effet, sont tout à fait libres d'invoquer les motifs que leur suggèrent leur expérience et leur conscience. — Chauveau, sur Carré, quest. 1746, *in fine*; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bonnier, n. 1164; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 49.

225. — Il en est ainsi, par exemple, lorsqu'une partie demande la constatation à son profit du droit de faire écouler des eaux sur la voie publique et que le tribunal le lui reconnaît en le qualifiant de servitude d'égout. — Cass., 22 mars 1876, Bauche, S. 76.1.445, P. 76.1145, D. 76.1.206]

226. — Le tribunal ne statue pas non plus *ultrà petita* lorsqu'il adjuge une demande qui, omise dans les conclusions principales des parties est contenue dans leurs conclusions additionnelles ou rectificatives. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

227. — ... Ou lorsqu'il adjuge des conclusions qui n'ont pas été prises au début du procès, mais qui l'ont été par la suite et en temps utile. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

228. — ... Ou lorsqu'il statue sur des conclusions qui ont été prises à l'audience, mais qui n'ont pas été préalablement signifiées, car cette signification préalable n'est pas requise à peine de nullité. — Bruxelles, 28 mars 1815, Demever, [S. et P. chr.] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

229. — Le désistement non accepté laisse subsister les conclusions auxquelles il s'applique (V. *suprà*, v° *Désistement*, n. 15 et s., 112 et s.); elles peuvent donc être la base du jugement sans qu'il y ait *ultrà petita*. — Cass., 5 déc. 1838, Boulle-Robinot, [P. 38.2.617] — Chauveau, sur Carré, quest. 1451 *bis*, 1459 *ter* et 1746 *bis*. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

230. — Il n'y a pas *ultrà petita* lorsque le tribunal statue sur choses virtuellement comprises dans les conclusions des parties. — Cass., 12 avr. 1875, Société de Truffy et Pierka, [S. 77.1.376, P. 77.947, D. 75.1.314] — En ce sens, Carré et Chauveau, quest. 1746; Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2358, p. 463.

231. — Quand deux parties réclament pour chacune la totalité d'un objet, le tribunal qui adjuge à chaque partie portion de cet objet ne prononce pas sur chose non demandée, et, sous ce rapport, la décision du tribunal ne donne pas ouverture à requête civile. — Cass., 5 oct. 1808, Maurandi, [S. et P. chr.] — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Poncet, t. 2, p. 214.

232. — Ne prononce pas *ultrà petita* le jugement qui, en déclarant que des actes formaient un contrat de vente, fixe le prix de cette vente, quoique aucunes conclusions n'aient été prises relativement à ce dernier point. — Paris, 3 mars 1810, Ouvrard, [S. et P. chr.]

233. — ... Ni le jugement qui annule un contrat, quand l'annulation, quoique non formellement demandée, se trouve implicitement renfermée dans les conclusions prises. — Bruxelles, 18 oct. 1822, Bogaert-Declercq, [S. et P. chr.]

234. — ... Ni le jugement qui, lorsque des cohéritiers ont attaqué une donation faite par leur auteur, et que l'un d'eux renonce à en invoquer la nullité, lui donne acte de sa déclaration et ordonne que les biens donnés seront partagés entre tous. — Cass., 2-3 pluv. an XII, Berulle, [S. et P. chr.]

235. — ... Ni le jugement qui, lorsqu'une partie demande quelque chose définitivement, lui adjuge, sans aucune autre demande, une provision. On ne peut dire, en effet, qu'il y a là *ultrà petita*, puisqu'au contraire la demande, qui était définitive, a été restreinte au provisoire. — Carré, quest. 1746.

236. — De même, il n'y a pas *ultrà petita* lorsque le propriétaire d'une ardoisière contestant l'existence d'un bail emphytéotique a demandé, à titre de réparation du préjudice par lui souffert, la valeur de la totalité des produits extraits par le prétendu preneur, et que l'arrêt reconnaît l'existence du bail et alloue en conséquence, au propriétaire, à titre de dommages-intérêts, la valeur représentative des prestations ou redevances ne statue pas *ultrà petita*. — Cass., 12 avr. 1875, précité.

237. — Le défendeur à la complainte conclut implicitement à ce que le juge qui déclarera que son adversaire ne possède pas le déclare lui-même possesseur. — Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2358, p. 463.

238. — De même les juges ne statuent pas *ultrà petita* lorsque, sur la demande du créancier éventuel d'une pension viagère, tendant à la mise en réserve du capital nécessaire pour le service de cette pension, ils ordonnent la capitalisation, jusqu'à concurrence de la même somme, des intérêts du capital insuffisant qui était resté libre après les allocations obtenues par les créanciers préférables. — Cass., 29 août 1870, Lenfant, [S. 71.1. 157, P. 71.443, D. 70.1.353]

239. — ... Lorsque, sur une demande en restitution du prix d'actions et en dommages-intérêts formée contre les administrateurs d'une société commerciale, ils prononcent la nullité de cette société pour infraction à la loi du 24 juill. 1867, s'il est constaté qu'à l'appui de son action le demandeur a relevé des irrégularités et des omissions affectant dans ses conditions essentielles la constitution et l'existence légale de la société et qu'ainsi la nullité était l'un des moyens sur lesquels s'appuyait la demande et s'y trouvait virtuellement comprise. — Cass., 2 août 1881, Lemaire, [S. 83.1.404, P. 83.1.1028, D. 82.1.336]

240. — Le jugement qui autorise un débiteur à exercer le retrait litigieux peut, sans statuer *ultrà petita*, ordonner que le cessionnaire remettra les titres de sa créance au débiteur qui l'aura désintéressé, bien que cette remise n'ait pas été demandée, cette remise n'étant que la conséquence de l'admission du retrait litigieux. — Paris, 2 avr. 1881, Weil, [S. 82.2.31, P. 82. 1.207]

241. — Lorsqu'en cours d'instance, la vente d'une coupe de bois litigieuse a été autorisée et que le prix en a été consigné, les juges peuvent adjuger ce prix aux ayants-droit, bien que, dans leurs conclusions prises avant la vente, ceux-ci eussent demandé non cette remise, mais la délivrance des bois en nature, cette délivrance étant désormais impossible. — Cass., 24 févr. 1874, Comm. de Vadonville, [S. 74.1.417, P. 74.1070, D. 74.1.233]

242. — L'arrêt qui ordonne la restitution des honoraires touchés par un mandataire, alors que le mandant avait formé seulement une demande en dommages-intérêts, ne statue point *ultrà petita*, si cette restitution n'a été admise qu'à titre de dommages-intérêts. — Cass., 17 août 1875, Wacquez, [S. 75.1.406, P. 75.1031]

243. — Un jugement rendu en matière d'enregistrement ne peut être considéré comme ayant statué *ultrà petita*, bien qu'il pût y avoir doute à cet égard à ne considérer que les termes de la contrainte, si l'étendue de la demande de la régie a été nettement déterminée par les conclusions au cours de l'instance. — Cass., 2 janv. 1884, Theillier et autres, [S. 85.1.181, P. 85. 1.414, D. 84.1.347]

244. — Il n'y a pas *ultrà petita* lorsque le tribunal prend des mesures qu'il avait le droit, ou à plus forte raison, le devoir d'ordonner d'office : par exemple, en ordonnant un séquestre ou une enquête. — Garsonnet et Cézar-Bru, § 2358, t. 6, p. 464.

245. — ... En condamnant aux dépens la partie qui succombe. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req.*

civ., n. 58; Pigeau, t. 1, p. 713; Carré, t. 4, quest. 1746; Chauveau, sur Carré, *ibid.* — V. cep. Rodière, t. 2, p. 118.

246. — ... En se déclarant incompétent *ratione materiæ* ou même seulement *ratione personæ*. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

247. — Un tribunal qui adjugerait à une partie des conclusions qu'elle n'a pas formulées et que le ministère public a prises en sa faveur comme partie jointe, statuerait, en principe, *ultrà petita*, car le ministère public n'a pas le droit d'ajouter aux demandes des parties. — Cass., 18 prair. an VII, Montaxier, [D. *Rép.*, v° *Ministère public*, n. 91] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2358, p. 464, note 14.

248. — Mais il en serait autrement si le ministère public avait pris des conclusions différentes en la forme de celles des parties quoiqu'identiques au fond. — Cass., 14 fruct. an III, Roumier, [D. *Rép.*, v° *Conclusions*, n. 96-2°] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

249. — ... Ou s'il avait conclu, comme c'est son droit, à l'application de mesures que le tribunal avait le devoir ou même seulement le droit d'ordonner d'office. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

250. — L'*ultrà petita*, que l'art. 480 considère, à l'égard des jugements rendus en dernier ressort, comme un moyen de requête civile, peut, dans le cas d'un jugement rendu en premier ressort, être présenté comme grief d'appel, et autoriser, dès lors, l'infirmation de la disposition qui s'est trouvée viciée. — Cass., 11 févr. 1840, Girard, [S. 40.1.545, P. 40.1.618] — Il est évident, en effet, qu'on peut se plaindre en appel de ce qu'on a accordé à l'intimé plus qu'il n'a demandé.

251. — Mais il faut pour cela que la demande soit elle-même supérieure au taux en dernier ressort. Le jugement qui condamne à payer une somme excédant le dernier ressort doit être attaqué non par la voie de l'appel, mais par celle de la requête civile, lorsque la demande est inférieure à 1,500 fr. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 185. — *Contrà*, Benech, *Traité des trib. civ.*, p. 511; Chauveau, sur Carré, quest. 1747 *bis*.

252. — Une condamnation *ultrà petita* cesse d'être un moyen de requête civile, et devient un moyen de cassation, quand la loi s'opposait à la condamnation, encore bien qu'il y ait été conclu. — Cass., 18 (et non 12) juin 1810, Ramus, [S. et P. chr.] — Cette condamnation contient, en effet, une violation de la loi ou un excès de pouvoir : circonstances qui donnent uniquement lieu à pourvoi en cassation. — Carré et Chauveau, quest. 1747.

253. — Ainsi, lorsque deux parties se disputent la propriété d'un bien, l'arrêt qui, sans même qu'il y ait de conclusions précises prises à cet égard, réduit les droits de l'une à de simples droits d'usage, ne rend pas pour cela une décision *ultrà petita* ne pouvant donner ouverture qu'à la requête civile. Il peut, au contraire, être frappé d'un pourvoi en cassation par la partie qui se prétend lésée, comme rejetant en partie ses conclusions. — Cass., 23 mai 1837, Préfet des Pyrénées-Orientales, [S. 37.1.805, P. 37.1.478]

254. — Lorsque sur une contestation relative à une somme demandée pour paiement d'ouvrages, une expertise est ordonnée, si les experts élèvent la somme due au-dessus de la demande, et si les juges adoptent dans leur rédaction le rapport des experts, il n'y a pas d'*ultrà petita* dans la sentence, puisqu'en concluant à l'homologation du rapport on a demandé le produit du montant fixé par les experts. — Orléans, 27 févr. 1817, N..., [S. et P. chr.]

§ 4. *Omission de statuer.*

255. — L'omission de statuer sur toute la demande constitue un déni de justice et donne ouverture à la prise à partie. — Garsonnet et Cézar-Bru, *op. cit.*, t. 6, § 2330-*a*, p. 411 et 412; Bonnier, n. 1166. — V. *suprà*, v° *Déni de justice*, n. 15 et s.

256. — L'omission de prononcer sur l'un des chefs de demande a été rangée au nombre des causes de requête civile (C. proc. civ., art. 480-5°).

257. — La requête civile est le seul moyen d'obtenir la solution des questions qu'un jugement ou un arrêt a omis de trancher. — Cass., 3 janv. 1894, Guillard, [S. et P. 98.1.127, D. 94.1.103]; — 22 nov. 1898, Prince Murat, [S. et P. 99.1.87]; — 29 mai 1899, Martry, [S. et P. 1900.1.67]; — 17 janv. 1899, Denize, [S. et P. 1900.1.408]; — 9 juill. 1900, Maldenié, [S. et P. 1900.1.408, D. 1900.1.472] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2330-*a*, p. 413 et 414. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3369 et s.

258. — Spécialement, lorsque, sur une demande en paiement d'une somme principale et des intérêts, un jugement et un arrêt n'ont condamné qu'au paiement de la somme principale sans statuer sur les intérêts, il ne peut être formé, pour ces mêmes intérêts, une nouvelle action principale devant le tribunal; cette omission donne seulement ouverture à requête civile. — Paris, 11 nov. 1876, [*J. av.*, 102-112]

259. — De même, au cas où, sur une demande en paiement d'un capital et des intérêts, les juges de première instance, en rejetant la demande quant au principal, n'ont pas eu à statuer sur les intérêts, les juges d'appel devant lesquels les deux demandes sont reproduites, et qui admettent la demande quant au principal, omettent de statuer sur les intérêts, s'ils se bornent à confirmer pour le surplus les autres dispositions du jugement qui n'a pas statué sur ces intérêts; en sorte que cet arrêt doit être rétracté par voie de requête civile. — Cass., 4 juill. 1855, Delorme, [S. 56.1.16, P. 56.2.508, D. 56.1.284]

260. — Cette omission ne peut donc fournir un moyen de cassation. — Cass., 9 mars 1809, Lafresnaye, [S. et P. chr.]; — 3 août 1824, Leuthereau-Beauregard, [S. et P. chr.]; — 4 mai 1825, Carayon, [D. *Rép.*, v° *Req. civ.*, n. 100]; — 25 janv. 1827, Glarel, [S. et P. chr.]; — 5 févr. 1828, Commune de Bagnères-de-Luchon, [D. *Rép.*, v° *Req. civ.*, n. 101]; — 16 janv. 1834, Desnoyers, [D. *Rép.*, v° *Cass.*, n. 1487]; — 22 mars 1836, [D. *Rép.*, v° *Louage*, n. 299]; — 9 nov. 1842, Grimm, [D. *Rép.*, v° *Jugement*, n. 968]; — 16 nov. 1853, Renault, [D. 53.1.342]; — 20 nov. 1867, Viron, [D. 67.1.448]; — 8 juin 1869, Baseri, [S. 69.1.423, P. 69.1100, D. 72.1.135]; — 28 août 1871, Menut, [S. 78.1.316, P. 78.782]; — 4 mars 1872, Huet, [D. 72.1.319]; — 11 mars 1874, Ville de Toulouse, [D. 74.1.213]; — 11 nov. 1874, Godin, [S. 75.1.77, P. 75.160, D. 75.1.220]; — 23 nov. 1874, Fauré, [D. 75.1.63]; — 17 mai 1876, Maillé, [S. 76.1.415, P. 76.1062, D. 76.1.471]; — 15 juin 1881, Perrier, [D. 83.1.259]; — 11 mai 1885, Masson, [S. 86.1.16, P. 86.1.23]; — 23 juill. 1889, Peigné, [D. 90.1.430]; — 18 déc. 1889, Ripéry, [D. 90.1.373] — V. encore en ce sens, Cass., 21 vent. an XI, Termisieu, [D. *Rép.*, v° *Req. civ.*, n. 101]

261. — Il en est ainsi dans le cas où un arrêt a statué sur une demande nouvelle en se contentant d'adopter les motifs des premiers juges. — Cass., 6 févr. 1833, [D. *Rép.*, v° *Cass.*, n. 1487]; — 19 févr. 1861, Cécille, [D. 61.1.430] — Cass., 7 nov. 1871, Regnaud, [D. 72.1.26] — En ce sens, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2330, p. 412, texte et note 4. — V. aussi les arrêts cités *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3370.

262. — Spécialement, en admettant qu'un plaideur ait, ainsi qu'il le prétend, interjeté appel de plusieurs jugements, le juge du second degré, en confirmant par adoption de motifs une de ces décisions sans s'expliquer sur les autres, omet simplement de statuer sur les autres appels, et cette omission, si rien ne prouve qu'elle ait été volontaire, constitue, aux termes de l'art. 480, § 5, C. proc. civ., un cas de requête civile et ne saurait, à elle seule, donner ouverture à cassation. — Cass., 9 juill. 1900, précité.

263. — Toutefois, en matière électorale, l'omission par le juge de paix de statuer sur l'un des chefs de l'appel formé contre la décision d'une commission municipale ne peut donner lieu qu'à un pourvoi en cassation, la requête civile étant inapplicable en la matière. — Cass., 1er avr. 1878, Hélie, [S. 80.1.375, P. 80.897, D. 78.1.247] — En ce sens, Herold, *Le dr. élect. devant la Cour de cass.*, n. 208. — *Contrà*, Cass., 5 avr. 1869, Boche, [S. 69.1.276, P. 69.668, D. 71.5.134]

264. — Lorsque l'omission de prononcer résulte d'un jugement, il faut, pour savoir s'il y a lieu à requête civile, examiner si le jugement est en premier ou en dernier ressort. Ce n'est, en effet, que dans ce dernier cas que la voie de la requête civile peut être ouverte contre un jugement pour omission de prononcer. Si le jugement est en premier ressort, cette omission devient alors seulement un grief d'appel. — Chauveau, sur Carré, quest. 1749 *quater*.

265. — C'est cette distinction qu'a consacrée la cour de Colmar, qui, en déclarant applicable la voie de la requête civile aux jugements arbitraux, a décidé que ce moyen devait être porté devant le tribunal compétent pour statuer sur l'appel. — Cass., 26 mai 1833, Maire, [P. chr.]

266. — Jugé cependant que la partie qui a demandé la confirmation pure et simple d'un jugement contenant une omission

à son préjudice, doit se pourvoir contre ce jugement par requête civile, ou conclure sur l'appel à l'infirmation des chefs qui lui font grief; en tout cas, elle ne peut intenter une instance nouvelle pour obtenir ce qui a été omis. — Grenoble, 13 avr. 1812, N..., [S. et P. chr.]

267. — L'art. 480, § 5, vise tout d'abord le cas où le juge a complètement oublié de statuer sur un chef de conclusions qui appelait une réponse spéciale. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2330, p. 413; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 965; Carré, t. 4, quest. 1749.

268. — Spécialement, donne ouverture à requête civile, et non à cassation, l'omission, par un jugement en dernier ressort ou par un arrêt, de prononcer sur le mode d'une restitution de fruits. — Cass., 11 févr. 1828, Commune de Bagnères, [S. et P. chr.]

269. — ... Ainsi que celle de décider laquelle des deux parties doit supporter les dépens. — Cass., 4 mai 1825, Carayon, [S. et P. chr.] — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 738; Chauveau sur Carré, quest. 1749.

270. — Si cependant il n'avait pas été conclu aux dépens, l'omission précitée ne pourrait devenir un moyen de requête civile. — Chauveau, sur Carré, quest. 555, et t. 4, p. 334, note.

271-274. — Jugé qu'il y a ouverture à requête civile et non à cassation, lorsqu'un tribunal saisi de la validité de plusieurs clauses d'un testament ne statue que sur une de ces clauses. — Cass., 25 janv. 1827, précité.

275. — Décidé aussi que lorsque, sur l'appel d'un jugement qui a fixé le reliquat d'un compte le reliquataire offre, pour éteindre sa dette, une créance qui lui appartient et demande un délai pour opérer le recouvrement de cette créance, l'arrêt qui confirme, en considérant qu'on n'a opposé aucune critique au jugement dont il adopte les motifs, ne peut donner ouverture qu'à requête civile, pour omission de prononcer sur les conclusions nouvelles, en admettant qu'il ne puisse être considéré comme suffisamment motivé relativement à ces conclusions. — Cass., 15 févr. 1827, Loisel de Précourt, [S. et P. chr.]

276. — C'est par suite du même principe qu'il a été décidé qu'on peut se pourvoir par requête civile, et non par voie de cassation, contre un arrêt qui ne contient ni décision particulière sur une fin de non recevoir opposée en cause d'appel ou sur une demande de mise en cause proposée également pour la première fois sur l'appel, ni les motifs qui ont pu déterminer la cour à ne rien statuer sur ce nouveau chef de demande. — Cass., 25 juin 1817, Testu, [S. et P. chr.]

277. — Dans l'espèce de cet arrêt, il s'agissait, comme on le voit, d'une exception accompagnée d'une demande nouvelle sur laquelle il n'avait pas été statué. On comprend alors que la Cour de cassation ait décidé qu'il n'y avait lieu qu'à requête civile. Mais il ne faut pas confondre l'omission de prononcer sur une demande avec l'omission de prononcer sur une exception. Si la première ne peut donner ouverture qu'à la requête civile, la seconde, au contraire, forme nécessairement une ouverture de cassation. L'omission de prononcer sur une exception équivaut en effet au rejet de cette exception, mais sans qu'il ait été donné de motifs. Or, le défaut de motifs n'est qu'un moyen de cassation. — Cass., 23 nov. 1818, de Beauveau, [S. et P. chr.] — V. aussi Merlin, *Rép.*, v° *Motifs des jugements*, n. 12.

278. — Lorsqu'un arrêt ne statue que sur un chef de demande en mettant les parties hors de cour sur toutes leurs autres demandes et conclusions, on ne peut se pourvoir contre cet arrêt par voie de requête civile, pour omission de prononcer sur les autres demandes et conclusions. La clause précitée comprend en effet tous les chefs. Il en est ainsi surtout lorsqu'une partie des motifs se rattache aux chefs sur lesquels il n'y a point disposition expresse. — Demiau-Crouzilhac, p. 342; Carré et Chauveau, quest. 1748. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3383.

279. — Il est prudent cependant, ainsi que le fait remarquer avec raison Carré (*loc. cit.*), pour éviter toutes contestations, que les juges énoncent en détail, dans le dispositif du jugement, les différents chefs de demande sur lesquels ils croient devoir mettre les parties hors de cause.

280. — Le jugement qui n'accorde qu'une partie de ce qui a été demandé n'omet pas de statuer sur la demande et n'est pas sujet de ce chef à la requête civile. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 462; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

281-282. — Il en est de même de celui qui statue au fond « sans s'arrêter à l'exception d'incompétence »; il n'est pas suffisamment motivé et n'échappera pas comme tel à la cassation, mais il prononce sur la compétence et n'est pas par conséquent passible de requête civile. — Cass., 6 déc. 1871, Dumoulin, [D. 72.1.136] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

283. — Il y a encore lieu à requête civile lorsque le jugement ou l'arrêt n'a ni explicitement ni implicitement répondu à un chef de conclusions qui appelait une réponse spéciale. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 65; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

284. — L'omission de statuer n'existe donc pas quand le tribunal devant lequel on attaque l'obligation résultant d'une clause nulle d'un contrat déclare cette obligation valable en vertu d'une autre clause du même contrat. — Cass., 11 août 1873, Bougenot, [D. 74.1.255]

285. — Pour qu'il y ait lieu à requête civile, plusieurs conditions sont requises. Il faut tout d'abord que la demande ait été régulièrement formée. — Cass., 2 août 1825, Domaine, [S. et P. chr.]; — 8 févr. 1843, Durand, [D. *Rép.*, v° *Matières sommaires*, n. 46] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

286. — Il faut, en second lieu, que le demandeur ne se soit pas désisté. — Cass., 26 déc. 1810, Butz, [D. *Rép.*, v° *Cass.*, n. 1482] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

287. — ... Ou qu'il ne s'en soit pas rapporté à justice. — Toulouse, 8 mars 1841, Carayon, [D. *Rép.*, v° *Vente*, n. 1301] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

288. — Ainsi, la partie qui, en appel, demande la confirmation pure et simple d'un jugement qui a omis de statuer sur un chef de sa demande, est censée acquiescer à ce jugement, restreindre ses conclusions, et ne peut plus tard, alors surtout que l'arrêt lui a adjugé ses conclusions, attaquer ce jugement par requête civile (Chauveau, sur Carré, quest. 1749 *quater*). Elle n'aurait pu le faire, d'ailleurs, avant l'arrêt, puisque, ainsi que nous l'avons vu, la requête civile n'est admise que contre les décisions en dernier ressort.

289. — Il ne faut point, en troisième lieu, que le chef de demande resté sans solution portât sur un point accessoire que le rejet de la demande principale a laissé sans objet. — Turin, 1er juill. 1812, Operti, [S. et P. chr.] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, quest. 1748 et 1749 *bis*.

290. — Dans l'espèce de l'arrêt qui précède, l'énoncé des motifs sur les points principaux de la décision s'étendait à toutes les demandes des parties; de sorte qu'il n'y avait, à proprement parler, que silence sur des accessoires qui se trouvaient implicitement résolus par la décision sur le fond. Mais si les motifs énoncés ne s'étendaient pas à tous les chefs de demandes, il pourrait alors y avoir omission de prononcer, et, par conséquent, ouverture à requête civile. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

291. — Au contraire, si l'omission portait sur un chef de défense, ce serait le cas de recourir à la Cour de cassation. La raison en est qu'on ne peut soumettre de nouveau à une cour d'appel un chef de défense essentiellement accessoire au principal, qu'elle a jugé et qui ne peut plus être révisé par elle, alors qu'on peut toujours la faire statuer sur une demande qu'elle n'a pas jugée. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

292. — Enfin, dernière condition, il faut que le tribunal ou la cour aient réellement omis de statuer. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

293. — Ainsi l'omission de statuer qu'on pourrait reprocher à un jugement de première instance est nécessairement réparée par l'arrêt d'appel qui statue sur le même point, et cet arrêt ne peut être, de ce chef, l'objet d'une requête civile. — Cass., 22 févr. 1811, Vaumogen, [D. *Rép.*, v° *Impôts indirects*, n. 174]

294. — Les juges peuvent statuer valablement sur certains chefs d'une manière définitive, et en même temps ordonner un interlocutoire sur les autres. Il n'y a pas là omission de statuer. Spécialement, les juges n'ont pas omis de statuer mais seulement différé de le faire en statuant d'ores et déjà sur les points déjà établis et en renvoyant à statuer sur le bien-fondé d'autres prétentions des parties jusqu'à ce que la preuve en ait été fournie. — Cass., 7 déc. 1869, Delmonte, [D. 70.1.31] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 66; Carré et Chauveau, quest. 1750; Carré, t. 4, quest. 1750.

295. — Enfin, d'une manière générale, la requête civile ne sera jamais admise quand les droits de la partie qui se prétend lésée seront restés intacts. — Cass., 11 nov. 1874, Epoux Godin, [D. 75.1.221] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

296. — L'obscurité d'un jugement sur certains chefs de de-

mande ou une erreur de calcul ne sont pas non plus des causes de requête civile, mais donnent lieu seulement à une demande de rectification ou d'interprétation. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Pabon, *Tr. des juges de paix*, t. 1, n. 450; Jouanneau, p. 32. — V. *suprà*, v° *Jugement et arrêt* (mat. civ.), n. 822 et s. — Jugé que lorsqu'il est possible par le contexte d'une sentence de suppléer à une omission qui s'y rencontre, il n'y a pas lieu à requête civile; que c'est le cas pour les juges de rectifier leur œuvre par une simple interprétation. — Nancy, 24 août 1831, Pelletier, [P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1749 *quater*.

297. — ... Que lorsqu'un arrêt prononce une condamnation pour une somme principale, sans s'expliquer sur les accessoires de cette somme, celui qui l'a obtenu peut faire juger si ces accessoires lui sont dus, par un arrêt d'interprétation, sans recourir à la voie de la requête civile. — Metz, 7 juin 1820, B..., [S. et P. chr.] — V. au surplus, sur les cas de requête civile pour omission de statuer, *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3369 et s.

§ 5. *Contrariété de jugements.*

298. — La contrariété des jugements ou arrêts constitue tantôt une cause de requête civile, tantôt un moyen de cassation. — Sur les cas dans lesquels il y a lieu à cassation pour contrariété de jugements, V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3437 et s.

299. — Il y a ouverture à requête civile dans le cas de contrariété de jugements en dernier ressort, entre les mêmes parties et sur les mêmes moyens, dans les mêmes cours ou tribunaux (C. proc. civ., art. 480-6°).

300. — Ainsi, mêmes parties, mêmes moyens, même objet, mêmes tribunaux, telles sont les conditions exigées pour qu'il y ait ouverture à requête civile. Toutes ces conditions doivent concourir. L'absence de l'une d'elles est un obstacle à l'admission de la requête civile. — Poncet, t. 2, p. 221 à 224; Carré et Chauveau, quest. 1751; Jouanneau, p. 33. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2359, p. 464; Rodière, p. 572 et s.; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 73.

301. — En somme, il faut : 1° Des jugements inconciliables. — Cass., 4 germ. an XIII, Basterot, [S. et P. chr.] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

302. — La contradiction est prouvée par la reproduction du texte authentique de chacun d'eux. — Bioche, v° *Cass.*, n. 202.

303. — 2° Émanés du même tribunal. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

304. — Dans le cas contraire, il n'y a lieu qu'à cassation. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2359, p. 465, note 3. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3458 et s.

305. — 3° Des jugements en dernier ressort.

306. — L'art. 480-6° les suppose tous deux en dernier ressort; cependant certains auteurs enseignent qu'il suffit que le second ait été ainsi rendu et qu'il importe peu que le premier ait été émis à charge d'appel. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 4. — Nous avons admis l'opinion contraire *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3447.

307. — 4° Que le second jugement remette en question ce qui a été jugé par le premier. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

308. — Sur la question de savoir si la contrariété des jugements ou arrêts ne peut constituer une ouverture de requête civile qu'autant qu'elle est le résultat d'une erreur involontaire, V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3465 et s.

309. — L'art. 480-6° suppose les deux jugements rendus « entre les mêmes parties et sur les mêmes moyens »; mais cette formule est à la fois inexacte et incomplète : 1° inexacte, car ce n'est pas l'identité de moyens, mais celle de cause et d'objet qui crée la contrariété des deux jugements, et cette contrariété se produit également si le même tribunal a, même par des moyens différents, admis par un premier jugement et rejeté par un second deux demandes tendant au même objet et fondées sur la même cause; 2° incomplète, car la contrariété de jugements suppose entre les deux demandes non seulement l'identité de personnes, mais encore celle de cause et d'objet, en un mot la violation des trois conditions de l'autorité de la chose jugée ». — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2359, p. 465, note 5; Bioche, v° *Requête civile*, n. 78 et 79; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1751 *bis*, 1752 et 1753; Rodière, p. 573; Bonnier, n. 1167. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3451 et s.

310. — Jugé que la contrariété de jugements rendant recevable la requête civile n'existe que lorsque, l'objet sur lequel les jugements ont statué étant identique, les jugements se détruisent réciproquement et ne peuvent être exécutés à la fois l'un et l'autre. — Cass., 22 avr. 1891, Bizot et Lamberville, [S. et P. 92.1.259] — Rennes, 2 janv. 1834 (motifs), B..., [S. 34.2.599, P. chr.]

311. — ... Que la requête civile est irrecevable, faute d'identité d'objet entre les demandes, en présence de deux jugements statuant en sens contraire sur l'action en paiement de billets représentant des semestres d'intérêts d'une même dette, alors que les semestres d'intérêts représentés dans chaque instance étaient différents. — Cass., 22 avr. 1891, précité.

312. — ... Qu'il n'y a pas contrariété entre l'arrêt qui a condamné une partie au paiement d'une créance et l'arrêt par lequel la chambre des mises en accusation, statuant sur la plainte en abus de confiance formée par cette partie contre son créancier, a déclaré n'y avoir lieu de suivre en raison de la prescription. — Dijon, 15 mars 1878, Joigneaux, [S. 78.2.239, P. 78.990]

313. — ... Qu'il n'y a pas non plus contrariété, pouvant donner ouverture à cassation, entre deux jugements, dont l'un rendu au civil, entre un particulier et le fermier d'un bac, a maintenu ce particulier dans la possession du droit de bac, et l'autre, rendu sur la poursuite du ministère public, a condamné ce même particulier à l'amende pour avoir usé du droit de bac au préjudice du fermier. — Cass., 24 févr. 1837, Bardon, [S. 37.1.203, P. 37.1.319]

314. — Lorsqu'il y a contradiction entre deux décisions émanées du même tribunal sur le même objet, c'est le second jugement qui doit seul être attaqué, car c'est lui qui viole la chose jugée, tandis que le premier est, sous ce rapport, à l'abri de la critique. — Jouanneau, p. 33 et 34; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 466. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3480, et *infrà*, n. 501.

315. — De la nécessité du concours des circonstances indiquées, il résulte que l'identité de cause entre les mêmes parties et sur la même chose, contrairement jugée, ne suffirait pas pour donner ouverture à la requête civile; elle ne serait qu'un moyen de cassation. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — *Contrà*, Thomine-Desmazures, t. 1, p. 739.

316. — Par exemple, il n'y a pas ouverture à requête civile contre un arrêt qui a pris pour base de sa décision un fait sur lequel la même chambre de la cour avait, dans une contestation analogue et entre les mêmes parties, ordonné une preuve qui n'a point été fournie. — Paris, 3 mai 1810, de Rouvers, [S. et P. chr.]

317. — Il n'y a pas lieu non plus à requête civile contre deux jugements contraires rendus sur chose indivisible. Ainsi, la partie qui a succombé par un premier jugement, tandis que l'autre a réussi par le second, ne peut attaquer par cette voie le premier jugement, sur le fondement de contrariété entre ce jugement et le second dans lequel elle n'a pas été partie. — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 74; Chauveau, sur Carré, quest. 1751 *bis*.

318. — Il ne suffit même pas, pour qu'il y ait lieu à la requête civile, que les jugements contraires aient été rendus entre les mêmes parties; il faut de plus que les parties aient agi dans les mêmes qualités. Par exemple, la requête civile n'est pas admissible, lorsque des deux jugements contraires, l'un a été rendu contre une personne sous la qualité de tuteur, et l'autre contre elle personnellement. — Poncet, t. 2, p. 221; Carré, quest. 1752; Rousseau et Laisney, v° *Requête civile*, n. 103.

319. — Mais, par ces mots « mêmes parties », il faut entendre les héritiers, ayants-cause, ou tous autres qui représentent les personnes ayant figuré dans la première instance. — Chauveau, sur Carré, quest. 1752. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3448 et s.

320. — Quant aux moyens, ils sont considérés comme étant les mêmes, non seulement lorsqu'ils portent sur les mêmes actes, les mêmes raisons, les mêmes exceptions, mais encore lorsque, depuis le premier jugement, les parties sont restées dans le même état de cause et que rien n'a changé leur position ni la face de l'affaire. — Carré et Chauveau, quest. 1753. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3454 et s.

321-322. — Il n'y aurait pas contrariété entre deux jugements ou arrêts, si, lors du second jugement ou arrêt, on avait agité des questions nouvelles. — Mêmes auteurs, *loc. cit.*

323. — Il est évident aussi que la contrariété doit exister entre deux arrêts définitifs. Il ne peut donc y avoir contrariété, lorsqu'un arrêt définitif s'est écarté d'un arrêt préparatoire ou interlocutoire. — Paris, 3 mars 1810, Cavoillon-Destillières, [S. et P. chr.]; — 3 mai 1810, de Rouvers, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2359, p. 464, note 2; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 74 et 75. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3446.

324. — Il a été jugé, par application de ces principes, qu'il n'y a pas contrariété entre deux arrêts, émanés de la même cour, dont l'un rejette une fin de non recevoir, et l'autre, tout en l'admettant, prononce sur le fond de la cause. — Cass., 13 janv. 1836, Lafaix-Travailly, [P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2359, p. 465, note 2.

325. — ... Ni lorsqu'un jugement n'a statué que sur une exception et qu'un autre a jugé le fond. — Cass., 17 janv. 1838, d'Etruchat, [D. *Rép.*, v° *Req. civ.*, n. 105] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Cass.*, n. 201.

326. — Mais il y a lieu à requête civile pour contrariété de décisions, contre un arrêt qui, à la suite d'un précédent arrêt de la même cour fixant le principe de dommages-intérêts à liquider par état, méconnaît la base posée par le premier arrêt et accorde des dommages-intérêts autres que ceux qu'il s'agissait de liquider. — Aix, 5 juin 1872, Sanna, [S. 73.2.289, P. 73.1220 et la note de M. Naquet]

327. — En pareil cas, la rétractation du second arrêt laisse subsister le jugement (lors même qu'il s'agit d'un jugement que l'arrêt s'était borné à confirmer par adoption pure et simple des motifs); et la partie dont ce jugement lèse les intérêts n'a que la voie de l'appel pour le faire réformer. — Même arrêt.

328. — La contrariété doit exister dans le dispositif des deux jugements ou arrêts, et non dans leurs motifs. — Cass., 10 févr. 1891, Théron et autres, [S. 91.1.248, P. 91.1.605] — Paris, 6 août 1825, Hospices de Paris, [S. et P. chr.] — *Sic*, Jouanneau, p. 33; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, t. 4, p. 340, quest. 1757; Dutruc, *Suppl. aux lois de la proc.*, de Carré et Chauveau, t. 3, v° *Requête civile*, n. 74; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de proc. civ.*, 8e édit., t. 2, p. 104, n. 736; Rodière, *Cours de compét. et de proc.*, 4e édit., t. 2, p. 118; Garsonnet, *Précis de proc.*, n. 748; Bioche, *Dict. de proc.*, v° *Requête civile*, n. 88; Rousseau et Laisney, *Dict. de proc.*, *eod. verb.*, n. 105. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3440 et s.

329. — Par exemple, il n'y a pas lieu à requête civile pour cause de contrariété contre un arrêt qui a refusé d'accorder à un failli un secours définitif, sur le motif qu'il était de mauvaise foi, bien qu'un arrêt précédent lui eût accordé un secours provisoire, en se fondant sur sa bonne foi. — Rennes, 2 janv. 1834, précité.

330. — En résumé, en raison de ce fait que la requête civile exige le concours des trois circonstances suivantes : 1° la reproduction d'une demande déjà formée; 2° un défendeur qui n'oppose pas l'exception de chose jugée (sans qu'il y ait lieu à recours en cassation pour violation de la chose jugée); 3° un tribunal mis en présence d'une affaire dont il a déjà connu, l'examinant de nouveau, et la jugeant en sens contraire, elle est en fait extrêmement rare. Il faut supposer, pour rendre cette situation vraisemblable, que deux personnes ont plaidé ensemble, que toutes deux sont décédées, que leurs héritiers ignorent le jugement rendu entre elles, que les avoués qui auraient pu les en instruire sont sortis de charge, que ces héritiers engagent le procès dans les mêmes conditions, que le tribunal qui en est saisi ne compte plus dans son sein un seul des juges qui ont participé au premier jugement, qu'aucun de ceux qui en font actuellement partie n'a connaissance de ce jugement et que le second jugement en est la négative. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2359, p. 465 et 466; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1756; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 734 et 770; Rodière, *loc. cit.*; Bonnier, *loc. cit.*; Jouanneau, p. 33.

§ 6. *Contrariété de dispositions d'un même jugement.*

331. — Comme l'ordonnance de 1667, le Code de procédure civile admet, pour ouverture de requête civile, l'existence dans un même jugement ou arrêt de dispositions contraires (art. 480-7°). — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3433 et s.

332. — Il y a contrariété de dispositions dans un même jugement ou arrêt lorsque deux dispositions de ce jugement ou arrêt sont diamétralement contradictoires, de telle sorte qu'elles ne puissent exister ensemble, être exécutées simultanément, que l'une détruise l'autre. — Carré et Chauveau, quest. 1757.

333. — Ainsi, l'arrêt qui, en déclarant des actes simulés ou frauduleux, n'en a pas prononcé la nullité, mais en a déterminé la nature et les véritables effets, ne contient pas de dispositions contraires. De ce qu'un acte, en effet, est simulé ou collusoire, il ne suit pas nécessairement qu'il soit nul. Par exemple, un acte qui a la forme d'une vente peut être une donation, sans que, pour cela, la donation soit nulle. — Paris, 3 mars 1810, Caroillon-Destillières, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2331, p. 415.

334. — De même, ne peut donner lieu à requête civile pour contrariété de dispositions, le jugement qui, par une de ses dispositions, annule la donation d'une partie des biens d'une succession, et qui, par une autre, charge le donataire de toutes les dettes de cette succession parce qu'il en a recueilli tous les biens. — Cass., 2 sept. 1806, Deheems, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2331, p. 415.

335. — ... Le jugement dont l'un des chefs donne mainlevée définitive d'une saisie réelle pratiquée par un créancier, et dont l'autre déclare n'y avoir lieu de statuer à l'égard d'autres créanciers mis en cause et contre lesquels le saisi n'a point pris de conclusions. — Cass., 4 fruct. an VIII, Solier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2331, p. 414.

336. — ... Le jugement qui déclare un acte frauduleux sans l'annuler. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

337. — Il a été jugé, sous l'ordonnance de 1667, qu'on ne pouvait, sous prétexte de contrariété, se pourvoir contre un jugement par voie de requête civile, lorsque cette contrariété prétendue tombait sur les motifs, mais nullement sur les dispositions du jugement. — Cass., 4 germ. an XIII, Basterot, [S. et P. chr.]

338. — Cette décision doit également être suivie sous le Code de procédure, qui exige, comme nous l'avons vu, que la contradiction existe dans les dispositions. Or, les motifs ne sont pas des dispositions, ils peuvent être erronés ou contraires, quoique le dispositif soit à l'abri de tout reproche. C'est donc la contrariété dans le dispositif seul qui peut donner ouverture à requête civile. Ne sachant laquelle des deux décisions exécuter de préférence à l'autre, on s'adresse naturellement au tribunal qui a ainsi statué pour qu'il fasse connaître sa pensée dans un second jugement dont le dispositif se réduise à un seul chef ou dont les divers chefs n'aient plus rien de contradictoire. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2331, p. 414; Merlin, *Rép.*, v° *Contradiction*; Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 75; Boitard, t. 3, p. 208; Carré et Chauveau, quest. 1757; Jouanneau, p. 34. — Toutefois lorsque la contrariété dans les motifs a pour conséquence de les annuler les uns, les autres, il peut y avoir défaut de motifs et, par conséquent, recours en cassation pour violation de l'art. 7 (L. 20 avr. 1810). — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 3435. — Sur la contrariété entre les motifs de deux jugements ou arrêts, V. *suprà*, n. 328.

§ 7. *Défaut de communication au ministère public.*

339-342. — Il y a lieu à requête civile, d'après l'art. 480-8°, C. proc. civ. : si, dans les cas où la loi exige la communication au ministère public, cette communication n'a pas été faite, et que le jugement ait été rendu contre celui pour qui elle était ordonnée.

343. — Ainsi, aujourd'hui, il est constant qu'un jugement ou qu'un arrêt rendus sans communication préalable au ministère public, dans les causes où il devait être entendu, ne peuvent être attaqués par voie de cassation, mais uniquement par voie de requête civile. — Cass., 17 mai 1808, N..., [D. *Rép.*, v° *Req. civ.*, n. 126]; — 8 avr. 1811, précité; — 14 mai 1811, Chauvelin, [D. *Rep.*, v° *Cass.*, n. 1316]; — 2 févr. 1826, Perret, [D. *Rép.*, v° *Min. publ.*, n. 118]; — 12 janv. 1831, Mailfer, [P. chr.]; — 3 janv. 1832, Metaireau, [D. *Rép.*, v° *Min. publ.*, n. 118]; — 25 avr. 1833, Maillé-La Tour-Landry, [P. chr.]; — 30 janv. 1839, précité; — 11 janv. 1843, Schwartz, [D. *Rép.*, v° *Min. publ.*, n. 131] — En ce sens, Merlin, *Quest. de dr.*, v° *Cass.*, § 38;

Demiau-Crouzilhac, p. 343; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 632; Carré et Chauveau, quest. 1758; Garsonnet et Cézar-Bru, § 2357, t. 6, p. 459, texte et note 3. — *Contra*, Turin, 7 févr. 1809, Rocca, D. *Rep.*, v° *Faux incident*, n. 145, — V. *suprà*, v^is^ *Cassation* (mat. civ.), n. 2333 et s., *Communication au ministère public*, n. 593 et s.

344. — Spécialement, donne ouverture à requête civile, et non a cassation, le défaut de communication au ministère public dans les affaires où il s'agit de biens dotaux. — Cass., 21 juin 1837, Lajonie, [S. 37.1.846, P. 37.1.609]

345. — ... Dans les causes où sont intéressées des femmes mariées non autorisées de leurs maris, alors même qu'il ne s'agirait pas de leur dot. — Florence, 16 août 1810, Gozzini, [S. et P. chr.]

346. — ... Dans les causes qui intéressent les mineurs. — Cass., 22 nov. 1837, Levic, [S. 38.1.524, P. 37.2.505]

347. — La demande formée contre les syndics d'une faillite doit être communiquée au ministère public, s'il y a des créanciers mineurs; et, dès lors, le jugement qui a été rendu sans être précédé de cette communication, peut être attaqué par la voie de la requête civile. — Bourges, 10 févr. 1813, Préaux, [S. et P. chr.]

348. — Le défaut de conclusions du ministère public sur un incident à une procédure d'ordre donne ouverture à requête civile, et ne peut constituer un moyen de cassation. — Cass., 30 mars 1842, Luot, [S. 42.1.688, P. 42.2.60]

349. — La requête civile est irrecevable : 1° Si la communication n'était pas obligatoire, auquel cas le ministère public avait le droit de ne pas intervenir. — Cass., 21 mai 1860, Cauvet, [S. 60.1.960, P. 61.272, D. 60.1.360] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2357, p. 460.

350. — 2° Si la partie en faveur de laquelle la communication était requise a gagné son procès. — Cass., 29 mars 1815, Chenu, [S. et P. chr.]; — 25 avr. 1833, Maillé-La Tour-Landry, [P. chr.] — Paris, 25 flor. an X, Gilles, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

351. — Il en est autrement, et la requête civile est recevable quelle que soit la partie qui a succombé, si la communication qui n'a pas eu lieu était requise dans un intérêt public. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 92 et 93, et v° *Min. publ.*, n. 244; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 736; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 354.

352. — Il y a lieu à requête civile, et non à cassation, lorsqu'une cour d'appel a reçu un appel incident irrégulièrement interjeté, et que sur cet appel incident le ministère public n'a pas été entendu. — Cass., 19 juill. 1809, Jusseraud et Vernière, [S. et P. chr.]

353. — Il a été décidé que lorsqu'un arrêt gardait le silence sur la communication au ministère public on devait présumer qu'elle n'avait pas eu lieu, et qu'alors la voie de la requête civile était ouverte. — Cass., 25 avr. 1833, précité.

354. — La requête civile est recevable de ce chef par cela seul que le jugement ou l'arrêt ne mentionne pas l'audition du ministère public, quand même on offrirait de prouver autrement qu'il aurait été entendu; les jugements doivent en effet porter en eux-mêmes la preuve de leur validité. — Garsonnet et César-Bru, t. 6, § 2357, p. 459, note 2; Bioche, v^is^ *Req. civ.*, n. 93, *Min. publ.*, n. 234 et s.

355. — Il y a ouverture à requête civile pour défaut de communication au ministère public, même dans le cas où il était présent à l'audience, s'il n'a pas été entendu en ses conclusions. — Cass., 12 janv. 1831, Mailfer, [P. chr.]

356. — Dans le cas où la communication au ministère public est ordonnée uniquement dans l'intérêt de l'ordre public, comme dans les questions de compétence, il semble que le défaut de communication doive également donner lieu à requête civile. Cette communication, en effet, intéresse nécessairement toutes les parties. D'ailleurs, l'art. 480 ne distingue pas. — V. en ce sens, Ortolan, *Du ministère public*, t. 1, p. 293; Bioche, v° *Ministère public*, n. 128. — V. sur la question, *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 2339 et s., et v° *Communication au ministère public*, n. 599.

357. — Mais le défaut de communication au ministère public ne donne lieu qu'au pourvoi en cassation : 1° lorsqu'il ne constitue pas un oubli, mais une violation intentionnelle de la loi, les parties ayant inutilement réclamé que le ministère public fût entendu dans un cas où la communication était obligatoire. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2357, p. 459; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 94. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ., n. 2338, et v° *Communication au ministère public*, n. 597, 600 et s.

358. — 2° Quand cette irrégularité a été commise dans un jugement rendu lui-même sur requête civile, car la règle : « Requête civile sur requête civile ne vaut » s'oppose alors à l'admission d'une seconde requête civile et ne laisse place qu'au pourvoi en cassation. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Communication au ministère public*, n. 597.

359. — Rappelons que le défaut de communication au ministère public ne donne jamais lieu qu'au pourvoi en cassation dans les îles de la Société, car l'art. 66, Décr. 28 nov. 1866, sur le service judiciaire à la Nouvelle-Calédonie, applicable aux îles de la Société en vertu de l'art. 36, Décr. 18 août 1868, ne comprend pas ce vice de forme parmi les ouvertures à requête civile qu'il énumère limitativement. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2357, p. 459, note 3. — V. *suprà*, v° *Communication au ministère public*, n. 598.

§ 8. *Jugement sur pièces fausses.*

360. — La requête civile est recevable si l'on a jugé sur pièces reconnues ou déclarées fausses depuis le jugement (C. proc. civ., art. 480-9°).

361. — Jugé, par application de ce texte, qu'il y a ouverture à requête civile contre un jugement qui a été surpris à l'aide de faux titres fabriqués par l'une des parties en cause et intercalés frauduleusement parmi les archives d'une ville. — Orléans, 28 avr. 1853, Commune d'Huismes, [S. 54.2.673, P. 53.1.623, D. 54.2.182]

362. — En un tel cas, si les titres faux ne sont pas revêtus de signatures, leur fabrication et leur production en justice ne constituent pas le crime de faux, et dès lors, la requête civile n'est pas soumise aux règles de procédure établies pour le cas de faux : ce sont les règles relatives au cas de dol personnel de l'une des parties qui seules doivent être suivies. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 103 et s.

363. — Pour que la requête civile fondée sur ce motif soit possible, plusieurs conditions sont requises : 1° Tout d'abord il ne suffit pas qu'il ait été fait usage, dans le cours de l'instance, des pièces reconnues ou déclarées fausses; il faut que ces pièces aient servi de base au jugement. — Cass., 13 févr. 1838, Vidal, [P. 38.1.268] — Bordeaux, 17 août 1847, Dupuy, [P. 48.1.719] — Orléans, 28 avr. 1853, précité. — V. Cass., 8 août 1851, de Villers, [D. 51.5.264] — V. en ce sens, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2325, p. 403; Poncet, t. 2, p. 198; Boitard, t. 3, p. 211; Carré et Chauveau, quest. 1759; Jouanneau, p. 35.

364. — Si la pièce entachée de faux n'a influé en rien sur la décision, la requête civile n'est pas admissible. Par exemple il n'y a pas ouverture à requête civile contre un jugement qui a reconnu qu'une pièce avait été falsifiée dans sa date et non dans son contexte, lorsque, d'ailleurs, la date de cette pièce n'a influé en rien sur les dispositions du jugement. — Paris, 23 juin 1810, de France, [S. et P. chr.] — V. en ce sens, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2325, p. 404; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 102; Carré et Chauveau, *loc. cit.*

365. — Il en doit être de même si les motifs du jugement ont été puisés en entier dans la partie du contexte de la pièce tout à fait indépendante du faux reconnu ensuite dans une autre partie.

366. — Jugé aussi que, bien qu'une pièce reconnue ou déclarée fausse ait été appréciée dans la décision attaquée par la voie de requête civile, et qu'elle en ait constitué un des motifs, on ne peut la considérer comme lui ayant servi de base lorsqu'il est reconnu que cette décision reposait sur d'autres faits, d'autres actes, d'autres éléments de la cause, et que le véritable motif qui lui servait de base était indépendant de cette pièce. — Cass., 13 févr. 1838, précité.

367. — ... Que la requête civile basée sur ce qu'un arrêt a été rendu sur une pièce reconnue fausse est à bon droit rejetée, lorsque les mentions inexactes contenues dans ladite pièce, et reproduites dans les motifs de l'arrêt attaqué, n'ont pas été le motif déterminant de cet arrêt, et que la décision eût été la même si les magistrats qui l'ont rendue, et qui s'étaient fondés sur un ensemble de circonstances acquises aux débats, eussent connu la situation telle qu'elle était. — Cass., 29 janv. 1894, Maurot, [S. et P. 94.1.168, D. 94.1.528]

368. — Au surplus, les juges saisis de la requête civile sont arbitres souverains de l'influence qu'ont eue les pièces fausses sur la décision attaquée. — Cass., 21-22 pluv. an IX, Beyon, [S. et P. chr.]; — 13 févr. 1838, précité. — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 103.

369. — On ne serait donc pas recevable à soutenir devant la Cour de cassation, que les pièces fausses sur lesquelles la requête civile était fondée avaient été sans influence au fond, pour faire casser, par cette circonstance, l'arrêt qui avait admis la requête civile. — Carré et Chauveau, quest. 1760.

370. — Ce n'est, d'après la disposition précitée de l'art. 480, que le faux des pièces qui puisse fournir matière à requête civile. La requête civile ne peut être fondée sur un faux reproché au jugement lui-même. — Cass., 11 vent. an XI, de Vautenel, [S. et P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 1759.

371. — Jugé qu'on est non recevable à se pourvoir par requête civile contre un arrêt, en se fondant sur la nullité ou la fausseté des jugements sur lesquels cet arrêt est intervenu, lorsque la Cour a statué par jugement nouveau et infirmé les sentences dont était appel. — Cass., 9 avr. 1835, Commune d'Abriès, [S. 35.1.759, P. chr.]

372. — ... Ou sur ce qu'une expédition énonce faussement que le jugement a été signé par le juge et le greffier, quoique la minute ne porte aucune signature, si ce jugement a été reconnu par toutes les parties et exécuté par elles. — Même arrêt.

373. — ... Que l'arrêt qui statue sur l'appel d'un jugement non signé du président et du greffier ne peut être considéré comme ayant été rendu sur pièce fausse ou n'existant pas et être attaqué sous ce rapport par voie de requête civile, si d'ailleurs l'existence du jugement était un fait constant. — Grenoble, 29 mai 1834, Commune d'Abriès, [S. 34.2.514, P. chr.]

374. — ... Que l'expédition d'un jugement, signée du président ou du greffier et énonçant que la minute est signée par ces fonctionnaires, n'est point une pièce fausse dans le sens de l'art. 480, bien qu'en réalité la minute ne soit pas signée. Par suite on ne peut se pourvoir par requête civile contre l'arrêt rendu sur le vu d'une telle expédition. — Même arrêt.

375. — 2° En second lieu, pour que le faux puisse donner ouverture à requête civile, il faut qu'il ait été reconnu par la partie adverse ou déclaré par jugement. — Besançon, 24 févr. 1868, Paris, [S. 68.2.40, P. 68.214, D. 68.279] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Carré, t. 4, quest. 1760 *bis*.

376. — Jugé qu'une requête civile fondée sur ce qu'il a été jugé sur pièces fausses, conformément au § 9, art. 480, C. proc. civ., n'est recevable que tout autant que le faux a été juridiquement constaté. — Alger, 18 avr. 1902, [*Journ. trib. Alger*, 19 nov. 1902]

377. — La déclaration de l'existence d'un faux, de nature à servir de fondement à une requête civile, résulte d'une ordonnance de non-lieu qui constate l'altération de la pièce, tout en déclarant n'y avoir lieu à suivre contre l'inculpé, en raison de sa bonne foi. — Besançon, 24 févr. 1868, précité.

378. — La reconnaissance d'un faux, pouvant servir de fondement à une requête civile, peut résulter de la déposition que l'une des parties au procès civil terminé par le jugement frappé de requête civile a faite dans une information criminelle suivie plus tard à raison de l'altération de la pièce sur laquelle a été rendu ce jugement. — Même arrêt.

379. — Et cette reconnaissance est opposable aux autres codéfendeurs, si celui de qui elle émane avait seul participé à l'altération de la pièce et avait ainsi seul qualité pour reconnaître des faits qui lui étaient exclusivement personnels. — Même arrêt.

380. — 3° En troisième lieu, il faut que la fausseté des pièces ait été reconnue ou déclarée avant l'introduction de la requête civile et après le jugement attaqué : la découverte d'une pièce fausse au cours de l'instance ne donnerait lieu, en effet, qu'à inscription de faux. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2325, p. 404; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 99. — V. *suprà*, v° *Faux incident civil*.

381. — L'inscription de faux incident formée contre les pièces prétendues fausses postérieurement à la requête civile est tardive et doit être repoussée. — Grenoble, 23 mai 1834, Commune d'Abriès, [S. 34.2.514]

382. — En d'autres termes, le demandeur n'est pas admissible à faire la preuve du faux devant les juges saisis de la requête civile — Cass., 2 mai 1837, Charles X, [S. 37.1.635, P. 37.1.332] — Paris, 11 mars 1836, Charles X, [S. 36.2.221] — Aix, 8 févr. 1839, Boy de Latour, [S. 39.2.307, P. 39.1.408] — Besançon, 24 févr. 1868, précité.

383. — Sous l'ordonnance de 1667, dont l'art. 34 (tit. 35) portait qu'il y avait lieu à requête civile seulement si on avait jugé sur pièces fausses, il n'était pas nécessaire, pour que la requête civile pût être formée, que les pièces eussent été reconnues ou déclarées fausses par un jugement préalable. — Cass., 21-22 pluv. an IX, Beyon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2325, p. 405.

384. — Il en est autrement sous le Code de procédure, qui exige formellement que les pièces aient été reconnues ou déclarées fausses. La reconnaissance ou déclaration de fausseté doit avoir été faite depuis le jugement et avant la requête civile. — Cass., 9 avr. 1835, précité; — 10 nov. 1885, [*Gaz. du Pal.*, 86.1.9] — Rouen, 18 févr. 1846, Domaine, [P. 46.2.431, D. 46.2.75] — Orléans, 28 avr. 1853, précité. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 97; Bonnier, n. 1179; Chauveau, sur Carré, quest. 1759; Carré, quest. 1759; Jouanneau, p. 35.

385. — Mais comment cette reconnaissance ou déclaration doit-elle être faite? Ne peut-elle résulter que d'un jugement préalable? Pigeau (*Comm. sur le Code de proc. civ.*, t. 2, p. 76) fait, à cet égard, la distinction suivante : « Si, dit-il, l'acte ne peut être déclaré faux que sur inscription, c'est-à-dire s'il est authentique, il faut un jugement préalable; si la pièce est privée, alors les juges peuvent, après l'avoir examinée et reconnue fausse, la déclarer telle et admettre la requête civile par le même jugement ». Ainsi, d'après cet auteur, la reconnaissance ou déclaration de fausseté ne pourrait jamais résulter que d'un jugement.

386. — Cette interprétation ne saurait être suivie. Si, en effet, le législateur eût voulu qu'il en fût ainsi, il suffisait qu'il exigeât que les pièces eussent été déclarées fausses, sans se servir en même temps du mot *reconnues*. Ces deux mots déclarées ou reconnues ne peuvent signifier la même chose. Le premier désigne une constatation juridique; le second ne s'entend que d'une reconnaissance par la partie elle-même, de son aveu. — Rouen, 18 févr. 1846, précité. — V. en ce sens, Chauveau, sur Carré, quest. 1760 *bis*.

387. — Toutefois, pour l'admissibilité de la requête civile, la pièce qui a servi de base au jugement ne doit pas seulement être reconnue fausse par la partie ou déclarée telle par le juge, il faut encore, ainsi que nous l'avons déjà fait remarquer, que la reconnaissance par la partie précède la demande en requête civile, ou que la déclaration du juge ait lieu par un jugement préalable et distinct de celui qui statue sur cette demande. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 382 et s.

388. — Spécialement, la reconnaissance faite par une partie appelée comme témoin dans une procédure de faux principal qu'une pièce qui a motivé un jugement rendu en sa faveur était fausse peut servir de base à une requête civile. — Bordeaux, 17 août 1847, Dupuy, [P. 48.1.719] — V. *suprà*, n. 378.

389. — La réponse du jury qui, en déclarant l'accusé non coupable, résout affirmativement la question de fausseté et de fabrication d'un testament, ne constitue pas une décision civile sur la fausseté ou la vérité dudit testament, qui puisse donner ouverture à requête civile contre l'arrêt qui, reconnaissant le testament comme vrai, en a ordonné l'exécution relativement à un légataire. — Cass., 16 août 1847, Domaine, [P. 48.1.648]

390. — Un jugement ou arrêt rendu en pays étranger, qui serait déclaratif de la fausseté de pièces qui auraient servi de base à un jugement prononcé par un tribunal français, ne saurait, tant qu'il n'aurait pas été révisé ou revêtu du *pareatis* des tribunaux français, autoriser la voie de la requête civile contre le jugement français. — Aix, 8 févr. 1839, précité. — Trib. comm. Aix, 22 mai 1856, sous Cass., 12 avr. 1858, Boully, [S. 58.1.721, P. 59.277, D. 58.1.179] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — *Contrà*, Aix, 28 févr. 1822, Gazzano, [S. et P. chr.]

391. — Ce jugement peut tout au moins concourir avec les autres circonstances de la cause à ouvrir la requête civile pour cause de dol. — Cass., 12 avr. 1858, précité. — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 103 et s.

§ 9. *Rétention de pièces.*

392. — Avant le Code de procédure civile la voie de la requête civile était ouverte à la partie condamnée au paiement d'une

rente, si elle justifiait que les titres constatant qu'elle l'avait remboursée étaient retenus par son adversaire. — Cass., 20 août 1791, Brangiei, [S. et P. chr.]

393. — Le Code de procédure (art. 480-10°) veut également qu'il y ait ouverture à requête civile, si, depuis le jugement, il a été recouvré des pièces décisives et qui auraient été retenues par le fait de la partie.

394. — Cette rétention ne se confond pas nécessairement avec le dol, car s'il y a dol à retenir la pièce qu'on sait être décisive, il n'y en a pas à retenir celle qui l'est réellement mais qu'on ne croit pas si importante; dans les deux cas la requête civile est fondée. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2326, p. 405.

395. — Il a été jugé néanmoins qu'il faut, pour que la découverte d'une pièce nouvelle depuis le jugement donne ouverture à requête civile, que la rétention de cette pièce par la partie qui a obtenu le jugement ait un caractère dolosif. — Toulouse, 1er févr. 1864, de Méritens, [S. 64.2.18, P. 64.137, D. 64.2.57] — V. en ce sens, Thomine-Desmazures, *Comm. C. proc.*, t. 1, n. 537; Chauveau, sur Carré, t. 4, n. 1763. — C'était aussi sous l'ancien droit l'opinion de Rodier, sur l'art. 34 de l'ordonnance de 1667; Jouanneau, p. 36. — *Contrà*, Pigeau, *Comm. C. proc.*, t. 1, p. 737; Rodière, *Proc. civ.*, t. 2, p. 114; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. aussi *infrà*, n. 398, 421.

396. — Comme le fait très-justement remarquer Garsonnet (*loc. cit.*), cette solution, contraire à l'art. 480-10° qui ne distingue pas, a de plus l'inconvénient d'ôter toute utilité à cette partie de l'article qui, ainsi entendue, fait nécessairement double emploi avec le dol.

397. — Cette ouverture de requête civile suppose la réunion de cinq conditions mentionnées au § 10 de l'art. 480, C. proc. civ. Le concours de toutes ces conditions est absolument nécessaire pour qu'au cas prévu par ce paragraphe la requête civile soit admissible. L'absence de l'une de ces conditions serait une fin de non recevoir. — Carré et Chauveau, quest. 1761.

398. — Ces cinq conditions sont les suivantes : 1° *Rétention matérielle.* — La simple dissimulation d'une pièce décisive, par une partie, ne donne lieu à requête civile, que si elle prend le caractère d'un dol personnel, c'est-à-dire si elle a lieu de mauvaise foi. — Cass., 19 févr. 1823, Lafayette, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 114; Bonnier, n. 1171.

399. — Particulièrement, lorsqu'une partie a attaqué un jugement par voie de cassation, qu'il y a eu rejet par la section des requêtes, que la même partie a attaqué ensuite le même jugement par voie d'opposition et de tierce opposition, sans révéler l'existence de l'arrêt de rejet, inconnu à l'adversaire, arrêt qui cependant eût été pièce décisive contre l'une et l'autre espèce de recours, il y a ouverture à requête civile contre le jugement qui admet soit l'opposition, soit la tierce opposition. — Même arrêt.

400. — De même, la dissimulation, par une partie, du retrait des offres réelles qu'elle avait déposées constitue un dol personnel donnant ouverture à requête civile contre la décision qui, se fondant sur ses conclusions et sur le dépôt qu'elles relatent, a déclaré les offres réelles bonnes et valables, fait mainlevée d'une saisie immobilière et autorise le saisissant à retirer le montant des offres. — Paris, 16 janv. 1846, Marchand, [P. 46.1.690]

401. — Jugé, au contraire, que la réticence d'un arrêt qui a ordonné une preuve qui n'a point été fournie dans une contestation analogue et entre les mêmes parties, devant la chambre qui a rendu l'arrêt définitif attaqué, ne peut être assimilée à la réticence, par la partie, des pièces décisives recouvrées depuis le jugement. — Paris, 3 mai 1810, de Rouvers, [S. et P. chr.]

402. — Et encore faut-il que la partie à qui la pièce a été dissimulée n'ait pas de faute à se reprocher. Si cette pièce était, par exemple, à son dossier et qu'elle en ignorât l'existence, elle serait malvenue à se plaindre de ce qu'elle lui a été cachée et la requête civile ne serait pas recevable. — Cass., 16 août 1842, Garmage, [D. *Rép.*, v° *Req. civ.*, n. 58]; — 14 déc. 1852, Chambert-Lefebre, [P. 54.2.294, D. 52.1.329]; — 31 mars 1856, Héritiers Flaaut, [D. 56.1.154] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 416 et s.

403. — Ainsi on ne saurait considérer comme une rétention de pièces, donnant ouverture à requête civile, la simple dénégation, par une partie, de l'existence légale d'une transaction dont la preuve serait ressortie plus tard de lettres par elle adressées à son adversaire, qui les a toujours eues en son pouvoir et a négligé d'en faire usage en temps opportun. — Cass., 14 déc. 1852, précité.

404. — 2° *Rétention par le fait de la partie, c'est-à-dire par l'adversaire.* — La rétention par un tiers d'une pièce relative au procès ne donne pas ouverture à requête civile. — Paris, 5 avr. 1892, [*Gaz. Pal.*, 92.2, *Suppl.*, p. 25] — ... à moins que la partie adverse s'en soit rendue complice. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 111; Jouanneau, p. 35.

405. — Jugé que la rétention par l'administration des ponts et chaussées de pièces décisives relatives à une contestation existant entre un préfet, représentant le domaine de l'Etat, et un particulier, ne donne pas ouverture à requête civile, en faveur de ce dernier, contre le jugement intervenu sur cette contestation, les ponts et chaussées ne se trouvant pas partie dans l'instance jugée. — Paris, 14 août 1869, sous Cass., 24 mai 1870, Mondot de Lagorce, [S. 71.1.79, P. 71.209, D. 71.1.15]

406. — ... Que la rétention ou la détention par l'administration forestière d'un titre relatif à des bois communaux soumis au régime forestier, ne peut être assimilée à la rétention ou à la détention de cette pièce par la commune elle-même, et ne saurait, dès lors, donner ouverture à requête civile contre un jugement obtenu par elle. — Toulouse, 1er févr. 1864, de Méritens, [S. 64.2.18, P. 64.137, D. 64.2.57]

407. — ... Qu'il n'y a pas lieu à requête civile fondée sur ce qu'une pièce décisive aurait été retrouvée depuis les débats, lorsque la pièce en question se trouvait entre les mains d'un tiers qui la détenait pour son propre compte et sans la participation de l'adversaire du requérant. — Alger, 3 juin 1901, [*Journ. trib. Alger*, 4 sept. 1901]

408. — On ne saurait invoquer comme moyen à l'appui d'une requête civile le fait que des adversaires auraient retenu des pièces décisives, s'il est établi que ces pièces n'ont pu être retenues, à moins de supposer une collusion frauduleuse qui n'est pas établie par des actes et qu'on prétend résulter uniquement des liens d'alliance ou de parenté existant entre les parties, car la fraude ne se présume pas. — Toulouse, 26 nov. 1901, [*Gaz. Trib. Midi*, 26 janv. 1902]

409. — 3° *Rétention d'une pièce décisive.* — Pour qu'il y ait lieu à ouverture à requête civile, dans le cas du § 10 de l'art. 480, il faut que la pièce retenue par la partie, et recouvrée depuis le jugement, soit décisive. Et par pièce décisive, on ne doit pas entendre, en cette matière, celle qui, si un débat nouveau avait lieu, conduirait à la confirmation du premier jugement, mais uniquement celle qui, si elle eût été connue des juges, les eût déterminés à juger autrement. Il faut donc que la pièce nouvellement produite soit de nature à faire rétracter le jugement, à faire donner gain de cause à la partie qui, en l'absence de cette pièce, avait perdu son procès. — Paris, 1er févr. 1810 (motifs), Michel, [S. et P. chr.]; — 3 mai 1810, de Rouvers, [S. et P. chr.] — *Sic*, Carré et Chauveau, quest. 1762. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

410. — Ainsi jugé qu'un débiteur ne peut se pourvoir en requête civile parce que son créancier a tenu cachée la cession de sa créance et a plaidé comme s'il eût conservé cette qualité, par la raison que la connaissance qu'eût eue le débiteur de la cession de la créance ne pouvait en aucune manière influer sur les décisions du procès ni pour le fond ni pour la forme. — Paris, 1er févr. 1810, précité.

411. — ... Que le défaut de production, par les représentants d'une commune, de pièces découvertes postérieurement à l'arrêt qui a statué sur la contestation, ne donne ouverture à requête civile qu'autant que ces pièces étaient de nature à exercer sur le jugement du litige une influence décisive. Un tel caractère ne saurait nécessairement appartenir (en cas de litige sur la propriété de chemins ruraux) à des états de classement, ces sortes d'états ne constituant au profit de la commune qu'une simple présomption que le juge peut retenir ou rejeter, et non un droit de propriété. — Cass., 6 juill. 1875, Commune de Port-Saint-Père, [S. 77.1.462, P. 77.1221, D. 77.1.297]

412. — Les juges saisis de la requête civile peuvent rechercher et décider, d'après les éléments fournis par la décision attaquée, jusqu'à quel point la production des pièces retrouvées aurait, lors du débat au fond, influé sur sa solution : une telle appréciation échappe à la censure de la Cour de cassation. — Cass., 25 nov. 1828, Commune de Chazelot, [S. et P. chr.]; — 24 mai 1870, précité; — 6 juill. 1875, précité.

413. — Il n'y a pas lieu à requête civile lorsqu'un créancier retient la quittance qu'il a donnée à son débiteur et qui fournirait à ce dernier un titre décisif, car la requête civile est une ressource extrême, et le débiteur peut, dans l'espèce, faire opposition aux poursuites dirigées contre lui, demander mainlevée des saisies déjà pratiquées sur ses biens et s'il a déjà payé, agir en répétition de l'indû. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

414. — Il est certain qu'une pièce fausse ne peut, quel qu'en soit le contenu, être considérée comme décisive. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2326, p. 406; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 106; Carré, t. 4, quest. 1764; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

415. — La requête civile doit être admise dès qu'il apparaît que la pièce retenue aurait pu influer sur la solution du procès : la question de savoir si elle était vraiment décisive se posera plus tard et se confondra avec celle de savoir s'il y a lieu, au vu de cette pièce, de juger le procès autrement qu'on ne l'a fait de prime abord. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Rodière, t. 2, p. 126.

416. — 4° *Rétention d'une pièce ignorée du demandeur ou dont il n'avait pas le droit d'exiger la communication.* — Si la requête civile est admissible lorsque des pièces décisives ont été retenues par l'adversaire, cela n'est vrai, toutefois, que dans le cas où la partie qui veut user de cette voie n'a pu, avant le jugement, se procurer ces pièces. Une partie n'est donc pas recevable à fonder un moyen de requête civile sur la rétention de pièces dont elle a négligé de demander communication à son adversaire ou qu'elle aurait pu se procurer autrement que par une demande en communication. — Paris, 28 nov. 1810, Hervé, [S. et P. chr.]; — 20 nov. 1832, Mauby, [S. 33.1.474]; — 7 mars 1893, [*Gaz. Pal.*, 93.1, 2e part., p. 64] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Dutruc, *Formul. des huissiers*, t. 1, p. 402, n. 55; Carré et Chauveau, quest. 1763; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 112; Carré, t. 4, quest. 1763; Jouanneau, p. 36.

417. — Ainsi, dans une contestation entre associés, on ne peut considérer comme retenus par le fait de l'un d'eux des actes et titres dont il se trouve nanti, mais qui appartiennent à la société. Ces pièces étant communes par leur nature, chacun des associés avait le droit d'en exiger la représentation et d'y puiser les renseignements qui lui étaient nécessaires. — Paris, 28 nov. 1810, précité. — Carré, *loc. cit.*

418. — Il a été décidé également, par suite du même principe, qu'une requête civile n'était pas admissible pour retenue de pièces, si le demandeur avait pu les consulter dans les registres publics sur lesquels elles étaient consignées. — Paris, 28 flor. an XII, Duparc, [S. et P. chr.] — V. aussi, en ce sens, Carré, édit. Chauveau, t. 4, p. 345, note; Jouanneau, p. 36. — V. en cas de défense insuffisante des incapables, *infrà*, n. 455.

419. — ... Qu'une partie ne peut se faire un moyen de requête civile du défaut de production d'une pièce dont elle a pu se procurer la communication, telle qu'une pièce consignée dans des registres ou dépôts publics : un arrêté administratif, notamment, déposé dans les archives d'une préfecture. — Colmar, 5 mars 1845, Ostentag, [P. 45.2.269]

420. — 5° *Recouvrement de cette pièce.* — La reproduction de la pièce retenue est indispensable pour que la requête civile puisse être admise; si le demandeur l'a entre les mains, il en donne copie dans l'exploit de la requête civile, et en produit l'original en temps utile et dans les formes ordinaires; si elle est encore dans les mains de la partie adverse, il ne peut la forcer à s'en dessaisir que si elle s'en est emparée frauduleusement ou dans les cas exceptionnels où elle est tenue de *ederecontrà se.* — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2336, p. 406 et 407. — V. Bioche, v° *Req. civ.*, n. 113; Carré, t. 4, quest. 1763; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

421. — Le § 10 de l'art. 480 suppose que les pièces ont été retenues avec connaissance de cause, avec intention, frauduleusement. Il prévoit un cas spécial de dol (V. *suprà*, n. 395). Si, au contraire, les pièces avaient été retenues simplement par ignorance, par exemple si la partie les possédait sans le savoir, le fait de la rétention ne pourrait donner lieu à requête civile. — Chauveau, sur Carré, quest. 1763. — *Contrà*, Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 87.

422. — Si le défendeur à la requête civile s'inscrit en faux contre les pièces nouvellement produites, il doit être sursis au jugement de la requête civile jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le faux. Car, par suite de l'inscription de faux, les pièces découvertes ne peuvent plus être considérées comme décisives. — Carré et Chauveau, quest. 1764.

§ 10. *Absence de défense ou défense incomplète.*

423. — L'Etat, les communes, les établissements publics et les mineurs sont reçus à se pourvoir par requête civile, s'ils n'ont été défendus ou s'ils ne l'ont été valablement (C. proc. civ., art. 481).

424. — La commission de 1865 était d'avis de supprimer cette disposition : « On l'a considérée à bon droit comme dangereuse pour les tiers qu'il paraît injuste d'obliger en quelque sorte à veiller à ce que la cause de leur adversaire soit défendue et soutenue conformément au droit et dans les formes légales. La commission propose de supprimer purement et simplement cette prescription du Code : il importe à l'ordre public et au respect de la chose jugée que les décisions de justice soient définitives. Pourquoi les tiers souffriraient-ils des fautes commises par les représentants de l'Etat, des communes, des établissements publics et des incapables? Que ces fautes engagent la responsabilité des tuteurs et représentants, rien de plus juste, mais il faut borner à cette action en responsabilité le recours des mineurs ou autres plaideurs mal défendus ».

425. — L'art. 481 admet à exercer la requête civile : 1° L'Etat, représenté suivant les cas par les diverses personnes indiquées *suprà*, v° *Domaine public et de l'Etat*, n. 1096 et s. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2327, p. 407.

426. — 2° Les communes, soit qu'elles aient plaidé dans les conditions ordinaires, c'est-à-dire représentées par le maire, soit qu'un contribuable ait agi en leur nom, conformément à l'art. 123, L. 5 juill. 1884. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 874 et s., 911 et s. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

427. — Jugé qu'on ne saurait considérer comme n'ayant pas été défendue, dans les termes de l'art. 481, C. proc. civ., qui pour ce cas autorise la requête civile, la commune qui a plaidé par le fait d'un contribuable autorisé conformément à l'art. 49, L. 18 juill. 1837, et qui a d'ailleurs été mise en cause, alors même que le maire, ainsi appelé dans le débat, aurait conclu au rejet des conclusions prises par le contribuable ou aurait déclaré s'en rapporter à la justice. — Cass., 6 juill. 1875, Commune de Port-Saint-Père, [S. 77.1.462, P. 77.1221, D. 77.1.297]

428. — 3° Les établissements publics. — V. *suprà*, v° *Etablissements publics ou d'utilité publique*, n. 130. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — ... Mais non les établissements reconnus d'utilité publique. — Jouanneau, p. 38.

429. — 4° Les mineurs non émancipés. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

430. — ... Et même les mineurs émancipés. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2327, p. 408; Bioche, v° *Requête civile*, n. 116; Carré, t. 4, quest. 1767; Rousseau et Laisney, v° *Requête civile*, n. 129; Chauveau et Carré, quest. 1767; Jouanneau, p. 37. — V. *suprà*, v° *Emancipation*, n. 465 et s.

431. — Il importerait peu qu'ils fussent commerçants, bien que l'art. 487, C. civ., les répute majeurs pour le fait de leur commerce lorsqu'ils ont été autorisés à l'entreprendre dans les conditions déterminées par l'art. 2, C. comm. — Aix, 17 janv. 1823, Clément, [S. et P. chr.] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Jouanneau, *loc. cit.*

432. — 5° Les interdits judiciaires ou légaux que la loi assimile en cette circonstance aux mineurs. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1772; Rodière, t. 2, p. 120; Bonnier, n. 1172; Pigeau, t. 1, p. 717; Favard de Langlade, t. 4, p. 894; Berriat-Saint-Prix, p. 458, note 35; Merlin, *Quest. de dr.*, t. 5, p. 459; Demiau-Crouzilhac, p. 344.

433. — 6° Les héritiers même majeurs des mineurs et interdits qui ont les mêmes droits qu'eux en vertu de l'art. 1122, C. civ. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 127; Jouanneau, *loc. cit.*

434. — 7° Les héritiers mineurs ou interdits d'une partie majeure qui ont été assignés en reprise d'instance. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, *loc. cit.*

435. — En revanche l'art. 481 ne peut être étendu à la femme mariée, soit qu'elle ait plaidé en personne dûment autorisée ou qu'elle ait été représentée, dans l'action dont l'exercice lui appartenait, par son mari. — Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2327, p. 409; Jouanneau, *loc. cit.*

436. — ... Ni à l'absent, relativement aux jugements rendus avec son curateur. — V. *suprà*, v° *Absence*, n. 70.

437. —... Ni au prodigue ou au faible d'esprit qui ont plaidé avec l'assistance de leur conseil judiciaire. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 117; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Rodière, *loc. cit.*; Bonnier, n. 1172; Jouanneau, *loc. cit.*

438. — L'ordonnance de 1667, dont l'art. 35 (tit. 35) a été reproduit par l'art. 481, C. proc. civ., n'avait pas précisé les cas dans lesquels l'Etat, les communes, les établissements publics, les mineurs pouvaient être réputés n'avoir pas été défendus ou ne l'avoir pas été valablement. On suivait pour règle à cet égard une disposition non écrite dans l'ordonnance, mais rédigée pour en faire partie et se trouvant dans le projet de cette ordonnance.

439. — Il résultait de cette disposition que l'Etat, les communes, les établissements publics et les mineurs étaient réputés n'avoir pas été défendus lorsqu'ils avaient été jugés par défaut ou par forclusion, et n'avoir pas été valablement défendus quand les principales défenses de fait et de droit avaient été omises, quoique les jugements ou arrêts eussent été contradictoires, s'il paraissait que l'omission de ces défenses eût donné lieu à ce qui a été jugé, et qu'il aurait été autrement jugé si les parties dont il s'agit eussent été défendues ou que les défenses eussent été complètement fournies.

440. — Le Code de procédure civile n'a pas non plus précisé les cas dans lesquels l'art. 481 serait applicable. Mais la disposition qui, sous l'ordonnance de 1667, servait de guide aux juges peut aussi être suivie aujourd'hui. Au surplus, la question de savoir s'il y a eu ou non défense ou valable défense étant plutôt une question de fait que de droit, sa solution est abandonnée à l'appréciation des tribunaux, qui décideront d'après les circonstances. — Chauveau, sur Carré, quest. 1767.

441. — Jugé que les personnes visées par l'art. 481 n'ont pas été défendues si leur représentant les a laissé condamner par défaut ou forclusion, quand même le ministère public aurait pris des conclusions. — Besançon, 12 mars 1808, Commune de Demangevelle, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2328, p. 409; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 118; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 738.

442. — Mais l'opposition formée en temps utile au jugement par défaut rendu contre elles efface le vice de ce jugement, et la requête civile ne leur est donnée que si elles n'ont pas été défendues dans la nouvelle instance à laquelle l'opposition a donné lieu. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 738.

443. — N'ont pas été défendus le mineur non émancipé qui a plaidé personnellement au lieu d'être représenté par son tuteur. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*

444. — ... Le mineur non émancipé dont le tuteur a plaidé sans avoir obtenu l'autorisation nécessaire et celui que son tuteur a représenté dans une instance où, étant personnellement intéressé il devait figurer en personne. — Pau, 2 juill. 1840, Forest, [D. *Rép.*, v° *Req. civ.*, n. 171] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Bonnier, n. 1173.

445. — ... Le mineur émancipé qui a plaidé seul dans un cas où l'assistance de son curateur était nécessaire. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 124.

446. — ... L'Etat, les communes et les établissements publics qu'a représentés un fonctionnaire sans qualité ou insuffisamment autorisé. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Rodière, t. 2, p. 118.

447. — Quant au refus même d'autorisation de plaider, par suite duquel ces personnes ont été condamnées sans avoir été défendues, il ne donne pas lieu à requête civile, car elles ont été défendues, au sens légal du mot, quand l'autorité compétente a décidé qu'il n'y avait pas lieu pour elles de défendre à l'action. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2328, p. 410; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1767. — *Contrà*, Carré, *loc. cit.*

448. — Un article du projet de l'ordonnance d'avril 1667 ouvrait la requête civile aux personnes aujourd'hui désignées par l'art. 481, « en cas que les principales défenses de fait ou de droit ont été omises » et « que le défaut de défenses omises ait donné lieu à ce qui a été jugé et qui aurait été autrement jugé si ces défenses eussent été formées » (art. 36 du projet. — Procès-verbal des conférences, p. 463).

449. — Quoique cette formule compliquée n'eût pas passé dans la rédaction définitive, l'ancienne pratique y voyait « l'expression de la pensée de la loi et une explication utile pour « guider les juges et prévenir les abus ». Il résulte de l'Exposé des motifs de Bigot de Préameneu que les rédacteurs du Code de procédure l'ont aussi considérée comme traduisant d'une manière très-exacte la pensée de l'art. 481. — Bigot de Préameneu, *Exposé des motifs du Code de procédure,* 1re part. liv. 3 et 4 (Locré, t. 22, p. 130); Jousse, t. 2, p. 688; Rodier, p. 578. — En ce sens, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2328, p. 410 et 411.

450. — Les mots *non valablement défendus* sont donc synonymes de *mal défendus* et la requête civile sera admise dans ces cas. — Cass., 23 mars 1830, Commune de Montagnac, [S. et P. chr.] — Aix, 17 janv. 1823, Clément, [S. et P. chr.] — Toulouse, 1er mars 1830, Commune de Cognac, [S. et P. chr.] — Metz, 20 août 1840, Commune de Serrouville, [S. 42.2.392, P. 41. 2.731] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 119, 120 et 122; Carré et Chauveau, quest. 1767; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Bonnier, *loc. cit.*

451. — Seront donc recevables en leur requête civile l'Etat, les communes et les établissements publics dont le représentant a omis de faire valoir, soit dans les conclusions prises à la requête, soit dans un mémoire soumis au tribunal, soit dans la plaidoirie de son avocat, un moyen de fond ou de forme qui, opposé en temps utile, eût assuré le gain du procès. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 118 et 119; Bonnier, *loc. cit.* — V. Cass., 6 juill. 1875, Commune de Port-Saint-Père, [S. 77.1.462, P. 77.1221, D. 77.1.297]

452. — Le tribunal auquel la requête civile est soumise a sur ce point un pouvoir d'appréciation discrétionnaire. — Cass., 6 juill. 1875, précité.

453. — Peu importe par qui et comment les moyens de fait et de droit ont été proposés pourvu qu'ils l'aient été à temps. — Cass., 2 et 3 pluv. an XI, de Bérulle, [S. et P. chr.]; — 11 vent. an XI, Guibert, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Carré, quest. 1770; Chauveau et Carré, quest. 1767.

454. — Il a été jugé spécialement qu'une commune condamnée par un arrêt à la réparation d'un dommage, en vertu de la loi du 10 vendém. an IV, était recevable à se pourvoir contre cet arrêt, par requête civile, pour non valable défense, lorsqu'on avait négligé d'opposer dans son intérêt qu'une partie du dommage avait eu lieu sur un territoire étranger à sa circonscription, encore qu'un arrêté du préfet eût déclaré, avant le dommage, réunir ce territoire à celui de la commune, si cet arrêté n'avait été sanctionné que depuis par l'autorité supérieure. — Cass., 23 mars 1830, précité.

455. — ... Que la découverte de pièces constituant un titre formel, qui n'étaient pas connues au moment du procès, est de nature à donner en faveur d'une commune ouverture à requête civile, comme n'ayant pas été valablement défendue, bien que ce titre reposât aux archives de la commune, et qu'une expédition en existât entre les mains d'un des anciens maires. — Metz, 20 août 1840, précité.

456. — ... Que même il suffirait qu'un arrêt eût été rendu contre des mineurs, pour qu'il y eût ouverture à la requête civile sur le fondement de non valable défense; et qu'on ne pourrait, dans le but de faire déclarer leur demande non recevable, leur opposer qu'ils avaient fait usage des moyens proposés par leur père, au lieu duquel ils avaient repris l'instance. — Turin, 21 mars 1812, Salussoglia, [S. et P. chr.]

457. — Ce n'est pas par voie de tierce opposition que peut être attaqué, au nom d'enfants mineurs, le jugement contradictoire rendu contre leur tuteur, mais en l'absence du subrogé tuteur, dont la contrariété d'intérêts existant entre le tuteur et les mineurs aurait nécessité l'intervention. En pareil cas, la défense des mineurs n'étant pas complète, c'est par la voie spéciale de la requête civile que le jugement peut être attaqué. — Paris, 26 avr. 1853, Santerre, [P. 54.1.531]

458. — Toutefois, il n'est pas nécessaire, pour qu'un mineur soit réputé valablement défendu, de prendre des conclusions expresses sur chaque moyen; il suffit qu'on propose dans son intérêt tous les moyens et toutes les exceptions que fournit sa cause. — Cass., 8 niv. an XI, précité; — 11 vent. an XI, précité. — *Sic*, Rodière, t. 2, p. 119, note; Rousseau et Laisney,

v° *Requête civile*, n. 127. — *Contrà*, Paris, 20 flor. an X, arrêt cassé par celui de Cass., 8 niv. an XI.

459. — Mais il en serait autrement si, au lieu de proposer, soit par écrit, soit dans les plaidoiries, les moyens de défense du mineur, le tuteur s'était borné à les alléguer, sans s'y arrêter ni les présenter aux juges comme devant déterminer leur décision. Dans ce cas, il y aurait réellement omission de défense. — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 77 et 78; Poncet, t. 2, p. 225 et s.; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

460. — L'omission de proposer un moyen de forme n'est pas une ouverture de requête civile pour cause de non valable défense, si ce moyen n'eût pas été décisif, c'est-à-dire n'eût pas empêché la perte du procès. — Carré et Chauveau, quest. 1771.

461. — Mais si l'omission d'un moyen de forme avait entraîné la perte du procès, comme dans le cas, par exemple, où le tuteur aurait omis de faire valoir la nullité d'une assignation donnée à un mineur la veille du jour où une prescription devait s'accomplir à son profit, nullité qui, si elle eût été proposée, eût rendu l'interruption de la prescription sans effet, le mineur pourrait user de la requête civile en se fondant sur ce qu'il n'a pas été valablement défendu. — Chauveau, sur Carré, quest. 1771.

462. — Il a même été décidé qu'un mineur devenu majeur pouvait se pourvoir par requête civile pour non valable défense contre un arrêt d'expédient rendu pendant sa minorité, quoique cet arrêt présentât toutes les apparences d'une décision contradictoire. — Toulouse, 1er mars 1830, Commune de Cagnac, [S. et P. chr.]

463. — Dans l'espèce de cet arrêt, l'affaire était restée dans l'état incomplet et imparfait où elle se trouvait pendant la minorité. Mais si, depuis sa majorité, le mineur avait fourni des écritures, complété l'instruction, fait des actes approbatifs de la procédure, il serait alors non recevable à attaquer par voie de requête civile pour cause de non valable défense le jugement rendu ultérieurement. — Carré et Chauveau, quest. 1769.

464. — Lorsque des cohéritiers majeurs et mineurs ont été attaqués par le même individu, en vertu du même titre; qu'ils ont employé les mêmes moyens de défense; qu'ils ont été condamnés par le même jugement; que l'objet de la condamnation est indivis entre ces cohéritiers majeurs et mineurs, la rétractation du jugement prononcée en faveur des mineurs doit profiter aux majeurs. — Turin, 21 mars 1812, précité. — Rodier, quest. 5, sur l'art. 1, tit. 35 de l'ordonnance de 1667.

465. — La disposition de l'art. 481 peut être invoquée non seulement au profit d'un mineur mais même contre lui. — Turin, 21 mars 1812, précité. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2327, p. 408; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 127.

Section V.

Tribunal compétent.

466. — Sous l'ordonnance de 1667, s'il s'agissait d'un jugement interlocutoire ou d'un jugement dans lequel le demandeur en requête civile n'eût pas été partie, la connaissance en était attribuée au tribunal où le jugement était produit. Mais la requête civile contre un jugement définitif, contradictoire ou par défaut, entre les mêmes parties, devait être portée devant le tribunal qui l'avait rendu, à moins que les parties ne consentissent à se soumettre au tribunal devant lequel elles se trouvaient (Ordonnance de 1667, tit. 35, art. 20).

467. — Ce système avait pour inconvénient principal de soumettre quelquefois à l'examen de juges inférieurs les décisions de magistrats supérieurs. D'une exécution difficile, il était diversement appliqué. Aussi, il avait fini par tomber en désuétude.

468. — L'art. 20 précité, tit. 35, de l'ordonnance de 1667, fut, au surplus, formellement abrogé par la loi du 18 févr. 1791, dont l'art. 1 était ainsi conçu : « La requête civile doit être portée de la même manière et dans les mêmes formes que les appels devant l'un des tribunaux d'appel de celui qui a rendu le jugement attaqué par cette voie. »

469. — Ainsi, d'après cet article, le rescindant de la requête civile (autrement la demande en requête civile) devait être porté au même tribunal qui aurait été saisi de l'appel du jugement attaqué, et, d'après l'art. 2 de la même loi, si ce tribunal remettait les parties au même état où elles étaient avant ce jugement, le rescisoire ne pouvait être jugé ni par le tribunal dont le jugement sur le fond avait été rescindé, ni par celui qui l'avait rescindé.

470. — Le tribunal saisi d'une demande en requête civile contre un jugement qu'il avait rendu devait, en conséquence, se déclarer incompétent et renvoyer les parties devant qui de droit. Il ne pouvait, sans suspendre le cours de la justice, commettre un déni de justice et excès de pouvoir, ordonner un référé au Corps législatif. — Cass., 1er niv. an VII, Ministère public, [P. chr.]

471. — Faite pour un ordre judiciaire dans lequel les tribunaux d'appel et ceux qui étaient appelés à connaître des requêtes civiles devaient être déterminés par la volonté des parties et choisis parmi plusieurs tribunaux entre eux, la loi du 18 févr. 1791 a été abrogée par les lois postérieures organiques de l'ordre judiciaire avec lequel elle était inconciliable. — Cass., 18 prair. an X, Espert, [S. et P. chr.]; — 10 pluv. an XII, Lambier, [S. et P. chr.]; — 18 therm. an XII, Sartier, [S. et P. chr.]

472. — Dès lors, depuis la réorganisation judiciaire établie par la loi du 7 vent. an VIII, la requête civile a dû être portée, non à la cour d'appel, mais devant le tribunal même dont le jugement était attaqué par cette voie, et le rescisoire jugé par le même tribunal que le rescindant. — Mêmes arrêts. — C'était un retour à l'ordonnance de 1667.

473. — Les art. 490 et 491, C. proc. civ., ont également admis le principe consacré par l'ordonnance de 1667, et qui consistait à saisir de la requête civile le tribunal même qui avait rendu le jugement attaqué. Mais ces articles n'ont pas reproduit la disposition de l'ordonnance qui permettait aux parties de soumettre la requête civile au tribunal devant lequel le jugement attaqué était produit.

474. — L'art. 490, qui prévoit le cas où la requête civile est principale, est ainsi conçu : « La requête civile sera portée au même tribunal où le jugement attaqué aura été rendu; il pourra y être statué par les mêmes juges. »

475. — Ce n'est point contre le jugement confirmé sur appel avec adoption de motifs qu'est ouverte la voie de la requête civile, mais bien contre l'arrêt confirmatif, devant la Cour qui l'a rendu. — Cass., 15 mars 1852, Bière, [S. 52.1.635, P. 52.2.198, D. 52.1.106]

476. — Cette disposition de l'art. 490 est absolue, car une voie de rétractation ne saurait se porter sans être dénaturée devant un autre tribunal que celui qui a rendu le jugement attaqué. Il importe donc peu : 1° Que la matière soit personnelle et que le défendeur ait changé de domicile depuis ce jugement. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2371, p. 482; Jouanneau, p. 40.

477. — 2° Que la composition de ce tribunal soit restée la même : les juges qui ont pris part au jugement attaqué ne seront pas récusables par ce seul motif (ils peuvent l'être pour l'une quelconque des causes prévues par l'art. 378, quand même ces causes déjà existantes lors du premier jugement n'auraient pas été proposées), car on ne doit supposer, ni que leur erreur soit volontaire, n'y qu'ils y persistent par un amour-propre mal placé quand elle leur sera démontrée. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 156 ; Rodière, t. 2, p. 122.

478. — 3° Que la compétence du tribunal ait été prorogée au-dessus du taux ordinaire du premier ressort. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 161 ; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1777, *quinquies*.

479. — 4° Que la requête civile soit formée incidemment au cours d'une instance pendante devant un autre tribunal; celui-ci ne connaîtra pas de la requête civile et surseoira ou passera outre au jugement du procès pendant devant lui, suivant que le sort de cette contestation lui paraîtra lié ou non au jugement de la requête civile. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 482 et 483 ; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 202. — V. Orléans, 9 août 1850, Quinard, [S. 51.2.689, P. 51.1.151, D. 51.2.174]

480. — Ce principe ne cède que devant l'impossibilité de l'observer, c'est-à-dire en cas de suppression du tribunal qui a rendu le jugement attaqué : on demande alors à la Cour de cassation d'en désigner un autre. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 483 ; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 158; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1778; Bonnier, n. 1181.

481. — Si, aux termes de l'art. 490, il est nécessaire de porter la requête civile au tribunal qui a rendu le jugement attaqué, il ne l'est pas qu'elle soit jugée par les mêmes juges.

C'est ce qui résulte de l'expression « pourra » employée dans cet article, expression qui évidemment constitue une simple faculté. — Chauveau, sur Carré, sur l'art. 491, n. 404, *in fine*.

482. — En effet, dans certains cas, le jugement de la requête civile risquerait de devenir impossible : par exemple, si un des juges qui ont pris part au jugement était décédé, sorti de fonctions ou transféré à un autre siège. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, texte et note 7.

483. — Jugé que si la requête civile doit être portée devant le tribunal où le jugement attaqué a été rendu, la loi n'exige pas qu'il y soit statué par les mêmes juges, ni par la même chambre du tribunal. — Cass., 12 avr. 1875, Société de Truffy et Pierka, [S. 77.1.376, P. 77.947, D. 75.1.314] — V. Rodière, *Cours de compétence et de procédure en matière civile*, t. 2, p. 127; Bioche, *Dictionn. de proc.*, v° *Requête civile*, n. 156 ; Delfaux et Harel, *Encyclopédie des huissiers*, *eod. verb.*, n. 53 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 733 ; Jouanneau, p. 40.

484. — Lorsqu'un tribunal de première instance a été investi par les parties du droit de juger en dernier ressort une affaire qui n'était susceptible de l'être que sauf appel, la requête civile doit encore être portée devant ce tribunal et non devant la cour d'appel. Car si les parties ont pu reconnaître le tribunal de première instance capable de juger le fond en dernier ressort, elles l'ont par là même implicitement reconnu capable de juger la requête civile. — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 80 ; Chauveau, sur Carré, quest. 1777 *quinquiès*.

485. — Si le Code de procédure, dans les diverses formalités qu'il prescrit en matière de requête civile, n'a eu principalement en vue que les tribunaux ordinaires, ces formalités doivent néanmoins être appliquées en matière commerciale en tant qu'elles sont compatibles avec l'organisation des tribunaux de commerce. Or il n'existe aucun obstacle à ce que la requête civile dirigée contre un jugement commercial soit portée, comme en matière civile, devant le tribunal de commerce qui a rendu ce jugement. — Cass., 24 août 1819, Dehay, [S. et P. chr.] — Bruxelles, 23 janv. 1812, Bunel, [S. et P. chr.] — Toulouse, 21 avr. 1820, N..., [S. et P. chr.] — Paris, 28 juill. 1826, Gallois, [S. et P. chr.]

486. — Quant à la requête civile dirigée contre une sentence arbitrale, elle doit être portée devant le tribunal qui eût été compétent pour connaître de l'appel (C. proc. civ., art. 1026). — Lyon, 31 août 1825 (motifs), Thomas, [S. et P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1777 *quater*. — V. au surplus, *suprà*, v° *Arbitrage*, n. 1276 et s.

487. — La procédure de requête civile offrait dans l'ancienne jurisprudence une particularité remarquable. Elle se divisait en deux instances successives : l'une où l'on recherchait seulement s'il y avait ouverture à requête civile, et par conséquent matière à rétracter le jugement; l'autre qui n'avait lieu que si cette première question était résolue affirmativement et où l'on examinait l'affaire à nouveau, quitte à la juger dans le même sens que la première fois, s'il paraissait que malgré les vices de fond ou de forme qui l'avaient fait annuler, le premier jugement dût être maintenu quant au fond. La première instance s'appelait *rescindant*, la seconde *rescisoire*, et la requête civile différait par là de l'opposition, voie de rétractation comme elle, où les deux questions de recevabilité de l'opposition et du jugement du fond sont posées séparément, mais résolues par un seul et même jugement. La séparation du rescindant et du rescisoire existait aussi, et même plus profonde, dans le droit intermédiaire où ces deux phases de la requête civile n'avaient pas lieu devant le même tribunal (Ord. avr. 1667, titre 25, art. 41 ; Décr. 11-12 févr. 1791, art. 2). — V. *suprà*, n. 469. — Jousse, t. 2, p. 691 ; Rodier, p. 583 ; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2380, p. 494 et 495. — Sur cette différence entre l'opposition et la requête civile, V. Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 751.

488. — Aujourd'hui, comme sous l'ordonnance et la législation postérieure à la loi de 1791, le rescindant et le rescisoire sont soumis aux mêmes juges, mais la loi distingue expressément le jugement qui statue sur la requête civile de celui qui statue sur le rescisoire. L'art. 502, C. proc. civ., est, en effet, conçu dans les termes suivants : « Le fond de la contestation sur laquelle le jugement rétracté aura été rendu sera porté au même tribunal qui aura statué sur la requête civile ».

489. — C'est par application de cette disposition qu'il a été décidé que les juges qui ont statué sur une requête civile, d'après le renvoi qui leur en avait été fait par arrêt de la Cour de cassation, doivent statuer aussi sur le rescisoire ou le fond du procès. — Cass., 3 août 1809, Swan, [S. et P. chr.]

490. — ... Qu'il n'est pas permis de joindre le rescindant au rescisoire, qu'il ne préjuge nullement; et dès lors on ne peut, sur le rescindant, soulever la question de savoir si la rétractation d'arrêt demandée profitera à celle des parties en cause vis-à-vis de laquelle elle n'aura point été prononcée. — Orléans, 17 juin 1852, Fabr. de l'église de Tours, [P. 52.2.616]

491. — Dans ces limites, cette séparation n'a rien que de raisonnable en théorie pure, car les ouvertures de requête civile sont limitativement déterminées et s'il n'en existait pas dans l'espèce, la révision du procès serait sans objet. On conviendra cependant qu'il serait plus expéditif en fait, et même très-naturel en droit, que le demandeur en requête civile fût tenu de prouver dès l'abord, non seulement que le jugement rendu contre lui donne ouverture à requête civile, mais encore que les juges ont mal jugé au fond : comment ne maintiendraient-ils pas leur jugement s'ils ont bien jugé, et s'ils doivent le maintenir à quoi bon commencer par le rétracter? — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 495.

492. — C'est pour cela que la commission de 1865 proposait de fondre le rescindant et le rescisoire en une seule instance sur laquelle il serait statué par le même jugement, le demandeur ayant dû, dès le principe, conclure au fond en même temps qu'il énonçait l'ouverture de la requête civile qu'il croyait pouvoir alléguer. « Le respect de la chose jugée commande, en effet, de n'admettre un recours contre un jugement rendu en dernier ressort ou passé en force de chose jugée qu'autant que la partie qui se plaint de la violation des formes ou des erreurs ou omissions commises démontre qu'elle éprouve au fond un véritable préjudice. Les juges mis en demeure de se prononcer sur l'ensemble de l'attaque pourront rejeter la requête civile par le seul motif du défaut d'intérêt et imposer la charge des dépens à la partie qui a imprudemment attaqué une décision que son caractère lui faisait un devoir de respecter; si, au contraire, la preuve d'un dol ou d'un faux est acquise, le jugement doit tomber et être rescindé dans ses dispositions principales comme dans son existence matérielle; deux jugements sont donc absolument inutiles. » — Greffier, p. 82.

493. — Quoi qu'il en soit, à peine de nullité et sous les réserves qui vont suivre, le rescindant et le rescisoire ne peuvent être cumulés, c'est-à-dire décidés par le même jugement, lorsque les ouvertures de requête civile sont étrangères au fond même de la contestation, comme, par exemple, lorsque la requête civile est fondée sur la violation de formes prescrites à peine de nullité. — Chauveau, sur Carré, quest. 1795 *bis*. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2380, p. 496.

494. — Est nul, comme cumulant le rescindant et le rescisoire, l'arrêt qui, d'une part, reconnaît qu'il y a eu omission de statuer sur des intérêts réclamés, omission donnant ouverture à requête civile (V. *suprà*, n. 255 et s.), et, d'autre part, déclare par la même disposition que la demande en paiement des intérêts n'est pas fondée. — Cass., 26 nov. 1861, Douane de la Réunion, [S. 62.1.1055, P. 62.899, D. 61.1.493]

495. — Et le tribunal tombe sous la censure de la Cour de cassation si, par le même jugement, il reconnaît l'existence d'une ouverture de requête civile et rejette néanmoins cette demande, attendu que les conclusions principales du demandeur ne sont pas fondées. — Cass., 26 nov. 1861, précité; — 24 avr. 1901, Lowendowski, [D. 1901.1.381] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

496. — Ce principe est général, en ce qu'il s'applique notamment : 1° A la requête civile fondée sur la violation des formes. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2383, p. 500.

497. — 2° A celle fondée sur la contradiction qui se trouve dans le jugement même. — Rodier, p. 568 ; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 214 ; Carré, t. 4, quest. 1794 ; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 752.

498. — 3° A celle fondée sur ce qu'une des parties visées par l'art. 481, n'a pas été ou a été mal défendue. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

499. — Il est vrai que Jousse enseignait autrefois sous l'ordonnance d'avril 1667 (t. 2, p. 690), et que Chauveau enseigne également sous le Code de procédure que si les moyens de requête civile sont essentiellement liés au fond, comme dans le cas où elle

est fondée sur la contrariété de jugements ou de dispositions d'un même jugement, sur le défaut de défense ou sur défense incomplète, ou, enfin, sur rétention de pièces décisives, le mérite du rescindant ne pouvant alors être jugé, sans qu'on examine en même temps le rescisoire, il peut être statué sur l'un et sur l'autre par un seul et même jugement. — Chauveau, sur Carré, quest. 1795 *bis*. — En ce sens, Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Req. civ.*, § 4, n. 5; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 549.

500. — Mais de leur côté Garsonnet et Cézar-Bru font remarquer avec raison que la solution contraire est plus conforme aux principes admis en matière de requête civile et au légitime intérêt du défendeur à la requête civile qui a peut-être de nouveaux moyens à opposer à la prétention de son adversaire et qui serait frustré du droit de les faire valoir si, avant qu'il eût pu les produire, le tribunal avait du même coup rétracté son premier jugement et statué sur le fond. — Pigeau, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Rodière, t. 2, p. 127.

501. — En tout cas, aux termes de l'art. 501, le tribunal qui entérine la requête civile pour cause de contrariété entre deux jugements, prononce purement et simplement la nullité du second et ordonne que « le premier sera exécuté selon sa forme et teneur ». — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Rodière, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 314.

502. — Au surplus, la séparation du rescindant et du rescisoire n'est pas une loi d'ordre public mais une règle établie dans un seul intérêt des parties; il dépend donc de celles-ci d'autoriser le cumul de ces deux instances en concluant au fond en même temps qu'elles demandent la rétractation ou le maintien du jugement attaqué. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 500 et 501; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 218.

503. — Jugé que la partie qui a conclu à ce que sa demande en requête civile fût jointe à une instance en règlement de dommages-intérêts est non recevable à se plaindre de ce que le tribual a statué par un seul et même jugement sur les dommages-intérêts et sur la requête civile; alors surtout qu'aucune des parties n'a réclamé plus tard la disjonction des deux instances, et qu'au contraire elles ont pris l'une et l'autre des conclusions au fond. — Cass., 20 nov. 1832, Manby-Wilson, [S. 33.1.374, P. chr.]

504. — D'ailleurs le tribunal ne cumule pas le rescindant et le rescisoire : 1° Lorsqu'il statue provisoirement au fond par le jugement qui admet la requête civile. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, n. 501; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 217.

505. — Spécialement il n'y a pas cumul du rescindant et du rescisoire par cela seul que le jugement de rescindant autorise le demandeur à reprendre la propriété et jouissance des biens attribués au défendeur par l'arrêt rétracté, alors que cette autorisation n'est que provisoire et qu'un jugement postérieur rendu sur le rescisoire vient prononcer définitivement quant à cette propriété et jouissance. — Cass., 5 juin 1839, de Goyon, [S. 39.1.477, P. 39.2.264]

506. — ... 2° Lorsqu'il préjuge dans les motifs de ce jugement la décision à intervenir au fond, si d'ailleurs dans le dispositif il se borne à rétracter la décision attaquée et ne statue pas au fond. — Cass., 23 mars 1868, Lestienne, [S. 68.1.265, P. 68.649, D. 69.1.281] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

507. — La séparation de ces deux instances suppose, bien entendu, l'admission de la requête civile : le rejet de cette demande rend le rescisoire inutile, et le tribunal qui le repousse statue, en même temps, au fond, puisqu'il ordonne le maintien de son premier jugement. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

508. — Jugé que ce n'est pas, de la part du juge saisi d'une requête civile, cumuler le rescindant et le rescisoire que de rejeter, en même temps qu'il repousse la requête, les conclusions prises par les requérants et par des intervenants à fin de prouver l'existence de leurs droits. — Cass., 6 juill. 1875, Commune de Port-Saint-Père, [S. 77.1.462, P. 77.1221, D. 77.1.297]

Section VI.

Délais de la requête civile

509. — L'ancien art. 483, portait : « La requête civile doit être signifiée dans les trois mois, à l'égard des majeurs, du jour de la signification à personne ou domicile du jugement attaqué. » La loi du 3 mai 1862 a abaissé ce délai à deux mois. — V. *suprà*, v° *Délai*, n. 41.

510. — Les délais fixés par les art. 483 et s., C. proc. civ., pour la présentation de la requête civile, sont de rigueur et leur expiration emporte déchéance. — Chauveau, sur Carré, quest. 1785.

511. — Il n'existe plus aujourd'hui, comme sous l'ordonnance de 1667, de cas où l'on puisse être relevé de cette déchéance. — Merlin, *Rép.*, v° *Requête civile*, § 3, notes.

512. — Cette disposition est applicable lorsque les jugements attaqués sont définitifs, provisoires ou interlocutoires. A l'égard des jugements purement préparatoires, la signification à personne ou domicile ne ferait point courir le délai de la requête civile, qui ne commence à courir que du jour de la signification du jugement définitif. — V. Garsonnet et Cézaz-Bru, t. 6, § 2360, p. 467-468; Jouanneau, p. 42.

513. — Pour les jugements par défaut contre lesquels la requête civile est admise, le délai court, comme dans le cas d'appel, à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable. — Chauveau sur Carré, art. 483, n. 401; Bioche, v° *Requête civile*, n. 80; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2366, p. 475.

514. — Il est bien entendu que le délai ne court contre chaque partie qui a succombé que du jour de la signification qui lui est faite du jugement, et non de celle qu'elle a fait faire en son nom.

515. — On peut du reste se pourvoir incidemment par requête civile, après que les délais fixés par la loi sont expirés, de même qu'on peut les attaquer par appel incident. — Pigeau, *Proc.*, t. 1, p. 612; Carré, quest. 1780; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 134; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2370, p. 480. — *Contrà*, Chauveau, quest. 1780; Dutruc, *Formul. des huiss.*, t. 1, p. 404, n. 74; Jouanneau, p. 44. — V. *infrà*, n. 615 et s.

516. — Cette requête civile incidente se produirait dans l'hypothèse suivante, qui ne s'est d'ailleurs pas encore présentée en pratique ou dont du moins aucun arrêt ne fait mention : *Primus* et *Secundus* sont tous deux lésés par un même arrêt ou jugement en dernier ressort. *Primus* a laissé passer le délai de recours tandis que *Secundus* l'a formé en ce qui le concerne, en temps utile. *Primus* qui ne peut plus le former par voie principale, peut encore le faire par voie incidente et en tout état de cause car les raisons qui ont porté le législateur à déclarer que l'appel interjeté dans ces conditions serait recevable en tout état de cause militent dans le même sens lorsqu'il s'agit des voies de recours extraordinaires : *Primus* n'a donné à la décision qui lui fait grief qu'un acquiescement conditionnel subordonné à l'acceptation de cette même décision par son adversaire; la requête civile formée par ce dernier le dégage et lui rend sa liberté. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

517. — Le délai de la requête civile est absolu; il ne dépend ni de l'objet du procès ni du caractère du jugement. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2367, p. 476.

518. — Le recours formé par une partie en temps utile ne relève les autres de leur déchéance que si la matière est solidaire ou indivisible. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 150; Rodière, t. 2, p. 121. — V. *infrà*, n. 543.

519. — On n'évite la déchéance qu'en formant le recours avant l'expiration du délai : il ne suffit pas d'en annoncer l'intention, de s'en réserver le droit au moment de la signification, ou de consigner l'amende. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

520. — Le cours du délai n'est ni retardé, ni interrompu, ni suspendu : 1° Soit par l'existence d'une demande encore pendante à fin d'interprétation d'autres chefs du jugement ou de l'arrêt que ceux qui donnent lieu à la requête civile. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

521. — ... 2° Soit par la circonstance qu'un jugement faussement qualifié en premier ressort a été l'objet d'un appel, car cet appel irrégulier et par conséquent dépourvu d'effet ne peut avoir aucune influence sur le délai de la requête civile et sur la déchéance qui résulte de l'expiration de ce délai. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

522. — A l'exception de ce qui est dit *infrà*, n. 549, le délai de l'art. 483 court contre toutes les personnes, car les décrets des 27 nov.-1er déc. 1790 (art. 14) et du 2 brum. an IV (art. 15) ont itérativement supprimé les lettres de relief de laps de temps dont l'ancienne jurisprudence faisait un dangereux usage. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

523. — Ce délai court, comme la prescription (C. civ., art,

2227), contre l'Etat, les communes et les établissements publics. — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 90; Merlin, *Quest. de droit*, v° *Req. civ.*, § 1 ; Demiau-Crouzilhac, p. 346; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 81 ; Carré et Chauveau, quest. 1774; Rodière, t. 2, p. 120 et 121 ; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 135; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, 2367, p. 476; Jouanneau, p. 42.

524. — Jugé que le délai de deux mois, dans lequel doit être formée la requête civile, court contre l'État, les communes et les établissements publics, comme contre toutes autres personnes, à dater de la signification régulièrement faite à la personne ou au domicile de leurs représentants. — Agen, 13 août 1856, Hosp. de l'Isle-en-Jourdain, [S. 56.2.553, P. 57.334, D. 56.5.399] — Pau, 31 janv. 1872, Hérit. d'Uzès, [S. 72.2.12, P. 72.97, D. 74.5.427]

525. — Ce délai court également contre les femmes mariées. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

526. — Il court contre les créanciers de la faillite avant et après le contrat d'union, à partir de la signification du jugement aux syndics de la faillite. — Favard de Langlade, *Rép.*, v° *Appel*, sect. 1, § 2, n. 7.

527. — Les deux mois sont calculés suivant le calendrier grégorien. On n'y comprend pas le *dies a quo;* l'exclusion du *dies a quo* est d'ailleurs de principe dans tous les délais. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2364, p. 470-471, texte et note 3. — V. *suprà*, v° *Délai*, n. 27.

528. — En revanche, à l'inverse de ce qui a lieu pour le pourvoi en cassation, on compte le *dies ad quem.* Jugé que le jour de l'échéance n'est point exclu du délai de deux mois dans lequel doit être signifiée la requête civile. Le délai de deux mois n'est donc pas franc. On se fonde sur l'art. 483 qui dit que la requête civile sera signifiée dans *les deux mois.* — Cass., 4 déc. 1865, Mercès, [S. 66.1.22, P. 66.34, D. 66.1.106] — Bordeaux, 15 juill. 1864, Mercès, [S. 64.2.245, P. 64.1212, D. 65.2. 118] — *Sic*, Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 740; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. *supra*, v° *Délai*, n. 34.

529. — Le délai expire, pour la requête civile qui se forme par un exploit ordinaire, à l'heure légale où l'huissier cesse de pouvoir instrumenter. Il est suivant le droit commun prorogé au lendemain si le dernier jour est férié ou si un cas de force majeure a empêché de l'utiliser (V. *infrà*, n. 548). — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. *suprà*, v° *Jour férié*, n. 133.

530. — En revanche, il s'augmente à raison de la distance. Ainsi, aux termes de l'art. 485, C. proc. civ., tel qu'il a été modifié par la loi du 3 mai 1862, « lorsque le demandeur sera absent du territoire européen de la République ou du territoire de l'Algérie pour cause de service public, il aura, outre le délai ordinaire de deux mois depuis la signification du jugement, le délai de huit mois. — Il en sera de même en faveur des gens de mer pour cause de navigation ».

531. — Aux termes de l'art. 486, C. proc. civ., modifié par la loi du 3 mai 1862, ceux qui demeurent hors de la France continentale auront, outre le délai de deux mois depuis la signification du jugement, le délai des ajournements réglé par l'art. 73, C. proc. civ. — En ce qui concerne ces délais, V. *suprà*, v° *Délai*, n. 51 et s.

532. — Il résulte : 1° Du rapport de M. Josseau sur la loi du 3 mai 1862, que le doublement des délais en cas de guerre maritime n'a pas lieu par cela seul que le pays où la signification du jugement (point de départ du délai) devait être faite est situé dans le rayon où la guerre a fait sentir son influence, mais seulement dans le cas où elle a intercepté les communications entre la France et ce pays. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2364, p. 472, note 13. — *Contrà*, Bioche, v° *Cass.*, n. 237.

533. — 2° D'un arrêt de la Cour de cassation, que les personnes domiciliées dans les Etats et confédérations limitrophes de la France n'ont droit qu'à une augmentation d'un mois quand ces pays font partie d'une confédération limitrophe de la France, quand même que ce pays n'en serait pas lui-même limitrophe; telles sont les personnes domiciliées en Bavière, pays qui n'est pas limitrophe de la France, mais qui faisait partie en 1863 de la confédération germanique limitrophe de la France et fait aujourd'hui partie de l'empire d'Allemagne également limitrophe de la France. — Cass., 20 mai 1863, Maximilien de Bavière, [D. 63.1.312] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

534. — La requête civile fondée sur la non valable défense doit être formée dans le délai ordinaire de trois mois fixé par l'art. 483, C. proc. civ. (aujourd'hui deux mois) à partir de la signification du jugement ou de l'arrêt attaqué : il n'y a pas exception en ce cas à la règle générale. — Agen, 13 août 1856, précité.

535. — Sauf ce qui est dit *infrà*, n. 560 et s., le point de départ du délai est la signification à partie du jugement en dernier ressort ou de l'arrêt. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2365, p. 472.

536. — Equivalent à la signification : 1° Le commandement fait en vertu de ce jugement ou de cet arrêt et dont il est laissé copie à la partie condamnée. — Cass., 19 niv. an XII, Hubert, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 1.

537. — 2° Les actes d'exécution auxquels cette partie s'est prêtée sans acquiescer pour cela à sa condamnation; car sa requête civile deviendrait alors non recevable et la question de délai ne se poserait pas. — Cass., 5 nov. 1859, Francou, [D. 60. 1. 414] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

538. — 3° La déclaration, faite par cette partie au bas d'un exploit, qu'elle tient la signification pour faite. — Cass., 21 germ. an X, Maton, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

539. — La signification à avoué ne produit pas le même effet, même celle faite à la partie au domicile de son avoué dans le cas de l'art. 261, C. proc. civ. — Cass., 23 mars 1835, Commune de Vernoy, [D. *Rép.*, v° *Cass.*, n. 488] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

540. — La signification à personne ou à domicile ne produit cet effet que lorsqu'elle est valablement faite au domicile de la personne contre laquelle le recours est dirigé ou aux personnes investies d'un caractère public qui ont qualité pour recevoir l'exploit en son nom. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

541. — Si l'original et la copie portent des dates différentes, le délai ne court que de la date de la seule expédition dont la partie condamnée ait connaissance, c'est-à-dire de la copie. — Cass., 4 pluv. an IX, Mongenot, [D. *Rép.*, v° *Cass.*, n. 483] — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2365, p. 473, note 4. — V. *suprà*, v° *Exploit*, n. 89.

542. — Si le jugement ou l'arrêt a été signifié deux fois, la première fois par erreur à l'ancien domicile de cette partie et la seconde fois à son domicile actuel, le délai ne court qu'à partir de la seconde signification. — Cass., 4 juill. 1832, Dubuc, [D. *Rép.*, v° *Cass.*, n. 498] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

543. — S'il y a plusieurs parties gagnantes ou condamnées, le délai ne courra que pour ou contre celle d'entre elles qui aura fait ou reçu la signification, sauf le droit d'assigner en déclaration de jugement ou d'arrêt commun celle des parties qu'on n'a pas comprise dans la requête civile et qui, d'autre part, n'a par signifié le jugement ou l'arrêt, en sorte que le délai n'est pas encore expiré à son égard. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

544. — Si deux parties adverses ont intérêt l'une et l'autre à attaquer le jugement ou l'arrêt, la signification qu'en fera l'une d'entre elles ne fera courir le délai qu'à son profit. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

545. — Faut-il aussi, pour faire courir le délai, que la signification à partie soit précédée ou au moins accompagnée d'une signification à avoué? Dans un sens on fait remarquer qu'il en doit être ainsi par analogie de la règle suivie en matière d'appel. Dans l'autre on oppose la jurisprudence contraire en matière de pourvoi en cassation. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2365, p. 473.

546. — Le jugement ou arrêt qui n'a pas été régulièrement signifié est susceptible de requête civile pendant trente ans et même après s'il n'a reçu aucune exécution. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

547. — Il n'y a que trois exceptions au principe d'après lequel le délai de la requête civile est absolu et doit être observé à peine de déchéance.

548. — *a*) Le délai de la requête civile doit être prorogé en cas de guerre, mouvement insurrectionnel, etc., tant que des circonstances de force majeure mettent l'intéressé dans l'impossibilité d'agir, ce qu'il appartient au juge d'apprécier. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2368, p. 477-478.

549. — *b*) Le délai de la requête civile ne court pas contre les mineurs et interdits. Aux termes de l'art. 484, C. proc. civ., tel qu'il est modifié par la loi du 3 mai 1862 : « Lorsque le jugement est rendu contre un mineur, le délai de deux mois qui lui est accordé pour l'attaquer par la voie de la requête civile ne court

que du jour de la signification qui lui est faite de ce jugement, depuis sa majorité, à personne ou domicile. »

550. — Ainsi, il ne suffirait pas, pour faire courir le délai de deux mois, que le jugement eût été signifié au subrogé tuteur. Le législateur a pensé qu'il n'y avait, pour le mineur condamné, de ressource assurée que dans le droit qui lui était réservé de se pourvoir en requête civile lorsqu'il était devenu majeur (Carré, art. 484, n. 402). Cependant, l'art. 484 ne s'oppose point à ce que le tuteur puisse durant la minorité, s'il y a lieu, se pourvoir en requête civile contre un jugement rendu en dernier ressort contre le mineur.

551. — Il a été jugé, sous l'empire de l'ordonnance de 1667, que la disposition de cette ordonnance, suivant laquelle le délai de la requête civile ne courait contre les mineurs que du jour de la signification du jugement faite depuis leur majorité, s'appliquait aux jugements de simple instruction comme aux jugements définitifs. — Cass., 1er germ. an XI, Préfet de l'Aisne, [S. et P. chr.] — Cette solution devrait être également suivie aujourd'hui.

552. — Cette prorogation de délai a lieu aussi à l'égard du mineur émancipé, même autorisé à faire le commerce, comme à l'égard du mineur non émancipé et non autorisé à faire le commerce, le texte ne distinguant pas entre les mineurs émancipés et ceux qui ne le sont pas. — Aix, 17 janv. 1823, Clément, [S. et P. chr.] — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2368, p. 478. — ... Et aussi, par identité de motifs, à l'égard des héritiers mineurs de la partie majeure décédée avant la signification du jugement ou de l'arrêt. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Rodière, t. 2, p. 120. — V. *suprà*, n. 430, 431, 434.

553. — Il ne nous paraît pas douteux que le majeur ne puisse pas profiter du délai accordé au mineur, quoiqu'ils aient un intérêt commun et indivisible. Ainsi, après le délai fixé par l'art. 485, c'est-à-dire de deux mois à partir de la signification du jugement qui lui est faite à personne ou domicile, le majeur ne peut plus se pourvoir par la voie de requête civile, encore bien que cette voie soit restée ouverte au profit du mineur son colitigant. — Berriat-Saint-Prix, p. 459, note 39; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 139. — V. *suprà*, n. 518.

554. — Mais si, sur la demande du mineur, la requête civile était admise, le majeur pourrait être reçu intervenant dans l'instance sur le rescisoire. — Carré, quest. 1777; Rodière, t. 2, p. 121. — *Contrà*, Chauveau, *eod. quest.*

555. — Par suite de l'assimilation de l'interdit au mineur, établie par l'art. 509, C. civ., nous avons dit précédemment (V. *suprà*, n. 432) que l'art. 481, C. proc. civ., lui était applicable. Le même motif doit le faire jouir de la suspension de délai accordée au mineur par l'art. 484. Le jour où la liberté civile lui est rendue est pour lui le jour de sa majorité. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 85; Chauveau, sur Carré, quest. 1777 *bis; Encycl. des huissiers*, v° *Req. civ.*, n. 49; Rodière, t. 2, p. 121; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 741; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 140; Dutruc, *Formul. des huissiers*, t. 1, p. 403, n. 64. — *Contrà*, Poncet, t. 2, p. 246.

556. — Si l'interdiction ne finit que par le décès de l'interdit, le délai continuera à être suspendu jusqu'à la signification du jugement à ses héritiers (Arg., C. proc. civ., art. 487). — Bioche, v° *Requête civile*, n. 85.

557. — La même règle est applicable aux personnes retenues sans être interdites dans un établissement d'aliénés par application de la loi du 30 juin 1838 qui, supposant dans son art. 39, qu'elles aient fait des actes annulables, suspend le délai de l'action en nullité jusqu'à ce qu'elles aient eu connaissance de cet acte après leur sortie définitive dudit établissement. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 4.

558. — c) La troisième et dernière exception est la suivante. Si la partie condamnée vient à décéder dans les délais ci-dessus fixés pour se pourvoir, ces délais sont alors suspendus; et ils ne peuvent reprendre leur cours qu'après la signification du jugement faite au domicile du défunt, conformément à l'art. 61, C. proc. civ., et à compter de l'expiration des délais pour faire inventaire et délibérer, si le jugement a été signifié avant que ces derniers délais fussent expirés (C. proc. civ., art. 487 et 447).

559. — La disposition précitée des art. 487 et 447 combinés est applicable non seulement en faveur des héritiers, mais encore en faveur de tous les successeurs universels et des ayants-cause. Elle ne peut toutefois être étendue aux successeurs à titre particulier; ces derniers ne jouissent pas de prorogation de délai résultant du décès de la partie condamnée. — Chauveau, sur Carré, quest. 1777 *ter.*

560. — Lorsque les ouvertures de requête civile sont le faux, le dol, ou la découverte de pièces nouvelles, les délais ne courent que du jour où, soit le faux, soit le dol, auront été reconnus, ou les pièces découvertes; pourvu que, dans ces deux derniers cas, il y ait preuve par écrit, et non autrement (C. proc. civ., art. 488). Par là, la loi a voulu éviter des contestations mal fondées ou trop difficiles à juger sur le point de départ du délai. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2366, p. 476.

561. — Ainsi, la découverte de la fausseté des pièces qui ont servi de base au jugement ne fait pas courir le délai de la requête civile. Ce délai est suspendu jusqu'à la reconnaissance par les parties de la fausseté des pièces ou jusqu'à ce que cette fausseté ait été déclarée par un jugement définitif et passé en force de chose jugée. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 80.

562. — Jugé que la requête civile formée plus de deux mois après la signification d'un arrêt et basée sur le dol consistant dans des manœuvres frauduleuses employées par la partie adverse pour tromper la Cour et, avant elle, le tribunal, est à bon droit déclarée irrecevable lorsqu'il est constaté par les juges du fait que le dol allégué par le demandeur était connu de lui, tant en première instance qu'en appel, et qu'il avait articulé et discuté les faits qui l'auraient constitué. — Cass., 13 avr. 1899, Iribe Labouère, [S. et P. 1901.1.356]

563. — ... Et si, en outre, il est déclaré que le demandeur avait en mains, lors du jugement et de l'arrêt, un certificat émané d'un tiers, relatant les faits constitutifs du dol invoqué, et dont le demandeur n'a pas cru devoir faire usage à cette époque. — Même arrêt.

564. — Le délai de trois mois (aujourd'hui deux mois) ne court contre le mineur que du jour où, depuis sa majorité, il a eu connaissance du dol donnant ouverture à la requête civile. — Cass., 5 juin 1839, de Goyon, [S. 39.1.477, P. 39.2.264]

565. — Le délai pour notifier une requête civile fondée sur la découverte de pièces nouvelles court seulement du jour de la signification du jugement attaqué et non du jour de la découverte des pièces nouvelles, si ce jugement n'avait pas encore été signifié lorsqu'elles ont été découvertes. — Cass., 30 avr. 1834, Campels, [S. 34.1.341, P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2366, p. 475; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 140.

566. — Toutefois, le législateur n'a pas voulu que de simples soupçons de dol ou d'existence de pièces non produites fussent suffisants pour autoriser la requête civile et faire courir le délai. Il a exigé que ce délai ne pût courir qu'à partir du jour où les faits de dol ou la découverte des pièces auraient été constatés par écrit. — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 94; Bioche, v° *Requête civile*, n. 80.

567. — Jugé que le délai de trois mois (aujourd'hui deux mois) pour former la requête civile fondée sur le dol personnel court, non à compter du jour où le demandeur a pu avoir révélation de certaines manœuvres dolosives de nature à éveiller ses soupçons, mais du jour où il a eu connaissance sérieuse de faits assez graves pour entraîner sa conviction et constituer une preuve de nature à être soumise à la justice. — Cass., 7 févr. 1855, Fabrique de Tours, [S. 56.1.428, P. 57.58, D. 55.1.402] — Orléans, 28 avr. 1853, Fabr. de Tours, [S. 54.2.673, P. 53.1.623, D. 54.2.182] — *Sic*, Chauveau, *Suppl.*, p. 544, et *Suppl. alphab.*, v° *Req. civ.*, n. 118. — *Contrà*, Pigeau, t. 2, p. 94, art. 488.

568. — ... Qu'il n'en est pas ici comme dans le cas où il s'agit de faux, cas auquel le délai court du jour où le faux a été avoué par la partie à qui on l'impute, ou déclaré en justice. — Orléans, 28 avr. 1853, Commune d'Huismes, [S. 54.2.673, P. 53.1.623, D. 54.2.182]

569. — ... Que lorsque dans le cours d'une instance d'appel une partie privilégiée, l'Etat, par exemple, a été empêchée de se défendre valablement par le dol personnel de son adversaire, cette partie est recevable, même après les trois mois de la signification de l'arrêt (délai réduit aujourd'hui à deux mois) à présenter cet empêchement comme une ouverture à requête civile, pourvu qu'il ne se soit pas écoulé plus de deux mois depuis la découverte du dol. — Orléans, 17 juin 1852, Fabr. de Tours, [P. 52.2.616]

570. — ... Que lorsque le dol personnel donnant ouverture à requête civile consiste dans le fait d'avoir frauduleusement placé les adversaires dans l'impossibilité absolue de se défendre, c'est seulement à partir du jour où a cessé cette impossibilité

que le délai de la requête civile a pu commencer à courir. — Cass., 23 mars 1868, Lestienne, [S. 68.1.265, P. 68.649, D. 69.1.281]

571. — Lorsque celui contre lequel a été rendue une décision susceptible d'être attaquée par voie de requête civile pour cause de dol tombe en faillite avant que le délai ait commencé à courir, c'est du jour où le syndic a personnellement connaissance du dol pratiqué contre le failli que court le délai. — Même arrêt.

572. — Le délai dans lequel la requête civile doit être formée court de la connaissance du dol lui-même et non de la découverte des preuves qui pourraient en être successivement acquises. — Paris, 15 nov. 1867, sous Cass., 21 déc. 1868, Mirès, D. 69.1. 190]

573. — L'imputation d'un dol produite à l'appui d'une demande en interprétation d'un arrêt plus tard attaqué par voie de requête civile par le même motif peut être considérée comme constituant une preuve de connaissance du dol suffisante pour avoir fait courir le délai de la requête civile. — Cass., 21 déc. 1868, précité.

574. — De même la preuve écrite du jour où le dol invoqué comme moyen de requête civile a été connu du demandeur peut être déclarée ne résulter que de l'arrêt qui dans un autre procès a constaté l'existence de ce dol, et ne point remonter aux articulations produites dans le cours de ce procès : une telle déclaration échappe au contrôle de la Cour de cassation, alors d'ailleurs que ni l'arrêt dont il s'agit, ni la procédure qui l'a précédé ne sont produits devant elle. — Cass., 23 mars 1868, précité.

575. — Jugé également que contient une appréciation souveraine et échappe, par conséquent, à la censure de la Cour de cassation le jugement ou l'arrêt qui déclare en fait que le demandeur en requête civile n'a eu connaissance du dol sur lequel la requête est fondée que par un arrêt rendu à l'étranger. — Cass., 12 avr. 1858, Boully, [S. 58.1.721, P. 59.277, D. 58.1. 179]

576. — La disposition de l'art. 488, aux termes de laquelle le jour de la reconnaissance du dol doit être prouvé par écrit, n'est relative qu'au cas où les délais ordinaires sont écoulés au moment de la requête ; cette preuve n'est pas nécessaire lorsque la requête civile est présentée moins de deux mois après la signification du jugement ou arrêt contre lequel elle est dirigée — Cass., 27 févr. 1867, Fabre, [S. 67.1.156, P. 67.371, D. 67.1. 72]

577. — Il y a preuve par écrit du jour où une pièce nouvelle a été découverte et où, par conséquent, le délai pour se pourvoir en requête civile a seulement commencé à courir, dans la déclaration d'un inspecteur des forêts qui atteste avoir découvert cette pièce le jour qu'il indique, en procédant par ordre de ses chefs au récolement et au classement des archives de son inspection. — Toulouse, 1er févr. 1864, de Méritens, [S. 64.2. 18, P. 64.137, D. 64.2.57]

578. — L'enregistrement des pièces peut-il servir à établir légalement le jour de leur découverte ? Cette question doit se résoudre par une distinction. Les pièces desquelles le demandeur prétend induire la preuve étaient-elles ou non en sa possession ? Dans le dernier cas, l'indication faite de la date de leur enregistrement et la constatation de leur substance dans un acte dressé à la requête de tiers par des officiers publics doivent constituer une preuve par écrit suffisante et fixer le point légal de départ du délai de deux mois. Mais il n'en saurait être de même dans le premier cas, parce que, possesseur des pièces, le demandeur a été le maître d'en faire faire l'enregistrement et la constatation au moment qu'il lui a plu de choisir. — Chauveau, sur Carré, sur l'art. 488, n. 402 *bis*.

579. — Cette distinction a été formellement consacrée par arrêt de la Cour de cassation du 26 août 1835. Il a été, en effet, décidé par cet arrêt que, lorsque la requête civile est fondée sur le dol personnel dont la preuve résulte de pièces qui n'étaient pas en la possession du demandeur, il y a présomption que celui-ci n'a reconnu le dol que par l'enregistrement de ces pièces et leur dépôt dans un lieu public et que dès lors ce n'est que du jour de l'enregistrement et du dépôt des pièces découvertes que court le délai de trois mois (aujourd'hui deux mois) pendant lequel doit être formée la requête civile. — Cass., 26 août 1835, Galos, [S. 35.1.580, P. chr.]

580. — Ainsi, par exemple, lorsque les pièces découvertes, desquelles le demandeur prétend faire résulter la preuve du dol ou du faux, sont des lettres missives adressées à des tiers, la date de l'enregistrement de ces pièces et de leur constatation dans un acte public peut servir à fixer le point de départ du délai. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 80 ; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

581. — Jugé, cependant, que l'enregistrement des pièces nouvelles, dont la découverte est, aux termes de l'art. 480, C. proc. civ., une ouverture à requête civile, n'établit pas légalement le jour de la découverte de ces pièces et ne peut tenir lieu de la preuve écrite exigée par l'art. 488 pour que le délai de la requête civile coure à partir seulement de ce jour, et non du jour de la signification du jugement. — Bourges, 18 déc. 1844, Taschard, [P. 46.1.321]

582. — On doit le décider ainsi surtout lorsque les circonstances rendent invraisemblable que le demandeur n'a eu connaissance des pièces que du jour où elles ont été enregistrées. — Même arrêt.

583. — Décidé aussi que la requête civile n'est point admissible, si la preuve du jour auquel le dol aurait été reconnu ou les pièces découvertes ne résulte que d'une lettre missive écrite au demandeur par un tiers; ce n'est point là la preuve écrite exigée par l'art. 488, C. proc. civ. — Bruxelles, 24 janv. 1822, Degendt, [S. et P. chr.]

584. — Au surplus, même dans le cas où les faits allégués ou produits constituent la preuve écrite imposée par l'art. 488, le défendeur est toujours recevable à prouver que la reconnaissance du dol ou du faux a eu lieu antérieurement. — Cass., 26 août 1835, précité.

585. — Toutefois, la preuve contraire ne peut résulter de simples conjectures tendant à établir qu'il serait possible que le demandeur eût reconnu le dol à une époque antérieure à celle de l'enregistrement, par exemple; car ce serait imposer au demandeur l'obligation de faire la preuve presque toujours impossible d'un fait négatif. — Chauveau, sur Carré, art. 488, n. 402 *bis*.

586. — Décidé, au contraire, que c'est au demandeur à prouver que le jour de l'enregistrement est réellement celui où il a connu pour la première fois les pièces, et non au défendeur à établir que le demandeur en a eu connaissance antérieurement. — Bourges, 18 déc. 1844, précité.

587. — Le défendeur à une requête civile fondée sur faux reconnu ne saurait prétendre que le demandeur s'est pourvu hors du délai, parce que, depuis longtemps, il aurait connu, par les écrits signifiés, la reconnaissance du faux par le défendeur, si cette reconnaissance n'avait pas un caractère positif et explicite. — Bordeaux, 17 août 1847, Dupuy, [P. 48.1.719]

588. — En cas de contrariété de jugements, le délai de la requête civile ne court que du jour de la signification du dernier jugement à partie, à personne ou à domicile (C. proc. civ., art. 489).

589. — Pigeau (*Comment.*, t. 2, p. 79) enseigne à tort que si le premier jugement n'avait pas été signifié encore bien que le second l'eût été, le délai ne courrait pas. Car la partie qui se pourvoit en requête civile contre le second jugement qui l'a condamnée avait nécessairement obtenu gain de cause par le premier jugement. Son adversaire, débouté par ce jugement, n'était nullement tenu de le faire signifier. La partie gagnante avait seule intérêt à cette signification. Le défaut de signification du premier jugement ne peut donc, lorsque le second jugement a été signifié, influer sur l'application de l'art. 489. — Chauveau, sur Carré, sur l'art. 489, n. 403.

590. — Si la partie condamnée par le second jugement ignorait complètement le premier, au mépris duquel son adversaire a frauduleusement obtenu gain de cause contre elle, ce qui ne peut guère arriver que lorsque cette partie étant décédée se trouve représentée par ses héritiers ou ayants-cause, on rentrerait alors dans un cas de dol personnel, régi par l'art. 488, C. proc. civ. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

591. — La déchéance résultant de l'expiration des délais de la requête civile peut être opposée non seulement à l'acte introductif de ces recours, mais encore aux nouveaux moyens qui seraient proposés après l'expiration des délais à l'appui d'un recours formé en temps utile. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2369, p. 479.

592. — La preuve que les délais sont expirés résulte de la représentation de l'original de la signification qui leur sert communément de point de départ, cet original étant nécessairement

daté à peine de nullité. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 479, 480.

593. — Cette fin de non recevoir peut être appliquée d'office, car les textes qui régissent la matière sont conçus en termes impératifs : « La requête civile sera signifiée avec assignation dans les deux mois », dit l'art. 483. De plus, l'irrévocabilité de la chose jugée en dernier ressort qui n'a pas été attaquée en temps utile par les voies extraordinaires est d'ordre public. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, p. 480.

Section VII.

Forme de la requête civile. — Procédure. — Jugement.

§ 1. *Forme de la requête civile.*

594. — La requête civile n'étant pas une demande introductive d'instance est dispensée du préliminaire de conciliation. — Pigeau, *Comm.*, t. 2, p. 82; Chauveau, sur Carré, quest. 1781 *bis;* Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2372, p. 483.

595. — Ainsi que nous l'avons dit précédemment, la requête civile peut être principale et incidente (V. *suprà*, n. 515 et 516). La forme de la requête civile n'est pas la même dans les deux cas.

596. — Lorsque la requête civile est principale, elle doit être signifiée avec assignation (C. proc. civ., art. 483). L'art. 492 du même Code, complétant cette disposition, est ainsi conçu : « La requête civile sera formée par assignation au domicile de l'avoué de la partie qui a obtenu le jugement attaqué, si elle est formée dans les six mois de la date du jugement; après ce délai, l'assignation sera donnée au domicile de la partie. »

597. — Il s'est élevé, au sujet de la forme de la requête civile, une question qui a divisé la jurisprudence et les auteurs, et qui consiste à savoir s'il doit être, préalablement à l'assignation, présenté au tribunal dont émane la décision attaquée une requête qui n'aurait d'effet qu'autant qu'elle serait répondue d'une ordonnance portant permis d'assigner.

598. — Le système par lequel on soutient qu'il est nécessaire qu'une requête soit préalablement présentée aux juges, se fonde sur ce que : 1° l'art. 480, C. proc. civ., porte que les jugements contradictoires rendus en dernier ressort pourront être rétractés sur la requête de ceux qui y auront été parties; 2° l'art. 483 de ce Code dispose que la requête civile sera signifiée avec assignation : ce qui suppose formellement que la requête civile est distincte de l'assignation; 3° l'art. 494, même Code, veut, comme on le verra plus loin, que la requête civile d'aucune partie ne soit reçue si, avant que cette requête ait été présentée, il n'a été consigné une somme de 300 fr. pour amende : disposition de laquelle on induit encore la distinction entre la requête et la signification avec assignation; 4° l'art. 494 aux termes duquel la requête civile, c'est-à-dire la requête à fin d'obtenir permission de citer ne sera pas reçue si les formalités prescrites par cet article n'ont pas été accomplies avant qu'elle ait été présentée; 5° l'art. 501 qui suppose une requête civile entérinée c'est-à-dire présentée à justice et solennellement ou du moins formellement admise; 6° enfin sur ce que l'art. 78 du tarif met au nombre des requêtes qui ne peuvent être grossoyées la requête civile principale, pour laquelle 7 fr. 30 sont alloués à l'avoué et non à l'huissier. — Cass., 9 juin 1814, Pescheur, [S. et P. chr.] — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 618; Thomine-Desmazures, p. 202 et 203; Demiau-Crouzilhac, p. 348; Boitard, t. 3, p. 317; Chauveau, sur Carré, quest. 1775 et 1781; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2373, p. 483-484; Pabon, *Tr. des just. de paix*, t. 1, n. 659.

599. — Une fois la requête répondue le demandeur assigne son adversaire en la forme ordinaire en vertu de la permission obtenue. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

600. — Dans l'opinion contraire, on dit que par les mots requête civile, employés dans le Code de procédure, on doit entendre l'action qui est formée et non l'acte par lequel cette action est introduite; qu'il est facile de s'en convaincre si on fait attention que, dans les art. 490, 491, 493, 498, 500 et 501, C. proc. civ., il est dit tantôt que la requête civile « sera formée », tantôt qu'elle sera « portée, communiquée ou admise »; que d'après ces expressions, il est clair que, lorsqu'il est dit dans l'art. 480 que « les jugements pourront être rétractés sur la requête de ceux qui auront été parties », il faut entendre « sur la demande ou sur la réquisition de ces personnes »; qu'à l'égard de l'art. 483, il n'est pas rare de trouver dans le Code de procédure l'action considérée comme une chose distincte et séparée de l'acte qui sert à l'introduire; qu'ainsi, dans l'art. 456, l'appel est distingué de l'exploit par lequel il est formé; que si on est forcé de convenir que l'art. 494 est plus difficile à concilier, cependant l'argument qu'on en peut tirer n'est fondé que sur l'inexactitude des termes employés par le législateur; que, d'ailleurs, les dispositions de l'art. 492 ne laissent aucun doute à cet égard. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 182; Jouanneau, p. 46.

601. — La jurisprudence admet généralement qu'il faut une requête préalable. La seule difficulté sérieuse est de savoir si cette formalité est prescrite à peine de nullité. Dans le silence de la loi, la négative semble préférable, car l'art. 1030 ne permet pas de tenir pour irritante une formalité qui n'est pas substantielle, et il est difficile de considérer comme telle une permission de pure forme et qui ne peut être refusée. — Cass., 2 juill. 1826, Carrère, [S. et P. chr.] — Paris, 3 mars 1810, Ouvrard, [S. et P. chr.] — Liège, 16 janv. 1843, N..., [D. *Rép.*, *loc. cit.*, n. 221] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*. — *Contrà*, Cass., 19 juill. 1814, précité. — Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1781 *bis*; Rodière, t. 2, p. 123.

602. — Dans tous les cas, la fin de non recevoir qui en résulterait n'étant pas d'ordre public ne pourrait être opposée d'office et serait couverte par une défense au fond. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Rodière, *loc. cit.*

603. — L'assignation donnée en vertu de cette permission consiste dans la signification dans un seul et même acte de la requête présentée au tribunal et du jugement qui y fait droit, avec assignation de comparaître devant ce tribunal dans le délai ordinaire des instances. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

604. — La sanction du manquement à la signification dans un seul et même acte consiste dans le rejet de la taxe. — Garsonnet et Cézar-Bru; *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 188.

605. — Le tout est signifié : 1° D'abord au domicile de l'avoué qui a occupé dans la première instance, s'il est encore en fonctions et que le jugement attaqué ne remonte pas à plus de six mois. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

606. — Même signifiée au domicile de l'avoué c'est une véritable assignation soumise aux formes des ajournements, et non pas seulement à celle des actes d'avoué à avoué. — Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 744; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

607. — La requête civile ne pourrait donc pas, même dans ce cas, être signifiée par voie d'avoué. — Bioche, v° *Req. civ.*, n. 190; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 16.

608. — La commission de 1865 proposait de considérer comme suffisantes des conclusions motivées. — Greffier, p. 82.

609. — La loi suppose que l'avoué qui a représenté le défendeur en requête civile dans la première instance est resté en relations avec elle pendant six mois; c'est la même idée qu'en matière d'exécution forcée, avec cette différence que les relations de l'avoué avec la partie contre laquelle on exécute sont présumées se prolonger pendant un an. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2373, p. 486.

610. — 2° A la partie adverse, à sa personne même. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — ... En observant s'il y a lieu la règle : « Nul ne plaide par procureur. » — Grenoble, 11 janv. 1864, Pallavicino, [S. 64.2.249, P. 64.1164, D. 65.5.316] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 17.

611. — ... Ou à son domicile dans l'une des hypothèses suivantes : *a*) si le jugement attaqué remonte à plus de six mois; *b*) si l'avoué qui a alors occupé est sorti de charge; *c*) si la matière est commerciale, par conséquent instruite et jugée sans avoués. — Trib. comm. Aix, 22 mai 1856, sous Cass., 12 avr. 1858, Borelly, [S. 58.1.721, P. 59.277, D. 58.1.179] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

612. — On s'est demandé si l'assignation dont parlent les art. 483 et 492, C. proc. civ., pourrait être faite au domicile élu lors de la signification du jugement attaqué. La solution négative ne saurait être douteuse. Relative uniquement à l'exécution du jugement, l'élection de domicile dont il s'agit doit être restreinte, dans ses effets, aux actes d'exécution. On ne saurait user de cette élection de domicile pour un acte qui a un but tout opposé à l'exécution du jugement. D'ailleurs, les termes des articles précités sont formels. — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 290; Chau-

veau, sur Carré, quest. 1774 *bis;* Bioche, v° *Requête civile*, n. 99 et 135; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

613. — Jugé que l'assignation sur requête civile formée plus de six mois après la prononciation du jugement contre lequel elle est dirigée ne peut être donnée au domicile élu dans le commandement tendant à l'exécution de ce même jugement; elle doit être donnée au domicile réel. — Cass., 7 août 1855, André, [S. 56.1.648, P. 56.1.394, D. 55.1.394]; — 12 avr. 1858, précité.

614. — Mais si une seconde assignation a été donnée en même temps au domicile réel, ou, à défaut de domicile connu, au parquet du procureur de la République, le demandeur en requête civile qui ne s'en est point prévalu lors du jugement qui a validé l'assignation donnée à domicile élu, peut s'en prévaloir encore et pour la première fois, après la cassation de ce jugement, devant le tribunal de renvoi, auquel peuvent être produites toutes les pièces de nature à établir la régularité de l'action. — Cass., 12 avr. 1858, précité.

615. — La requête civile peut être incidente en deux sens : 1° Tout d'abord elle peut être formée au cours d'une instance actuellement pendante par une partie qui apprend à ce moment, qu'un jugement susceptible de requête civile a été rendu contre elle dans une instance antérieure. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2374, p. 486.

616. — La forme d'introduire cette requête civile incidente varie suivant qu'elle est formée devant le tribunal compétent pour en connaître ou devant un autre tribunal que celui qui a rendu le jugement.

617. — Si la requête civile est formée incidemment devant le tribunal compétent pour en connaître, le tribunal étant le même que celui qui a rendu le jugement attaqué et puisque c'est ce même tribunal qui est actuellement saisi d'une autre instance, une assignation est inutile entre parties qui sont en présence l'une de l'autre, et la requête civile est alors formée et les conclusions à fin de sursis déposées sans requête préalable au tribunal par un simple avenir ou autre acte d'avoué à avoué, comme toute demande incidente. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

618. — On peut s'étonner de voir la requête civile formée dans ce cas sans autorisation de justice, mais l'art. 483 ne soumet à ce préalable que la requête civile principale et c'est une raison de plus de penser que cette formalité n'a rien d'essentiel et peut être omise impunément. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 199.

619. — Si la requête civile est incidente à une contestation portée dans un autre tribunal que celui qui a rendu le jugement, par exemple si les parties plaident devant le tribunal de la Seine, et si le jugement attaqué a été rendu par celui de Versailles, la requête civile doit être donnée de la même manière que si elle était principale, par requête au tribunal et assignation en forme d'exploit, avec conclusions à fin de sursis présentées par acte d'avoué à avoué au tribunal saisi de la demande principale (art. 493). — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

620. — La requête civile peut être incidente en ce sens qu'elle émane du défendeur à la requête civile principale; dans ce cas encore elle est formée devant un tribunal actuellement saisi; elle n'exige donc pas d'autorisation préalable et s'introduit par un simple acte d'avoué à avoué. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

§ 2. *Consignation d'amende et dommages-intérêts. Consultation préalable.*

621. — Certaines formalités ont été prescrites pour empêcher que la requête civile ne devienne un moyen téméraire d'agression contre les décisions judiciaires, et ces formalités sont applicables aussi bien dans le cas où la requête civile est principale que lorsqu'elle est incidente. Ces formalités exceptionnelles sont : la consignation d'une amende, une consultation préalable.

1° *Consignation d'une amende et des dommages-intérêts.*

622. — « La requête civile, porte d'abord l'art. 494, C. proc. civ., d'aucune partie autre que celle qui stipule les intérêts de l'Etat, ne sera reçue si, avant que cette requête ait été présentée, il n'a été consigné une somme de 300 fr. pour amende, et 150 fr. pour les dommages-intérêts de la partie, sans préjudice de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu : la consignation sera de moitié si le jugement est par défaut ou par forclusion, et du quart s'il s'agit de jugements rendus par les tribunaux de première instance ».

623. — La quittance délivrée par le receveur doit être signifiée en tête de la demande en requête civile (C. proc. civ., art. 495).

624. — La consignation est la même en toute matière ordinaire ou sommaire. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2375, p. 488; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 175.

625. — Cet article, fort mal rédigé, doit être entendu de la manière suivante : le taux de 300 fr. pour amende et de 150 fr. pour dommages-intérêts n'est exigé que lorsque la requête civile est dirigée contre un arrêt contradictoire de cour d'appel. — Chauveau, sur Carré, quest. 1783 *bis*. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

626. — Lorsqu'elle est dirigée contre un jugement contradictoire de première instance rendu en dernier ressort, le demandeur n'est tenu de consigner que le quart de l'amende et des dommages-intérêts dont la consignation est requise contre un arrêt de cour d'appel, soit 75 fr. pour l'amende et 37 fr. 50 pour les dommages-intérêts. — Cass., 17 nov. 1817, Pluchard, [S. et P. chr.] — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*

627. — Lorsque l'arrêt a été rendu par défaut ou par forclusion, la consignation pour l'amende et les dommages-intérêts est de moitié de celle exigée dans le cas où il a été rendu contradictoirement; s'il s'agit d'un jugement de première instance rendu par défaut ou par forclusion, il semblerait que la consignation ne dût être, comme dans le cas précédent, que du quart de cette dernière somme. Mais Chauveau (*loc. cit.*) fait remarquer que, la disposition relative à une décision par défaut précédant ce qui concerne les tribunaux de première instance, il est difficile de poser une règle applicable aux deux hypothèses qui précèdent, et conseille alors de faire la même consignation aussi bien lorsque le jugement attaqué est par défaut que dans le cas où il est contradictoire.

628. — Au contraire, pour Garsonnet (*loc. cit.*) et Bioche (v° *Req. civ.*, n. 174 et 176), l'amende s'abaisse pour les jugements par défaut ou par forclusion à 37 fr. 50 pour l'amende et à 18 fr. 75 pour les dommages-intérêts, car l'esprit de la loi est de n'exiger pour les décisions ainsi rendues que la moitié de la consignation requise pour les décisions contradictoires.

629. — L'art. 494, C. proc. civ., qui réduit au quart la consignation préalable à la requête civile, quand il s'agit de jugements rendus par les tribunaux de première instance, entend par ces expressions les tribunaux d'arrondissement, sans distinguer si les jugements ont été rendus sur appel de décisions de juges de paix ou directement en dernier ressort. — Cass., 17 nov. 1897, O. Maggiar, [S. et P. 98.1.118]

630. — Cette consignation a un double but. Elle est destinée, quant à l'amende, à détourner de la requête civile les parties qui n'auraient pas des raisons très-sérieuses de la former; elle a, par conséquent, le même but que l'amende de fol appel; mais étant beaucoup plus élevée, elle a plus de chance de l'atteindre. En ce qui concerne les dommages et intérêts, ils serviront à indemniser le défendeur à la requête civile du préjudice qu'on lui cause en remettant en question la chose jugée à son profit. En effet, s'il est bien exact que la requête civile n'est pas suspensive et n'empêche pas, par conséquent, en droit, la partie contre laquelle elle est formée de poursuivre et même de commencer l'exécution du jugement contre lequel elle est dirigée, en revanche la partie qui défend à la requête civile ne peut exécuter qu'à ses risques et périls le jugement par elle obtenu, et cette responsabilité peut l'effrayer et l'amener, en fait, à ne pas exécuter ce jugement avant celui de la requête civile qui lui est ainsi préjudiciable. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2375, p. 487 et 488, texte et notes 6 et 7.

631. — Aucune partie, si ce n'est celle qui stipule les intérêts de l'Etat, n'est affranchie de la consignation. Elle est imposée aux mineurs et aux interdits comme aux majeurs maîtres de leurs droits. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 117.

632. — ... Et aux départements, communes et établissements publics, comme aux parties privées (Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, *loc. cit.*). La Commission de 1865 proposait d'en dispenser les communes. — Greffier, p. 82.

633. — Les indigents pourvus de l'assistance judiciaire sont dispensés de consigner l'amende, mais non de verser la somme

afférente aux dommages-intérêts. — V. *suprà*, v° *Assistance judiciaire*, n. 198 et 199.

634. — La consignation doit avoir lieu, quel que soit l'objet de la contestation sur laquelle est intervenue la décision attaquée. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 725; Bioche, v° *Requête civile*, n. 94.

635. — Toutefois, il n'est pas nécessaire de consigner autant d'amendes qu'il y a de jugements dont la rétractation est demandée, si les jugements postérieurs n'ont prononcé que par voie de conséquence. — Bruxelles, 24 janv. 1822, Degendt, [P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2375, p. 489.

636. — Une seule consignation suffit aussi lorsqu'il y a plusieurs parties, si elles ont le même intérêt. Mais si les intérêts sont distincts, il faut autant de consignations qu'il y a de demandeurs. — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 81; Chauveau, sur Carré, sur l'art. 494, quest. 404 *bis*, Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2375, p. 488-489.

637. — La consignation doit nécessairement précéder l'acte introductif de la requête civile. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2375, p. 489.

638. — Elle doit être faite à la Caisse des dépôts et consignations. — V. *suprà*, v° *Caisse des dépôts et consignations*, n. 178.

639. — ... Ou entre les mains du receveur de l'Enregistrement du lieu du domicile du demandeur. Il n'est pas indispensable qu'elle soit faite entre les mains du receveur établi dans le lieu où siège la cour qui doit connaître de la requête civile. — Cass., 21 avr. 1847, Serafino, [S. 47.1.416, P. 47.1.609, D. 47.1. 157]

640. — Il suffit même, pour la recevabilité de la requête civile, que la partie ait témoigné, autant qu'il était en elle, de sa volonté de remplir la condition de consignation imposée par la loi; et, dès lors, un arrêt ne peut repousser une pareille requête, comme non recevable, sous prétexte du défaut de consignation, lorsque le demandeur justifie, par une déclaration signifiée en tête de sa demande, qu'il s'est présenté, la veille de cette demande, devant le receveur du lieu de son domicile et que ce receveur, se croyant incompétent, a refusé de recevoir sa consignation. — Même arrêt. — V. dans le même sens, Paris, 20 juin 1847, même affaire, [S. 47.1.416, *ad notam.*]

641. — La consignation préalable est prescrite à peine de nullité de la requête adressée au tribunal puisque la loi dit qu'elle ne sera pas « reçue ». — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 187; Bonnier, n. 1188; Carré et Chauveau, *Lois de la proc.*, t. 4, p. 217, quest. 1692, et p. 369, sur l'art. 494; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *Leçons de proc.*, 8e édit., t. 2, p. 73; Garsonnet, *Précis de proc.*, n. 754, Dutruc, *Suppl.* aux *Lois de la proc.* de Carré et Chauveau, t. 3, v° *Req. civ.*, n. 139; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 157.

642. — Jugé, toutefois, que la consignation d'une amende et d'une somme pour les dommages-intérêts, prescrite par l'art. 494, C. proc. civ., en matière de requête civile, peut être faite au cours de l'instance, pourvu qu'elle ait lieu avant le prononcé du jugement. — Trib. paix Vitry-en-Artois, 8 août 1888, Debailleul, [S. 90. 2.71, P. 90.1.350] — On invoque, dans le sens de ce jugement, la doctrine constante d'après laquelle l'amende de fol appel peut être consignée au cours de la procédure d'appel et jusqu'à l'arrêt, sans que le défaut de consignation, au moment de l'enregistrement de l'acte d'appel, puisse élever aucune fin de non recevoir contre l'appelant. — V. *suprà*, v° *Appel* (ma. civ.), n. 3127. — ... Sauf l'application des pénalités fiscales contre l'avoué qui a omis de faire la consignation. — V. *suprà*, *v° cit.*, n. 3123.

643. — En conséquence, le défaut de consignation des dommages-intérêts, préalablement à la présentation de la requête, n'élève pas une fin de non recevoir contre la requête civile, si la consignation a été effectuée pendant le cours de l'instance. — Même jugement.

644. — Il en est ainsi surtout, alors que le défaut de consignation des dommages-intérêts est le résultat... soit d'une erreur du demandeur, qui se croyait, à raison de son admission à l'assistance judiciaire, dispensé, aussi bien de la consignation des dommages-intérêts que de la consignation de l'amende... — Même jugement.

645. — ... Soit des agissements du défendeur, qui a mis le demandeur dans l'impossibilité de faire la consignation, en pratiquant une saisie-arrêt sur les seules sommes dont le demandeur pouvait disposer. — Même jugement.

646. — Au surplus, la requête civile est recevable si, la consignation ayant été faite, la quittance n'est pas signifiée « en tête » de la demande la signification qui en est faite au cours de l'instance est simplement rejetée de la taxe. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bonnier, *loc. cit.* — *Contrà*, Rodière (*loc. cit.*), qui pense que cette absence de signification préalable peut créer une fin de non recevoir opposable tout au moins *in limine litis*.

647. — *A fortiori* l'obligation de signifier la quittance « en tête » de la demande est-elle sans conséquence; il suffit que la quittance soit signifiée avec la demande, fût-ce à la suite. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

648. — L'amende consignée par une partie qui était dans le dessein de se pourvoir par requête civile doit lui être restituée, si la partie a renoncé à se pourvoir par cette voie (Ord. 1667, tit. 35, art. 16 et 30). — Cass., 12 oct. 1808, Delacroix, [S. et P. chr.] — Carré et Chauveau, quest. 1791; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 178; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 499; Carré, t. 4, quest. 1791; Thomine-Desmazures, n. 548; Jouanneau, p. 52. — V. *infrà*, n. 698 et s.

2° Consultation préalable.

649. — L'ordonnance de 1667 et la loi du 11-18 févr. 1791 (art. 1) interdisaient de recevoir la requête civile, si, au préalable, elle n'avait été conseillée par une consultation délibérée par trois avocats exerçant depuis dix ans au moins près un tribunal. La loi du 19 août 1793 supprima cette formalité.

650. — Le Code de procédure civile exige, au contraire, comme l'ordonnance de 1667 et la loi du 18 févr. 1791, la formalité d'une consultation préalable à l'acte introductif de la requête civile. Cette consultation doit être délibérée par trois avocats exerçant depuis dix ans au moins près un des tribunaux du ressort de la cour d'appel dans laquelle le jugement a été rendu. Elle doit contenir déclaration qu'ils sont d'avis de la requête civile, et énoncer aussi les ouvertures. En l'absence de cette consultation, la requête civile ne peut être reçue (C. proc. civ., art. 495).

651. — Cette consultation, destinée, comme l'amende, à prévenir les requêtes civiles témérairement formées, présente au fond une garantie peu sérieuse, car le demandeur trouvera toujours trois avocats favorables à ses prétentions. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2375, p. 489; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 745. — Aussi la Commission de 1865 la supprimait-elle comme inutile. — Greffier, p. 82.

652. — Les trois avocats doivent être unanimes. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Rodière, t. 2, p. 124.

653. — Par cette disposition le législateur n'a pas voulu, lorsqu'il s'agit d'un jugement de première instance, conférer le droit de signer la consultation aux avocats exerçant près les tribunaux de première instance, à l'exclusion de ceux qui exercent près la cour d'appel. Ainsi, tous les avocats exerçant depuis plus de dix ans dans un tribunal du ressort de la cour, ou près la cour elle-même, ont également le droit de signer la consultation exigée. — Cass., 17 nov. 1817, Pluchart, [S. et P. chr.] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, p. 489 et 490; Chauveau, sur Carré, quest. 1785 *ter*.

654. — L'avocat qui plaide ou a plaidé pour la partie demanderesse en requête civile peut même être au nombre des signataires de la consultation. — Bruxelles, 10 juill. 1812, Lorent, [P. chr.]; — 24 janv. 1822, Degendt, [P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1785 *quater;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 168; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2375, p. 490, texte et note 20.

655. — L'exercice de dix ans ne doit pas avoir été interrompu. Ainsi, on ne peut compter comme temps d'exercice de la profession d'avocat, à l'un des signataires de la consultation qui doit précéder une requête civile, le temps pendant lequel, depuis son inscription au tableau, il a exercé des fonctions de magistrature. — Poitiers, 13 août 1834, Laurence, [S. 34.2.513, P. chr.] — Chauveau, sur Carré, quest. 1785 *ter*; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 164.

656. — La consultation ne peut pas davantage être signée par un avocat qui aurait exercé ses fonctions, fût-ce pendant plus de vingt ans, dans le ressort où se trouve le tribunal qui a rendu le jugement attaqué, si, au moment où la consultation est faite, il a changé de ressort. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

657. — La requête civile doit être rejetée si la consultation ne réunit pas les conditions énumérées dans l'art. 495, précité. — Chauveau, sur Carré, quest. 1785 *quater*.

658. — Au nombre de ces conditions ne figure pas la nécessité de l'enregistrement de la consultation ; ni l'art. 495, ni aucune autre loi ne l'assujettissent à cette formalité. — Paris, 3 mars 1810, Caroillon-Destillières, [P. chr.] — Chauveau, sur Carré, t. 4, p. 370, note 2; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* texte et note 26.

659. — De même que la consignation de l'amende et des dommages-intérêts, la formalité de la consultation est imposée à tout demandeur en requête civile et en toute matière. La partie qui stipule les intérêts de l'Etat, dispensée de la consignation, ne l'est pas de l'obligation de joindre une consultation à sa requête. — Chauveau, sur Carré, quest. 1785 ; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

660. — Spécialement, la consultation exigée en matière de requête civile doit avoir lieu, même dans les affaires d'enregistrement. — Cass., 30 août 1809, Deflorenne, [P. chr.] — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 81 ; Poncet, t. 2, p. 239 ; Carré et Chauveau, *loc. cit.* ; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 169; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, texte et note 23 ; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 163.

661. — Les indigents n'en sont pas non plus dispensés, car la loi du 22 janv. 1851, sur l'assistance judiciaire, ne dispense les indigents que de consigner l'amende. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 24 ; Chauveau, sur Carré, quest. 1785 ; Rodière, *loc. cit.* — V. Cass., 30 août 1809, précité.

662. — L'énonciation des ouvertures de requête civile est indispensable dans la consultation, et on ne peut proposer et discuter que celles qui y sont indiquées. Le demandeur qui découvre d'autres ouvertures à requête civile que celles dont la consultation préalable a reconnu l'existence est tenu de prendre une nouvelle consultation et de former une nouvelle demande par assignation ou par acte d'avoué à avoué. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req, civ.*, n. 171; Carré, t. 4, quest. 1780; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1789; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 749; Rodière, t. 2, p. 126 ; Bonnier, n. 1193.

663. — Jugé qu'on ne peut proposer un moyen de requête civile qui ne se trouve pas énoncé dans la consultation préalable à la requête. — Besançon, 10 déc. 1810, Darecot, [P. chr.]

664. — Par suite, ne peuvent être proposés à l'audience, s'ils ne sont pas énoncés dans la consultation de trois avocats exigée par l'art. 495 : le moyen de requête civile résultant de ce qu'un mineur n'a pas été valablement défendu. — Toulouse, 1er févr. 1864, de Meritens, [S. 64.2.18, P. 64.137, D. 64.2.57]

665. — ... Le moyen tiré de ce que le tuteur n'aurait pas été autorisé par le conseil de famille à reprendre, au nom du mineur, une instance relative à des droits immobiliers. — Cass., 18 févr. 1880, Sassoun-ben-Kemoun et autres, [S. 80.1.455, P. 80.1144, D. 80.1.351]

666. — Décidé cependant que, lorsque la consultation préalable de trois avocats, ainsi que la requête signifiée à la partie, spécifie le dol personnel comme une des ouvertures de la requête civile, les juges peuvent, sans contrevenir à l'art. 489, C. proc. civ., qui défend de discuter aucun moyen autre que les ouvertures de requête civile énoncées dans la consultation, se fonder, pour admettre la requête, sur le dol pratiqué par le défendeur lui-même, tandis que la consultation de la requête ne parlait que du dol pratiqué par son auteur. — Cass., 5 juin 1839, Goyon, [S. 39.1.477, P. 39.2.264]

667. — Le demandeur peut proposer comme preuve du dol des faits autres que ceux qui sont énoncés dans la consultation de trois avocats exigée comme préalable à la signification de la requête : c'est là proposer, non une nouvelle ouverture de requête civile, mais de nouvelles preuves à l'appui d'un moyen déjà proposé. Ainsi, bien que la consultation produite ne mentionne que certains faits et certaines manœuvres comme constitutifs du dol personnel formant ouverture à requête civile, le demandeur peut à l'audience, pour établir l'existence de ce dol, se prévaloir de pièces nouvellement découvertes. — Cass., 8 mars 1853, de la Rochejacquelin, [S. 53.1.710, P. 54.2.295, D. 53.1.195] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 10; Bioche, v° *Requête civile*, n. 172; Rodière, t. 2, p. 126.

668. — L'absence de consultation et le vice de la consultation signée par des avocats sans qualité ou n'indiquant pas les ouvertures entraînent la nullité de la demande; l'art. 495 porte en effet ces mots : « Sinon la requête civile ne sera pas reçue. » — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 167 ; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.*; Bonnier, n. 1189.

669. — Cette consultation est préalable à la requête puisque c'est l'avis favorable et unanime des trois avocats qui autorise le demandeur à la présenter et à y faire droit. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, texte et note 25.

670. — La consultation, prescrite par l'art. 495, C. proc. civ., doit, comme la quittance de la consignation, être signifiée, à peine de déchéance, en tête de l'assignation. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 100; Poncet, *loc. cit.;* Chauveau, sur Carré, quest. 1785 *bis*.

671. — Dans une autre opinion la consultation peut, sauf rejet de la taxe, être signifiée pendant l'instance. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bonnier, n. 1188. — Rodière soutient, comme pour le défaut de signification de la quittance de consignation, qu'il en résulte une fin de non recevoir opposable *in limine litis*. — V. *suprà*, n. 646.

672. — L'art. 50, Décr. 17 avr. 1889, sur l'organisation de la justice musulmane en Algérie, en admettant la requête civile en matière musulmane, n'a entendu la subordonner qu'aux conditions prévues par le Code de procédure et non aux formes édictées au même Code. C'est ainsi que la consignation de l'amende et la consultation préalable de trois jurisconsultes n'est pas nécessaire à peine de nullité. — Trib. civ. Orléansville, 7 mars 1900, [*Journ. Trib. Alger*, 6 mai 1900]

§ 3. *Communication au ministère public.*

673. — Une autre précaution a été prise encore par le législateur pour maintenir l'autorité des jugements contre l'abus de la requête civile. Cette précaution consiste dans la nécessité de la communication de toute requête civile au ministère public (C. proc. civ., art. 498).

674. — Mais à quel moment cette communication doit-elle être faite? Les auteurs qui pensent que l'assignation doit être précédée d'une requête préalable répondue par ordonnance du président (V. *suprà*, n. 597 et s.), enseignent que la communication au ministère public doit être faite avant la signification avec assignation. — V. Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 619; Carré et Chauveau, quest. 1789; Hautefeuille, p. 293.

675. — Carré et Chauveau (*loc. cit.*) concluent du décret du 16 févr. 1807, qui accorde (art. 78, § 15) un émolument à l'avoué pour communiquer au ministère public la requête à fin d'être autorisé à assigner en requête civile, que cette requête elle-même doit être communiquée et que par conséquent la communication au ministère public doit avoir lieu dès le début de l'instance.

676. — Jugé, au contraire, qu'aucune disposition du Code de procédure sur les formalités de la requête civile n'impose l'obligation au demandeur de communiquer sa demande au ministère public avant de la signifier au défendeur, et que le vœu de la loi est pleinement rempli par la communication au ministère public avant les plaidoiries. — Rennes, 2 déc. 1833, B..., [P. chr.] — Bioche, v° *Requête civile*, n. 103 ; Deffaux et Harel, *Encycl. des huissiers*, v° *Req. civ.*, n. 65 ; Dutruc, *Formul. des huissiers*, t. 1, p. 405, n. 87.

677. — La communication au ministère public est une formalité d'ordre public, dont l'omission entraîne la nullité du jugement, laquelle doit être prononcée par la Cour de cassation, si le jugement attaqué était en dernier ressort, et par la cour d'appel, s'il était en premier ressort. — Chauveau, sur Carré, quest. 1789 *bis*.

678. — Partie jointe dans l'instance en requête civile, le ministère public n'a pas le droit de demander la nullité du jugement pour défaut de communication. Ce droit n'appartient qu'à la partie intéressée. — Bioche, v° *Requête civile*, n. 103.

679. — Cette communication a lieu dans les conditions ordinaires : le dossier est remis au procureur de la République qui donne ses conclusions avant le jugement. — Rennes, 2 déc. 1833, précité. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2381, p. 497, note 7 ; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 195.

§ 4. *Procédure. — Jugement.*

680. — Toutes les règles du droit commun s'appliquent en principe au rescindant, notamment celles du défaut faute de

conclure. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2381, p. 496 texte et note 1.

681. — La partie qui a obtenu le jugement attaqué peut fournir réponse à la requête civile, qu'elle soit incidente ou principale (*Tarif*, art. 75). — Boitard, t. 3, p. 229; Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 623; Carré et Chauveau, quest. 1782.

682. — La réponse est autorisée, même dans le cas où l'affaire serait de nature à être jugée comme matière sommaire. — Pigeau, *loc. cit.*; Carré et Chauveau, *loc. cit.;* Bioche, v° *Requête civile*, n. 101.

683. — Mais toute instance sur requête civile est considérée et jugée comme matière ordinaire, quand même le fond serait de nature à être jugé comme matière sommaire, car la requête civile ne rentre pas dans l'énumération limitative des affaires sommaires et soulève des questions trop importantes pour ne pas faire l'objet d'une procédure ordinaire. — Chauveau, sur Carré, quest. 1783; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 191; Carré, quest. 1782; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 749; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

684. — Ainsi elle est jugée sur plaidoiries et non sur mémoires, même dans le cas où l'instance au fond est liée avec la régie de l'enregistrement. La Cour de cassation a décidé, en effet, par arrêt du 30 août 1809, Deflorenne, [S. et P. chr.] que l'art. 17, L. 27 vent. an IX, qui défend les plaidoiries dans les affaires que suit la régie, ne peut être étendu à l'action en requête civile, qui a ses formes particulières et spéciales, et qui, étant une voie extraordinaire, ne comporte pas le mode commun d'instruction sommaire établi par la loi du 27 ventôse. Il ne s'agit plus, en effet, de juger une question fiscale, mais de savoir si le jugement déjà rendu est susceptible de requête civile. — Carré et Chauveau, *loc. cit.;* Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 192; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 749; Rodière, t. 2, p. 124.

685. — Le tribunal peut seulement ordonner à nouveau l'instruction écrite ainsi que le prouve au besoin l'art. 499 ainsi conçu : « Aucun autre moyen que les ouvertures de requête civile énoncés en la consultation ne sera discuté à l'audience ni par écrit. » Mais cela ne va pas de droit. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, texte et note 3; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, *loc. cit.;* Rodière, *loc. cit.*

686. — Lorsque la requête civile est portée devant une cour d'appel, l'instance doit être jugée en audience ordinaire et non en audience solennelle. — Rennes, 27 avr. 1836, Poulet, [P. chr.] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 1; Bioche, v° *Req. civ.*, note 2.

687. — Cette phase de la requête civile ne s'écarte du droit commun que sous quatre rapports : 1° Si la requête civile est signifiée dans les six mois de la date du jugement, l'avoué de la partie qui a obtenu le jugement est constitué de droit sans nouveau pouvoir (C. proc. civ., art. 496), en sorte que le défaut de comparaître est impossible en ce cas. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, p. 497; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 183; Rodière, *loc. cit.*

688. — 2° La communication au ministère public est de rigueur vu l'importance de la cause dans les cas mêmes où la nature du procès n'exigerait pas cette formalité. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — V. *suprà*, n. 673 et s.

689-694. — 3° Aucune demande additionnelle n'est recevable; l'ordonnance de 1667 permettait au demandeur en requête civile de présenter, sous le titre d'ampliation, les nouveaux moyens qu'il venait à découvrir après l'introduction de sa demande, sans l'assujettir à une nouvelle consultation. La requête d'ampliation pouvait être fournie même dans le cours de la plaidoirie (art. 29 et 31 du tit. 25). Au contraire, l'art. 499, C. proc. civ., veut qu'aucun moyen autre que les ouvertures de requête civile énoncées en la consultation ne puisse être discuté à l'audience ni par écrit. — V. Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Locré, t. 22, p. 133. — V. *suprà*, n. 662 et s.

695. — 4° Les tiers ne sont pas admis à former des demandes incidentes et, par exemple, à agir incidemment en garantie devant le tribunal saisi du rescindant, car ces demandes ne dérogent qu'aux principes de la compétence *ratione personæ* et ne peuvent être formées devant un tribunal incompétent *ratione materiæ;* or un tribunal saisi d'une demande aussi exceptionnelle qu'une requête civile est à considérer comme incompétent *ratione materiæ* à l'effet de connaître des questions qui ne rentrent pas directement dans le jugement de cette demande. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2381, p. 497-498. — V. Cass., 5 févr. 1868, Thierry, [S. 68.1.454, P. 68.1202, D. 68.1.385]

696. — Si la requête civile est rejetée, le tribunal maintient son jugement et le demandeur doit être condamné, par le jugement qui la rejette, à l'amende et aux dommages-intérêts ci-dessus fixés et qui ont été préalablement consignés (V. *suprà*, n. 622 et s.), sans préjudice de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu (C. proc. civ., art. 500). — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2381, p. 498.

697. — Jugé que le rejet de la requête civile, même pour cause d'incompétence, entraîne la condamnation à l'amende et aux dommages-intérêts. — Cass., 15 mars 1852, Bière, [S. 52.1.635, P. 52.2.198, D. 52.1.106]

698. — Il résulte de cet article que l'amende ou les dommages-intérêts ne sont acquis qu'autant que la requête civile est rejetée. — V. *suprà*, n. 648.

699. — La consignation exigée ne peut même avoir pour effet de lier la partie à ce point qu'elle ne puisse transiger ou se désister avant toute décision de justice. Le demandeur qui justifie d'une transaction intervenue sur la demande en requête civile avant qu'il ait été statué par le tribunal a droit également à la restitution de l'amende. — Thomine-Desmazures, t. 1, p. 750; Chauveau, sur Carré, quest. 1791 *bis;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 179; Rodière, t. 2, p. 126; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

700. — Mais il n'y a pas lieu à restitution si le demandeur ne s'est désisté que pour vice de forme. — Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 180; Jouanneau, p. 53. — V. Décis. de l'adm. de l'Enreg., 28 mars 1831.

701. — En établissant le droit de la partie à des dommages-intérêts, les art. 494 et 500, C. proc. civ, ne lui ont ouvert qu'une faculté qu'elle peut à son gré exercer ou ne pas exercer. Il suit de là que le demandeur en requête civile ne peut être condamné aux dommages-intérêts qu'autant que la partie adverse a formellement conclu à ce qu'ils lui fussent alloués. Dans le cas contraire le tribunal statuerait *ultrà petita.* — Bruxelles, 29 avr. 1819, Motte et Deverchin, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 181; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1791 *ter.*

702. — Le tribunal qui rejette une requête civile doit donc ordonner au profit du demandeur la restitution de la somme de 150 fr. qu'il a consignée pour les dommages-intérêts envers le défendeur, si celui-ci n'a pas conclu à ce que cette somme lui fût adjugée. — Aix, 8 févr. 1839, Simon, [P. 39.1.605]

Section VIII.

Effets de la requête civile.

703. — Relativement aux effets de la requête civile, il faut distinguer entre la demande en requête civile et le jugement qui statue sur cette demande.

704. — I. *Effets de la demande.* — Préoccupé des moyens de prévenir l'abus des requêtes civiles, le législateur n'a pas voulu que la demande en requête civile pût être un obstacle à l'exécution du jugement attaqué. « La requête civile, porte l'art. 497, C. proc. civ., n'empêchera pas l'exécution du jugement attaqué; nulles défenses ne pourront être accordées; celui qui aura été condamné à délaisser un héritage ne sera reçu à plaider sur la requête civile, qu'en rapportant la preuve de l'exécution du jugement au principal. »

705. — Cet article contient une disposition absolue, il ne distingue pas entre le jugement interlocutoire et le jugement définitif. Si donc le jugement ou l'arrêt attaqué avait ordonné un interlocutoire, l'exécution de cet interlocutoire ne serait point entravée par la demande en requête civile. — Chauveau et Carré, quest. 1787; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2377, p. 492.

706. — Rodier (p. 559) admettait en ce cas l'effet suspensif de la requête civile « pour ne pas risquer de faire chose inutile », mais l'art. 497 ne distingue pas et les raisons pour lesquelles les voies de recours extraordinaires ne sont pas suspensives conviennent aussi bien aux jugements interlocutoires qu'aux jugements définitifs. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 2; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 204; Carré, t. 4, quest. 1787; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.;* Rodière, t. 2, p. 125. — V. encore dans le même sens dans l'ancien droit, Duparc-Poullain, t. 10, p. 976.

707. — Il est d'ailleurs entendu que le défendeur ne poursuit l'exécution de la décision attaquée qu'à ses risques et qu'il doit, en cas de rétractation du jugement, non seulement remettre les choses dans leur état primitif, mais encore indemniser le demandeur en requête civile du préjudice qu'a pu lui causer cette exécution prématurée. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

708. — La requête civile n'est suspensive que dans trois cas : 1° S'il y a contradiction entre les diverses parties du jugement, car alors comment les exécuter toutes et pourquoi l'une plutôt que l'autre. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2378, p. 492, 493; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 209; Chauveau, sur Carré, n. 4, quest. 1786; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 747; Rodière, t. 2, p. 125.

709. — 2° S'il y a contrariété entre deux jugements rendus par un même tribunal, car c'est seulement après le jugement de la requête civile que l'on saura s'ils sont réellement contradictoires et si le premier doit s'exécuter seul ou si l'exécution de l'un peut se concilier avec celle de l'autre. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2378, p. 493 ; Duparc-Poullain, t. 10, p. 976; Rodière, *loc. cit.;* Carré, *loc. cit.;* Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — *Contrà*, Bioche (v° *Req. civ.*, n. 210) et Bonnier (n. 1197), qui enseignent qu'il faut exécuter le second jugement sans s'occuper du premier, comme on exécute une loi postérieure sans s'inquiéter de la loi antérieure qui se trouve abrogée. Mais comme le fait très-justement remarquer M. Garsonnet (*loc. cit.*, note 2), il y a autant de raisons pour exécuter le premier jugement sans s'occuper du second qui est seul *a priori* comme contrevenant à l'autorité de la chose jugée. Ces deux dernières solutions doivent donc être écartées et il faut s'en tenir à la première.

710. — 3° En cas de divorce ou de nullité de mariage. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Bioche, v° *Req. civ.*, n. 205; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1786.

711. — En ce qui concerne spécialement le cas d'une nullité de mariage, il est difficile de supposer que le législateur ait prévu ce cas. Il ne paraît guère s'être occupé que d'intérêts civils. Toutefois, quelque désirable qu'il soit d'accorder dans l'hypothèse dont il s'agit à la requête civile un effet suspensif, on ne peut s'empêcher néanmoins de reconnaître que le texte de la loi est formel; et si le nouveau mariage était célébré, il devrait être maintenu. Mais l'officier de l'état civil pourrait et même devrait se refuser à passer outre à la célébration du mariage jusqu'à ce qu'il eût été statué sur la requête civile. — Pigeau, *Comment.*, t. 2, p. 101; Chauveau, sur Carré, quest. 1786 *bis*.

712. — D'ailleurs, en cas de divorce ou de nullité de mariage, les motifs qui rendent le pourvoi en cassation suspensif en cette matière conviennent également à la requête civile et l'effet suspensif de cette dernière s'explique d'autant mieux que l'art. 497 vise uniquement l'exécution des jugements et arrêts et que la célébration du second mariage de l'époux divorcé ou dont le premier mariage est déclaré nul n'est pas à proprement parler l'exécution du jugement qui a prononcé le divorce ou la nullité de ce premier mariage. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

713. — L'art. 497 prévoit lui-même un cas d'exécution : c'est celui du délaissement d'un héritage. L'exécution de la condamnation, dans ce cas, n'offre guère de dangers, l'immeuble délaissé pouvant toujours être retrouvé. Aux termes de cet article, celui qui a été condamné à délaisser un héritage ne sera reçu à plaider sur la requête civile qu'en rapportant la preuve de l'exécution du jugement au principal. Cette disposition rigoureuse a pour but d'assurer le respect de la chose jugée : il ne faut pas que la partie condamnée, dont tous les droits sont d'ailleurs réservés, fasse de la requête civile un moyen d'intimidation à l'égard de son adversaire qui, libre en droit de poursuivre l'exécution immédiate du jugement par lui obtenu, hésitera peut-être à le faire à ses risques et périls en présence d'une requête déjà formée ; il le faut d'autant moins qu'on peut exécuter sans danger le jugement qui ordonne de délaisser un champ, un bois, une maison, tous objets qui se retrouveront intacts et à la même place si la requête civile est intentée avec succès et le jugement rétracté. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2379, p. 494; Bonnier, n. 1190.

714. — Toutefois ce motif et le texte même de l'art. 497 ne permettent pas de l'étendre à d'autres cas que celui qu'il prévoit. Il ne s'applique donc pas en cas de condamnation principale : 1° A restituer un objet mobilier que la partie adverse pourrait cacher ou emporter au loin. Ainsi il n'est pas nécessaire, pour que le condamné soit admis à poursuivre sur la requête civile, qu'il justifie avoir exécuté le jugement en faisant la remise de cet objet. — Carré et Chauveau, quest. 1788; Boitard, t. 3, p. 227; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.* — *Contrà*, Pigeau, t. 1, p. 620.

715. — 2° A payer une somme d'argent que l'insolvabilité de l'adversaire ne lui permettrait peut-être pas de restituer. — Carré et Chauveau, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 208; Rodière, t. 2, p. 124; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

716. — Il en serait de même, en cas de condamnation à restituer un immeuble, pour les fruits et les frais qui en sont un accessoire. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bonnier, n. 1190.

717. — D'ailleurs, l'exception dilatoire qui résulte de l'art. 497 n'est pas d'ordre public et ne peut être opposée qu'*in limine litis*. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.;* Rodière, t. 2, p. 125.

718. — La requête civile incidente ne suspend pas la décision du procès dans le cours duquel elle se produit; mais elle autorise le juge à surseoir, si les circonstances l'exigent (C. proc. civ., art. 491). — Peu importe que le tribunal saisi du procès pendant lequel la requête civile est formée, doive ou non en connaître. — Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 736; Bioche, v° *Requête civile*, n. 105.

719. — Jugé, en conséquence, que lorsque le demandeur en revendication, auquel on oppose l'exception de chose jugée résultant d'un arrêt, soutient en première ligne que cet arrêt n'a pas été rendu avec lui, et subsidiairement seulement qu'il s'est pourvu par requête civile contre ledit arrêt, il n'y a pas lieu de surseoir au jugement de la demande en revendication jusqu'à celui de la requête civile. — Orléans, 9 août 1850, Fabr. de l'église de Tours, [P. 50.2.137, D. 51.2.174]

720. — II. *Jugement sur le rescindant.* — Avant le Code de procédure, le tribunal qui entérinait des lettres de requête civile devait remettre les parties dans l'état antérieur à son jugement. — Cass., 31 mai 1793, Dessauze, [S. et P. chr.]

721. — Les effets de la requête civile, lorsqu'elle est admise, sont également aujourd'hui de remettre les parties dans le même état où elles étaient avant le jugement attaqué. La requête civile ne tend donc pas immédiatement et par elle-même à remplacer un jugement par un autre. Son but, en principe, est de faire rétracter le jugement contre lequel elle est dirigée, en laissant entier le fond sur lequel il est statué dans une instance tout à fait distincte. — Carré et Chauveau, sur l'art. 501, C. proc. civ., n. 409.

722. — C'est, du reste, ce qui résulte de la disposition même de l'art. 401, § 1, qui est ainsi conçu : « Si la requête civile est admise, le jugement sera rétracté, et les parties seront remises au même état où elles étaient avant ce jugement; les sommes consignées seront rendues, et les objets des condamnations qui auront été perçus en vertu du jugement rétracté seront restitués. »

723. — Lorsque la requête civile est admise, le jugement attaqué est rétracté en entier ou en partie, suivant qu'il y avait ouverture à requête civile contre le jugement entier, ou seulement contre un chef de ce jugement indépendant des autres (C. proc. civ., art. 482 et 501). — Florence, 25 mai 1809, Terreni, [S. et P. chr.] — V. Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2382, p. 498; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1773.

724. — Mais si le chef d'un arrêt ou jugement en dernier ressort, contre lequel a été dirigée la requête civile, n'est pas distinct des autres, leur est essentiellement subordonné, l'arrêt ou le jugement doit alors être rétracté en entier; autrement il y aurait contrariété entre les diverses dispositions d'un même arrêt ou jugement. — Poncet, t. 2, p. 185; Pigeau, *Comm.*, t. 1, p. 626; Carré et Chauveau, quest. 1773; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

725. — En outre le tribunal ordonne : 1° Le rétablissement du *statu quo*, c'est-à-dire de l'état où étaient les choses au jour du jugement rétracté. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

726. — Lorsque, par suite de l'admission d'une requête civile fondée sur le dol personnel, un jugement a été annulé et les parties remises au même état qu'avant ce jugement, la cour peut ordonner la restitution des fruits perçus en vertu de ce même jugement, sans qu'il soit nécessaire de constater préalablement qu'ils ont été perçus de mauvaise foi. — Cass., 5 juin 1839, de Goyon, [S. 39.1.477, P. 39.2.264

727. — Les juges d'appel qui, après avoir rétracté sur requête civile un précédent arrêt, ordonnent la restitution des

fruits perçus en conséquence de cet arrêt, peuvent, au lieu de renvoyer la reddition du compte de ces fruits devant le tribunal de première instance, retenir eux-mêmes la connaissance de ce compte. — Même arrêt.

728. — 2° La restitution des sommes payées et des meubles ou immeubles délaissés en vertu de ce jugement. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

729. — ... Des dépens déjà payés. — Toulouse, 5 janv. 1878, Dlle Cabrol, [D. 78.2.37] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 14; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 220; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1794.

730. — Si le jugement rétracté n'est que préparatoire ou interlocutoire, les dépens dont la restitution doit être ordonnée sont ceux seulement qui ont été faits depuis ce jugement inclusivement. — Rodier, p. 569; Carré et Chauveau, quest. 1793; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 221; Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 14.

731. — Par une conséquence nécessaire de la rétractation du jugement attaqué, on doit comprendre, dans les dépens qui sont adjugés lors du jugement de requête civile, ceux qui ont été faits lors du premier procès, et que la partie avait été obligée de payer en exécution du jugement rétracté. — Chauveau, sur Carré, quest. 1793 *bis*.

732. — ... Et enfin la restitution de la somme consignée pour amende et dommages-intérêts. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

733. — Les actes antérieurs conservent leur effet et la prescription reste interrompue par la première assignation. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 276; Rodière, t. 2, p. 127.

734. — III. *Jugement sur le rescisoire.* — Les parties étant replacées, lorsque la requête civile est admise dans le même état où elles étaient avant le jugement, il y a lieu alors à une seconde instance, qui a pour but de faire statuer par des juges que la loi détermine sur le fond même de l'affaire qui se trouve encore indécise. — Sur le point de savoir quels sont les juges compétents pour statuer sur le rescisoire, V. *suprà*, n. 488 et s.

735. — Bien naturellement, il n'y a lieu au rescisoire que si la requête civile est admise et cette seconde phase de la procédure est à la fois la continuation du rescindant et la reproduction de l'instance originaire. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2382, p. 497.

736. — Lorsqu'une requête civile a été admise et que la cause au fond est reportée devant les mêmes juges qui ont rendu la décision rescindée, les avoués qui ont occupé dans la première affaire sont, à moins qu'ils n'aient été révoqués ou que l'un d'eux ne fût décédé depuis que le rescindant a été jugé, sans nouvelle constitution, considérés comme constitués dans la nouvelle instance sur le fond. L'instance sur la contestation au fond n'étant que la continuation des premières poursuites doit être reprise par un simple acte d'avoué à avoué. — Cass., 14 déc. 1885, Durand, [S. 88.1.14, P. 88.1.20, D. 87.1.78] — *Sic*, Berriat-Saint-Prix, t. 2, p. 521; Rodière, t. 2, p. 127; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 224; Rousseau et Laisney, v° *Req. civ.*, n. 189; Chauveau, sur Carré, quest. 1792; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2382, p. 499. — En conséquence, si elle est reprise par assignation à la partie, non au domicile de son avoué mais à son domicile réel, les frais de cette assignation sont réputés inutiles et frustratoires. — Cass., 14 déc. 1885, précité. — Toulouse, 29 nov. 1808, Pujol, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Chauveau, sur Carré, *loc. cit.*; Bonnier, n. 1199.

737. — Mais l'assignation en reprise de l'instance au fond devrait être donnée à personne ou domicile, s'il y avait eu révocation des avoués qui avaient précédemment occupé, ou si le défendeur avait fait défaut. — Carré et Chauveau, *loc. cit.*

738. — Si le jugement frappé de requête civile ne remonte pas à plus de six mois, le défendeur est représenté de plein droit par l'avoué qui a occupé lors de ce jugement. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2382, p. 499, note 2.

739. — Le défendeur à la requête civile ne peut se plaindre de ce qu'il a été prononcé sur le rescisoire avant que le jugement sur le rescindant n'ait été levé ni signifié, alors qu'à l'audience indiquée pour statuer sur le rescisoire il a conclu au fond sans exciper du défaut de signification. — Cass., 5 juin 1839, précité.

740. — En matière de requête civile, on est censé acquiescer au jugement rendu sur le rescindant par le seul fait qu'on plaide sur le rescisoire. — Cass., 11 mars 1819, Kiquandon, [S. et P. chr.]

741. — Il résulte des principes qui viennent d'être posés que les parties en cause dans le rescisoire sont exactement les mêmes que celles qui ont figuré dans la première instance, ou leurs héritiers, et qu'on n'y doit admettre que les incidents qui ont déjà été soulevés. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 198.

742. — La partie qui aurait consenti à ce qu'une demande nouvelle fût formée et jointe au rescindant ne serait plus recevable à la faire écarter. — Bioche, *loc. cit.*

743. — La communication au ministère public n'y est obligatoire que si elle l'a été dans la première instance à raison de la nature de l'affaire, à la différence du rescisoire qui est par lui-même communicable au ministère public (V. *suprà*, n. 688). — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, p. 500; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 197; Rodière, t. 2, p. 126.

744. — Le § 2 de l'art. 501, C. proc. civ., contient une exception au principe posé dans le § 1, qui admet deux instances: le rescindant et le rescisoire. Aux termes de l'art. 501, § 2, lorsque la requête civile est entérinée pour raison de contrariété de jugements, le jugement qui entérine la requête civile doit ordonner que le premier jugement sera exécuté selon sa forme et teneur.

745. — Mais lorsqu'il y a contrariété entre les dispositions d'un même jugement, on ne doit pas appliquer ici, par analogie, la disposition du § 2 de l'art. 501 et ordonner l'exécution de la première disposition. Aucune des deux dispositions contradictoires n'est, en effet, un droit acquis. L'une et l'autre doivent être rétractées, sauf à faire statuer sur le fond par un jugement nouveau. — Boitard, t. 3, p. 236; Carré et Chauveau, quest. 1794.

Section IX.

Voies de recours.

746. — Si le jugement sur requête civile est rendu par défaut, il est susceptible d'opposition. En dehors des règles spéciales à la procédure en requête civile, le droit commun doit en effet être observé. — Poncet, t. 2, p. 253; Chauveau, sur Carré, quest. 1799 *bis*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 227; Bonnier, n. 1200; Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2384, p. 501.

747. — Il est également susceptible de pourvoi en cassation. — Cass., 24 déc. 1844, de Réméon, [S. 45.1.138, D. 45.1.126] — Lyon, 18 févr. 1824, Lassaveur, [S. et P. chr.] — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 232; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 755; Rodière, t. 2, p. 129; Bonnier, *loc. cit.*

748. — ... De prise à partie et de tierce opposition. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

749. — En revanche lorsqu'une décision en dernier ressort attaquée par requête civile devant les juges qui l'ont rendue a été rétractée, le nouveau jugement n'est point susceptible d'appel. — Paris, 3 févr. 1847, Roger, [P. 47.1.335] — Nancy, 22 mai 1862, N..., [S. 62.2.528, P. 63.620, D. 63.5.325] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 234.

750. — Et dans ce cas, la compétence du tribunal reste fixée par la demande originaire, sans qu'on puisse y ajouter les frais faits et les intérêts courus depuis le jour de la demande. — Paris, 3 févr. 1847, précité.

751. — En effet, de deux choses l'une: ou le jugement originaire a été rendu en premier ressort, auquel cas on n'a pu le frapper de requête civile, ou bien il a été rendu en dernier ressort, auquel cas la matière ne comporte pas l'appel et quand même l'amende, les frais de la requête civile et les dommages-intérêts auxquels le demandeur qui y succombe peut être condamné auraient élevé au-dessus de 1,500 fr. l'intérêt litigieux primitivement inférieur à ce chiffre, la requête civile serait encore jugée sans appel, car le taux du ressort ne peut dépendre de circonstances postérieures au jugement rendu en première instance. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

752. — On n'a jamais pu, après cassation d'un jugement en dernier ressort, appeler du jugement du tribunal de renvoi sous prétexte que l'amende, les frais et les dommages-intérêts ont élevé le montant de l'intérêt litigieux; il en est de même en cas de requête civile, et l'admission de ce recours remettant les choses en leur état primitif, le jugement auquel il aboutit est né-

cessairement de même nature que celui qui a été rendu à l'origine. — Nancy, 22 mai 1862, N..., [S. 62.2.528, P. 63.620, D. 63.5.325]; — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, t. 6, § 2384, p. 502; Chauveau, sur Carré, *op. cit.*, *suppl.*, quest. 1795 *ter;* Bonnier, *loc. cit.*

753. — On a vu que l'art. 503, sous une certaine sanction, dispose qu'*aucune partie* ne pourra attaquer par la requête civile le jugement qui l'aura rejetée ou qui aura statué sur le rescisoire, c'est-à-dire que le demandeur dont la requête civile a été rejetée sur le rescindant, ou qui l'ayant fait admettre a finalement succombé sur le rescisoire, ne peut attaquer ces jugements par une nouvelle requête civile, quelque ouverture qu'il y trouve, car il n'y aurait jamais chose jugée si les requêtes civiles pouvaient se succéder indéfiniment. — Garsonnet et Cézar-Bru, t. 6, § 2384, p. 502; Bioche, v° *Req. civ.*, n. 196; Chauveau, sur Carré, t. 4, quest. 1789 *bis*; Boitard, Colmet-Daage et Glasson, t. 2, n. 748 et 754; Rodière, t. 2, p. 129. — V. *suprà*, n. 63 et s.

754. — Ainsi qu'on l'a vu également (V. *suprà*, n. 73) il en est autrement du défendeur, rien ne s'opposant à ce qu'il attaque à son tour par la requête civile le jugement qui l'a admise, alors qu'elle était dirigée contre lui. — Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*

755. — ... Pourvu qu'il n'y ait pas acquiescé, et il y acquiesce s'il plaide sans réserves sur le rescisoire. — Cass., 11 mars 1819, Kiquandon, [S. et P. chr.] — *Sic*, Garsonnet et Cézar-Bru, *loc. cit.*, note 12.

756. — Est également admissible une nouvelle requête formée par une autre partie ayant un intérêt distinct. — V. *suprà*, n. 74 et 75.

CHAPITRE II.

DE LA REQUÊTE CIVILE EN MATIÈRE ADMINISTRATIVE.

757. — La requête civile devant le Conseil d'Etat est remplacée par le recours en rescision dont les règles sont exposées *suprà*, v° *Conseil d'Etat*, n. 1359 et s.

758. — Le recours en révision qui existe en procédure civile et qui a été organisé devant le Conseil d'Etat par le décret du 22 juill. 1806 est spécial aux juridictions du dernier ressort; aussi n'est-il point possible devant les conseils de préfecture, comme le disait dans son rapport au Sénat M. Clément, lors de la discussion de la loi du 22 juill. 1889 : « Il n'y a pas à s'occuper de la requête civile; c'est une voie extraordinaire à laquelle on ne peut avoir recours que contre les jugements rendus en dernier ressort, et comme les décisions des conseils de préfecture sont toujours sujettes à appel, la requête civile ne peut pas être appliquée dans les contestations qui leur sont soumises » (Rapport de M. Clément au Sénat : *Journ. off.*, *Doc. parl.*, mai 1889, p. 1) — V. au surplus, *suprà*, v° *Conseil de préfecture*, n. 1346 et s.

CHAPITRE III.

DROIT FISCAL.

759. — La régie avait d'abord soutenu que la voie de la requête civile n'était pas admissible contre les jugements rendus en matière d'enregistrement, parce que la procédure fiscale est régie par une loi spéciale. Mais la Cour de cassation a repoussé cette prétention. — Cass., 30 août 1809, Deflorenne, [S. et P. chr.]; — 14 mai 1811, Vanovervelt, [S. et P. chr.]

760. — Nous avons vu *suprà*, n. 191 et s., que la condamnation *ultrà petita* ne peut être attaquée que par la voie de la requête civile, à moins qu'elle contienne en même temps violation de la loi ou excès de pouvoir, auquel cas il y a lieu à pourvoi en cassation. Le cas se présente en matière d'enregistrement, lorsque le juge a accordé aux parties des intérêts moratoires de droits dont il accordait la restitution. — Cass., 11 déc. 1820, [*J. Enreg.*, n. 6917]

761. — L'administration de l'Enregistrement doit, comme tout plaideur, consigner l'amende, et faire signifier en tête de sa demande une consultation signée de trois avocats. — V. *suprà*, n. 660.

762. — Par l'arrêt du 30 août 1809, précité, la Cour a décidé que dans les instances en requête civile en matière d'enregistrement les parties pouvaient plaider. Mais elle a décidé le contraire par arrêt du 11 juill. 1822, [*J. Enreg.*, n. 7458; Inst. rég. 1537, n. 137), et la même solution a été implicitement admise par le tribunal de Valenciennes, le 2 juin 1880, [*J. Enreg.*, n. 22249; *Rép. pér.*, n. 6308] — L'arrêt de 1822 est pris pour règle par la régie.

RÉQUISITION. — V. Exécution capitale. — Secours.

RÉQUISITION D'AUDIENCE. — V. Placet.

RÉQUISITIONS MILITAIRES.

Législation.

L. 24 juill. 1873 (*relative à l'organisation générale de l'armée*); — L. 3 juill. 1877 (*sur les réquisitions militaires*); — Décr. 2 août 1877 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de ladite loi*); — Décr. 9 avr. 1878 (*qui désigne les catégories d'exemptions à établir en exécution du titre VIII, L. 3 juill. 1877, relative aux réquisitions militaires*); — Décr. 25 févr. 1879 (*qui modifie celui du 9 avr. 1878 désignant les catégories d'exemption à établir en exécution de la loi du 3 juill. 1877 sur les réquisitions militaires*); — Décr. 26 oct. 1883 (*sur le service en campagne*); — Décr. 23 nov. 1886 (*complétant et modifiant le décret du 2 août 1877 sur les réquisitions militaires*); — Décr. 20 nov. 1889 (*sur le service des étapes*); — L. 5 mars 1890 (*portant modification à l'art. 7, L. 3 juill. 1877, sur les réquisitions militaires*); — L. 5 mars 1890 (*portant modification à l'art. 7, L. 3 juill. 1877, sur les réquisitions militaires*); — Décr. 3 juin 1890 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de ladite loi*); — L. 3 févr. 1892 (*sur l'approvisionnement de la population civile des places fortes en cas de guerre*); — Décr. 31 oct. 1892 (*sur le service de santé en campagne*); — L. 17 juill. 1898 (*portant modification de la loi du 3 juill. 1877*); — Décr. 8 mai 1900 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 17 juill. 1898*); — L. 17 avr. 1901 (*relative à l'exécution des exercices de tir par les troupes de toutes armes*); — Décr. 29 déc. 1901 (*modifiant le décret du 2 août 1877 relatif aux réquisitions militaires et le complétant par des dispositions spéciales aux exercices de tir*).

Bibliographie.

Baratier, *L'intendance pendant la guerre de 1870-1871*. — Block, *Dictionnaire d'administration*, 4e éd., 1 vol. gr. in-8°, 1898, et *Suppl.*, 1898-1900, v° *Réquisitions*. — Féraud-Giraud, *Occupation militaire. Recours à raison des dommages causés par la guerre*, 1881, 1 vol. in-8°, p. 56 et s. — Lewal, *Tactique des ravitaillements*. — Pillet, *Le droit de la guerre*, 1893, 2 vol. in-8°, t. 2, p. 35 et s. — Rivier, *Principes du droit des gens*, 1896, 2 vol. in 8°, t. 2, n. 202, p. 324 et s. — Rouard de Card, *La guerre continentale dans ses rapports avec la propriété*, p. 155 et s.

Baratier, *Les réquisitions en temps de guerre*; — *Code manuel des réquisitions militaires*, 1896, 4e éd., 1 vol. in-8°. — Couchard, *Des réquisitions militaires*, 1879, in-8°. — Ferrand, *Des réquisitions militaires. Etude d'administration militaire au point de vue du droit des gens et du droit public français*, 1892, 1 vol. in-8°. — Linage (de), *Des privilèges des militaires et des réquisitions en temps de guerre*, in-8°. — M..., *Pétition présentée à M. le préfet de l'Ain sur le nivellement des réquisitions qui ont pesé sur ce département en 1814 et 1815*, Lyon, 1818. — Morgand, *Les réquisitions militaires. Commentaire de la loi du 3 juill. 1877*, 1896, 3e éd., in-12. — Reybet, *Manuel des logements et des réquisitions militaires*, 1879, in-18. — Thomas (Henri), *Des réquisitions militaires et du logement des gens de guerre à Rome, dans l'ancienne France, depuis le ve siècle jusqu'en 1889*, 1884, in-8°.

Conférence sur les réquisitions en temps de guerre (Colmet de Santerre) : Rev. des cours littér., 1870, n. 50. — *Des réquisitions exercées en pays ennemi* (H.-M.) : Rev. gén. d'adm., 1892, t. 3, p. 146 et s. — *Réquisitions pendant la dernière guerre*,

Dommages. Communes. Recours. Compétence : Journ. des comm., 1873, p. 181. — *L'art de ravitailler les grandes armées* (Baratier) : Journ. des sciences milit., déc. 1872, mars et avril 1873. — *Essai d'instruction sur la subsistance des troupes dans le service de première ligne* (Baratier) : Journ. des sciences milit., mai 1875.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

SECTION I.

Notions générales et historiques.

1. — Au point de vue du droit international, la réquisition est la demande de prestations déterminées, nécessaires à l'armée, faite sous la forme d'une invitation ou d'une sommation, et poursuivie par la force s'il est nécessaire d'y recourir pour sa réalisation. — Ferrand, *Des réquisitions militaires*, p. 2.

2. — Au point de vue du droit administratif, les réquisitions militaires sont une sorte d'expropriation s'appliquant aux choses mobilières. Par certains côtés, les réquisitions ressemblent à une contribution directe de répartition, mais, ce qui fait pencher la balance du côté de l'expropriation, c'est qu'il y a dépossession forcée et indemnité (Hauriou, *Droit administratif*, p. 602). Une telle définition toutefois paraît incomplète en ce qu'elle ne comprend ni la réquisition de services personnels, ni les dispositions légales relatives aux grandes manœuvres qui permettent l'occupation des propriétés privées, sauf l'allocation d'indemnités pour les dommages qui y seraient causés. Elle s'applique mal, d'autre part, au logement, au cantonnement et à la conscription des chevaux et voitures. La réquisition nous semble devoir être plutôt définie : la vente ou le louage forcé de choses ou de services, dont le caractère obligatoire découle des besoins de la défense nationale.

3. — Les gens de guerre ont vécu longtemps des ressources qu'ils trouvaient autour d'eux (rapport à la Chambre sur le projet devenu la loi de 1877; Morgand, *Réquisitions militaires*, p. 3). En vertu du droit de prise, le roi de France pouvait faire main basse, partout où il passait, sur les bestiaux, grains et autres biens meubles nécessaires pour l'entretien de ses troupes (Siméon-Luce, *Histoire de Du Guesclin*). Aussitôt après la constitution des armées permanentes, on reconnut ce qu'il y avait d'injuste et d'onéreux dans ce mode d'approvisionnement. Charles VII, en 1439, tenta de donner aux réquisitions une forme plus régulière et défendit aux gens de guerre de piller, voler ou détrousser les gens d'église, nobles, laboureurs ou autres. Louis XI, en 1467, ordonne aux troupes de payer tout ce qu'elles prendraient, excepté la paille, le bois et le logis. Des commissaires spéciaux furent,

sous ses successeurs, chargés de régler avec les autorités locales les conditions des réquisitions. Louis XIV édicta que les vivres et fourrages réquisitionnés par le pouvoir royal seraient payés par le trésor royal sur production de procès-verbaux constatant les choses remises. Les ordonnances des rois furent mal appliquées jusqu'à la fin de l'ancien régime, les capitaines chargés d'entretenir leurs troupes les laissant se livrer au pillage pour diminuer les frais à leur charge (rapport précité).

4. — Dès les premiers temps de la Révolution, des dispositions nouvelles sont édictées. Les lettres-patentes du roi, du 7 avr. 1790, soumettent tous les citoyens au logement des gens de guerre jusqu'à nouvel ordre ; une loi du 10 juill. 1791 traite du logement des troupes et des obligations qui en résultent ; le décret des 26-29 avr. 1792, relatif aux convois militaires, dispose que les corps administratifs des départements frontières et de ceux qui se trouveront à proximité des armées nommeront, dans la huitaine, des commissaires pour constater, en présence d'un officier municipal, le nombre des bêtes de somme ou de trait, de chariots et charrettes existant chez chaque particulier. Le principe de l'indemnité est posé ; les directoires de département détermineront, sur l'avis des districts, le prix de loyer des chevaux et voitures, loyer acquitté, à la fin de chaque mois, par les commissaires ordonnateurs; les propriétaires qui auront perdu des chevaux et voitures seront indemnisés, le montant de l'indemnité sera déterminé par les corps administratifs, d'après l'estimation qui en sera faite par la municipalité. Enfin les particuliers doivent déclarer, sur réquisition, la quantité de pailles et fourrages qu'ils possèdent.

5. — Le décret du 13 déc. 1792 eut une portée plus générale; il autorisa les commissaires des guerres, quand les fournitures manquaient, à pourvoir par la réquisition aux besoins des troupes, sous réserve de rendre compte au ministre de la Guerre, qui devait lui-même informer la Convention.

6. — Le décret des 26-29 avr. 1792 n'avait donné le droit de réquisition qu'aux commissaires ordonnateurs ; celui des 18-24 juin suivant permet de déléguer, à cet effet, les administrations de district, ou des commissaires nommés par elle.

7. — Des décrets postérieurs des 9 mars, 23 août 1793 et d'autres textes mirent en réquisition, non seulement tous habitants du territoire français, mais encore les chevaux, les armes et les grains, les objets nécessaires à l'armement et à la nourriture des armées. Néanmoins, furent exceptées du droit de réquisition les matières premières que les fabricants justifieraient avoir fait venir de l'étranger pour l'aliment de leur fabrique (L. 2 vend. an III). — Rigauld et Maulde, *Répertoire de jurisprudence municipale.*

8. — La loi du 18 brum. an III tenta de codifier la matière. Toutes denrées, subsistances et autres objets nécessaires aux besoins de la République peuvent être mis en réquisition en son nom ; mais il n'y aura plus de réquisitions illimitées ; chaque réquisition désignera l'espèce, la quantité des objets requis, le délai dans lequel sera faite la livraison, l'époque du paiement et le district où elle sera exercée; les réquisitions ne pourront être faites que par la commission des approvisionnements; les municipalités des communes sur lesquelles porteront les réquisitions seront tenues de les faire exécuter; tout citoyen sera tenu d'y satisfaire, sous peine de confiscation des objets requis ; tout agent, tout administrateur ou tout commissaire qui sera convaincu d'avoir détourné à son profit, directement ou indirectement, les réquisitions sera condamné à six ans de fer; la même condamnation sera prononcée contre tout individu qui fera, au nom et pour le compte de la République, des réquisitions sans y être autorisé, ou qui excéderait celles qu'il serait chargé d'exécuter.

9. — Après cette loi, nous ne rencontrons plus dans l'histoire de la législation, de texte ayant un caractère général; la loi du 3 pluv. an III édictait des pénalités sévères contre ceux qui ne satisferaient pas aux réquisitions de grains : l'arrestation, l'emprisonnement, en tout cas une amende égale à la valeur des grains non fournis ; ces peines furent étendues par la loi du 26 vent. an IV aux réquisitions de voitures. Le 14 niv. an VII, on autorise les administrations centrales à se procurer des armes par la voie de la réquisition; un décret du 10 avr. 1808 organise la conscription des chevaux et voitures dans les communes ; enfin un décret du 15 déc. 1813 règle le versement des denrées requises et la délivrance du récépissé.

10. — Depuis longtemps, il était question d'une refonte générale des textes épars sur les réquisitions lorsque la guerre de 1870 remit définitivement la question à l'ordre du jour. L'art. 13, L. 24 juill. 1873, après avoir établi les grandes manœuvres, disposait que, jusqu'à la promulgation d'une loi spéciale sur la matière, un règlement d'administration publique déterminerait les conditions suivant lesquelles s'effectuerait l'évaluation des dommages causés aux propriétés privées, ainsi que le paiement des indemnités dues aux propriétaires. Le règlement d'administration publique traîna en longueur, et ce fut un projet de loi que le Gouvernement soumit à l'Assemblée nationale, le 22 nov. 1875. Ce projet est devenu la loi du 3 août 1877, véritable Code de la matière.

Section II.

Conditions d'exercice du droit de réquisition.

11. — Le droit de réquisition s'ouvre en trois cas : 1° en cas de mobilisation totale ; 2° en cas de mobilisation partielle ; 3° en cas de rassemblement de troupes (art. 1 de la loi).

12. — La mobilisation est *totale*, lorsqu'en prévision d'une grande guerre, elle embrasse la totalité de l'armée. — Morgand, *Réquisitions militaires*, p. 26 ; Ferrand, *Réquisitions militaires*, p. 164.

13. — La mobilisation est partielle, lorsqu'elle ne s'étend qu'à un certain nombre de corps d'armée ou de corps de troupes et de services dans chaque région, ou bien lorsqu'elle n'appelle sous les drapeaux qu'une fraction des réserves (Morgand, *op. cit.*, p. 26; Ferrand, *op. cit.*, p. 165). Une expérience de mobilisation partielle a été faite au mois de septembre 1887 ; la loi du 23 juill. 1887, qui l'ordonnait, portait, dans son art. 6, que, dès la réception de l'ordre de mobilisation, l'autorité militaire se trouverait investie du droit de réquisition sur le territoire de la région désignée (région du 1er corps) et dans les conditions prévues par la loi du 3 juill. 1877 sur les réquisitions.

14. — La distinction entre la mobilisation et le simple rassemblement a son importance. Nous en verrons l'intérêt au chapitre relatif aux objets qui peuvent faire l'objet de réquisitions.

15. — En tout cas, le mot rassemblement comprend les grandes manœuvres ordinaires. Un avis du Conseil d'Etat, du 9 janv. 1889, porte « que le rassemblement des troupes en vue des grandes manœuvres ne constitue pas le cas de mobilisation totale ou partielle ». Mais faite pour des manœuvres en temps de paix, la concentration de troupes ne constituerait plus un simple rassemblement, si l'armée en manœuvre passait sur le pied de guerre.

16. — Le rassemblement s'entend, soit de la réunion de troupes pour les grandes manœuvres annuelles, soit de toute concentration provoquée, non par l'imminence d'une guerre, mais par des circonstances accidentelles, telles qu'un sinistre, incendie, inondation, nécessitant l'aide des troupes, une sédition, une insurrection sur un point du territoire (rapport au Sénat).

17. — Cette situation est prévue par les règlements qui allouent dans ce cas une indemnité exceptionnelle tant aux hommes de troupe qu'aux officiers, fonctionnaires et employés militaires; il y aurait une sorte de critérium dans l'application du décret du 25 déc. 1875, art. 16.

18. — La mobilisation totale est ordonnée par décret du président de la République rendu en conseil des ministres (V. *suprà*, v° *Mobilisation*, n. 1 et s.). Dans ce cas, le droit de réquisition court depuis le jour de la mobilisation jusqu'au moment où l'armée est remise sur le pied de paix (Décr. 2 août 1877, art. 1).

19. — Dans le cas où il s'agit de rassemblement, comme aussi de mobilisation partielle, l'ouverture du droit de réquisition n'a pas lieu *ipso facto ;* des arrêtés du ministre de la Guerre déterminent l'époque où pourra commencer et celle où devra se terminer l'exercice du droit de réquisition, ainsi que les portions du territoire où le droit de réquisition pourra être exercé (Décr. 2 août 1877, art. 2).

20. — Des affiches contenant le texte de ces arrêtés sont apposées dans les communes par les soins des maires; la gendarmerie est chargée de la surveillance de cet affichage (Circ. Guerre et Intérieur des 29 août et 31 oct. 1883).

21. — Les réquisitions effectuées pour les besoins de l'armée de mer sont exercées, d'après la loi du 17 juill. 1898, dans des conditions toutes spéciales et très-étendues. Ces réquisitions

s'effectuent en tout temps et en tout lieu (art. 1 de la loi). Le principe est général, et des distinctions ne sont à faire qu'en ce qui concerne les autorités ayant le droit de réquisitionner. La formule de la loi a paru d'une généralité peut-être excessive, et le décret du 8 mai 1900 semble admettre une certaine restriction. Des règles distinctes sont posées en ce qui touche les réquisitions des navires de commerce et de leur matériel d'armement et celles des objets énumérés dans l'art. 5, L. 23 juill. 1877. Les premières, destinées à doter l'armée de mer des navires auxiliaires dont elle peut avoir besoin, sont effectuées sans limitation de temps ni de lieu, c'est-à-dire même en l'absence de mobilisation et même hors de France (Circ. Marine, 8 nov. 1900). Les secondes ne pourraient être employées qu'en cas de mobilisation totale ou partielle; hors de ce cas, une garantie importante est donnée à l'intérêt privé; la réquisition ne peut être exercée que sur l'ordre direct (et spécial) du ministre de la Marine. De plus, même en cas de mobilisation partielle, d'après le § 2 de l'art. 68 nouveau, des arrêtés du ministre de la Marine déterminent l'époque où pourra commencer et celle où devra se terminer l'exercice du droit de réquisition.

22. — Avant la loi du 17 juill. 1898, il fallait, pour que des réquisitions pussent être faites par l'autorité maritime, que deux conditions se trouvassent remplies : d'abord, qu'il y eût mobilisation totale ou partielle de l'armée ; en second lieu, que la réquisition fût exercée dans les eaux françaises continentales. Le but de la loi, dans sa formule d'une grande généralité, a été de donner à l'autorité maritime le pouvoir de réquisitionner les navires hors des eaux territoriales et de le faire, même en dehors du cas de mobilisation, pendant la période de tension diplomatique qui précède d'ordinaire un conflit international.

23. — Enfin, au sujet des conditions d'exercice du droit de réquisition, il convient de rappeler que, pour les chevaux et voitures, les conditions de réquisition diffèrent suivant l'époque durant laquelle cette réquisition a lieu. En temps de paix, la réquisition des chevaux et voitures est essentiellement temporaire et ne peut excéder vingt-quatre heures (art. 5, § 5 de la loi). En temps de mobilisation, au contraire, existe, en vertu du tit. 5 de la loi, le droit pour l'autorité militaire de compléter, par voie de réquisition, les effectifs d'attelages indispensables en temps de guerre, cette réquisition étant préparée par des mesures de recensement. — V. *suprà*, v° *Chevaux et mulets (conscription des)*.

24. — Sur la forme des réquisitions, la loi a posé deux principes : 1° les réquisitions sont toujours formulées par écrit et signées ; 2° elles mentionnent l'espèce et la quantité des prestations imposées et, autant que possible, leur durée.

25. — La première règle a pour but de rendre efficace la responsabilité de l'auteur de la réquisition ; elle est sans exception dans la loi et les maires qui, ainsi qu'on le verra plus loin, servent d'intermédiaires entre les particuliers et l'autorité militaire, sont en droit de se refuser à obtempérer à une réquisition purement verbale.

26. — La mention de l'espèce et de la quantité est absolument obligatoire; celle de la durée ne l'est pas et ne pouvait l'être, les besoins de l'armée qui réquisitionne dépendant de la marche, souvent imprévue, des opérations. Il peut être fait, sur l'ordre écrit, d'autres mentions; la qualité des marchandises requises peut notamment être spécifiée; cette mention pourra avoir son utilité pour l'indemnité ultérieure.

27. — Une application du second principe est faite par le décret du 2 août 1877 dans son art. 13 : l'officier commandant un détachement qui réquisitionne dans une commune des fournitures en vivres, denrées ou fourrages pour la nourriture des troupes ou des chevaux sous ses ordres, doit mentionner, sur la réquisition, la quantité des rations requises et la quotité de la ration réglementaire.

Section III.

Autorités possédant le droit de réquisition.

§ 1. *Armée de terre.*

28. — Le droit de réquisition appartient à l'autorité militaire; elle seule, en effet, peut réellement reconnaître s'il existe une insuffisance des moyens d'approvisionnement justifiant la réquisition.

29. — Le droit de réquisition s'exerce d'une façon directe ou par voie de délégation.

30. — Pour les réquisitions de l'armée de terre, les autorités militaires qui ont le droit de réquisition directe sont : 1° en cas de mobilisation totale, les généraux commandant les armées, les corps d'armée, les divisions ou les troupes ayant une mission spéciale; 2° en cas de mobilisation partielle ou de rassemblement, les généraux commandant les corps d'armée mobilisés ou les rassemblements de troupes ; 3° exceptionnellement, et seulement en temps de guerre, tout commandant de troupe, ou chef de détachement opérant isolément, quel que soit son grade (il s'agit ici seulement de l'époque postérieure à la déclaration, et non de la mobilisation générale précédant une guerre éventuelle). — Décr. 2 août 1877, art. 8.

31. — Le droit de réquisition peut être délégué, par les généraux qui en sont investis, aux fonctionnaires de l'intendance, aux officiers commandant des détachements, aux chefs de corps et de service (Décr. 2 août 1877, art. 4 et 6), aux directeurs du service de santé, aux médecins-chefs d'une formation sanitaire (Décr. 31 oct. 1892), aux directeurs des étapes d'une armée (Régl. 26 nov. 1889).

32. — Il peut même y avoir *subdélégation* : les généraux ayant le droit de réquisition directe peuvent remettre aux chefs de corps ou de service des carnets à souche d'ordres de réquisition, contenant délégation du droit de requérir, pour être délivrés par ces chefs de corps ou de service aux officiers sous leurs ordres qui pourraient être éventuellement appelés à exercer des réquisitions (Décr. 2 août 1877, art. 6).

33. — Les subdélégués sont, la plupart du temps, des officiers d'approvisionnements, des commandants d'étapes, des médecins-majors chargés du service d'évacuation et, en général, tout chef de détachement opérant isolément.

34. — Peut-on, en grandes manœuvres, considérer comme régulièrement subdélégués pour les réquisitions des sous-officiers et caporaux commandant de petits détachements isolés? M. Ferrand (*op. cit.*, p. 172) admet la négative, en s'appuyant sur le texte du règlement d'administration publique de 1877 qui ne confie en principe le droit de réquisition par délégation et subdélégation qu'aux officiers et fonctionnaires de l'intendance, aux officiers commandant des détachements, aux chefs de corps ou de service et aux officiers sous leurs ordres; s'il est fait exception à ces principes pour les commandants de détachement opérant isolément, à quelque grade qu'ils appartiennent, cette exception, strictement délimitée, ne peut s'étendre aux hypothèses non prévues littéralement dans le texte.

35. — A chaque officier délégué pour exercer des réquisitions est remis un carnet à souche (Décr. réglementaire, art. 6). Ce carnet doit indiquer, sur la partie à détacher, le nom et le grade du signataire, la désignation de l'armée, fraction d'armée, ou détachement qui opère la réquisition, le nom de la commune auquel l'ordre est adressé, la date à laquelle l'ordre a été signé et surtout la nature et la quantité des prestations requises, en même temps que la durée probable de la réquisition. La signature, au bas de la réquisition, du gradé chargé de requérir est obligatoire, d'après la loi. Les principales de ces indications doivent être reproduites sur la souche.

36. — La dispense de carnet à souche est prononcée dans un cas ; l'hypothèse visée est celle du chef de détachement opérant en temps de guerre isolément ; mais, en ce cas, le texte réglementaire a remplacé la garantie du carnet par celle du double exemplaire, dont l'un reste entre les mains du maire, et l'autre est adressé immédiatement, par la voie hiérarchique, au général commandant le corps d'armée.

37. — Dans un cas, le droit de réquisition est réservé aux autorités appartenant au sommet de la hiérarchie militaire : c'est lorsqu'il s'agit des réquisitions relatives à l'emploi d'établissements industriels pour la fourniture de produits autres que ceux qui résultent de leur fabrication normale ; il convenait de soustraire l'industrie à l'action de chefs militaires inférieurs qui, n'étant pas au courant des nécessités générales de la conduite des opérations, risqueraient d'employer des mesures graves, sans qu'elles fussent suffisamment justifiées. Dans ce cas, les réquisitions ne peuvent être exercées que sur un ordre du ministre de la Guerre ou d'un commandant d'armée ou de corps d'armée.

38. — L'art. 6 ne parle d'ailleurs que de l'emploi des établissements industriels pour la fourniture de produits autres que

ceux qui résultent de leur fabrication normale; on ne saurait en étendre les termes et se fonder sur cette disposition pour s'opposer au cantonnement des troupes requises par une autre autorité militaire que celles qui y sont désignées, pourvu que ce cantonnement ne mette pas l'établissement dans l'impossibilité de fonctionner. — Morgand, *op. cit.*, p. 56.

39. — En principe, les réquisitions ont lieu pour les besoins de l'armée. Toutefois, en cas d'urgence, sur l'ordre du ministre de la Guerre ou de l'autorité supérieure chargée de la défense de la place, il peut être pourvu, par voie de réquisition, à la formation des approvisionnements nécessaires à la subsistance des habitants des places de guerre, c'est-à-dire aux approvisionnements nécessaires à la population civile, approvisionnements permanents visés par la loi du 1er févr. 1892 et approvisionnements éventuels (Décr. 12 mars 1890. — V. *suprà*, v° *Places de guerre*, n. 132). Aux termes de la loi du 5 août 1890, les réquisitions à exercer en vue de la constitution de ces approvisionnements pourront être faites par les autorités administratives en vertu d'une délégation spéciale du gouverneur de la place. Le concours des autorités civiles a paru indispensable à un moment où les autorités militaires avaient, par suite des nécessités de la défense, une tache des plus complexes.

40. — Cette délégation est spéciale; et le gouverneur devra indiquer, dans la délégation, la nature et l'importance des prestations qui feront l'objet des réquisitions (Décr. 3 juin 1890).

41. — Les fonctionnaires civils auxquels le droit de requérir peut être délégué sont les préfets, sous-préfets et maires appelés à participer aux opérations du ravitaillement, les ingénieurs du corps des ponts et chaussées et des mines (Même décret).

42. — Les autorités civiles n'agissent ici que comme représentants de l'autorité militaire; elles doivent se conformer aux ordres qu'elles en ont reçus par la voie hiérarchique. — Ferrand, *op. cit.*, p. 313.

43. — Plusieurs détachements opérant isolément peuvent se rencontrer sur un même point. Dans ce cas, pour prévenir des conflits, d'une part, et pour que, d'autre part, les réquisitions soient exercées d'après un plan d'ensemble, l'art. 34, Décr. 2 août 1877, a spécifié que, lorsque des détachements de différents corps ou des troupes de différentes armes se trouvent à la fois dans une commune, les réquisitions ne peuvent être ordonnées que par l'officier auquel le commandement appartient en vertu des règlements militaires, par conséquent à l'officier le plus élevé en grade, ou, en cas d'égalité de grade, au plus ancien.

44. — En second lieu, pour prévenir le conflit dans le rayon des places fortes, une note du ministère de la Guerre, datée du 6 juill. 1887, porte que : « Dans le périmètre tracé par les saillants des ouvrages les plus avancés, le droit aux réquisitions de toutes natures est exclusivement réservé au gouverneur. En dehors de ce périmètre, et jusqu'à la limite de la zone myriamétrique, les commandants des troupes actives concentrées dans cette zone peuvent exercer le droit de réquisition, à charge d'en donner avis au gouverneur, mais seulement en ce qui concerne les vivres et les fourrages. » « Le gouverneur conservera d'ailleurs », ajoute la note, « le droit de requérir, dans cette zone, tous les autres éléments nécessaires à la défense. »

§ 2. *Armée de mer.*

45. — Pour les réquisitions de l'armée de mer, on doit distinguer deux cas : 1° la réquisition des navires de commerce et embarcations de toute nature avec le matériel et les objets existant à bord; 2° les prestations énumérées dans l'art. 5, L. 3 juill. 1877. Dans le premier cas, c'est au ministre qu'appartient en principe le droit de réquisition. Mais, sur sa délégation, peuvent réquisitionner : dans les eaux territoriales, en France, les préfets maritimes, les officiers des corps de la marine investis d'un commandement et les officiers du commissariat; hors des eaux territoriales métropolitaines, tout officier commandant une force navale, ou un bâtiment isolé, tout représentant diplomatique ou consulaire, tout gouverneur de colonie (art. 65 nouveau).

46. — Dans sa lettre de notification du 8 nov. 1900, le ministre de la Marine a déclaré qu'en dehors des eaux territoriales métropolitaines, il accordait, dès maintenant, aux commandants en chef et commandants de force navale, aux gouverneurs généraux et gouverneurs des colonies, aux ambassadeurs, ministres, consuls généraux, consuls et vice-consuls, l'investiture du droit d'exercer, à l'encontre des navires de commerce français, telles réquisitions qui seraient nécessaires pour l'armée de mer. Cette délégation générale est motivée sur ce qu'en un moment de crise, les communications télégraphiques pourraient être interrompues, et la délégation spéciale impossible à faire parvenir.

47. — Toutefois, en raison des traités que la France a conclus avec la plus grande partie des nations maritimes, les réquisitions ne doivent porter, aussi bien dans les ports français qu'en dehors des eaux françaises, que sur des navires français (Circ. Marine, 8 nov. 1900).

48. — Dans le second cas, il faut faire une sous-distinction : la mobilisation n'est-elle pas prononcée, seul le ministre de la Marine a le droit de réquisition, et il ne peut le déléguer; la mobilisation est-elle prononcée, le droit passe aux vice-amiraux commandant en chef, préfets maritimes, et ils peuvent le déléguer aux officiers du commissariat de la marine et aux officiers des corps de la marine investis d'un commandement ou d'une mission.

49. — Enfin, en temps de mobilisation, l'existence d'une délégation des commandants en chef n'est même plus exigée pour certaines prestations : tout officier de marine commandant une force navale, un bâtiment isolé ou un détachement à terre peut, sans délégation et sous sa responsabilité personnelle, requérir les prestations nécessaires aux navires et aux hommes qu'il commande (art. 67 nouveau).

Section IV.

Objets soumis à réquisition.

§ 1. *Principes généraux.*

50. — A ce point de vue, deux cas sont à distinguer. Dans le cas de mobilisation totale ou partielle, les termes de la loi sont généraux et son énumération n'est pas limitative. « Tous les objets et services dont la fourniture est nécessitée par l'intérêt militaire » peuvent être alors requis. L'autorité militaire possède, à cet égard, la liberté d'appréciation la plus complète « et ni le maire, ni les habitants ne seraient fondés à refuser d'obéir à un ordre de réquisition, sous le prétexte que les prestations requises ne seraient point nécessaires à l'intérêt de l'armée ou de la défense » (Morgand, *Réquisitions militaires*, p. 40). Toutefois, à cette liberté absolue d'appréciation la loi a apporté, nous l'avons vu, une restriction favorable à l'industrie, qui, même en cas de guerre, doit, le plus longtemps possible, dans l'intérêt même du pays, continuer ses travaux. — V. *suprà*, n. 37 et 38.

51. — Dans le cas de simple rassemblement de troupes, sont seulement exigibles les prestations suivantes : 1° le logement chez l'habitant et le cantonnement pour les hommes, chevaux, mulets et bestiaux; 2° la nourriture journalière des officiers et soldats logés chez l'habitant, conformément à l'usage du pays; 3° les vivres et le chauffage pour l'armée, les fourrages pour les chevaux, mulets et bestiaux; la paille de couchage pour les troupes campées ou cantonnées; 4° les moyens d'attelage et de transport de toute nature, y compris le personnel; 5° les bateaux et embarcations qui se trouvent sur les fleuves, rivières, lacs et canaux, et seulement, en ce qui concerne les moyens d'attelage et de transport et les bateaux et embarcations, pour une durée maximum de vingt-quatre heures. La loi exclut donc, explicitement, dans le cas de simple rassemblement de troupes, la réquisition des moulins et des fours, — des matériaux, outils, machines et appareils nécessaires pour la construction ou la réparation des voies de communication et, en général, pour l'exécution de tous les travaux militaires — des guides, messagers, conducteurs, ainsi que des ouvriers pour tous les travaux que les différents services de l'armée ont à exécuter — du traitement des malades ou blessés chez l'habitant — des objets d'habillement, d'équipement, de campement, de harnachement, d'armement et de couchage, des médicaments et moyens de pansement.

52. — Le ministre de la Guerre peut, dans tous les cas prévus par l'art. 1, L. 3 juill. 1877, c'est-à-dire non seulement en cas de mobilisation, mais en cas de rassemblement, réquisitionner les chemins de fer. — V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 6446 et s.

53. — D'autre part, en tout temps et en tout lieu, l'autorité maritime peut, même hors des eaux territoriales, réquisitionner

les bateaux, embarcations et navires (L. 17 juill. 1898). — V. *suprà*, n. 45 et s.

54. — La réquisition du navire s'étend au personnel embarqué. En cas de réquisition du navire sur lequel ils sont embarqués, les hommes qui ont souscrit l'obligation de continuer leur service en temps de guerre (engagement prévu par la loi du 2 mai 1899) sont mis d'office à la disposition du ministre de la Marine et maintenus à bord pendant la durée de la réquisition (Décr. 25 juin 1899).

§ 2. *Énumération légale.*

55. — I. *Logement et cantonnement des troupes.* — V. *suprà*, v° *Logement et couchage des troupes*, n. 60 et s.

56. — II. *Nourriture des troupes chez l'habitant.* — Dans quelles conditions l'administration militaire doit-elle user des dispositions de la loi qui permettent d'exiger, par voie de réquisition, la nourriture journalière des officiers et soldats logés chez l'habitant? La réponse à cette question a été donnée par le rapporteur à la Chambre. C'est dans des cas exceptionnels qu'il y a lieu de recourir à ce moyen de nourrir les troupes : en temps de paix, par exemple, lorsque les troupes arrivent fatiguées d'une longue route, qu'il est trop tard pour faire une distribution régulière de vivres; en temps de guerre, lorsque le militaire a dans son sac un approvisionnement de vivres et qu'il importe de conserver cet approvisionnement pour une opération ultérieure.

57. — En ajoutant au paragraphe dont il s'agit les mots : « conformément à l'usage du pays », le législateur a eu pour but de déterminer que le soldat peut demander uniquement à l'habitant de partager avec lui son ordinaire; il ne peut demander que ce que l'habitant possède, et il ne peut lui demander que de le nourrir comme lui-même.

58. — III. *Vivres, chauffage, paille de couchage.* — Le règlement du 22 août 1890 cite, parmi les moyens d'approvisionnement, la réquisition. Son art. 70 dispose que le général en chef assigne à chaque général commandant de corps d'armée la zone dans laquelle il peut exercer des réquisitions pour l'alimentation des troupes; celui-ci opère de même pour les divisions et corps non endivisionnés placés sous ses ordres.

59. — La quotité des rations qui servent de base à ces réquisitions est déterminée par le ministre; le ministre fixe également le nombre et la composition des rations affectées à chaque grade (Décr. 26 oct. 1883 sur le service en campagne, art. 95).

60. — L'officier commandant un détachement qui réquisitionne dans une commune des fournitures en vivres, denrées ou fourrages, pour la nourriture des troupes ou chevaux sous ses ordres, doit mentionner sur la réquisition la quantité des rations requises et la quotité de la ration réglementaire (Décr. 2 août 1877, art. 13). C'est une application du principe d'après lequel les réquisitions doivent mentionner l'espèce et la quantité des prestations imposées. — V. *suprà*, n. 26.

61. — L'art. 50, Inst. 30 août 1885, sur le fonctionnement du service de l'alimentation en temps de guerre, permet, dans le cas de réquisition, l'emploi des substitutions, c'est-à-dire le remplacement des aliments composant la ration réglementaire par les denrées en usage dans le pays. Ces substitutions sont ordonnées ou autorisées, et tarifées par le général en chef.

62. — Les troupes peuvent être contraintes d'user des récoltes sur pied; les rendements probables sont supputés par les municipalités et le sous-intendant militaire; ce dernier désigne les surfaces à affecter à chaque corps ou détachement d'après son effectif. Le corps ou le détachement récolte par ses moyens propres ou avec le concours des habitants munis d'outils requis à cet effet (Règl. 22 août 1890, art. 63).

63. — A l'intérieur, les troupes logées ou cantonnées ont droit, en toute circonstance, au feu et à la lumière; il en résulte que la fourniture du combustible est inséparable du cantonnement. En conséquence, chaque habitant doit fournir à ses hôtes, soit place au feu, soit un nombre de rations de combustible égal au nombre d'hommes logés ou cantonnés; les habitants se procurent, avec l'assistance de la municipalité, le bois qui leur fait défaut. Si les troupes sont logées ou cantonnées dans des bâtiments évacués, la fourniture du bois est directement faite par la commune. Lorsque les troupes sont campées ou bivouaquées, il leur est fait des distributions de combustible que l'officier d'approvisionnement se procure par achat ou réquisition (Instr. 12 avr. 1889).

64. — Lorsque les troupes ont droit à la paille de couchage, aux termes du règlement ou en vertu des ordres du commandement, cette paille est demandée aux communes, à charge de paiement. Il convient, toutefois, de considérer cette fourniture comme liée au cantonnement et de la faire exécuter, autant que possible, par le logeur; le tarif de remboursement est fixé en tenant compte de la paille laissée sur les lieux (Même instruction).

65. — IV. *Moyens d'attelage ou de transport de toute nature, y compris le personnel.* — Il ne faut pas confondre la réquisition des moyens d'attelage dont il est parlé ici avec celle visée par le titre VIII de la loi du 3 juill. 1877 (V. *suprà*, v° *Chevaux et mulets (Conscription des)*. Dans l'hypothèse présente, il s'agit d'un contrat de louage forcé; mais la réquisition est momentanée; dans le cas prévu par le titre VIII de la loi précitée, la réquisition est définitive; c'est une acquisition.

66. — Ferrand (*op. cit.*, p. 197) signale deux autres différences entre les deux modes de réquisition d'attelage prévus par la loi en des dispositions différentes; s'agit-il de la réquisition de l'art. 5? D'une part, le transport s'effectuera au moyen de conducteurs civils requis en même temps que les voitures; d'autre part, on n'a aucun ordre à observer dans la réquisition, on prend les attelages où ils se trouvent, suivant l'étendue des ressources ou l'urgence des besoins; au contraire, dans le cas de réquisition du titre VIII, l'appel a lieu d'après un certain ordre de tirage au sort (Loi de 1877, art. 41).

67. — Il ne s'agit ici que d'un prêt; il doit donc y avoir estimation contradictoire de la voiture requise, si le déplacement doit se prolonger. L'art. 14 du décret dispose que, si ce déplacement dépasse cinq jours, il est procédé, avant la prise de possession, à une estimation contradictoire faite par l'officier requérant et le maire.

68. — De plus, pour dégager la responsabilité du conducteur vis-à-vis du propriétaire, le règlement du 2 août 1877 prévoit, en cas d'accident, un certificat à délivrer par le chef du détachement ou convoi. Ce certificat mentionne la cause du dommage et les incidents qui l'ont accompagné. En cas de refus de l'officier de délivrer ce certificat, le conducteur s'adresse au juge de paix, ou, à défaut du juge de paix, au maire de la commune où s'est produit le dommage.

69. — La garantie du certificat est donnée au conducteur, quelle que soit la durée du déplacement. — Morgand, *op. cit.*, p. 44.

70. — Si, comme nous venons de le dire, des conducteurs sont requis pour accompagner les voitures, les chefs de détachement doivent pourvoir à leur nourriture ainsi qu'à celle des chevaux, comme s'ils faisaient partie du détachement, pendant toute la durée de la réquisition (Décr. 2 août 1877, art. 19).

71. — Pour les réquisitions des chemins de fer, V. *suprà*, v° *Chemins de fer*, n. 6446 et s.

72. — V. *Bateaux ou embarcations qui se trouvent sur les fleuves, rivières, lacs et canaux.* — Dans ce cas, comme dans le précédent, une estimation contradictoire est faite, si le déplacement se prolonge; mais ici le délai de déplacement est porté de cinq à huit jours. Au cas de restitution ultérieure, procès-verbal est dressé de cette restitution, ainsi que des détériorations subies, et mention en est faite sur le reçu primitivement délivré, auquel le procès-verbal est annexé (Décr. 2 août 1877, art. 17). — V. *suprà*, v° *Bateau*, n. 20.

73. — L'usage des voies navigables et, par suite, la réquisition du matériel de navigation non maritime sont prévus par le décret du 31 oct. 1892 sur le service de santé et le règlement du 20 nov. 1889 sur le service des étapes.

74. — La réquisition peut-elle porter sur le personnel? Ferrand (*op. cit.*, p. 203) l'admet sans restriction; Morgand (*op. cit.*, p. 45) semble restreindre le droit de réquisition du personnel au cas de mobilisation; il s'appuie sur ce que le droit de requérir les conducteurs est prévu dans le § 8, art. 5, spécial aux réquisitions en temps de mobilisation.

75. — En tout cas, si le personnel est requis, il y aurait lieu, dans l'hypothèse de perte ou de détérioration du matériel fourni, et pour couvrir la responsabilité de ce personnel, d'employer la procédure indiquée sous le § 4 pour les mêmes circonstances.

76. — Le § 5, dont nous nous occupons, ne prévoit que la réquisition des embarcations fluviales; il en résulte que la ré-

quisition dans les eaux maritimes ne peut être faite par l'autorité *militaire* qu'en cas de mobilisation (V. en ce sens, Morgand, *loc. cit.*; Ferrand, *loc. cit.*). Nous avons vu, *suprà*, n. 45 et s., que l'autorité maritime avait, au contraire, à cet égard, les pouvoirs les plus larges.

77. — VI. *Moulins et fours.* — La réquisition peut porter sur toutes espèces de moulins ou de fours : moulins à vent, à eau ou à vapeur, fours des ménages et des boulangeries locales. — Ferrand, *op. cit.*, p. 206.

78. — La réquisition des moulins a pour effet, tantôt de laisser la direction de l'établissement au meunier, tantôt de mettre les bâtiments, machines et appareils en la possession exclusive de l'autorité militaire. Dans ce cas, l'autorité militaire est responsable des détériorations, et l'art. 18, Décr. 2 août 1877, dispose que si la réquisition a pour objet d'attribuer temporairement à l'autorité militaire l'usage exclusif du moulin, il est procédé, avant et après la prise de possession, à une constatation sommaire par l'officier requérant et le maire de la commune.

79. — VII. *Matériaux, outils, machines, etc.* — Ils peuvent être transformés ou détournés de leur destination; il y aura droit à indemnité, mais, par une anomalie difficilement explicable, le décret du 2 août 1877 n'a prévu (art. 17) une estimation contradictoire que si la réquisition est opérée pour une durée de plus de huit jours, bien qu'il puisse y avoir détérioration dans un délai moindre.

80. — VIII. *Guides, messagers, conducteurs, ainsi qu'ouvriers pour tous les travaux que les différents services de l'armée ont à exécuter.* — Les guides et conducteurs ont droit à la nourriture pendant tout le temps où ils accompagnent les troupes et dans les mêmes conditions que s'ils faisaient partie des détachements (Décr. 2 août 1877, art. 19) — De plus les personnes requises, guides, conducteurs, ouvriers, reçoivent, à l'expiration de leur mission, un certificat qui en constate l'exécution et qui est délivré : pour les guides, par les commandants de détachement; pour les messagers, par les destinataires; pour les conducteurs, par les chefs de convois; et pour les ouvriers, par les chefs de service compétents. Ce certificat leur sert de titre pour obtenir l'indemnité à laquelle ils ont droit (Décr. 2 août 1877, art. 20).

81. — IX. *Traitement des malades et blessés chez l'habitant.* — Cette prestation peut se présenter sous deux formes : l'abri donné aux malades ou blessés et les soins médicaux. — Morgand, *op. cit.*, p. 47.

82. — Au premier point de vue, l'art. 21 du décret dispose que, lorsqu'il faut requérir le traitement des malades et blessés, les maires fournissent des locaux spéciaux, et, à défaut de locaux spéciaux, les répartissent chez les habitants; mais, s'il s'agit de maladies contagieuses, les maires doivent pourvoir aux soins à donner dans des bâtiments où les malades sont séparés de la population, bâtiments qui, au besoin, sont requis à cet effet.

83. — En cas d'extrême urgence, et seulement sur des points éloignés du centre de la commune, l'autorité militaire peut requérir directement des habitants le soin des malades et blessés; mais cette réquisition, faite directement, ne peut jamais s'appliquer à des malades atteints de maladies contagieuses (art. 21, précité).

84. — Au second point de vue, la rétribution due aux médecins à titre d'indemnité de réquisition fait l'objet d'une disposition spéciale : si des communes ou des habitants sont requis de recevoir des malades et blessés et si ces derniers ne peuvent pas être soignés par des médecins de l'armée, les visites des médecins civils peuvent donner droit à une indemnité spéciale. Cette indemnité est fixée par la commission d'évaluation, sur la note du médecin, certifiée par l'habitant qui a logé le malade ou le blessé (ou, si faire se peut, par ce dernier lui-même) et visée par le maire de la commune (Décr. 2 août 1877, art. 22).

85. — X. *Objets d'habillement, d'équipement et de campement, de harnachement, d'armement et de couchage, médicaments et moyens de pansement.* — Ces réquisitions ont été prévues, à titre subsidiaire, par le décret du 31 oct. 1892 sur le service de santé en campagne et par celui du 20 nov. 1889 sur le service des étapes. Spécialement, les objets d'habillement, de campement seront, surtout au début de la campagne, fournis par les réserves de l'armée.

86. — Aux termes du décret du 31 oct. 1892, précité, le gros matériel requis en vue de l'installation d'un service momentané doit être estimé contradictoirement entre le requérant et le représentant de l'autorité locale. Cette estimation est destinée à l'appréciation des moins-values, en droit commun; mais exceptionnellement, en ce qui concerne le matériel des hôpitaux destinés aux hommes atteints de maladies contagieuses, cette estimation est un prix de vente, car l'art. 101, Décr. 25 août 1884, reproduit en 1892, déclarait que, lorsque la fourniture de ces hôpitaux est ordonnée, les abris provisoires créés, la paille, la literie, les effets sont toujours détruits par le feu; cette prescription est exécutée par le médecin en chef, qui demeure responsable de son exécution immédiate.

87. — XI. *Mesures préparatoires.* — Parmi les objets que l'administration militaire peut requérir en cas de mobilisation, nous citerons enfin les pigeons-voyageurs; cette réquisition a fait le sujet de mesures préparatoires édictées par la loi. — V. *suprà*, v^{is} *Colombier*, n. 25 et s., et *Pigeon*, n. 2 et s.

88. — De même, la réquisition des chevaux et voitures nécessaires aux besoins de l'armée en cas de guerre a fait l'objet des mesures préparatoires réglées par le titre 8, L. 3 juill. 1877. — Pour les explications relatives à ces mesures et à leur application, V. *suprà*, v° *Chevaux et mulets* (*conscription des*).

Section V.

Exécution des réquisitions.

§ 1. *Ordres de réquisition. — Règles principales.*

89. — D'après un premier principe, le maire est l'intermédiaire légal entre l'autorité militaire et les particuliers; toute réquisition est adressée à la commune, elle est notifiée au maire (art. 19).

90. — Il faut ajouter : ou à son suppléant légal : 1° dans le cas prévu par l'art. 84, L. 5 avr. 1884, en cas d'absence, de suspension, de révocation ou de tout autre empêchement du maire; 2° dans le cas prévu par le décret du 3 juin 1890, lorsque la réquisition émane du maire lui-même, agissant en vertu d'une délégation de l'autorité militaire, pour la constitution des approvisionnements nécessaires à la subsistance des habitants d'une place de guerre.

91. — Le suppléant légal du maire est un des adjoints dans l'ordre des nominations, et, à défaut d'adjoints, un conseiller municipal désigné par le conseil, sinon pris dans l'ordre du tableau (L. 5 avr. 1884, art. 84).

92. — En deux hypothèses particulières, il y a exception au principe : tout d'abord, si aucun membre de la municipalité ne se trouve au siège de la commune; l'hypothèse sera rare; mais on devait la prévoir, la loi pouvant recevoir son application en des périodes troublées; en second lieu, si une réquisition urgente est nécessaire sur un point éloigné du siège de la commune et qu'il soit impossible de la notifier régulièrement. Un exemple a été cité par le rapporteur à la Chambre : un détachement, après une longue marche, peut arriver, à l'improviste, dans une localité éloignée de la commune, hameau, ferme ou métairie; on ne peut obliger les soldats fatigués à attendre, pour se procurer le gîte et la nourriture, l'arrivée d'un officier municipal logeant au loin.

93. — Du principe que le maire est l'intermédiaire légal pour toutes réquisitions, il s'ensuit que la réquisition est adressée à la commune et ne peut l'être à une collectivité intercommunale, canton, arrondissement, ou même département. En conséquence, si un officier investi d'un commandement important avait besoin d'une fourniture considérable qui ne pourrait être demandée à une seule commune, il y aurait à faire une première répartition entre les différentes communes, au prorata des ressources de chacune d'elles, et si le préfet peut, au sujet des ressources des diverses communes, donner à l'autorité militaire des renseignements officieux, cette autorité devra adresser à chaque commune un ordre distinct et séparé.

94. — Si la réquisition doit être adressée à la commune, c'est par le seul motif que le maire est l'intermédiaire légal entre l'autorité militaire et les habitants; mais il ne s'ensuit pas que la commune, en tant que personne morale, soit débitrice des objets requis et créancière de l'indemnité globale. Comme nous le verrons plus loin, l'indemnité est fixée pour chaque intéressé, et débattue entre les habitants et l'Etat; c'est uniquement pour simplifier et accélérer l'exécution que la loi fait

intervenir le représentant de la collectivité. — V. en ce sens, Ferrand, *op. cit.*, p. 226.

95. — Doit-on admettre une exception au principe, exception qu'imposerait la logique, dans le cas où la réquisition, au lieu d'atteindre la collectivité des habitants, ne doit être supportée que par un seul détenteur et ne paraît pas exiger de répartition? La doctrine adopte l'opinion négative; les exceptions sont de droit étroit, on ne peut les étendre en dehors du texte et, hormis l'absence de tout représentant municipal, ou l'éloignement du chef-lieu communal, le principe est absolu dans la loi. — Ferrand, *op. cit.*, p. 223.

96. — La loi a spécifié cependant une troisième exception, d'un caractère plus général; elle est relative aux réquisitions se produisant dans les eaux maritimes, et sur des objets soumis aux règlements maritimes, bateaux, embarcations de toutes nature; ces réquisitions se font par l'intermédiaire de l'administration de la Marine, sur les points du littoral où elle est représentée (art. 23 de la loi, *in fine*). Dans ce cas, les fonctionnaires du commissariat de la marine et les syndics des gens de mer remplacent les municipalités. A défaut de tout agent de la marine, la réquisition est adressée directement au capitaine du navire (Décr. 2 août 1877, art. 68). Ces règles ont été maintenues par le décret du 8 mai 1900; ce décret s'est borné à les étendre à tous les cas prévus par la nouvelle législation sur les réquisitions de l'autorité maritime.

97. — La sanction du principe ci-dessus posé est inscrite dans l'art. 21 de la loi : dans le cas de refus de la municipalité, le maire ou celui qui en fait fonctions peut être condamné à une amende de 25 à 500 fr.

98. — Si l'on a remplacé les mots « mauvais vouloir et négligence » inscrits dans le projet primitif, par le mot « refus » il ne s'ensuit pas que ce refus ne puisse être tacite; il n'est pas besoin d'un acte positif de refus du maire pour faire naître sa responsabilité. — V. en ce sens, Ferrand, *op. cit.*, p. 249; Morgand, *op. cit.*, p. 203.

99. — En cas de refus exprès ou tacite du maire, l'officier constatera le refus dans un procès-verbal qu'il fera parvenir au parquet.

100. — Un second principe est relatif à l'étendue des réquisitions; la limite imposée est celle des ressources de la commune; on ne peut donc obliger une commune à se procurer à titre onéreux ce qui n'existe pas sur son territoire et même, pour éviter que l'autorité militaire n'épuise entièrement les ressources de la commune, le législateur a spécifié que les réquisitions ne devaient porter que sur les ressources existant dans la commune, *sans* pouvoir les absorber complètement.

101. — La notion légale était vague, le règlement l'a précisée, tout au moins pour les denrées. Ne sont pas considérées comme prestations disponibles ou comme fournitures susceptibles d'être réquisitionnées : les vivres destinés à l'alimentation d'une famille et ne dépassant pas sa consommation pendant trois jours; les grains ou autres denrées alimentaires qui se trouvent dans un établissement agricole, industriel ou autre, et ne dépassant pas la consommation de huit jours; les fourrages qui se trouvent chez un cultivateur et ne dépassant pas la consommation de ses bestiaux pendant quinze jours.

102. — La faculté d'appréciation appartient ici au maire, mais sous sa responsabilité personnelle et sous la surveillance de l'autorité militaire; si le maire estime que la limite est dépassée, il n'est tenu à la livraison que dans la mesure de cette limite; mais l'autorité militaire peut vérifier ses dires et, si elle trouve des denrées qui lui ont été indûment refusées, elle s'en empare même par la force et signale le fait à l'autorité judiciaire (Décr. 2 août 1877, art. 38). L'officier chargé des réquisitions dresse un procès-verbal et le transmet au procureur de la République. En cas de refus partiel non motivé, le maire manque à son devoir et il est passible de l'amende de 25 à 500 fr. édictée par l'art. 21 de la loi.

103. — Par contre, si, bien que les résultats de la vérification fussent favorables à l'avis exprimé par le maire, l'officier maintenait sa demande primitive exagérée, il tomberait sous le coup de la pénalité édictée par l'art. 22 de la loi, aux termes duquel tout militaire qui, en matière de réquisition, abuse des pouvoirs qui lui sont conférés est puni de la peine de l'emprisonnement dans les termes de l'art. 194, C. just. milit., c'est-à-dire d'un emprisonnement de cinq jours au moins et de cinq ans au plus.

104. — Les officiers, chargés de réquisition sont d'ailleurs guidés par les renseignements qui sont réunis, en temps de paix, sur les ressources approximatives de chaque région (Décr. 29 oct. 1883 sur le service des armées en campagne).

§ 2. *Répartition des prestations.*

105. — L'exécution de la réquisition se comprend de deux façons différentes : ou par voie de livraison directe par la commune, ou par voie de répartition immédiate entre les habitants. Dans le second cas, la répartition est en nature comme la livraison; dans le premier, c'est la livraison seule qui est faite en nature; la répartition du prix des prestations se fait entre les contribuables par voie d'imposition ultérieure, le budget communal devant couvrir la dépense immédiate. C'est la répartition en nature qui est de principe; toutefois, au lieu de procéder par voie de répartition, le maire, assisté de la commission dont il est parlé *infrà*, n. 115, peut, au compte de la commune, pourvoir directement à la livraison et à la fourniture des prestations requises; dans ce cas, la dépense est inscrite au budget de la commune, sans qu'il soit besoin d'autorisation spéciale.

106. — La loi n'a pas déterminé dans quel cas il y aurait dérogation au principe de la répartition en nature; elle a laissé à cet égard plein pouvoir d'appréciation à la commission, dont la décision ne nous paraîtrait susceptible d'aucun recours de la part d'habitants ou de contribuables se prétendant lésés.

107. — La répartition doit être faite entre tous les habitants et tous les contribuables même non-habitants de la commune. Le maire répartit les prestations exigées entre les habitants et les contribuables, alors même que ceux-ci n'habitent pas la commune et n'y sont pas représentés (art. 20, § 1 de la loi). Le maire prendra les mesures nécessaires pour que, dans le cas d'absence d'un habitant ou contribuable, la répartition, en ce qui le concerne, soit effective.

108. — Cependant, il faut combiner ces principes avec une autre règle, inscrite dans la loi, aux termes de laquelle, hors le cas de mobilisation, le maire ne pourra envahir le domicile des absents, règle qui est applicable, non seulement au logement ou au cantonnement, mais à toutes autres prestations. Il résulte des travaux préparatoires de la loi que du moment où il ne sera pas nécessaire, pour exécuter la réquisition, de pénétrer en un bâtiment clos, de forcer une serrure, les principes généraux de la loi permettent d'appliquer la réquisition en nature aux contribuables représentés. S'il y a, soit sur pied, soit en meule, dans un champ, des récoltes susceptibles de faire partie de la réquisition, ces récoltes pourront être enlevées sur l'injonction de la municipalité. — V. en ce sens, Ferrand, *op. cit.*, p. 237. — V. *suprà*, v° *Logement et couchage des troupes*, n. 96 et s. — Par l'expression de domicile inscrite dans la loi et dont elle a entendu protéger l'inviolabilité, il faut entendre toute propriété, tout immeuble possédé dans une commune par l'habitant absent momentanément ou non résidant actuellement, alors même que cet immeuble serait vide de meubles et inhabité. — Trib. Mamers, 5 mai 1898, Vignaud, [S. et P. 99.2.178] — En conséquence, commet une faute de nature à entraîner une condamnation à des dommages-intérêts le maire qui, pour assurer le cantonnement des troupes pendant les grandes manœuvres, fait ouvrir par un serrurier à ce requis, la porte de la maison d'un propriétaire absent. — Même jugement. — Vainement il serait allégué que le propriétaire absent, ayant laissé les clefs de son domicile à un tiers qui a refusé de les remettre au maire, ne saurait être considéré comme absent si ce tiers n'occupait ni l'immeuble, ni une partie de l'immeuble et n'avait sur lui qu'une mesure de surveillance. — Même jugement.

109. — Dans l'hypothèse de mobilisation partielle ou totale, les pouvoirs des autorités civiles sont plus étendus. Les objets soumis à réquisition appartenant à des habitants non présents seront compris dans la répartition, alors même qu'il y aura nécessité de faire ouvrir de vive force la porte d'un enclos. Mais, pour ce faire, le maire devra requérir deux témoins afin d'assister à l'ouverture et à la fermeture des locaux ainsi qu'à l'enlèvement des objets, et dresser procès-verbal de ces opérations.

110. — Les établissements religieux ou hospitaliers, les propriétés de l'Etat ou des départements, sont soumis à la règle générale de la répartition (Rapport à la Chambre).

111. — Les étrangers sont assujettis aux réquisitions comme les Français. Cependant les nationaux de certains pays en sont

exemptés en vertu de conventions internationales spéciales. Les représentants de gouvernements étrangers en sont dispensés par l'effet de l'immunité diplomatique.

112. — Voici la liste des pays dont les nationaux sont exemptés de réquisitions : Allemagne, traité du 10 mai 1871, art. 11; Argentine, traité du 29 oct. 1840, art. 5; Brésil, traité du 8 janv. 1826, art. 6; Chili, traité du 15 sept. 1846, art. 3; République Dominicaine, traité du 9 sept. 1882, art. 7; Equateur, traité du 6 juin 1843; Espagne, traité du 6 févr. 1882, art. 4; Grande-Bretagne, traité du 28 févr. 1882, art. 4; Haïti, traité du 12 févr. 1838, art. 3; Honduras, traité du 22 févr. 1856, art. 4; Mexique, traité du 27 nov. 1886, art. 4; Russie, traité du 1er avr. 1874, art. 4; Sandwich, traité du 29 oct. 1857, art. 4; République Sud-Africaine (aujourd'hui colonie anglaise du Transwaal), traité du 19 juill. 1885, art. 1; Suisse, traité du 23 févr. 1882, art. 6.

113. — L'art. 34, L. 3 juill. 1877, apporte une exception à la règle de la généralité de la répartition : les communes ne peuvent comprendre dans la répartition des prestations qu'elles sont requises de fournir aucun objet appartenant aux compagnies de chemins de fer. En effet, tout ce qui appartient aux compagnies est mis, par d'autres textes, à la disposition de l'autorité militaire.

114. — La réquisition peut porter sur certaines prestations spéciales, qui ne sont pas en la possession de tous les habitants de la commune. Devra-t-on s'adresser aux seuls détenteurs de ces objets? La doctrine paraît conforme à cette solution plus pratique. Elle s'appuie sur le § 2 de l'art. 19 de la loi, d'après lequel la réquisition ne doit porter que sur les ressources existant dans la commune. — Ferrand, *op. cit.*, p. 238.

115. — La réquisition est faite par le maire assisté, sauf le cas de force majeure ou d'extrême urgence, de deux membres du conseil municipal. Le décret de 1877 ajoutait : et de deux des habitants les plus imposés de la commune. Une loi postérieure du 5 avr. 1882 a abrogé les diverses dispositions législatives et réglementaires exigeant l'adjonction des plus imposés, soit en matière d'impôts extraordinaires ou d'emprunts à voter par le conseil municipal, *soit en toutes autres matières*. Dès lors, la commission ne doit plus, à notre avis, se composer que du maire et de conseillers municipaux. — Ferrand, *op. cit.*, p. 233; Cretin, *Conférences sur l'administration militaire*. — V. cep. en sens contraire, Morgand, *op. cit.*, p. 196.

116. — La décision de la commission ou du maire, si les deux membres du conseil municipal n'ont pas répondu à la convocation, est exécutoire sans appel (Décr. 2 août 1877, art. 39). C'est au moment du règlement de l'indemnité que l'habitant sera admis à prétendre que, la réquisition ayant excédé ses ressources, il a été obligé de se faire livrer à des prix plus élevés les prestations qui lui manquaient. Toutefois, s'il y a impossibilité matérielle de livraison complète, l'habitant en justifiera au moment de sa livraison plus réduite que celle comprise en l'injonction reçue.

117. — La répartition peut être faite d'office, exceptionnellement, par l'autorité militaire; trois cas sont indiqués dans les textes : 1° si aucun membre de la municipalité ne se trouve au siège de la commune; 2° si une réquisition urgente est nécessaire sur un point éloigné du siège de la commune et qu'il soit impossible de la notifier régulièrement; 3° lorsque les prestations requises ne sont pas fournies dans les délais prescrits (par suite d'un acte imputable à la municipalité). — V. *suprà*, n. 92.

§ 3. *Livraison.*

118. — La livraison des prestations requises est faite en présence du maire, ou de son délégué. Cette délégation a lieu dans les formes de l'art. 82 de la loi municipale; elle est donnée, par arrêté général ou spécial, à un adjoint et, en l'absence ou en cas d'empêchement des adjoints, à des membres du conseil municipal.

119. — La présence du maire ne saurait être exigée dans le cas de prestations de services personnels. En fait, la fourniture du combustible et de paille de couchage aux troupes cantonnées est également faite aux parties prenantes directement dans chaque maison.

120. — Il est délivré par le maire un reçu des prestations fournies (art. 20 de la loi). De plus, aux termes de l'art. 41 du Décret du 2 août 1877, le maire doit tenir registre desdites prestations. Ces deux mesures ont pour objet de faciliter le règlement des indemnités. Dans certains cas, lorsque la réquisition a plutôt un caractère de louage qu'un caractère de vente forcée, la livraison est, en outre, précédée d'une estimation : ainsi lorsque la réquisition des chevaux, voitures et harnais pour des transports doit amener un déplacement de plus de cinq jours, l'estimation est faite contradictoirement par l'officier requérant et le maire (Décr. 2 août 1877, art. 14). De même, toutes les fois qu'il est fait une réquisition d'outils, matériaux, machines, bateaux, embarcations en dehors des eaux maritimes pour une durée de plus de huit jours, il est procédé, avant l'enlèvement desdits objets, à une estimation faite dans les mêmes formes. — V. *suprà*, n. 67, 72.

121. — Dans le cas de réquisitions directes par l'autorité militaire, les habitants portent à la mairie les reçus qu'ils ont obtenus de cette autorité et les échangent contre des reçus de l'autorité municipale. Il en est de même des certificats qui sont délivrés aux habitants pour constater l'accomplissement d'un service requis (Décr. 2 août 1877, art. 43). Un registre de prestations est, dans ce cas comme dans l'autre, tenu à la mairie.

122. — Tout militaire qui refuse de donner reçu des quantités fournies est puni d'un emprisonnement de six jours à cinq ans, le tout sans préjudice des restitutions auxquelles il peut être condamné.

123. — Les réquisitions adressées aux municipalités par l'autorité militaire sont exécutoires sans recours.

124. — La non-livraison des réquisitions exigées par l'autorité militaire fait l'objet de sanctions très-rigoureuses. D'une part, le recouvrement des prestations peut être, au besoin, assuré par la force (art. 21 de la loi). — Grenoble, 14 mars 1881, Bret-Morel, [S. 82.2.105, P. 82.1.574, D. 81.2.221] — En outre, les habitants qui n'obtempéreraient pas aux réquisitions sont passibles d'une amende qui peut s'élever au double de la prestation requise; la compétence appartient ici aux tribunaux correctionnels, et non au juge de simple police. — Ferrand, *op. cit.*, p. 253.

125. — Le refus volontaire d'obtempérer aux réquisitions est seul punissable. Aussi a-t-il été jugé que l'on ne saurait appliquer la peine à un habitant qu'un obstacle matériel empêche momentanément de mettre sa remise à la disposition des troupes et qui la cède ensuite sur l'invitation du maire, après la disparition de l'obstacle, sans se plaindre ni proférer une parole. — Grenoble, 14 mars 1881, précité.

126. — Enfin, en ce qui concerne la prestation de services personnels, il faut distinguer le temps de paix et le temps de guerre. Dans le premier cas, l'abandon du service requis est puni d'une amende de 16 à 50 fr.; dans le second cas, l'abandon de poste entraîne un emprisonnement de six jours à cinq ans. Dans le premier cas, les tribunaux correctionnels sont compétents; dans le second, la compétence appartient aux conseils de guerre. Les mêmes peines s'appliquent aux cas de refus; les expressions « abandon de service », « abandon de poste » ne doivent pas être employées dans un sens littéral. — Ferrand, *op. cit.*, p. 251.

127. — La loi du 3 juill. 1877, n'ayant pas déterminé la destination à donner aux amendes prononcées en vertu de cette loi, il a été décidé, de concert entre les ministres de la Justice et des Finances, que ces amendes seraient appliquées au fonds commun, conformément à l'ordonnance du 30 déc. 1823 (Circ. 18 août 1880 de la direction générale de la comptabilité publique) — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 516.

128. — La loi du 26 mars 1891, sur le sursis à l'exécution des peines, est applicable aux condamnations à l'amende pour infraction à la loi du 3 juill. 1877, sur les réquisitions militaires. — Cass., 25 mars 1892, Chevrette, [S. et P. 93.1.161, et la note de M. Edm. Villey] — Alger, 16 févr. 1893, Deharo-Hunès, [S. et P. 93.2.181]

SECTION VI.

Indemnités.

§ 1. *Procédure ordinaire.*

129. — L'art. 2 de la loi a déclaré que toute réquisition donne droit à une indemnité représentative de sa valeur. Cette indemnité est un prix de vente, dans le cas de livraison d'objets mobiliers destinés à la consommation, un prix de louage de choses, dans les cas de réquisitions de chevaux, voitures, d'éta-

blissements ou moyens de transport, un prix de louage de services, dans le cas de prestation de services personnels.

130. — L'art. 33 de la loi apporte au principe de l'indemnité une exception notable, en ce qui concerne les chemins de fer. En temps de guerre, les transports commerciaux cessent de plein droit sur les lignes ferrées situées au delà de la station de transition fixée sur la base d'opérations; cette suppression ne donne lieu à aucune indemnité. Il n'y a aucun recours de la compagnie contre l'Etat; c'est un fait de guerre; mais, par contre, le public ne saurait intenter contre les compagnies une action fondée sur des retards d'expédition ou sur des refus de transport (rapport au Sénat).

131. — Pour le règlement de l'indemnité, il faut distinguer la procédure ordinaire et les procédures spéciales, ces procédures spéciales s'appliquant aux grandes manœuvres, d'une part, aux réquisitions adressées aux compagnies de chemins de fer, d'autre part, et enfin aux indemnités causées pour dommages provenant des champs de tir.

132. — Pour la procédure ordinaire, le système adopté par la loi peut se résumer ainsi : 1° une commission apprécie la valeur de la réquisition ; 2° le représentant du ministre fait une offre sur le rapport de cette commission ; 3° cette offre est soumise à l'acceptation des ayants-droit, qui peuvent porter leurs réclamations devant deux juridictions successives, à proximité des parties et statuant rapidement ; 4° le mandatement est collectif au nom de la commune ; 5° la répartition de l'indemnité est faite aux ayants-droit par les soins de l'autorité municipale.

133. — 1° *Commission d'évaluation.* C'est une commission départementale qui règle les indemnités; le ministre de la Guerre nomme une de ces commissions dans tous les départements où il présume que des réquisitions pourront être exercées (art. 29 de la loi).

134. — En cas de mobilisation totale, et pour introduire des vues d'ensemble, le ministre désigne en outre une commission centrale, chargée de correspondre avec les commissions départementales d'évaluation, d'assurer l'uniformité et la régularité des liquidations et d'émettre son avis sur toutes les difficultés auxquelles peut donner lieu le règlement des indemnités (Décr. 2 août 1877, art. 44). Le rôle de cette commission est purement consultatif; elle n'est appelée à prendre aucune décision individuelle.

135. — Pour la composition des commissions départementales, un trait caractéristique est à signaler, la prédominance de l'élément civil. De là, les conséquences suivantes : les commissions d'évaluation étant composées de trois, cinq ou sept membres, selon l'importance des réquisitions à exercer, le nombre des membres civils est de deux dans les commissions composées de trois personnes, de trois dans celles qui sont composées de cinq personnes et de quatre dans celles de sept membres.

136. — Toutefois, si la prédominance de l'élément civil est assurée pour la composition de la commission, ni la loi ni le règlement ne l'exigent pour la délibération ou pour la désignation du bureau. Sur le premier point, l'art. 47 du décret du 2 août dispose que la commission ne peut délibérer que s'il y a, au moins, trois membres présents dans les commissions composées de trois ou cinq membres (ce qui équivaut à exiger la présence obligatoire dans les premières) et cinq dans celles qui sont composées de sept membres; mais il n'ajoute rien en ce qui concerne la composition du *quorum* nécessaire. Sur le second point, le même décret porte simplement que l'arrêté qui nomme les commissions départementales désigne en même temps le président et le secrétaire, qui peuvent être choisis parmi les membres militaires ou parmi les membres civils.

137. — L'élément militaire comprend nécessairement l'intendant militaire ou son représentant et, s'il y a lieu, un ou plusieurs officiers de l'armée territoriale, et plus spécialement du génie de cette arme (Rapport à la Chambre des dép., *J. off.*, 19 et 20 août 1876).

138. — Les membres civils sont nommés sur la désignation du préfet (Décr. 2 août 1877, art. 49); le rapporteur à la Chambre indique, commes personnes aptes à remplir ces fonctions, les conseillers généraux et d'arrondissement, les propriétaires, négociants ou industriels.

139. — Les commissions d'évaluation peuvent s'adjoindre, avec voix consultative, de notables commerçants pour l'établissement des tarifs ; elles peuvent aussi désigner des experts pour l'estimation des dommages. Les frais d'expertise sont à la charge de l'Administration.

140. — La commission est spécialement chargée de prendre connaissance des ordres de réquisition donnés, de les vérifier, de les comparer avec les reçus et les états de répartition, de dresser le tableau des habitants ayant fourni des prestations, de connaître de leurs demandes, d'apprécier les allocations à donner, et de fixer l'administration militaire sur les offres qu'elle doit faire aux prestataires (Rapport à la Chambre, précité). Pour faciliter leurs opérations, les commissions d'évaluation établissent, pour les différents objets susceptibles d'être réquisitionnés, des tarifs qui seront arrêtés par le ministre de la Guerre. Le rôle des commissions d'évaluation consiste, en somme, à transmettre un avis au fonctionnaire de l'intendance chargé par le ministre de fixer l'indemnité.

141. — 2° *Offres administratives.* Le maire, qui fut l'intermédiaire légal pour la répartition des réquisitions (V. *suprà*, n. 89), conserve ce même rôle pour la fixation des indemnités dues. C'est par son intermédiaire que sont transmises à l'autorité militaire les demandes des habitants de la commune.

142. — Au moyen du registre des prestations fournies, d'une part, des certificats constatant l'accomplissement des services requis et des reçus obtenus par les habitants de l'autorité militaire en cas de réquisitions directes, de l'autre, le maire dresse un état nominatif de tous les habitants qui ont fourni des prestations ; il indique, sur cet état, la nature et l'importance des prestations fournies, la date des réquisitions et les prix réclamés; il y joint son avis.

143. — L'état nominatif est dressé par services administratifs du ministère de la Guerre. Le modèle A annexé au décret réglementaire du 2 août 1877 donne la liste de ces services. Ce modèle A concerne les animaux, denrées, matières et objets de toute nature que l'autorité militaire a requis à titre définif. Un modèle A *bis*, annexé au même décret, est relatif aux animaux, matières et objets qui n'ont été réquisitionnés qu'à titre de location, ainsi qu'aux réquisitions relatives au traitement des malades. Dans le cas où les réquisitions faites dans une commune participent de ces deux catégories, le maire doit donc dresser deux états nominatifs.

144. — C'est sur cet ou ces états nominatifs que les commissions départementales d'évaluation donnent les avis dans les termes relatés *suprà*, n. 140.

145. — 3° *Fixation de l'indemnité.* L'indemnité est fixée par un fonctionnaire de l'intendance désigné par le ministre de la Guerre. Ce fonctionnaire n'est nullement lié par l'avis de la commission ; le système qui proposait de ne donner à l'autorité militaire qu'une sorte de pouvoir d'homologation n'a pas été adopté dans le texte définitif; le fonctionnaire chargé de statuer sur les indemnités possède une liberté complète d'appréciation. Toutefois il a pour statuer un délai très-bref : dans les trois jours de la proposition de la commission, les décisions doivent être adressées au maire (art. 26 de la loi).

146. — Le rôle du maire, en tant qu'intermédiaire légal entre l'autorité militaire et les habitants, conserve encore ici son importance. C'est à ce magistrat que sont notifiées les décisions en même temps que sont joints à cette notification les états nominatifs, jadis transmis à la commission d'évaluation ; le fonctionnaire chargé de statuer les a préalablement revêtus de son visa (Décr. 2 août 1877, art. 51).

147. — Dès la réception des décisions de l'autorité (dans les vingt-quatre heures de cette réception, art. 26 de la loi), le maire ou son suppléant légal notifie administrativement, c'est-à-dire par l'intermédiaire de ses agents municipaux, à chacun des intéressés le montant de l'indemnité allouée, et les avertit en même temps qu'ils doivent, sous peine de perdre tout droit de recours, adresser à la mairie, dans un délai de quinze jours, leur acceptation ou leur refus. Il inscrit en même temps sur les états la date de la notification qui sert de point de départ à ce délai de quinzaine.

148. — 4° *Droit de recours des intéressés.* Les intéressés ont le droit de refuser les offres ; mais ce refus doit être formel (au cas d'absence de réponse dans le délai de quinzaine, l'indemnisé est considéré comme acceptant) et motivé, avec indication de la somme réclamée.

149. — Dans la quinzaine, les intéressés adressent leur réponse à la mairie; la loi n'exige pas que cette réponse soit écrite. Le maire mentionne cette réponse sur les états nominatifs

par ces seuls mots : *accepte*, *refuse* ou *n'a pas répondu.* Il arrête les états, en certifie l'exactitude, renvoie l'un des doubles au fonctionnaire de l'intendance et conserve l'autre dans les archives de la mairie (Décr. 2 août 1877, art. 51). L'envoi d'un des doubles est accompagné d'un nouvel état (modèle B annexé au décret réglementaire) où sont indiquées les sommes dues aux habitants de la commune et qui servira ultérieurement aux émargements. Cet état est dressé par service administratif du ministère de la Guerre (V. la nomenclature de ces services au modèle A annexé au décr. du 2 août 1877), et en triple expédition.

150. — Si les intéressés refusent les offres administratives, quelle est la juridiction compétente pour statuer sur le recours? Plusieurs systèmes avaient été proposés lors de la discussion de la loi : d'après les uns, la réquisition constituant une sorte de marché de fournitures, les réclamations devaient être portées devant le ministre de la Guerre, puis au Conseil d'Etat; d'après les autres, s'agissant d'un contentieux administratif dont la procédure devait être peu coûteuse, il fallait adopter la juridiction du conseil de préfecture, sauf appel au Conseil d'Etat. On avait proposé, en troisième lieu, la création d'une commission spéciale siégeant au chef-lieu de département, avec recours au Conseil d'Etat. Finalement on adopta le principe de la juridiction judiciaire; car, en somme, il s'agit d'une sorte d'expropriation mobilière.

151. — Le système consacré par la loi est le suivant : une tentative de conciliation doit avoir lieu dans tous les cas devant le juge de paix; si l'accord ne se fait pas entre l'autorité militaire et le réclamant, le différend est porté devant les tribunaux judiciaires et compétence est attribuée aux justices de paix en dernier ressort jusqu'à une valeur de 200 fr.; aux justices de paix en premier ressort et aux tribunaux de première instance en appel, pour toute réclamation n'excédant pas 1,500 fr. Au-dessus de ce chiffre, l'affaire est portée devant le tribunal de première instance (Morgand, *op. cit.*, p. 235). Ce qui détermine la compétence, c'est donc la somme réclamée par l'intéressé.

152. — La loi ne parle pas de l'appel du jugement rendu par le tribunal de première instance; mais on ne voit aucune raison de déroger ici au droit commun. De même, le jugement rendu par le juge de paix ou le tribunal de première instance pourrait être frappé d'opposition en cas de défaut de l'une des parties. Enfin la tierce opposition, la requête civile, le recours en cassation subsistent dans les conditions ordinaires. — Ferrand, *op. cit.*, p. 278.

153. — Toutefois, l'instance s'engage dans des conditions autres que celles du droit commun : c'est le maire qui est tenu de transmettre au juge de paix du canton les refus d'acceptation du chiffre de l'indemnité allouée (Déc. 2 août 1877, art. 56). Dans le cas où le maire resterait inactif, les intéressés s'adresseraient au préfet qui, par application de l'art. 85, L. 5 avr. 1884, pourrait, après avoir requis le maire de procéder d'office à la transmission des refus, y faire procéder par un délégué spécial.

154. — Dès qu'il est saisi de la déclaration de refus, le juge de paix doit faire une tentative de conciliation. Son rôle s'arrête là, si la demande est supérieure à 1,500 fr.; dans le cas contraire, le juge de paix peut prononcer immédiatement ou ajourner les parties pour être jugées dans le plus bref délai (art. 26 de la loi). Lorsqu'il ne doit jouer que le rôle de conciliateur, le juge de paix remet directement aux réclamants un procès-verbal de non-conciliation.

155. — Le juge de paix ou le tribunal compétent est celui dont dépend la commune où la réquisition a été exercée. — Ferrand, *op. cit.*, p. 279.

156. — Le tribunal pourra fixer l'indemnité à tel taux qu'il conviendra d'admettre, en se référant aux principes généraux du droit civil; il n'y a pas lieu de s'en référer par analogie aux règles tracées au sujet de l'indemnité pour expropriation d'immeubles. — Ferrand, *op. cit.*, p. 287. — V. en sens contraire, Cretin, *op. cit.*, p. 229.

157. — L'Etat ne pouvant, dans toutes les affaires, être représenté par le fonctionnaire de l'intendance chargé de la liquidation de l'indemnité, le rapport à la Chambre cite, pour remplacer ce fonctionnaire, divers délégués possibles : un officier, un agent des finances, le brigadier de gendarmerie (et aussi le commissaire de police, rapport au Sénat).

158. — Une dernière difficulté doit être signalée : elle résulte du paragraphe final de l'art. 26, L. 3 juill. 1877, qui dispose que, dans tous les cas, le jugement sera rendu comme en matière sommaire. Les auteurs admettent que l'intention du législateur n'a pas été de restreindre au seul jugement l'assimilation aux matières sommaires et que, dans tout le cours de l'instance, l'affaire doit être considérée comme rentrant dans celles visées par le § 4, art. 404, C. proc. civ. — Garraud, *op. cit.*, p. 239; Ferrand, *op. cit.*, p. 285. — V. *suprà*, v° *Matières sommaires*.

159. — Toutes les significations d'actes de procédure, de jugement, etc..., sont faites d'après les principes généraux du Code de procédure civile l'art. 5 de la loi a spécifié que les significations à l'encontre de l'Etat seraient faites à la mairie du chef-lieu de canton.

160. — La partie qui succombe est condamnée aux dépens; les juges peuvent compenser les dépens en tout ou en partie si les parties succombent respectivement sur quelques chefs (C. proc. civ., art. 130 et 131). La taxe appliquée est celle relative aux affaires sommaires.

161. — 5° *Mandatement des allocations et paiement.* Lorsque le fonctionnaire de l'intendance a reçu les états transmis par le maire, il doit, après vérification et dans un délai maximum de huit jours, délivrer le mandat de paiement. Ce mandatement a deux caractères propres : 1° le mandat est unique pour tous les acceptants d'une même commune; 2° il est délivré au nom du receveur municipal de la commune et il est adressé à ce fonctionnaire avec une expédition de l'état nominatif des allocations visée par l'ordonnateur.

162. — Le paiement est fait par l'Etat au comptant en temps ordinaire ; mais, en temps de guerre, il peut être fait en bons du Trésor, portant intérêts à 5 p. 0/0 du jour de la livraison (art. 27 de la loi). La délivrance de ces bons du Trésor doit avoir lieu immédiatement et sans délai ; mais l'échéance des bons n'est pas déterminée dans la loi ; c'est au Gouvernement à échelonner ces échéances d'après ses disponibilités.

163. — Les devoirs de l'autorité municipale varient suivant que le paiement est fait en espèces ou en bons du Trésor. Dans le premier cas, le maire doit s'empresser de mandater, au nom de chaque indemnitaire, la somme pour laquelle il est compris sur l'état nominatif. Sur le mandat du maire, le receveur municipal paie à chacun ce qui lui est dû, en lui faisant émarger l'état nominatif (modèle B) pour constater le paiement ; l'émargement tient ainsi lieu de quittance (Décr. 2 août 1877, art. 54). Dans le second cas, le receveur municipal encaisse le montant de ces bons à leur échéance et il fait, de concert avec le maire, la répartition des intérêts au prorata des indemnités; il porte cette répartition sur l'état nominatif et effectue les paiements sur des mandats délivrés par le maire et contre émargement (Même décret, art. 55). Le paiement ultérieur des indemnités a lieu d'après les règles précédemment tracées.

§ 2. *Procédures spéciales.*

1° *Grandes manœuvres.*

164. — La commission chargée du règlement des indemnités pendant les manœuvres diffère sur deux points de la commission des réquisitions instituée par l'art. 24 de la loi : d'une part, elle ne siège pas au chef-lieu du département; il en est institué une près de chaque corps d'armée ou de fraction de corps d'armée opérant isolément (Circ. 9 août 1877); d'autre part, elle n'est pas composée d'une manière identique.

165. — Il y a constitution d'une commission toutes les fois que l'effectif de la troupe est égal ou supérieur à une brigade et que la date d'exécution des manœuvres fixée par le ministre est notifiée à l'avance aux populations au moyen d'affiches portant ouverture du droit de réquisition (Instr. 1er mai 1897).

166. — Conformément aux prescriptions des art. 108 et 110, Décr. 2 août 1877, la commission des manœuvres est en principe composée : d'un fonctionnaire de l'intendance, président, d'un officier du génie, d'un officier de gendarmerie et d'un membre civil désigné par le préfet. Ici la majorité est assurée à l'élément militaire; c'est une différence avec ce qui se passe pour les commissions de réquisitions. — V. *suprà*, n. 135.

167. — Lors des manœuvres de fraction de corps, la commission ne se compose, en pratique, que de trois membres : un officier, président, désigné par le commandant de corps, le maire de la commune, et un expert désigné par le préfet et à qui il est accordé une indemnité journalière de 6 fr. pour les opérations

ayant lieu sur le territoire de sa propre commune et de 12 fr. pour les autres opérations.

168. — La présidence de la commission est attribuée au fonctionnaire de l'intendance (Décr. 2 août 1877, art. 108).

169. — Les membres militaires entrant dans la composition de la commission sont désignés au moins quinze jours avant le commencement des opérations; ils sont choisis, parmi les officiers des troupes prenant part aux manœuvres, soit par les soins du directeur des manœuvres, s'il s'agit de manœuvres de groupes d'armée, ou d'armée, soit, dans tous les autres cas, par les soins du commandant de corps d'armée sur le territoire duquel ont lieu les opérations (Instr. 1er mai 1897).

170. — Les circulaires ministérielles mentionnent dans la nomenclature des membres de la commission un adjoint du génie, ou un officier comptable, dont le rôle consiste à payer les indemnités, qui n'a ni voix délibérative, ni voix consultative, et qui, par conséquent, est un simple agent de la commission (Décr. 2 août 1877, art. 110). — Morgand, *op. cit.*, p. 463.

171. — Le rôle de la commission des manœuvres diffère aussi de celui de la commission des réquisitions. Avant les manœuvres, la commission peut reconnaître les terrains; pendant les manœuvres, elle accompagne les troupes et suit leurs opérations.

172. — Aux termes de l'art. 109, Décr. 2 août 1877, la commission opère *sur les lieux;* elle se rend successivement dans les localités traversées ou occupées en prévenant à l'avance les maires du moment de son passage.

173. — Pour faciliter les opérations de la commission, l'instruction du 1er mai 1897, remplaçant celle du 23 févr. 1889, a organisé une sorte de procédure préparatoire : le président de la commission envoie à chaque brigade de gendarmerie des états récapitulatifs dressés par communes, destinés à noter les réclamations. Le quatrième jour qui suivra le départ des troupes, les gendarmes se présenteront à la mairie pour recueillir les réclamations ; ils pourront ensuite dresser les états récapitulatifs qu'ils renverront au président de la commission ; de cette façon, ce dernier aura le loisir de négliger, dans son itinéraire, les communes dans lesquelles aucune réclamation n'a été faite.

174. — Ici c'est la commission, et non plus seulement le fonctionnaire de l'intendance, qui fixe les indemnités. A cet effet, les maires lui remettent un état individuel mentionnant la date de la réclamation, la nature du dommage et la somme réclamée.

175. — La mention de la date a son importance : car, sous peine de déchéance, les réclamations doivent être présentées dans les trois jours qui suivent le passage ou le départ des troupes (Décr. 2 août 1877, art. 107 ; art. 54 de la loi). Le délai imparti court après chaque passage ou chaque séjour, de telle sorte que le retour des troupes dans la localité pendant les grandes manœuvres ne relèverait point de la déchéance encourue à la suite de leur précédent passage. — Morgand, *op. cit.*, p. 168.

176. — La commission entend les maires et les réclamants; aussi les maires doivent-ils prévenir les intéressés dès que la commission a fait connaître le jour de son passage (Décr. 2 août 1877, art. 109).

177. — Le paiement de l'indemnité due par l'Etat est immédiat, en cas d'accord; il est justifié par l'émargement fait par l'intéressé sur un état dressé en double expédition; il est effectué par un adjoint du génie ou un officier comptable d'un des services administratifs, qui accompagne à cet effet la commission, muni d'une avance de fonds (Décr. 2 août 1877, art. 110). — Circ. Guerre, 9 août 1877).

178. — Si l'allocation n'est pas acceptée séance tenante, la commission insère dans son procès-verbal les renseignements nécessaires pour apprécier la nature et l'étendue du dommage. Un extrait du procès-verbal est, en cas de contestation, remis au juge de paix ou au tribunal chargé de statuer sur les réclamations (suivant les règles de compétence indiquées *suprà*, n. 151 et s.).

179. — Les intéressés ont pu, sans avoir l'intention de refuser les offres, ne pas se rendre devant la commission. Une procédure est instituée pour les absents : l'état des indemnités qui n'ont pas été acceptées séance tenante est remis au maire de la commune qui, par une notification administrative, met immédiatement les propriétaires en demeure d'accepter ou de refuser dans un délai de quinze jours ; les refus, déposés par écrit et motivés, sont annexés au procès-verbal; à l'expiration du délai, le maire consigne sur l'état qui lui a été remis les réponses qu'il a reçues et les transmet ensuite au fonctionnaire de l'intendance, président de la commission, qui assure le paiement des indemnités qui n'ont pas été refusées (Décr. 2 août 1877, art. 112 et 113).

2° *Champs de tir.*

180. — La loi du 17 avr. 1901, modifiant les lois du 24 juill. 1873 et du 3 juill. 1877, permet à l'autorité militaire, pour l'exécution des exercices de tir, d'occuper momentanément des propriétés privées (à l'exception des habitations), ou d'en interdire l'accès pendant les tirs, moyennant indemnité.

181. — Dans le cas d'exercices de tir, des indemnités sont allouées pour dommages causés soit par dégâts matériels, soit par privation de jouissance, aux propriétés privées occupées par les troupes ou interdites aux habitants (art. 54 *bis*, L. 3 juill. 1877, modifiée par la loi du 17 avr. 1901). Il y a, toutefois, déchéance du droit à indemnité pour ceux qui séjourneront, pénétreront, laisseront séjourner ou feront pénétrer des bestiaux dans les terrains interdits par les consignes des champs de tir.

182. — Il a été jugé que la chute de projectiles provenant d'un polygone militaire sur des terres voisines constitue un dommage dont l'Etat doit la réparation. — Cons. d'Et., 29 janv. 1892, Delagogué, [S. et P. 93.3.154] ; — 7 juill. 1893, Jamonet, [S. et P. 95.3.61] ; — 5 janv. 1894, Pin, [S. et P. 95.3.125]; — 24 juin 1898, Montané, [S. et P. 1900.3.80] — V. *supra*, v° *Champs de manœuvres et de tir*, n. 5 et s.

183. — Et il appartient au Conseil d'Etat saisi d'un pourvoi contre la décision du ministre de la Guerre refusant toute indemnité, d'ordonner la vérification, par trois experts nommés, l'un par la partie, l'autre par le ministre, le troisième par le président de la section du contentieux, de l'existence et de l'étendue du préjudice allégué. — Cons. d'Et., 25 avr. 1890, Davaux, [S. et P. 93.3.93]; — 20 juin 1890, Delagogué, [S. et P. 92.3.118]

184. — Spécialement, le propriétaire de bâtiments voisins d'un polygone militaire a droit à indemnité pour les terrains où sont tombés des projectiles et qui ont dû être évacués à différentes reprises par ordre de l'autorité militaire, les revenus des propriétés ayant diminué par suite de ces difficultés d'exploitation. — Cons. d'Et., 24 févr. 1893, Leblanc, [S. et P. 95.3.5]

185. — Il en est de même dans le cas d'interruption fréquente de la circulation sur les chemins donnant accès à l'immeuble. — Cons. d'Et., 5 janv. 1894, précité.

186. — Mais une commune n'est pas fondée à se prévaloir, pour demander une indemnité, de ce que, pendant l'exercice du tir, la circulation des habitants aurait été suspendue sur un chemin public. — Cons. d'Et., 6 avr. 1900, Comm. de Sennece-les-Mâcon, [D. 1901.5.559]

187. — Le propriétaire, étant responsable des troubles apportés à la jouissance de son fermier autres que ceux résultant de simples voies de fait, est recevable à demander la réparation du trouble de jouissance causé par la chute des projectiles. — Cons. d'Et., 24 févr. 1893, précité. — V. *suprà*, v° *Champ de manœuvres et de tir*, n. 16.

188. — Le propriétaire de bâtiments voisins d'un polygone militaire n'a droit à aucune indemnité à raison des risques auxquels ces bâtiments sont exposés par l'effet des explosions et des détonations, tant qu'ils n'ont subi aucune détérioration. — Même arrêt.

189. — Mais il en est autrement si la chute des projectiles, sans avoir causé de détériorations, a eu pour effet de rendre plus difficile l'exploitation de la propriété et d'en diminuer, par suite, les revenus. — Cons. d'Et., 29 avr. 1898, Mollat, [S. et P. 1900.3.40]

190. — Et cette indemnité est due même pour des années postérieures pendant lesquelles aucune chute de projectiles ne s'est produite sur la propriété, si les exercices de tir ont continué dans les mêmes emplacements, inspirant les mêmes craintes aux ouvriers employés à la culture et prolongeant le trouble de la jouissance de la propriété. — Cons. d'Et., 29 avr. 1898, précité.

191. — Mais il n'y a pas lieu, pour la période durant laquelle une indemnité a été accordée, à une allocation d'intérêts qui ferait double emploi avec cette indemnité. — Même arrêt.

192. — Le propriétaire, dont l'immeuble est déprécié et la jouissance troublée par des exercices de tir effectués dans le voisinage, n'est pas fondé, un tel dommage pouvant disparaître par suite de mesures prises par l'autorité ou du déplacement du champ de tir, à demander une indemnité représentant la valeur de sa propriété. — Cons. d'Et., 24 juin 1898, Montané, [S. et P. 1900.3.80]

193. — ... Ni à réclamer une indemnité pour trouble continu ou périodique pour l'avenir, mais seulement pour le passé, tous droits à indemnité pour dommages futurs demeurant réservés. — Cons. d'Ét., 5 janv. 1894, Pin, [S. et P. 95.3.125]; — 9 juill. 1897, Crespel, [S. et P. 99.3.77]

194. — Le propriétaire d'un terrain voisin d'un champ de tir qui, se fondant sur les dommages causés à sa propriété par des exercices de tir, s'est vu refuser par le ministre la réparation de ces dommages, sous forme de location ou d'achat de sa propriété, est recevable à réclamer devant le Conseil d'État une indemnité en argent. Cette demande n'est pas nouvelle, étant comprise dans la réclamation originaire en réparation du dommage. — Cons. d'Ét., 19 janv. 1894, De Pins, [S. et P. 95.3.134]

195. — Lorsqu'aux termes d'une convention intervenue entre l'Administration de la guerre, d'une part, et le propriétaire d'une ferme située à proximité d'un champ de tir et le fermier, d'autre part, l'État s'est engagé à les indemniser, non seulement de la gêne et des dégâts matériels, mais encore des accidents qui pourraient survenir à des personnes, des animaux ou du matériel, par suite des effets du tir, si des animaux ont été blessés sans que ces accidents puissent être attribués à une faute du fermier, l'État doit une indemnité, alors même que l'administration militaire avait observé toutes les consignes prescrites par le règlement du champ de tir pour interdire l'accès de la zone dangereuse. — Cons. d'Ét., 3 août 1900, Leclerc, [D. 1902.3.3]

196. — Depuis la loi du 17 avr. 1901, lesdites indemnités sont réglées d'après les règles inscrites à la loi du 3 juill. 1877, soit qu'il s'agisse de champs de tir permanents, soit qu'il s'agisse de champs de tir de circonstance. Avant cette loi, l'administration militaire versait, en réparation des dommages éprouvés, une indemnité fixée par voie administrative, sauf recours pour les parties lésées devant le Conseil d'État statuant au contentieux. — V. *suprà*, v° *Champ de manœuvres et de tir*, n. 20 et s.

197. — Désormais, les indemnités pour les champs de tir, soit permanents, soit temporaires ou de circonstance, sont déterminées par des commissions. Mais la composition de ces commissions varie suivant qu'il s'agit de champs de tir permanents ou temporaires (Décr. 29 déc. 1901).

198. — Dans le premier cas, la commission permanente se compose d'un fonctionnaire de l'intendance, président, d'un officier du génie, d'un officier de gendarmerie désigné par le général commandant la région, et d'un membre civil désigné pour un an par le préfet (Décr. 2 août 1877, art. 108, et art. 114, modifié par le décr. 29 déc. 1901 combinés). Si le champ de tir relève de l'artillerie, un officier d'artillerie remplace l'officier du génie; en cas d'insuffisance du personnel du génie ou de l'artillerie de la région, un officier d'une autre arme supplée l'officier du génie ou d'artillerie membre de la commission.

199. — La commission formée pour déterminer les indemnités dues pour chaque champ de tir temporaire comprend trois membres au lieu de quatre : un fonctionnaire de l'intendance, président, un officier de la troupe qui exécute les tirs, un membre civil; le fonctionnaire de l'intendance est désigné par le général commandant la région, l'officier de la troupe par le commandant de cette troupe, le membre civil par le maire ou le préfet, suivant qu'une ou plusieurs communes sont intéressées (Décr. 29 déc. 1901).

200. — Comme pour les grandes manœuvres, il y a reconnaissance préalable; la commission permanente reconnaît, dès sa constitution, les terrains compris dans les zones fixées par l'autorité militaire comme devant être interdites aux habitants pendant l'exécution des différents tirs et se rend compte de leur valeur, de la nature des cultures et de leur production moyenne. Elle peut aussi, avant chaque série d'exercices, reconnaître la nature de ces terrains (Décr. 29 déc. 1901, précité).

201. — Les demandes d'indemnité doivent être adressées dans un délai très-bref; elles sont déposées à la mairie de la commune dans les trois jours qui suivent soit chaque exercice de tir isolé, soit la fin de chaque exercice de tir, selon l'avis donné par l'autorité militaire aux maires des communes.

202. — Le principe qui domine la loi du 3 juill. 1877, et qui fait du maire l'intermédiaire entre l'autorité militaire et les particuliers, est encore ici en vigueur (V. *suprà*, n. 89); ce sont les maires qui préviennent les intéressés et transmettent à la commission les demandes sur des états individuels. La commission se transporte sur les lieux et procède ensuite, pour le règlement de l'indemnité, conformément aux dispositions relatives aux grandes manœuvres (V. Décr. 2 août 1877, art. 109 à 114; V. *suprà*, n. 172 et s.). Un point spécial à noter cependant : l'adjoint du génie ou l'officier comptable d'un des services administratifs, qui accompagne la commission, muni d'une avance de fonds, est un officier d'artillerie, si le champ de tir relève du service de l'artillerie, ou un officier d'administration d'un autre service, en cas d'insuffisance du personnel de l'artillerie de région.

203. — En cas de refus de l'indemnité offerte par l'administration militaire, la contestation est introduite et jugée par le juge de paix en dernier ressort jusqu'à une valeur de 200 fr. inclusivement, et en premier ressort jusqu'à 1,500 fr. inclusivement; au-dessus de ce chiffre, l'affaire sera portée devant le tribunal de première instance.

204. — En cas d'indemnité pour champs de tir temporaires, les indemnités acceptées séance tenante sont réglées, soit par l'officier faisant partie de la commission, muni à cet effet d'une avance de fonds, soit par un officier d'administration désigné par le général commandant la région pour accompagner la commission (Décr. 29 déc. 1901).

205. — L'indemnité affecte une forme spéciale dans le cas de dégradation habituelle ou temporaire causée à un chemin vicinal ou rural reconnu, entretenu à l'état de viabilité par une commune, soit par l'exécution des tirs, soit par les charrois qu'ils occasionnent. Il pourra y avoir lieu à des subventions spéciales constatées et réglées dans les conditions prévues par la loi du 21 mai 1836 et par celle du 20 août 1881. — V. *suprà*, v° *Chemin vicinal*, n. 1603 et s.

SECTION VII.

Droit fiscal.

206. — Les procès-verbaux, certificats, significations, jugements, contrats, quittances et autres actes faits en vertu de la loi du 3 juill. 1877 sur les réquisitions militaires et *exclusivement* relatifs au règlement de l'indemnité sont *dispensés* du timbre et enregistrés *gratis* lorsqu'il y a lieu à la formalité de l'enregistrement (L. 18 déc. 1878).

207. — Le mot « exclusivement » a été introduit dans le texte afin de bien préciser que les incidents étrangers au règlement de l'indemnité, qui peuvent surgir au cours de l'instance et nécessiter une procédure spéciale parallèle à celle concernant le règlement de l'indemnité, restent assujettis, pour les actes qu'ils nécessitent, à la formalité du timbre (Rapport au Sénat, et déclarations du rapporteur à la séance du Sénat du 7 mars 1877 : S. *Lois annotées*, 1879, p. 404). Il y a lieu de faire observer, en outre, que les actes sont enregistrés gratis, et non en débet, ce qui aurait pour effet de mettre les frais d'enregistrement à la charge de la partie perdante.

RÉQUISITOIRE. — V. MINISTÈRE PUBLIC.

RESCINDANT. — V. REQUÊTE CIVILE.

RESCISION. — V. CASSATION (mat. civ.). — LÉSION. — NULLITÉ. — PARTAGE. — PARTAGE D'ASCENDANT. — VENTE, etc.

RESCISOIRE. — V. REQUÊTE CIVILE.

RÉSERVES. — V. ACQUIESCEMENT. — COUR D'ASSISES, etc.

RÉSERVE (armée de).

1. — L'armée de réserve comprend : 1° le cadre de réserve de l'état-major général ; 2° le cadre des officiers de réserve ; 3° les hommes de troupe.

2. — Le cadre de réserve de l'état-major général se compose des généraux de division âgés de soixante-cinq ans, des généraux de brigade âgés de soixante-deux ans, des officiers généraux placés par anticipation, pour raison de santé, dans la deuxième section du cadre de l'état-major général.

3. — Le cadre des officiers de réserve se compose : des officiers retraités depuis moins de cinq ans (L. 22 juin 1878, art. 2); des officiers démissionnaires encore soumis, à raison de leur âge, aux obligations du service militaire, ou de ceux qui bien qu'ayant dépassé cet âge, demandent à continuer à servir dans la réserve; des anciens élèves des grandes écoles non classés dans l'armée; des anciens sous-officiers et dispensés (V. *suprà*, v° *Recrutement*, n. 312 et s.) qui satisfont à certaines conditions d'aptitude et à des examens déterminés par le ministre; des

jeunes gens pourvus du diplôme de docteur en médecine, de pharmacien de première classe ou de vétérinaire, lesquels sont classés comme officiers de réserve dans les services de leur spécialité.

4. — Les officiers provenant de la retraite et pourvus d'emploi sont rayés des cadres à l'expiration de leurs cinq années complémentaires de service, à moins que, sur leur demande, une décision ministérielle ne les admette à rester en possession de leur emploi, s'ils sont susceptibles d'être employés utilement.

5. — Les officiers de réserve peuvent être admis à faire des stages volontaires et sont astreints à des stages obligatoires périodiques.

6. — A l'expiration du temps de service dans l'armée active et sa réserve, ils passent, sur leur demande, dans l'armée territoriale ou sont rayés des cadres si, d'après leur âge, ils ont droit à leur libération. Ils peuvent, s'ils en font la demande, soumise à l'approbation du ministre qui décide, être maintenus dans les cadres des officiers de réserve même au delà des vingt-cinq années de service exigées par la loi, à la condition qu'ils continuent à remplir les conditions d'aptitude nécessaires.

7. — En cas de mobilisation, les officiers de réserve d'un rang inférieur à celui de général sont encadrés dans l'armée active au titre d'officiers de réserve. Les officiers généraux de la deuxième section du cadre de l'état-major général sont appelés à remplacer les généraux mobilisés avec leurs troupes.

8. — Les hommes de l'armée de réserve forment deux catégories : les dispensés renvoyés dans leurs foyers après un an de service (V. *suprà*, v° *Recrutement*, n. 151 et s.); les hommes libérés du service actif après trois ans de présence sous les drapeaux. Les uns et les autres restent, après trois ans de service dans l'armée active, sept ans dans la réserve au cours desquels ils sont astreints à certaines périodes d'instruction.

9. — En ce qui concerne l'avancement dans l'armée de réserve, V. *suprà*, v° *Avancement dans l'armée*, n. 64 et s.

10. — En ce qui concerne l'état des officiers de réserve, V. *suprà*, v° *Etat des officiers et sous-officiers*, n. 57 et s.

11. — Sur les obligations des hommes des réserves, V. *suprà*, v° *Recrutement*, n. 750 et s. — Sur leur condition juridique, V. *suprà*, v° *Recrutement*, n. 818 et s.

RÉSERVE LÉGALE. — V. Quotité disponible et réserve — Rapport a succession.

RÉSIDENCE. — V. Domicile.

RÉSILIATION. — V. Bail. — Obligations.

RÉSOLUTION. — V. Condition. — Obligations. — Vente. — Vices rédhibitoires.

RESPONSABILITÉ CIVILE.

Législation.

I. — Responsabilité en général. — C. civ., art. 1382 et s.

L. 20 juill. 1899 (*sur la responsabilité civile des membres de l'enseignement public*).

II. Accidents du travail. — L. 11 juill. 1868 *portant création de deux caisses d'assurance, l'une en cas de décès, l'autre en cas d'accidents résultant de travaux industriels ou agricoles*; — Décr. 10 août 1868 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 11 juill. 1868 qui crée deux caisses d'assurances contre les accidents*); — Décr. 13 août 1877 (*qui modifie celui du 10 août 1868, portant règlement d'administration publique pour l'exécution de la loi du 11 juill. 1868*); — L. 9 avr. 1898 (*concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*); — Décr. 28 févr. 1899 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 26, L. 9 avr. 1898, concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*); — Décr. 28 févr. 1899 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution de l'art. 27, L. 9 avr. 1898*); — Décr. 28 févr. 1899 (*portant règlement d'administration publique pour l'exécution du dernier alinéa de l'art. 28, L. 9 avr. 1898*); — Arr. 1er mars 1899 (*instituant un comité consultatif des assurances contre les accidents du travail*); — Arr. 29 mars 1899 (*déterminant les* [illegible] *pour la vérification des réserves mathématiques des sociétés d'assurance contre les accidents du travail*); — Arr. 30 mars 1899 (*déterminant le barème minimum pour la vérification des réserves mathématiques des sociétés d'assurance contre les accidents du travail*); — Arr. 30 mars 1899 (*déterminant les peines prévues à l'art. 6, Décr. 28 févr. 1899 et à l'art. 2 de l'arrêté ministériel du 29 mars 1899, relatif aux sociétés d'assurance contre les accidents du travail*); — Arr. 30 mars 1899 (*déterminant les groupements d'industries prévus par l'art. 6, Décr. 28 févr. 1899, en ce qui concerne les sociétés mutuelles d'assurance contre les accidents du travail*); — Arr. 31 mars 1899 (*déterminant les conditions de recrutement des commissaires-contrôleurs des sociétés d'assurance contre les accidents du travail*); — Décr. 2 mai 1899 (*instituant au ministère du Commerce une commission consultative en vue de l'application de l'art. 5, L. 9 avr. 1898, sur la responsabilité des accidents du travail*); — Décr. 10 mai 1899 (*conférant au comité consultatif des assurances contre les accidents du travail la gestion de certaines caisses de secours constituées en vertu de l'art. 6, L. 9 avr. 1898*); — L. 24 mai 1899 (*étendant, en vue de l'application de la loi du 9 avr. 1898, les opérations de la Caisse nationale d'assurances en cas d'accidents*); — Décr. 26 mai 1899 (*approuvant les tarifs établis par la Caisse nationale d'assurances en cas d'accidents, en conformité de la loi du 24 mai 1899*); — L. 29 juin 1899 (*relative à la résiliation des polices d'assurances souscrites par les chefs d'entreprises soumis à l'application de la loi du 9 avr. 1898 sur les accidents*); — L. 30 juin 1899 (*concernant les accidents causés dans les exploitations agricoles par l'emploi de machines mues par des moteurs inanimés*); — Décr. [illegible] 1899 (*relatif à l'exécution des art. 11 et 12, L. 9 avr. 1898, concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*); — Décr. 18 août 1899 (*relatif à l'application de l'art. 11, L. 9 avr. 1898, sur les responsabilités des accidents du travail*); — Décr. 30 mars 1900 (*relatif aux frais de transport des juges de paix en matière d'accidents du travail*); — Décr. 14 août 1900 (*qui approuve le nouveau tarif de la Caisse nationale d'assurances en cas d'accidents*); — L. 22 mars 1902 (*modifiant divers articles de la loi du 9 avr. 1898 concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*); — Décr. 23 mars 1902 (*relatif à l'exécution des art. 11 et 12, L. 9 avr. 1898, modifiés par la loi du 22 mars 1902 sur la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*); — Arr. 29 nov. 1902 (*contenant la liste des sociétés françaises ou étrangères admises à fonctionner dans les conditions exigées par la loi sur les accidents du travail*); — Arr. 18 déc. 1902 (*relatif au versement des cautionnements des sociétés d'assurances contre les accidents du travail*).

Bibliographie.

I. Responsabilité en général. — Aubry et Rau, *Cours de droit civil français*, 1869-1879, 4e éd., 8 vol. in-8°, 1897-1903, 5e éd., 4 vol. parus, t. 4, § 443 et s., p. 745 et s. — Baudry-Lacantinerie, *Précis de droit civil*, 1902-1903, 8e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1346 et s. — Berriat-Saint-Prix, *Notes théoriques sur le Code civil*, 1845-1856, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 5412 et s. — Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, 1866, 6e éd., 7 vol. in-8°, t. 4, p. 760 et s. — Delvincourt, *Cours de Code civil*, 1823, 5e éd., 3 vol. in-4°, t. 3, p. 217 et s., et notes, p. 682 et s. — Demante et Colmet de Santerre, *Cours analytique du Code civil*, 1881-1896, 9 vol. in-8°, t. 5, n. 363 et s. — Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, 31 vol. in-8° parus, t. 31, n. 449 et s. — Duranton, *Cours de droit français suivant le Code civil*, 1844, 4e éd., 22 vol. in-8°, t. 13, n. 697 et s. — Favard de Langlade, *Répertoire de la nouvelle législation civile, commerciale et administrative*, 1823, 5 vol. in-4°, v° *Délit et quasi-délit*. — Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, 1881-1898, 4 vol. gr. in-8°, et supplém. en cours de publication par Griffond, sur les art. 1382 et s. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, 1891-1903, 15 vol. in-8°, t. 8, n. 402 et s. — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, 1885, 2e éd., 7 vol. in-8°, t. 7, sur les art. 1382 et s., p. 533 et s. — Laurent, *Principes de droit civil français*, 1893, 5e éd.,

33 vol. in-8°, t. 20, n. 384 et s. — Marcadé et Pont, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, 1872-1884, 7e éd., 13 vol. in-8°, t. 5, sur les art. 1382 et s., p. 293 et s. — Merlin, *Répertoire universel et raisonné de jurisprudence*, 1827-1828, 5e éd., 18 vol. in-4°, v° *Quasi-délit*. — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 1901-1903, 2e éd., 3 vol. in-8°, t. 2, n. 850 et s. — Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, 1840-1846, 7 vol. in-8°, t. 4, p. 587 et s. — Toullier et Duvergier, *Droit civil français*, 1844-1848, 6e éd., 21 vol. in-8°, t. 11, n. 613 et s. — Vigié, *Cours élémentaire de droit civil français*, 1889-1891, 3 vol. in-8°, t. 2, n. 1794 et s. — Zachariæ, Massé et Vergé, *Le droit civil français*, 1854-1860, 5 vol. in-8°, t. 4, § 624 et s., p. 13 et s.

Amiot, *La responsabilité civile des instituteurs*, 1900. — Annelot, *Etude sur la responsabilité en matière de délits et de quasi-délits en droit romain et en droit français*, Caen, 1875, in-8°. — Auvynet, *Faute contractuelle et faute délictuelle*, 1893. — Bernardbeig, *De la responsabilité civile des instituteurs*, 1896. — Bachelez (V.), *Responsabilité civile des notaires*, 1895. — Barret-Lagarenne (G.), *De la responsabilité civile du fait d'autrui*, 1886, in-8°. — Blondel, *L'action*, 1893, in-8°. — Bosc, *Intérêts professionnels. La responsabilité médicale au point de vue judiciaire*, 1898; — *Essai sur les éléments constitutifs du délit civil*, Montpellier, 1901, in-8°. — Boutaud, *Des clauses de non-responsabilité et de l'assurance de la responsabilité des fautes*, 1896, in-8°. — Bounier (E.), *De la responsabilité pénale et civile des personnes morales*, 1887, in-8°. — Chenevier, *Responsabilité contractuelle et responsabilité délictuelle*, Nancy, 1899, in-8°. — Chevalier, *De la responsabilité civile à raison du fait d'autrui*, 1897. — Dayre de Mailhol, *De la responsabilité*, 1892, in-8°. — Demogue (R.), *De la réparation civile des délits*, 1898, in-8°. — Dhorne, *De la responsabilité civile qui incombe à une personne à raison du dommage causé par une autre*, 1898, in-8°. — Fromageot (H.), *De la faute comme source de la responsabilité en droit privé*, 1891, in-8°. — Grandmoulin, *De l'unité de la responsabilité, ou nature délictuelle, de la responsabilité pour violation des obligations contractuelles*, Rennes, 1892, in-8°; — *Nature délictuelle de la responsabilité pour violation des obligations contractuelles*, 1893. — Guérin, *La responsabilité civile des fonctionnaires administratifs envers les particuliers*, 1895, in-8°. — De Ihering (trad. Meulenaere), *La faute en droit privé*. — Josserand (L.), *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, 1897, in-8°. — Latour, *De la responsabilité civile*, 1875, in-8°. — Lecureul, *Etude sur la responsabilité civile en matière de délits et quasi-délits en droit romain et en droit français*, Caen, 1882, in-8°. — Lefournier (J.), *De la responsabilité de l'Etat considéré comme puissance publique à l'égard des tiers*, 1894. — Léotard (E.), *Fondements juridiques de la responsabilité civile des notaires à raison du fond des actes*, 1897. — E. Lévy, *Responsabilité et contrat*, 1899, broch. in-8°. — Martin (L.), *De la responsabilité civile des médecins, dans la législation française actuelle*, 1898. — Michoud, *De la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses agents*, 1895, in-8°; — *De la responsabilité des communes à raison des fautes de leurs agents*, 1897, in-8°. — Muteau, *De la responsabilité civile*, 1897, in-8°. — Orlando, *Saggio di una nuova teoria sul fondamento della responsabilita civile*, Palerme, 1894. — Perreau (E.-H.), *De la responsabilité envers les particuliers des fonctionnaires administratifs autres que les ministres*, 1895. — Picot (R.), *De la responsabilité de l'Etat du fait de ses préposés*, 1900. — Pirmez, *De la responsabilité. Projet de révision du Code civil*, Bruxelles, 1888. — Pisier, *De la responsabilité du fait des choses. Fondement juridique*, 1899, in-8°. — Récamier, *Recherches sur la responsabilité du fait d'autrui*, 1859, in-8°. — Rencker (P.), *De la non-responsabilité conventionnelle*, Dijon, 1894, in-8°. — Robert, *De la responsabilité pénale et civile des fonctionnaires de l'Etat*, 1877, gr. in-8°. — Robin, *De la responsabilité, notamment au point de vue de la clause de non-garantie et du fardeau de la preuve*, 1887, in-8°. — Roger (L.), *De la responsabilité civile de l'Etat*, Montpellier, 1900, in-8°. — Sabatier, *La responsabilité civile de l'homme devenu père en dehors du mariage*, 1893. — Sainctelette, *De la responsabilité et de la garantie*, Bruxelles et Paris, 1884, in-8°. — Salanson, *De l'abus du droit*, 1903, in-8°. — Sauvageot, *Responsabilité civile du fait des animaux*, Dijon, 1903, in-8°. — Sourdat, *Traité général de la responsabilité ou de l'action en dommages-intérêts en dehors des contrats*, 1902, 5e éd., 2 vol. in-8°. — Sumien, *Essai sur la responsabilité des agences de renseignements commerciaux*, 1899, gr. in-8°. — Tattegrain, *De la responsabilite civile*, Caen, 1879, in-8°. — Teisseire, *Essai d'une théorie générale sur le fondement de la responsabilité*, 1901, in-8°. — Eman-Thibault, *De la responsabilité en matière de renseignements commerciaux*, 1900, in-8°. — Vaquey, *De la responsabilité des maîtres en cas d'accidents survenus aux enfants dont ils ont la garde*, 1889. — Willems, *Essai sur la responsabilité civile*, 1896. — X..., *Décharges de responsabilité pour les prêts hypothécaires*, 1894.

A propos des clauses de non-responsabilité (J.-E. Labbé) : Ann. de dr. comm., 1886-1887, 1re part., p. 185 et s. — *A propos d'une théorie nouvelle sur la responsabilité* (J. Perceron) : Ann. de dr. comm., 1898, p. 59. — *Quelle responsabilité peut encourir le maître d'un chien qui, subitement atteint de la rage, mord soit une personne, soit un animal dans l'intérieur même de son habitation?* (X...) : Ann. des just. de paix, 1897, p. 145 et s. — *L'accident administratif* (Ed. Remy) : Belg. jud., 1901, col. 34 et s. — *De la responsabilité du propriétaire du bâtiment qui tombe en ruines, spécialement au point de vue de la preuve* (G. Quetelet) : Belg. jud., 1902, col. 177 et s., 193 et s. — 1° *Le maître d'un berger qui a battu son camarade doit-il être mis en cause comme civilement responsable, et doit-il être condamné en cette qualité s'il y a lieu? 2° Le maître n'aurait-il pas alors un moyen de se faire rembourser ce qu'il aura payé par suite de la faute de son domestique? Ainsi, ne pourra-t-il pas retenir sur les gages de celui-ci le montant de sa condamnation?* Corr. des just. de paix, 1856, 2e sér., t. 3, p. 316. — *Une compagnie ayant chargé des voituriers, à tant par mètre cube, du transport de ses minerais, peut-elle être déclarée responsable des dommages causés aux champs par ces voituriers? Ces voituriers doivent-ils être considérés comme des préposés de la compagnie?* Corr. des just. de paix, 1857, 2e sér., t. 4, p. 67. — *Le fait qu'un domestique mineur couche chez son père diminue-t-il la responsabilité du maître en cas d'accident causé par son domestique dans l'exercice de son emploi?* Corr. des just. de paix, 1857, 2e sér., t. 4, p. 118. — *Chien. Morsure. Mort d'homme. Dommages-intérêts* : Corr. des just. de paix, 1860, 2e sér., t. 7, p. 212. — *L'auteur immédiat, mais involontaire, d'un fait dommageable, peut-il échapper à l'action en dommages-intérêts, lorsqu'une autre personne en assume sur elle la responsabilité? Celui qui brise accidentellement une glace précieuse ornant la devanture d'un magasin doit-il payer la somme considérable qu'elle a coûtée ou seulement le prix d'une vitre ordinaire* (Nœuvéglise) : Corr. des just. de paix, 1861, 2e sér., t. 8, p. 324. — *Lorsqu'un taureau qui, par croît de cheptel, a été élevé dans le domaine confié aux soins d'un colon partiaire, a, dans un accès de fureur, donné la mort à un jeune pâtre qui le gardait avec les autres bêtes du domaine, à qui, du colon partiaire ou du propriétaire, doit incomber la responsabilité civile des dommages résultant de cet accident?* Corr. des just. de paix, 1863, 2e sér., t. 10, p. 227. — *Un domestique peut-il engager la responsabilité civile de son maître par les mauvais traitements qu'il exerce sur un animal appartenant à un autre que ce dernier?* Corr. des just. de paix, 1865, 2e sér., t. 12, p. 45. — *Quel est le droit du propriétaire inférieur lorsque, à la suite d'un éboulement sur son fonds provenant du fonds supérieur, il y a refus par son voisin d'enlever les terres et gravois ainsi tombés? Le propriétaire inférieur peut-il, après l'avis donné en présence de témoins, faire procéder lui-même à l'enlèvement, à défaut du propriétaire supérieur? Une mise en demeure n'est-elle pas au contraire indispensable dans ce cas? Et alors qui doit en supporter les frais?* Corr. des just. de paix, 1872, 2e sér., t. 19, p. 78. — *Le meunier auquel du blé a été confié pour le transformer en farine est-il responsable du prix de ce blé, si son moulin vient à être pillé par l'ennemi?* Corr. des just. de paix, 1872, 2e sér., t. 19, p. 89. — *Châtreurs. Mort d'un animal. Responsabilité* : Corr. des just. de paix, 1876, 2e sér., t. 23, p. 318. — *Une personne qui, par son imprudence, a brisé une glace de la devanture d'un magasin doit-elle payer intégralement la facture de la glace ou bien seulement le prix d'une vitre ordinaire?* Corr. des just. de paix, 1879, 2e sér., t. 26, p. 250. — *La responsabilité et la solidarité* (Arthur Mangin) : Econom. franç., 1885, t. 1, p. 294 et s. — *Une théorie nouvelle de la responsabilité* (J. de Haene) : Flandre jud., 1901, col. 225 et s. — *De la responsabilité. Unité ou dualité* (Jos. Van Biervliet) : Flandre jud., 1901, col. 385 et s. — *La responsabilité de l'art. 1384, § 1, C. civ., n'a pas sa source dans un délit ou un

quasi délit, mais dans la loi. La responsabilité dérivant du fait des choses est basée sur une présomption légale de faute à charge de celui qui a la chose sous sa garde (C. Deneus) : Flandre jud., 1902, col. 40 et s. — *De la responsabilité contractuelle* (J.-E. Labbé) : Fr. jud., 1888, 1re part., p. 33 et s. — *De la distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle d'après la loi et la jurisprudence françaises* (Rouard de Card) : Fr. jud., 1891, 1re part., p. 97. — *Encore quelques mots sur la distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle* (Rouard de Card) : Fr. jud., 1894, 1re part., p. 161 et s. — *Responsabilité des parents d'un nourrisson syphilitique* : Fr. jud., 1898, 1re part., p. 22 et s. — *De l'application de l'art. 1385 au cas particulier où la victime d'un cheval était spécialement chargée de la garde et de la surveillance de l'animal* (Perrin J.) : J. Le Droit, 9 août 1884; J. Le Bâtiment, 3 août 1884. — *L'art. 1385, C. civ.* (Courtois G.) : J. Le Droit, 20-21 janv. 1888. — *Cas fortuit. Ouragan, dommage. Responsabilité* : Journ. des comm., 1876, p. 103. — *De la responsabilité du fait des animaux et des choses* (de Baets) : J. des trib. belges, 1889, n. 616 et s. — *Commentaire de la loi du 20 juill. 1899 sur la responsabilité civile des membres de l'enseignement public* : Lois nouv., 1899, 1re part., p. 593. — *De la responsabilité civile résultant de l'art. 1382, C. civ., et de la faute lourde en matière d'assurances* (Adam) : Monit. des assur., 1883, t. 15, p. 54 et s., 86 et s., 121 et s., 210 et s. — *Des rapports de l'auteur d'un dommage avec la personne responsable* (De Casteran) : Rec. pér. proc. civ., 1891, p. 5 et s. — *De la responsabilité du maître vis-à-vis de son ouvrier ou de son domestique, et en particulier de la question de savoir si la modification de l'art. 1781, C. civ., ne devrait pas entraîner une modification au principe de la responsabilité* (Laurain H.) : Rev. cathol. des institut. et du dr., 1881, t. 16, p. 116 et s. — *De l'application de l'art. 1383, C. civ., à la conciliation* (Dramard) : Rev. crit., 1875, p. 552. — *Est-il permis de stipuler qu'on ne sera pas responsable de ses fautes?* (Labbé J.-E.) : Rev. crit., 1886, p. 445 et s. — *De la responsabilité délictuelle et contractuelle* (Lefebvre) : Rev. crit., 1886, p. 485 et s. — *De l'intérêt d'affection* (Chausse) : Rev. crit., 1895, p. 436 et s. — *L'évolution de l'idée de responsabilité* (Bouvier) : Rev. crit., 1898, p. 176 et s. — *Responsabilité et contrat* (Lévy) : Rev. crit., 1899, p. 361 et s. — *L'irresponsabilité des fautes commises par ceux dont on répond peut-elle être valablement stipulée à l'avance?* (Cambuzat Fr.) : Rev. crit., 1900, p. 249 et s. — *De la non-responsabilité des Etats à raison des pertes et dommages éprouvés par des étrangers en temps de troubles intérieurs ou de guerres civiles* (Calvo) : Rev. de dr. intern. et de législ. comp., 1869, p. 417. — *De la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses agents* (Michoud) : Rev. du dr. publ. et de la science politique, 1895, t. 4. — *Les actions en indemnité contre l'Etat pour préjudices causés dans l'administration publique* (Hauriou) : Rev. du dr. publ. et de la science politique, 1896, t. 6. — *De la responsabilité pécuniaire de l'Etat par le fait de ses agents* (Bazille) : Rev. gén. d'adm., 1880, t. 3, p. 22 et s. — *De la responsabilité pécuniaire des agents administratifs vis-à-vis de l'Etat* (Régnier) : Rev. gén. d'adm., 1900, t. 1, p. 144 et s. — *Eléments de la responsabilité civile* (Lecomte) : Rev. gén. du dr., t. 3, p. 592. — *Eléments de la responsabilité civile à propos d'une question de chasse* (Lecomte) : Rev. gén. du dr., t. 4, p. 57. — *Essai sur la responsabilité édictée par les art. 1382 à 1386, C. civ.* (Willems) : Rev. gén. du dr., 1896, p. 241 et s. — *Dégâts occasionnés par les animaux domestiques* (Jacques) : Rev. prat., t. 45, p. 551. — *Risque et responsabilité* (Geny) : Rev. trim. de dr. civil, 1902, p. 812 et s. — *L'exercice du droit collectif* (Lévy) : Rev. trim. de dr. civil, 1903, p. 95 et s. — *La responsabilité délictuelle et contractuelle* (Lyon-Caen) : Sirey, 1885, 1re part., p. 129; 1887, 1re part., p. 209. — *Responsabilité du maître en cas d'accident du domestique causé par ses animaux* (J.-E. Labbé) : Sirey, 1886, 2e part., p. 97 et s.

II. ACCIDENTS DU TRAVAIL. — Losseau, *De la réparation des accidents du travail. Bibliographie des travaux en langue française*, Bruxelles, 1897, in-8°. — *Accidents du travail. Bibliographie* (Sainctelette) : Belg. jud., 27 et 30 mars 1890. — *Bibliographie générale relative à la question des accidents du travail* (E. Gruner) : Bull. com. perm. congr. intern. des accidents du travail, 1890, t. 1, p. 170 et s.

Bry, *Cours élémentaire de législation industrielle*, 2e éd., 1 vol. in-8°, 1902. — Bureau, *Le contrat du travail*, 1 vol. in-8°, 1902, — Cohendy, *Recueil des lois industrielles*, 3e éd., 1 vol. in-18, 1902. — Courcelle, *Code annoté des lois ouvrières*, 1 vol. in-16, 1902. — Laboulaye, *Dictionnaire des arts et manufactures et de l'agriculture*, 1889, 7e éd., 5 vol. in-8°, v° *Accidents du travail* (E. Cheysson). — Pic, *Traité élémentaire de législation industrielle*, 2e éd., in-8°, 1903, n. 1036 et s.

Abiane, *Le risque professionnel et la responsabilité en cas d'accident*, 1888, broch. in-8°; — *Accidents du travail. Jurisprudence. Lois. Règlements*, 1900. — André et Guibourg, *Le Code ouvrier. Exposé pratique de la législation et de la jurisprudence réglant le travail et les intérêts des ouvriers et apprentis*, 1895, 1 vol. in-8°, avec suppl., 1898; — *Assurance et garantie contre les accidents du travail dans les mines. Travaux de la commission*, 1895. — Bailby, *Du fondement juridique de la responsabilité du patron dans les accidents du travail survenus aux ouvriers*, Bordeaux, 1900, in-8°. — Batteur, *De la réparation en matière d'accidents industriels*, 1893. — Béchaux (A.), *Le Congrès international de Berne. La question des accidents du travail*, 1891, in-8°. — Dr Becker, *Les accidents du travail, guide du médecin expert en matière d'accidents du travail* (trad. L. Gallez et C. Moreau), 1 vol. in-8°, 1903. — De Bélain, *De l'indemnité due par le patron à l'ouvrier*, 1901, thèse. — Bellom, *De la responsabilité en matière d'accidents du travail*, 1902, 2e éd., in-8°. — Benzacar (J.), *Les accidents du travail manuel dans le louage de services*, 1891, in-8°. — Bergasse (L.), *Etude sur la responsabilité des accidents du travail industriel et agricole*, Marseille, 1900, in-8°. — Barthélemot, *De la responsabilité de droit commun dans ses rapports avec la loi de 1898*, 1901, thèse. — Bigallet, *De la responsabilité du patron dans les accidents du travail et de la législation française*, 1899, thèse. — Bigo (E.), *Rapport de la nouvelle loi sur les accidents*, 1889. — Billy, *L'initiative privée dans la prévention et l'atténuation des accidents*, 1902, thèse. — Boissier (A.), *La caisse nationale d'assurances en cas d'accidents*, 1900. — Bonnefoy (G.), *Les accidents du travail*, 1903, in-8°. — Bourgueil, *Commentaire pratique des lois des 9 avr. 1898 et 24 mai 1899, et des décrets et règlements d'administration publique qui en ont été la suite, sur les accidents du travail*, 1899, in-18. — Bouger, *Evolution de la responsabilité civile en matière d'accidents*, 1902, thèse. — Brouardel (G.), *Les accidents du travail*, 1903. — Brouchot (P.), *Des accidents du travail dans l'air comprimé*, 1895. — Brugeilles (F.), *Ce que doit faire un ouvrier en cas d'accident pour bénéficier de la loi du 9 avr. 1898, sur les accidents du travail*, 1900. — Brugeilles et Dalbort, *Guide pratique pour l'exécution de la loi sur les accidents du travail*, Bordeaux, 1900-1902, in-16. — Bruneau (G.), *Etude sur la responsabilité des patrons en matière d'accidents industriels*, 1887. — Burelle, *La responsabilité des accidents du travail et le régime des assurances contre les accidents industriels*, 1890. — Cabouat, *Traité des accidents du travail*, 1901, in-8°. — Cantagrel (S.), *Note sur la législation des accidents et l'assistance ouvrière*, 1887. — Cardot, *De la réparation des accidents de travail, d'après le Code civil et d'après la loi du 9 avr. 1898*, 1898. — Van Cauwenberghe, *De la responsabilité et des accidents du travail*, 1903, 1 vol. in-8°. — Champenois, *De la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes*, 1889. — Chardiny, *Commentaire historique et analytique de la loi du 9 avr. 1898 concernant la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1899, in-8°. — Chaufton, *L'assurance contre les accidents industriels*, 1890. — Cheysson (E.), *La faute lourde en matière d'accidents du travail*, 1890, broch. in-8°. — Cœne (J. de), *Les associations pour prévenir les accidents du travail*, 1895. — *Congrès international des accidents du travail, 1er session tenue à Paris du 9 au 19 sept. 1889. Procès-verbaux des séances*, 1889, 1 vol. in-8°; — *Rapports et comptes rendus publiés par* E. Gruner, 1889-1890, 2 vol. in-8°; — *2e session tenue à Berne du 21 au 26 sept. 1891. Rapports et procès-verbaux*, Berne, 1891, in-8°; — *3e session tenue à Milan du 1er au 6 oct. 1894. Rapports et procès-verbaux*, Milan, 1894-1895, 2 vol. in-8°. — Cornet (C.), *Des accidents professionnels et de la réparation du dommage par l'impôt-assurance*, 1887. — Cornil, *Du louage de services ou contrat de travail. Etude sur les rapports juridiques entre les patrons et les ouvriers employés dans l'industrie*, 1895, in-8°. — Couillault (C.), *De la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes*, 1890, in-8°. — Coulet (P.), *Commentaire et explication pratique de la loi concer-*

nant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, 1899, 2e éd., in-8°. — De Courcy, *Le [illegible] et les ouvriers*, 1886, in-8°. — Darcy, *La question des accidents du travail devant le Sénat*, 1890. — Dejace, *La responsabilité des accidents du travail et le risque professionnel*, 1889, in-8°. — Demeur, *Accidents du travail*, 1903, in-8°. — Depert, *Vade-mecum pratique de l'assureur et de l'assuré contre les accidents du travail*, 1901, gr. in-18. — Dessein, *Les accidents du travail. Exposé théorique, pratique et critique de la loi du 9 avr. 1898*, Langres, 1899, in-16. — Drouineau (G.), *Nouvelle loi concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1899, 2e éd. gr. in 8°. — Droz (N.), *Etat de la question des accidents du travail en France et à l'étranger, rapport*, 1889. — Ducomptes, *Loi concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, Bordeaux, 1899, in-8°. — Feolde, *Accidents du travail et assurance contre les accidents*, 1900, in-8°. — Fernand (E.), *Le Code civil et les accidents professionnels*, 1890, in-8°. — Ferrette (H.) et Florentin (C.), *Les accidents du travail. Commentaire de la loi du 9 avr. 1898*, 1901, 2e éd. in-8°. — Fleury, *Commentaire pratique de la procédure instituée par la loi du 9 avr. 1898, sur la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1899, in-8°. — Fournier (J.), *Traité pratique des accidents*, 1897, in-8°. — Gabriel, *De la responsabilité des patrons dans les accidents du travail*, 1896. — Gandouin, *Les accidents du travail. Responsabilité des patrons. Assurances*, 1889, in-8°. — Gardissal (M.), *Loi du 9 avr. 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*. 1898, in-8°. — Garreau-Payen (E.), *Nouvelle loi-accidents promulguée le 10 avr. 1898. Rentes aux ouvriers et employés. Responsabilité des patrons. Exposé sommaire de la nouvelle législation*, 1898, in-8°. — Gauthier, *Les blessés du travail devant la société*, 1885, in-8°. — Gély (J.), *Etude générale sur le risque professionnel dans les accidents du travail*, 1898. — Gibon, *Les accidents du travail et l'industrie*, 1890. — Gigot (A.), *Les assurances ouvrières et le socialisme d'Etat*, 1895, broch. in-8°, — Giraud (E.), *Les accidents du travail. Guide pratique à l'usage de l'industriel et de l'assureur en matière de responsabilité*, broch. in-12, 1903. — Glasson, *Le Code civil et la question ouvrière*, 1891, in-4°. — Gruner (E.), *La responsabilité des accidents au point de vue chrétien*, 1891, in-8°; — *Charges probables résultant des projets de lois d'assurance contre les accidents*, 1891, in-8°; — *Résultats financiers probables de la loi sur la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1895. — Guénard (G.), *Accidents du travail; formulaire annoté des actes et opérations des juges de paix et de leurs greffiers*, 1 vol. in-8°, 3e éd., 1903. — Guillot, *Commentaire de la loi du 9 avr. 1898, et des décrets et règlements concernant la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1899, in-16, 2e éd. — Guyon (F.), *Loi du 9 avr. 1898 concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1898, in-8°. — Hubert-Valleroux, *Le contrat de travail*, 1895, in-8°. — Huchard, *Le risque professionnel*, 1898, in-8°. — Hinstin (J.), *Note présentée à la Commission permanente du congrès international des accidents du travail*, 1889. — Jacqmin et Estaintot, *Loi du 9 avr. 1898 sur les accidents du travail. Droits des patrons et ouvriers*, 1899, in-8°. — Jalenques (L.), *La nouvelle loi sur les accidents. Etude critique*, 1900. — Jouanny (G.), *Etude de la loi du 9 avr. 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1899, in-8°. — René Jourdain, *De l'intervention des tribunaux pour la fixation des indemnités en cas d'accidents du travail; bénéficiaires de l'indemnité suivant l'état civil des victimes*, Evreux, 1890, broch. in-8°. — Lacombe (E.), *Etude sur la responsabilité des accidents du travail et sur l'assurance obligatoire*, 1895. — Lambert (J.), *Les accidents du travail et l'assurance obligatoire*, 1895. — Laporte (P.), *Responsabilité des accidents industriels. Formulaire annoté*, 1900, in-8°. — Larnaude, *La loi sur les accidents du travail et l'agriculture*, 1899, in-8°. — Lavy (A.), *Loi du 9 avr. 1898 sur les accidents du travail*, 1900. — L[illegible]ryns de Roosendaele (de), *La loi du 22 mars 1902 sur les accidents du travail*, 1902, in 8°. — Le Cour de Grandmaison, *Etude sur la responsabilité des accidents du travail industriel et agricole*, 1900, gr. in-8°. — Lecouturier, *Traité théorique et pratique des accidents du travail*, 1899, 2e éd., in-8°; — *Législation complète de la responsabilité des accidents du travail*, 1902, in-8°. — Lesage et Mabire, *Taux des rentes allouées d'après la jurisprudence en matière d'infirmités permanentes partielles*, 1902, 1 vol. in-8°. — Léturgeon, *Assurances contre les accidents : mémoire*, 1890. — Lorrain (G.), *De la responsabilité du chef d'entreprise, d'après la loi du 9 avr. 1898*, 1900. — Loubat, *Traité sur le risque professionnel ou commentaire de la loi du 9 avr. 1898, avec un supplément contenant la loi du 22 mars 1902*, 1900-1902, 2e éd., 1 vol. in-8°; — *Des accidents agricoles. Loi du 30 juin 1899*, 1902, 1 vol. in-8°. — Mamy (H.), *Communication sur les accidents du travail*, 1887; — *Mesures préventives contre les accidents*, 1889; — *Les accidents du travail devant la législation et l'initiative privée*, 1889. — Marie (Louis), *Note n. 5 relative aux bases à adopter pour le calcul des réserves et aux tarifs à établir en vue de la loi des accidents*, 1898. — Martin (E.), *La loi de 1898 et l'assurance obligatoire*, Montpellier, 1901, in-8°. — Matignon. *Question sociale. Des accidents du travail*, 1896. — Menus (A.), *De la responsabilité des patrons en matière d'accidents du travail*, 1889, in-8°. — Morisseaux, *La législation du travail*, Bruxelles, 1895, t. 1, in-8°. — Mourral. *Loi du 9 avr. 1898 modifiée par la loi du 22 mars 1902 sur les accidents du travail. Commentaire pratique*, 1903. — Mouy (de), *Traité sur les accidents du travail*, 1902, in-8°. — Nourrisson (P.), *L'ouvrier et les accidents*, 1887; — *Le risque professionnel et les accidents du travail*, 1891, broch. in-8°. — *Office du travail*, publications diverses depuis 1892. — Van Overbergh, *Le risque accident*, Bruxelles, 1896, broch. in-8°. — Pascaud, *Le contrat du travail*, 1903. — Périssé, *De la responsabilité et de la faute lourde en matière d'accidents du travail*, 1892, broch. in-8°. — Petit (A.), *L'art de s'assurer contre les accidents du travail*, 1897, in-18. — Pic, *La loi du 9 avr. 1898 sur les accidents du travail*, 1898, gr. in-8°. — Poisson, *De la responsabilité des accidents*. — Porez, *Le risque professionnel*, 1901, in-8°. — Press (A.), *Question sociale. La responsabilité civile des patrons dans les accidents du travail*, 1896; — *Rapport sur le projet de loi concernant la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes*, 1888. — Reboul, *Les accidents du travail*, 1900. — Renouard fils (A.), *Etude de la responsabilité des patrons en matière d'accidents industriels*, 1883, in-8°. — Renouard (A.), *La question des accidents du travail : législation française; législations étrangères; projets de réforme; responsabilité des patrons et ouvriers*, 1886. — Ricou (J.-L.), *Loi relative aux accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, Marseille, 1898, in-4°. — Roux (A.), *L'assurance contre les accidents et la loi du 9 avr. 1898*, 1900. — Sachet, *Traité théorique et pratique de la législation sur les accidents du travail*, 1900, 2e éd., in-8°. — Sainctelette, *Accidents du travail. La jurisprudence qui s'éloigne et la jurisprudence qui s'approche*, Bruxelles, 1888, broch. in-8°. — Saleilles (R.), *Les accidents du travail et la responsabilité civile*, 1897, in-8°. — Samana, *Commentaire pratique de la loi du 9 avr. 1898 concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1900, 2e éd. in-8°. — Sarrut, *La législation ouvrière de la troisième République*, 1894, in-8°. — Serre, *Les accidents du travail. Commentaire de la loi du 9 avr. 1898, de la loi du 30 juin 1899 sur les accidents du travail agricole et des règlements d'administration publique, etc., suivi d'une étude comparative de la législation étrangère*, 1899, 2e éd., in-8°. — Simon (H.), *La loi du 9 avr. 1898 sur les accidents du travail et les médecins*, 1900. — Stocquart (E.), *Le contrat de travail*, Bruxelles et Paris, 1895, in-18. — Tarbouriech (E.), *Des assurances contre les accidents du travail*, 1889; — *La responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1896, in-8°. — Thellier de Poncheville, *De la question ouvrière et des accidents du travail*, 1886. — Thoulon (E.), *La responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail*, 1898. — Valensi, *La loi sur les accidents du travail. Commentaire théorique et pratique de la loi du 9 avr. 1898 et des règlements d'administration publique, suivi d'une étude sur les principales législations étrangères et d'un appendice contenant le commentaire de la loi du 24 mai 1899*, 1899, in-8°. — Vassart et Nouvion-Jacquet, *La loi du 9 avr. 1898 sur les accidents industriels*, 1899-1900, 3 vol. in-8°. — Vavasseur, *De la responsabilité des accidents de fabrique*, 1881, in-8°. — Vermeil (E.), *Guide pratique et théorique des juges de paix pour l'application des lois des 9 avr. 1898, 30 juin 1899 et 22 mars 1902 sur les accidents du travail dans les exploitations industrielles et agricoles*, 1902, in-8°, 2e tirage; — *Commentaire de la*

loi du 22 mars 1902 modifiant celle du 9 avr. 1898, 1902, in-8°. — Villetard de Prunières, *De l'assurance contre les accidents du travail*, 1892, 1 vol. in 8°. — Weydenmeyer, *Des garanties pour le paiement de l'indemnité en matière d'accidents du travail*, 1901, in-8°.

Bulletin du comité permanent du congrès international des accidents du travail et des assurances sociales, depuis 1890, 1 vol. in-8° par an. — *Bulletin de l'office du travail*, depuis 1894. — *Questions pratiques de législation ouvrière et d'économie sociale*, depuis 1899. — *De la responsabilité des patrons et de l'assurance contre les accidents devant les Chambres* (Rey) : Ann. de dr. comm., 1889, p. 1 et s. — *De l'action directe des ouvriers contre l'assureur dans l'assurance collective-accidents* (E. Thaller) : Ann. de dr. comm., 1890, p. 113 et s. — Kahn, *La législation complémentaire de la loi de 1898* (Ann. de dr. comm., 1900, p. 139). — *Responsabilité des patrons en cas d'accidents* (Léon Bourgeois et Paul Beurdeley) : Ann. économ., 20 sept. 1889. — Wilhelm, *L'assurance-accident et la loi de 1898* (Ann. des sciences politiques, 1900). — *Responsabilité et garantie. Table méthodique des jurisprudences française et belge* (Sainctelette) : Belg. jud., 3, 6, 10 et 13 févr. 1887. — *Responsabilité et garantie* (Sainctelette) : Belg. jud., 8 déc. 1887. — *Les victimes du travail et l'assurance obligatoire* (Numa Droz) : Bibliothèque univers. et revue suisse, mai et juin 1885. — *L'assurance obligatoire et les caisses libres* (Numa Droz) : Bibliothèque univers. et rév. suisse, avril et mai 1895. — *Les accidents du travail. Causes, effets, conséquences* (Jules Périn) : Bull. de l'assoc. des industriels de France contre les accid. du travail, 1895, p. 182 et s. — *De la responsabilité des accidents et de l'assurance obligatoire :* Bull. des assur., 1894, p. 72. — *Etude sur la responsabilité des patrons en cas d'accidents survenus à leurs ouvriers et sur les mesures exigées de ces patrons pour prévenir ces accidents* (Hubert-Valleroux) : Bull. de la soc. de législ. comp., 1882-1883, t. 12, p. 219 et s. — *La question de l'organisation de l'assurance au congrès de Berne* (E. Cheysson) : Bull. du comité perman. du congrès internat. des accid. du travail, 1891, t. 2, p. 686 et s. — *Discussion à l'occasion du mémoire de M. Glasson sur le Code civil et la question ouvrière :* Compte rendu des séances et travaux de l'Acad. des sciences morales et polit., 1886, 2e semestre, p. 129 et s. — *La définition statistique des accidents et le recensement des professions* (E. Cheysson) : Congrès internat. des accid. du trav., 1889, t. 1, p. 195 et s. — *La faute lourde en matière d'accidents du travail* (Dejace) : Congrès internat. des accid. du trav. et des assur. sociales (session de Milan), t. 1, p. 757 et s. — *Les faits économiques et le mouvement social. Les assurances ouvrières. La question des accidents du travail* (Claudio Janet) : Correspondant, 25 mai 1888. — *La loi sur les accidents du travail* (F.-M.) : Economie sociale, 15 juin 1890. — *La responsabilité en matière d'accidents industriels* (A. Mangin) : Econ. français, 18 nov. 1882. — *La question de la responsabilité en matière d'accidents industriels devant la chambre de commerce de Paris :* Econ. franç., 12 mai 1883. — *La responsabilité et la solidarité* (A. Mangin) : Econ. franç., 7 mars 1885. — *La question ouvrière devant l'Académie des sciences morales et politiques* (A. Mangin) : Econ. franç., 28 nov. et 5 déc. 1885; 2 janv. 1886. — *L'Etat et la question ouvrière* (A. Mangin) : Econ. franç, 23 janv. 1886. — *La question ouvrière et le Code civil à l'Académie des sciences morales et politiques* (A. Mangin) : Econ. franç., 3 avr. 1886. — *Les accidents du travail et la doctrine de la garantie* (A. Mangin) : Econ. franç., 4 déc. 1886. — *Ouvriers et patrons devant les tribunaux* (Hubert-Valleroux) : Econ. franç., 17 mai 1890. — *Les accidents du travail et l'initiative privée* (Georges Michel) : Econ. franç., 31 mai 1890. — *Le risque professionnel dans les accidents du travail* (Hubert-Valleroux) : Econ. franç., 7 nov. 1891. — *Ouvriers en faute et patrons responsables* (Hubert-Valleroux) : Econ. franç., 26 déc. 1891. — *La situation respective des ouvriers et des patrons dans leurs contrats* (Hubert-Valleroux) : Econ. franç., 10 déc. 1892. — *La loi sur les accidents; les corrections à faire; les tarifs dans les divers corps d'état* (Paul Leroy-Beaulieu) : Econ. franç., 17 juin 1899. — *La loi sur les accidents du travail* (Paul Leroy-Beaulieu) : Econ. franç., 13 mai 1899. — *Les sociétés de secours mutuels et les accidents du travail* (Maurice Bellom) : Econ. franç., 10 déc. 1898. — *La loi sur les accidents du travail et les syndicats de garantie* (Baron) : Econ. franç., 26 nov. 1898. — *La réfection de la loi sur les accidents du travail* (Hubert-Valleroux) : Econ. franç., 29 juin 1901. — *La loi du 9 avr. 1898, sur les accidents du travail, son application et ses premiers résultats* (Hubert-Valleroux) : Econ. franç., 4 et 11 mai 1901. — *Le congrès international de 1900 pour la protection légale des travailleurs* (M. Bellom) : Econ. franç., 13 oct. 1900. — *Du rôle de l'initiative privée en matière de sécurité du travail* (Maurice Bellom) : Econ. franç., 1er sept. 1900. — *L'assurance contre les accidents et la caisse d'assurances d'Etat et les assurances privées. A propos d'un projet de loi* (R. Le Bourdellès) : Fr. jud., 1889, 1re part., p. 229. — *Des accidents du travail* (Ch. Constant) : Fr. jud., 1893, 1re part., p. 190 et s. — *L'assurance contre les accidents du travail* (M. G. Cornil) : Fr. jud., 1894, 1re part., p. 313 et s. — *De l'assurance contre les accidents industriels :* Fr. jud., 1895, 1re part., p. 97 et s. — *La responsabilité des accidents du travail :* Fr. jud., 1898, 1re part., p. 46 et s. — *Effets de la loi de 1898 sur les contrats d'assurance antérieurement passés* (Capitant) : France judiciaire, 17 juin 1899. — *De la responsabilité en matière d'accidents :* Gaz. des Trib., 25 26 août 1879. — *Des effets de l'assurance au point de vue de la responsabilité du patron en cas d'accidents :* Gaz. des Trib., 20 avr. 1883. — *De l'exécution des jugements en matière d'accidents du travail :* Gaz. des Trib., 14 mai 1903. — *Les accidents du travail* (Sainctelette) : Indépendance belge, 24, 27 et 29 avr. 1889. — *De la responsabilité des patrons en matière d'accidents arrivés à leurs ouvriers* (Hubert-Valleroux) : Journ. des écon., avr. 1883, p. 18 et s. — *Du recours de l'ouvrier contre le patron en cas d'accident* (A. Pascaud) : Journ. des écon., sept. 1885, p. 365 et s. — *La responsabilité des accidents du travail* (Hubert-Valleroux) : Journ. des écon., août 1888, p. 243 et s. — *L'assurance des ouvriers contre les accidents* (Cheysson) : Journ. des écon., 1888, p. 427. — *Le secret professionnel et l'assurance* (P. Brouardel) : Journ. de médec., avr. 1885. — *Une question juridique et sociale* (Emile Jamais) : J. La Loi, 3 mai 1881. — *Le rôle de la loi dans les accidents industriels* (Emile Worms) : J. La Loi, 25-26 sept. 1881. — *De la responsabilité des accidents industriels* (H. Noirot) : J. La Loi, 29 oct. 1885. — *Le louage de services à l'Académie des sciences morales et politiques* (Sainctelette) : J. La Loi, 6, 7, 8 et 9 mai 1886. — *De la responsabilité des accidents de fabrique* (L. Acquier) : J. La Loi, 4 mars 1891, 30 nov. 1893. — *Des accidents résultant du transport des personnes et du travail des ouvriers* (A. L.) : J. Le Droit, 17 juill. 1885. — *Critique du projet de loi sur les accidents* (A. Vavasseur) : J. Le Droit, 6 juill. 1888. — *Congrès des accidents du travail* (Tarbouriech) : J. Le Droit, 17 nov. 1889. — *Le projet de loi sur la responsabilité des accidents et la législation actuelle* (Jacques Escorbiac) : Lois nouv., 1888, 1re part., 5e sect., p. 1 et s. — *Etude d'un projet de loi sur la responsabilité en cas d'accidents* (E. S.) : Lois nouv., 1888, 1re part., 5e sect., p. 54 et s. — *Les accidents du travail* (Le Poittevin) : Lois nouv., 1890, 1re part., p. 125 et s. — *Traité des accidents du travail. Exposé du système de responsabilités et d'indemnisation établi par la loi du 9 avr. 1898* (J. Cabouat) : Lois nouv., 1899, 1re part., p. 165 et s. — *Commentaire de la loi du 30 mars 1900 et examen des modifications apportées aux lois de 1892 et 1893 par la loi du 9 avr. 1898, en ce qui concerne la déclaration des accidents. Analyse de la jurisprudence relative à la loi du 2 nov. 1892 sur le travail des enfants et des femmes dans l'industrie* (E. Mesnard) : Lois nouv., 1900, 1re part., p. 237 et s., 253 et s. — *Les accidents du travail* (Paul Beauregard) : Monde écon., 16 févr. et 2 mars 1895. — *Le risque professionnel et l'assurance obligatoire* (Paul Beauregard) : Monde écon., 18 mai 1895. — *L'assurance ouvrière par l'Etat* (A. D.) : Mon. des assur., 1881, t. 13, p. 366 et s. — *La responsabilité civile des patrons en cas d'accidents* (A. L.) : Mon. des assur., 1882, t. 14, p. 121 et s., 163 et s., 201 et s. — *Les accidents du travail* (H. Depasse) : Nouv. rev., 15 août 1895. — *Les assurances contre les accidents* (J. Lefort et G. Sainctelette) : Rec. périod. des assur., 1884, p. 9 et s., 515 et s. — *Protestation de l'industrie parisienne contre les projets de la loi tendant à aggraver la responsabilité des patrons :* Rec. périod. des assur., 1884, p. 50 et s. — *De la visite du blessé par le médecin de la compagnie en matières d'assurances contre les accidents :* Rec. périod. des assur., 1885, p. 193. — *De la responsabilité des accidents industriels :* Rec. périod. des assur., 1885, p. 309 et s. — *De la nécessité d'une loi nouvelle réglementant la responsabilité des patrons* (H. Adam) : Rec. périod. des assur., 1885, p. 395 et s. — *Le renversement de la preuve en cas de si-*

nistre (*Etude sur les assurances contre les accidents*) (J. Lefort) : Rec. périod. des assur., 1887, p. 181 et s. — *De la faute lourde en matière d'accidents* (Emile Lecouturier) : Rec. périod. des assur., 1896, p. 161 et s. — *De la validité de la clause des polices d'assurance contre les accidents, stipulant le droit, pour l'assureur, de refuser de prendre le fait et cause de l'assuré* (Albert Foucault) : Rec. périod. des assur., 1897, p. 503 et s. — *Les assurances ouvrières* (E. Cheysson) : Réforme soc., 1892, p. 797 et s. — *L'association des industriels de France contre les accidents du travail* (Périssé) : Réforme sociale, 1897, t. 2, p. 533. — *Le risque professionnel dans le Code civil* (Saleilles) : Réforme socale, 1898, t. 1, p. 634 et s. — *Accidents du travail* (Cheysson) : Réforme sociale, 16 août et 1er sept. 1898, *De la responsabilité des patrons dans les accidents arrivés à leurs ouvriers* (Hubert-Valleroux) : Rev. cathol. des instit. et du droit, 1883, t. 20, p. 397 et s. — *Les rapports entre patrons et ouvriers à propos des accidents du travail* (Poidebard) : Rev. cathol. des instit. et du droit, 1886, t. 27, p. 249 et s., 340 et s., 1887, t. 28, p. 299 et s. — *De la responsabilité des patrons vis-à-vis des ouvriers dans les accidents industriels* (Sauzet) : Rev. crit., 1883, p. 596 et s., 677 et s. — *Situation des ouvriers dans l'assurance-accidents collective contractée par le patron* (Marc Sauzet) : Rev. crit., 1886, p. 362 et s. — *Quelle est la garantie due par un patron à son ouvrier blessé dans l'exécution de l'ouvrage à lui commandé* (J.-E. Labbé) : Rev. crit., 1886, p. 436 et s. — *Quelle garantie l'entrepreneur doit-il aux ouvriers dont il a loué les services, relativement aux accidents qui peuvent les atteindre* (J.-E. Labbé) : Rev. crit., 1886, p. 443 et s. — *Droits conférés à l'ouvrier par l'assurance collective* (Auzière) : Rev. crit., 1887, p. 459 et s. — *Pourquoi la charge de la preuve, en cas d'accident, doit retomber sur l'ouvrier, malgré la nature contractuelle de l'obligation du patron* (Planiol) : Rev. crit., 1888, p. 279 et s. — *Le patron peut-il s'exonérer par une convention particulière de toute responsabilité en cas d'accidents* (Planiol) : Rev. crit., 1888, p. 285. — *Le louage de services et la responsabilité des patrons* (Marc Gérard) : Rev. crit., 1888, p. 426 et s. — *Patrons et ouvriers. Responsabilité quant aux accidents du travail* (Fernand Chesney) : Rev. crit., 1893, p. 295 et s. — *Le Code civil et les ouvriers* (A. Desjardins) : Rev. des Deux-Mondes, 15 mars 1888. — *La responsabilité civile des patrons envers les ouvriers en cas d'accidents et la loi du 9 avr. 1898* (Léon Michel) : Rev. crit., 1901, p. 592 et 1902, p. 22. — *La responsabilité des accidents* (Penon) : Rev. d'éc. polit., 1898, p. 27. — *Définition et recensement professionnel des accidents* (E. Cheysson) : Rev. des instit. de prévoyance, 1891, p. 263 et s. — *La jurisprudence française et la loi du 9 avr. 1898 sur les accidents du travail* (A. Vassart) : Rev. des quest. de dr. indust., 1901, p. 81 et s. — *La loi du 9 avr. 1898* (Dorivalle) : Rev. prat. de dr. et de jur. (*ibid.*), 1902, p. 244, 446, 930. — *La responsabilité des accidents du travail sous le régime du Code civil d'après la doctrine et la jurisprudence actuelles* (Ed. Fuzier-Herman) : Rev. gén. du droit, 1893, t. 17, p. 295 et s. — *Les risques du travail et leur réparation* (Ch. Dépace) : Rev. gén. du droit, 1901, p. 879 et s. — *La question des accidents du travail et le congrès de Milan* (Yves Guyot) : Rev. pol. et parl., 1894, t. 2, p. 281 et s. — *Le congrès international des accidents à Milan et la garantie obligatoire de l'indemnité* (E. Cheysson) : Rev. pol. et parl., 1895, t. 3, p. 248 et s., 415 et s. — *A propos de la loi sur les accidents du travail* (J. Jacquey) : Rev. pol. et parl., 1897, t. 14, p. 368 et s. — *L'influence de l'assurance ouvrière sur l'assistance publique* (Maurice Block) : Rev. pol. et parl., 1898, t. 15, p. 43 et s. — *La loi sur les accidents du travail et les difficultés présentes* (Maurice Bellom) : Rev. pol. et parl., 1899, t. 21, p. 59 et s. — *Des relations mutuelles de l'assistance et de l'assurance ouvrière* (Maurice Bellom) : Rev. pol. et parl., 1901, t. 27, p. 556 et s. — *De la responsabilité et de la garantie. Accidents de transport et de travail, par M. Sainctelette* (Pascaud) : Rev. prat., 1884, t. 55, p. 380 et s. — *De la garantie des accidents en matière de louage d'ouvrage à propos de deux arrêts récents* (Cotelle) : Rev. prat., 1884, t. 55, p. 519 et s. — *Le louage de services à l'Académie des sciences morales et politiques* (Demangeat) : Rev. prat., 1884, t. 55, p. 556 et s. — *De la responsabilité des accidents du travail en cas de faute lourde* (Périssé) : Rev. prat. du dr. industr., 1893, p. 490 et s. — *De la responsabilité et des assurances dans les accidents du travail en France et à l'étranger* (Paul Guillot) : Rev. prat. du dr. industr., 1895, p. 325 et s., 379 et s., 431 et s. — *La loi du 9 avr. 1899 sur les accidents du travail* (Andorville) : Rev. crim. du dr. civ., 1902, p. 244 et s., 446 et s., 950 et s. — *Du contrat d'assurance collective conclu par le patron* (J.-E. Labbé) : Sirey, 1885, 1re part., p. 409 et s. — *Responsabilité civile du patron en cas d'accidents. Preuve* (J.-E. Labbé) : Sirey, 1885, 4e part., p. 25 et s.; 1886, 4e part., p. 26 et s. — *Responsabilité du patron vis-à-vis de ses ouvriers* (J.-E. Labbé) : Sirey, 1889, 4e part., p. 1 ; 1890, 4e part., p. 17.

Droit comparé. — Artibal, *L'assurance ouvrière à l'étranger*, 1901, in-8°. — Bellom (M.), *Les lois d'assurances ouvrières à l'étranger* (*assurances contre les accidents*), 1901, 1 vol. in-8°. — Bödiker (T.), *La législation sur les accidents dans les divers Etats de l'Europe*, Leipsig, 1884, in-8°. — Hamon (G.), *Les assurances sociales en Europe*, 1900. — Hubert-Valleroux, *Etude sur la responsabilité en matière d'accidents du travail dans les diverses législations de l'Europe*, 1899, gr. in-8°. — Marestaing (H.), *Définition des accidents du travail dans les divers pays*, 1889. — Evreux, *Recueil de rapports sur les conditions du travail dans les pays étrangers adressés au ministre des Affaires étrangères par les représentants de la République française à l'étranger*, 1890-1891, 12 vol. in-8°. — Sainctelette, *Les accidents du travail. Etude de droit et de législation comparée*, Bruxelles, 1890, broch. in-8°.

Etude sur les lois étrangères concernant la responsabilité des patrons envers leurs ouvriers blessés (Hubert-Valleroux) : Bull. de la soc. de législ. comp., 1883, p. 219 et s. — *De la responsabilité civile des patrons en matière d'accidents industriels, d'après les législations étrangères les plus récentes* (C. Le Carpentier) : J. La Loi, 10, 11, 13 avr. 1882.

V. aussi Droz, Dufourmantelle, Renouard, Serre, Valensi, cités *suprà*.

Allemagne. — Bellom, *De la réglementation et de la surveillance organisées en vue de prévenir les accidents par la loi allemande*, 1890 ; — *Etude des coefficients de risque adoptés en Allemagne en matière d'accidents du travail*, 1890. — Maurice Block, *Les assurances ouvrières en Allemagne*, 1895, in-8°. — Gruner (E.), *Les lois nouvelles d'assistance ouvrière en Allemagne, Autriche et Suisse*, 1887. — Korn, *Contribution à l'étude de la législation impériale allemande sur les assurances ouvrières et spécialement sur l'assurance des invalides* (Dijon), 1902, in-8°. — Lachmann (E.), *La prévention des accidents, son but et sa réalisation par les corporations allemandes*, 1900. — Sauvaire-Jourdan (F.), *De l'assurance obligatoire contre les accidents du travail en Allemagne*, 1894, in-8°. — Comte Walbott de Bassenheim, *La loi allemande sur l'assurance des ouvriers contre les accidents*, Bruxelles, 1887, in-8°. — Wuarin, *L'assurance obligatoire en Allemagne*, Genève, 1888, in-12.

Etude sur les lois d'assurance obligatoire des ouvriers en Allemagne, et le socialisme d'Etat (Merlin) : Bull. de la soc. de législ. comp., 1885, p. 582. — *Note sur les projets de réforme des lois allemandes d'assurance contre les accidents* (M. Bellom) : Bull. de la Soc. de législ. comp., 1900, p. 715 et s. — *Etude des coefficients de risques adoptés en Allemagne en matière d'accidents du travail* (Maurice Bellom) : Bull. du comité permanent du Congrès internat. des accidents du travail, 1890, t. 1, p. 431 et s. — *L'assurance contre les accidents agricoles en Allemagne et en Autriche* (E. Fuster) : Bull. du comité permanent du Congrès internat. des accidents du travail et assurances sociales, 1895, t. 6, p. 165 et s. — *Le mouvement économique et financier en Allemagne* (*assurances contre les accidents*) (Maurice Block) : Econ. franç., 20 nov. 1880, 17 sept. 1881, 18 nov. 1882, 13 juin 1885, 19 juin 1886, 18 sept. 1886, 14 mai 1887, 11 févr. 1888, 5 mai 1889, 14 mars 1891, 23 mai 1891. — *De l'assurance agricole contre les accidents en Allemagne et en Autriche* (Maurice Bellom) : Econ. franç., 13 janv. 1894, *L'assurance contre les accidents en Allemagne* : Rec. pér. des assur., 1890, p. 200. — *L'assurance obligatoire allemande et l'assurance libre* (A. Gigot) : Réforme sociale, 1894, 3e série, t. 7 (27), p. 341 et s., 1er mars. — *Les assurances ouvrières en Allemagne* (Maurice Bellom) : Rev. polit. et parlem., 1897, t. 12, p. 336 et s. — *Les accidents du travail en Allemagne* (Yves Guyot) : Rev. polit. et parlem., 1897, t. 13, p. 449 et s. — *L'assurance obligatoire en Allemagne* (Pierre Boz) : Rev. social., 1894, t. 20, p. 414 et s.

AUTRICHE. — *Etude sur l'état actuel de la question des accidents du travail en Autriche et en Angleterre* (Maurice Bellom) : Bull. de la soc. de législ. comp., 1894, p. 223 et s. — *Note sur la loi autrichienne, portant extension de la loi du 28 déc. 1887, relative aux accidents du travail* (Maurice Bellom) : Bull. de la soc. de législ. comp., 1894, p. 422 et s. — *Etude des coefficients de risques adoptés en Autriche, en matière d'accidents du travail* (Maurice Bellom) : Bull. du comité permanent du congrès intern. des accid. du travail, 1890, t. 1, p. 533 et s. — *Etude des établissements d'assurance contre les accidents, institués en Autriche par la loi du 28 déc. 1887* : Bull. du comité permanent du congrès intern. des accid. du travail, 1891, t. 2, p. 135 et s. — *Etude de la statistique de l'assurance contre les accidents en Autriche* (Maurice Bellom) : Bull. du comité permanent du congrès intern. des accid. du travail, 1893, t. 4, p. 387 et s. — *La nouvelle loi autrichienne d'assurance contre les accidents* (Maurice Bellom) : Bull. du comité permanent du congrès intern. des accid. du travail, 1894, t. 5, p. 160 et s. — *La diminution de capacité de travail résultant des accidents professionnels (jurisprudence autrichienne)* (E. Fuster) : Bull. du comité permanent du congrès intern. des accid. du travail, 1895, t. 6, p. 214 et s. — *La situation financière de l'assurance contre les accidents en Autriche* (Maurice Bellom) : Econ. franç., 2 déc. 1899.

V. aussi Gruner, *suprà*, § *Allemagne*.

BELGIQUE. — Legrand, *Le contrat de louage de services et la question des accidents du travail en Belgique et à l'étranger*, Namur, 1895, in-8°.

V. aussi Cantagrel, *infrà*, § *Grande-Bretagne*.

ESPAGNE. — *Aperçu sur la question des accidents du travail en Espagne* (Maurice Bellom) : Bull. du comité permanent du congrès intern. des accid. du travail, 1891, t. 2, p. 231 et s. — *Etat de la question des accidents du travail en Espagne* (J. M. Delàs y Miralles) : Congrès internat. des accid. du travail et des assur. sociales (session de Milan), 1894, t. 1, p. 495 et s. — *Accidentes del trabago* (Malaquer y Salvador) : Revista generale de legislación y jurisprud., 1902, p. 201.

ETATS-UNIS. — *Les assurances ouvrières aux Etats-Unis* (J. Lefort) : Rec. périod. des assur., 1897, p. 509 et s.

GRANDE-BRETAGNE. — Cantagrel (S.), *Note sur la législation des accidents et l'assistance ouvrière en Angleterre, en Belgique, en Italie et en France*, 1887. — W. Hasbach, *L'assurance des ouvriers en Angleterre; histoire et législation*, Leipsig, 1883, in-8°. — Rist (Charles), *Législation anglaise sur la responsabilité en matière d'accidents*, 1899, 1 vol. in-8°.

Observations sur le principe de la loi anglaise des accident (Cheysson) : Bull. de la Soc. de législ. comp., 1894, p. 302. — *La loi anglaise sur la responsabilité des accidents* (E. Cheysson) : Bull. du comité permanent du congrès internat. des accid. du travail, 1894, t. 5, p. 25 et s. — *La dernière loi anglaise sur les accidents du travail* (Hubert-Valleroux) : Econ. franç., 4 mars 1899. — *Les accidents du travail en Angleterre* (Maurice Bellom) : Rev. pol. et parl., 1898, t. 15, p. 546 et s.

V. aussi *suprà*, § *Autriche*.

ITALIE. — Pisa, *Relation sur la prévoyance pour les accidents du travail en Italie*, Milan, 1889, in-8°.

Gli infortuni sul lavoro (Rome, périodique). *Les accidents du travail en Italie* (F. Lampertico) : Rev. polit. et parl., 1897, t. 14, p. 88 et s.

V. aussi Cantagrel, *suprà*, § *Grande-Bretagne*, et *infrà*, § *Pays-Bas*.

NORVÈGE. — *Etude de la loi norvégienne du 23 juill. 1894, sur l'assurance des ouvriers de fabrique contre les accidents* (Maurice Bellom) : Bull. du comité permanent du congrès intern. des acc. du travail, 1894, t. 5, p. 327 et s.

PAYS-BAS. — Bijleveld (C.-M.-A.), *Etat actuel du projet de loi sur l'assurance obligatoire contre les accidents du travail en Hollande*, 1900; — *Rapport sur la question des accidents du travail dans les Pays-Bas*, 1900. — *Les accidents du travail en Hollande et en Italie* (Maurice Bellom) : Econ. franç., 22 déc. 1898. — *La législation sur les accidents du travail en Hollande et en Suède* (Maurice Bellom) : Econ. franç., 24 août 1901.

RUSSIE. — De Keppen (A.), *Etat actuel de la question des accidents du travail en Russie*, Milan, 1894, broch. in-8°. — Press (A.), *L'assurance contre les accidents en Russie*, 1900.

Aperçu des lois et règlements administratifs concernant les rapports entre les fabricants et les ouvriers en Russie (A. de Kobelatzky) : Congrès intern. des accid. du travail et des assur. soc. (session de Milan), t. 1, p. 639 et s.

SUÈDE ET NORVÈGE. — *La législation sur les accidents du travail; les lois finlandaises et norvégiennes* : Econ. franç., 14 avr. 1900.

V. aussi *suprà*, § *Pays-Bas*.

SUISSE. — Cérézolle, *De l'assurance obligatoire contre les accidents et les maladies, spécialement en Suisse*, Lausanne, 1892, in-8°. — Jay (R.), *La question des accidents du travail en Suisse*, 1891, in-8°. — Koechlin (C.), trad. Fuster, *Etude sur la loi fédérale suisse sur l'assurance contre la maladie et les accidents et sur l'assurance pendant le service militaire*, 1900.

L'assurance obligatoire contre les accidents en Suisse (P. Messi) : Ann. de dr. comm., 1890, p. 140 et s.

V. aussi Gruner, *suprà*, § *Allemagne*.

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ. — Cimbali, *La legge e la jurisprudenza francese circa gli infortuni sul lavoro e gli operai stranieri*, Rome, broch. in-8° (Extrait de gli infortuni sul lavoro, 1901). — Barthélemy-Raynaud, *Les accidents du travail des ouvriers étrangers*, 1 vol. in-8°, 1902. — Sraffa, *La responsabilità per gli infortuni sul lavoro e gli operai stranieri in Francia*, 1901, broch. in-8°; — *Bulletin de l'office international du travail*, Berne, in-8°, depuis 1902.

Accidents du travail. Les ouvriers étrangers et le droit nouveau (Sainctelette) : Bull. des assurances, 1901, p. 585. — *Les ouvriers étrangers et la législation française sur les accidents du travail* (Serre) : J. du dr. intern. privé, 1902, p. 977. — *Le risque professionnel de l'ouvrier étranger* (de Saint-Charles) : Quest. prat. de législ. ouvr. et d'écon. sociale, 1901, p. 54. — *La réciprocité en matière d'accidents du travail des ouvriers étrangers* (Raynaud) : Quest. prat. de législ. ouvr. et d'écon. sociale, 1903, p. 139. — *Les ouvriers étrangers en France et les accidents du travail* (F. Surville) : Rev. crit., 5 mars 1902, p. 129. — *Les Belges et la loi française sur la réparation des accidents du travail* (Eeckout) : Rev. prat. du dr. industr., 1901, p. 414 et s.

INDEX ALPHABÉTIQUE.

DIVISION.

TITRE I.

RESPONSABILITÉ DU DROIT COMMUN.

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES.

1. — D'une façon générale, on distingue la responsabilité civile et la responsabilité pénale. La première résulte d'un acte qui n'a pas le caractère d'une infraction par rapport à la loi pénale, mais qui cependant cause un dommage à autrui. La seconde, complètement différente de la responsabilité civile, est la sanction que la société a édictée contre l'auteur d'un acte réprimé par la loi pénale. Elle peut exister sans qu'aucun particulier soit lésé par cet acte, de même qu'un même fait peut être délictueux vis-à-vis de la société et dommageable pour un particulier. Nous n'étudierons ici que la responsabilité *civile* indépendamment de la responsabilité pénale. — V. *infrà*, v° *Responsabilité pénale*.

2. — A un autre point de vue, on distingue trois sortes de responsabilité : 1° la responsabilité personnelle; 2° la responsabilité du fait d'autrui; 3° la responsabilité des choses qu'on a sous sa garde. La responsabilité *civile* est plus particulièrement celle qui résulte du délit commis par l'une des personnes dont on doit répondre.

3 — Il est important, lorsqu'un individu est responsable de son fait personnel, de savoir si c'est en vertu d'un contrat ou d'un quasi-délit, en d'autres termes de déterminer si la responsabilité est contractuelle ou délictuelle. Les règles à appliquer ne sont pas les mêmes, notamment en ce qui concerne la preuve. Aussi est-ce une question délicate et controversée de déterminer dans certains cas quelle est la responsabilité de l'auteur d'un dommage, si elle est contractuelle ou délictuelle. La question s'est posée spécialement en matière de transport de personnes (V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 4292 *bis* et s.), et en matière d'accidents du travail (V. *infrà*, n. 1424 et s.).

4. — Certains auteurs n'admettent aucune distinction entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité délictuelle. D'après eux il n'y aurait pas dualité, mais bien unité de la faute. La différence qu'on prétend établir entre les deux espèces de fautes manque entièrement de base; ce n'est qu'une sorte d'illusion résultant d'un examen superficiel : l'une et l'autre faute créent également une obligation, celle de réparer par une indemnité le dommage causé; l'une et l'autre supposent également l'existence d'une obligation antérieure; l'une et l'autre consistent également en un fait qui est la violation de cette obligation. Seulement, dans ce qu'on est convenu d'appeler la faute délictuelle, l'obligation violée est une obligation légale, ayant ordinairement pour objet un fait négatif, une abstention... Si l'on veut parler d'une distinction à faire dans la pratique entre les obligations contractuelles et les obligations légales, peut-être trouvera-t-on quelque disposition de la loi positive qui donne un intérêt à cette distinction; mais si l'on prétend établir une différence spécifique entre les fautes au point de vue rationnel et doctrinal, la distinction communément admise n'est pas seulement contestable, elle n'a ni sens ni raison d'être. — V. Planiol, t. 2, n. 914 et 915; Teisseire, *Essai d'une théorie générale sur le fondement de la responsabilité*.

5. — Si nous envisageons seulement la responsabilité délictuelle, nous la définirons en disant que la responsabilité est l'obligation où l'on est de répondre d'un fait et de réparer le tort qu'il a occasionné.

6. — A Rome la loi des XII Tables punissait certains délits contre les biens qui ne constituaient pas un *furtum*, parce qu'ils n'impliquaient pas une intention de nuire. Mais ces dispositions étaient spéciales à certains genres de dommages causés à autrui sur ses biens, et des lois postérieures en punirent encore d'autres.

7. — C'est la loi Aquilia proposée par le tribun Aquilius qui la première présente un essai de généralisation. Mais elle est encore loin d'être une règle d'ensemble, car elle procède par solutions d'espèces en visant, dans trois chapitres principaux dont deux seulement se rapportent à notre matière, les dommages qui lui ont paru requérir le plus instamment une répression (Institut., lib. IV, tit. 2, *De lege Aquil.*; Dig. lib., IX, tit. 2, *Ad leg. Aquil.* tit. 3, *De his qui effuder*).

8. — Elle établit d'abord la responsabilité de celui qui a tué ou blessé un esclave ou un animal domestique appartenant à autrui. L'auteur du dommage est condamné à payer le plus haut prix que l'objet avait valu dans l'année. Dans l'estimation du dommage on devait tenir compte non seulement de la valeur du corps qui avait péri, mais en outre de tout le dommage que sa perte avait occasionné. Elle prévoit encore la blessure des esclaves et des animaux visés par le premier chapitre et la destruction ou la détérioration de toutes les autres choses corporelles, à peine d'une amende calculée sur la plus haute valeur dans le mois qui a précédé le délit.

9. — Mais le dommage n'était réparé par la loi Aquilia que lorsqu'il remplissait certaines conditions. Il fallait qu'il eût été causé *corpore et corpori*, c'est-à-dire : 1° que le dommage résultât d'un acte matériel de l'agent, que ce dernier eût tué et non pas occasionné la mort, qu'il eût frappé l'animal et non pas seulement par exemple fait du bruit pour le faire sauter dans un précipice; 2° que le dommage eût atteint la chose et non pas seulement préjudicié au maître, comme il arrive quand on délie un esclave et que l'on ouvre la cage d'un oiseau pour lui permettre de s'échapper. Enfin l'action ne naissait que quand le dommage avait été causé au propriétaire : la loi ne protégeait contre les dommages qu'elle visait que le propriétaire de la chose. — Girard, *Manuel élément. de dr. romain*, 2 éd., p. 404.

10. — La loi Aquilia malgré sa portée générale ne consacrait donc pas le principe d'équité en vertu duquel l'homme est tenu de réparer tout dommage causé à autrui par sa faute. Aussi le préteur fût-il amené à en étendre les applications et à donner des actions *in factum* dans les divers cas où la loi Aquilia ne pouvait être invoquée.

11. — Lorsqu'un délit était causé par un esclave ou par un fils de famille, c'était l'auteur du dommage qui en était responsable; mais comme il n'avait pas de patrimoine, la personne lésée avait le droit de réclamer l'abandon de l'esclave ou du fils par l'*action noxale*. Le maître ou le père de famille pouvait cependant, pour se soustraire à cette nécessité, payer le montant du dommage qui avait été causé (Institutes, lib. IV, tit. 8; *De noxalib. act.*; Dig., lib. IX, tit. 4, *De noxalib. act.*).

12. — Si le dommage était causé par un animal, la personne lésée avait contre le maître de l'animal le droit d'en réclamer l'abandon noxal par la loi *de pauperie*. Le maître pouvait se libérer de cette obligation en payant le montant du dommage causé (Institut. lib. IV, tit. 9, *Si quadrup. pauper.*; Dig. L. 1 et 4, *Si quadrup. pauper.*).

13. — L'ancien droit français avait combiné les règles du droit romain pour la responsabilité délictuelle et quasi-délictuelle, mais l'abandon noxal avait disparu.

14. — Le Code civil au titre IV du livre III, intitulé : « *Des engagements qui se forment sans convention* » pose le principe, dans l'art. 1370, des obligations résultant d'un délit ou d'un quasi-délit. Aux termes de cet article : « Certains engagements, se forment sans qu'il intervienne aucune convention, ni de la part de celui qui s'oblige, ni de la part de celui envers lequel il est obligé. Les uns résultent de l'autorité seule de la loi, les autres naissent d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé... Les engagements qui naissent d'un fait personnel à celui qui se trouve obligé résultent ou des quasi-contrats, ou des délits ou quasi-délits; ils sont la matière du présent titre. »

15. — L'application en est faite par les art. 1382 et s. Art. 1382 : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ». — Art. 1383 : « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence. »

16. — La responsabilité civile, dans le sens où nous l'entendons résulte, d'après le Code, des délits et des quasi-délits. Le mot « délit » a en droit civil une signification différente de celle qui lui est attribuée en droit criminel. Il n'est pas entendu ici au rapport des peines que la loi prononce contre celui qui s'en est rendu coupable; il est considéré sous le rapport de l'action privée à diriger contre l'auteur du fait pour obtenir la réparation civile du dommage causé, et cette action existe aussi bien quand la loi criminelle n'a pas prononcé de peine que quand elle en a établi une. Le mot délit signifie donc ici tout fait illicite de l'homme préjudiciant à autrui et commis avec inten-

tion de nuire. Il comprend, par suite, les crimes. Mais d'autre part il ne comprend pas tous les délits criminels. Ainsi il est des actes, tels que la tentative de certains délits, que la loi pénale réprime bien qu'ils ne causent aucun dommage à autrui. — V. aussi *suprà*, v° *Faute*, n. 6 et s.

17. — Quant au quasi-délit, c'est l'acte portant préjudice à autrui, mais commis sans intention de nuire. Le défaut d'intention est ce qui le caractérise. — V. *suprà*, v° *Quasi-délit*.

18. — Un crime ou un délit peut être reconnu constant et provoquer l'application de la loi pénale, sans que l'action en réparation de dommage intentée, à raison de ce crime ou de ce délit par un particulier, soit admise : par exemple, si le dommage éprouvé par le demandeur ne se rattache pas par un lien direct et nécessaire à l'acte criminel.

19. — A l'inverse, l'acquittement prononcé au profit d'un individu poursuivi à raison d'un crime ou d'un délit n'empêche pas l'admission d'une action en dommages-intérêts introduite contre l'acquitté, pour le fait même qui avait motivé la poursuite criminelle, les éléments qui constituent la responsabilité à l'égard du dommage causé aux individus n'étant pas identiques à ceux qui concernent la réparation du dommage causé à l'ordre social. — V. *suprà*, v^is *Acquittement*, n. 90 et s.; *Action civile*, n. 451 et s.; *Chose jugée*, n. 1089 et s.; *Cour d'assises*, n. 5327 et s.

20. — Une des conséquences à tirer de ces principes, c'est qu'un fait établi comme délictueux par la loi pénale a pu cesser de l'être en vertu d'une modification apportée à cette même loi, sans que ce fait cesse d'être la source de réparations civiles accordées aux individus auxquels il aura causé dommage.

21. — Ainsi en est-il notamment pour ce qui concerne l'abrogation par la loi du 21 mars 1884, sur les syndicats professionnels, de l'art. 416, C. pén., qui punissait ceux qui, par des amendes, défenses, etc., portaient atteinte au libre exercice de l'industrie et du travail. — V. *suprà*, v° *Coalition*, n. 110 et s., et *infrà*, v° *Syndicat professionnel*.

CHAPITRE II.

ÉLÉMENTS DE LA RESPONSABILITÉ CIVILE.

22. — La responsabilité civile entraînant l'application des art. 1382 et 1383, C. civ., autrement dit l'allocation de dommages-intérêts en réparation du préjudice causé, comporte deux éléments essentiels : 1° l'existence d'une faute de la part de celui auquel réparation est demandée; 2° l'existence d'un dommage résultant de cette faute. Point de responsabilité civile sans faute, point de responsabilité civile sans dommage, la faute existât-elle et fût-elle qualifiée de lourde; ce qui signifie bien que l'application des art. 1382 et 1383 nécessite l'existence simultanée des deux éléments, faute et dommage.

Section I.

Nécessité d'une faute.

§ 1. *Principe et exceptions.*

23. — Une faute est nécessaire pour qu'une action en réparation de dommage puisse être accueillie; mais dès que cette faute existe, si légère soit-elle, elle entraîne réparation du dommage subi. — Huc, t. 8, n. 407; Laurent, t. 20, n. 444, 462, 466; Baudry-Lacantinerie, t, 2, n. 1349; Sourdat, t. 1, n. 652 et s.

24. — Il a été jugé, par application de ce principe, que le demandeur qui, prétendant avoir été blessé par une voiture conduite à une allure désordonnée, a actionné à la fois le conducteur de la voiture comme responsable de son fait personnel, et le propriétaire du cheval en tant que doublement responsable du fait du conducteur, son domestique, et du fait de l'animal, est à bon droit débouté de sa double action, sur le double motif, d'une part, qu'il est établi par les témoignages recueillis et les circonstances de la cause que l'accident n'a pas été occasionné par le fait propre du cheval, et, d'autre part, que si l'animal était conduit par le domestique, le demandeur n'a pu faire la preuve d'aucune faute à l'encontre de ce dernier. — Cass., 6 mai 1901, Laborde, [S. et P. 1902.1.286]

25. — ... Qu'un vélocipédiste est, à bon droit, déchargé de la responsabilité de l'accident qu'il a causé à un passant, lorsque les juges constatent qu'aucune faute ne peut lui être reprochée dans la conduite de sa machine. — Cass., 12 juin 1899, Tafforeau, [S. et P. 99.1.497, et la note de M. Esmein, D. 1901.1.41]

26. — ... Que, spécialement un bicycliste ne peut être déclaré responsable de l'accident causé à un piéton qu'il a renversé avec sa bicyclette, s'il avait une machine munie d'un grelot, marchait à une allure modérée et avait pris les précautions nécessaires pour éviter de rencontrer le piéton marchant devant lui; qu'à cet égard, les conditions de fait sont souverainement appréciées par les juges du fond. — Même arrêt.

27. — ... Qu'ici ne s'appliquent, ni les art. 1384 et 1386, C. civ., relatifs à la responsabilité des choses inanimées qu'on a sous sa garde, ni l'art. 1385, relatif à la responsabilité du propriétaire d'un animal. — Même arrêt (sol. implic.).

28. — ... Que les règles édictées par les arrêtés préfectoraux du 29 févr. 1896, sur la direction à prendre, lorsqu'un vélocipède veut éviter ou devancer une voiture ou un cavalier, s'appliquent également au croisement ou au devancement d'un piéton; qu'en conséquence, le vélocipédiste, lorsqu'il s'est conformé à ces règles, est à bon droit déchargé de toute responsabilité dans l'accident survenu par suite de sa rencontre avec un piéton, qui, au contraire, a eu le tort de ne pas observer les prescriptions dont il s'agit. — Même arrêt.

29. — ... Que la victime d'un accident de chasse, atteinte à l'œil par un plomb provenant d'un coup de fusil tiré par un chasseur ne peut actionner celui-ci en responsabilité de l'accident, alors qu'il n'est établi à la charge de celui-ci aucune imprudence, et que l'accident est dû uniquement à un ricochet ayant le caractère d'un cas fortuit. — Trib. Cahors, 9 juill. 1900, Vialard, [S. et P. 1902.2.52]

30. — ... Que ne peut être condamnée à des dommages-intérêts envers l'individu poursuivi et acquitté à raison d'un délit la personne qui a porté plainte à l'autorité judiciaire, si elle n'a pas agi avec mauvaise foi ni même avec légèreté, alors surtout que cet individu n'était même pas signalé dans la plainte comme auteur présumé du délit. — Cass., 17 avr. 1878, Chem. de fer de Paris-Lyon-Méditerranée, [S. 78.1.255, P. 78.941, D. 79.1.72] — V. *suprà*, v^is *Acquittement*, n. 97, *Dénonciation calomnieuse*, n. 90 et s., 226 et s.

31. — ... Que le fait de porter une plainte pénale qui, plus tard, est reconnue manquer de fondement, ne constitue pas, à lui seul un acte illicite; qu'il faut, en outre, que le plaignant ait agi avec dol et avec négligence, en formulant sciemment une accusation fausse, ou en portant sa plainte à la légère sur la base d'indices qu'il aurait pû et dû, à la suite d'un examen attentif, reconnaître comme insuffisants. — Trib. fédér. suisse, 15 déc. 1900, Kohler, [S. et P. 1902.4.8]

32. — Mais la plainte portée au parquet, et suivie d'une instruction close par une ordonnance ou arrêt de non-lieu, rend son auteur passible de dommages-intérêts, encore qu'elle n'ait pas été faite avec mauvaise foi, si elle a été portée témérairement et avec une légèreté regrettable. — Cass., 4 juin 1896, Comp. génér. transatlantique, [S. et P. 96.1.437]

33. — Des particuliers ne commettent aucune illégalité en procédant à l'arrestation d'un individu trouvé, dans un champ voisin du délit, porteur d'objets faisant présumer qu'il est auteur ou complice du délit. Il en est ainsi spécialement des particuliers qui, recherchant les auteurs d'un vol de raisins commis à leur préjudice, ont surpris une femme porteur d'un panier de raisins dont elle n'a pu indiquer la provenance. Peu importe que cette femme n'ait pas été poursuivie sous inculpation d'avoir volé ces fruits, s'il est néanmoins résulté des circonstances de la cause des présomptions assez graves pour justifier son arrestation provisoire ordonnée par le commissaire de police devant qui les particuliers l'avaient conduite. — Cass., 8 août 1900, Neigeat, [S. et P. 1902.1.79]

34. — Le fait d'un maire qui, sur la demande d'un tiers, a donné sur une personne des renseignements défavorables, ne saurait engager sa responsabilité, alors même que ces renseignements seraient erronés, si le maire a agi de bonne foi, sans aucun esprit d'animosité et de malveillance, et s'il s'est borné à relater la notoriété et l'opinion publiques. — Orléans, 5 août 1892, Guillot, [S. et P. 92.2.312, D. 93.2.558] — V. Huc, t. 8, n. 409 et 410; Laurent, t. 20, n. 480.

35. — Jugé dans le même sens que celui qui a tenu sur une

personne des propos désobligeants ne peut être poursuivi en dommages-intérêts, s'il a agi sans intention de nuire et en usant du droit de chacun de faire prévenir discrètement un ami, qu'il ait à se défier d'une personne dont on suspecte plus ou moins légitimement la fidélité, alors surtout que l'auteur des propos a agi avec d'autant plus de discrétion qu'il n'avait pas nommé la personne objet de la confidence. — Trib. Libourne, 19 févr. 1892, Richou, [S. et P. 92.2.262]

36. — Le banquier condamné à indemniser un client à raison des renseignements erronés par lui fournis à celui-ci, n'a pas d'action en garantie contre un autre banquier qui lui a transmis les renseignements sous la forme ordinaire d'un bulletin à annoter, lequel lui avait été renvoyé annoté par un de ses correspondants. Ce banquier, qui s'est borné à servir gratuitement d'intermédiaire, n'ayant pas reçu de mandat et n'ayant pas commis de faute, ne saurait à aucun titre être déclaré responsable. — Nancy, 3 juill. 1878, Caisse du crédit de Nice, [S. 78.2.249, P. 78.1007] — V. sur la responsabilité des agences de renseignements, *suprà*, v° *Agent d'affaires*, n. 85 et s.

37. — Le seul fait de présenter et de recommander quelqu'un à un banquier, pour la négociation d'un billet, ne suffit pas pour rendre le présentant responsable envers le banquier, au cas où le billet escompté était un billet faux dont le banquier n'a pu se faire payer. — Aix, 17 févr. 1881, Société marseillaise, [S. 82.2.103, P. 82.1.571]

38. — Celui qui, par ses recommandations en faveur d'un employé qu'il croyait honnête, a déterminé un commerçant à lui donner un mandat de confiance, ne saurait par cela même être responsable des soustractions dont cet employé s'est ultérieurement rendu coupable dans l'accomplissement de son mandat. Et s'il s'agit de la recommandation d'un chef de gare en faveur d'un employé placé sous ses ordres, cette recommandation ne saurait engager la responsabilité de la compagnie de chemin de fer sous prétexte qu'elle constituerait une contravention aux règlements des compagnies de chemin de fer qui interdisent à leurs agents de représenter des maisons de commerce, dès lors qu'il n'existe aucune corrélation entre l'infraction dont il s'agit et le dommage que le commis a pu occasionner. — Cass., 27 févr. 1878, Certout et Gordien, [S. 78.1.323, P. 78.794]

39. — Quelque absolue que soit cette règle, on y peut cependant trouver certaines exceptions résultant de dispositions en vertu desquelles le préjudice seul suffit pour entraîner réparation, alors que la partie auteur du dommage n'a fait qu'user d'un droit qui lui était reconnu par la loi, et dans les conditions mêmes que la loi avait déterminées et prévues.

40. — Ainsi en est-il, en matière de chasse, pour le cas prévu au § 2, art. 11, L. 3 mai 1844, d'après lequel pourra ne pas être considéré comme délit de chasse le fait du passage des chiens courants sur l'héritage d'autrui, lorsque ces chiens seront à la suite d'un gibier lancé sur la propriété de leurs maîtres, sauf l'action civile, s'il y a lieu, en cas de dommage. Dans les termes de cet article, point de délit, point de faute de la part du propriétaire des chiens, et cependant obligation de réparer le dommage, s'il en a été causé. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 836 et s.

41. — Jugé, en ce sens, que l'art. 11, § 2, L. 3 mai 1844, d'après lequel le seul fait du passage sur l'héritage d'autrui de chiens courants qui sont à la suite d'un gibier lancé sur la propriété de leur maître, peut ne pas être considéré comme un délit de chasse, sauf l'action civile, s'il y a lieu, en cas de dommage, ne subordonne cette action qu'à la condition du dommage causé : il n'est pas nécessaire qu'il y ait faute de la part des maîtres de ces chiens, dans le sens des art. 1382 et 1383, C. civ. Et spécialement, le chasseur dont les chiens, lancés sur sa propriété à la suite d'un cerf, tombent avec ce cerf du haut d'une falaise dans une habitation particulière, est responsable du dommage causé par cette chute, encore qu'il n'aurait pu ni la prévoir, ni l'empêcher. — Cass., 26 mai 1852, Reiset, [S. 52.1.549, P. 54.2.19, D. 52.1.286]

42. — On trouve une exception de même nature dans certaines dispositions de la législation minière, desquelles il résulte qu'en dehors de toute faute constatée, c'est-à-dire, alors que les travaux d'exploitation ont été conduits dans les conditions les plus normales et les plus conformes aux règles de l'article, la compagnie concessionnaire de la mine est cependant tenue d'indemniser les propriétaires de la surface du dommage causé à leur propriété par cette exploitation. — V. *suprà*, v° *Mines*, n. 1044 et s.

43. — Exception encore à la règle d'après laquelle une réparation ne peut être demandée par la victime d'un préjudice, qu'autant que ce préjudice est précédé d'une faute commise par l'auteur de ce préjudice, dans l'obligation, se rencontre pour les communes, en temps de guerre, d'indemniser les habitants des réquisitions auxquelles ils ont été obligés de satisfaire, lorsque les armées ennemies ne se sont pas mises en possession des objets appartenant à ces habitants par violences et pillages. — V. *suprà*, v^is^ *Commune*, n. 1115 et s., *Guerre*, n. 18 et s. — De même en est-il de la responsabilité des communes à raison des dommages occasionnés par des attroupements. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1029 et s.

§ 2. *État intellectuel et capacité de l'auteur du dommage.*

44. — La faute nécessaire pour motiver la réparation civile suppose-t-elle l'intention de nuire? Nullement. La loi met sur la même ligne, au point de vue de cette réparation, les délits et les quasi-délits; or, ce qui distingue essentiellement les quasi-délits des délits, c'est qu'ils peuvent exister sans qu'il soit établi que le quasi-délinquant ait agi de mauvaise foi. — Aubry et Rau, t. 4, p. 754, § 446; Huc, t. 8, n. 402; Demolombe, t. 31, n. 451 et s.; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 123; Colmet de Santerre, t. 5, n. 364 *bis*-IV; Toullier, t. 11, n. 113; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1346 et 1347; Sourdat, t. 1, n. 642.

45. — Si l'intention de nuire n'est pas nécessaire pour autoriser une condamnation à des dommages-intérêts en vertu des art. 1382 et 1383, ne faut-il pas, tout au moins, pour qu'une action en responsabilité soit admise, que l'individu contre lequel elle est introduite ait la conscience de ses actes? Autrement dit, la démence, qui exclut certainement la responsabilité pénale, exclut-elle également la responsabilité civile? La question est controversée.

46. — Nous avons vu *suprà*, v° *Aliéné*, n. 573, que l'affirmative est admise par la majorité de la doctrine et par la Cour de cassation.

47. — S'il répugne, au premier instant, de voir exonérer de toute responsabilité civile un dément, peut-être riche, et qui, par son fait, aura pu causer la ruine d'une famille entière, il n'en est pas moins vrai qu'au point de vue, non pas seulement philosophique, mais strictement légal, la doctrine de la Cour de cassation est irréfutable. La loi établit comme élément essentiel de la responsabilité civile *une faute;* où trouver la faute dans les actes de l'insensé ? La cour de Montpellier se trompe quand elle dit que, dans l'application des principes de responsabilité civile, la loi ne tient compte ni de la volonté, ni de l'intention. De l'intention, soit, en ce sens qu'elle ne l'exige pas coupable; de la volonté, c'est différent, en ce sens qu'aucune de ses dispositions ne permet de supposer que la responsabilité puisse exister avec l'absence complète de volonté, que l'emploi du mot *faute* indique manifestement une pensée contraire.

48. — Cela ne veut pas dire qu'au cas de folie de l'auteur d'un fait dommageable, la victime du dommage ne puisse jamais obtenir de dommages-intérêts. Le fou a le plus souvent autour de lui des personnes auxquelles incombe l'obligation de prendre les mesures nécessaires, non seulement pour la conservation de l'aliéné, mais aussi pour la sécurité d'autrui; si ces mesures n'ont pas été prises, il en peut résulter une cause de responsabilité civile au profit des individus lésés par les actes d'un homme en état de démence.

49. — Il est bien vrai que l'arrêt de la Cour de cassation du 14 mai 1866, Nadau, [S. 66.1.237, P. 66.615, D. 67.1.296] décide qu'une telle responsabilité ne saurait être imposée au père sur l'unique motif qu'il aurait négligé de provoquer l'interdiction de son enfant; mais il faut bien remarquer que la Cour a motivé sa décision uniquement par des considérations de fait, telles que l'âge du fils, ses conditions de famille, l'ignorance dans laquelle le père avait été maintenu de la nature et de la gravité de la maladie de son fils, et qu'elle a eu soin de réserver la question de principe.

50. — La folie peut avoir ses intermittences, et il n'est pas impossible que le fait dommageable pour autrui se fût produit dans un intervalle lucide; il appartiendrait alors au demandeur en réparation civile d'établir les conditions de lucidité dans lesquelles est intervenu l'acte dont il a été victime. — Sourdat, t. 1, n. 16.

51. — Les principes qui viennent d'être exposés relativement

au dément s'appliquent également au mineur, mais suivant des distinctions nécessaires.

52. — Lorsqu'un mineur a agi sans discernement on peut se demander si son acquittement a pour effet de le soustraire aux réparations civiles. Dans une opinion on admet qu'il n'en est rien et qu'aucun texte ne le dégage des conséquences civiles de sa faute. C'est ainsi que certains arrêts l'ont condamné aux frais envers l'Etat. — V. *suprà*, v[is] *Dépens*, n. 3835 et s., et *Discernement*, n. 129.

53. — Dans une autre opinion on peut admettre que si le mineur a agi sans discernement, l'élément faute ne pouvant exister, il en est de même de la responsabilité civile; l'enfant ne peut être condamné à réparer sur ses biens personnels le dommage qu'il a causé. — Sourdat, t. 1, n. 17; Aubry et Rau, t. 4, § 444. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 3836.

54. — Mais alors intervient une autre responsabilité, celle du père et de la mère. Si le mineur n'a plus ni père ni mère, et qu'il soit sous l'autorité d'un tuteur, celui-ci pourra-t-il être déclaré responsable des actes de son pupille et des dommages qu'ils auront causés? — V. à cet égard, *infrà*, n. 499.

55. — Si le mineur a agi avec discernement, de même qu'application peut lui être faite de la loi pénale, de même doit lui être appliquée la règle de la responsabilité civile. Cet état de discernement est à l'appréciation du juge, et la partie qui actionne en responsabilité a la charge de l'établir. — Cass., 13 janv. 1890, Périquet, [S. 91.1.49, P. 91.1.113, et la note de M. Labbé, D. 90.1.145] — Nancy, 26 mai 1888, sous Cass., 13 janv. 1890, précité. — Sourdat, t. 1, n. 17, t. 2, n. 840; Toullier, t. 11, n. 271 et s.; Duranton, t. 13, n. 717; Marcadé, sur l'art. 1384, n. 4; Laurent, t. 20, n. 446; Proudhon, *Usufruit*, t. 3, n. 1528; Aubry et Rau, t. 4, § 444.

56. — Jugé qu'un enfant mineur parvenu à l'âge de discernement commet une faute, au sens des art. 1382 et 1383, C. civ., lorsque, dans la cour de la pension où il est réuni avec ses camarades, il jette en l'air, par contravention au règlement, un fragment d'ardoise ramassé à terre, qui, en retombant, vient atteindre et blesser à l'œil un autre élève. Qu'en conséquence, le père dudit enfant mineur peut être condamné à des dommages-intérêts, à raison de ce fait, en tant qu'administrateur légal des biens de son fils. — Nancy, 26 mai 1888, précité. — *Sic*, Sourdat, t. 1, n. 17, t. 2, n. 840; Toullier, t. 11, n. 271 et s.; Duranton, t. 13, n. 717; Marcadé, sur l'art. 1384, n. 4; Laurent, t. 20, n. 446; Proudhon, *usufr.*, t. 3, n. 1528.

57. — ... Que le mineur, même impubère, est tenu de réparer le dommage causé par son quasi-délit, s'il a, — ce qu'il appartient au juge de rechercher et de décider, — l'intelligence assez développée pour comprendre la faute qu'il a commise, sinon comme acte criminel, du moins comme imprudence. — Bordeaux, 31 mars 1852, Pain, [P. 53.1.284, D. 54.5.656]

58. — Il est à peine besoin de dire que la dation d'un conseil judiciaire ne fait point disparaître, pour le prodigue, le principe de la responsabilité civile. Toutefois, il se pourrait qu'au moment où l'acte dommageable a été accompli, l'individu seulement pourvu d'un conseil judiciaire fût dans un état d'altération des facultés mentales qui nécessitât une mesure plus complète et par suite fît disparaître la responsabilité. C'est là une situation de fait qu'il appartient d'établir en défense à l'action en réparation de dommage. — Cass., 29 mars 1849, Jacquin, [S. 50.1.77, P. 50.1.546, D. 59.2.187] — Demolombe, t. 31, n. 497; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 43; Sourdat, t. 1, n. 18.

59. — La femme ne saurait invoquer sa qualité de femme mariée pour se soustraire à l'application du principe de la responsabilité civile. Une femme mariée, poursuivie en dommages-intérêts à la suite d'un délit ou d'un quasi-délit qui lui est imputable, ne pourrait, pour se soustraire à cette action, se prévaloir de ce que l'acte qui lui est reproché avait été par elle accompli sans l'autorisation préalable de son mari. — Huc, t. 8, n. 421.

60. — Et le principe de l'inaliénabilité de la dot reçoit exception au cas de délit ou de quasi-délit commis par la femme; en ce cas, ses créanciers peuvent agir sur ses biens dotaux. — V. *suprà*, v° *Dot*, n. 2013 et s.

61. — Jugé d'ailleurs qu'un mari n'est pas responsable des actes dommageables commis par sa femme, à moins qu'il n'ait lui-même accompli un fait personnel de négligence ou d'imprudence dans les termes du droit commun. — Cass., 21 oct. 1901, Rey, [S. et P. 1902.1.32, D. 1901.1.524] — V. le rapport de M. le conseiller Letellier.

62. — Jugé toutefois que le principe de responsabilité écrit dans l'art. 1382 s'applique au préjudice causé à un époux par le délit, le quasi-délit ou la faute de son conjoint : spécialement au mari, par les dissipations, l'inconduite et les imputations calomnieuses de sa femme. — Trib. Besançon, 1er févr. 1866, sous Besançon, 10 juill. 1866, B..., [S. 67.2.5, P. 67.81, D. 65.2.136] — Carnot, *C. pén.*, t. 2, sur l'art. 338, n. 6.

63. — L'ivresse ne saurait manifestement être une cause de suppression de la responsabilité civile, par la raison qu'une première faute ne saurait excuser celles qui en auraient été la conséquence. Elle ne pourrait devenir une excuse qu'autant qu'elle aurait été involontaire, qu'elle résulterait de manœuvres pratiquées par des tiers; encore faudrait-il, dans ce cas, qu'elle eût complètement enlevé à l'agent la conscience de ses actes, circonstances dont la réunion se rencontrera difficilement de manière à faire disparaître, vis-à-vis de la victime du dommage, l'obligation de le réparer. — Sourdat, t. 1, n. 19. — V. *suprà*, v° *Ivresse*.

64. — Jugé qu'un individu est civilement responsable des actes par lui commis dans un moment de folie, quand la folie provient d'excès de débauche et de l'abus de liqueurs alcooliques. — Caen, 9 nov. 1880, Marianis, [S. 82.2.118, P. 82.1.678, D. 82.2.23]

65. — ... Qu'un individu est civilement responsable des actes par lui commis dans un état momentané de surexcitation mentale ayant pour cause des habitudes d'intempérance. — Rouen, 17 mars 1874, Mulot, [S. 74.2.199, P. 74.1.843, D. 74.2.190]

§ 3. *Grâce. — Amnistie.*

66. — Lorsque l'auteur d'un acte dommageable se trouve dans des conditions intellectuelles et morales de nature à entraîner la responsabilité civile, peut-il, quand même, être soustrait aux conséquences de cette responsabilité? Quels sont, par exemple, à ce point de vue, les effets de la grâce et de l'amnistie dont a pu bénéficier l'auteur d'un délit?

67. — Manifestement, la *grâce* ne saurait faire disparaître les droits de la victime d'un fait dommageable à poursuivre la réparation de ce dommage, par la simple raison que la grâce n'efface pas le délit, mais ne porte que sur l'exécution de la peine. — V. *suprà*, v° *Grâce*, n. 104 et s.

68. — Dans l'ancien droit, les lettres de grâce portaient la condition expresse que le condamné satisferait la partie civile (Jousse, sur l'art. 19, tit. 16 de l'ord. de 1670). Cette mention n'est plus nécessaire, les droits de la partie civile demeurant entiers en vertu même des principes qui, d'après le Code civil, régissent les délits et les quasi-délits. — Sourdat, t. 1, n. 23.

69. — Si la grâce ne s'applique qu'à l'exécution de la peine, l'amnistie a des effets autrement étendus : elle efface le délit, en ce sens qu'elle en abolit la poursuite. Si étendus que soient ces effets, ils ne peuvent aller jusqu'à abolir le droit de réparation existant au profit de la victime du délit, en vertu du principe précédemment énoncé, que la réparation pénale et la réparation civile sont régies par des règles essentiellement distinctes, que ce qui rend la première impossible, peut laisser subsister la seconde : l'acquittement fait disparaître le délit et n'empêche pas l'allocation de dommages-intérêts. — Sourdat, t. 1, n. 20; F.-Hélie, t. 2, n. 1090.

70. — Cette solution est affirmée par une jurisprudence constante décidant que l'amnistie qui, au point de vue pénal, vient innocenter l'auteur d'un délit, laisse subsister à son encontre toutes les actions de réparations ou de restitution qui ont pu naître de ce délit (V. *suprà*, v° *Amnistie*, n. 350 et s.). — V. aussi Cass., 9 janv. 1880, Chazot et Gojosse, [S. 82.1.485, P. 82.1.1195, D. 80.1.285]; — 16 mars 1882, Talon, [S. 83.1.89, P. 83.1.180, D. 82.1.239]; — 11 mai 1895, Loutrel, [S. et P. 95.1.377] — Lyon, 25 août 1880, Mengin, [S. 81.2.75, P. 81.1.440, D. 81.2.4]

71. — L'amnistie ne pourrait avoir pour effet de supprimer le droit à la réparation civile, qu'en vertu d'une disposition expresse et formelle de la loi. Or, le plus ordinairement, non seulement la loi d'amnistie ne contient pas une disposition de cette nature, mais elle renferme une disposition contraire (V. L. 3 sept. 1792; Décr. 26 avr. 1814, art. 6; Ord. des 13 janv. 1815, 2 août 1830, 30 mai 1837; L. 30 mai 1851; Décr. 15 janv. 1852 et 19 déc. 1860; L. 27 déc. 1900).

72. — En opposition à ces lois, on peut citer la loi des 22 août-2 sept. 1793 déclarant expressément que les actions tant civiles

que publiques sont comprises dans l'amnistie qu'elle prononce. Au cas où la loi garde le silence, comme le décret du Gouvernement provisoire du 29 févr. 1848 portant simplement : « Toutes condamnations pour faits politiques et pour faits de presse, sous le dernier règne sont annulées. Toute poursuite commencée est abolie », c'est la règle de droit commun qui doit être appliquée, c'est-à-dire, le droit à réparation du dommage causé.

§ 4. *Actes résultant d'une obligation légale ou accomplissant un ordre de l'autorité publique.*

73. — Tous les actes sciemment dommageables à autrui n'engagent pas la responsabilité de ceux qui les accomplissent. Il est bien évident qu'il ne suffit pas d'établir qu'un acte a causé préjudice pour que se trouve engagée la responsabilité civile de l'auteur de cet acte, par la raison que l'accomplissement d'actes que la loi impose ou qui sont commandés par l'autorité publique, bien que dommageables à autrui, ne sauraient constituer une faute. En regard du dommage éprouvé, si on en demande réparation, on peut ou doit se poser la question de savoir si l'acte ne constituait pas une obligation légale; s'il n'a pas été accompli en vertu d'un ordre auquel on devait obéir. — Laurent, t. 20, n. 408 et s., 447 et s.; Huc, t. 8, n. 434 ; Aubry et Rau, t. 4, p. 746, § 444 et p. 754, § 446; Sourdat, t. 1, n. 420 et 421.

74. — Question souvent délicate et difficile à résoudre. La réponse la plus utile qu'on lui puisse donner paraît bien être dans l'énonciation des solutions d'espèces qu'elle a provoquées.

75. — A cet égard, il a été jugé que des ouvriers qui exécutent des travaux d'après les ordres de l'autorité locale ne peuvent être déclarés personnellement responsables vis-à-vis de celui qui prétend que ces travaux lui causent un dommage. — Liège, 9 oct. 1828, Lanock, [D. *Rép.*, v° *Responsabilité*, n. 91]

76. — Jugé avant la loi du 18 juill. 1866, qui a rendu libre la profession de courtier de marchandises, que l'exécution par un fonctionnaire ou officier public d'un mandat qui lui a été confié par justice ne peut donner lieu à aucune responsabilité personnelle envers les tiers. — Cass., 12 juill. 1830, Caillen, [S. et P. chr.]

77. — Spécialement, le courtier de commerce, nommé par ordonnance du tribunal de commerce pour procéder à une vente de marchandises autorisée par cette ordonnance, ne peut, alors même que, dans l'exécution du mandat à lui confié, il y aurait empiètement sur les fonctions des commissaires-priseurs, être soumis à une responsabilité personnelle envers ces derniers. — Même arrêt.

78. — Les préposés ni l'administration des contributions indirectes ne sont aucunement responsables des dommages qui peuvent être la suite des mesures nécessitées par l'exercice légal du ministère des préposés. — Douai, 24 janv. 1832, Hudes, [S. 32.2.143, P. chr.]

79. — Jugé, avant la loi du 18 juill. 1867, abolitive de la contrainte par corps, que le directeur d'une maison d'arrêt pour dettes ne pouvait être tenu à des dommages-intérêts pour avoir obtempéré, sans résistance, à un ordre de mise en liberté de son débiteur, émané du pouvoir législatif. — Trib. Seine, 15 janv. 1851, Théron, [S. 51.2.3, *ad notam*, D. 51.3.76] — *Sic*, Sourdat, t. 1, n. 647.

80. — Mais l'auteur d'un dommage ne peut en décliner la responsabilité en alléguant qu'il a obéi aux ordres de l'autorité, s'il ne justifie pas d'ordres précis et formels lui ayant enjoint d'accomplir l'acte dommageable. — Cass., 1er mars 1875, Brocard, [S. 76.1.309, P. 76.754, D. 76.1.178]

81. — Le comptable qui a tenu une comptabilité irrégulière et s'est rendu coupable de falsifications dans ses écritures est responsable du préjudice qu'il a causé à son patron par de tels agissements, alors même qu'il prétendrait avoir obéi à des ordres de son supérieur hiérarchique. — Paris, 29 mars 1876, Kollupayio, [S. 76.2.175, P. 76.706] — *Sic*, Blanche, *Etudes pratiques sur le Code pénal*, t. 2, n. 208; Chauveau et F. Hélie, *Théorie du Code pénal*, t. 1, n. 379.

82. — Un maire n'encourt aucune responsabilité en exécutant un arrêté administratif émanant de son supérieur hiérarchique (le préfet du département) alors même que cet arrêté serait annulé ultérieurement pour erreur ou excès de pouvoir, et qu'une décision ministérielle en aurait, au préalable, suspendu l'exécution, s'il n'a été donné au maire aucun avis de ce sursis dont la communication officieuse ne lui a d'ailleurs été faite que tardivement. — Cass., 20 févr. 1878, Bonard, [S. 78.1.366, P. 78.914]

83. — On a décidé que le détenteur d'une quittance non revêtue du timbre en contravention de la loi, qui la remet à la Régie sans autre motif que celui d'obliger par malice le créancier à payer l'amende, peut être condamné, à titre de réparation, à payer des dommages-intérêts au créancier. — Trib. paix Vignory, 8 août 1881, d'Hennezel, [S. 81.2.247, P. 81.1.1151]

84. — Mais à cette décision, il faut opposer l'arrêt par lequel la Cour de cassation a jugé que la dénonciation des contraventions à la loi fiscale, quel que soit le mobile du dénonciateur, ne constitue pas, par elle-même, un fait illicite tombant sous l'application de l'art. 1382, C. civ. — Cass., 15 févr. 1882, Lagardère, [S. 82.1.193, P. 82.1.481, D. 82.1.153] — *Sic*, Lacointa, note sous cet arrêt, [S. et P. *ibid.*]

85. — L'administration des douanes qui refuse de réadmettre en franchise, comme produits nationaux, des produits exportés, et les retient aussi longtemps qu'il n'est pas justifié de leur origine nationale, agit conformément au droit et aux prescriptions du tarif général. En conséquence, elle ne peut, pour ce motif, être condamnée à des dommages-intérêts. — Cass., 18 oct. 1886, Sabarros-Bertrand, [S. 90.1.382, P. 90.1.935, D. 87.1.150]

86. — Une action en dommages-intérêts pour diffamation est à bon droit rejetée, lorsqu'il est établi que, soit en faisant part au procureur de la République des faits imputés, soit en répondant aux questions qui lui étaient posées à ce sujet par le brigadier de gendarmerie chargé de l'enquête, soit en entretenant de ses soupçons les trois personnes ayant déjà connaissance des mêmes faits, le défendeur s'est borné à se soumettre à une obligation légale, ou à échanger des appréciations confidentielles sous l'empire d'une préoccupation légitime, et de bonne foi. — Cass., 7 févr. 1887, Jausselin, [S. 87.1.222, P. 87.1.531, D. 89.1.77]

87. — Pour que des ordres émanés de l'autorité supérieure soustraient la personne poursuivie à une condamnation à des dommages-intérêts, il faut que cette autorité ait eu, au point de vue des droits civils, compétence nécessaire à cet effet. C'est ainsi qu'il a été jugé que, lorsqu'une religieuse a été admise à prononcer ses vœux dans une communauté de garde-malades et a rempli pendant quinze années ses fonctions de garde-malade, pour le compte de cette communauté, avec le plus grand zèle et le plus grand dévouement, en rapportant ainsi à la communauté des sommes bien supérieures aux dépenses que pouvaient occasionner sa nourriture et son entretien, le fait par la supérieure de la communauté d'expulser cette religieuse et de résilier ainsi de son autorité privée le contrat tacite intervenu entre elle et la communauté constitue une faute de nature à entraîner l'allocation de dommages-intérêts. — Angers, 9 mars 1895, Paitry, [S. et P. 95.2.96, D. 95.2.319]

88. — Il importe peu que l'expulsion soit motivée sur le caractère difficile de la religieuse expulsée; cette difficulté de caractère, fût-elle justifiée, ne saurait lui enlever le droit de demander des dommages-intérêts à raison de son expulsion. — Même arrêt.

89. — Vainement, enfin, il serait allégué que l'expulsion aurait été ratifiée en temps utile par l'autorité ecclésiastique; cette approbation n'enlève pas aux juges civils le droit de statuer sur le dommage qui est résulté pour la religieuse expulsée de la mesure prise contre elle. — Même arrêt.

90. — Le receveur municipal qui refuse à une personne le paiement d'une somme régulièrement ordonnancée ne peut pas être actionné en dommages-intérêts par cette personne si, en agissant de la sorte, loin de commettre une faute, il n'a fait que se conformer aux instructions de son supérieur hiérarchique, qu'il s'était d'ailleurs empressé de communiquer à la personne intéressée, laquelle, n'ignorant rien de la situation, pouvait, dès lors, se pourvoir devant les tribunaux administratifs pour obtenir le redressement des actes lui faisant grief. — Cass., 12 mai 1896, Chardenot, [S. et P. 98.1.35, D. 96.1.483]

91. — Il a été fait une application curieuse de la nature de l'ordre pouvant couvrir la responsabilité des actes ayant occasionné dommage à autrui, dans l'espèce suivante : il a été jugé que des habitants d'un village, retenus comme otages par l'ennemi, avec injonction de désigner trois d'entre eux pour être fusillés, à titre de représailles, n'ont pu légitimement, au moyen d'un vote, faire cette désignation dont le soin aurait dû être laissé à l'ennemi lui-même; en conséquence, les

familles des individus mis à mort par suite de cette désignation, sont fondés à actionner en dommages-intérêts ceux qui ont accepté de la faire. — Nancy, 7 mars 1874, Petit et autres [S. 74.2.100, P. 74.465, D. 74.2.184] — Trib. Rocroi, 16 janv. 1873, Georges, [S. 73.2.233, P. 73.891, D. 73.3.46]

92. — Sans qu'il y ait un ordre donné par une autorité compétente, il se peut qu'un acte accompli dans une pensée manifeste d'intérêt public n'engage pas la responsabilité de son auteur, bien que dommageable à autrui. Ainsi, le fait par un chef de gare de signaler à l'autorité militaire, en temps de guerre, des subsistances transportées par la compagnie, subsistances dont cet avis a amené la réquisition, ne constitue pas une faute engageant la responsabilité de son auteur, dans le cas même où l'avis a porté sur des objets à l'égard desquels le chef de gare n'était pas questionné. — Cass., 15 avr. 1873, Petit-Descamps, [S. 73.1.174, P. 73.402]

93. — L'arrêt qui, ayant uniquement à statuer sur une demande en dommages-intérêts formée par les intéressés contre le dépositaire d'un testament, sur le motif qu'il ne l'a produit que longtemps après la mort du testateur et que ce retard leur a causé préjudice, rejette cette demande de dommages-intérêts, en se fondant sur ce que, en ne produisant pas le testament plus tôt, le dépositaire n'avait fait qu'exécuter la condition même du dépôt, ne viole aucune loi, alors du moins que les intéressés, tout en niant l'existence de cette condition, n'en ont pas contesté la valeur légale. — Cass., 31 mars 1857, Thoreau-Lassalle [S. 57.1.337, P. 57.956, D. 57.1.151]

93 *bis.* — En résumé, tout fait ordonné ou même permis par la loi ne peut engager la responsabilité civile de celui qui l'accomplit; il en est de même du fait accompli par un subordonné sur l'ordre de son supérieur hiérarchique. Si l'ordre est légal, c'est-à-dire si l'acte est ordonné ou permis par la loi, il n'engage ni la responsabilité de celui qui le donne, ainsi que nous venons de le dire, ni à plus forte raison la responsabilité de celui qui l'exécute. Si l'ordre est illégal, il peut engager la responsabilité de celui qui le donne (V. sur cette question *suprà*, v° *Fonctionnaire public*, n. 361 et s.); mais engage-t-il aussi la responsabilité du subordonné? Autrement dit, le subordonné est-il tenu de vérifier la légalité des ordres qu'il reçoit? On s'en tient généralement à la théorie de la distinction entre la faute lourde et la faute légère. La responsabilité du subordonné est engagée si l'ordre qu'il reçoit est manifestement étranger à ses fonctions ou s'il est manifestement illégal et dommageable à autrui. Tel serait le cas d'un agent de la force publique qui recevrait l'ordre de frapper un prisonnier qui n'opposerait aucune résistance. Ordre manifestement illégal et dommageable; donc responsabilité civile engagée. Il n'en serait autrement que si le subordonné pouvait invoquer à sa décharge la contrainte morale, par exemple si l'ordre lui était donné sous peine de révocation par un supérieur hiérarchique apte à prendre cette mesure, ou s'il était donné à un militaire par son chef, armé de peines auxquelles le militaire n'est pas tenu de s'exposer. Encore faut-il, même dans cette hypothèse, écarter le cas où l'acte prescrit serait clairement et sans doute possible si contraire aux devoirs de l'officier, que le refus d'obéissance de la part du soldat ne l'exposerait évidemment à aucune peine, même disciplinaire. Il en est de la responsabilité civile comme de la responsabilité pénale, et on peut citer à cet égard le cas où un officier ordonnerait à son détachement, en manœuvres et hors le cas de guerre, de mettre le feu à une ferme. — V. Garçon, sur l'art. 67, n. 167. — V. au surplus *suprà*, v° *Fonctionnaire public*, n. 361 et s.

§ 5. *Exercice d'un droit.*

94 — Les actes accomplis en vertu d'une obligation légale ou d'un ordre légitime de l'autorité publique, ainsi que nous venons de le voir, ne sauraient engager la responsabilité civile de leurs auteurs; il en est de même des actes accomplis en vertu d'un droit. Toutefois, il convient de n'accepter qu'avec des restrictions cette formule beaucoup trop absolue, parce que, d'abord, l'existence d'un droit permettant de causer dommage à autrui n'est pas toujours facile à établir; parce que, ensuite, le droit existât-il, il se peut que son mode d'exercice entraîne quand même la réparation du préjudice qu'il a causé.

1° *Exercice du droit de propriété.*

95. — Quelle que soit l'étendue du droit de propriété, ainsi que du principe de la liberté de l'industrie, ce droit et ce principe ne peuvent autoriser pour le voisinage des abus de jouissance ou des modes d'exploitation entraînant soit un préjudice matériel, soit de graves incommodités. Le *jus utendi et abutendi* est, en effet, limité par le droit corrélatif du propriétaire voisin. — V. *suprà*, v° *Propriété* (droit de), n. 70 et s.

96. — Il convient d'insister d'autant mieux sur cette dernière considération, qu'à examiner l'ensemble de la doctrine, on arriverait trop facilement à cette conclusion : que la responsabilité civile entraînant réparation d'un dommage n'est jamais engagée quand celui qui a causé le préjudice n'a fait qu'exercer un droit. — V. Toullier, t. 11, n. 119; Duranton, t. 13, n. 699; Proudhon, *Usufruit*, t. 3, n. 1485 et 1486; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 10; Colmet de Santerre, t. 5, n. 364 *bis;* Aubry et Rau, t. 4, p. 444; Demolombe, t. 11, n. 648 et 649 et t. 31, n. 666 et s.; Huc, t. 8, n. 404 et 405; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1349; Sourdat, t. 1, n. 425 et s., 643; Laurent, t. 20, n. 408 et s.; Balleydier, note sous Cass., 12 janv. 1891, [S. et P. 92.1.305]

97. — Il a été jugé qu'un maître peut, même sans en déduire les motifs, défendre à ses ouvriers de fréquenter une auberge; une telle défense ne saurait autoriser le propriétaire de l'auberge à demander contre lui des dommages-intérêts. — Bordeaux, 14 nov. 1842, Chauzy, [S. 43.2.80, P. chr.]

98. — Depuis cette décision et dans un arrêt relativement récent, une cour de Belgique, dans une espèce se rapprochant de celle ci-dessus indiquée, a adopté une solution différente et énoncé des principes qui, moins absolus que ceux précédemment émis, paraissent se conformer mieux à la vérité juridique dans une matière où les appréciations des faits et circonstances prennent une importance prédominante. Cet arrêt a décidé que si celui qui use de son droit ne fait d'injustice à personne, cette règle suppose que le fait dommageable est causé sans lésion du droit d'un tiers, et qu'elle cesse d'être applicable quand deux droits sont en conflit, droits dont l'un limite l'autre; que d'ailleurs n'est pas légitime l'usage d'un droit uniquement exercé pour nuire à autrui. — Liège, 9 févr. 1888, Dapsens, [S. 90.4.14, P. 90.2.14]

99. — Ainsi, commet un acte illicite, engageant sa responsabilité, celui qui stipule dans un acte de vente d'un hôtel lui appartenant qu'il est fait défense aux acquéreurs et à leurs ayants-cause de s'approvisionner à la brasserie d'un tiers, et qui interdit à ses ouvriers, sous peine de renvoi, de fréquenter les établissements se fournissant à cette brasserie et de s'y fournir eux-mêmes, alors d'ailleurs qu'il agit en dehors de tout intérêt, et dans le seul but de ruiner l'industrie du tiers, son adversaire politique. — Même arrêt.

100. — Cette doctrine n'est, après tout, que celle consacrée par la Cour de cassation, lorsqu'elle a décidé que le droit qui appartient au propriétaire de disposer de la chose de la manière la plus absolue, est tempéré, dans son exercice, par l'obligation naturelle et légale de ne causer aucun dommage à la propriété d'autrui. — Cass., 17 avr. 1872, Taverna, [S. 72.1.76, P. 72.158, D. 72.1.352] — V. *suprà*, v° *Propriété* (*droit de*), n. 70 et s.

101. — Autrement dit, les droits dérivant de la propriété n'en autorisent pas un usage qui soit nuisible à la propriété d'autrui, et l'exercice du droit de propriété cesse d'être légitime lorsqu'il porte atteinte au droit du voisin de disposer librement de sa chose. Spécialement, le propriétaire qui a transformé sa maison bourgeoise en un asile de tuberculeux arrivés au dernier degré de la maladie est responsable du préjudice qui, à raison des incommodités et des dangers inhérents à ce mode de jouissance, résulte pour les voisins de l'installation de cet asile et peut être condamné de ce chef à des dommages-intérêts. Mais les tribunaux ne peuvent condamner le propriétaire à payer à l'un de ses voisins une indemnité déterminée par chaque malade qu'il introduira à l'avenir dans sa maison. — Limoges, 5 févr. 1902, Nouaihier, [D. 1902.2.95]

102. — Quelque étendu et absolu que soit le droit de propriété, le propriétaire qui, sur un terrain, établit des rues qu'il ouvre au public, ne saurait être affranchi de la responsabilité des accidents causés par l'exécution défectueuse des travaux, tant que ces rues n'ont pas été acceptées par l'autorité municipale. Ainsi, le propriétaire qui, ayant ouvert des rues sur sa propriété n'a pas garni d'une rampe ou balustrade la partie de la chaussée touchant à un escalier rejoignant deux de ces rues sans éclairage, peut être déclaré responsable de l'accident arrivé à une personne qui a fait une chute en cherchant à gagner l'escalier.

— Cass., 1er juin 1881, Chatterin, [S. 84.1.31, P. 84.1.49, D. 83.1.332]

103. — Est à bon droit condamné à des dommages-intérêts l'ancien locataire qui, propriétaire d'un conduit de gaz existant dans la voie publique, au-devant de l'immeuble loué, l'a coupé, sans observer les règlements de voirie et dans l'intention de nuire au nouveau locataire qui, croyant le conduit abandonné, l'avait de bonne foi incorporé à ses appareils et en avait réalisé ainsi l'accession. — Cass., 13 août 1874, Blanc, [S. 75.1.7, P. 75.9]

104. — La chute d'un bâtiment déterminée par des fouilles pratiquées dans le fonds voisin peut ne donner lieu à aucuns dommages-intérêts au profit du propriétaire de ce bâtiment, lorsqu'il est constant, en fait, que cette chute a eu pour cause première le vice du sol sur lequel était élevé le bâtiment, et que le voisin, avant de commencer ses fouilles, a d'ailleurs prévenu le propriétaire de ce bâtiment afin qu'il eût à prendre les précautions nécessaires. — Cass., 11 mai 1853, Dumont, [S. 53.1.564, P. 53.2.528, D. 53.1.163] — V. *suprà*, vis *Mines, Minières et Carrieres*, n. 1044 et s.

105. — Les autorisations dont ont besoin certaines industries, les réglementations auxquelles elles sont soumises, n'empêchent pas, quand les premières ont été données et les secondes observées, le droit qu'ont les tiers de demander la réparation du préjudice qui leur est causé par l'exercice de ces industries.

106. — Ainsi l'autorisation d'un établissement insalubre ou incommode accordée par l'Administration ne fait pas obstacle à ce que les voisins puissent réclamer des dommages-intérêts pour le préjudice que leur cause l'exploitation de l'établissement, si l'incommodité qui en résulte excède les bornes ordinaires du voisinage. — V. *suprà*, v° *Etablissements dangereux, insalubres et incommodes*, n. 421 et s., 434 et s.

107. — Le droit de propriété, quelle qu'en soit l'étendue, ne peut autoriser le propriétaire à en faire un usage qui soit nuisible à la propriété d'autrui et qui n'est pas seulement une incommodité de la nature de celles qu'autorise le voisinage; par suite, lorsque des industriels ont établi sur leur terrain, avec l'autorisation de l'Administration, donnée d'ailleurs sous réserve du droit des tiers, des blanchisseries, sans prendre les précautions nécessaires pour éviter que l'emploi de la houille puisse nuire aux voisins, ceux-ci ont le droit de demander la réparation du préjudice souffert et la prescription des mesures nécessaires pour en prévenir le retour. Dans ce cas, les tribunaux peuvent prescrire les mêmes mesures qu'a déjà ordonnées l'Administration et ajouter à ces mesures d'autres travaux qui ne soient pas en contradiction avec elles. — Paris, 19 avr. 1893, Dupont de Kerne, [S. et P. 93.2.124, D. 93.2.431]

108. — Et la réparation du préjudice causé ne saurait être évitée par ce fait que des usines, soumises au contrôle de l'autorité publique, auraient été autorisées dans des conditions de fonctionnement qui sont précisément celles dont se plaignent les voisins; ou que de grandes exploitations, telles que des compagnies de chemins de fer, dont les droits et les obligations sont réglés par des cahiers de charges, des arrêtés ministériels ou préfectoraux, n'ont fait que se conformer aux règlements qui les concernent.

109. — Jugé qu'il n'est point nécessaire qu'une compagnie de chemins de fer ait enfreint ses règlements spéciaux, pour qu'elle soit responsable des dommages causés directement à la propriété privée par son exploitation; qu'en conséquence, lorsqu'il est constaté que des propriétaires d'une blanchisserie de cire, voisine d'une gare, sont gravement lésés dans l'exercice de leur industrie, par les fumées de houille qui s'élèvent de ladite gare, et viennent retomber dans leur établissement, il appartient aux juges du fond de déclarer, en fait, que le préjudice ainsi causé excède la mesure des obligations ordinaires du voisinage et de condamner la compagnie à indemniser les propriétaires de la perte subie par eux en détérioration de marchandises et de la dépréciation actuelle de leur usine. — Cass., 3 janv. 1887, Desforgès, [S. 87.1.263, P. 87.1.630, D. 88.1.39] — V. *suprà*; v° *Chemin de fer*, n. 1700 et s., 5883 et s.

110. — ... Que, dans le cas où les travaux exécutés par une compagnie de chemins de fer ont eu pour effet de priver d'eau une fontaine communale destinée à fournir aux habitants l'eau nécessaire à leur consommation, la commune est recevable et fondée à réclamer à la compagnie une indemnité, si, par suite de l'exécution défectueuse des ouvrages, la privation d'eau a excédé la durée normale des travaux. — Cons. d'Et., 9 mars 1888, Chem. de fer de l'Ouest, [S. 90.3.18, P. adm. chr., D. 89.3.57]

111. — Pour ce qui est des mines, dont l'exploitation est soumise à une réglementation particulière et à un contrôle incessant de l'autorité publique, la question des dommages causés par l'exploitation, tant à la surface, qu'aux propriétés voisines, n'en reste pas moins sous l'empire du droit commun, à moins de réglementation exceptionnelle. — Cass., 5 déc. 1887, Société nouv. des houillères et fonderies de l'Aveyron, [S. 90.1.334, P. 90.1.797, D. 88.1.205] — V. *suprà*, vis *Mines, Minières et Carrières*, n. 1044 et s.

112. — On rencontre quelques décisions qui semblent en contradiction avec ces nombreux arrêts; mais outre qu'elles sont anciennes de date, elles ne sauraient prévaloir contre l'ensemble des solutions affirmant de la façon la plus certaine le principe d'après lequel les autorisations administratives accordées aux établissements industriels laissent intacts les droits des tiers relativement à la réparation du préjudice que ces établissements peuvent leur causer.

113. — C'est ainsi qu'il a été jugé que lorsqu'un entrepreneur s'est conformé aux mesures qui lui ont été prescrites par l'autorité, et qu'il est notoire qu'à certaines heures, le voisinage de son exploitation présente du danger, il ne peut être déclaré responsable des accidents que des tiers ont éprouvés pendant le même temps. — Lyon, 16 févr. 1826, Maggia, [S. et P. chr.]

114. — ... Que celui qui, en vertu de l'autorisation accordée par un arrêté administratif, de faire rouir du chanvre dans une rivière navigable, a déposé ensuite du chanvre sur les grèves, n'est pas tenu à des dommages-intérêts vis-à-vis de celui à qui l'usage des grèves, pour le dépôt de chanvre, a été affermé avec la pêche dans la rivière. Du moins, les juges, en le décidant ainsi, ne violent aucune loi. — Cass., 14 mars 1842, Tablot, [S. 42.1.198, P. 42.1.483]

115. — Le fait, de la part du propriétaire d'un terrain, d'entourer le chantier de construction, lorsqu'il fait bâtir, par une clôture en planches placée au bord extérieur du trottoir, ne saurait à lui seul, indépendamment de toute faute constatée, ouvrir, au profit des habitants des maisons rapprochées du chantier de construction, un droit à indemnité à raison du préjudice par eux subi. Spécialement, le marchand, locataire d'une boutique dans une maison voisine, est mal fondé à demander des dommages-intérêts à raison du tort fait à son commerce par ladite clôture qui, en obstruant le trottoir, en face du chantier, aurait déterminé les passants à prendre le milieu de la chaussée ou le trottoir du côté opposé. — Paris, 5 mars 1901, Muller, [D. 1901.2.184]

116. — La question de savoir jusqu'où va le droit d'usage de la propriété s'est particulièrement posée pour ce qui concerne les maisons dites de tolérance, au regard de la situation faite, par ce voisinage, aux immeubles voisins, et une série de décisions ont limité ce droit et déclaré la responsabilité engagée par la création d'établissements de cette nature. — V. à cet égard *suprà*, vis *Propriété (droit de)*, n. 89, et *Prostitution*, n. 104 et s.

2° Exercice du droit d'action en justice.

117. — S'il est un droit qui appartienne incontestablement à tout citoyen, c'est celui d'agir et de défendre en justice. Le plaideur qui succombe dans son action ou dans sa défense est condamné aux frais et dépens de l'instance. Peut-il être, en outre, condamné vis-à-vis de son adversaire à des dommages-intérêts en réparation du préjudice causé par l'instance elle-même?

118. — Non, si le plaideur s'est borné, dans les conditions prévues et déterminées par la loi elle-même, à l'exercice du droit. Mais l'exercice d'une action en justice, peut devenir une faute donnant lieu à des dommages-intérêts si l'exercice de l'action constitue, ou un acte de malice ou de mauvaise foi, ou tout au moins une erreur grossière équivalente au dol. — Cass., 3 mai 1836, Delacroix, [S. 36.1.914, P. chr.]; — 14 août 1882, Galot, [S. 83.1.145, P. 83.1.353, D. 83.1.255]; — 7 déc. 1885, de Saint-Pol, [S. 88.1.252, P. 88.1.611, D. 86.1.207]; — 6 mars 1889, Leuillier, [S. 89.1.371, P. 89.1.911, D. 89.1.284]; — 22 avr. 1890, [S. et P. 92.1.52, D. 90.1.465]; — 11 juin 1890, Vialatte; [S. et P. 92.1.449, D. 92.1.324]; — 14 avr. 1891, Dumont, [S. et P. 94.1.351, D. 91.1.355]; — 3 juill. 1895, Fourguy,

[S. et P. 95.1.344] — Rennes, 5 déc. 1882, Touchet. [S. 83.2.92, P. 83.1.477] — Dijon, 22 févr. 1893, Grangier, [D. 94.2.354] — Sic, Boncenne et Bourbeau, *Théorie de la procéd.*, 3e édit., t. 2, p. 535; Chauveau et Carré, quest. 514 *quater;* Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1349; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 53; Huc, t. 8, n. 411.

119. — Ainsi jugé que le plaideur qui succombe dans sa demande ne peut être condamné à des dommages-intérêts, alors qu'il n'est pas justifié que la demande soit purement vexatoire. — Riom, 1er mars 1893, Tabareau, [S. et P. 94.2.197]

120. — ... Que l'exercice d'une action légale régulièrement poursuivie ne pouvant être imputé à faute, le cessionnaire qui, par suite du refus du débiteur d'acquitter pour partie la créance cédée, appelle le cédant en garantie, ne saurait être condamné à des dommages-intérêts et aux dépens envers ce dernier. — Cass., 31 mars 1874, Haas, [S. 74.1.275, P. 74.682, D. 74.1.254]

121. — Mais ce droit dégénère en faute pouvant donner ouverture à des dommages-intérêts, s'il constitue un acte de malice ou de mauvaise foi, ou au moins, un acte d'erreur grossière équipollente au dol. — Cass., 26 janv. 1881, Chem. de fer du Midi, [S. 81.1.322, P. 81.1.777]; — 24 oct. 1888, Chevrier, [S. 89.1.107, P. 89.1 258, D. 89.1.52]; — 20 nov. 1888, X..., [S. 89.1.9, P. 89.1.11, D. 89.1.413]; — 28 mai 1889, Synd. Chavaux, [S. et P. 92.1.397, D. 90.1.885]; — 30 oct. 1889, Peyrot, [S. 89.1.480, P. 89.1.1190, D. 90.1.184]; — 20 avr. 1891, Fab. et curé de Saint-Hilaire-du-Harcouët, [S. 91.1.471, P. 91.1.1138, D. 91.1.351]; — 9 juin 1891, Mousset, [S. et P. 92.1.315, D. 92.1.276]; — 4 févr. 1894, Chem. de fer d'Orléans, [S. et P. 94.1.245]

122. — Quand les conditions de malice, mauvaise foi ou erreur grossière équivalente au dol seront-elles reconnues exister de manière à autoriser l'allocation de dommages-intérêts? C'est ici que les espèces se multiplient et qu'il importe d'en reproduire un certain nombre, afin qu'au milieu des nuances, sinon de la diversité des décisions, on puisse bien reconnaître la véritable portée d'une règle qui est plutôt règle de jurisprudence que règle de pur droit.

123. — Ainsi, il a été jugé qu'une procédure vicieuse suivie par une partie ne donne pas nécessairement lieu à une condamnation à des dommages-intérêts; qu'une condamnation aux dépens peut remplir le vœu de la loi. — Rennes, 9 déc. 1817, Desbrouck, [S. et P. chr.]

124. — ... Que l'inexactitude des motifs invoqués de bonne foi à l'appui de poursuites judiciaires ne peut donner lieu à une action en dommages-intérêts contre le poursuivant, lorsqu'en définitive les poursuites pouvaient se justifier par d'autres motifs. — Douai, 7 mai 1856, Lagache, [S. 57.2.209, P. 57.964]

125. — ... Que le plaideur téméraire n'est pas passible de dommages-intérêts par le seul fait que le procès aurait entraîné des retards préjudiciables à l'adversaire; qu'il n'encourt de dommages-intérêts qu'autant qu'il a agi de mauvaise foi, ou qu'il a commis tout au moins une faute équivalente au dol. — Rennes, 5 déc. 1882, Touchet, [S. 83.2.92, P. 83.1.477]

126. — ... Que le plaideur de bonne foi ne serait en faute qu'autant que le procès par lui intenté ne reposerait sur aucune apparence sérieuse. — Cass., 14 août 1882, Galot, [S. 83.1.145, P. 83.1.353, D. 83.1.255]

127. — ... Que le demandeur, qui succombe dans une action en justice, ne peut être condamné à des dommages-intérêts envers son adversaire, encore qu'il soit constaté qu'il a causé à celui-ci un préjudice, s'il n'est pas établi, en outre, que son action avait été introduite et suivie par lui méchamment et de mauvaise foi. — Cass., 11 juin 1890, Vialatte, [S. et P. 92.1.449, D. 92.1.324]

128. — ... Que ne peut suffire à justifier une condamnation à des dommages-intérêts l'erreur commise par le demandeur qui introduit une action devant un juge incompétent; qu'en pareil cas, il est seulement tenu des dépens, et ne saurait, en outre, être condamné à des dommages-intérêts, vis-à-vis du défendeur, lorsque son action n'est ni vexatoire, ni intentée de mauvaise foi, par esprit de malice ou par suite d'une erreur grossière équipollente au dol, et qu'ainsi le demandeur n'a commis aucune faute. — Cass., 12 févr. 1895, Denessieux, [S. et P. 97.1.258]

129. — ... Qu'en l'absence de tout dol caractérisé et expressément constaté, l'erreur commise par un demandeur en attirant son adversaire devant un juge incompétent et en provoquant ensuite l'annulation du jugement ne saurait constituer une faute pouvant justifier une condamnation à des dommages-intérêts. — Cass., 2 avr. 1890, Horoy, [S. 90.1.216, P. 90.1.521, D. 90.1.444] — Besançon, 13 juill. 1892, Comp. d'assur. terr. *la France*, [S. et P. 93.2.50]

130. — ... Que le demandeur qui a saisi de son action un tribunal incompétent ne peut, par ce seul motif, et alors qu'il n'est point établi qu'il ait ainsi agi dans une pensée malicieuse et vexatoire, être condamné à des dommages-intérêts envers le défendeur; que, dès lors, les conclusions du défendeur tendant, en ce cas, à faire comprendre, à titre de dommages-intérêts, dans la condamnation aux dépens de l'incident prononcée contre le demandeur, le coût des droits fiscaux à percevoir sur les pièces produites au débat ou visées au jugement, doivent être rejetées. — Poitiers, 26 juin 1899, Lévy, [S. et P. 1901.2.80, D. 1901.2.207]

131. — ... Que le juge du fait ne peut condamner une partie à des dommages-intérêts en réparation du préjudice résultant, pour l'autre partie, tant d'un trouble à la possession, que de l'instance qui en a été la suite, sans faire la distinction entre les deux causes du préjudice, et sans relever, à l'égard de l'instance, aucun acte de malice, de mauvaise foi ou même de feinte propre à justifier son appréciation. — Cass., 7 déc. 1885, De Saint-Pol, [S. 88.1.252, P. 88.1.611, D. 86.1.207]

132. — ... Qu'une allocation de dommages-intérêts indépendamment des dépens est dénuée de base légale quand le juge se borne à arguer « des agissements pratiqués sans droit par le demandeur ». — Cass., 14 avr. 1891, Dumont, [S. et P. 94.1.351, D. 91.1.355]

133. — Un certain nombre de tribunaux, particulièrement de tribunaux de commerce, ont pris l'illégale habitude d'accorder à la partie qui a triomphé de la demande intentée contre elle, des dommages-intérêts, désignés sous le nom de *frais frustrés*, et qui représentent les frais que la partie a été obligée de faire pour se défendre. Cette allocation, non justifiée quand elle ne repose pas sur des actes malicieux ou de mauvaise foi relevés par le jugement, a été condamnée par de nombreux arrêts de la Cour de cassation.

134. — Ainsi, doit être annulé le jugement qui, sans relever à la charge du demandeur qui succombe, aucun fait constitutif de fraude, le condamne à des dommages-intérêts envers le défendeur, pour indemniser celui-ci de l'obligation dans laquelle il s'est trouvé de venir se défendre devant le tribunal saisi de la demande, lequel d'ailleurs était compétent. — Cass., 6 mars 1889, Leuillier, [S. 89.1.371, P. 89.1.911, D. 89.1.284]

135. — Jugé également : que la condamnation pour *frais frustrés* constituant une véritable allocation de dommages-intérêts, est nulle si elle n'est justifiée par aucun motif de fraude. — Cass., 8 mars 1892, Boucier, [S. et P. 93.1.51, D. 92.1 360]; — 22 juin 1892, Berton, [S. et P. 93.1.51, D. 92.1.564] — V. *infrà*, n. 152.

136. — Mais des dommages-intérêts peuvent être prononcés contre celui dont l'action a été reconnue vexatoire. — Cass., 11 janv. 1837, Hébert, [S. 37.1.645, P. 37.1.497]

137. — ... Ou contre celui qui a intenté une action mal fondée et sans intérêt légitime. — Cass., 13 juill. 1841, Laurey, [S. 41.1.840, P. 43.2.425]

138. — Spécialement, celui qui, de mauvaise foi, exige le paiement d'un billet qu'il a reçu, sachant qu'il avait été extorqué par violence, peut être condamné à des dommages-intérêts à titre de peine de sa mauvaise foi. — Cass., 26 janv. 1819, Petit, [S. et P. chr.]

139. — Une condamnation à des dommages-intérêts peut être prononcée contre la partie qui, de mauvaise foi, réclame une créance faisant double emploi avec une autre créance, et exerce contre son adversaire des poursuites rigoureuses pour en obtenir le paiement. — Cass., 11 nov. 1861, Orange, [S. 63.1.151, P. 63.544, D. 62.1.466]

140. — En matière de faux incident civil, le demandeur en faux qui succombe peut, d'après l'art. 246, être condamné à des dommages-intérêts pour réparer le préjudice causé par son instance téméraire. — V. *suprà*, v° *Faux incident civil*, n. 553 et s.

141. — Un arrêt justifie suffisamment la condamnation à des dommages-intérêts envers une partie lorsqu'il constate que cette personne, en vertu d'une action en contrefaçon témérairement entreprise, a fait procéder à des saisies, non seulement sur l'outillage et les produits industriels de ladite partie, mais encore

sur les marchandises appartenant à des tiers dont celle-ci avait teint les matières textiles, et qu'il en est résulté pour l'établissement et le renom commercial de cette dernière un discrédit qui s'est traduit par une perte de clientèle. — Cass., 11 juin 1901, Grawitz, [D. 1901.1.395]

142. — En matière d'enregistrement, le principe est que l'enregistrement des actes et pièces produits au cours d'un procès doit être supporté par la partie qui les a produits, et que les droits ainsi acquittés ne doivent pas figurer dans la condamnation aux dépens prononcée contre la partie qui succombe. Mais il peut arriver que la production des actes et documents versés dans le débat ne l'ait été que par suite d'agissements tels de la part du plaideur qui les a produits, qu'ils le constituent en faute et autorisent le juge à le condamner, à ce titre, en outre des dépens ordinaires, au paiement des droits d'enregistrement payés par la partie adverse. — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 2444 et s.

143. — Ainsi un plaideur peut être condamné à des dommages-intérêts et au paiement des droits, doubles droits et amendes d'enregistrement qui pourraient être perçus sur toutes pièces produites au procès, par un jugement ou arrêt relevant ses agissements peu scrupuleux, le profit illicite qu'il a essayé de faire, et les manœuvres auxquelles il s'est livré. — Cass., 6 mars 1895, Lévy et Hébert, [S. et P. 97.1.123, D. 95.1.311]

144. — Il peut se faire que des dommages-intérêts soient alloués contre le plaideur téméraire sous une autre forme encore que celle qui vient d'être indiquée, les frais occasionnés par le procès ayant eu une autre cause que l'enregistrement d'actes à produire pour justifier de son droit. Ainsi, il a été jugé qu'en admettant que l'indemnité pour frais de voyage fixée par l'art. 146 du tarif de 1807 ne soit pas due en matière sommaire, les juges peuvent accorder, à titre de dommages-intérêts, à la partie injustement traduite devant eux par un plaideur de mauvaise foi, une somme suffisante pour l'indemnité de son déplacement. — Amiens, 30 avr. 1864, Plantade, [S. 64.2.155, P. 64.834, D. 64.5.199]

145. — Si, en principe, le demandeur ne commet pas une faute en s'adressant à la justice, à plus forte raison en est-il de même quand un plaideur ne fait que défendre à l'action intentée contre lui. La résistance qu'il oppose ne peut donner lieu à des dommages-intérêts que s'il a agi par esprit de chicane ou dans un but de vexation, en d'autres termes, s'il a été de mauvaise foi. — Cass., 13 juill. 1852, Gautier, [P. 53.2.176, D. 52.1.240]; — 26 janv. 1881, Chem. de fer du Midi, [S. 81.1.322, P. 81.1.777]; — 24 oct. 1888, Chevrier, [S. 89.1.107, P. 89.1.258, D. 89.1.52]; — 20 nov. 1888, X..., [S. 89.1.9, P. 89.1.11, D. 89.1.413]; — 28 mai 1889, Synd. Chavaux, [S. et P. 92.1.397, D. 90.1.385] — 30 oct. 1889, Peyrot, [S. 89.1.480, P. 89.1.1190, D. 90.1.184]; — 20 avr. 1891, Fabrique et curé de Saint-Hilaire-du-Harcouët, [S. 91.1.471, P. 91.1.1138, D. 91.1.351]; — 8 juin 1891, Sundbye, [S. et P. 92.1.241, D. 91.1.462]; — 9 juin 1891, Mousset, [S. et P. 92.1.315, D. 92.1.276]; — 4 févr. 1894, Chem. de fer d'Orléans, [S. et P. 94.1.245]

146. — Par suite, ne constitue pas une cause légale de dommages-intérêts la résistance judiciaire opposée à une demande, alors qu'on ne relève à la charge de celui qui résiste, ni malice, ni mauvaise foi, ni même une erreur équipollente au dol. — Cass., 25 mai 1887, Cochet, [S. 87.1.385, P. 87.1.935, D. 88.5.286]

147. — Jugé encore : que le défendeur n'étant passible de dommages-intérêts par suite de sa résistance, que s'il y a eu, de sa part, tout à la fois faute et mauvaise foi, il en résulte que le juge du fait ne peut condamner la partie défenderesse à des dommages-intérêts sans donner aucun motif à l'appui de sa décision, et sans relever, notamment, aucun fait constitutif d'une faute commise par ladite partie dans la résistance qu'elle a opposée à l'action dirigée contre elle. — Cass., 24 oct. 1888, Chevrier, [S. 89.1.107, P. 89.1.258, D. 89.1.52]

148. — ... Que les juges ne peuvent condamner le défendeur à payer au demandeur une somme déterminée « pour démarches, pertes de temps et soins occasionnés par le procès » et, en outre, à acquitter une part des dépens à titre de dommages-intérêts, si la condamnation n'est justifiée par aucun motif d'où résulte que la résistance du défendeur ait présenté un caractère vexatoire. — Cass., 30 oct. 1889, Peyrot, [S. 89.1.480, P. 89.1.1190, D. 90.1.184]

149. — ... Que la partie qui succombe ne saurait être condamnée à des dommages-intérêts judiciaires, lorsqu'il n'est pas constaté que sa résistance à la demande a été abusive et vexatoire, et alors d'ailleurs qu'il n'est donné aucun motif à l'appui de l'allocation d'une indemnité en sus des frais de l'instance. — Cass., 1er déc. 1896, Grosieux frères, [S. et P. 97.1.189, D. 97.1.561]

150. — ... Qu'il ne peut être alloué de dommages-intérêts d'audience que contre la partie qui a abusé de son droit de défense, et qui, par sa faute, a occasionné un préjudice à son adversaire. — Pau, 13 juill. 1894 (motifs), Lartigue, [S. et P. 97.2.125]

151. — Par suite, doivent être cassés : le jugement qui condamne une partie à des dommages-intérêts, par ce seul motif que, par sa résistance, elle a obligé la partie à exposer des frais non répétables. — Cass., 4 févr. 1894, Charbero, [S. et P. 94.1.245]

152. — ... Le jugement qui, sans relever aucune faute commise par une compagnie de chemin de fer dans l'exercice de son droit de défense, ni aucune autre cause de dommage, et sans donner aucun motif, la condamne envers son adversaire au paiement d'une certaine somme pour dommages et frais frustrés. — Cass., 20 mars 1893, Dalgues, [S. et P. 95.1.90, D. 93.1.326] — V. *suprà*, n. 135.

153. — Mais le syndic d'une faillite qui, en contestant mal à propos une créance hypothécaire, a rendu nécessaire la consignation de la somme réclamée, peut être en sa qualité condamné à des dommages-intérêts envers le créancier, et spécialement, au remboursement de la différence entre les intérêts payés par la Caisse des dépôts et consignations et l'intérêt légal. — Cass., 7 déc. 1880, Vias, [S. 81.1.120, P. 81.1.263, D. 81.1.312]

154. — De même, le débiteur peut, indépendamment des intérêts de la somme qu'il est condamné à payer, être condamné à des dommages-intérêts, lorsque, par des procédures abusives et sa résistance opiniâtre à une demande légitime, il a causé à son créancier un véritable préjudice. — Cass., 13 janv. 1873, Thorel, [S. 73.1.70, P. 73.148]

155. — Spécialement, le juge peut condamner le débiteur d'une somme d'argent à des dommages-intérêts fixés par la loi lorsque, s'agissant d'une demande formée contre une compagnie de chemins de fer en restitution d'une somme indûment perçue à l'occasion d'un transport, le juge du fait constate que, en l'état de l'application des tarifs, telle qu'elle avait été régulièrement faite jusque-là, la résistance de la compagnie à restituer la somme indûment reçue, en obligeant le demandeur à former une action en justice, était inexplicable et avait causé à ce demandeur un préjudice dont il lui était dû réparation. — Cass., 13 nov. 1889, Comp. d'assur. terr. *le Monde*, [S. 90.1.24, P. 90.1.38]

156. — De même encore, un arrêt qui déclare que le défendeur a répondu à la demande par des offres dérisoires et qu'il a nié déloyalement l'existence des accords intervenus entre les parties, constate ainsi à la charge dudit défendeur une faute de nature à justifier contre lui une condamnation pour frais frustrés. — Cass., 5 mars 1894, Fabre, [S et P. 94.1.413, D. 94.1.168]

3° Exercice du droit de recours.

157. — Si, en principe, l'introduction d'une action devant le juge de première instance n'est que l'exercice d'un droit qui, par lui-même, ne saurait engager la responsabilité de celui qui en fait usage, de même en est-il pour l'exercice du droit de recours, c'est-à-dire pour la faculté de déférer au juge du second degré la sentence rendue par le premier juge.

158. — La loi admet deux sortes de recours : la voie ordinaire c'est-à-dire l'opposition ou l'appel; les voies extraordinaires qui sont : la tierce opposition, la requête civile et la prise à partie.

159. — A. *Voies ordinaires de recours. Appel.* — De même qu'une action malicieusement introduite et suivie peut exposer le demandeur à des dommages-intérêts, un appel méchamment formé peut autoriser l'allocation de dommages-intérêts contre l'appelant. Ces deux propositions sont consacrées par de nombreux arrêts.

160. — Jugé que l'appelant ne fait qu'user de son droit en interjetant appel, et que, lorsqu'on ne peut lui imputer d'avoir, depuis la décision des premiers juges, commis aucun fait constitutif d'une faute, ni lui reprocher d'avoir, en appelant, agi méchamment et de mauvaise foi, il ne saurait être condamné à des dommages-intérêts sous l'unique prétexte que son appel était

mal fondé. — Cass., 28 mars 1888, d'Heudières, [S. 88.1.152, P. 88.1.366, D. 88.1.348]

161. — ... Que, lorsqu'un arrêt, pour condamner l'appelant à des dommages-intérêts envers l'intimé, se fonde exclusivement sur la témérité de l'appel, sans spécifier en quoi consiste cette témérité, et si elle est un dol ou une faute équivalente au dol, cet arrêt manque de base légale et doit être annulé. — Cass., 29 oct. 1890, Cottarel, [S. 91.1.305, P. 91.1.748, D. 91.1.175]

162. — ... Que l'arrêt qui condamne l'appelant à des dommages-intérêts par cet unique motif que son appel était vexatoire, sans relever aucun fait de nature à justifier cette appréciation, ne permettant pas à la Cour de cassation de vérifier si l'appel était réellement abusif, manque de base légale et doit être cassé. — Cass., 22 mai 1901, Brunel, [S. et P. 1901.1.272, D. 1901. 1.393]

163. — ... Que le créancier, qui a exercé un droit légitime en interjetant appel et en saisissant les meubles de son débiteur, ne peut être condamné à des dommages-intérêts envers celui-ci, alors que, dans l'exercice de son droit, il n'a commis aucune faute. — Cass., 20 mars 1878, Féty, [S. 78.1.406, P. 78. 1063, D. 78.1.256]

164. — ... Que la résistance d'une partie à l'action dirigée contre elle ne peut, à elle seule, suffire pour entraîner l'allocation de dommages-intérêts; que la partie qui a relevé appel d'un jugement et qui a succombé en appel ne saurait sur ce seul motif être condamnée à des dommages-intérêts et, spécialement, à supporter, à titre de dommages-intérêts, les frais d'enregistrement des actes produits par son adversaire. — Bourges, 18 nov. 1890, C..., [S. et P. 92.2.241, D. 92.2.21]

165. — ... Que le seul fait d'appeler d'un jugement prononçant une indemnité ne saurait motiver l'allocation de nouveaux dommages-intérêts, alors que le juge du second degré ne relève contre l'appelant aucune faute commise par lui depuis le jugement, et ne lui reproche pas d'avoir, en exerçant son droit, agi méchamment et de mauvaise foi. — Cass., 17 déc. 1878, Comp. des *Petites voitures*, [S. 79.1.53, P. 79.119, D. 79.1.125]; — 28 déc. 1881, Tiphaigne, [S. 82.1.312, P. 82.1.760, D. 83.5.154]; — 22 avr. 1891, Laurent et Cie, [S. et P. 95.1.31, D. 92.1.277]

166. — En ce qui concerne spécialement les dépens en appel, si la cour peut les répartir ou les mettre à la charge exclusive de l'une des parties, à titre d'accessoire des condamnations principales, elle ne peut déclarer qu'une part des dépens aurait dû être supportée par l'intimé, à raison de la réformation partielle du jugement, et condamner cependant l'appelant à les payer à titre de dommages-intérêts, sans constater en même temps, à la charge de l'appelant, une faute de nature à légitimer une telle condamnation. — Cass., 30 oct. 1889, Peyrot, [S. 89.1 480, P. 89.1.1190, D. 90.1.184]

167. — Un arrêt ne peut, après avoir donné acte aux appelants de ce qu'ils reconnaissent devoir les dépens à l'intimé, condamner ce dernier à les payer, sans relever à sa charge aucun fait constitutif d'une faute, et sans lui imputer d'avoir, dans l'exercice de son droit de défense, agi méchamment et de mauvaise foi. — Cass., 1er août 1888, Dupuis, [S. 91.1.66, P. 91.1. 143, D. 89.1.119]

168. — Les décisions de la Cour suprême qui viennent d'être indiquées nous paraissent donner exactement le sens de sa jurisprudence actuelle sur la question de savoir si et comment peut être engagée la responsabilité de l'appelant par l'appel même qu'il a formé. Il n'en est point ainsi d'un arrêt déjà ancien qui a décidé : que les juges d'appel peuvent allouer à l'intimé des dommages-intérêts à raison du préjudice moral que lui cause l'appel mal à propos interjeté; que leur décision, à cet égard, est souveraine, comme s'il s'agissait d'un préjudice matériel. — Cass., 24 mai 1842, Bordères, [S. 42.1.920, P. 42.2.616] — D'une part, la doctrine de cet arrêt est beaucoup trop large; de l'autre, elle est en contradiction avec la jurisprudence actuelle de la Cour de cassation qui lui permet de réviser les décisions des juges du fond, en matière de faute, de rechercher si, dans les faits constatés, existent les éléments juridiques de cette faute.

169. — C'est encore une formule un peu vague que celle d'un arrêt décidant que l'appelant peut, outre les dépens, être condamné à des dommages-intérêts envers l'intimé, « à raison des agissements arbitraires par lesquels, depuis le jugement, il a entraîné l'intimé dans des faux frais, pertes de temps, peines et démarches; qu'à cet égard, l'appréciation des juges du fond est souveraine. — Cass., 3 mars 1879, Arnould-Drappier, [S. 81. 1.351, P. 81.1.858] — Tout appel entraîne, pour l'intimé, des faux frais, pertes de temps, peines et démarches et l'on ne voit pas bien quels agissements arbitraires ont modifié, en cela, ce qui est comme la conséquence nécessaire de tout appel. D'un autre côté, nous sommes portés à croire que la Cour de cassation ne proclamerait plus aujourd'hui, en cas pareil, la souveraineté d'appréciation des juges du fond.

170. — Il appartient au juge du second degré de réserver, sur le chef des dommages-intérêts, la décision des premiers juges et d'augmenter ces dommages, s'il lui apparaît que leur chiffre n'est pas en rapport avec la faute de l'appelant, alors d'ailleurs que des énonciations de l'arrêt il résulte, ou « que l'appel est vexatoire et de mauvaise foi », ou « qu'il y a eu, de la part du défendeur, obstination déplorable, et préjudice causé par la témérité de son appel. — Cass., 31 mai 1881, Amondruz-Rosset, [S. 83.1.446, P. 83.1.1130, D. 82.1.18]; — 3 févr. 1892, Thomassi, [S. et P. 92.1.140, D. 92.1.115] — Dans les termes ci-dessus indiqués, l'allocation de dommages-intérêts pour la témérité ou le caractère vexatoire de l'appel serait justifiée ; mais s'il s'agit seulement des dommages-intérêts alloués par les premiers juges, pour la faute commise en première instance, le chiffre alloué ne peut être modifié en appel qu'autant qu'il y a été conclu par l'intimé.

171. — La constatation qu'un appel est dénué de motifs et plus que téméraire, et qu'il a été soutenu avec obstination implique un abus du droit d'appel constitutif d'une faute, et justifie la condamnation de l'appelant à des dommages-intérêts. — Cass., 10 nov. 1886, Amiard, [S. 87.1.198, P. 87.1.490, D.87.1.308]

172. — Jugé encore que la condamnation aux droits d'enregistrement à titre de dommages-intérêts est suffisamment motivée, alors qu'il résulte des motifs de l'arrêt, rapprochés des termes du jugement de première instance et des conclusions prises en appel, que c'est bien à ce titre qu'ils sont mis à la charge de l'appelant, succombant sur son appel. — Cass., 24 août 1883, Broca, [S. 85.1.119, P. 85.1.263]

173. — ... Que la partie qui renouvelle en appel, contre son adversaire, des accusations de dol et de fraude, et persiste, malgré l'évidence, dans ses allégations non justifiées, commet une faute qui peut donner lieu contre elle à une condamnation à des dommages-intérêts. — Cass., 18 févr. 1901, Mercier, [D. 1901.1.164]

174. — En résumé, l'appel peut donner lieu à des dommages-intérêts quand il a été interjeté témérairement et dans des circonstances indiquant un abus du droit d'appeler et une faute commise. Et la cour peut accorder des dommages-intérêts, alors même qu'elle déclare l'appel non recevable comme tardivement formé. — Cass., 14 août 1882, Fourré, [S. 83.1.145, P. 83.1.353]; — 27 mai 1884, Bruneteau, [S. 85.1.209, P. 85.1.508, D. 84.1. 437]

175. — B. *Voies extraordinaires de recours.* — L'emploi des voies extraordinaires, quand il n'a pas été couronné par le succès, est puni par la loi elle-même, qui le frappe d'une amende (V. art. 479, 494, 516, C. proc. civ.); mais cette peine laisse subsister tous les droits de réparation pouvant appartenir à la partie adverse, l'amende n'étant prononcée que réserve faite des dommages-intérêts envers les parties, s'il y a lieu.

176. — Par cette réserve il semble bien que la loi elle-même prévoit l'abus qui peut être fait des voies par lesquelles on peut, *extraordinairement*, obtenir la réformation des décisions judiciaires. On ne voit d'ailleurs pas comment le droit général de réparation appartenant à tout individu victime d'une faute serait enlevé à celui qui a souffert dommage de l'abus fait des voies extraordinaires de recours.

177. — a) *Tierce opposition.* — Non seulement le droit de réparation des dommages causés par l'abus des voies extraordinaires de recours existe, mais il est plus rigoureusement appliqué qu'en matière de voies ordinaires. C'est ainsi qu'en matière d'appel, si les dommages-intérêts ne peuvent être octroyés qu'autant qu'il est établi que l'appel a été malicieusement interjeté, il n'en est pas de même pour les voies extraordinaires dont il vient d'être parlé. Il a été décidé que, lorsqu'il est procédé par la voie de la tierce opposition, il appartient aux juges d'allouer ou de refuser des dommages-intérêts suivant qu'ils estimeront que la tierce opposition a causé ou non préjudice, sous la seule condition, au cas de l'affirmative, d'établir ce préjudice. — Cass., 24 mars 1891, Chentin, [S. 91.1.145, P. 91.1.353, D. 91.1.221]; — 19 juin 1893, Seguro, [S. et P. 94.1.332, D. 94.1.215]

178. — b) *Requête civile.* — Il n'est pas impossible de comprendre que l'emploi malicieux de la requête civile, ou que des artifices de procédure au cours de l'instruction que comporte cette voie extraordinaire de recours puissent arriver à un abus du droit constituant une faute de nature, si elle a causé préjudice, à entraîner réparation. L'art. 494, C. proc. civ., consacre d'ailleurs d'une manière formelle le droit de la partie adverse à des dommages-intérêts, lorsqu'il prescrit qu'aucune requête civile ne soit reçue si, avant qu'elle ait été présentée, il n'a été consigné une somme de 150 fr. « pour les dommages-intérêts de la partie, sans préjudice de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu. » — V. *suprà*, v° *Requête civile*, n. 622 et s.

179. — Jugé que le rejet, pour cause d'incompétence, d'une requête civile portée devant un tribunal de première instance alors qu'elle devait être portée devant la cour d'appel, donne lieu à l'amende et aux dommages-intérêts. — Cass., 15 mars 1852, Bière, [S. 52.1.635, P. 52.2.198, D. 52.1.106]

180. — ... Que l'assistance judiciaire accordée à une partie demanderesse en requête civile, qui la dispense de consigner l'amende édictée par l'art. 494, C. proc. civ., ne la dispense pas également de consigner la somme déterminée par le même article pour les dommages-intérêts de la partie. — Cass., 6 août 1863, de Sobirats, [S. 63.1.468, P. 64.160]

181. — c) *Prise à partie.* — Parmi les voies extraordinaires qui peuvent être prises pour attaquer les jugements, figure la prise à partie dirigée, non plus contre l'adversaire qui a triomphé, mais contre le juge qui a rendu la sentence. Ici, contrairement au principe général qui domine l'application des art. 1382 et 1383, il ne suffit pas du dommage causé par une simple faute, ou même par une faute grossière ; le juge pris à partie ne peut être condamné qu'autant qu'il y a eu de sa part fraude, dol ou concussion.

182. — Mais la limitation au point de vue des fautes commises par les magistrats de l'ordre judiciaire, de la responsabilité pouvant résulter de ces fautes, ne reçoit application qu'autant qu'il s'agit de fautes commises dans l'exercice des fonctions; dès lors que le magistrat agit en dehors de ses fonctions, le principe de responsabilité doit demeurer dans toute sa force et toute son étendue. — V. *suprà*, v° *Prise à partie*, n. 86 et s.

[illegible] des décisions de justice.

183. — Si c'est un droit de recourir à la justice, à plus forte raison en est-ce un d'exécuter les décisions qu'on a obtenues d'elle. Conséquemment, en principe, cette exécution ne peut donner ouverture à des dommages-intérêts. Toutefois, là encore, il est nécessaire, d'une part, qu'on se soit maintenu dans des conditions strictement légales, et, d'autre part, qu'il n'y ait pas eu un usage malicieux du droit.

184. — Ainsi il a été jugé que la partie contre laquelle a été poursuivie l'exécution d'un arrêt, après qu'elle avait formé un pourvoi en cassation — ultérieurement admis par la chambre civile — ne saurait, en présence de la règle qui refuse au pourvoi un effet suspensif, se fonder sur cette exécution, à laquelle il n'a d'ailleurs été procédé que dans une juste mesure, pour obtenir des dommages-intérêts. — Besançon, 22 juill. 1891, Donnot, [S. et P. 94.2.114, D. 92.2.413]

185. — ... Que, le créancier qui a exercé un droit légitime en interjetant appel et en saisissant les meubles de son débiteur ne peut être condamné à des dommages-intérêts envers celui-ci, alors que, dans l'exercice de son droit, il n'a commis aucune faute. — Cass., 20 mars 1878, Féty, [S. 78.1.406, P. 78.1063, D. 78.1.256]

186. — Mais, il a été décidé que l'exécution, avant opposition, d'un jugement par défaut, postérieurement rapporté sur l'opposition, pouvait être considérée comme un abus du droit et, par suite, donner lieu à des dommages-intérêts au profit de la partie contre laquelle avait eu lieu l'exécution. — Cass., 3 févr. 1863, Chatillon, [S. 63.1.70, P. 63.424, D. 63.1.163] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 414; Sourdat, t. 1, n. 665.

187. — ... Que la partie qui a provoqué un jugement ordonnant le dépôt d'une somme à la Caisse des consignations, et qui a poursuivi pendant le délai d'appel l'exécution de ce jugement, peut, en cas d'infirmation, être condamnée envers son adversaire à des dommages-intérêts, et spécialement, au remboursement de la différence existant entre les intérêts payés par la Caisse des dépôts et consignations et ceux calculés à raison de 5 p. 0/0 (aujourd'hui 4 p. 0/0), taux légal. — Cass., 28 juin 1875, Lefranc, [S. 76.1.221, P. 76.528, D. 76.1.392]

188. — ... Qu'est passible de dommages-intérêts le créancier qui a pris, en vertu d'un jugement susceptible d'appel et ultérieurement réformé, inscription hypothécaire pour une créance éventuelle dont le chiffre a été fixé par lui avec une grande exagération. — Paris, 7 févr. 1866, Mirablon, [S. 66.2.234, P. 66.859]

189. — ... Que la partie qui a fait exécuter un jugement condamnant son adversaire à payer une somme par provision, peut être condamnée à des dommages-intérêts à raison des poursuites judiciaires par elle exercées, si elle ne s'est pas conformée à la condition mise à l'obtention de la provision. — Cass., 23 févr. 1875, Martin, [S. 75.1.405, P. 75.1029, D. 75.1.296]

190. — Le simple préjudice causé par l'exécution d'un jugement infirmé en appel (spécialement par l'exécution, nonobstant appel, d'un jugement exécutoire par provision) suffit, indépendamment de toute mauvaise foi ou intention de nuire, pour justifier une condamnation à des dommages-intérêts. — Cass., 12 févr. 1895, (Motifs), Demessieux, [S. et P. 97.1.258, D. 95.1.208] — V. aussi *suprà*, v° *Exécution provisoire*, n. 11, 336.

191. — Si des dommages-intérêts peuvent être prononcés contre la partie qui abuse du droit d'exécution, il en est de même, en ce qui concerne la partie qui aurait résisté à cette exécution avec une injustifiable obstination.

192. — Ainsi, il a été jugé qu'il appartient souverainement aux juges du fond de déclarer que la résistance opposée par une partie à un jugement rendu contre elle constitue une opposition vexatoire aux poursuites, et de condamner en conséquence ladite partie à des dommages-intérêts envers son adversaire. — Cass., 9 juill. 1884, Vagniez, [S. 86.1.103, P. 86.1.235, D. 85.1.392]

193. — Les saisies peuvent être des modes d'exécution de décisions judiciaires, comme elles peuvent avoir été pratiquées sans jugements rendus et comme préliminaires à des instances qui auront particulièrement pour objet de les valider. Pratiquées dans les termes stricts de la loi, elles ne peuvent donner ouverture à des dommages-intérêts, parce qu'elles ne sont que l'exercice légitime d'un droit, mais il faut qu'il en soit ainsi, sous peine de voir engagée d'autant plus facilement la responsabilité du saisissant, que l'acte est plus rigoureux et plus dommageable pour le débiteur saisi.

194. — Aussi a-t-il été jugé que la partie qui a poursuivi sans droit une saisie-exécution et qui a ainsi causé préjudice aux créanciers du saisi, est à juste titre condamnée à des dommages-intérêts. — Cass., 9 juill. 1884, précité. — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 414; Sourdat, t. 1, n. 664.

195. — De même, au cas de saisie-gagerie, les tribunaux peuvent condamner le saisissant à des dommages-intérêts, lorsque cette saisie-gagerie a été pratiquée en vertu d'une permission surprise au président du tribunal, par un exposé de faits mensongers ou inexacts, alors, du moins, qu'il est certain que ce magistrat n'aurait pas autorisé cette procédure s'il n'avait été induit en erreur. — Dijon, 18 mars 1879, Coilliard, [S. 79.2.179, P. 79.731]

196. — La partie qui, sans droit légitime, a fait opérer une saisie-arrêt dont les tribunaux ont prononcé la nullité, peut être condamnée à des dommages-intérêts envers le saisi. Elle peut être condamnée à indemniser le saisi de toutes les pertes que la saisie lui a causées, même d'une manière indirecte. — V. *infrà*, v° *Saisie-arrêt*.

197. — Jugé que la saisie en contrefaçon opérée par le plaignant, si elle excède manifestement les limites de la légitime protection due à ses intérêts, donne ouverture à des dommages-intérêts au profit du prévenu, à raison du préjudice que lui a causé cette saisie, quand même il ne serait relaxé de la poursuite en contrefaçon qu'à raison des circonstances particulières de l'espèce. — Cass., 24 mai 1855, Thoisnier-Desplaces, [S. 55.1.392, P. 55.2.271]

198. — Un commandement de payer, s'il avait été fait sans nécessité et dans des conditions qui fussent de nature à causer préjudice aux parties auxquelles il a été notifié, pourrait donner ouverture à des dommages-intérêts; il est inutile de dire que ces dommages-intérêts ne pourraient être régulièrement alloués qu'autant que seraient constatés, en même temps, la faute de celui qui a donné le commandement et le préjudice causé à ceux qui l'ont reçu.

199. — Jugé que le propriétaire nouvellement entré en pos-

session d'un immeuble peut avoir intérêt à faire aux locataires et sous-locataires un commandement de payer, entre ses mains, les loyers à échoir; par suite, en faisant un pareil commandement et en refusant d'en donner mainlevée, même si plus tard sa prétention est déclarée mal fondée, il ne commet aucune faute de nature à engager sa responsabilité. — Cass., 13 avr. 1886, Brun, [S. 89.1.312, P. 89.1.760, D. 86.1.424]

200. — Décidé, de même, que la Régie, qui se borne à suivre par la voie ordinaire, au moyen d'une contrainte, sans procédure inutile ou vexatoire, le recouvrement des droits dont l'exigibilité lui a paru établie, ne commet aucune faute et n'est pas passible de dommages-intérêts. — Trib. Toulouse, 29 juin 1892, sous Cass., 24 mai 1894, Fachan, [S. et P. 95.1.289, et la note de M. Wahl]

201. — On peut encore engager sa responsabilité lorsqu'on accomplit des actes pour sauvegarder des intérêts en lutte avec d'autres intérêts, qui sont non le simple exercice, mais l'abus d'un droit. C'est la question qui se pose, en matière de distribution par contribution, de savoir si le créancier qui s'oppose à une distribution annuelle peut être condamné à des dommages-intérêts. On décide qu'il en est ainsi s'il agit par dol ou par fraude, mais non dans le cas contraire. — V. *suprà*, v° *Distribution par contribution*, n. 98 et s.

202. — De même on se demande si le créancier qui refuse son consentement à un ordre amiable est passible de dommages-intérêts envers les autres créanciers, lorsque ce refus est reconnu n'avoir eu aucun motif plausible. — V. *suprà*, v° *Ordre*, n. 433 et s.

203. — A plus forte raison, le créancier inscrit qui fait procéder à une vente sur folle enchère, alors qu'il a été payé, et qu'ainsi sa créance et le droit de poursuite, qui en était l'accessoire, sont éteints, commet une faute dont il doit réparation. Et lorsque les diverses actions connexes dont le tribunal a été saisi à ce sujet sont la conséquence de la faute du créancier inscrit, celui-ci peut être condamné aux dépens envers toutes les parties. — Cass., 17 avr. 1883, Crédit foncier, [S. 85.1.447, P. 85.1.1069, D. 84.1.301]

5° *Exercice du droit de légitime défense.*

204. — S'il est un droit naturel que la loi positive devait consacrer, c'est assurément le droit désigné sous le nom de *légitime défense*, c'est-à-dire, le droit de repousser par la violence les agressions dont notre personne ou nos biens pourraient être l'objet. C'est le système admis par les art. 328 et 329, C. pén. — V. *suprà*, v° *Légitime défense.*

205. — Si la défense est jugée légitime, le dommage causé à autrui ne peut pas plus engager la responsabilité civile que la responsabilité pénale; et toute la question, au cas où serait demandée la réparation de ce dommage, portera nécessairement sur la légitimité de la défense, point de fait qui rentre dans les appréciations des juges du fond.

206. — Jugé que la légitime défense étant autorisée par la loi naturelle comme par la loi positive, exclut non seulement tout délit, mais même toute faute; qu'il ne peut dès lors en résulter une action en dommages-intérêts en faveur de celui qui l'a rendue nécessaire par son agression. — Cass., 19 déc. 1817, Carmaniet, [S. et P. chr.] — Rennes, 25 avr. 1836, Paillusson, [S. 37.2.271, P. chr.] — V. *suprà*, v° *Légitime défense*, n. 6 et 7.

207. — Spécialement, le fait de tuer un chien errant et abandonné que l'on rencontre chez soi ou ailleurs ne constitue point une infraction punissable et ne donne ouverture à aucune action en dommages-intérêts, lorsqu'il est justifié par la nécessité, laquelle doit s'entendre non seulement du besoin actuel de la légitime défense de soi-même ou d'autrui, mais encore et surtout de l'imminence du péril auquel sont exposés les hommes et les animaux. Ainsi ne sont pas passibles de dommages-intérêts des habitants de la campagne qui, voyant accourir vers leur village un chien errant et étranger qu'ils croient de bonne foi atteint de la rage, le tuent dans un intérêt de sûreté personnelle et publique. — Limoges, 30 juin 1860, Lamoureux et Baraige, [S. 60.2.428, P. 61.160] — Sur la responsabilité qui peut être encourue pour la destruction des animaux domestiques, et notamment des chiens appartenant à autrui, V. *suprà*, v° *Destruction d'animaux nuisibles*, n° 231 et s.

208. — Sur la responsabilité qui peut être encourue à l'occasion des accidents causés aux personnes ou aux animaux par les pièges ou appâts empoisonnés disposés sur les propriétés, V. *suprà*, v° *Destruction des animaux nuisibles*, n. 109 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Propriété* (droit de), n. 43 *bis*.

6° *Défense du territoire.*

209. — Si le dommage causé à autrui ne peut engager la responsabilité de celui qui en est l'auteur quand il défend sa propre personne, de même en est-il d'un pays qui défend son territoire; et si l'on considère encore qu'il ne saurait y avoir de responsabilité quand le dommage est le résultat de la force majeure, cette excuse de la force majeure peut trop justement être invoquée quand il s'agit des dégâts et des ruines qu'amène l'état de guerre.

210. — Aussi est-il admis comme règle qu'*en état de guerre* les dommages causés, soit par l'ennemi, soit pour la défense du territoire n'engagent pas la responsabilité de l'Etat qui n'est pas tenu à les réparer. — V. *suprà*, v^is^ *Dettes et créances de l'Etat*, n. 37 et s., *Guerre*, n. 7 et s., *Inondation*, n. 25 et s., *Places de guerre*, n. 107 et s.

211. — Il se peut qu'au cours d'une guerre, des particuliers aient causé du dommage à d'autres particuliers; s'ils ne l'ont fait que contraints par l'ennemi, les actes accomplis doivent être considérés comme l'ayant été dans le cas de force majeure et, par suite, ne peuvent donner ouverture à une action en indemnité.

212. — Il n'en est autrement que si une faute personnelle peut être mise à la charge des particuliers. — V. *suprà*, n. 91.

213. — Ainsi jugé que l'enlèvement de bois opéré dans la forêt d'un particulier, par ordre du maire et sur les réquisitions des commandants de troupes ennemies, est un fait de guerre qui ne peut donner lieu à aucune action en indemnité, soit contre l'Etat, soit contre le département, soit contre la commune. — Cons. d'Et., 16 nov. 1825, Schœngrun, [S. chr., P. adm. chr.]

214. — ... Que l'habitant qui, sous la contrainte de soldats ennemis, et sans aucun profit personnel, a concouru à l'enlèvement de bois déposés dans un chantier, ne peut être, pour ce fait, tenu à une indemnité envers le propriétaire des bois. — Cass., 28 avr. 1875, Cossonet, [S. 75.1.267, P. 75.636. D. 75.1.245]

215. — Dans les décisions que nous venons de citer, l'indemnité est refusée aux victimes du dommage pour faits de guerre; mais ces faits doivent être limités à ceux qui se sont produits dans la lutte même avec l'ennemi, ou quand les attaques de celui-ci étaient certaines et imminentes. Lorsque ces conditions ne se rencontrent pas, le droit à indemnité reprend son empire. — V. *suprà*, v° *Guerre*, n. 36 et s.

216. — Pour que cesse le droit à indemnité au cas de prise de possession ou de destruction par les armées ennemies, il faut que la prise de possession ait eu lieu par violence ou la destruction par pillage; si c'est par voie de réquisition que l'habitant a été privé de sa propriété, il n'y a plus fait de guerre, dans les conditions prévues par la loi qui refuse indemnité, et, dès lors, le particulier lésé a droit de s'adresser à la commune, dont il est considéré comme ayant fait les affaires, pour lui demander de réparer le préjudice qui lui a été causé. — V. *suprà*, v^is^ *Commune*, n. 1115 et s., et *Guerre*, n. 18 et s., *Réquisitions militaires*.

7° *Cas fortuit. — Force majeure.*

217. — En matière de responsabilité contractuelle, l'inexécution des obligations résultant du contrat pour chaque partie donne en général lieu à des dommages-intérêts. Il en est autrement lorsque cette inexécution a pour cause un cas fortuit ou un événement de force majeure. Nous avons examiné ces conséquences en étudiant chaque contrat. — V. notamment *suprà*, v^is^ *Affrètement*, *Capitaine de navire*, n. 320 et s., *Cas fortuit ou de force majeure*, n. 31 et s., *Chemin de fer*, n. 2951 et s., 3201 et s., 3659 et s., 3720 et s., 4325 et s., *Clause pénale*, *Commissionnaire de transports*, n. 232 et s., *Dommages-intérêts*, n. 73 et s., *Obligations*, *Postes et télégraphes*, n. 900, etc.

218. — La même règle s'applique en matière de responsabilité délictuelle. La faute suppose nécessairement que le dommage a pu être prévu et qu'il a pu être empêché; par suite, elle n'existe pas si les conséquences du fait dommageable étaient en dehors de toutes prévisions, et s'il était au-dessus des forces humaines d'empêcher ces conséquences : autrement dit, si le dom-

mage causé l'a été par suite d'un cas fortuit ou d'un cas de force majeure le cas fortuit ou la force majeure font obstacle à toute allocation de dommages-intérêts. Mais quand y a-t-il véritablement cas fortuit ou force majeure? — V. Aubry et Rau, t. 4, § 446; Laurent, § 20, n. 450 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1349; Larombière, sur les art. 1382, 1383, n. 24; Demolombe, t. 31, n. 481 et s.; Sourdat, t. 1, n. 645 et s. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Cas fortuit et de force majeure*, n. 1 et s.

219. — Il a été jugé, sur ce point, qu'est mal fondée la demande en dommages-intérêts pour violation de domicile formée contre un tiers qui, sous l'empire d'un cas de force majeure, tel que l'inondation subite de ses magasins par des matières infectes provenant d'un magasin voisin, y a pénétré sans causer de préjudice au propriétaire. — Cass., 8 juill. 1872, Morel, [S. 72.1.391, P. 72.1025, D. 73.1.279]

220. — ... Que l'avoué qui, sur l'injonction du président du tribunal, dépose au greffe de ce tribunal le dossier d'une affaire et qui, par suite d'une circonstance indépendante de sa volonté (dans l'espèce, la perte du dossier survenue pendant le dépôt au greffe), n'a pu rentrer en possession de ce dossier, ne saurait être déclaré responsable envers son client du préjudice qu'a pu causer à celui-ci la perte du dossier. — Angers, 9 janv. 1894, Gaudais, [S. et P. 95.2.14, D. 94.2.353]

221. — ... Que les organisateurs de courses ne sont pas responsables des suites de l'écroulement des tribunes d'un hippodrome causé par l'envahissement subit de la foule, au moment d'une pluie d'orage. Peu importe qu'ils aient commis une faute en négligeant de faire visiter préalablement cette tribune par l'architecte de la ville, si cette faute n'est point la cause de l'accident. — Cass., 22 janv. 1872, Hunebelle et Lefèvre, [S. 72.1.419, P. 72.1120, D. 72.1.302] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 451; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1349; Sourdat, t. 1, n. 645.

222. — L'Etat ne peut être déclaré responsable des blessures causées à un particulier par la chute d'un poteau télégraphique, si aucune faute ou négligence n'est imputable à l'Administration. — Cons. d'Et., 10 mars 1876, Leborgne, [S. 78.2.124, P. adm. chr., D. 76.3.75]

223. — Lorsqu'un abordage est fautif, il est à la charge de celui qui l'a causé; mais lorsqu'il est fortuit, c'est-à-dire lorsqu'il est imputable à un cas fortuit ou de force majeure, le dommage reste à la charge du navire qui l'a éprouvé. — V. *suprà*, v° *Abordage*, n. 52 et s.

224. — Le bateau qui, en descendant un fleuve, a été obligé de quitter la droite pour éviter un autre bateau qui l'occupait, et qui, en la reprenant, heurte un bateau remontant caché dans un coude de la rivière, lequel, pour éviter le bateau descendant qu'il voyait prendre à gauche, s'était jeté à droite, n'est pas responsable des suites de cette rencontre qui doivent être imputées non à l'abandon que le bateau descendant avait fait de sa droite, mais au concours de circonstances fortuites qui a amené les deux bateaux sur le même côté de la rivière. Du moins l'arrêt qui le juge ainsi, par appréciation des faits, ne saurait, sous ce rapport, offrir aucune ouverture à cassation. — Cass., 14 janv. 1851, Bateaux à vapeur du Rhône, [S. 52.1.638, P. 53.1.274, D. 52.1.134]

225. — Le propriétaire et le capitaine d'un navire ne sont pas responsables envers l'Etat des avaries causées par ce navire aux ouvrages d'un port, si ces avaries doivent être attribuées à un cas de force majeure (V. *suprà*, v° *Port maritime*, n. 207 et s.). De même si les ouvrages d'un port ont causé un accident à un navire, l'Etat en est responsable à moins qu'il ne soit dû à une circonstance de force majeure. — V. *suprà*, *eod. verb.*, n. 25.

226. — Les cas fortuits ou la force majeure n'affranchissent d'ailleurs de toute action en responsabilité qu'autant qu'ils ne se rattachent pas à une faute antérieure, et qu'on ne peut pas prétendre que, sans cette faute, ils ne se seraient pas produits. — Aubry et Rau, t. 4, p. 754, § 446, note 2; Larombière, sur les art. 1382, 1383, n. 24; Toullier, t. 11, n. 154; Demolombe, t. 31, n. 483; Sourdat, t. 1, n. 648.

§ 6. *Actes volontairement ou sciemment nuisibles.*

227. — Parmi les actes faits pour engager la responsabilité, au point de vue des réparations dues à autrui pour le dommage qu'il a souffert, ceux qui se présentent les premiers à l'esprit sont, d'une part, les actes volontairement, intentionnellement nuisibles, et, d'autre part, les actes sciemment nuisibles, et malgré cela accomplis.

1° *Actes volontairement nuisibles.*

228. — Les actes volontairement nuisibles comprennent, d'abord, les crimes et délits contre les particuliers, les crimes et délits contre les propriétés, la responsabilité civile se trouvant jointe à la responsabilité pénale quand du fait criminel ou délictueux est résulté un dommage se rattachant directement à ce fait; ils comprennent aussi les actes ayant ce même caractère d'avoir été accomplis avec la volonté de nuire, mais ne figurant pas parmi ceux que la loi pénale proscrit et réprime.

229. — Il est inutile d'insister sur les actes que la loi pénale réprime; dès lors que ces actes ont causé dommage et qu'ils sont établis par une condamnation, la responsabilité civile en découle nécessairement. Ainsi que nous l'avons vu précédemment (*suprà*, n. 19), cette responsabilité peut exister même au cas d'acquittement devant la juridiction criminelle, le fait dommageable pouvant entraîner réparation en dehors des éléments qui constituent spécialement le crime ou le délit.

230. — Pour ce qui est des actes illicites commis avec l'intention de nuire à autrui, mais qui ne sont pas réprimés par la loi pénale, on peut citer le stellionat, le fait d'intenter méchamment un mauvais procès (V. *suprà*, n. 136 et s., 171 et s.), un fait isolé d'usure (V. *suprà*, v° *Intérêts*, n. 309 et s.), etc. — V. Demolombe, t. 31, n. 457.

2° *Actes sciemment nuisibles.*

231. — Les actes sciemment nuisibles sont les actes qui peuvent ne point avoir été accomplis avec l'intention, le désir de nuire, mais qui l'ont été bien que l'on connût leur caractère dommageable pour autrui : par exemple, pour sauvegarder par des moyens illicites, son intérêt propre aux dépens de l'intérêt d'autrui, reporter sur lui une perte que soi-même on aurait dû subir, s'assurer un gain qu'on n'aurait pas dû faire.

232. — Les actes qui ne sont pas prévus par la loi pénale, mais qui sciemment causent du dommage, ne sauraient être rassemblés sous une désignation assez précise pour les comprendre tous; il suffira de dire qu'accomplis le plus ordinairement pour un profit personnel acquis aux dépens d'autrui, ils revêtent généralement un caractère de dol, de fraude, de tromperie, en un mot de gains poursuivis et obtenus par des moyens illicites.

233. — Au point de vue de la responsabilité civile, la distinction entre les actes intentionnellement nuisibles et ceux accomplis sans qu'ils soient dominés par l'intention de nuire, mais quoiqu'on les sache dommageables pour autrui, est sans importance. Dans les uns comme dans les autres, se trouvent les deux éléments : faute et dommage, ce qui doit nécessairement engager la responsabilité et entraîner réparation du tort causé. Le mieux est d'indiquer un certain nombre d'espèces appartenant à l'une ou l'autre catégories avec les solutions qui leur ont été judiciairement données.

234. — La responsabilité des banquiers est ainsi fréquemment en jeu par les actes qu'ils commettent sciemment en servant d'intermédiaires soit pour la circulation de valeurs fictives, soit pour l'émission d'emprunts ou de valeurs mobilières sans avoir vérifié la valeur des garanties promises. — V. *suprà*, v° *Banque*, n. 157, 258 et s.

235. — Ainsi, une maison de banque, qui a prêté son concours à l'émission des obligations d'une société industrielle, est à bon droit déclarée responsable envers les porteurs d'obligations qui ont souscrit sur la foi de prospectus mensongers, lorsque ladite maison a pris une part directe à la rédaction de ces prospectus, dont elle ne pouvait ignorer les inexactitudes ; la maison de banque ne peut être considérée comme un simple intermédiaire entre l'emprunteur et les souscripteurs des obligations, ouvrant ses guichets pour recevoir les souscriptions, sans être responsable des moyens employés. — Cass., 18 mars 1891, Société du Crédit du Nord, [S. et P. 94.1.70, D. 91.1.401]

236. — Il y a d'ailleurs lieu, en pareil cas, quant à la réparation du préjudice, de distinguer deux catégories de porteurs d'obligations : les souscripteurs au moment de l'émission et les souscripteurs postérieurs à l'émission ; les premiers, n'ayant souscrit que sur la foi des énonciations mensongères des prospectus, ont droit à une entière réparation du préjudice; les seconds n'y

ont, au contraire, droit qu'autant que, vu la date de leurs souscriptions, ils doivent être considérés comme ayant été entraînés par les prospectus ou par le succès de l'emprunt qui en a été la conséquence. — Même arrêt.

237. — L'offre faite à un changeur de titres au porteur par un tiers inconnu, moyennant une somme inférieure à leur prix réel, l'oblige à rechercher si le vendeur est le légitime propriétaire des titres. S'il les accepte sans autre contrôle que celui du domicile, il commet une faute de nature à engager sa responsabilité envers le véritable propriétaire. Il ne s'agit pas là d'une simple négligence, qui pourrait d'ailleurs conduire à la réparation du préjudice causé, mais d'un acte par lequel on s'associe à une soustraction frauduleuse, autrement dit à un délit. — V. *suprà*, v° *Changeur*, n. 38 et s.

238. — Le prêteur qui, au moyen de prêts sur gage n'ayant rien de sérieux, a procuré à un commerçant un crédit momentané, dont ce dernier se sert pour tromper les tiers, commet une faute lourde qui engage sa responsabilité vis-à-vis de la faillite de l'emprunteur. — Paris 21 nov. 1881, Syndic Chauvin (2 arrêts), [S. 83.2.114, P. 83.1.679]

239. — Commet une faute de nature à engager sa responsabilité l'intermédiaire qui effectue des opérations de jeu considérables, pour le compte d'un employé dont les ressources consistaient uniquement dans un modeste traitement et étaient, par suite, en disproportion notable avec les opérations engagées, alors que cette situation devait nécessairement attirer l'attention de l'intermediaire sur l'origine des fonds. — Paris, 25 août 1890, Comp. des entrepôts et magasins généraux, [S. et P. 92.2.138, D. 92.2.139]; — 10 janv. 1891, D..., [*Ibid.*] — *Sic*, Huc, t. 8, n. 414.

240. — En conséquence, lorsque les opérations de jeu ont été effectuées au moyen de fonds détournés par l'employé à son patron, l'intermédiaire peut être déclaré responsable envers le patron du préjudice que lui ont causé ces détournements. — Mêmes arrêts.

241. — Il en est ainsi notamment de l'individu qui tient une agence de paris pour les courses et par l'intermédiaire duquel l'employé a engagé, sur les courses de chevaux, des sommes considérables provenant de ses détournements, ou de l'agent de change par l'intermédiaire duquel l'employé a fait, à l'aide de sommes par lui détournées, des opérations de bourse. — Mêmes arrêts.

242. — Engage sa responsabilité celui qui a causé un préjudice à un tiers : 1° par une lettre adressée au directeur d'une société, lettre qui a fait perdre au tiers sa place dans cette société ; 2° par une saisie-arrêt formée sur le tiers pour une somme supérieure à celle due, saisie devenue dommageable pour celui-ci ; 3° par une plainte ayant donné lieu contre le tiers à une instruction longue et minutieuse, terminée par une ordonnance de non-lieu. — Cass., 16 juin 1896, Georgi, [S. et P. 97.1.317]

243. — En déclarant que les agissements ainsi précisés ont causé un préjudice engageant la responsabilité de leur auteur, les juges du fond indiquent suffisamment que les faits retenus ont été inspirés par une pensée malveillante, excluant toute idée de l'exercice régulier d'un droit légitime, et que le préjudice éprouvé est bien le préjudice (matériel et moral) dont réparation est demandée. — Même arrêt.

244. — Dans ce cas, les juges peuvent condamner l'auteur du préjudice au paiement d'une somme unique, qu'il leur appartient d'évaluer par une appréciation souveraine. — Même arrêt.

245. — La règle d'après laquelle les dommages-intérêts pour retard dans le paiement d'une somme d'argent ne peuvent consister que dans l'intérêt au taux légal, ne fait pas obstacle à ce que des dommages-intérêts soient alloués, en dehors des intérêts moratoires, lorsque le retard du débiteur s'aggrave de procédés ou de manœuvres révélant chez lui l'intention manifeste de se soustraire le plus longtemps possible à l'exécution de ses engagements. — V. *suprà*, v° *Intérêts*, n. 492 et s.

246. — Le tiers qui a coopéré à la fraude pratiquée par un débiteur, dans le but de faire passer entre les mains d'autrui une partie de son patrimoine, peut être déclaré responsable du préjudice qu'en éprouvent les créanciers du débiteur, notamment si l'action autorisée par l'art. 1167, C. civ., ne leur est pas ouverte. — Cass., 2 avr. 1872, Dunal, [S. 73.1.217, P. 73.521]

247. — Celui qui a fourni sciemment, sur la solvabilité d'un tiers, des renseignements mensongers, par lesquels une autre personne a été déterminée à nouer avec lui et à entretenir des [illegible] d'affaires, est responsable du préjudice que vient à éprouver cette personne, par suite de l'insolvabilité du tiers, dont elle est, à la suite de ces relations, devenue créancière. — Riom, 28 juin 1859, Rolle-Boulet, [S. 59.2.550, P. 59.1086, D. 60.2.18] — V. sur la responsabilité des agences de renseignements, *suprà*, v° *Diffamation*, n. 85 et s.; et *infrà*, n. 322 et s.

248. — Le fait, par un commerçant, de fournir à un autre commerçant, sur sa demande, des renseignements sciemment inexacts et qui sont de nature à entraîner ce dernier dans des opérations préjudiciables, constitue un quasi-délit donnant ouverture à une action en dommages-intérêts. La preuve que les renseignements ont été fournis de mauvaise foi peut être faite par témoins indépendamment de tout commencement de preuve par écrit. — Caen, 8 juill. 1865, Gilbert, [S. 66.2.59, P. 66.322]

249. — Des poursuites judiciaires dirigées contre un officier ministériel peuvent donner lieu à des dommages-intérêts, lorsqu'elles lui ont causé un préjudice moral et matériel, qu'elles n'ont eu d'autre but que de provoquer du scandale, de satisfaire une vengeance personnelle et de porter atteinte à l'honorabilité de cet officier ministériel, et enfin qu'elles ont été accompagnées d'imputations injustes et malveillantes. — Cass., 23 mars 1875, Lepley, [S. 75.1.155, P. 75.369]

250. — Est passible de dommages-intérêts envers son mandant, le mandataire qui, par suite de l'inexécution frauduleuse du mandat, a engagé le mandant dans des procédures dont ce dernier a eu à supporter les faux frais, et s'est fait payer un salaire qui ne lui était point dû. — Cass., 17 août 1875, Wacquez, [P. 75.1.406, P. 75.1031]

251. — C'est à bon droit qu'une condamnation à des dommages-intérêts est prononcée contre celui qui a détourné, au préjudice de son ancien coassocié, une partie de la clientèle du fonds de commerce qu'ils avaient précédemment exploité ensemble, clientèle que ledit coassocié avait achetée avec ce fonds, le matériel, les marchandises et les créances en dépendant. — Cass., 4 févr. 1901, Chassaing, [S. et P. 1902.1.171, D. 1901.1.167] — V. *suprà*, v° *Concurrence déloyale*, n. 63 et s.

252. — Le légataire universel qui, aussitôt après le décès du *de cujus*, s'est fait remettre la clef de l'armoire de celui-ci, et, fouillant dans cette armoire, a pris et emporté chez lui, sans contrôle sérieux des personnes qui assistaient à cette opération, tous les papiers et valeurs s'y trouvant, est à bon droit considéré comme ayant commis une faute lourde. Et il peut être condamné à des dommages-intérêts, lorsqu'il est constaté par les juges du fond que ladite faute a eu pour conséquence de mettre l'héritier naturel dans l'impossibilité de quereller utilement le testament dont se prévaut le légataire, et que la cause présente les éléments nécessaires pour l'évaluation du préjudice ainsi causé; à cet égard, les constatations des juges du fond sur l'existence et l'étendue du préjudice sont souveraines. — Cass., 22 mars 1899, Nuret, [S. et P. 1901.1.78, D. 99.1.402]

[illegible] Dommages causés par paroles ou par écrits.

253. — Un des modes d'action par lesquels il est le plus facilement causé dommage à autrui, est la manifestation publique d'appréciations sur les actes d'autrui par la parole, les écrits, la presse. Cette manifestation peut engager plusieurs responsabilités, telles que celles de l'écrivain, de l'éditeur, de l'imprimeur, du libraire, responsabilités qui, au point de vue pénal, ont été généralement déterminées par la loi du 29 juill. 1881, mais qui, au point de vue civil, demeurent, sauf quelques rares exceptions, soumises au droit commun, c'est-à-dire, à l'application des art. 1382 et s., C. civ.

254. — Ainsi il a été jugé : que la responsabilité du critique n'est engagée que, s'il y a faute de sa part, c'est-à-dire, que s'il excède les limites d'une critique honnête et loyale. Spécialement un critique d'art ne saurait être recherché pour avoir prétendu de bonne foi qu'un peintre a employé la photographie pour arriver à l'effet produit, alors d'ailleurs que cette opinion, suggérée par l'apparence extérieure du tableau exposé, a été plus ou moins partagée par d'autres critiques. — Trib. Bruxelles, 31 janv. 1882, Van Beers, [S. 82.4.24, P. 82.2.32]

255. — Les entreprises théâtrales étant soumises, par leur nature même, à la critique du public et de la presse, ne sauraient se plaindre chaque fois que leurs productions sont signalées dans un journal comme étant inférieures ou mauvaises. — Cependant, lorsque l'auteur de l'article du journal a agi non point

dans l'intention de renseigner ses lecteurs sur la valeur des représentations, mais dans le but de se venger d'un prétendu manque d'égards dont il a été l'objet, et que l'article était inspiré uniquement par le désir de nuire au directeur du théâtre, celui-ci est fondé à demander réparation du dommage qui a pu lui être ainsi causé. — C. just. civ. de Genève, 7 mars 1887, Webb, [S. 88.4.8, P. 88.2.13] — Sur l'étendue du droit de critique, V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 392 et s.

256. — Les dispositions de la loi qui soumettent les auteurs de faits dommageables à réparer le tort que leur faute a causé, ne se bornent pas, dans leur application, aux choses matérielles : elles embrassent et protègent tout ce qui concerne la dignité morale des familles et, par conséquent, donnent aux héritiers d'une personne décédée le droit de poursuivre la réparation du tort moral que des imputations calomnieuses, dirigées contre leur auteur dans un ouvrage historique, leur ont causé, en portant atteinte à l'honneur de leur nom. — Paris, 17 avr. 1858, Perrotin, [P. 60.615, D. 60.2.109] — V. sur la diffamation envers la mémoire des morts, *suprà*, v° *Diffamation*, n. 1053 et s.

257. — Ainsi jugé que si l'historien a pleine et entière liberté de rapporter et d'apprécier, suivant ses vues, les faits dont il prétend fixer le souvenir, il excède son droit et commet une faute engageant sa responsabilité, lorsqu'il relate des faits inexacts, bien qu'il ait été mis en demeure d'en connaître l'exactitude et qu'il ait eu les moyens de les contrôler. — Paris, 12 nov. 1897, Lissagaray, [S. et P. 98.2.199]

258. — Spécialement, celui qui, écrivant l'histoire d'une insurrection, impute inexactement à un médecin d'avoir livré et fait fusiller un insurgé, commet une faute engageant sa responsabilité au regard des héritiers de ce médecin, alors qu'au moment de la publication de son livre, une enquête administrative et une polémique de presse qu'il n'avait pu ignorer avaient démontré la fausseté du fait allégué. — Même arrêt.

259. — Jugé, d'autre part, que l'écrivain qui retrace un événement historique n'est pas tenu, lorsqu'il rencontre un point obscur ou diversement raconté par les relations du temps, de rapporter toutes les versions auxquelles ce point a donné lieu ; il a le droit de choisir celle qui lui paraît la plus sûre, et l'exercice de ce droit, fait avec impartialité, ne peut devenir contre lui le principe d'une action judiciaire de la part des familles qui se prétendent lésées par son récit. — Paris, 26 avril 1865, Alexandre Dumas, [S. 65.2.289, P. 65.1112]

260. — Il n'importe que, rappelant fidèlement les principaux traits de la version à laquelle il croit devoir donner la préférence et plaçant en présence les divers personnages qui y figurent, il ait cru devoir substituer, pour mettre en relief leur pensée, à la forme impersonnelle du récit celle plus vive et plus saisissante du dialogue. — Même arrêt.

261. — Il est permis à un romancier de s'inspirer des faits notoires et de personnes connues pour les faire servir à une œuvre d'imagination, et de transporter dans le domaine de la fantaisie certains caractères, certains faits publics. — Trib. corr. Seine, 9 déc. 1896, sous Paris, 8 mars 1897, Turpin, [S. et P. 98.2.267]

262. — Le droit du romancier et de l'auteur dramatique n'a pour limite que l'imputation malveillante émise avec l'intention de nuire. — Même jugement.

263. — Ainsi un écrivain a incontestablement le droit de choisir un lieu public, dans l'espèce un cabaret, comme théâtre d'un épisode de son roman, à la condition de ne point le discréditer et de ne pas porter atteinte à la considération de celui qui le dirige. — Trib. Seine, 11 nov. 1902, Faucon, [*Gaz. des Trib.*, 20 décembre]

264. — En conséquence, le seul fait par deux voleurs de se donner rendez-vous dans ce cabaret, n'impliquant nullement que cet établissement soit habituellement un lieu de réunion pour les malfaiteurs, n'engage à aucun titre la responsabilité de l'auteur. — Même jugement.

265. — Et c'est à tort que le propriétaire dudit établissement, bien qu'exactement désigné par son prénom, prétend fonder sur ce fait une action en dommages-intérêts pour réparation d'un préjudice qui n'existe pas dans l'espèce. — Même jugement.

266. — Jugé, d'autre part, que le droit d'un auteur de puiser dans des faits historiques ou dans des épisodes révélés par des débats judiciaires le sujet d'un roman ou d'une pièce de théâtre, loin d'être absolu, doit être renfermé dans certaines limites, et ne met pas obstacle à l'application des règles des art. 1382 et s., sur la responsabilité civile. — Bordeaux, 24 janv. 1899, Garnier, [S. et P. 99.2.156]

267. — Pour que l'action en dommages-intérêts exercée par un proche parent d'un criminel condamné en justice, et dont il porte le nom patronymique, contre l'auteur d'une pièce de théâtre dans laquelle celui-ci a rappelé les diverses péripéties du crime, puisse être admise, il suffit, en l'absence de toute intention de nuire, que l'on puisse relever à la charge de l'auteur de la pièce de théâtre, une faute par lui commise, et que cette faute ait causé préjudice au demandeur en dommages-intérêts. — Même arrêt.

268. — Mais l'auteur ne commet aucune faute en rappelant un fait vrai, depuis longtemps notoire, et en évitant toute appréciation malveillante. — Même arrêt.

269. — Il en est spécialement ainsi, lorsque l'auteur n'a cherché dans le drame qu'il a mis à la scène qu'un sujet d'observations et d'études, et qu'il en a seulement rappelé les péripéties, sans altérer la vérité des faits et sans rien faire pour dénaturer ou rendre plus odieux le rôle joué par le criminel. — Même arrêt.

270. — Il en est ainsi surtout lorsqu'il s'est abstenu de rappeler dans son œuvre le nom patronymique de ce criminel. — Même arrêt.

271. — Jugé encore qu'un romancier peut emprunter le sujet d'une nouvelle à une cause criminelle, spécialement à la cause d'un condamné pour assassinat de sa femme, si la nouvelle ne prétend pas donner un exposé du cas du condamné, et se présente comme une pure œuvre d'art, dont les personnages portent des noms fictifs, et dont l'idée maîtresse a été de mettre en relief le contraste entre la paix de la nature et les passions criminelles de l'âme humaine. — Trib. fédéral suisse, 2 févr. 1895, Marandan, [S. et P. 97.4.9, et la note de M. Ed. Meynial]

272. — Le condamné pour assassinat de sa seconde femme ne saurait donc se plaindre d'avoir été faussement représenté dans le roman comme ayant assassiné également sa première femme décédée par suite de maladie. — Même jugement.

273. — Cependant la liberté du romancier d'emprunter ses sujets à la vie réelle est limitée par les droits inhérents à la personnalité ; le romancier ne peut raconter des actes méprisables ou ridicules, même prétendus imaginaires et non vrais, d'une façon telle qu'elle atteigne et puisse compromettre l'honneur et la situation sociale de personnes déterminées. — Même jugement.

274. — Mais il n'en est pas ainsi du romancier qui a pris pour sujet de sa nouvelle une condamnation pour assassinat lorsque, l'assassinat et la condamnation étant connus du public, l'histoire narrée, à raison du ton de la nouvelle, n'a pas dû être prise pour un exposé du cas du condamné par le public dans sa généralité, à part certains lecteurs inhabiles à discerner la vérité de la fiction. — Même jugement.

275. — ... Et lorsque l'atteinte effectivement subie par le plaignant dans sa situation personnelle doit être attribuée en toute première ligne à l'assassinat par lui commis, à la condamnation prononcée, et au bruit provoqué par les débats de l'affaire. — Même jugement.

276. — Il n'importe qu'on trouve disséminés dans la première partie du roman trois ou quatre épisodes ou détails sans importance ni intérêt, que l'auteur a pris dans la chronique judiciaire, et a reproduits textuellement, si ces mêmes faits, lus surtout à leur place et sans arrière-pensée, ne peuvent permettre à personne d'identifier la jeune fille du drame judiciaire et celle du roman. — Même jugement.

277. — En conséquence, un journal ne saurait voir dans une circonstance de ce genre une cause de nullité de l'obligation qu'il a contractée de publier l'œuvre proposée par l'auteur et acceptée par le journal. — Même jugement.

278. — Jugé dans le même sens qu'un romancier peut puiser l'idée de son œuvre dans le compte rendu d'un drame qui s'est déroulé devant la justice criminelle à une époque récente, si la lecture du roman démontre que l'auteur a voulu surtout décrire les états d'âme d'une jeune fille dans une situation donnée et faire une œuvre d'art, et si l'auteur n'a pas voulu mettre en scène une famille dont le compte rendu judiciaire lui a révélé l'existence, sans lui donner d'ailleurs aucun détail sur le caractère, le genre de vie et les habitudes de ses membres. — Trib. Seine, 28 janv. 1896, en note sous Trib. fédéral suisse, 2 févr. 1895, précité.

279. — Mais si un écrivain a le droit de se servir dans un roman des épisodes révélés par des débats criminels, son droit est limité par l'obligation de respecter la vie privée des tiers et par la défense de prêter à une personne clairement désignée des actes et une conduite qui sont de nature à porter atteinte à son honneur. — Paris, 2 déc. 1897, Journal *le Figaro*, [S. et P. 98.2.268, D. 98.2.215]

280. — Le droit de discuter les opinions et de défendre les principes ne peut autoriser l'attaque dirigée contre un individu et destinée à lui nuire. Spécialement, le fait par un journal, de publier la désignation d'un magasin ouvert le dimanche, en la faisant suivre d'une invitation aux mères de famille chrétiennes de n'y jamais rien acheter, excède les droits du journaliste et constitue de sa part une faute de nature à engager sa responsabilité. Peu importe que le propriétaire du magasin eût apposé sur la porte un avis au public ainsi conçu : « Pour cause de réparations, le magasin n'est pas ouvert aujourd'hui dimanche. » — Cass., 8 mai 1876, Dequiers, [S. 76.1.393, P. 76.1025, et la note de M. Labbé, D. 76.1.259]

281. — Si les discours prononcés ou les écrits produits en justice ne donnent, en vertu de la loi du 29 juill. 1881, lieu à aucune action en diffamation ou injure, il n'en est pas de même des écrits injurieux et diffamatoires : les tribunaux peuvent en ordonner la suppression et l'art. 41 de la loi de 1881 leur permet même de condamner à des dommages-intérêts ceux qui les ont produits. — V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 1472 et s.

282. — Le droit d'intervention est reconnu exister en faveur des tiers contre lesquels sont dirigées les imputations ou allégations diffamatoires (V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 1480), et même il ne faut pas en conclure que celui qui se prétendrait lésé par des imputations diffamatoires non étrangères à la cause ne pourrait poursuivre la réparation du préjudice qui lui aurait été causé, en vertu de l'art. 1382, C. civ., et conformément au droit commun. — Mangin, *Act. publ.*, t. 1, n. 156; Grellet-Dumazeau, t. 2, n. 929.

283. — La diffamation, lors même qu'elle n'a pas été rendue publique par l'un des moyens énumérés par l'art. 1, L. 17 mai 1819, peut encore constituer une contravention passible des peines de simple police, ou tout au moins un quasi-délit et servir de base à une action en dommages-intérêts. — Cass., 19 janv. 1875, Lamm, [S. 75.1.373, P. 75.893, D. 75.1.321] — V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 480 et s.

284. — Si la bonne foi et l'absence d'intention coupable font disparaître le délit de diffamation (V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 272 et s.), ils ne font pas disparaître le fait dommageable et n'empêchent pas que l'auteur de ce fait ne puisse être condamné à des dommages-intérêts envers la partie civile. — Trib. Aix, 16 juin 1884, sous Cass., 26 oct. 1887, Rolland, [S. 88.1.81, P. 88.1.167, D. 88.1.13] — V. *suprà*, n. 19

285. — Si l'art. 39, L. 29 juill. 1881, portant que les interdictions de rendre compte de certains débats judiciaires « ne s'appliquent pas aux jugements, qui peuvent toujours être publiés », permet à toute personne, même étrangère à un jugement correctionnel de condamnation, de publier un jugement sans se rendre passible des peines de la diffamation, cet article n'a pas pour effet de soustraire à l'application de l'art. 1382 celui qui publie un jugement sans être autorisé par justice, et dans l'intention de nuire à la partie condamnée. — V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 348 et s.

286. — L'auteur de la plainte portée au parquet contre un officier ministériel pour falsifications d'écriture est à bon droit condamné à des dommages-intérêts, lorsque le juge du fait, déclarant qu'il s'est livré à des articulations calomnieuses, reconnaît ainsi l'existence de la plainte, son défaut de fondement, et l'intention malveillante dont elle s'est inspirée, ces trois points souverainement appréciés étant constitutifs de la faute justement imputée au plaignant. Une telle plainte portée contre un officier ministériel à l'occasion de ses fonctions, lui cause virtuellement un préjudice dont il lui est dû réparation. Et, pour lui avoir donné le témoignage que son honorabilité connue le mettait au-dessus de telles attaques, les juges ne sont pas dispensés de lui accorder une satisfaction plus effective par une allocation de dommages-intérêts. — Cass., 13 avr. 1892, Vve Gardère, [S. et P. 96.1.437, D. 92.1.303]

287. — L'auteur d'un guide, spécialement destiné à renseigner les voyageurs peut, sans commettre aucune faute engageant sa responsabilité, publier la liste des hôtels de chaque localité, classée d'après son appréciation personnelle, et même attirer l'attention des lecteurs du guide sur quelques-uns de ces hôtels dont la bonne ou la mauvaise tenue seraient indiquées par un signe convenu ou par une mention jointe à leur désignation. Mais la mention « on s'en plaint » placée à la suite de la désignation d'un hôtel passe sensiblement le droit de critique et d'appréciation qu'il est permis à l'auteur d'un guide d'exercer, une pareille mention n'ayant pas le caractère d'une appréciation personnelle à l'auteur, mais tendant, par le caractère général de sa formule, à faire croire que les plaintes dont l'hôtel a été l'objet émanent de la généralité des voyageurs et portent sur l'ensemble des services de l'hôtel. Toutefois, aucune faute de nature à engager sa responsabilité n'est imputable au libraire qui s'est borné à mettre en vente, sans vérification préalable, le guide dont le caractère sérieux et la notoriété ne pouvaient lui inspirer aucune crainte sur les conséquences de cette mise en vente. — Trib. Nancy, 7 août 1889, A..., [S. 90.2.21, P. 90.1.106]

288. — Jugé cependant que l'éditeur en librairie, qui s'est associé à la publication d'un ouvrage portant préjudice à un tiers, en en acceptant sans examen préalable suffisant le dépôt et l'exploitation, commet une faute engageant sa responsabilité vis-à-vis de ce tiers. — Paris, 31 mai 1892, sous Cass., 13 déc. 1893, Isaure-Toulouse, [S. et P. 96.1.141]

289. — Mais l'éditeur qui n'a été qu'un simple dépositaire ou mandataire de l'auteur, lequel agissait comme seul propriétaire et maître de la publication, qu'il lui a remise tout imprimée et brochée, est fondé à demander à être garanti par lui de la totalité des condamnations encourues pas l'éditeur vis-à-vis de ce tiers. — Même arrêt.

290. — Le souscripteur d'un ouvrage peut faire insérer dans un journal un article par lequel, après avoir déclaré, de bonne foi et sans intention de nuire, que la publication de l'ouvrage est loin de répondre aux promesses antérieurement faites, il invite les souscripteurs déçus dans leur attente à s'entendre pour intenter une action commune en résiliation du marché; une telle insertion est licite et ne saurait donner ouverture à une action en dommages-intérêts. — Paris, 12 nov. 1881, Delamotte, [S. 83.2.81, P. 83.1.457]

291. — L'art. 43, L. 29 juill. 1881, a singulièrement limité la responsabilité de l'imprimeur, au point de vue pénal; « Ledit article (C. pén., art. 60), dit-il, ne pourra s'appliquer aux imprimeurs pour faits d'impression, sauf dans le cas et les conditions prévus par l'art. 6, L. 7 juin 1848, sur les attroupements ». On s'est demandé si, des termes que nous venons de reproduire, il ne fallait pas conclure, pour les imprimeurs, non seulement à la suppression de la responsabilité pénale, mais encore à la suppression de la responsabilité civile. — V. à cet égard *suprà*, v° *Imprimeur*, n. 141 et s.

292. — Nul ne peut être porté contre son gré sur une liste de candidats à une élection, et notamment sur une liste autre que celle où il a consenti à figurer. — Paris, 4 avr. 1901, Thomas Hamel, [S. et P. 1902.2.104] — V. *suprà*, v° *Elections*, n. 1902 et s.

293. — L'application de ce principe a été fréquemment faite en matières d'élections politiques et l'on admet le droit, pour celui dont le nom a été porté sans son consentement sur une liste de candidats, de demander des dommages-intérêts au tiers qui a commis l'acte ainsi qu'à l'imprimeur. — V. *suprà*, v° *Elections*, n. 1912.

294. — Jugé dans le même sens, en matière d'élections professionnelles, que l'artiste qui a été porté, par une association dont il fait partie, sur une liste de candidats à une élection professionnelle, est en droit d'actionner en dommages-intérêts le président d'une association rivale, qui, en dépit de ses défenses, l'a fait figurer et l'a maintenu sur la liste des candidats de cette association, distribuée aux électeurs. — Paris, 4 avr. 1901, précité.

295. — Vainement il serait allégué que ces agissements, n'ayant pas empêché l'élection du demandeur, n'ont pu lui causer aucun préjudice, les démarches qu'il a dû faire pour réclamer la radiation et les dépenses qu'elles ont entraînées lui ayant occasionné un préjudice dont il lui est dû réparation. — Même arrêt.

296. — Le particulier qui cherche à éloigner de l'étude d'un notaire par un système de dénigrement public et par des manœuvres frauduleuses et préjudiciables à l'honneur, ainsi qu'à la fortune de ce notaire, se rend passible de dommages-intérêts

envers lui. — Trib. de Schlestadt, 17 févr. 1859, Chablé, [S. 59. 2.551, D. 59.3.78]

297. — De même l'individu, et notamment l'entrepreneur de voitures ou ses préposés qui, par des assertions mensongères, détourne des voyageurs des hôtels où ils demandent à être conduits pour faire bénéficier d'autres hôteliers ou aubergistes qui l'intéressent à ce détournement est tenu à la réparation du préjudice que ce fait cause aux premiers hôteliers. — Bordeaux, 29 juill. 1856, Lathuillière, [S. 57.2.298, P. 57.967]

298. — Le cafetier qui place dans l'intérieur de son établissement une plaque indiquant qu'il ne sert pas un certain produit (spécialement qu'il ne sert pas de byrrh) ne fait qu'user de son droit, et ne saurait être condamné à des dommages-intérêts envers le fabricant de ce produit, alors que, par ses actes ou ses paroles, il n'a pas cherché à déprécier ce produit. — Pau, 18 juin 1897, Violet, [S. et P. 99.2 6]

299. — Si le patron ne fait qu'user de son droit et n'engage pas sa responsabilité en interdisant à ses ouvriers de s'approvisionner chez un débitant déterminé, quand il prend ainsi une mesure nécessaire ou utile pour l'exercice de ses pouvoirs disciplinaires, il n'en est plus de même et le patron abuse de son droit et engage sa responsabilité, lorsque l'interdiction par lui intimée à ses employés de s'approvisionner chez le débitant ne repose sur aucune nécessité de discipline et a été portée malicieusement et par esprit de vengeance. — Trib. de Luxembourg, 28 oct. 1896, Reding, [S. et P. 98.4.16]

300. — L'administration des sacrements étant du domaine purement spirituel, et, par suite, n'étant point soumise aux règles de droit émanant de l'État, il a été décidé que les tribunaux ne peuvent ni contraindre un prêtre catholique à administrer la communion, ni prononcer contre lui des dommages-intérêts à raison d'un refus de communion prétendûment contraire aux règles ecclésiastiques. — Trib. fédéral suisse, 27 avr. 1894, Claraz, [S. et P. 94.4.23, D. 95.2.443] — V. Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 18; Laurent, t. 20, n. 520 et 521. — Sur le point de savoir si le refus des sacrements peut donner ouverture au recours comme abus, V. *suprà*, v° *Abus ecclésiastique*, n. 169 et s.

301. — Mais, si le simple refus de sacrements, notamment de la communion, ressortit exclusivement aux supérieurs ecclésiastiques du prêtre, il n'en est pas de même du refus qui s'accompagne de procédés inconvenants ou de paroles blessantes. — Trib. de Saint-Yrieix, 25 juin 1890, M..., [S. et P. 94.2.254]

302. — Si ces paroles ne constituent ni le délit de diffamation ni le délit d'injure, elles peuvent avoir le caractère de faits dommageables, tombant sous l'application de l'art. 1382, C. civ., et dès lors il appartient au tribunal d'en connaître. — Même jugement.

303. — Jugé également que le refus de sacrements, spécialement de la communion, pourrait emprunter aux circonstances dans lesquelles il s'est produit le caractère d'un acte illicite et ouvrant une action en dommages-intérêts; tel serait le cas si le prêtre, par un abus du pouvoir qu'il tient de ses fonctions, refusait l'administration des sacrements d'une manière offensante et blessante, et en particulier, si par des paroles ou des gestes, il manifestait son mépris pour la personne exclue ou l'exposait au mépris public. — Trib. fédéral suisse, 27 avr. 1894, précité.

304. — Il n'en est pas ainsi, lorsque le refus de communion a eu lieu sans publicité et en présence seulement des officiants, de la personne exclue et d'une autre personne amenée par elle, ou bien lorsque le refus s'est produit si discrètement que les assistants ne s'en seraient pas aperçu si la personne exclue n'avait causé elle-même du scandale en attirant l'attention des assistants par des injures et ses insultes au curé. — Même jugement.

305. — Il ne suffirait pas, pour motiver l'action en dommages-intérêts, que le curé à l'église et même en chaire ait laissé clairement entendre que la personne exclue, fréquentant des étrangers de conduite scandaleuse, voulait communier tous les jours sans préparation, c'est-à-dire, sans s'être préalablement confessée, bien que cette dernière assertion fût inexacte, le curé ayant été provoqué et n'ayant fait qu'expliquer sa conduite. — Même jugement.

§ 7. *Actes involontairement nuisibles. — Imprudence.*

306. — Nous avons précédemment examiné, au point de vue de la responsabilité civile, les actes volontairement ou sciemment nuisibles, accomplis sans l'excuse d'une obligation légale, d'un ordre de l'autorité publique, de l'exercice d'un droit, d'un cas fortuit ou de force majeure; il nous faut maintenant étudier, toujours au même point de vue, les conséquences d'actes, non seulement accomplis sans volonté de nuire, mais sans avoir aperçu le tort qu'ils pouvaient causer à autrui et qui se peuvent généralement classer sous le terme employé par l'art. 1383, « *imprudence* ».

307. — L'imprudence, bien que supposant un acte, est assimilée, par l'art. 1383, au point de vue de la responsabilité civile, à la négligence, qui n'en comporte pas. Quoique cette différence paraisse fondamentale, on comprend néanmoins ce rapprochement. L'imprudence suppose des actes sans doute, mais des actes dont, par légèreté, entraînement, irréflexion, on n'a pas entrevu les conséquences, qui ont été accomplis non seulement sans la volonté de nuire à autrui, mais encore sans la pensée qu'ils puissent nuire.

308. — Dans les contestations qui s'élèveront à l'occasion de dommages causés par actes accomplis sans intention de nuire et qualifiés d'actes imprudents par le demandeur en responsabilité, la contestation portera nécessairement sur le caractère attribué aux actes. Les conséquences de ces actes étaient-elles de celles que la prudence elle-même pouvait prévoir, ou se sont-elles produites en dehors de toutes les prévisions? Suivant la réponse qui sera faite par le juge après appréciation des circonstances de fait au milieu desquelles l'acte sera intervenu, l'imprudence et par suite la responsabilité civile seront admises ou écartées.

309. — Il est bien évident qu'en formulant ce principe, nous nous plaçons en dehors des actes accomplis en vertu d'une obligation légale ou d'un ordre de l'autorité publique, ou en vertu d'un droit certain, actes que nous avons précédemment examinés; nous l'appliquons seulement à ceux qui interviennent dans les rapports habituels des hommes, qui ne sont pas soumis à une règle formelle et précise et que domine cette disposition d'après laquelle tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

310. — Les actes imprudents, source de responsabilité civile, atteignent ceux qui en sont victimes, soit directement dans leurs personnes, tels que l'homicide ou les blessures involontaires, ou indirectement, par le dommage causé aux choses, aux biens, tels que les incendies, les explosions, les inondations, etc.

311. — L'homicide involontaire peut donner lieu à une double responsabilité pénale et civile. A l'égard de la première ce n'est un délit punissable qu'autant qu'il a été commis par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou inobservation des règlements (V. *suprà*, v° *Homicide*, n. 241 et s.). A l'égard de la seconde l'art. 1382, C. civ., permet l'action en dommages-intérêts alors même que la responsabilité pénale n'existe pas. — V. *suprà*, v^is^ *Chose jugée*, n. 1128 et s., et *Homicide*, n. 241.

312. — Le bicycliste qui, en renversant une personne sur une route, lui a occasionné des blessures, doit être déclaré responsable de l'accident, alors qu'il est établi qu'après avoir donné un premier avertissement par le jeu de la corne d'appel, il ne l'a pas renouvelé en s'approchant de cette personne, alors, en outre, qu'il aurait pu éviter l'accident en tenant la droite de la chaussée, comme il en avait le devoir, et alors enfin qu'il a commis la faute de conserver une vive allure dans une partie de route qui présentait une déclivité et une courbe très-accentuées] — Nancy, 4 déc. 1896, Burton, [S. et P. 97.2.63, D. 97.2.276- — V. *suprà*, n. 25 et s. — Mais en ce cas, il est dû reconventionnellement des dommages-intérêts par le piéton au cycliste, si, à l'occasion d'un simple accident, le piéton a porté plainte, pour tentative d'assassinat, contre le cycliste et lui a imputé à tort une intention criminelle. — Trib. Chambéry, 4-11 déc. 1897. [*Gaz. Trib.*, 28 févr.-1er mars 1898]

313. — Est à bon droit considéré comme personnellement et pénalement responsable d'un accident ayant causé la mort d'un tiers, l'administrateur délégué d'une société anonyme, qui, par des ordres imprudents donnés à ses subordonnés, a occasionné directement cet accident. — Cass., 24 nov. 1899, Terrier, [S. et P. 1902.1.296]

314. — Il importe peu de rechercher si, d'après les statuts de la société, les attributions de l'administrateur étaient surtout financières, lorsqu'il est établi en fait que cet administrateur venait fréquemment dans les ateliers, n'ignorant rien de ce qui

s'y passait, exerçait son contrôle sur tous les détails du travail, et, dans le but de gagner du temps et d'éviter les frais, aurait ordonné de travailler dans des conditions particulièrement dangereuses. — Même arrêt.

315. — Dans ce cas, l'administrateur engage la responsabilité civile de la société. — Même arrêt.

316. — Une compagnie de chemin de fer est, à bon droit, déclarée responsable de l'accident arrivé à un employé des postes par le fait du déraillement du wagon-poste, lorsque le déraillement s'est produit par suite de la présence de neiges et glaces entassées entre un contre-rail et le rail sur lequel a passé le train qui était refoulé, et lorsque l'accident est dû à l'imprudence des agents de la compagnie qui n'avaient surveillé ni la voie, spécialement à l'endroit où se trouvaient les contre-rails, ni la marche en arrière du train, de manière à le faire arrêter à l'instant même où un déraillement, qui devait être prévu, se serait produit : l'absence de toute mesure de précaution à cet égard constitue une faute imputable à la compagnie. — Cass., 16 juill. 1890, Lyœn, [S. et P. 94.1.35, D. 91.1.20]

317. — Une compagnie de chemins de fer commet une faute en exigeant de l'un de ses préposés des services au-dessus des forces normales d'un homme doué d'une activité moyenne, et en lui refusant l'adjonction d'un auxiliaire dont il a vainement réclamé le concours. — Cass., 24 févr. 1896, Chem. de fer du Midi, [S. et P. 96.1.461, D. 96.1.327]

318. — Dès lors, une compagnie de chemins de fer est responsable de l'accident survenu à un chef de station qui, malgré ses réclamations, devait, dans le délai d'une minute, quitter un appareil télégraphique, courir fermer le disque, parfois faire l'aiguille, se rendre à la tête du train pour remettre au mécanicien un bulletin, se rendre au fourgon des bagages pour faire signer la feuille de marche, effectuer le chargement des bagages des voyageurs, s'assurer que toutes les dispositions étaient prises pour le départ, s'entendre avec le chef de train, et donner le signal du départ. — Même arrêt.

319. — L'imprudence commise par le chef de station en courant parallèlement au train en marche, pour lancer le bulletin au mécanicien, ne dégage pas la compagnie de chemins de fer de la responsabilité encourue, mais il doit en être tenu compte dans l'appréciation des dommages-intérêts. — Même arrêt.

320. — Le professeur d'un collège qui, après avoir procédé dans sa classe à une expérience de chimie avec des matières dangereuses, telles que du phosphore, jette les résidus dans la cour du collège, sans prévenir les surveillants, commet une imprudence de nature à engager sa responsabilité en cas d'accident arrivé à un élève qui, pendant la récréation, a ramassé les morceaux de phosphore et s'est brûlé la main. — Douai, 13 janv. 1880, Dardenne, [S. 80.2.70, P. 80.677, D. 81.2.81]

321. — Si le professeur d'un collège communal nommé par le ministre et révocable seulement par lui, est placé à certains égards dans une situation d'indépendance vis-à-vis du principal, il n'en résulte pas que le principal puisse se désintéresser absolument des agissements du professeur dans le collège et qu'il n'encoure aucune responsabilité par suite et à l'occasion des actes dommageables accomplis par le professeur vis-à-vis des élèves. — Même arrêt. — Sur la responsabilité des instituteurs publics depuis la loi de 1899, V. *infrà*, n. 777 et s.

322. — La vie des familles, et particulièrement la vie commerciale, comportent la nécessité de renseignements pour défendre l'honneur des uns et les intérêts des autres. D'où la création d'établissements spéciaux connus sous le nom d'*Agences de renseignements*. Ces agences, qui peuvent servir utilement et honnêtement, peuvent aussi gravement et injustement compromettre et, par suite, engager leur responsabilité. Les directeurs d'agences de renseignements qui transmettent des indications défavorables reconnues inexactes, sur le compte d'un tiers, commerçant ou autre, engagent par cela même leur responsabilité, l'envoi d'informations de cette nature prises à la légère et insuffisamment vérifiées constituant une *imprudence*. Il peut y avoir imprudence encore, alors même que les renseignements sont exacts, si par le mode de transmission, de communication, on leur a enlevé le caractère confidentiel qu'ils doivent conserver pour arriver à une publicité à laquelle on n'a pas le droit de recourir quand elle a pour effet de porter atteinte à l'honneur et aux intérêts de ceux qu'elle vise. — V. *suprà*, v° *Agent d'affaires*, n. 85 et s.

323. — Les directeurs d'agences de renseignements contractent, envers leurs correspondants, l'obligation d'apporter dans leurs recherches tout le soin et toute la prudence qu'on est en droit d'attendre d'une agence bien conduite. S'ils ont agi avec légèreté, ils sont responsables même d'une simple faute. — Trib. comm. Seine, 12 nov. 1885, [J. *La Loi*, 25 nov. 1885] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 408 et s.

324. — Ainsi le directeur d'une agence de renseignements qui a fourni à un de ses clients, sur le compte d'un commerçant, des renseignements favorables s'appliquant en réalité à une autre personne, peut être déclaré responsable du préjudice qu'a éprouvé son client pour avoir traité sur la foi de ces renseignements erronés. — Lyon, 3 nov. 1886, Lauly et Pfahl, [S. 87.1. 229, P. 87.1225] — V. *infrà*, n. 1152 et s.

325. — Il importe peu que les conditions du tarif de l'agence stipulent l'irresponsabilité de l'agence, même en cas de faute lourde, à raison des renseignements par elle fournis, cette stipulation d'irresponsabilité ne pouvant s'étendre au cas où l'agence a fourni des renseignements sans application quant à la personne visée. — Même arrêt.

326. — A plus forte raison, le directeur d'un bureau de placement qui, en vue de percevoir une remise, décide un tiers, par des renseignements inexacts, incomplets et faux sur la situation commerciale et la situation d'un commerçant, à entrer comme employé chez ce commerçant, en lui versant un cautionnement, commet une faute de nature à engager sa responsabilité, soit au point de vue de l'application de l'art. 1382, C. civ., soit au point de vue des principes du mandat. — Paris, 17 juill. 1885, Coitteux, [S. 86.2.104, P. 86.1.579] — Trib. Bruxelles, 3 déc. 1884, [*Pasicr.*, 84.3.58] — V. aussi note de M. May, sous Nancy, 3 juill. 1878, [S. 78.2.249, P. 78.1007]

327. — En conséquence, en cas de faillite du commerçant déclarée après réalisation de l'engagement, et le versement du cautionnement, le directeur de l'agence doit être condamné envers l'employé à des dommages-intérêts, qui peuvent consister dans le remboursement du cautionnement fourni au commerçant par l'employé, et la restitution de la remise perçue par le directeur de l'agence. — Paris, 17 juill. 1885, précité.

328. — Tel est le cas, spécialement, du directeur d'une agence de renseignements qui a remis à des tiers des fiches et notes contenant, sur la solvabilité d'un commerçant, des renseignements défavorables et inexacts, de nature à compromettre l'honneur et les intérêts de ce commerçant. Le directeur de l'agence commet ainsi une faute de nature à engager sa responsabilité. — Paris, 6 mai 1886, Lampronti, [S. 87.2.229, P. 87.1. 1226, D. 93.2.97, *ad notam*]

329. — Il importe même peu que le directeur de l'agence ait déclaré à ses correspondants qu'il entendait s'exonérer à l'avance de toute responsabilité et que les renseignements par lui fournis étaient confidentiels; de pareilles stipulations sont étrangères au commerçant sur lequel les renseignements sont fournis, et malgré leur caractère prétendu confidentiel, les renseignements donnés à un certain nombre de clients de l'agence n'en soit pas moins de nature à causer préjudice au commerçant. — Cass., 5 déc. 1881, précité. — Paris, 6 mai 1886, précité.

330. — L'agence de renseignements qui, sans vérifier l'exactitude rigoureuse de ses éléments d'information lesquels provenaient d'une source peu sûre, fournit, sur le compte d'un commerçant, des renseignements de nature compromettante pour ses intérêts commerciaux, commet une faute de nature à engager sa responsabilité. — Paris, 23 nov. 1897, G..., [S. et P. 99.2.11]

331. — Mais, s'il ressort des documents de la cause que c'est le commerçant lui-même qui a fait demander à ses frais et pour son propre compte les renseignements incriminés, lesquels n'ont été ainsi connus que de lui seul, la faute commise par l'agence de renseignements ne lui ayant causé aucun préjudice, l'action en dommages-intérêts formée par le commerçant contre l'agence doit être rejetée. — Même arrêt.

332. — Décidé de même qu'une personne qui fait prendre des renseignements sur elle-même par un intermédiaire, dans le but de savoir ce qu'on pense d'elle, n'est pas fondée à réclamer des dommages-intérêts, lorsque les renseignements donnés se trouvent inexacts et défavorables. — Trib. fédéral suisse, 20 juin 1902, Clot-Favre, [S. et P. 1903.4.8]

333. — Si le caractère confidentiel des lettres contenant les renseignements défavorables au tiers n'est pas méconnu, il en résulte que ces lettres ne pourront pas être produites en justice pour établir le préjudice dont ce tiers se plaint; mais il a été

jugé que, malgré le caractère prétendu confidentiel des renseignements, le commerçant peut, pour justifier le préjudice par lui allégué, être admis à prouver par témoins que le directeur de l'agence a fourni de mauvais renseignements sur lui à divers clients de l'agence. — Cass., 5 déc. 1881, précité.

334. — Relativement aux tiers sur le compte desquels les renseignements ont été transmis il a été jugé que la société fondée pour « sauvegarder ses membres contre les mauvais crédits en leur fournissant des renseignements et pour recouvrer leurs créances mauvaises par la pression morale de la collectivité », c'est-à dire en mettant le débiteur dans l'alternative, ou de payer, ou de voir son nom et sa dette publiés, est en droit, après vérification de faits signalés par un sociétaire, de faire figurer le nom d'un tiers, débiteur de ce sociétaire, sur ses registres de renseignements, comme étant celui d'un mauvais débiteur et de fournir les renseignements reçus à ceux des sociétaires qui en demanderaient sur ce tiers. — C. just. Genève, 13 déc. 1886, L'union suisse pour la sauvegarde des crédits, [S. 87.4.14, P. 87.2.25, D. 93.2.97, *ad notam*]

335. — Mais jugé par la même cour, au point de vue de la responsabilité civile, que si une société de la nature de celle ci-dessus indiquée, est en droit, après vérification des faits signalés par un sociétaire, de faire figurer le nom d'un tiers, débiteur de ce sociétaire, sur ses registres de renseignements, et de fournir lesdits renseignements à ceux de ses sociétaires qui en demanderaient sur le compte de ce tiers, la société excède son droit et engage sa responsabilité en inscrivant le nom du tiers sur une liste de mauvais payeurs, tirée à plusieurs centaines d'exemplaires, et communiquée à tous les sociétaires. — Même arrêt.

336. — Peu importe que la communication de la liste ait été faite à titre confidentiel et qu'il n'ait pas été établi que, en dehors des tiers et des sociétaires, d'autres personnes en aient eu connaissance, la situation du tiers n'en ayant pas moins été révélée à un grand nombre de personnes qui n'avaient pas d'intérêt à la connaître et n'avaient pas demandé de renseignements, et cela, dans le but d'exercer sur ce tiers une pression qui constitue un moyen de coercition abusif. — Même arrêt.

337. — Le client auquel une agence de renseignements transmet de bonne foi des renseignements défavorables sur le compte d'un commerçant, avec la stipulation, librement acceptée, que ces renseignements sont confidentiels et ne peuvent être divulgués à quelque personne que ce soit, commet une faute en communiquant ces renseignements au commerçant sur le compte de qui ils ont été donnés.

338. — En conséquence, l'agence de renseignements, condamnée à des dommages-intérêts envers le commerçant sur le compte duquel les renseignements ont été fournis, est fondée à actionner en dommages-intérêts l'auteur de la divulgation de ces renseignements. — Paris, 21 juill. 1892, Whitechurch, [S. et P. 94.2.162]

339. — Le dommage causé aux choses, aux biens, s'apprécie d'après les mêmes principes que celui causé aux personnes, en ce sens que l'existence du dommage, par elle-même, est insuffisante pour engager la responsabilité civile de l'auteur de l'acte dommageable ; encore faut-il que cet acte, au cas où des conséquences pouvaient être prévues, ne dût pas être accompli sous peine d'imprudence pouvant entraîner réparation.

340. — Ainsi, la Compagnie du gaz qui a fait installer un branchement au profit d'un établissement dans un passage existant entre les dépendances de cet établissement et les maisons voisines, a, après divers accidents successifs qui révèlent d'une manière évidente l'existence d'un vide souterrain, le devoir de s'assurer de la solidité du sous-sol, afin d'éviter de nouveaux accidents, aussi bien dans l'intérêt du voisin que dans l'intérêt de son commettant. Par suite, en ne prenant pas cette précaution, ou en prenant une précaution insuffisante, la compagnie du gaz, dans le cas d'une explosion qui détruit la maison voisine, a commis une imprudence dont elle est responsable vis-à-vis du propriétaire, du locataire principal, du sous-locataire de la maison voisine et de l'assureur, sans qu'elle puisse recourir contre son commettant. — Orléans, 29 janv. 1882, Comp. du gaz d'Orléans, [S. 83.2.186, P. 83.1.912]

341. — Vainement, la compagnie soutiendrait-elle qu'en droit elle n'a pas pu prévoir le danger par rapport au propriétaire ou au locataire de la maison voisine, les conséquences de son imprudence n'ayant pas dû échapper à sa prévoyance, même par rapport à la maison voisine, surtout après l'exemple dans la même ville d'une explosion déterminée par des infiltrations de gaz de la voie publique à travers les fondations d'une maison contiguë. — Même arrêt. — Vainement encore la compagnie alléguerait-elle qu'en fait il a été impossible de prévoir qu'un vice de construction de la maison voisine fournirait l'occasion du dommage causé à cet immeuble, lorsque l'expertise constate que, si cette maison a été bâtie très légèrement, il n'existe aucun vice de construction dans ses fondations. — Même arrêt.

342. — Jugé, également, que le propriétaire d'un automobile dont le moteur, après avoir fait explosion, a communiqué le feu à une ferme riveraine de la route, est responsable de l'incendie. C'est à ceux qui font usage d'automobiles de prendre, sous peine d'être en faute, les précautions nécessaires pour prévenir les dangers que les moteurs à pétrole font courir aux propriétés contiguës ou riveraines. — Trib. Seine, 10 juin 1903, Société Peugeot, [*Gaz. des Trib.*, 24 juin]

§ 8. *Faute par omission. — Négligence.*

343. — La faute comporte-t-elle nécessairement un acte? L'art. 1382, s'il était seul, semblerait répondre affirmativement à cette question : « Tout fait quelconque de l'homme »; un fait est un acte ; donc il faut un acte pour engager civilement la responsabilité. Mais l'art. 1383 vient singulièrement élargir le cercle quand il dit : « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé, non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence. » Négliger, ce n'est plus agir, c'est manquer d'agir ; il peut donc y avoir faute obligeant à réparer un dommage causé à autrui *in omittendo*, c'est-à-dire, en omettant de faire, soit des actes prescrits par la loi, soit des actes que les rapports nécessaires des hommes doivent faire considérer comme obligatoires. — Domat, *Lois civiles*, liv. 2, tit. 8, sect. 4, n. 8 ; Proudhon, *Usufruit*, t. 3, n. 1489 ; Marcadé, sur les art. 1382 et 1383, n. 2 ; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 5 et s. ; Aubry et Rau, t. 4, § 444 ; Massé et Vergé, t. 4, § 625, p. 15, note 1 ; Huc, t. 8, n. 404 ; Colmet de Santerre, t. 5, n. 364 *bis* ; Laurent, t. 20, n. 388 et s. ; Demolombe, t. 31, n. 470 et 479 ; Sourdat, t. 1, n. 442.

344. — Nous disons « soit des actes que les rapports nécessaires des hommes doivent faire considérer comme obligatoires ». « Une personne, enseignent de savants auteurs, qui par quelque omission a causé un dommage à autrui n'en est responsable qu'autant qu'une disposition de la loi lui imposait l'obligation d'accomplir le fait omis » (Aubry et Rau, 4[e] éd., t. 4, § 444, p. 746). Cette doctrine nous paraît trop étroite ; prise à la lettre, elle laisserait en dehors de l'action en responsabilité beaucoup d'événements survenus par suite d'omission d'actes que la loi ne prescrit pas par des dispositions formelles, et qui cependant constituent des négligences coupables. Il en est fréquemment ainsi, notamment en matière d'homicide ou de blessures par imprudence.

345. — Il a été jugé par application de ces principes, que le tort causé à autrui peut être le fondement d'une réparation civile, lorsque ce tort est arrivé par la faute de celui à qui on l'impute, soit *in faciendo*, soit *in omittendo*. C'est d'ailleurs à celui qui se prétend lésé à prouver que le tort dont il se plaint provient d'une telle faute. — Bruxelles, 21 janv. 1820, Tallon, [S. et P. chr.]

346. — Une personne peut être déclarée responsable d'un fait dommageable, alors qu'elle n'a coopéré que très-indirectement à sa production et qu'à vrai dire elle n'en est pas l'auteur. Il a été jugé, en ce sens, que dans le cas où une personne a été blessée par une voiture, à la suite d'une lutte de vitesse qui s'était engagée entre son conducteur et le conducteur d'une autre voiture, ce dernier conducteur doit contribuer comme le premier à la réparation du dommage. — Bordeaux, 12 août 1859, Barrias, [S. 60.2.195, P. 60.1216, D. 59.2.216] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 468.

347. — ... Que lorsqu'un accident dommageable est causé par la rivalité de deux diligences, la responsabilité porte également sur les entrepreneurs des deux voitures. Il n'y a pas nécessité d'examiner si l'un des deux postillons a été la cause première de l'accident ; il suffit qu'ils aient l'un et l'autre des torts à se reprocher. — Rouen, 24 févr. 1821, Bourgeois, [S. et P. chr.]

348. — Le préposé comptable qui, ne recevant pas un objet faisant partie d'un envoi à lui adressé, néglige de faire connaître que cet objet ne s'est pas trouvé et met ainsi l'Administration dans l'impossibilité de recourir contre le voiturier chargé de

l'envoi, est responsable de la valeur de l'objet manquant. — Cons. d'Et., 26 févr. 1823, Esnou, [S. chr., P. adm. chr.]

349. — Il y a faute de la part de celui qui, ayant d'abord donné de bonne foi des renseignements favorables sur un commis qui se serait ensuite rendu coupable d'actes d'improbité à son préjudice, aurait négligé d'en avertir le nouveau patron, alors qu'il a eu connaissance de ces actes avant que leur auteur ait pris possession de son emploi chez ce dernier. — Bordeaux, 19 juill. 1869, Racaud, [S. 70.2.12, P. 70.97, D. 70.2.150]

350. — Il y a faute *in omittendo* de la part du conseil judiciaire qui, interpellé sur la situation de la personne placée sous son autorité, a dissimulé cette incapacité aux tiers et leur a ainsi causé un préjudice. — V. *suprà*, v° *Conseil judiciaire*, n. 327.

351. — L'entrepreneur de l'entretien du service des eaux d'une ville, qui, à la suite d'une interruption de ce service motivée par des réparations à la conduite d'amenée de ces eaux, a renvoyé les eaux dans cette conduite brusquement et sans en avoir donné avis à la ville qui n'a pu, par suite, avertir, comme d'habitude, les concessionnaires, peut être considéré comme ayant commis une imprudence engageant sa responsabilité jusqu'à concurrence des dommages-intérêts lui incombant aux lieu et place de la ville dont il est le garant, à raison des dégâts occasionnés par les eaux aux concessionnaires. — Cass., 16 févr. 1897, Dauderin, [S. et P. 1901.1.350]

352. — L'expéditeur qui charge un voiturier (dans l'espèce une compagnie de chemin de fer) d'opérer le transport d'une marchandise pouvant donner lieu à des incendies, est tenu de l'avertir de la nature de l'expédition, à peine d'être responsable des dommages essuyés par celui-ci, sans imprudence de sa part dans l'exécution du contrat. — Cass., 8 mai 1883, Ch. de fer de l'Est, [S. 85.1.270, P. 85.1.659, D. 83.1.446] — *Sic*, Féraud-Giraud, *Code des transports par Chemins de fer*, t. 2, n. 884.

353. — De même, la non-inscription d'un liquide (de l'ammoniaque) parmi ceux qui doivent être déclarés aux compagnies de chemins de fer par les expéditeurs ne saurait affranchir les expéditeurs de toute responsabilité dans les accidents qui peuvent survenir par suite du silence gardé sur la nature de ce liquide et de l'absence de précautions qui en aurait été la conséquence. — Cass., 4 juill. 1894, Arnaud et Trille, [S. et P. 95.1.287, D. 94.1.448]

354. — Par suite, le voyageur qui fait enregistrer, comme bagage, un colis, sans prévenir la compagnie du chemin de fer de son caractère dangereux et des précautions qu'il nécessite, est responsable des accidents arrivés par défaut de précautions, notamment des accidents arrivés aux employés chargés de manier le colis. — La compagnie, qui n'a pas connu le caractère dangereux de ce colis, ne peut être déclarée responsable de l'accident survenu à l'un de ses employés pendant la manutention du colis, par le motif qu'elle n'a pas signalé à son employé le colis dangereux qui lui était confié. — Même arrêt.

355. — La simple réticence commise par les administrateurs d'une société anonyme de banque, pour n'avoir pas fait connaître au conseil d'administration, alors qu'ils en avaient personnellement connaissance, les irrégularités de gestion et de comptabilité dont le directeur de la société s'était rendu coupable antérieurement à l'existence de ladite société, et alors qu'il était employé dans la maison de banque de l'un d'eux, ne constitue pas de leur part un dol ni même une faute d'administration de nature à engager *de plano* leur responsabilité vis-à-vis de la société, à raison des pertes résultant pour celle-ci de la gestion de son directeur. — Cass., 9 juill. 1888, Thouroude, [S. 89.1.361, P. 89.1.894, D. 88.1.321]

356. — Mais la connaissance de ces irrégularités de gestion et de comptabilité impose auxdits administrateurs une surveillance plus spéciale à l'égard du directeur qui s'en est rendu coupable et doit les rendre, en principe, responsables des pertes qui seraient reconnues résulter pour la société d'une surveillance insuffisante des faits et actes commis par ledit directeur en cette qualité et au cours de ses fonctions. — Même arrêt.

357. — La responsabilité des compagnies de chemins de fer est engagée, non seulement quand elles ont omis d'observer les mesures prescrites par les règlements administratifs, mais aussi, généralement, toutes les fois qu'elles ont négligé de prendre, pour assurer la sécurité des voyageurs, les précautions qui étaient commandées par les circonstances particulières du fait et étaient en rapport avec le danger à éviter. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 4298 et s.

358. — Une compagnie de chemins de fer, autorisée par un arrêté préfectoral approuvé par le ministre des Travaux publics, conformément aux lois des 12 juill. 1865 et 27 déc. 1880, à ne point munir un passage à niveau d'une barrière manœuvrée par un garde, ne peut être déclarée responsable de la perte d'un cheval, tué par un train dans la traversée de ce passage à niveau, par le seul motif qu'elle a commis une imprudence de nature à engager sa responsabilité en ne munissant pas le passage à niveau dont il s'agit de barrières manœuvrées par un garde à son service. — Cass., 19 avr. 1893, Denot, [S. et P. 93.1.381, D. 93.1.494]; — 24 avr. 1894, Tabary-Lefèvre, [S. et P. 94.1.292, D. 94.1.331]

359. — Jugé encore que la compagnie de chemins de fer, autorisée par un arrêté du ministre des Travaux publics à ne point munir un passage à niveau d'une barrière et dispensée d'y préposer un gardien, ne peut être déclarée responsable d'un accident survenu à ce passage, par le motif que cette dispense n'étant accordée qu'à titre provisoire, elle a été en faute pour n'avoir point provoqué une modification à l'arrêté ministériel. — Cass., 4 févr. 1895, Peignier, [S. et P. 95.1.356, D. 96.1.75]

360. — Mais la dispense de clore la voie accordée à une compagnie de chemins de fer à ses risques et périls ne saurait avoir pour effet d'affranchir cette compagnie des précautions à prendre pour prévenir les conséquences fâcheuses qui pourraient, à un moment donné, résulter de cette dispense elle-même. Ainsi la compagnie dispensée par le cahier des charges de sa concession d'établir à un passage à niveau des barrières ou un gardien commet une faute de nature à engager sa responsabilité en cas d'accident, en plantant et laissant subsister, aux abords du passage à niveau, des arbres et une haie dont la hauteur et le feuillage épais ne permettent pas de voir arriver les trains assez tôt pour en éviter le passage. — Alger, 19 déc. 1892, Chemin de fer de l'Est algérien, [S. 94.2.300]; — 7 mai 1894, Même affaire, [S. et P. *ibid.*]

361. — Dès lors, elle doit être déclarée responsable de l'accident survenu à un tiers qui a été surpris avec sa voiture et son cheval au moment où il traversait la voie, par l'arrivée d'un train que les arbres et la haie ne lui avaient pas permis de voir. — Mêmes arrêts. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 794 et s., et n. 6586 et 6587.

362. — L'obligation, pour les compagnies de chemins de fer, d'éclairer les stations et leurs abords, étant édictée dans un intérêt d'ordre public, protège, non seulement les employés et les voyageurs, mais encore les personnes admises à un titre quelconque à circuler dans l'intérieur de la gare. L'éclairage est obligatoire, non seulement pendant le passage des trains, mais encore durant la formation d'un train en partance. Mais si le voyageur n'a pas pris les précautions nécessaires pour se garantir contre les éventualités d'un accident, l'indemnité à laquelle il a droit doit être réduite. — Bordeaux, 7 juin 1900, de Sacy, [S. et P. 1902.2.271, D. 1901.2.479]

363. — Une compagnie de chemins de fer demeure responsable des accidents occasionnés par des défectuosités existant dans l'aménagement des wagons, bien que le type de ceux-ci ait été approuvé par l'autorité administrative. — Pau, 30 juill. 1892, Bordenave, [S. et P. 92.2.316, D. 93.2.484] — *Sic*, Féraud-Giraud, *Code des transports par chemin de fer*, t. 3, n. 390; Huc, t. 8, n. 434.

364. — Par suite, l'autorité judiciaire, sans qu'il y ait de sa part excès de pouvoirs, peut, pour condamner une compagnie de chemins de fer à des dommages-intérêts envers un serre-frein blessé en tombant de la vigie, se fonder sur ce motif que l'accident a été causé par les dispositions défectueuses du wagon porte-vigie, bien que ce wagon ait été établi conformément à un type approuvé par l'Administration, si d'ailleurs les juges ne prescrivent aucune mesure quant à ces dispositions défectueuses. — Même arrêt.

365. — L'autorité judiciaire peut, sans qu'il y ait en cela immixtion de sa part dans les attributions du pouvoir administratif, pour condamner une compagnie de chemins de fer à des dommages-intérêts envers une personne blessée dans une gare de chemin de fer, se fonder sur ce motif que l'accident a été causé par les dispositions défectueuses de la gare, bien que cette gare ait été établie conformément aux prescriptions de l'Administration, si d'ailleurs les juges ne prescrivent aucune mesure quant à ces dispositions défectueuses. — Cass., 10 mai 1870, Duranton, [S. 70.1.316, P. 70.795, D. 71.1.140]

366. — En d'autres termes, la responsabilité d'une compagnie, en cas d'accident, est engagée, non seulement quand la compagnie a omis d'observer les prescriptions des règlements administratifs, mais encore quand la cause du préjudice réside dans une infraction aux règles de la simple prudence et dans un manque de précaution élémentaire. — Aix, 12 déc. 1887, Argentery, [S. 88.2.138, P. 88.1.833]

367. — Les stipulations des cahiers des charges relatifs aux travaux à exécuter par les entrepreneurs pour le compte des compagnies de chemins de fer ne peuvent, quels qu'en soient les termes, avoir pour effet de dégager ces compagnies, au regard des parties lésées, de la responsabilité des accidents qui ont pour cause la négligence apportée par leurs propres agents à prendre les mesures spéciales de précaution nécessitées par les conditions géologiques du sol sur lequel des travaux de terrassement devaient être exécutés. — Paris, 1er avr. 1865, Bonneu, [S. 66.2.63, P. 66.329] — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 541 et s.

368. — Les entrepreneurs de travaux de construction sont, tant pénalement que civilement, responsables des accidents résultant de l'inexécution des précautions prescrites, soit par un règlement de police, soit par le cahier des charges de leur entreprise, relativement à l'éclairage et à la clôture des excavations pratiquées et des dépôts de matériaux opérés sur la voie publique. Et les entrepreneurs ne sauraient échapper à cette responsabilité, sur le motif qu'ils auraient pris toutes les mesures de précaution qui leur étaient imposées par leur cahier des charges, et que d'ailleurs l'insuffisance de ces mesures n'aurait donné lieu à aucune réclamation de l'autorité. — Cass., 1er mars 1862, Farina, [S. 64.1.197, P. 64.818, D. 64.1.102]; — 7 nov. 1863, Le...rd, [*Ibid.*

369. — Les personnes faisant des constructions sur un fleuve, bien que ces constructions aient été autorisées, sont responsables des accidents occasionnés par leurs travaux, et passibles des dommages qui en peuvent résulter, lorsque les précautions nécessaires pour les prévenir n'ont pas été observées. — Cons. d'Et., 24 juin 1808, Meynard, [S. chr., P. adm. chr.]

370. — L'agent de change chargé de la négociation de valeurs dotales qui ne peuvent être aliénées qu'à charge de remploi est responsable de l'irrégularité de la négociation s'il a omis par négligence ou par fraude de remplir les conditions du contrat de mariage. — V. *suprà*, vis *Agent de change*, n. 582 et 583; *Dot*, n. 1554 et s., 1616 et s. — *Adde*, Cass., 7 juill. 1891, Lepel-Cointet, [S. et P. 94.1.458, D. 92.1.185]

371. — Ainsi si, à la suite d'un concert entre un banquier véreux et un tiers, instrument du banquier, et aussi le chef des transferts de titres dans l'office d'un agent de change, un agent de change a été chargé de l'aliénation de valeurs dotales soumises à remploi, l'agent de change ne saurait remettre le produit de la négociation au tiers, en qualité de mandataire du mari, sans justification d'aucun emploi et sur la simple production d'un acte sous seing privé portant vente en remploi par le tiers à la femme d'un immeuble dont ni la situation, ni le prix d'achat n'étaient indiqués, le tiers ne possédant à ce moment aucun immeuble, et n'ayant acquis que plus tard, avec les fonds versés par le notaire, une grève sans valeur, dont partie seulement est ultérieurement cédée en remploi par acte authentique. — Cass., 20 mars 1894, Blin, [S. et P. 94.1.489, D. 95.1.45]

372. — Et, lorsque cette opération dolosive et ruineuse pour la femme a abouti au partage de la dot entre le mari et ses complices, l'agent de change qui a rendu l'opération possible par sa négligence et son défaut de surveillance, et qui était tenu, d'après le contrat de mariage, de veiller au remploi, n'a rempli aucune de ses obligations et a commis une faute lourde engageant sa responsabilité. — Même arrêt.

373. — Quant à la responsabilité de la chambre syndicale des agents de change relativement à la faute résultant de sa négligence, la jurisprudence s'est prononcée tantôt pour l'affirmative, tantôt pour la négative suivant les cas. — V. *suprà*, v° *Agent de change*, n. 718 et 719, 728 et s.

374. — Les notaires sont responsables des nullités de leurs actes, lorsque ces nullités doivent être attribuées à leur négligence. Il n'est pas nécessaire, pour donner lieu à la responsabilité, qu'il y ait dol ou fraude de la part des notaires. — V. *suprà*, v° *Notaire*, n. 2008 et s.

375. — Les entrepreneurs de vidanges, obligés, par les règlements de police, à désinfecter complètement les fosses avant l'extraction, sont responsables des dommages résultant des émanations du gaz, par le fait seul que ces émanations ont causé un dommage. — Paris, 24 mai 1882, Béliard, [S. 82.2.182, P. 82.1.918]

376. — Le droit de propriété ne saurait affranchir le propriétaire qui fait faire sur son terrain des travaux dangereux, de la responsabilité des dommages causés par sa faute, au cours de ses travaux, à des étrangers traversant les chantiers. Ainsi, l'entrepreneur de travaux de chemin de fer, qui a établi son chantier sur des terrains appartenant à la compagnie, est responsable d'un accident causé par un éboulement de déblais amoncelés à une grande hauteur en plein hiver et en temps de dégel, alors que ce chantier n'était entouré d'aucune clôture, que l'accès n'en était pas interdit, qu'au contraire, il était traversé par un sentier fréquenté, avec la tolérance de l'entrepreneur. — Cass., 1er juill. 1878, Danchaud, Serrailler, etc., [S. 79.1.423, P. 79.1092, D. 79.1.254]

377. — Le bailleur répond de toute faute commise par lui en cette qualité ou par ses préposés (spécialement, du défaut d'éclairage pendant la nuit d'une fosse d'aisance fermée provisoirement au moyen d'une planche mobile), non seulement vis-à-vis des locataires, mais encore vis-à-vis de toute personne habitant avec ces locataires au vu et au su du bailleur ou de ses préposés et sans opposition de leur part, et même vis-à-vis de toutes personnes dont la présence dans la maison peut s'expliquer par un motif légitime. — Paris, 8 févr. 1896, Grosclaude, [S. et P. 99.2.215, D. 96.2.457]

378. — Si la fermeture d'une fosse au moyen d'une planche mobile, dans le cas où elle a été faite à titre provisoire, peut ne pas constituer une faute engageant la responsabilité du concierge et du propriétaire de la maison, à raison des accidents qui s'en sont suivis, il en est autrement lorsqu'aucun des habitants de la maison n'a été averti de l'état de cette fermeture, et alors qu'aucun signe, lanterne ou lampe, n'a été placé près de la fosse pour éveiller l'attention des passants. — Même arrêt.

379. — En conséquence, le propriétaire de la maison est responsable de l'accident survenu, par suite de l'état de cette fermeture, à une personne, même n'habitant pas la maison, si sa présence y était justifiée par un motif légitime. — Même arrêt.

380. — Les parents qui confient à une nourrice l'allaitement de leur enfant peuvent être déclarés responsables du préjudice causé à la nourrice par la communication d'une maladie syphilitique de l'enfant, alors que la syphilis dont l'enfant était atteint avait un caractère héréditaire et congénital et que, dans ces conditions d'origine présumée connue au moins d'un des deux époux, l'état physique de l'enfant devait éveiller leur attention malgré ses apparences de santé et son poids normal à sa naissance. — Lyon, 15 juin 1901, D..., [S. et P. 1902.2.40] — V. *infrà*, n. 470.

381. — Il en est ainsi spécialement, lorsque les parents auraient pu facilement se rendre compte de la maladie syphilitique survenue à l'enfant dès le premier jour de sa mise en nourrice, et qu'ils auraient pu le reprendre avant la contamination de la nourrice. — Même arrêt.

382. — De même, l'Administration de l'assistance publique qui a confié à une nourrice l'allaitement d'un enfant trouvé peut être déclarée responsable du préjudice causé à la nourrice par la communication à celle-ci d'une maladie syphilitique dont l'enfant était atteint, alors que, l'enfant n'a été l'objet d'aucun examen sérieux et approfondi avant d'être remis à la nourrice. — V. *suprà*, vis *Assistance publique*, n. 409 et s., *Enfants assistés*, n. 160 et s.

383. — L'examen sérieux et approfondi s'impose d'autant plus lorsque l'enfant est né d'une fille inscrite, et a une origine particulièrement suspecte, nécessitant sa mise en observation pendant un délai suffisant pour être fixé sur son état de santé. — Bourges, 14 avr. 1902, Département du Cher, [S. et P. 1902.2.208]

384. — L'autorisation accordée à un ministre du culte israélite, par le chef de service d'un hospice, pour le préparer au ministère de Mohel, ne l'assimilant en aucune façon aux praticiens pouvant se livrer dans l'hospice à la médecine opératoire et ne lui conférant nullement le droit d'opérer la circoncision sur un malade dudit hospice, la responsabilité du chef de clinique peut se trouver engagée s'il a laissé l'apprenti Mohel, qui n'est point un praticien légalement qualifié, pratiquer la circoncision sur un malade, alors du moins qu'il est établi que l'opération a causé un dommage au malade. — Bordeaux, 6 févr. 1900, Claveille, [D. 1900.2.470]

385. — Et, le préjudice étant établi, la responsabilité du chef

de clinique ne peut être séparée de celle assumée par l'apprenti Michel. — Même arrêt.

386. — Un propriétaire peut être déclaré responsable de la communication à un immeuble voisin de l'incendie qui a commencé dans sa propriété, alors qu'il résulte des faits de la cause qu'il n'a pris aucune des mesures exigées par la nature de son établissement et l'accumulation dans ses dépendances d'une quantité considérable de matières inflammables pour prévenir les dangers d'un incendie et en empêcher la communication aux bâtiments contigus. — Cass., 17 déc. 1878, Comp. des Petites Voitures, [S. 79.1.53, P. 79.119, D. 79.1.125]

387. — Le propriétaire d'une locomobile louée, qui en a conservé la direction et la surveillance, est responsable de l'incendie causé par sa machine, alors qu'il a négligé de la munir d'appareils de sûreté et qu'il n'a tenu aucun compte des observations à lui faites par le fermier sur le danger que présentait l'installation de l'appareil. — Cass., 6 févr. 1878, Philippaz, [S. 79.1.256, P. 79.635, D. 79.1.125]

388. — Il ne saurait y avoir faute *in omittendo* si la personne poursuivie n'était à aucun titre tenue d'accomplir l'acte dont elle s'est abstenue ou dont elle a différé l'exécution. Ainsi, de ce que le retard d'un créancier à poursuivre son débiteur a mis celui-ci dans l'impossibilité d'exercer un recours utile contre un tiers qui a été, dans l'intervalle, déclaré en faillite, il ne s'ensuit pas que le créancier puisse être responsable du préjudice éprouvé par le débiteur. — Cass., 4 févr. 1867, Chem. de fer d'Orléans, [S. 67.1.104, P. 67.253, D. 67.1.78]

389. — Aucun texte de loi ne fait non plus un devoir à un créancier hypothécaire de contester la préférence accordée sur lui à d'autres créanciers. En conséquence, son abstention, qui peut d'ailleurs être prudente, fût-elle préjudiciable à d'autres, ne saurait de plein droit le rendre passible de responsabilité en l'absence de toute fraude ou collusion. — Cass., 10 févr. 1896, Reynès, [S. et P. 1900.1.276, D. 96.1.127]

390. — L'omission par le propriétaire d'un atelier de menuiserie non habité, et renfermant une accumulation de matières combustibles, de préposer, pendant la nuit, un gardien permanent à la surveillance de cet atelier, ne constitue ni une négligence ni une imprudence de nature à engager la responsabilité de ce propriétaire, en cas d'incendie de l'atelier et de dommages causés à la maison voisine, alors que l'accumulation des matières combustibles était une nécessité de l'industrie de ce propriétaire et ne violait aucun règlement. — Orléans, 23 nov. 1882, Dupont, [S. 84.2.140, P. 84.1.742, D. 84.2.104]

391. — Une société de courses n'est pas tenue, si son cahier des charges ne lui en fait une obligation, d'établir des clôtures dans l'intérieur du champ de courses entre la piste et l'emplacement du public. Par suite, on ne pourrait s'appuyer sur le défaut de cette clôture pour la rendre responsable d'un accident survenu sur le champ de courses. — Paris, 14 juin 1883, Kasriel, Pitou et Valland, [S. 84.2.147, P. 84.1.753, D. 84.2.106]

392. — Le fait, par un changeur, d'acquérir des titres au porteur, sans demander à celui qui les vend la justification de son droit de propriété, ne constitue pas une faute dont ce changeur soit responsable en l'absence de toute circonstance de nature à éveiller ses soupçons. — V. *suprà*, v° *Changeur*, n. 39 et s.

§ 9. *Faute de la victime.*

393. — La victime d'un accident dû uniquement à sa faute est sans droit à intenter une action en responsabilité. — Cass., 17 nov. 1884, Journiaux, [S. 85.1.360, P. 85.1.888, D. 85.1.358]; — 17 nov. 1886, Wormser, [S. 87.1.227, P. 87.1.539]; — 8 mai 1893 (motifs), Delorme, [S. et P. 94.1.214, D. 93.1.349] — *Sic*, Aubry et Rau, 4e éd., t. 4, § 446, p. 755; Proudhon, *Usufruit*, t. 3, n. 1487; Huc, t. 8, n. 434; Laurent, t. 20, n. 485 et s.; Larombière, sur les art. 1382, 1383, n. 29; Demolombe, t. 31, n. 499 et s.; Sourdat, t. 1, n. 660; Fuzier-Herman et Darras, *Code civil annoté*, sur les art. 1382 et 1383, n. 318.

394. — Ainsi est à bon droit débouté de sa demande en dommages-intérêts contre son patron, le palefrenier, qui, chargé, depuis de nombreuses années, de soigner les chevaux de son patron, et habitué, pour ce faire, à gravir chaque matin une échelle reposant sur un sol non glissant, dallé au ciment, bouchardé et rainé, et dépassant de 25 centimètres le point sur lequel elle portait à sa partie supérieure s'est blessé en faisant une chute par suite du glissement de cette échelle, alors qu'aucune faute, imprudence ou négligence de nature à engager la responsabilité du patron ne peut être reprochée à ce dernier et que le palefrenier n'a pas pris les précautions nécessaires en exécutant une manœuvre dont il avait l'expérience; de sorte que c'est à ce défaut de précaution et à sa propre imprudence que l'accident dont il a été victime doit être imputé. — Cass., 29 oct. 1901, Journet, [S. et P. 1902.1.212]

395. — De même celui qui a éprouvé un dommage par le fait d'autrui est sans droit pour en demander la réparation lorsqu'il a à s'imputer lui-même une négligence qui peut avoir occasionné ce fait. — Douai, 14 déc. 1846, Belva, [S. 48.2.542, P. 48.2.492] — *Sic*, Sourdat, *loc. cit.*

396. — L'employé qui, chargé de diriger dans un magasin le désarrimage de paquets de voliges, a été victime d'un accident occasionné par l'écroulement de ces voliges, ne peut demander de dommages-intérêts à son patron, lorsqu'aucune faute, imprudence ou négligence de nature à engager sa responsabilité ne saurait être reprochée à ce dernier, et que c'est au défaut de précautions de la victime et à sa propre imprudence que l'accident doit être attribué. — Cass., 2 déc. 1885, Larcher, [S. 87.1.312, P. 87.1.759]

397. — Le particulier qui s'est blessé en franchissant la nuit le talus d'une rue en contre-bas nouvellement construite et non garantie par un garde-corps éclairé, n'est pas fondé à actionner en responsabilité l'entrepreneur qui a construit cette rue, dès lors qu'il est souverainement constaté que l'accident s'est produit uniquement parce que, pour gagner la rue en question, la victime de l'accident s'est écartée d'un chemin commode et a passé par un chemin où aucun passage n'était ouvert, et qui pouvait présenter quelque danger. — Cass., 8 mai 1893, précité.

398. — En pareil cas, c'est à bon droit qu'après avoir souverainement constaté que si les travaux de la rue n'étaient pas encore officiellement reçus par la commune, le déblaiement était terminé et la rue livrée à la circulation publique et qu'il n'existait point de passage public à l'endroit où l'accident s'est produit, les juges du fait déclarent que l'entrepreneur n'était tenu ni d'éclairer ni de munir d'une barrière la rue ainsi déblayée. — Même arrêt.

399. — L'individu qui, pénétrant la nuit, sans se faire éclairer et sans sonner, dans une cour privée et close et toujours encombrée, a butté contre des matériaux et s'est blessé dans sa chute, peut être considéré comme ayant causé par son imprudence l'accident dont il est victime, et le propriétaire ne saurait en être déclaré responsable. — Cass., 27 déc. 1898, Astier, [S. et P. 99.1.230, D. 99.1.384]

400. — La jurisprudence a fait de fréquentes applications de cette règle au cas où des voyageurs ont été tués ou blessés par suite d'accidents imputables exclusivement à leur faute. — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 4306 et s.

401. — Lorsque, par suite de la rencontre de deux voitures sur une route pendant la nuit, l'un des conducteurs a été blessé par le fait de l'autre qui ne lui a point cédé la moitié du pavé conformément aux règlements, il ne peut néanmoins réclamer de dommages-intérêts contre ce dernier, si lui-même n'avait pas éclairé sa voiture. — Douai, 14 déc. 1846, précité.

402. — L'individu à qui un entrepreneur de transport de voyageurs a refusé une place dans sa voiture, par le motif qu'elle était déjà plus que complète, et qui, par suite d'un arrangement particulier avec le conducteur, s'est fait admettre en fraude dans la voiture, est sans droit, au cas où la voiture vient à verser en route par l'effet de l'excès de chargement, pour réclamer des dommages-intérêts contre l'entrepreneur, à raison des blessures que lui a causées la chute de la voiture. — Lyon, 17 janv. 1844, Séguin, [S. 44.2.401, P. 45.1.195, D. 45.2.44] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 487; Sourdat, t. 1, n. 660. — V. Demolombe, t. 31, n. 506.

402 *bis*. — Jugé cependant qu'en cas d'accident arrivé à un voyageur par la faute du conducteur d'une voiture publique, il n'y a pas lieu pour la fixation de l'indemnité de tenir compte de l'imprudence de la victime qui aurait pris place dans la voiture en excédent du nombre autorisé de voyageurs; une pareille imprudence étant du fait direct du conducteur et constituant même une contravention aux règlements, aggrave la responsabilité au lieu de l'atténuer. — Lyon, 16 juill. 1862, Boisset, [S. 63.2.34, P. 63.620, D. 63.5.329]

403. — ... Que l'individu qu'un conducteur de messageries a admis en route dans sa voiture, lorsqu'elle se trouvait déjà au complet, et auquel la surcharge a causé un accident grave,

peut, bien qu'il n'ignorât pas cette surcharge au moment où il est monté dans la voiture, réclamer des dommages-intérêts contre le conducteur. — Riom, 11 mars 1851, Pugin et Debayle, [S. 52.2.356, P. 53.1.592, D. 53.2.76] — *Sic*, Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 30.

404. — Et il a de plus une action en condamnation subsidiaire contre l'entrepreneur de messagerie, comme responsable du fait du conducteur, bien que son introduction dans la voiture ait eu lieu à l'insu de l'entrepreneur, et même au mépris d'une recommandation formelle adressée par l'un de ses agents au conducteur, au moment du départ de la voiture, de ne prendre personne en route, alors du moins que la voiture se trouvait déjà surchargée au moment du départ. — Même arrêt.

405. — L'individu auquel un récépissé faux de marchandises a été remis et qui, par suite, a signé des traites au profit du prétendu expéditeur, ne peut intenter une action en responsabilité contre la compagnie de chemin de fer qui aurait laissé dérober le récépissé, instrument de la fraude, si le dommage est dû uniquement à son imprudence et à ses propres agissements. — Cass., 28 mars 1876, Guillemet, [S. 76.1.399, P. 76.1035]

406. — L'individu blessé par l'explosion d'une mine n'est pas recevable à demander des dommages-intérêts aux entrepreneurs qui ont fait procéder à cette explosion, lorsque ceux-ci ont pris toutes les précautions pour faire évacuer les lieux et que la victime y est restée malgré des avertissements réitérés, les entrepreneurs n'ayant ainsi commis aucune faute, et l'imprudence de la victime étant la seule cause du dommage par elle souffert. — Cass., 17 mars 1880, Leruste, [S. 80.1.215, P. 80.501]

407. — En principe, un trésorier payeur général est responsable, à raison de sa négligence, soit pour n'avoir pas exercé dans ses bureaux une surveillance qui lui aurait révélé les opérations de bourse négociées par un de ses employés pour un tiers, en dehors de ses fonctions, soit pour n'avoir pas empêché ces opérations, s'il les a connues; mais il n'est pas nécessairement responsable du préjudice causé au tiers par ces opérations. — Cass., 16 juin 1884, Ponson, [S. 87.1.475, P. 87.1.1165, D. 85.1.213]

408. — Ainsi, le trésorier-payeur général n'est pas responsable si le tiers savait que l'employé, en agissant ainsi, s'écartait des usages et règlements de la trésorerie; si le tiers a traité directement avec l'employé, en son nom propre et comme simple particulier; s'il lui a donné mandat en cette qualité, en suivant sa foi et en acceptant sa solvabilité, et s'il a ainsi obtenu la remise du droit de commission et de frais de correspondances que l'employé n'aurait pu lui accorder comme simple préposé de la trésorerie. — Même arrêt.

409. — Peu importe qu'il soit constaté que le récépissé, délivré au tiers par l'employé, a été écrit par ce dernier sur une feuille de papier ordinaire non détaché du journal à souche, si cette circonstance n'a pas été relevée comme constituant une contravention à la loi du 24 avr. 1833, mais uniquement comme l'une des preuves que l'employé agissait, non comme préposé de la trésorerie, mais comme simple particulier. En pareil cas, la faute du trésorier payeur général n'ayant pu, en rien, causer ou accroître le dommage éprouvé par le tiers, par suite de sa propre et seule imprudence volontaire et intéressée, ne saurait donner lieu contre lui à une action en responsabilité. — Même arrêt.

410. — Dans un accident, il peut arriver, et il arrive souvent, qu'il y ait en même temps imprudence de la part d'un tiers, pouvant, par suite, être considéré comme l'auteur de cet accident et imprudence de la part de la victime. Il en résulte, pour le juge, la nécessité d'apprécier dans quelles proportions tiers et victime peuvent porter la responsabilité du fait dommageable, si l'imprudence de la victime ne va pas jusqu'à faire disparaître la responsabilité du tiers, ou, tout au moins, si elle ne la diminue pas.

411. — Jugé que l'imprudence ou la faute commise par la victime de l'accident ne suffisent point pour dégager la responsabilité civile de l'auteur de cet accident, si l'événement préjudiciable aurait pu être évité sans la faute de l'auteur du dommage. La faute de la victime, dans ces conditions, ne peut avoir d'autre effet que de diminuer le chiffre des dommages-intérêts. — Cass., 20 août 1879, Marquant, [S. 80.1.55, P. 80.123, D. 80.1.15]; — 28 mars 1900, Ong-Phong-Hou, [S. et P. 1902.1.259] — Aix, 12 déc. 1887, Argentery, [S. 88.2.138, P. 88.1.833, D. 1900.1.208]

412. — En d'autres termes, les art. 1382 et 1383 ne limitent pas la responsabilité de celui par la faute duquel un accident est arrivé au cas où cette faute a été la cause unique et immédiate de l'accident; l'imprudence de la victime qui autorise les tribunaux à réduire le chiffre des dommages-intérêts ne leur permet pas d'affranchir de toute responsabilité celui dont la faute a contribué à déterminer l'accident ou à en aggraver les conséquences. — Cass., 10 nov. 1884, Recullet, [S. 85.1.129, P. 85.1.279, et la note de M. Lyon-Caen, D. 85.1.433]; — 12 déc. 1893, Isnel, [S. et P. 94.1.223, D. 95.1.126]; — 11 nov. 1896, Laugier, [S. et P. 98.1.228, D. 97.1.315] — V. *infrà*, n. 468.

412 *bis*. — Ainsi jugé qu'en interdisant d'employer les enfants au-dessous de dix-huit ans, soit dans des ateliers où se trouvent des machines dangereuses, non munies d'organes protecteurs, soit à des travaux de nuit, dans certains établissements, le décret du 13 mai 1893 et la loi du 2 nov. 1892 (art. 4) ont édicté des prescriptions qui ont un caractère général et absolu. Les infractions qui y sont commises engagent la responsabilité de leur auteur à l'égard de l'ouvrier qui en a été victime, alors même qu'une faute personnelle plus ou moins grave serait imputable à ce dernier. Il appartient seulement aux tribunaux d'en tenir compte dans la fixation des dommages-intérêts; mais l'existence de cette faute ne saurait effacer celle du patron. — Cass., 4 févr. 1903, Durepaire, [*Gaz. des Trib.*, 24 mai]

413. — Dans le cas où les infiltrations des eaux d'un canal, dommageables pour une propriété riveraine, ont eu pour cause, non seulement le fait d'un autre riverain qui a fait exhausser les berges, mais aussi le fait du propriétaire lésé lui-même, qui n'a point, comme une transaction entre riverains l'y obligeait, fait enlever de vieux troncs d'arbres existant sur les berges et dans le canal, les juges ne peuvent, en se bornant à ordonner l'enlèvement par le riverain lésé des arbres dont il s'agit, mettre à la charge exclusive de l'auteur de l'exhaussement des berges toutes les dépenses d'entretien et de réparation à faire sur la propriété endommagée, pour la mettre à l'abri les infiltrations. — Cass., 11 nov. 1896, précité.

414. — Le mari qui n'a pris aucune mesure pour empêcher sa femme de se livrer à des dépenses excessives, et qui a acquitté volontairement toutes ses dettes, ne peut, après la séparation de corps prononcée et la liquidation de la communauté, agir récursoirement contre elle sous forme de dommages-intérêts. — Besançon, 10 juill. 1866, B..., [S. 67.2.5, P. 67.81]

415. — L'individu condamné par le tribunal répressif comme coupable de la contravention de dommage volontairement porté à la propriété mobilière d'autrui, pour avoir abattu d'un coup de revolver, en dehors de la nécessité de la légitime défense, un chien appartenant à autrui, ne peut être exonéré par le tribunal civil de tous dommages-intérêts à raison de ladite contravention, sous prétexte que le propriétaire du chien aurait commis lui-même une contravention aux règlements de police, en ne tenant pas son chien en laisse et muselé, contravention sans laquelle n'aurait pu se produire l'incident qui a amené la mort de l'animal. — Cass., 12 déc. 1893, précité.

416. — Le voyageur qui a pris dans la voiture une autre place que celle qui lui était assignée par son bulletin, n'en a pas moins, dans le cas où il y est blessé par suite de la faute de l'entrepreneur, une action en dommages-intérêts contre celui-ci, encore que l'accident ne lui fût pas arrivé s'il n'eût pas changé sa place. — Douai, 20 déc. 1839, Sablan, [S. 40.2.471, P. 41.1.243] — *Sic*, Demolombe, t. 31, n. 507.

417. — Jugé que le voyageur, victime en cours de route d'un accident imputable à une compagnie de chemin de fer, n'est pas déchu du droit à une indemnité par cela seul qu'au moment de l'accident, il avait dépassé la station pour laquelle il avait pris un billet, s'il résulte des circonstances qu'il n'a dépassé cette station que parce qu'il s'est endormi, et qu'il a ainsi agi de bonne foi, en telle sorte qu'aucune contravention ne peut être relevée contre lui. — Cass., 13 mars 1895, Chem. de fer du Midi, [S. et P. 95.1.285, D. 96.1.19] — Toulouse, 5 déc. 1893, Chem. de fer du Midi, [S. et P. 94.2.57, D. 94.2.412] — V. aussi *supra*, vº *Chemin de fer*, n. 4309 *ter* et s.

418. — Lorsqu'une personne a été surprise en traversant en voiture un passage à niveau, si la victime de l'accident a elle-même commis une imprudence en traversant la voie à l'heure connue du passage d'un train, sans être descendue de voiture pour s'assurer que le train n'était pas en vue, la réparation du dommage causé par l'accident ne saurait être mise entièrement à la charge de la compagnie. — Alger, 7 mai 1894, [S. et P. 94.2.300, D. 95.2.364]

419. — Une compagnie de tramways est responsable des

suites de la chute qu'un voyageur a faite en descendant d'un tramway, lorsque cette chute a été occasionnée par des faits constituant de la part du conducteur des infractions aux mesures prescrites dans l'intérêt de la sécurité publique. Peu importe que le voyageur ait commis une imprudence en descendant de la voiture pendant qu'elle était en marche. — Cass., 20 août 1879, Marquant, [S. 80.1 55, P. 80.123, D. 80.1.15]

420. — Il est rare qu'un abordage en mer doive être couvert par le cas fortuit ou la force majeure, et que la responsabilité d'un ou de deux capitaines ne soit pas engagée. Ces contestations sont généralement d'une solution difficile et ne permettent que malaisément de discerner la part qui doit revenir à chacun dans l'événement, soit par suite de la direction des navires soit par suite des manœuvres opérées au moment de la rencontre. En tout cas, cette détermination doit être faite d'après les principes du droit commun, c'est-à-dire par application des art. 1382 et s., C. civ., l'art. 407, C. comm., ne prévoyant et ne réglant pas les conséquences de l'abordage. — V. *suprà*, v° *Abordage*, n. 152 et s., et pour l'abordage fluvial, *eod. verb.*, n. 335.

421. — La séduction, en dehors de circonstances particulières, ne peut servir de base à une action en dommages-intérêts. La raison en est, qu'il y a une telle communauté de faute, que cette faute disparaît en quelque sorte de la part de l'un vis-à-vis de l'autre, assez, en tout cas, pour empêcher une demande de réparation. Mais la séduction peut être le principe d'une action en dommages-intérêts, lorsqu'elle sort des conditions ordinaires, parce qu'il n'y a plus seulement faute commune, mais, de la part du séducteur, une faute dépassant tellement celle commise par la femme séduite, que celle-ci soit en droit de réclamer la réparation du préjudice qui lui a été causé. — V. *infrà*, v° *Séduction*.

422. — Si la faute de la victime n'exclut pas la responsabilité de l'auteur du dommage, elle a du moins pour effet de la réduire. La réparation du dommage ne saurait en effet être mise entièrement à la charge de celui par la faute duquel il est arrivé lorsque la partie lésée, par elle ou son représentant a contribué au dommage dont elle se plaint. Dans ce cas il appartient au juge d'apprécier s'il y a lieu de réduire les dommages-intérêts. — Cass., 29 mars 1886, Dumondelle, [S. 86.1.428, P. 86.1.1039, D. 87.1.490] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, p. 755, § 446; Huc, t. 8, n. 434; Laurent, t. 20, n. 491 et s., 531; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1389; Demolombe, t. 31, n. 503 et s.; Sourdat, t. 1, n. 108 et 660; Fuzier-Herman et Darras, sur les art. 1382 et 1383, n. 375 et s.

423. — Par application des règles qui précèdent, il a pu être décidé que la responsabilité de l'avoué dans un ordre peut être atténuée, alors que le demandeur en dommages-intérêts a été lui-même, dans une certaine mesure, la cause du préjudice. — Rennes, 23 déc. 1878, sous Cass., 5 août 1879, Diverrès, [S. 81.1.403, P. 81.1.1042, D. 81.1.268] — V. *suprà*, v° *Avoué*, n. 559 et 560.

424. — La réparation à accorder aux parents à raison d'un accident dont leur enfant a été victime doit être réduite, lorsque ses parents auraient pu éviter l'accident en exerçant sur l'enfant une surveillance plus active. — Chambéry, 23 déc. 1878, Tochon, [S. 79.2.173, P. 79.720]

425. — Ainsi, au cas où un jeune enfant a été renversé par une voiture qui lui a passé sur le corps dans des circonstances restées obscures par suite des témoignages contradictoires de l'enquête, la responsabilité du maître du cheval ne disparaît pas pour autant. Seulement, il appartient aux juges, dans la détermination du chiffre des dommages-intérêts, de tenir compte de la circonstance que le père a été en faute de laisser l'enfant sortir sans être accompagné dans une rue fréquentée. — Besançon, 20 nov. 1889, Thiéry, [D. 90.2.291]

426. — L'agent de la force publique qui, sans nécessité absolue et sans que sa sécurité fût menacée, fait usage de ses armes pour arrêter un contrevenant, et blesse ainsi mortellement le cheval attelé à la voiture de celui-ci commet une faute de nature à engager sa responsabilité. — Rouen, 25 juill. 1888, Hannier, [S. 90.2.122, P. 90.1.693]

427. — Sauf aux juges à apprécier dans quelle mesure la réparation du dommage doit être laissée à la charge du contrevenant, à raison de la faute qu'il a lui-même commise en n'arrêtant pas sa voiture sur les réquisitions de l'agent. — Même arrêt.

428. — Lorsque l'explosion ou l'accident survenu à une machine à vapeur a sa cause pour partie dans un vice apparent, les dommages-intérêts dus à l'acheteur peuvent être atténués, à raison de ce que celui-ci, en acceptant la livraison malgré ce vice, a partagé la faute du constructeur. — Lyon, 24 juill. 1877, [S. 78.2.1, P. 78.78]

429. — Le commerçant qui ferme la devanture de son magasin avec un vitrage de luxe, use de son droit et ne commet aucune imprudence. En conséquence, au cas où la glace est brisée par accident, l'auteur de l'accident doit être condamné à réparer en totalité le dommage occasionné. — Trib. Avignon, 27 nov. 1888, Martin, [S. 89.2.143, P. 89.1.877] — Trib. comm. Nantes, 7 mars 1896, Lacombe, [S. et P. 96.2.285]

430. — Décidé, toutefois, que le commerçant qui a placé des glaces de prix à sa devanture, dans un endroit où l'étroitesse, la déclivité et la très-grande fréquentation de la rue les exposent à des risques exceptionnels, n'a droit, en cas de bris, qu'à une indemnité réduite en proportion de l'imprudence qu'il a commise. — Trib. Saint-Brieuc, 5 mars 1883, Le Cornec, [S. 83.2.143, P. 83.1.716]

431. — Décidé, au contraire, qu'il importe peu que le magasin soit situé dans une rue étroite et extrêmement fréquentée, et que, malgré cette circonstance, l'auteur de l'accident doit être condamné à réparer le dommage en sa totalité. — Trib. comm. Nantes, 7 mars 1896, précité.

Section II.

Existence d'un dommage.

§ 1. *Nécessité d'un dommage.*

432. — Nous venons d'examiner le premier des deux éléments essentiels de la responsabilité civile, à savoir la nécessité d'une faute; il nous faut l'étudier maintenant le second, c'est-à-dire, la nécessité d'un préjudice. Nous ferons remarquer tout d'abord que si, comme nous l'avons vu précédemment, dans certaines circonstances exceptionnelles, l'action en responsabilité peut être déclarée fondée, même quand aucune faute ne peut être relevée à la charge du défendeur (V. *suprà*, n. 39 et s.), il ne saurait en être ainsi relativement au préjudice qui ne peut jamais faire défaut dans une action de cette nature : il ne peut pas y avoir lieu à réparation là où il n'y a pas dommage.

433. — Jugé, en ce sens, que, pour qu'il y ait responsabilité, dans les termes des art. 1382 et 1383, C. civ., il faut, non seulement qu'une faute ait été commise, mais encore que cette faute ait occasionné un préjudice. — Cass., 23 juin 1887, Auroux, [S. 90.1.291, P. 90.1.725, D. 87.1.449]; — 6 févr. 1894, Hémery, [S. et P. 94.1.309, D. 94.1.192] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, p. 746, § 444, et p. 754, § 446; Huc, t. 8, n. 406; Laurent, t. 20, n. 391 et 526; Demolombe, t. 31, n. 671; Fuzier-Herman et Darras, sur les art. 1382 et 1383, n. 550.

434. — ... Que si tout individu peut réclamer la réparation du préjudice à lui causé par la faute d'un tiers, soit à ce dernier, soit aux personnes sur lesquelles pèse une responsabilité légale, il faut qu'il justifie de l'existence actuelle et certaine de ce préjudice. — Cass., 15 avr. 1890, Gaillard, [S. 90.1.501, P. 90.1.1224]

435. — Pour que des dommages-intérêts puissent être alloués, il est indispensable que le dommage causé, même par imprudence, soit établi ou appréciable. — Paris, 14 déc. 1862, Rivaud, [S. 90.2.21 *ad notam*, P. 90.1.106 *ad notam*]

436. — Spécialement, lorsqu'un hôtelier qui prétend avoir été lésé par les mentions publiées dans la première édition d'un *Guide des voyageurs* n'a élevé aucune réclamation pendant toute la durée de la vente de cette première édition, et n'a formé sa demande en dommages-intérêts que postérieurement à la mise en vente d'une seconde édition de ce même *guide* (dans l'espèce, plus d'un an), édition dans laquelle les mentions incriminées avaient été supprimées par l'auteur, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de l'hôtelier, qui a à s'imputer de n'avoir pas réclamé, alors que le préjudice causé pouvait être reconnu et déterminé. — Même arrêt.

437. — Si la diffamation peut, lorsqu'elle n'a pas été publique, et qu'elle a été faite sans intention de nuire, donner lieu à des réparations civiles, c'est à condition qu'il soit établi qu'elle a occasionné un préjudice à celui qui s'en plaint; ainsi les propos représentant une personne comme ayant volontairement mis le feu à des bois, quoique renfermant un fait de nature à porter

atteinte à l'honneur, ne justifie pas une demande de dommages-intérêts contre l'auteur de ces propos s'il est établi en fait que dans les circonstances où ils ont été tenus, ils ne lui ont occasionné aucun préjudice. — Cass., 23 oct. 1901, Fournier, [S. et P. 1902.1.140, D. 1901.1.527]

438. — La publication faite de bonne foi, par un journal, de la nouvelle communiquée à ce journal par le bureau de police, conformément à un usage généralement suivi, qu'un commerçant accusé de banqueroute frauduleuse a été mis en arrestation, ne peut pas motiver, de la part de ce commerçant, une action en dommages-intérêts, alors qu'il résulte des circonstance de la cause, d'une part, que ce commerçant, après sa déclaration de faillite, avait été arrêté sur la présomption de détournement frauduleux, puis relâché, d'autre part, que cette publication ne lui a causé aucun préjudice. — Bordeaux, 20 mai 1887, Dubreuil, [S. 90.2.90, P. 90.1.567, D. 88.2.274]

439. — De ce qu'un percepteur aurait été absent de son bureau lorsqu'un contribuable prétend s'y être présenté pour payer ses impôts, il ne suit pas nécessairement que ce contribuable puisse le rendre responsable des poursuites dont il est ultérieurement l'objet, s'il n'est justifié d'aucun tort à la charge de ce percepteur, et s'il n'est pas établi que son absence ait été préjudiciable au contribuable. — Cass., 19 mars 1873, Legoubey, [S. 73.1.381, P. 73.944, D. 73.1.275]

440. — Le complice d'adultère peut être condamné en des dommages-intérêts envers le mari, s'il est établi que le fait d'adultère a occasionné un préjudice à celui-ci. — V. *suprà*, v° *Adultère*, n. 319 et s.

441. — Il faut considérer comme admis d'une manière constante, à l'heure actuelle, que le principe de la liberté du mariage s'oppose à la stipulation d'une clause pénale et à l'allocation d'une indemnité, pour le seul fait de l'inexécution d'une promesse de mariage; cette inexécution ne peut donner lieu à des dommages-intérêts, qu'autant qu'elle a causé un préjudice résultant d'une faute. — V. *suprà*, v° *Mariage*, n. 49 et s.

442. — La commune, reconnue propriétaire des droits de parcours et de pâturage sur les communaux d'une autre commune, laquelle a, par des actes d'indue appropriation, privé la première de la part de jouissance à laquelle celle-ci avait droit sur lesdits communaux, justifie, par cela même de l'existence des deux conditions exigées pour l'application de l'art. 1382, à savoir, la faute et le préjudice qui en est résulté. — Cass., 26 janv. 1885, Commune de la Châtelaine, [S. 88.1.54, P. 88.1.122]

443. — Une cause fréquente de dommages pour les propriétés privées est l'existence, à proximité, de champs de tir militaire. La jurisprudence a fréquemment reconnu le droit des propriétaires à une indemnité; il y a ici préjudice non seulement pour les dégâts matériels résultant de la chute des projectiles, mais aussi pour le trouble de jouissance et la dépréciation de la propriété. — V. *suprà*, v° *Champ de manœuvres et de tir*, n. 5 et s.

444. — La loi du 17 avr. 1901, modifiant celle du 23 juill. 1873 et du 3 juill. 1877, a fixé le mode suivant lequel des indemnités peuvent être accordées aux propriétaires pour les troubles de jouissance ou les dommages matériels causés par l'exécution de tirs militaires. — V. *suprà*, v° *Réquisitions militaires*, n. 180 et s.

445. — Lorsque des dommages ont été causés à une usine construite sur un cours d'eau non navigable ni flottable par des travaux exécutés par un particulier sur sa propriété, ce fait donne droit à une indemnité au profit du propriétaire de l'usine, quand même elle aurait été établie sans autorisation. — Caen, 28 sept. 1824, Huard, [S. et P. chr.] — V. *infrà*, v° *Rivières*.

446. — Dans une opinion, le dommage qui engage la responsabilité de son auteur, dans les termes des art. 1382 et s., C. civ., n'est pas seulement le dommage matériel, il s'entend aussi du dommage moral. — Cass. belge, 17 mars 1881, Hardy, [S. 82.4.9, P. 82.2.14] — Alger, 22 juin 1900, Boudjemaa, [D. 1901.2.401] — *Sic*, Rauter, *Dr. crim.*, t. 1, n. 133; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 36 et 37; Sourdat, t. 1, n. 35; Laurent, t. 20, n. 393, 395 et s., 525; Huc, t. 8, n. 413; Demolombe, t. 31, n. 672; Aubry et Rau, t. 4, p. 748, § 445; Le Sellyer, *Act. publ.*, t. 1, n. 263; Chausse, *Rev. crit.*, 1895, p. 440; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1382, n. 557 et s.

447. — Il en est spécialement ainsi du dommage causé par la mort d'un parent. — Même arrêt.

448. — Il est bien certain d'ailleurs que les parents de la victime ont une action en dommages-intérêts pour le préjudice matériel qu'ils ont éprouvé. Ainsi, la mère d'un enfant engagé comme mousse sur un bâtiment de commerce, et dont la mort a été occasionnée tant par les violences et voies de fait exercées par le capitaine du navire sur lequel il était embarqué que par l'absence de soins pendant la maladie dont il a été atteint à la suite des mauvais traitements à lui infligés, est fondée à actionner en dommages-intérêts le capitaine du navire, alors que la mère, chargée de famille, pouvait compter sur son fils, auquel elle aurait pu d'ailleurs demander une pension alimentaire pour lui fournir secours et assistance dans sa vieillesse. — Caen, 5 nov. 1895, Bertrand, [S. et P. 98.2.95]

449. — Mais indépendamment de tout préjudice matériel, on leur accorde dans cette opinion des dommages-intérêts même pour le préjudice moral que leur cause la mort de la victime. Jugé en conséquence que les parents dont l'enfant est mort à la suite d'un accident causé par l'imprudence d'un tiers ont le droit de réclamer à ce tiers des dommages-intérêts, non seulement pour le préjudice matériel occasionné par les frais de maladie, les frais funéraires etc., mais encore pour le préjudice moral résultant de l'atteinte portée à l'affection des parents par la perte d'un enfant en qui ils pouvaient légitimement entrevoir un soutien pour l'avenir. — Bordeaux, 30 nov. 1881, Faure, [S. 82.2.183, P. 82.1.920]

450. — ... Que les juges saisis d'une demande en dommages-intérêts formée par un mari commerçant contre l'auteur d'un accident qui a causé la mort de sa femme doivent compte du préjudice moral résultant non pas uniquement de la douleur du mari, mais encore et principalement de ce qu'il lui sera impossible de trouver à l'avenir, dans le personnel par lui employé, le concours d'aptitudes, de qualités et de dévouement que lui apportait sa femme dans le commerce. — Bruxelles, 13 janv. 1890, Klepper, [S. 90.4.23, P. 90.2.40]

451. — ... Que le dommage à supporter par la personne responsable d'un accident ayant causé la mort d'un chef de famille comprend, d'une part, le dommage matériel consistant dans la privation, pour la famille, des ressources que lui procurait son chef, et d'autre part, le dommage moral, consistant dans le préjudice que les membres de la famille éprouvent par suite du fait que leur mari et père, etc., a été enlevé à leur affection, et que la direction et l'influence salutaire du chef de famille leur feront à l'avenir défaut. — Cour sup. de just. de Luxembourg, 8 mai 1896, Warth et Wagner, [S. et P. 97.4.24]

452. — ... Que la mère de la victime d'un accident suivi de mort est recevable à agir en responsabilité contre l'auteur de l'accident, encore bien que la victime ayant laissé un enfant, la mère ne soit pas héritière, si cet événement a causé à la mère un préjudice personnel. — Et il n'est pas nécessaire, pour que l'action en responsabilité formée par la mère puisse être admise, que le préjudice par elle éprouvé soit un préjudice matériel; le préjudice moral qui résulte pour elle de la mort de son fils, encore bien que l'évaluation en soit difficile, peut donner lieu à indemnité. — Alger, 23 mai 1892, Blanc, [S. et P. 94.2.62, D. 94.2.47]

453. — L'administration d'un hospice ne pouvant d'après les règlements faire pratiquer, ou laisser pratiquer l'autopsie de personnes décédées dans l'établissement, que si les corps ne sont pas réclamés par la famille, lorsqu'une femme a été transportée dans un hospice et y est décédée à peine arrivée dans l'établissement, avant même d'y avoir été admise et couchée dans un lit, le mari de la défunte est recevable à agir en dommages-intérêts contre l'administration de l'hospice, à raison du préjudice moral qui est résulté pour lui de ce que l'administration de l'hospice a fait ou laissé pratiquer l'autopsie du corps de la défunte, et ce, sans que le mari en ait été préalablement avisé. — Lyon, 17 juin 1896, Pastre, [D. 98.2.164]

454. — Mais, suivant une autre opinion, la douleur morale n'étant pas susceptible d'une évaluation pécuniaire, l'estimation qui en serait faite serait nécessairement arbitraire, et, par suite, une condamnation à des dommages-intérêts prononcée de ce chef aurait le caractère d'une véritable peine. — V. Trébutien, *Cours élém. de dr. crim.* (2[e] éd., par Laisné-Deshayes et Guillouard), t. 2, n. 145; Mangin, *Tr. de l'act. publ. et de l'act. civ.* (3[e] édit., par A. Sorel), t. 1, n. 145; Meynial, *Rev. prat.*, t. 56, 1884, p. 441; Laborde, *Rev. crit.*, 1894, p. 26 et 27.

455. — Décidé, en ce sens, que les frères et sœurs d'une personne qui a trouvé la mort dans un accident, ne pouvant réclamer aucuns droits sur le salaire que la victime pouvait réaliser,

et ne pouvant davantage invoquer la dette alimentaire, ne sont pas recevables à actionner en dommages-intérêts l'auteur de cet accident. — Douai, 23 janv. 1899, Laviarde, [S. et P. 99.2.296]

456. — Le préjudice moral qu'ils ont éprouvé, quelque respectable qu'il soit, ne saurait servir de base à l'action en dommages-intérêts. — Même arrêt.

457. — Celui qui se plaint d'un quasi-délit ne peut agir en justice, que s'il justifie d'un dommage actuel, certain et appréciable, et ne peut réclamer des dommages-intérêts pour un préjudice possible et éventuel, ne constituant qu'une menace qui ne se réalisera peut-être jamais. — Pau, 15 mars 1892, Puyon, [S. et P. 93.2.133, D. 93.2.164]

458. — Par suite, l'action en réparation d'une faute est ouverte, non du jour où cette faute est connue, mais du jour seulement où elle est devenue dommageable. — Même arrêt.

459. — L'arrêt qui accorde à titre de dommages-intérêts, au voisin d'un bal une somme fixe payable annuellement, tant que le bal existera dans les conditions actuelles, et proportionnellement jusqu'au jour où les inconvénients, cause du dommage auront cessé, n'encourt pas le reproche d'avoir statué sur des dommages à venir dont il n'aurait pu apprécier le caractère, la proportionnalité qu'il établit ne pouvant s'entendre que de la période de temps qui s'écoulera, les choses restant dans le même état. — Cass., 17 avr. 1872, Taverne, [S. 72.1.76, P. 72.158, D. 72.1.352]

460. — Mais les juges ne violent pas le principe d'après lequel des dommages-intérêts ne peuvent être alloués à raison d'un préjudice futur et incertain, lorsque, après avoir condamné une compagnie de chemin de fer à payer une rente viagère à un ouvrier blessé à son service d'une manière qui a eu sur sa santé les plus graves conséquences, ils décident qu'à sa mort, cette rente sera réversible en partie sur la tête de sa femme et de ses enfants. — Cass., 10 janv. 1877, Paraire, [S.77.1.121, P. 77.281]

§ 2. *Nécessité d'une relation directe entre la faute et le dommage.*

461. — L'existence, pour engager la responsabilité civile, des deux éléments, la faute et le dommage, entraîne comme conséquence nécessaire une relation directe entre le préjudice et la faute. Si cette relation n'existe pas, il est manifeste qu'un des deux éléments fait défaut. — Cass., 19 mars 1888, Comp. française maritime du Tonkin, [S. 90.1.397, P. 90.1.961, D. 88.1.391] — *Sic*, Huc, t. 8, n. 406; Sourdat, t. 1, n. 42 et s.

462. — Il ne suffit donc pas, pour justifier l'accueil fait à une action en responsabilité, que l'existence d'une faute soit relevée à la charge du défendeur; il faut encore que les juges constatent que cette faute a été la cause du préjudice dont la réparation est accordée. — Cass., 19 août 1874, Mennesson, [S. 75.1.24, P. 75.37, D. 76.5.388]; — 13 mars 1900, Fayolle, [S. et P. 1903.1.26, D. 1900.1.588] — *Sic*, Huc, t. 8, n. 435.

463. — Spécialement, si, en principe, une contravention aux règlements administratifs peut constituer une présomption de faute qui rende le contrevenant passible des conséquences d'un accident, encore faut-il que celui qui allègue le dommage établisse une corrélation directe entre la contravention au règlement et le préjudice qui en a été la conséquence. — Cass., 15 juill. 1896, Pasquet, [S. et P. 97.1.229, D. 98.1.141]

464. — Le propriétaire d'un immeuble endommagé par un incendie qui a éclaté dans une usine voisine ne peut rendre le propriétaire et le directeur de cette usine responsables du préjudice subi, sous prétexte que la chaudière à vapeur de cette usine aurait été installée en contravention aux lois et règlements, s'il ne prouve non seulement l'existence d'une imprudence ou d'une négligence de leur part, notamment l'inobservation des règlements spéciaux en ces matières, mais encore le rapport de cause à effet entre cette inobservation et le sinistre. — Cass., 7 mars 1892, Dampenon, [S. et P. 92.1.271, D. 92.1.502]

465. — Le propriétaire d'une scierie mécanique où a éclaté un incendie ayant causé des dommages à la propriété voisine n'est pas responsable de ces dommages, lorsque les juges du fait ont examiné successivement toutes les imputations de négligence, d'imprudence ou de violation des règlements invoquées à l'appui de la demande en responsabilité, et les ont toutes déclarées, soit non justifiées, soit sans rapport établi de cause à effet avec l'incendie. — Cass., 10 déc. 1900, Albinet, [S. et P. 1901.1.141, D. 1901.1.360] — V. *suprà*, v° *Incendie*, n. 215 et s.

466. — L'industriel qui aurait contrevenu au décret du 25 janv. 1865, en ne munissant pas sa machine à vapeur d'un appareil fumivore, ne saurait, à raison du fait seul de cette contravention, être légalement présumé responsable de l'incendie qui, après avoir détruit son établissement, s'est communiqué aux bâtiments voisins. La contravention n'a pas une relation directe et nécessaire avec l'incendie. C'est aux voisins qui actionnent l'industriel en responsabilité à prouver que l'incendie est dû à la faute de ce dernier. — Rouen, 24 déc. 1878, Leclerc, [S. 79.2.179, P. 79.730, D. 79.2.175]

467. — Un patron ne saurait être rendu responsable d'un accident survenu dans son établissement à un ouvrier, par la seule raison qu'il aurait omis de se conformer à l'une des mesures de précaution prescrites, dans l'intérêt des travailleurs, par la loi du 12 juin 1893, si cette omission n'a eu aucune influence sur l'accident, lequel est uniquement dû à l'imprudence de l'ouvrier. — Nancy, 29 juin 1895, Ve Thiébault, [S. et P. 96.2.207, D. 95.2.[illegible]

468. — Lorsque l'accident dont a été victime un ouvrier mineur de seize ans s'est produit en dehors des heures où il devait légalement être employé, la faute du patron, qui a eu pour conséquence l'indue prolongation du séjour de l'ouvrier dans l'atelier, sans laquelle il ne lui eût pas été possible de commettre l'imprudence constatée à sa charge, doit être considérée comme ayant avec l'accident une relation de cause à effet. Dans ce cas, le patron a contribué, dans une mesure à déterminer, mais certaine, à occasionner par sa faute l'accident et il ne saurait être exonéré de toute responsabilité, par le motif que l'ouvrier a été la victime de sa propre imprudence. — Cass., 7 août 1895, Epoux Jousset, [S. et P. 96.1.127, D. 96.1.81] — V. *suprà*, n. 412 *bis*.

469. — Jugé de même, que lorsqu'un ouvrier a été victime d'un accident mortel dans une usine où il avait été gardé contrairement aux dispositions protectrices du décret du 9 sept. 1848, limitant à douze heures de travail effectif la journée des ouvriers, il peut y avoir relation de cause à effet entre cet accident et la faute du patron qui a consisté dans l'indue prolongation du séjour de l'ouvrier à l'usine, prolongation sans laquelle il eût été impossible à ce dernier de commettre l'imprudence qui a amené la mort; en sorte que le patron serait ainsi responsable de l'accident dans une mesure à déterminer. Dès lors, c'est à tort que les juges du fond repoussent comme non pertinente l'offre faite par l'héritier de la victime, à l'appui de sa demande en dommages-intérêts contre le patron, de prouver la contravention commise par le patron, par le motif que, ce fait établi, ne démontrerait pas la faute de celui-ci, la mort de l'ouvrier ne pouvant être imputée qu'à sa propre imprudence. — Cass., 22 févr. 1898, Vanryssel, [S. et P. 99.1.492, D. 1901.1.423]

470. — Si le fait par une personne atteinte d'une maladie syphilitique de placer son enfant en nourrice peut constituer une faute de nature à engager sa responsabilité au regard de la nourrice à laquelle la maladie a été communiquée (V. *suprà*, n. 380 et s.), l'action en dommages-intérêts de la nourrice contre les père et mère d'un enfant qui lui a été confié par eux ne saurait être accueillie alors, d'une part, que la maladie ne s'est révélée chez l'enfant qu'après son placement chez la nourrice, et alors, d'autre part, que l'examen pratiqué sur les père et mère n'a révélé l'existence, ni d'un état actuel de maladie, ni de vestiges d'une maladie antérieure, et qu'il est ainsi impossible de spécifier celui du père ou de la mère qui a transmis à l'enfant la maladie dont il s'agit. — Paris, 27 nov. 1896, G..., [S. et P. 98.2.158, D. 97.2.365]

471. — Il ne suffit pas, pour engager la responsabilité d'un chasseur au cas d'un accident survenu dans le cours d'une battue, qu'il soit établi que les plombs qui ont atteint la victime de l'accident proviennent du fusil de ce chasseur; il faut encore qu'il soit prouvé que les projectiles n'ont atteint la victime que par suite de l'imprudence du chasseur, et non par le simple effet du hasard ou d'un ricochet, constituant un cas de force majeure. — Paris, 24 nov. 1896, Joly, [S. et P. 98.2.7]

472. — Mais le chasseur doit être déclaré responsable de l'accident, alors que la preuve étant rapportée que les projectiles qui ont atteint la victime provenaient du fusil de ce chasseur, il est établi que celui-ci a tiré le coup de fusil dans une direction où il n'existait aucun arbre ni aucun obstacle, et dans laquelle l'hypothèse d'un ricochet est inadmissible. — Même arrêt.

473. — Le voiturier qui, contrairement aux prescriptions d'un arrêté préfectoral, ne s'est pas rangé à sa droite à l'approche d'un bicycliste, et l'a obligé ainsi à descendre de sa machine pour dépasser la voiture, qui en outre, en contravention aux dispositions de l'art. 14, Décr. 10 août 1852, sur la police du roulage, ne se tenait pas à la tête de son cheval et en position de le guider, et qui, enfin, a commis la faute, alors que le bicycliste venait de dépasser la voiture et se trouvait sur la droite de la route, de laisser sa voiture se porter brusquement de la gauche qu'elle avait jusque-là tenue à la droite, est responsable de l'accident survenu à ce bicycliste, renversé et blessé par la voiture au moment où il se remettait en selle sur la droite de la route, dès lors que les contraventions et la faute relevées à la charge du voiturier ont été la cause directe de l'accident. Angers, 19 juill. 1899, Bourdy, [S. et P. 99.2.263, D. 1900.2.308]

474. — Est régulier, en ce qu'il constate non seulement le préjudice, mais la faute, et la relation de cause à effet entre l'un et l'autre, le jugement qui prononce, par application de l'art. 1383, C. civ., une condamnation à des dommages-intérêts contre le propriétaire dont la fosse, insuffisamment étanche, a laissé filtrer à travers le mur mitoyen des matières ayant corrompu le puits du voisin, et qui a ainsi causé à celui-ci par sa négligence un préjudice dont il lui doit réparation. — Cass., 7 févr. 1894, Vandangeon, [S. et P. 98.1.278, D. 94.1.239]

CHAPITRE III.

RESPONSABILITÉ PAR LE FAIT DES PERSONNES DONT ON DOIT RÉPONDRE OU DES CHOSES QUE L'ON A SOUS SA GARDE.

Section I.

Principes généraux

475. — L'art. 1384 est ainsi conçu : « On est responsable, non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait de personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde. Le père et la mère, après le décès du mari, sont responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux; les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés; les instituteurs et les artisans, du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les père et mère, instituteurs et artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité ». — « Toutefois la responsabilité civile de l'Etat est substituée à celle des membres de l'instruction publique » (L. 20 juill. 1899).

476. — Cet article détermine ainsi une série de responsabilités dont, chacune, devra être isolément examinée; mais auparavant il convient d'indiquer les points qui sont communs à ces diverses responsabilités, comme aussi ceux par lesquels elles peuvent différer.

477. — Le lien qui semble toutes les réunir est celui d'une présomption de faute établie, en cas de dommage à autrui, contre ceux que vise l'art. 1384. Cependant, nous aurons à nous demander si cette présomption s'applique à tous ceux que vise cet article, et, notamment, aux personnes qui ont sous leur garde des choses mobilières inanimées, lesquelles ont été la cause de dommages.

478. — Une seconde question est celle de savoir de quelle nature est la présomption créée par l'art. 1384. Est-elle une présomption *juris tantum,* c'est-à-dire pouvant être détruite par la preuve contraire, ou bien une présomption *juris et de jure?*

479. — Relativement à la responsabilité qui incombe aux pères, mères, instituteurs et artisans, il ne saurait y avoir de doute sur son caractère, dès lors que la loi elle-même déclare cette responsabilité non engagée s'ils prouvent qu'ils n'ont pu empêcher les faits dommageables commis par leurs enfants mineurs, élèves ou apprentis; dans ces conditions, il ne s'agit manifestement que d'une présomption *juris tantum.*

480. — Mais cette déclaration, faite au profit des pères, mères, instituteurs et artisans, laisse en dehors les maîtres et commettants, d'où l'on a conclu que la disposition qui exonère les premirs, au cas où ils peuvent prouver avoir été dans l'impossibilité d'empêcher les faits dommageables, ne doit pas être étendue aux seconds relativement aux faits de leurs domestiques et préposés. — Cass., 25 nov. 1813, Gallot, [S. et P. chr.]; — 11 juin 1836, Goderis, [S. 37.1.452, P. 37.1.419]; — 11 mai 1846, Harris, [S. 46.1.364, P. 46.2.56, D. 46.1.192] — Amiens, 4 déc. 1846, Harris, [S. 47.2.237, P. 47.2.254] — Paris, 15 mai 1851, Dernoud-Philibert, [S. 51.2.359, P. 51.2.264, D. 52.2.240]; — 8 oct. 1856, L..., [S. 57.2.445, P. 57.1185] — Dijon, 23 avr. 1869, Saintoyen, [S. 69.2.148, P. 69.706, D. 69.2.94] — Paris, 19 déc. 1896, Laurent, [D. 97.2.172]; — 3 août 1897, Banque Noël, [D. 98.2.32] — *Sic,* Pothier, *Obligat.*, n. 121; Toullier, t. 11, n. 283; Larombière, sur l'art. 1384, n. 8 et 25; Demolombe, t. 31, n. 611 et 612; Sourdat, t. 2, n. 903 et 918; Aubry et Rau, t. 4, p. 447; Laurent, t. 20, n. 588; Massé et Vergé, t. 4, § 628, note 7; Duranton, t. 13, n. 524; Rolland de Villargues, v° *Responsabilité,* n. 56; Marcadé, sur l'art. 1384, n. 3; Colmet de Santerre, t. 5, n. 365; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1352; Huc, t. 8, n. 444.

481. — Jugé que le domestique, dans la maison de son maître, étant réputé agir dans les fonctions auxquelles il est employé, le maître est responsable des dommages résultant de tous faits commis chez lui par son domestique, sans qu'il puisse être admis à prouver qu'il les avait défendus, ni qu'il n'a pas été en son pouvoir de les empêcher. — Cass., 30 août 1860, Degniot et Tirouflet, [S. 60.1.1013, P. 61.172, D. 60.1.518]

482. — ... Que l'armateur d'un navire est civilement responsable des dommages résultant de délits commis à bord, par les gens de l'équipage, pendant leur service et à l'occasion de ce service, alors même qu'il lui aurait été impossible d'empêcher les faits dommageables, et que les auteurs de ces faits auraient été engagés, non par lui directement, mais par le capitaine. — Rouen, 8 avr. 1864, Soarès, [S. 64.2.99, P. 64.726] — V. *suprà,* v° *Armateur,* n. 108 et s.

483. — ... Que le piéton d'une compagnie, qui profite de l'avis contenu dans une dépêche de service pour voler des valeurs oubliées par un voyageur dans un cabinet d'aisance de la gare, commet un délit dont la compagnie est civilement responsable, en l'absence même de toute faute de la part de celle-ci. Et, dans ce cas, la responsabilité de la compagnie s'étend à l'intégralité du dommage, quelle qu'ait pu être l'imprudence ou la négligence du voyageur. — Amiens, 21 janv. 1878, Chem. de fer du Nord, [S. 78.2.53, P. 78.232] — *Sic,* Laurent, t. 20, n. 589; Sourdat, t. 2, n. 904 et 905.

484. — Contre ces décisions, qui donnent à la présomption de faute édictée contre les maîtres et commettants le caractère d'une présomption *juris et de jure,* nous citerons un jugement décidant que la présomption de faute édictée par l'art. 1384 à l'encontre des maîtres et commettants, à raison du dommage causé par leurs domestiques et préposés, est une présomption *juris tantum,* susceptible de preuve contraire. — Trib. Moulins, 8 janv. 1887 (motifs), Augot, [S. 872..173, P. 87.1.874]

485. — Toutefois, il faut reconnaître aux maîtres et commettants, poursuivis comme civilement responsables, le droit de faire valoir, pour écarter ou atténuer une condamnation, les moyens que les domestiques ou préposés directement actionnés pourraient faire valoir eux-mêmes; tels que le cas fortuit ou de force majeure, ou l'imprudence de la victime. — V. *suprà,* n. 217 et s., 410 et s.

486. — Les présomptions de faute de l'art. 1384, par cela qu'elles aggravent notablement la situation de ceux auxquels elles s'appliquent, doivent être rigoureusement maintenues dans les limites que la loi elle-même a tracées, et, par suite, elles ne sauraient être étendues à d'autres personnes que celles précisément déterminées, à d'autres faits que les faits spécialement prévus. Il est d'ailleurs bien entendu que cette observation concerne uniquement les responsabilités particulières que nous étudions en ce moment, et l'on ne doit pas oublier qu'au-dessus des dispositions qui régissent ces responsabilités, existe toujours la règle générale des art. 1382 et 1383 qui peut recevoir application alors qu'il n'en pourrait être ainsi des prescriptions spéciales de l'art. 1384. — V. Sourdat, t. 2, n. 753, 829, 851; Laurent, t. 20, n. 551; Colmet de Santerre, t. 5, n. 365 *bis;* Aubry et Rau, t. 4, p. 767, § 447; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1353; Demolombe, t. 31, n. 588.

487. — C'est ainsi que le mari, n'étant pas mentionné comme civilement responsable des fautes commises par sa femme,

il en faut conclure qu'en principe, et à moins de circonstances exceptionnelles qui devront être établies, cette responsabilité n'existe pas. — Cass., 16 août 1811, Lambert, [S. et P. chr.] — Orléans, 6 déc. 1894, Schmelzer, [D. 95.2.103] — Cour de justice civile de Genève, 24 févr. 1894, Morando, [S. et P. 94.4.31] — *Sic*, Denisart, v° *Communauté*, § 9, n. 16 et 17 et v° *Délit*, § 3, n. 7; Toullier, t. 11, n. 279; Boileux, sous l'art. 1384; Marcadé, sous l'art. 1384, n. 2; Massé et Vergé, t. 4, § 628, note 13; Aubry et Rau, t. 4, § 447; Colmet de Santerre, t. 5, n. 365 *bis;* Larombière, sur l'art. 1384, n. 7; Récamier, *Responsabilité*, p. 130; Sourdat, t. 2, n. 847 et s.; Merlin, *Rép.*, v^{is} *Délit*, § 8, *Mari*, § 3; *Questions de dr.*, v° *Mari*, § 1 et 2; Duranton, t. 13, n. 720; Demolombe, t. 31, n. 597 et s.; Laurent, t. 20, n. 607; Huc, t. 8, n. 445. — V. *suprà*, n. 60 et s.

488. — Spécialement, il a été jugé que le mari n'était pas civilement responsable des condamnations prononcées contre sa femme pour les injures verbales dont elle s'était rendue coupable. — Cass., 6 juin 1811, Rambaudon, [S. et P. chr.]; — 18 nov. 1824, Romagnac, [S. et P. chr.]; — 20 janv. 1825, Mercier, [S. et P. chr.]

489. — ... Du moins, lorsqu'elles ont été proférées sans aucune participation ni approbation de sa part. — Cass., 13 mai 1813, Bounard, [S. et P. chr.]

490. — A plus forte raison, lorsqu'il a été reconnu, en fait, qu'une femme mariée ne jouissait pas de sa raison, et que, en jetant du vitriol à la figure d'une autre personne, elle avait obéi aveuglément à une force irrésistible ne lui laissant pas la conscience de ses actes, dans ce cas, le mari, n'étant pas civilement responsable du fait de sa femme, ne peut être recherché qu'à l'occasion d'un fait personnel de négligence ou d'imprudence dans les termes du droit commun. — Cass., 31 oct. 1901, Rey, [S. et P. 1902.1.32]

491. — Or, il n'en est pas ainsi, au cas où il est déclaré par les juges du fait que rien n'autorisait le mari à supposer que sa femme allait se livrer à l'acte par elle commis, et qu'aucun manque de précautions ne peut lui être reproché; une telle appréciation rentre dans les pouvoirs des juges du fond. — Même arrêt.

492. — On doit toutefois signaler un arrêt décidant que les maris sont civilement responsables des délits de leurs femmes, lorsqu'ils ne prouvent pas qu'ils n'ont pu empêcher de commettre ces délits. — Cass., 23 déc. 1818, Rigaud, [S. et P. chr.] — V. Sourdat (t. 2, n. 852) qui explique le peu de portée de cet arrêt, à raison des circonstances dans lesquelles il a été rendu, et du peu de précision des motifs sur lesquels il s'appuie.

493. — En tout cas, il est actuellement admis par la doctrine et consacré par la jurisprudence que le mari n'est civilement responsable des délits ou quasi-délits commis par sa femme, que lorsque le fait générateur du dommage a été accompli par celle-ci dans une fonction à laquelle son mari l'avait préposée. — Cass., 8 juill. 1872, Sègue, [S. 72.1.257, P. 72.657, D. 73.1.33] — V. Sourdat, t. 2, n. 857.

494. — Par suite, la responsabilité civile du mari ne saurait être engagée par une imprudence commise par la femme, dans l'exercice d'un commerce séparé et distinct. — Même arrêt.

495. — Il est manifeste que si le mari a fait de sa femme sa préposée, sa responsabilité est engagée par les fautes que la femme aura pu commettre, ce n'est pas comme mari qu'il sera responsable, mais comme maître ou commettant. Ainsi la femme d'un débitant de boisson est réputée, pendant son absence, sa préposée et son agent, et, par conséquent, ce débitant peut être poursuivi directement et puni personnellement pour les contraventions résultant d'un fait de cette femme ou constatées en sa présence. — Sourdat, t. 2, n. 857; Larombière, sur l'art. 1384; Laurent, t. 20, n. 608; Huc, *loc. cit.;* Garraud, *Précis de dr. crim.*, n. 698 et 699.

496. — Mais il n'est pas responsable de la contravention commise par sa femme, en matière de contributions indirectes, pour fabrication de cigares de contrebande, lorsqu'il est constant que le mari vivait séparé de sa femme et n'a en aucune façon participé au délit. Dès lors, il n'est point passible de poursuites personnelles à raison de ce fait. — Bordeaux, 29 janv. 1845, Niblats, [S. 45.2.355, P. 48.1.664]

497. — La qualité de préposée du mari n'est pas le seul cas où la responsabilité civile de celui-ci se trouve engagée par les délits ou quasi-délits que sa femme a pu commettre; un certain nombre de lois spéciales présument, en effet, au cas où ces délits ou quasi-délits ont été commis, la faute du mari. Il en est ainsi notamment, au cas où il s'agit d'un délit rural prévu par la loi des 28 sept.-6 oct. 1791; ou d'un délit forestier (V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 737 et s.); ou d'un délit de pêche. — V. *suprà*, v° *Pêche fluviale*, n. 964.

498. — Si le mari n'est pas, en principe, civilement responsable des fautes de sa femme, à l'inverse, la femme n'est pas responsable du dommage causé par son mari insensé, lorsqu'aucune faute ne lui est personnellement imputable. — Aix, 7 déc. 1866, Girotto, [S. 67.2.263, P. 67.935] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Femme*, n. 11; Sourdat, t. 2, n. 828 et 867; Larombière, sur l'art. 1384, n. 7; Aubry et Rau, t. 4, § 447; Demolombe, t. 31, n. 597 et 602; Laurent, t. 20, n. 611.

499. — Il semble bien qu'on doive appliquer la même règle au tuteur, sous réserves des dispositions citées plus haut et qui sont relatives à la police rurale, au Code forestier, à la pêche fluviale, auxquelles il faut ajouter l'art. 28, L. 3 mai 1844 sur la police de la chasse (V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1963 et s.), et qu'on doive décider en conséquence qu'à moins d'une faute démontrée, le tuteur n'est pas responsable des fautes commises par son pupille. Toutefois, la question est vivement discutée dans la doctrine, et il ne paraît point qu'elle ait été tranchée par la jurisprudence. — V. dans le sens de l'affirmative, Huc, t. 8, n. 440; Laurent, t. 20, n. 555; Demolombe, t. 31, n. 387 et s.; Colmet de Santerre, t. 5, n. 365 *bis;* Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1353. — *Contrà*, Pothier, *Oblig.*, n. 121; Duranton, t. 13, n. 719; Aubry et Rau, t. 4, § 447, Larombière, sur l'art. 1384, n. 6; Marcadé, sur l'art. 1384, n. 2.

500. — Lorsque le dommage existe, les personnes énumérées dans l'art. 1384 et déclarées civilement responsables sont soumises à cette responsabilité alors même que les faits qui la motivent ne peuvent donner lieu à aucune action en dommages-intérêts, à raison de l'âge ou de la folie de l'auteur du fait dommageable (V. *suprà*, n. 44 et s.). — Aubry et Rau, t. 4, § 447; Duranton, t. 7, n. 367, et t. 13, n. 717 et 719; Marcadé, sur l'art. 1384, n. 4; Larombière, sur l'art. 1384, n. 44.

Section II.

Responsabilité des pères et mères.

501. — La présomption de faute édictée contre les pères et mères, au cas de dommage causé par leurs enfants mineurs, a son fondement dans la surveillance incessante que la paternité ou la maternité leur impose. Ce devoir est toutefois soumis à bien des circonstances de fait qui, non seulement peuvent en atténuer la rigueur, mais qui peuvent le faire entièrement disparaître; d'où relativement à ces circonstances, une large part nécessairement faite à l'appréciation du juge.

502. — Pour qu'existe la responsabilité des pères et mères, encore faut-il que le fait reproché à l'enfant constitue un délit ou un quasi-délit. Ainsi, il a été jugé que le fait, par un mineur, d'avoir séduit une femme également mineure qui, d'ailleurs, appartient au même milieu social que lui, ne présente pas un caractère délictueux ou quasi-délictueux, alors qu'il n'est point établi que ce mineur ait eu recours à des manœuvres déloyales et dolosives et à un abus d'autorité. Et, dès lors, il n'en saurait résulter une action en responsabilité civile contre le père du séducteur au service duquel se trouvait la fille séduite. — Cass., 23 avr. 1901, L..., [D. 1901.1.360] — V. *infrà*, n. 514, et v° *Séduction*.

503. — Une question se pose d'abord : l'art. 1384 dit : « Le père, et la mère après le décès du mari, sont responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux »; il semble résulter de ce texte que la mère, au cours du mariage, et tant que le père vit, reste en dehors de la présomption de faute. Cela est vrai, en principe, et ce ne sera qu'exceptionnellement que la responsabilité de la mère se trouvera personnellement engagée; mais elle pourra l'être, soit en vertu de l'art. 1384, soit en vertu des art. 1382 et 1383.

504. — Jugé que, durant le mariage, le père seul est civilement responsable des actes de son enfant mineur à l'exclusion de la mère. — Cass., 13 août 1877, Achié, [S. 79.1.472, P. 79.1221, D. 79.1.182] — *Sic*, Sourdat, t. 2, n. 829; Huc, t. 8, n. 440; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 27.

505. — On s'est demandé si une absence momentanée du père, telle que celle résultant d'un voyage, absence ayant pour

conséquence la surveillance exclusive de la mère, n'avait pas pour conséquence aussi de faire retomber sur celle-ci la présomption de faute au cas de dommage causé par un enfant; certains auteurs ont répondu affirmativement. — Toullier, t. 11, n. 281 ; Marcadé, sur l'art. 1384, n. 2 ; Sourdat, t. 2, n. 830 ; Larombière, sur l'art. 1384, n. 3 ; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 28.

506. — Jugé, en ce sens, que, lorsque par suite de l'absence du père, les enfants mineurs se trouvent placés sous la garde et la surveillance de la mère, c'est sur celle-ci et non sur le père que retombe la responsabilité civile des dommages causés par les enfants. — Nîmes, 20 mai 1858, Rafin, [S. 58.2.430, P. 58.1116]

507. — Mais on a fait remarquer que le texte et l'esprit de l'art. 1384 paraissaient repousser une doctrine aussi large : le texte, parce qu'il n'édicte la responsabilité de la mère qu'après le décès du père; l'esprit, parce que c'est bien sur le chef de la famille que doit retomber la présomption de faute, au cas de dommage causé par l'enfant. — Aubry et Rau, t. 4, § 447, note 1; Bellot des Minières, *Contrat de mariage*, t. 1, p. 451; Demolombe, t. 31, n. 570; Laurent, t. 20, n. 554; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1352.

508. — La solution nous paraît d'ailleurs bien moins une question de doctrine qu'une question d'appréciation de fait et de circonstances. Que si l'absence du père a été commandée par l'intérêt même de la famille, sa responsabilité ne peut être engagée par le dommage qu'a causé l'enfant pendant l'éloignement du père, et la responsabilité retombe alors sur la mère, tout au moins en vertu des art. 1382 et 1383.

509. — Jugé que le père reste responsable du dommage causé par son fils mineur confié aux soins de sa mère, alors même qu'il n'habite pas avec son fils, si d'ailleurs il habite à une distance peu considérable ; il appartient aux juges du fait de décider, d'après les circonstances, si l'éloignement est de nature à faire disparaître la responsabilité. — Cass., 16 août 1841, Porcher, [S. 41.1.751, P. 41.2.621]

510. — Et, dans ce cas, le mari ne serait pas fondé à rejeter la faute sur la mère, de laquelle il prétendrait ne pas devoir répondre, si les juges le déclarent en faute pour avoir laissé son fils sous la direction de son épouse. — Même arrêt.

511. — La doctrine reconnaît généralement que la responsabilité de la mère se substitue à celle du père, toutes les fois que le délit ou le quasi-délit de l'enfant se produit à un moment où la garde de cet enfant est *légalement* confiée à la mère. — Sourdat, t. 2, n. 830; Duranton, t. 13, n. 716; Aubry et Rau, t. 4, § 447, note 1 ; Vazeille, *Mariage*, t. 2, n. 427; Larombière, sur l'art. 1384; Huc, t. 8, n. 440; Colmet de Santerre, t. 5, n. 365 *bis;* Demolombe, t. 31, n. 566 et s.; Laurent, t. 20, n. 554 ; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 31.

512. — Ainsi en est-il, notamment, en cas de séparation de corps ou de divorce, lorsque les enfants ont été confiés à la mère. — Aubry et Rau, t. 4, § 447, note 9 ; Vazeille, *Mariage*, t. 2, p. 427 ; Marcadé, sur l'art. 1384; Larombière, *loc. cit.*

513. — Jugé que, au cas où, par suite de son imprudence, un jeune commis de banque s'est laissé dépouiller d'une certaine somme d'argent qu'il venait d'encaisser pour le compte de ses patrons, la mère, sous la garde de qui l'enfant encore mineur se trouvait placé depuis le décès du père, est tenue de rembourser à la maison de banque la somme volée, si l'enfant ne peut la rembourser lui-même. — Trib. Lille, 1er févr. 1894, Foubert et fils, [D. 94.2.512]

514. — Mais la mère n'est pas personnellement engagée en cas de séduction exercée par son fils mineur, sur une de ses servantes, s'il n'est pas établi qu'elle aurait pu empêcher cette séduction. — Bourges, 6 juin 1881, Charlon, [S. 82.2.149, P. 82.1.808, D. 82.2.117] — V. *suprà*, n. 502.

515. — Il y a cependant certaines responsabilités qui incombent nécessairement à la mère. Ainsi, la mère qui confie à une nourrice l'allaitement de son enfant peut être déclarée civilement responsable du préjudice causé à la nourrice par la communication d'une maladie contagieuse, dont était atteint l'enfant, encore bien que l'existence de cette maladie ne lui eût pas été révélée. Il en est ainsi, du moins, si l'enfant, malgré son état maladif et malsain, au moment de la remise à la nourrice, n'a pas été soumis à la visite d'un médecin. — Paris, 17 janv. 1884, M..., [S. 86.2.174, P. 86.1.970] — V. *suprà*, n. 380 et s., 470.

516. — Les père et mère d'un enfant naturel également reconnu par l'un et par l'autre sont, au point de vue de la présomption édictée par l'art. 1384, soumis aux mêmes obligations que les père et mère légitimes. Il en faut tirer cette conclusion que la responsabilité de la mère n'existe que subsidiairement à celle du père, dans les conditions ci-dessus énoncées. — Duranton, t. 13, n. 717; Larombière, sur l'art. 1384, n. 3; Marcadé, *loc. cit.;* Aubry et Rau, t. 4, § 447; Huc, t. 8, n. 440 et s.; Demolombe, t. 31, n. 571; Laurent, t. 20, n. 554; Sourdat, t. 2, n. 814; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 34.

517. — L'énumération des personnes désignées par l'art. 1384 devant être considérée comme limitative, en ce qui concerne la présomption de responsabilité du fait d'autrui (V. *suprà*, n. 486), il faut admettre que le mari d'une femme dont la fille a eu un enfant naturel n'est pas civilement responsable d'un incendie causé par le fait de cet enfant mineur, bien qu'habitant avec lui. — Rouen, 18 nov. 1878, Géziot, [S. 80.2.317, P. 80.1211, D. 80.2.38] — *Sic*, Demolombe, t. 31, n. 572; Sourdat, t. 2, n. 831 *bis*.

518. — Sa responsabilité n'est pas engagée non plus par cela seul que le mari s'était chargé de la garde ou de la surveillance de cet enfant, si aucune faute ou négligence personnelle n'est relevée contre lui. — Même arrêt.

519. — La présomption de faute édictée par l'art. 1384, contre les père et mère de l'enfant qui a causé dommage à autrui, doit être strictement maintenue dans les termes employés par cet article ; et comme cette présomption n'est déclarée exister qu'à l'égard des faits commis par l'enfant mineur, il en faut conclure qu'elle cesse avec la majorité de l'enfant.

520. — Jugé, en conséquence, que le père n'est pas civilement responsable du délit de maraudage commis dans une forêt par son enfant majeur, demeurant avec lui. — Cass., 23 juin 1826, Duchesne, [S. et P. chr.] — *Sic*, Demolombe, t. 31, n. 575; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 37.

521. — Toutefois, cette solution purement doctrinale et tirée uniquement de l'âge du fils considéré comme soustrait, par le fait de la majorité, à l'autorité du père, peut être modifiée par les conditions dans lesquelles le majeur vit chez son père. Ainsi, après sa majorité, le fils peut avoir dans la maison paternelle le caractère de domestique ou de préposé du père et de la mère, et alors ceux-ci deviennent civilement responsables dans les termes du paragraphe de l'art. 1384, concernant les maîtres et les commettants.

522. — Il a été jugé, en ce sens, que le père est civilement responsable du fait de ses enfants majeurs travaillant pour son compte sous ses ordres et sous sa surveillance. Ils sont réputés ses préposés. — Toulouse, 7 sept. 1822, Cabal, [S. et P. chr.]

523. — Que faut-il décider relativement au majeur atteint de folie et demeurant dans la maison de son père ? La question ne peut être, à notre avis, une question de doctrine, mais seulement une question de fait. En principe, le fait de la majorité fait disparaître la présomption légale édictée contre le père ou la mère; ainsi il a été jugé que le père d'un insensé majeur, même demeurant dans la maison paternelle, n'est pas responsable du dommage causé par son enfant, quoiqu'il n'ait pas provoqué son interdiction. — Agen, 9 nov. 1864, Nadan, [S. 65.2.230, P. 65. 933] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 447; Huc, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1352; Demolombe, t. 31, n. 575; Laurent, t. 20, n. 559; Sourdat, t. 2, n. 828; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 39.

524. — ... Que la responsabilité édictée contre le père et la mère par l'art. 1384, quant aux dommages causés par leurs enfants mineurs, et habitant avec eux, ne saurait être étendue à l'hypothèse d'un dommage causé par un de leurs enfants atteint d'aliénation mentale, mais qui n'est plus en état de minorité. — Chambéry, 6 févr. 1874, Pouchoy, [S. 75.2.172, P. 75.797] ; — 29 oct. 1889, Héritiers Villard, [S. 91.2.10, P. 91.1.94, D. 90.2.302]

525. — ... Surtout, lorsqu'il est constant que l'enfant marié, père de famille, est soustrait depuis longtemps à l'autorité paternelle. — Cass., 14 mai 1866, Nadau, [S. 66.1.237, P. 66.615, D. 67.1.296]

526. — ... Et qu'il n'est pas justifié que le père ait connu le caractère dangereux de la maladie de l'insensé. — Cass., 14 mai 1866, précité. — Agen, 9 nov. 1864, précité. — Chambéry, 6 févr. 1874, précité.

527. — Des arrêts qui viennent être indiqués et qui déclarent non engagée la responsabilité du père, il résulte un droit d'appréciation chez le juge du fait en vertu duquel la solution aurait pu être différente si les circonstances avaient été différentes

aussi. — V. notamment Chambéry, 29 oct. 1880, précité. — Sic, Demolombe, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.*

528. — Jugé, dans ce sens, que les père et mère d'un insensé, même majeur, qui demeure avec eux, sont responsables du dommage qu'il a causé, lorsque ce dommage est la suite de leur imprudence ou de leur négligence. — Caen, 2 déc. 1853, Arragon, [S. 54.2.385, P. 54.2.581, D. 55.2.117]

529. — On admet unanimement que l'émancipation par mariage fait cesser la présomption de faute édictée contre le père ou la mère, au cas de dommage causé à autrui par l'enfant. — Toullier, t. 11, n. 277; Larombière, sur l'art. 1384, n. 4; Colmet de Santerre, t. 5, n. 365 *bis;* Aubry et Rau, t. 4, § 447, Duranton, t. 13, n. 715; Marcadé, sur l'art. 1384, n. 2; Huc, t. 8, n. 440; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1352; Laurent, t. 20, n. 558; Sourdat, t. 2, n. 827; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 46.

530. — Certains auteurs étendent cet effet à l'émancipation volontaire par déclaration des parents devant le juge de paix (Toullier, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Laurent, *loc. cit.*). Mais on a justement fait observer qu'il ne pouvait dépendre des parents, par un acte inconsidéré ou intéressé, de s'affranchir d'une obligation que la loi leur impose. — Aubry et Rau, *loc. cit.;* Duranton, *loc. cit.;* Marcadé, *loc. cit.;* Larombière, *loc. cit.;* Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Demolombe, t. 31, n. 578. — *Contrà*, Toullier, *loc. cit.;* Sourdat, *loc. cit.*

531. — ... Alors, du moins, que l'enfant émancipé continue à avoir le même domicile que celui de ses parents. — *Sic*, les auteurs ci-dessus cités.

532. — En principe, la responsabilité des parents cesse d'être engagée alors que l'enfant n'habite pas avec eux. Toutefois, ce n'est pas un principe absolu; ceci devient plutôt une question de fait qu'une question de droit; si le fait de la séparation est légitime, si elle s'est produite dans l'intérêt même de l'enfant, on ne peut rendre le père responsable du dommage causé par celui-ci pendant son absence de la maison paternelle.

533. — Jugé, en ce sens, que le père ne peut être condamné personnellement à des dommages-intérêts, comme responsable dans les termes de l'art. 1384, du fait de son fils, dès lors que celui-ci n'habitait pas avec lui à l'époque de l'accident. — Nancy, 26 mai 1888, sous Cass., 13 janv. 1890, Périquet, [S. 91.1.49, P. 91.1.113, D. 90.1.145] — *Sic*, Aubry et Rau, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, *loc. cit.;* Larombière, *loc. cit.;* Colmet de Santerre, *loc. cit.;* Demolombe, t. 31, n. 579 et 580; Laurent, t. 20, n. 560.

534. — ... Que le père ne peut être déclaré civilement responsable, dans les termes de l'art. 1384, du dommage causé par son enfant mineur, alors que celui-ci, placé comme domestique chez un tiers et n'habitant pas avec ses parents, échappait complètement à sa surveillance. — Douai, 14 févr. 1894, Audegoud, [S. et P. 94.2.161, D. 95.2.381]

535. — ... Et cela, alors même que l'enfant aurait continué d'habiter chez ses parents, si le fait dommageable a été accompli à un moment où c'est la surveillance d'un tiers qui devait s'exercer. — Metz, 13 nov. 1833, Lelaurent, [S. 36.2.224, P. chr.]

536. — Ainsi, il a été jugé que, lorsqu'un mineur a été placé comme commis dans une maison de commerce, le père qui n'a aucun moyen de surveillance sur les actes de son fils dans les fonctions à lui confiées ne peut être déclaré responsable du vol commis par lui au préjudice de son patron, pendant qu'il était employé chez celui-ci, encore bien que l'enfant prenne ses repas et couche chez son père. — Montpellier, 12 févr. 1887, Cayrol et Roussel, [S. 88.2.167, P. 88.1.968, D. 88.2.19]

537. — En présence d'un dommage causé à autrui par un enfant, si la responsabilité du père disparaît par suite des conditions dans lesquelles le dommage s'est produit, il faut, par suite de la nécessité d'une réparation, qu'il en apparaisse une autre. C'est ainsi que lorsque l'enfant est passé des mains du père en celles d'un maître, d'un commettant, c'est la responsabilité de celui-ci qui se trouve engagée. Ainsi, tout le monde admet aujourd'hui que le père qui a placé son fils mineur comme interne dans un collège ne peut être rendu responsable du dommage causé par l'enfant pendant son séjour dans la maison d'éducation. — Besançon, 30 juill. 1884, Paillottet et Berger, [S. 85.2.44, P. 85.1.314] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 454; Duranton, t. 13, n. 718; Larombière, sur l'art. 1384, n. 2 et 19; Aubry et Rau, t. 4, § 447; Huc, *loc. cit.;* Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1352; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 32.

538. — Nous disons cette doctrine généralement admise aujourd'hui, parce qu'il a été décidé, contrairement à cette opinion, que le père est civilement responsable du dommage causé à autrui par son enfant mineur, encore bien qu'au moment de l'accident, l'enfant fût confié à un instituteur. — Cass., 29 déc. 1831, Bertrand, [S. 33.1.655, P. chr.]

539. — Mais l'opinion contraire prévaut. Il a été jugé qu'un père n'est pas civilement responsable du dommage causé par son fils mineur qui, dans un établissement d'éducation où il a été placé en qualité d'interne surveillé, a porté à un de ses camarades des coups ayant occasionné la mort. — Agen, 23 juin 1869, Réchon, [S. 69.2.253, P. 69.1008, D. 70.2.223]

540. — ... Que le père n'est pas responsable des délits commis par son enfant mineur, même habitant avec lui, pendant qu'il est sous la surveillance d'un instituteur. — Pau, 2 juill. 1898, Harribey, [S. et P. 99.2.137, et la note de M. Perreau]

541. — Il en est ainsi, spécialement, lorsque le fait imputé à l'enfant a été commis à l'école, soit pendant la durée des exercices scolaires, soit après la clôture de la classe, mais pendant que l'enfant s'acquittait d'une tâche qui lui avait été confiée par l'instituteur, et lorsque rien n'établit d'ailleurs que ce fait ait été la conséquence d'un relâchement de la discipline familiale. — Même arrêt.

542. — En cas d'aliénation mentale de l'enfant et de placement dans un établissement d'aliénés, le directeur de cet établissement est substitué au père, quant à la responsabilité des dommages causés à autrui; à moins qu'il ne prouve qu'il n'a pas pu empêcher le fait donnant lieu à cette responsabilité. — Agen, 16 mars 1872, Cabriniat, [S. 73.2.113, P. 73.561, D. 72.2.153] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 568; Sourdat, t. 2, n. 875 *bis*.

543. — La responsabilité du père disparaît lorsque le fils a quitté la maison paternelle pour l'accomplissement du service militaire. Jugé toutefois que cette responsabilité persiste lorsque le fils mineur est engagé dans le régiment dont le père est colonel. — Colmar, 30 avr. 1863, Monnier, [S. 63.2.136, P. 63.340, D. 63.2.81] — V. Duvergier, sur Toullier, t. 11, n. 259; Aubry et Rau, t. 4, § 447, p. 758; Larombière, sur l'art. 1384, n. 2; Demolombe, t. 31, n. 585; Laurent, t. 20, n. 563; Sourdat, t. 2, n. 821.

544. — Lorsque les conditions de résidence et de minorité se trouvent réunies, la responsabilité des parents, à raison du dommage causé à autrui par leur enfant s'étend à tous les actes dommageables que leur surveillance aurait pu prévenir, et spécialement à un accident causé par des amusements dangereux loin de la surveillance des parents. — Lyon, 16 janv. 1894, Montbel, [S. et P. 94.2.176, D. 95.2.207] — *Sic*, Larombière, sur l'art. 1384, n. 24; Laurent, t. 20, n. 557.

545. — ... Même alors que l'accident qui a produit le dommage est arrivé à l'occasion d'amusement entre enfants du même âge. — Lyon, 30 mars 1854, Mérieux, [S. 54.2.331, P. 54.2.476, D. 55.2.1] — Nîmes, 13 mars 1855, Aigon, [S. 55.2.384, P. 55.2.619, D. 55.2.161]

546. — Le père qui a autorisé son fils mineur à chasser est responsable des accidents que celui-ci occasionne à autrui par son imprudence. — Aubry et Rau, t. 4, § 447; Larombière, sur l'art. 1384; Laurent, t. 20, n. 561. — V. *suprà*, v° *Chasse*, n. 1963 et s., 1989 et 1990.

547. — Conformément au dernier paragraphe de l'art. 1384, les père et mère peuvent échapper à la responsabilité d'un dommage causé à autrui par leur enfant, en établissant qu'ils ont été dans l'impossibilité d'empêcher le fait cause du dommage; mais la circonstance que l'acte préjudiciable a été accompli hors de la présence des parents n'est pas toujours et par elle-même une preuve déterminante de cette impossibilité. — Limoges, 10 janv. 1894, Legrand, [D. 95.2.141] — *Sic*, Massé et Vergé, t. 4, § 628, p. 23, note 3; Aubry et Rau, t. 4, § 447, p. 759; Huc, t. 8, n. 443; Demolombe, t. 31, n. 586; Laurent, t. 20, n. 564; Larombière, sur l'art. 1384, n. 24; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 65; Perreau, note sous Pau, 2 juill. 1898, [S. et P. 99.2.137]; Muteau, *Responsab. civ.*, p. 169.

548. — La responsabilité du père subsiste, en effet, alors même que l'enfant mineur était éloigné de la maison paternelle, lorsque le fait dommageable a été précédé d'une faute du père sans laquelle ce fait n'aurait pas eu lieu : par exemple, si l'éducation morale de l'enfant avait été négligée ou mal dirigée. — Agen, 23 juin 1869, précité. — *Sic*, Toullier, t. 11, n. 263; Aubry

et Rau, t. 4, § 447, note 6; Massé et Vergé, t. 4, § 628, note 5; Larombière sur l'art. 1384, n. 19; Récamier, p. 128.

549. — Spécialement, le père est civilement responsable des délits et quasi-délits commis par son enfant mineur habitant avec lui, lors même qu'au moment où le fait dommageable a eu lieu, l'enfant ne se trouvait pas auprès de son père, mais était, par exemple, momentanément au service d'autrui, si ce fait, tel que celui de s'être livré à des actes de violence et de lubricité, sur la personne d'une jeune fille, est le résultat de l'éducation vicieuse que le père a donnée à son enfant et des mauvaises mœurs qu'il lui a laissé contracter. — Aix, 11 juin 1859, M..., [S. 60.2.193, P. 61.622, D. 59.2.195]

550. — De même, il a été jugé que le père pouvait être déclaré civilement responsable d'un délit commis par son fils mineur habitant avec lui, bien qu'au moment de la perpétration du délit, l'enfant se trouvât dans une autre commune, chez un parent où il passait quelques jours de vacances. — Dans de telles circonstances, le père ne peut s'exonérer de cette responsabilité en prouvant qu'à raison de l'éloignement, il n'a pu matériellement empêcher son enfant de commettre le délit, s'il paraît bien établi que l'enfant a suivi des penchants vicieux, fruits d'une mauvaise éducation ou d'un défaut de surveillance de la part du père. — Dijon, 19 févr. 1875, Collet, [S. 75.2.81, P. 75.441, D. 76.2.70]

551. — Il y a lieu surtout de le décider ainsi lorsqu'il apparaît manifestement que les père et mère ont négligé d'exercer sur leur enfant mineur une surveillance assez active et ne se sont point efforcés de réprimer ses mauvais penchants, son caractère violent et vicieux. — Limoges, 10 janv. 1894, précité.

552. — Les parents sont, en effet, responsables toutes les fois que les écarts des enfants peuvent être attribués au relâchement de la discipline domestique. — Bourges, 9 mars 1821, Guillier, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 447; Toullier, t. 11, n. 264; Duranton, t. 13, n. 718; Marcadé, sur l'art. 1384, n. 2; Larombière, *id.;* Laurent, t. 20, n. 564; Demolombe, t. 31, n. 586; Colmet de Santerre, t. 5, n. 365 *bis;* Sourdat, t. 2, n. 834.

553. — ... Ou aux mauvais exemples donnés par eux-mêmes. — Bordeaux, 1er avr. 1829, Boisrousseau, [S. et P. chr.]

554. — Ainsi le père est civilement responsable du crime commis par son fils mineur habitant avec lui, lors même qu'atteint d'une maladie au moment de ce crime, il était dans l'impossibilité matérielle d'exercer aucune surveillance, s'il est d'ailleurs constaté qu'il a connu les désordres de ce fils, sans user des moyens qui étaient en son pouvoir pour les réprimer. — Cass., 29 mars 1827, Pestel, [S. et P. chr.]

555. — De même, le père doit être déclaré civilement responsable des réparations résultant d'un crime commis par son fils mineur, habitant avec lui, s'il est établi que, d'après la conduite antérieure de celui-ci, il ne pouvait ignorer ses débordements, et s'il n'a usé cependant d'aucun des moyens qui étaient en son pouvoir pour réprimer ses écarts, ses passions ou ses vices. — Limoges, 10 janv. 1894, précité.

556. — Il faut d'ailleurs tenir pour exceptionnels les cas où la responsabilité des parents se trouve engagée malgré leur absence au moment de l'accomplissement du fait dommageable et l'impossibilité de l'empêcher, et considérer que la preuve de cette impossibilité satisfait généralement à la disposition finale de l'art. 1384. — Angers, 25 avr. 1818, Bigot, [S. et P. chr.] — *Sic,* Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 70.

557. — Ainsi, un père n'est pas responsable de la mort que son fils mineur a donnée en duel, alors qu'ignorant le duel et ses causes, il n'a pas dépendu de lui de l'empêcher. — Toulouse, 7 déc. 1832, Décamps, [S. 33.2.620, P. chr.] — *Sic*, Sourdat, t. 2, n. 835.

558. — ... Ni des suites d'une imprudence commise par sa fille mineure à l'église et pendant l'accomplissement de ses fonctions de sacristine de congrégation. On ne saurait, en pareil cas, imputer à faute au père, ni de ne s'être pas opposé à l'acceptation par sa fille de la mission dont elle était investie, ni de ne pas l'avoir dirigée et surveillée dans les actes d'une fonction où il ne pouvait personnellement s'immiscer. — Nancy, 8 août 1874, Gérard, [S. 74.2.301, P. 74.1273, D. 75.2.208]

559. — La responsabilité du père, à l'égard du dommage causé par son enfant mineur, devant disparaître devant la preuve que le père n'a pu empêcher le fait qui a donné lieu à cette responsabilité, cette preuve peut résulter d'un ensemble de circonstances établissant que le dommage causé par l'enfant mineur, hors la présence du père, ne se rattache à aucune négligence ou faute quelconque imputable à ce dernier. — Douai, 7 nov. 1893, Leclercq, [S. et P. 94.2.161, D. 94.2.159]

560. — Spécialement, le père qui, retenu par son travail hors de sa demeure, entoure l'éducation de ses enfants d'une surveillance continue et de toutes les précautions compatibles avec sa situation sociale, en les obligeant de fréquenter l'école, et en les faisant surveiller par leur mère dans l'intervalle des heures de classe, ne saurait être déclaré responsable du dommage causé par un de ses enfants qui a incendié une meule de fourrage appartenant à un tiers, alors, d'une part, que rien ne prouve que les allumettes à l'aide desquelles l'enfant a mis le feu à la meule avaient été laissées imprudemment à sa portée, et alors, d'autre part, que le fait dommageable a été commis à un moment où l'enfant revenant de l'école, et se trouvant à portée de la vue de sa mère, ne pouvait être considéré comme abandonné à lui-même et laissé sans surveillance. — Même arrêt.

561. — Le père et la mère sont à bon droit déchargés de toute responsabilité à raison d'une blessure causée à un tiers par leur fils mineur habitant avec eux, et qui avait quitté la maison paternelle seul, en compagnie du tiers et sur l'invitation même de celui-ci, si des déclarations des juges du fait, appréciant souverainement les circonstances de la cause, il ressort qu'en permettant à leur enfant de sortir avec le tiers, le père ou la mère n'ont commis aucune négligence ou imprudence, qu'aucune faute n'est démontrée contre eux, que l'enfant n'était porteur d'aucun objet dangereux ni d'aucune arme, qu'il n'est ni méchant ni querelleur, et qu'il est d'ailleurs convenablement élevé, les parents devant être alors réputés avoir été dans l'impossibilité de prévoir et d'empêcher le fait préjudiciable. — Cass., 30 juin 1896, Courtine, [S. et P. 1900.1.518]

562. — Jugé, encore, que le père n'est pas responsable du dommage causé par son enfant mineur, s'il prouve qu'à raison de son absence, il n'a pu empêcher le dommage au moment où il a eu lieu, et s'il n'a à s'imputer aucun fait contraire à la prudence ordinaire; que le fait, par le père, d'avoir laissé à la disposition de son enfant mineur une arme dont celui-ci s'est servi d'une manière nuisible ne doit pas nécessairement être considéré comme une imprudence engageant sa responsabilité, alors qu'il s'agit d'un mineur âgé de vingt ans. — Agen, 21 févr. 1866, Sarrade, [S. 66.2.277, P. 66.1022]

563. — ... Qu'on ne saurait considérer comme civilement responsable des suites d'un accident de bicyclette, causé par son fils, le père d'un jeune homme de dix-sept ans n'ayant commis qu'une faute légère et n'étant pas connu pour être généralement imprudent ou maladroit; on ne peut reprocher au père de n'avoir pas exercé sur son fils la surveillance qui lui incombe légalement en l'autorisant à circuler seul à bicyclette. — C. just. civ. Genève, 22 oct. 1898, Détruche, [S. et P. 99.4.28]

564. — De ce que, d'après l'art. 1384, la responsabilité des père et mère ou autres à l'égard du dommage causé par le mineur cesse lorsqu'ils prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait donnant lieu à cette responsabilité, il ne s'ensuit pas que les juges doivent admettre la preuve testimoniale de tous faits articulés comme tendant à établir cette impossibilité en cette matière comme en toute autre, les juges peuvent refuser d'autoriser la preuve si les faits articulés ne leur paraissent pas pertinents. — Cass., 28 févr. 1843, Lacoux, [S. 43.1.330, P. 43.2.122] — *Sic*, Sourdat, t. 2, n. 837.

565. — La responsabilité civile des père et mère, pour les contraventions commises par leurs enfants mineurs, ne peut, sauf le cas où des lois spéciales en ont autrement ordonné, s'appliquer qu'aux restitutions et dommages-intérêts, et non aux amendes prononcées. — Larombière, sur l'art. 1384, n. 38; Le Sellyer, t. 2, n. 476; Sourdat, t. 2, n. 777; Aubry et Rau, t. 4, § 447, texte et note 41. — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 81 et s.

Section III.

Responsabilité des maîtres et commettants.

§ 1. *A qui doit être attribuée la qualité de maître ou de commettant.*

566. — Quel est le fondement de la responsabilité édictée contre les maîtres et commettants à l'égard des faits domma-

geables commis par leurs domestiques ou préposés? La réponse à cette question a un intérêt pratique important, car, suivant ce qu'elle sera, la responsabilité sera plus ou moins étendue, s'appliquera à un plus ou moins grand nombre de cas.

567. — On a prétendu que la responsabilité édictée contre les maîtres et commettants était la sanction du choix fait des domestiques ou préposés (Pothier, *Oblig.*, n. 121; Demolombe, t. 31, n. 610; Colmet de Santerre, t. 5, n. 365 *bis;* Laurent, t. 20, n. 570 et s.; Huc, t. 8, n. 444; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1352). Mais ce système paraît trop absolu. Que le choix fait du domestique ou préposé soit un élément qui puisse entrer dans la responsabilité des maîtres et commettants, cela n'est point douteux; mais, à lui seul, cet élément est insuffisant pour justifier cette responsabilité. Si le maître et le commettant ont choisi leurs domestiques ou préposés avec légèreté et sans prendre les renseignements d'usage, on comprend fort bien qu'ils soient responsables des méfaits commis par ceux dont ils ont accepté les services; on le comprend beaucoup moins quand ils se sont entourés de tous les renseignements que prennent les hommes prudents et quand les serviteurs ou employés étaient vraiment dignes de leur confiance. — V. *infrà*, n. 589.

568. — Il est un autre élément plus important que le choix, et qui doit être considéré comme le principal fondement de la responsabilité des maîtres et commettants, c'est la surveillance qui doit être exercée sur les domestiques et préposés par ceux au service desquels ils se trouvent, et la direction donnée à leurs travaux. — V. en ce sens, Aubry et Rau, t. 4, § 447, p. 761 et 762; Sourdat, t. 2, n. 884 et s.; Larombière, sur l'art. 1384, n. 8; Note sous Cass., 25 oct. 1886, [S. 87.1.457, P. 87.1.1134]; Fuzier-Herman et Darras, n. 79.

569. — C'est d'ailleurs en ce sens que la jurisprudence s'est le plus souvent prononcée. Ainsi, il a été jugé que l'art. 1384, qui déclare les commettants responsables du dommage causé par leurs préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés, n'est applicable qu'au cas où l'ouvrier ou préposé qui cause le dommage est réputé remplacer le commettant dans l'exécution du travail qui lui a été confié. — Douai, 25 juin 1841, Platel, [S. 42.2.49, P. 42.1.80]

570. — Spécialement, cette responsabilité n'a pas lieu contre le propriétaire qui confie un travail à un ouvrier d'une profession reconnue et déterminée. Ainsi, le propriétaire qui fait réparer par un couvreur la toiture de sa maison n'est pas responsable de l'homicide par imprudence commis par cet ouvrier dans l'exécution de ce travail. — Même arrêt.

571. — Le propriétaire sur le terrain duquel un tiers a commis un fait dommageable pour autrui, notamment le délit de feu allumé à distance prohibée d'une forêt, feu qui a communiqué l'incendie à cette forêt, n'est civilement responsable de ce fait qu'autant que celui qui en est l'auteur se trouve dans un rapport de subordination envers lui : il ne suffit pas que le fait dommageable ait été commis au cours de travaux exécutés, dans son intérêt et sur son terrain, par un entrepreneur avec lequel il avait traité à forfait. — Cass., 10 nov. 1859, Martin, [S. 60.1.185, P. 60.630, D. 60.1.49]

572. — Le propriétaire dans la maison duquel un ouvrier a commis un fait dommageable à autrui n'est civilement responsable des conséquences de ce fait qu'autant que cet ouvrier se trouvait dans des rapports de subordination envers lui; il ne suffit pas que le fait ait été commis au cours de travaux exécutés dans son intérêt par un ouvrier ou entrepreneur avec lequel il avait traité à forfait. — Douai, 26 déc. 1865, Duby, [S. 66.2.123, P. 66.486, D. 66.2.237]

573. — De même le propriétaire ne saurait être déclaré responsable de l'accident survenu à un ouvrier pendant qu'il est employé chez lui à des travaux, si le propriétaire n'a ni la direction ni la surveillance de ces travaux, confiés à un entrepreneur. — Lyon, 3 févr. 1897, Radioie, [S. et P. 97.2.301]

574. — Il en est surtout ainsi, alors que l'entrepreneur s'est engagé à garantir le propriétaire de toute action en responsabilité de la part des ouvriers. — Même arrêt.

575. — Jugé que le propriétaire de bâtiments incendiés par l'imprudence des ouvriers d'un entrepreneur chargé par lui d'exécuter des travaux de réparation n'est pas responsable, vis-à-vis du locataire de ces bâtiments, des dommages que peut lui avoir causés ce sinistre. L'entrepreneur seul est responsable du fait de ses ouvriers; la loi n'admet pas la responsabilité en second degré du propriétaire, quoiqu'il ait choisi l'entrepreneur. — Paris, 15 avr. 1847, Chébon, [S. 47.2.283, P. 47.1.658, D. 47.2.324]

576. — La société de construction qui a traité avec un entrepreneur ne peut être rendue responsable de l'accident arrivé par le fait d'un des ouvriers employés par ce dernier. — Liège, 19 mai 1881, Laforêt, [S. 81.4.40, P. 81.2.62]

577. — Il importe peu que la société se soit réservé un droit de surveillance générale pour assurer l'exécution des engagements de l'entrepreneur, une telle stipulation ne donnant à la société aucune action directe sur les ouvriers de l'entrepreneur de qui ils dépendent et reçoivent des ordres, et à qui seul incombe dès lors, en dehors des faits se rapportant à cette direction générale, la responsabilité des accidents causés par l'imprudence ou l'impéritie des ouvriers qu'il emploie. — Même arrêt.

578. — Si le propriétaire dans la maison duquel un ouvrier exécute des travaux de sa profession n'est pas civilement responsable, en qualité de commettant, du dommage causé par la faute de cet ouvrier, lorsque celui-ci ne travaille pas sous sa surveillance et sa direction immédiates, il n'est pas cependant dispensé par cette circonstance de prendre les précautions nécessaires pour empêcher les accidents que peut comporter l'exécution des travaux. — Amiens, 24 févr. 1869, Duby, [S. 69.2.67, P. 69.333, D. 69.2.153]

579. — Dès lors, ce propriétaire peut être déclaré personnellement responsable du dommage causé, s'il a lui-même commis une faute, notamment s'il a négligé d'avertir les passants, par les signaux d'usage, des dangers que les travaux pouvaient leur faire courir. — Cass., 27 mai 1868, Duby, [S. 68.1.299, P. 68.768, D. 68.1.404] — Amiens, 24 févr. 1869, précité.

580. — Et il en est ainsi, même alors qu'aucun règlement municipal ne prescrirait de prendre une telle précaution, et encore bien aussi que les travaux ne dussent pas nécessairement et en dehors de toute faute de l'ouvrier, occasionner la chute de matériaux. — Cass., 27 mai 1868, précité.

581. — Jugé toutefois qu'en l'absence de tout règlement municipal obligeant le propriétaire sur le toit duquel des travaux sont exécutés à avertir les passants, c'est à l'ouvrier seul chargé de ces travaux qu'incombe une telle obligation et la responsabilité qui résulte de son inaccomplissement. Il en est ainsi surtout s'il s'agit de travaux qui, par leur nature et abstraction faite de l'impéritie de l'ouvrier, ne doivent occasionner la chute d'aucuns matériaux. — Douai, 26 déc. 1865, Duby, [S. 66.2.123, P. 66.486, D. 66.2.237]

582. — La responsabilité que l'art. 1384, C. civ., fait peser sus les commettants ne suppose pas seulement qu'ils ont choisi leurs préposés, mais encore qu'ils ont le droit de leur donner des ordres et des instructions sur la manière de remplir les fonctions auxquelles ces préposés sont employés. — Cass., 25 oct. 1886 (motifs), Frères des écoles chrétiennes, [S. 87.1.457, P. 87.1.1134, D. 87.1.225]

583. — En d'autres termes, la responsabilité des faits du préposé, mise à la charge du commettant par l'art. 1384, C. civ., ne dérive pas seulement du choix fait par le commettant; elle implique, en outre, que ce dernier a le droit de donner à celui qu'il a choisi des ordres ou instructions sur la manière de remplir les fonctions qu'il lui a confiées; sans cette autorité et cette subordination corrélatives, il n'existe pas de commettants et préposés. — Cass., 5 janv. 1891, Flornoy, [S. et P. 92.1.247, D. 91.1.7]; — 30 oct. 1902, de Balincourt, [S. et P. 1902.1.544]

584. — Et le prétendu commettant ne saurait être, comme civilement responsable, condamné aux frais d'une poursuite correctionnelle dirigée contre le prétendu préposé. — Cass., 30 oct. 1902, précité.

585. — En conséquence, l'armateur qui a donné à bail à une compagnie de navigation un navire avec son équipage ne saurait être déclaré responsable du préjudice causé par la faute du capitaine du navire, lorsqu'il est établi que durant tout le temps de la location, équipage et navire étaient placés sous l'autorité de la compagnie locataire, et que l'armateur n'avait ni ordres ni instructions à donner au capitaine. — Cass., 5 janv. 1891, précité.

586. — Mais au contraire est à bon droit déclaré civilement responsable, comme commettant, de l'accident et du préjudice causés par la faute professionnelle du capitaine d'un navire à l'employé d'une compagnie de navigation, l'armateur qui a donné à bail à cette compagnie le navire avec son équipage dès lors qu'il est constaté en fait que l'armateur n'a pas cessé

d'avoir le capitaine et l'équipage à son service et sous son autorité, et que, seuls, lui ou son représentant, à l'exclusion du représentant de la compagnie, le jour de l'accident, dû à l'état d'ivresse du capitaine, auraient eu sur ce dernier l'autorité suffisante pour empêcher le départ du bâtiment. — Cass., 28 févr. 1894, Flarnoy, [S. et P. 94.1.271, D. 94.1.264]

587. — La responsabilité édictée par l'art. 1384, C. civ., s'applique, en cas d'accident survenu par la faute d'un préposé, non pas au patron habituel, mais au patron momentané qui avait ce préposé sous ses ordres, et sur lequel il avait une autorité exclusive au moment de l'accident. — Cass., 26 janv. 1901, Delannoy et Cie, [S. et P. 1903.1.104]

588. — En conséquence, c'est le patron momentané qui doit être déclaré civilement responsable. — Même arrêt.

589. — La responsabilité du commettant ne saurait se trouver engagée s'il n'a pas eu le libre choix de son préposé, et si, en droit comme en fait, il n'a pu le soumettre à une surveillance. — Turin, 21 déc. 1897, Hospice de l'enfance abandonnée de la province de Turin, [D. 1900.2.475] — V. *suprà*, n. 568.

590. — Spécialement, une commission des hospices qui, en faisant choix de son médecin, s'est exactement conformée aux règlements administratifs édictés à cet égard et a veillé à l'observation de ces règlements, ne saurait être déclarée responsable de la faute ou de la négligence du médecin régulièrement nommé de l'hospice, qui aurait confié à une nourrice un enfant atteint de syphilis et aurait ainsi occasionné la communication de la maladie à la nourrice. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 380, 470.

591. — L'instituteur communal adjoint, appartenant à une association religieuse vouée à l'enseignement et autorisée par l'Etat ou reconnue comme établissement d'utilité publique, doit, bien que sa nomination par le supérieur de la congrégation soit soumise à l'agrément du préfet, être considéré comme nommé par l'institut auquel il appartient; en telle sorte que la première condition de la responsabilité édictée par l'art. 1384, à savoir le choix du préposé, se trouve remplie à l'égard de l'institut. — Cass., 25 oct. 1886, précité.

592. — Mais, sans avoir à examiner si, après son installation, l'instituteur reste, en droit, placé sous l'autorité de l'institut et si celui-ci continue à avoir le pouvoir légal de lui donner des ordres et des intructions, de telle sorte que la seconde condition de la responsabilité de l'art. 1384 se trouve, comme la première, remplie à l'égard de l'institut, celui-ci ne peut être déclaré civilement responsable du délit commis par l'un de ses membres dans les fonctions d'instituteur communal adjoint, sur le seul motif que cet instituteur a été nommé et qu'il est révocable par l'institut, alors que ce point de droit avait fait l'objet d'un chef spécial de conclusions. — Même arrêt.

593. — D'une manière générale, l'entrepreneur qui s'est chargé à prix fait d'un travail en s'engageant à choisir et à diriger les ouvriers est responsable, à l'exclusion de celui qui l'emploie, de l'accident survenu par la faute d'un de ses ouvriers. — Bourges, 23 janv. 1867, Fontaine, [S. 67.2.110, P. 67.1267, D. 68.2.109] — Lyon, 25 févr. 1867, Bernard, [S. 67.2.353, P. 67.468, D. 67.2.197]

594. — Et cela, encore bien que la victime fût au service de la personne qui l'employait, si d'ailleurs cette personne n'a été pour rien dans les faits qui ont amené l'accident, et si elle n'avait aucune direction ni surveillance à exercer sur le travail dans l'exécution duquel il est arrivé. — Bourges, 23 janv. 1867, précité.

595. — Il en est ainsi, spécialement, de l'entrepreneur chargé sous sa seule autorité, par une compagnie concessionnaire de mines, d'un travail de sa profession. La convention passée, à cet égard, entre l'entrepreneur et la compagnie ne peut être considérée comme constituant celle-ci en faute et engageant sa responsabilité en ce qu'elle se serait ainsi, malgré la défense de la loi spéciale, substitué un tiers pour l'exploitation de la mine. — Lyon, 25 févr. 1867, précité.

596. — Et il n'importe que la compagnie ait, dans son traité avec l'entrepreneur, stipulé la création, au profit des ouvriers, d'une caisse de secours alimentée au moyen de retenues sur leurs salaires, ou exigé le dépôt de leurs livrets entre ses mains. — Même arrêt.

597. — Le propriétaire d'une minière qui a confié à un entrepreneur, moyennant un prix fait, le découvert de cette minière, et qui n'a conservé ni la surveillance ni la direction des travaux, ne peut être déclaré responsable d'un accident arrivé à un ouvrier sur les chantiers de l'entrepreneur. — Cass., 4 févr. 1880, Limelet, [S. 80.1.463, P. 80.1158, D. 80.1.392] — V. sur la question de savoir qui est responsable des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, *infrà*, n. 1887 et s.

598. — De même, la compagnie minière pour laquelle des travaux de maçonnerie sont exécutés à prix fait n'est pas responsable du dommage causé par le fait de l'entrepreneur de ces travaux, celui-ci n'étant pas son préposé dans les termes de l'art. 1384. — Cass., 17 mai 1865, Testou, [S. 65.1.326, P. 65.787, D. 65.1.373]

599. — Le propriétaire qui a traité à forfait avec un entrepreneur pour l'exploitation d'une carrière à plâtre, sans se réserver aucune surveillance relativement aux conditions matérielles du travail, n'est pas responsable de l'accident arrivé à un ouvrier dans les travaux de l'exploitation, l'entrepreneur n'étant pas son préposé, dans le sens de l'art. 1384. — Dijon, 7 août 1868, Guilleminot, [S. 68.2.315, P. 68.1215]

600. — Une compagnie industrielle, telle qu'une compagnie de chemin de fer, qui a traité avec un entrepreneur pour l'exécution de certains travaux, n'est pas responsable de l'accident arrivé par l'imprudence de l'entrepreneur, alors qu'elle ne s'était pas réservé la direction des travaux. La responsabilité ne retombe que sur ce dernier. — Paris, 24 nov. 1842, Lefèvre, [S. 42.2.521, P. 43.1.263] — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 626 et s., 2435.

601. — Le propriétaire qui a traité à forfait avec un ouvrier pour la transformation de ses bois en charbon, sans se réserver aucune surveillance relativement aux conditions matérielles du travail, n'est point responsable de l'accident arrivé par le fait de cet ouvrier dans l'exécution du marché, l'ouvrier n'étant point le préposé du propriétaire. Il en serait autrement si le propriétaire s'était réservé la direction et la surveillance du travail. — Cass., 30 déc. 1875, Fustier-Desfossé, [S. 76.1.91, P. 76.183, D. 76.1.415]

602. — Le marchand de bois, qui a traité avec un charbonnier pour réduire en charbon les bois qu'il a achetés, n'est pas responsable de l'incendie occasionné par ce charbonnier, alors que celui-ci, payé à la tâche, ne travaillait ni sous l'autorité, ni sous la direction du marchand de bois, et qu'il n'avait pas d'ordres ni d'instructions à recevoir de lui. — Pau, 1er juin 1896, Mougnères, [S. et P. 97.2.308]

603. — Jugé également que l'acquéreur d'une coupe de bois, qui a traité à forfait avec un entrepreneur pour la transformation de son bois en charbons et en goudron, sans se réserver la direction du travail, dans lequel il ne s'est point immiscé, ni la surveillance du chantier, l'entrepreneur ayant seul le droit de donner des ordres aux ouvriers, n'est point responsable envers les tiers de l'incendie communiqué à leurs bois par la faute d'un ouvrier. — Pau, 27 nov. 1895, Guyot, [S. et P. 97.2.14]

604. — ... Que l'adjudicataire d'une coupe de bois ne saurait être rendu responsable de l'incendie survenu dans cette coupe pendant son exploitation, et qui a endommagé des bois voisins, alors qu'il a traité à forfait pour l'abattage et le sciage des arbres, avec un entrepreneur qui embauchait et payait les ouvriers, organisait et installait les chantiers, sans que l'adjudicataire se fût réservé aucun droit de direction ou de surveillance sur la marche de l'entreprise et le mode d'exécution des travaux. — Pau, 12 juill. 1893, Mora et Villeneuve, [S. et P. 97.2.14]

605. — La circonstance que l'adjudicataire aurait, lors du traité, et en vue de l'adjudication, remis à l'entrepreneur une machine à vapeur n'est pas de nature à engager la responsabilité de l'adjudicataire, dès lors que l'entrepreneur n'avait aucun lien de subordination vis-à-vis de l'adjudicataire. — Même arrêt.

606. — La responsabilité de l'adjudicataire ne saurait, dans ces conditions, être engagée, quelle qu'ait été la cause de l'incendie, qu'il ait été occasionné, soit par une étincelle provenant de la machine à vapeur, soit par une imprudence des ouvriers, soit par une défectuosité du chantier, ou un défaut de surveillance. — Même arrêt.

607. — Toutefois, l'adjudicataire pourrait être déclaré responsable de l'incendie, s'il avait prescrit à l'entrepreneur, par le traité, de placer les chantiers et la machine à vapeur à une distance des forêts voisines moindre de 200 mètres, contrairement aux prescriptions de l'art. 148, C. for. — Même arrêt (Motifs).

608. — La société qui a acheté des bois pour les utiliser industriellement, et notamment pour les transformer en charbon, devant jusqu'à preuve contraire être présumée avoir procédé

directement et par ses propres ressources à cette transformation, c'est à cette société, actionnée en responsabilité d'un incendie communiqué à des bois voisins par une charbonnière installée sur la coupe de bois en exploitation, qu'il incombe de prouver, pour s'exonérer de la responsabilité de l'incendie, qu'elle avait traité à forfait, pour la carbonisation des bois, avec un entrepreneur. — Pau, 19 févr. 1901, Pereire et autres, [S. et P. 1901.2. 161]

609. — Cette preuve, dès lors qu'il s'agit pour la société de se défendre contre une action en responsabilité fondée sur un délit ou un quasi-délit, peut être faite par tous les moyens. — Même arrêt.

610. — Il en est ainsi surtout, alors que le contrat allégué, et par lequel la compagnie aurait traité à forfait avec un entrepreneur, a un caractère commercial. — Même arrêt.

611. — Les adjudicataires de coupes de bois et les propriétaires eux-mêmes peuvent, en traitant à forfait avec des entrepreneurs pour la transformation des bois en charbon, s'exonérer au regard des tiers de la responsabilité des incendies occasionnés par les ouvriers employés à la carbonisation. — Même arrêt.

612. — Mais l'adjudicataire (ou le propriétaire) demeure responsable des conséquences de l'incendie au regard des tiers, malgré le traité à forfait passé par lui avec un entrepreneur pour la transformation des bois en charbon, si ce traité est simulé et n'a eu d'autre but que de substituer, au regard des tiers à la responsabilité effective de l'adjudicataire (ou du propriétaire) celle d'un répondant absolument insolvable. — Même arrêt.

613. — L'entrepreneur principal n'est pas responsable des accidents survenus aux ouvriers d'un sous-entrepreneur, lorsque celui-ci n'était pas placé sous sa dépendance et a fait exécuter par lui-même avec un personnel choisi par lui, et avec un matériel lui appartenant, le travail pour lequel il avait traité avec le principal entrepreneur. — Cass., 29 mai 1900, Michon, [D. 1901.1.265] — V. sur cette question, *infrà*, n. 1855 et s., 1894.

614. — Mais doit être considéré comme commettant, responsable, à ce titre, d'un accident arrivé à un ouvrier dans les magasins de son préposé, l'entrepreneur qui a chargé celui-ci d'une mission déterminée, pour l'accomplissement de laquelle il a été attribué un salaire, alors que l'accident a eu pour unique cause le mauvais état d'un échafaudage établi par le préposé. Peu importe, du reste, que ce dernier ait agi sans instructions ni ordres exprès de l'entrepreneur, si la faute qu'il a commise l'a été dans l'exercice des fonctions auxquelles il était employé. — Cass., 26 mai 1875, Ferrand, [S. 76.1.13, P. 76.18, D. 77.1. 248]

615. — Les décisions qui viennent d'être reproduites se fondent sur ce que la responsabilité pèse sur ceux qui ont la surveillance et la direction des travaux ; ceux-là sont véritablement leurs préposés qui travaillent sous cette surveillance et cette direction. Toutefois, il peut arriver que, même dans ces conditions, la situation respective des différentes parties soit changée par une intervention de celui dans l'intérêt duquel le travail était exécuté.

616. — Ainsi, la responsabilité de l'accident arrivé à un ouvrier dans l'exécution d'un travail incombe, non au maître qui l'emploie, mais à celui pour le compte et dans l'intérêt duquel le travail est effectué, si l'accident est arrivé par la faute de ce dernier, encore bien qu'il n'eût pas la surveillance de l'opération. Spécialement, la responsabilité de l'accident arrivé à un ouvrier appelé dans une usine pour y poser un appareil à gaz au-dessus d'un arbre de rotation dont le mouvement l'a blessé, incombe non à l'entrepreneur qui employait cet ouvrier, et qui n'avait aucun ordre à donner dans l'usine à laquelle il était étranger, mais au propriétaire de l'usine qui a à se reprocher d'avoir laissé le mécanisme en mouvement pendant les travaux effectués dans son voisinage. — Cass., 9 févr. 1857, Legrand, [S. 57.1.534, P. 57.1191, D. 57.1.220]

617. — Un négociant est rendu responsable, en vertu de l'art. 1384, des dégâts commis en entrant dans la maison, par des voituriers qui ne sont pas à son service, lorsqu'il est établi que, dans la perpétration du fait qui a occasionné les dégâts, les voituriers ont agi conformément aux instructions qu'il a lui-même données, et avec l'aide de ses employés et serviteurs. — Cass., 1er juin 1874, Heidseick, [S. 74.1.484, P. 74.1231, D. 74. 1.385]

618. — La compagnie industrielle qui a traité avec un entrepreneur pour l'exécution de certains travaux et l'entrepreneur qui a cédé à un sous-traitant une partie de ces travaux sont solidairement responsables des fautes dommageables commises à autrui par le sous-traitant ou ses employés, et spécialement de l'accident arrivé par l'imprudence du sous-traitant ou de son contremaître à l'un des ouvriers chargé de la confection des travaux, sauf la garantie de droit contre ceux dont l'imprudence a été la cause du dommage. — Paris, 29 mars 1862, Pierrot, [S. 63.2.375, P. 62.359]

619. — La responsabilité incombe à la Compagnie et à l'entrepreneur, alors qu'ils ne sont pas restés étrangers à l'exécution des travaux, et que, notamment, la compagnie a fourni les matériaux qui, à sa connaissance et à celle de l'entrepreneur, devaient servir à un usage déterminé et dont l'impropriété pour cet usage a été la cause de l'accident. — Même arrêt.

620. — Si, en principe, l'entrepreneur est responsable, à l'exclusion du propriétaire avec lequel il a traité, des accidents et dommages survenus au cours du travail, le propriétaire est seul responsable lorsqu'il résulte des circonstances de la cause que les auteurs du dommage ne sont pas des entrepreneurs, mais bien des préposés des propriétaires. — Toulouse, 3 mars 1883, De Montarieu, [S.84.2.161, P. 84.1.879]

621. — Doivent être considérés comme des préposés du propriétaire, et non comme des entrepreneurs, les bûcherons employés dans une forêt, alors que le choix des ouvriers, le droit de donner des ordres et des instructions, le droit de surveillance appartiennent au propriétaire de la forêt et ont été exercés par lui, et alors d'ailleurs que le propriétaire ne justifie de l'existence d'aucun traité qui permette d'apprécier la nature des accords intervenus. — Même arrêt.

622. — Est responsable de l'accident arrivé à un ouvrier, le maître ou propriétaire qui, en traitant à forfait avec des ouvriers pour l'exécution de travaux déterminés, a conservé la direction et la surveillance de ces travaux. — Angers, 16 mars 1868, Sécher, [S. 68.2.315, P. 68.1.215, D. 68.2.160]

623. — Une compagnie de chemin de fer, qui, pour le service intérieur d'une de ses gares, loue d'un entrepreneur de roulage des chevaux et des conducteurs qui sont alors surveillés et dirigés par les employés de la gare, est civilement responsable, sans recours aucun contre l'entrepreneur de roulage, de l'accident causé par la faute d'un de ces conducteurs pendant une manœuvre. — Douai, 14 mars 1879, Beausier, [S. 80.2.290, P. 80.1103, D. 80.2.43]

624. — Si une compagnie de chemin de fer, traitant avec un entrepreneur général, s'est réservé la direction de certains travaux qui sont restés, quant au mode d'exécution, sous l'autorité de ses ingénieurs, l'entrepreneur devant être alors considéré comme son préposé, elle est civilement responsable du dommage causé par celui-ci à des tiers dans la confection de ces travaux. Peu importe que, dans son marché, elle ait stipulé son recours contre l'entrepreneur en cas d'accident, cette clause ne pouvant être par elle opposée aux tiers. — Cass., 17 mai 1865, Boisseau, [S. 65.1.327, P. 65.788, D. 65.1.373] — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 628.

625. — La commune qui s'est réservé une part dans la direction des travaux exécutés pour elle par un entrepreneur, qui a exercé les droits de surveillance par elle retenus au moyen d'agents, d'un conducteur et d'un architecte, et qui même avait le pouvoir d'imposer à l'entrepreneur le renvoi de ses propres ouvriers, peut être considérée comme ayant l'entreprise sous sa dépendance. En pareil cas, et bien que l'entreprise ait été donnée à forfait, l'entrepreneur n'est que le préposé de la commune, et dès lors celle-ci est responsable civilement des imprudences et des négligences, c'est-à-dire, des fautes de ce préposé et des agents de celui-ci. — Cass., 15 janv. 1889, Ville de Bône, [S. 89.1.74, P. 89.1.157, D. 89.1.49]

626. — Il se peut d'ailleurs que la surveillance soit exercée concurremment par l'entrepreneur et par le propriétaire qui l'emploie. Décidé, dans une pareille hypothèse, que le même propriétaire qui a chargé un entrepreneur de certains travaux dans sa maison est civilement responsable, sauf son recours contre l'entrepreneur d'un accident arrivé au cours des travaux à un de ses locataires, par la faute de cet entrepreneur, lorsque le propriétaire avait conservé la direction et la surveillance des travaux, et que l'état de choses ayant occasionné l'accident lui est en partie imputable. — Chambéry, 23 déc. 1878, Tochon, [S. 79. 2.173, P. 79.720]

627. — L'administration des postes est personnellement res-

ponsable des accidents causés par ses courriers, bien que ces accidents aient été causés par l'exécution rigoureuse de ses règlements et qu'ils soient le résultat de la vitesse qu'elle prescrit à ses courriers. — V. *suprà*, v° *Postes et télégraphes*, n. 895 et s.

§ 2. *A qui doit être attribuée la qualité de domestique ou préposé.*

628. — En définitive, cette question, qui est surtout une question de fait, se résume dans le point de savoir si l'auteur du dommage, au moment où ce dommage a été causé, était le préposé de quelqu'un, et au cas d'affirmative de qui il était le préposé.

629. — Un loueur de voitures est responsable de l'accident occasionné par le cheval attelé à une de ses voitures, alors que le cocher, laissant sa voiture à la station pendant qu'il allait prendre son repas, a commis l'imprudence d'en confier la garde à un homme infirme et inexpérimenté. — Paris, 1er août 1894, Bigey, [S. et P. 94.2.304]

630. — Il importe peu que le cocher prétende avoir été autorisé par le surveillant de la station à s'absenter momentanément ; d'une part, cette autorisation n'a pu lui être donnée qu'à ses risques et périls et ne le dispensait pas de prendre les précautions nécessaires pour éviter tout accident; d'autre part, la préfecture de police, en instituant pour la surveillance des voitures de place, un corps de contrôleurs, de surveillants et de cantonniers, n'a nullement assumé la charge et la responsabilité de faire garder les voitures pendant l'absence autorisée ou non des cochers. — Même arrêt.

631. — Le tâcheron qui est assujetti sur le chantier au contrôle et à la surveillance de l'entrepreneur est le préposé de celui-ci. Par suite, ledit entrepreneur est civilement responsable du fait de ce tâcheron. — Cass., 21 juill. 1898, Rousset, [S. et P. 1900.1.56, D. 99.1.126]

632. — Le propriétaire qui emploie momentanément des ouvriers pour un service déterminé, par exemple des moissonneurs chargés de la récolte de ses terres, est civilement responsable des conséquences d'un incendie communiqué aux récoltes voisines, par l'imprudence d'un de ses ouvriers, en fumant pendant qu'il sciait le blé; le moissonneur ainsi employé, et que le maître avait le droit et le devoir de surveiller, doit être réputé son préposé, dans le sens de l'art. 1384, et il est réputé aussi avoir causé le dommage dans les fonctions auxquelles il était employé. — Cass., 13 déc. 1856, Doublet, [S. 57.1.442, P. 57.1186, D. 57. 1.75]

633. — Le gérant d'un journal doit être réputé préposé des propriétaires du journal, et ces derniers doivent être déclarés responsables de son fait, dans les termes de l'art. 1384, C. civ. — V. *suprà*, v° *Journaux et écrits périodiques*, n. 139 et s.

634. — Les concierges sont les préposés du propriétaire. — V. *suprà*, v° *Bail à loyer*, n. 110 et s., et *infrà*, n. 701 et s.

635. — Les receveurs d'enregistrement sont responsables envers l'Etat des détournements commis par les employés de bureau placés sous leurs ordres, ces employés étant les préposés personnels des receveurs. — Cons. d'Ét., 17 mai 1889, Bertin, [S. 91.3.62, P. adm. chr., D. 90.3.94]

636. — Les commis des agents de change sont responsables de leurs préposés dans les termes du droit commun. — V. *suprà*, v° *Agent de change*, n. 611 et s.

637. — Une caisse d'épargne est-elle responsable, dans les termes de l'art. 1384, des faits de ses employés? La jurisprudence admet l'affirmative. Ainsi, une caisse d'épargne est responsable en vertu de l'art. 1384, C. civ., des détournements commis par son caissier, alors que, la somme détournée ayant été effectivement versée à la caisse et portée au livret du déposant, le caissier, pour se l'approprier, en a simulé le retrait au moyen de fausses mentions de remboursement inscrites sur le même livret, en sorte que le détournement doit être considéré comme ayant été commis par le caissier dans l'exercice de ses fonctions. — Cass., 21 déc. 1898, Bérail, [S. et P. 1902.1.67, D. 1900.1.69] — V. aussi *suprà*, v° *Caisse d'epargne*, n. 58 et s., 175.

638. — La responsabilité des comptables de deniers publics relativement aux actes des comptables inférieurs leurs subordonnés repose non sur l'art. 1384, C. civ., mais sur la législation spéciale à la comptabilité publique. On ne peut donc dire à cet égard que les percepteurs ou les receveurs des Finances sont les préposés des trésoriers-payeurs généraux. Mais il n'en est plus de même dans les rapports de ceux-ci et de leurs fondés de pouvoirs qui sont choisis et payés par eux, et qui sont leurs préposés dans les termes de l'art. 1384, C. civ. — V. *suprà*, v° *Comptabilité publique*, n. 304 et s.

639. — Les employés assermentés des compagnies de chemins de fer, étant officiers de police judiciaire, doivent être considérés, alors qu'ils agissent en cette qualité, non comme des employés uniquement attachés au service des compagnies, mais bien comme exerçant des fonctions de police dans les limites des attributions qui leur sont confiées. Dans ce cas, ils dépendent du commissaire de surveillance administrative ou des agents du contrôle institués par la loi, et non des compagnies auxquelles n'appartiennent à aucun titre les attributions de police dévolues aux préfets. Par suite, les compagnies ne sont point responsables des actes des agents assermentés relatifs à leurs attributions de police. — Cass., 24 juin 1890, Draud, [S. 91.1.540, P. 91.1.1307, D. 91.1.439]

640. — Par suite, l'entrepreneur de voitures publiques expulsé de la cour d'une gare par un agent assermenté d'une compagnie de chemin de fer, agissant en exécution d'un arrêté préfectoral et de règlements ou ordres de service émanés du commissaire de surveillance administrative, ne peut actionner la compagnie en réintégration d'un emplacement réservé dans la cour de la gare et en dommages-intérêts. — Même arrêt.

641. — Les fonctionnaires qui, ayant obtenu un congé de l'autorité compétente, sont remplacés, non par des préposés choisis par eux, mais par d'autres fonctionnaires nommés par l'administration supérieure, ne sauraient être déclarés responsables, en vertu de l'art. 1384, C. civ., des fautes ou négligences commises en leur absence par ceux qui ont été désignés pour les remplacer. — Caen, 11 janv. 1897, Chabert, [S. et P. 98.2.16, D. 97.2.284]

642. — Spécialement, le proviseur et l'économe d'un lycée ne sauraient être déclarés civilement responsables des détournements de fonds pratiqués, pendant qu'ils étaient absents, à l'époque des vacances, en vertu d'une autorisation régulière, par un commis de l'économat. — Même arrêt.

643. — On ne saurait, en pareil cas, considérer comme une faute engageant la responsabilité personnelle du proviseur le fait par lui de n'avoir pas, pendant la durée de son congé, emporté la clef d'une caisse contenant des documents à l'aide desquels le commis d'économat a pu opérer les détournements, alors, d'une part, qu'aucun règlement ne lui imposait pareille obligation, et alors, d'autre part, qu'il aurait, en emportant la clef de cette caisse, rendu impossible la gestion économique du lycée, et mis obstacle au contrôle et à la surveillance du fonctionnaire chargé de le remplacer. — Même arrêt.

644. — L'entrepreneur qui exploite pour son compte personnel, quant aux bénéfices et pertes, un service de correspondance entre une gare de chemin de fer et une localité, n'est pas un préposé de la compagnie de chemin de fer, alors même que celle-ci se serait réservé dans ses voitures, pour les voyageurs provenant du chemin de fer, un certain nombre de places à prix réduit, avec promesse d'une subvention mensuelle à titre d'indemnité, et qu'elle aurait imposé à l'entrepreneur diverses conditions concernant notamment le costume des cochers et conducteurs et la propreté des harnais et voitures. En conséquence, la compagnie n'est pas responsable des accidents arrivés par la faute de cet entrepreneur. — Caen, 15 mai 1865, Lequeux, [S. 65.2.264, P. 65.1023]

645. — Les architectes et les entrepreneurs, liés vis-à-vis d'un propriétaire par un contrat de louage d'ouvrage, ne peuvent pas être considérés comme des préposés de celui-ci, alors qu'il est constant qu'ayant conscience de son incompétence, il a fait appel aux connaissances spéciales des hommes de l'art pour mener à bien des travaux qu'il se sentait hors d'état d'effectuer lui-même et dans l'exécution desquels il ne s'est pas immiscé. Par l'effet de ce contrat de louage, le propriétaire se trouve dégagé de toute responsabilité à raison du dommage causé à un propriétaire voisin, au cours de l'exécution desdits travaux, cette responsabilité incombant tout entière aux architectes et aux entrepreneurs. — Nancy, 10 nov. 1900 (2 arrêts), Monpeurt, [D. 1901.2.417]

646. — Le propriétaire ne saurait non plus être responsable à raison du choix qu'il a fait de l'architecte et de l'entrepreneur par la faute desquels l'accident s'est produit, alors que cet ar-

chitecte et cet entrepreneur étaient expérimentés et paraissaient présenter toutes les garanties désirables. — Même arrêt.

647. — Les commissaires-experts institués par la loi du 27 juill. 1822 près du ministre de l'Intérieur — aujourd'hui ministre du Commerce — ne sont ni les agents de l'administration des douanes, ni même des agents de l'Etat. Par suite, si les lenteurs apportées par les commissaires-experts dans l'accomplissement de leur mission peuvent constituer une faute, ces lenteurs ne sauraient, en tout cas, être imputées à l'administration des douanes et engager sa responsabilité. — Cass., 8 août 1876, Brun, [S. 77.1.14, P. 77.20, D. 77.1.157]

648. — Une société de courses ne saurait être déclarée responsable des fautes des jockeys, qui ne peuvent être considérés comme ses préposés. — Paris, 14 juin 1883, Kasriel, [S. 84.2.147, P. 84.1.753, D. 84.2.106]

649. — Les commissaires et sociétaires d'un bal sur la demande desquels un poste militaire rétribué par eux a été établi à la porte de la salle de danse pour le maintien du bon ordre, ne sont pas civilement responsables des crimes et délits commis par les militaires pendant leur garde, alors que ces militaires n'ont pas été choisis par les commissaires et sociétaires, mais ont été désignés par l'autorité militaire elle-même. En un tel cas, on ne peut dire que les militaires soient les préposés des commissaires. — Cass., 5 févr. 1828, Faucon, [S. et P. chr.]

650. — Le gardien d'une saisie établi par l'huissier est-il le préposé du saisissant? Il semble qu'il faille répondre négativement : il n'a pas été choisi par le saisissant, et, au point de vue des ordres et des instructions, c'est bien de l'huissier qu'ils paraissent devoir émaner. — En ce sens, Rennes, 8 janv. 1834, Fischet, [S. 34.2.616, P. chr.] — Carré, n. 2062; Thomine-Desmazures, t. 1, n. 671. — *Contrà*, Chauveau, sur Carré, *loc. cit.* — V. *infra*, v° *Saisie-exécution*.

651. — Un entrepreneur de fournitures n'est pas, en l'absence de faute personnelle, civilement responsable d'un dommage causé par des détenus qu'il emploie à ses travaux, en exécution de son cahier des charges et sous la surveillance de l'Administration. — Alger, 15 avr. 1872, Denizot, [S. 72.2.294, P. 72.1187, D. 72.2.155]

652. — Par suite l'assureur, en cas de sinistre, ne peut se soustraire au paiement de l'indemnité stipulée, sous prétexte que l'incendie serait le fait des détenus employés par l'assuré. — Même arrêt.

653. — Le directeur d'une prison pour dettes n'est point responsable du préjudice résultant pour un créancier incarcérateur de l'évasion d'un débiteur facilitée par un gardien de la prison qui, s'il était placé hiérarchiquement sous les ordres du directeur, ne pouvait être considéré comme son domestique ou préposé; lorsque d'ailleurs aucun acte personnel de négligence ou imprudence n'est imputable à ce directeur. — Paris, 2 juill. 1846, Creton et Chosson, [S. 46.2.622, P. 46.2.101]

654. — Un docteur en médecine, professeur de clinique chirurgicale dans un hospice, n'est pas, au sens de l'art. 1384, C. civ., le préposé de l'administration des hospices, dès lors qu'il n'exerce pas ses fonctions en vertu d'une nomination émanée de ladite administration et qu'il ne reçoit d'elle aucun traitement. — Bordeaux, 6 févr. 1900, Claveille, [D. 1900.2.470]

655. — N'ayant sur le médecin, professeur de clinique, ni autorité, ni pouvoir dont elle puisse user pour intervenir dans le service dont il est chargé et réglementer le mode et la pratique de son enseignement, l'administration des hospices ne saurait être rendue responsable des fautes qu'aurait pu commettre le médecin dans l'exercice de ses fonctions. — Même arrêt.

656. — D'autre part, si le chef de service de l'hospice, se conformant en cela à une pratique qui s'inspire de la plus louable tolérance, a autorisé un ministre du culte israélite à fréquenter l'hospice pour lui permettre d'acquérir la capacité nécessaire à l'exercice de son ministère de *Mohel* (circonciseur) l'administration de l'hospice ne saurait pas davantage encourir aucune responsabilité de ce chef. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 384.

657. — De même encore, le locataire n'est pas le préposé du propriétaire; en conséquence, celui-ci n'est pas, en principe, responsable du dommage causé par le fermier d'un moulin aux propriétés riveraines, au moyen de l'exhaussement des vannes ou du déversoir de ce moulin, alors qu'il est resté complètement étranger au fait accompli par celui-là. Spécialement, le propriétaire d'un moulin n'est pas responsable du dommage causé par le fermier dans son seul intérêt. — Cass., 12 juin 1855, Bonnin, [S. 55.1.710, P. 56.1.64, D. 55.1.422] — *Sic*, Sourdat, t. 2, n. 895; Aubry et Rau, t. 4, § 447; Demolombe, t. 31, n. 626; Laurent, t. 20, n. 612; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 147 et s.

658. — Le propriétaire d'un bateau n'est pas non plus responsable des dommages causés par ce bateau à l'écluse d'un canal, lorsque la personne qui le conduisait au moment de l'événement n'était ni son domestique ni son préposé, mais seulement le locataire du bateau. — Cons. d'Et., 2 juin 1837, Dambresville-Hennequière, [S. 37.2.508, P. adm. chr.]

659. — De même, le propriétaire d'un bien rural n'est pas responsable des faits de son métayer ou colon partiaire. — Toulouse, 5 avr. 1865, Cazalbon, [S. 65.2.205, P. 65.847, D. 66.5.415] — Bourges, 7 déc. 1885, Sudron, [S. 86.2.107, P. 86.1.584]

660. — Il importe peu que le dommage ait été occasionné par un animal dont le bailleur était propriétaire et qu'il avait remis au colon pour l'exploitation de la ferme, en vertu du contrat de cheptel; la responsabilité indiquée par l'art. 1385 cesse de peser sur le propriétaire de l'animal, lorsqu'il s'est dessaisi de la détention et de la garde de cet animal par un contrat régulier. — Bourges, 7 déc. 1885, précité.

661. — Le concessionnaire d'une mine qui en a affermé l'exploitation à un tiers agréé par l'Administration n'est pas responsable du fait personnel de son fermier. — Dijon, 7 août 1868, Guilleminot, [S. 68.2.315, P. 68.1216]

662. — Il y a d'ailleurs, dans les espèces qui peuvent être soumises au juge, une large place pour les circonstances de fait et, par suite, pour l'appréciation de ces circonstances; en telle sorte qu'il n'est point impossible que la responsabilité du propriétaire de la maison soit engagée par les actes de son locataire, comme la responsabilité du propriétaire de la terre par les actes de son métayer. — V. Paris, 21 déc. 1812, Giovanetti, [S. et P. chr.] — Bordeaux, 10 mars 1874, Poumeau, [S. 74.2.252, P. 74.1043, D. 75.2.67] — Demolombe, t. 31, n. 620.

663. — Quand le commettant est responsable, à raison de la qualité de préposé qui doit être attribuée aux auteurs du dommage causé à autrui, il l'est, non seulement de ses préposés ou agents directs, mais encore des sous-agents qui ont été choisis par les agents principaux en vertu d'une délégation spéciale du commettant. — Cass., 5 nov. 1855, Seingher, [S. 57.1.375, P. 57.1030, D. 56.1.353] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 574; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 141 et s. — V. Huc, t. 8, n. 444.

664. — Ainsi, étant donné que le mécanicien et le chauffeur d'un navire à vapeur sont, comme les autres gens de l'équipage, sous l'autorité et la direction du capitaine, l'armateur d'un navire à vapeur est indirectement responsable de leurs faits, comme il l'est des faits des autres gens de l'équipage. — V. *suprà*, v° *Armateur*, n. 101.

665. — Si la responsabilité s'étend aux actes des sous-agents comme aux actes des agents, elle ne doit pas toutefois dépasser la limite de ceux qui ont une part personnelle dans la confection des travaux au cours desquels le dommage a été causé ou qui, dans l'accomplissement des actes dommageables, ne peuvent être considérés comme ayant, à un instant quelconque, reçu mandat de celui dont on voudrait engager la responsabilité. Ainsi, la responsabilité ne saurait être étendue au dommage causé par la faute d'un enfant mineur du préposé accompagnant son père; la responsabilité de celui-ci est, en ce cas, seule engagée. — Rouen, 24 août 1861, Bétille, [S. 62.2.373, P. 63.914]

666. — Sur la responsabilité du mont-de-piété à raison des actes accomplis par ses préposés, V. *suprà*, v° *Mont-de-piété*, n. 146 et s.

667. — Il est bien évident que les conditions d'entière responsabilité personnelle dans lesquelles peut se trouver l'auteur direct du dommage, soit par l'âge, soit par toutes autres circonstances, ne fait pas disparaître la responsabilité de celui qui l'emploie; ces conditions ne peuvent qu'autoriser soit une action de la victime du préjudice contre son auteur, soit un recours du maître ou commettant. — V. Demolombe, t. 31, n. 620.

§ 3. *Dommage causé dans l'exercice des fonctions.*

668. — Pour que la responsabilité du maître ou commettant soit engagée par les actes de ses domestiques ou préposés, il est nécessaire que ces actes aient été accomplis dans les fonctions qui leur étaient confiées; et qu'ainsi ils rentrent dans la catégorie de ceux soumis à la surveillance et à la direction des

maîtres et commettants. — V. Cass., 9 juill. 1807, Poussin, [S. et P. chr.]

669. — Mais cette nécessité d'un acte de la fonction ne doit pas être comprise dans un sens trop étroit; il suffit que cet acte se rattache à l'exécution du mandat que comporte la qualité de domestique ou de préposé, qu'il ait eu lieu à l'occasion de l'exécution de ce mandat. — Cass., 5 nov. 1855, Seingher, [S. 57.1.375, P. 57.1030, D. 56.1.353] — Orléans, 21 déc. 1854, Verdier, [S. 55.2.661, P. 55.1.374, D. 57.2.30] — Rouen, 1er mars 1893, Schlumberger, [S. et P. 93.2.215, D. 94.2.28] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 447; Huc, t. 8, n. 449; Laurent, t. 20, n. 582 et s.; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1352; Demolombe, t. 31, n. 613 et s.; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 155.

670. — D'une façon générale, les domestiques, dans la maison de leur maître, sont, jusqu'à preuve contraire, réputés agir dans l'exercice des fonctions auxquelles ils sont employés. — Paris, 9 mars 1893, Comp. *le Monde*, [D. 93.2.296]

671. — Jugé à cet égard que le Trésor public est responsable du paiement irrégulier d'arrérages de rentes effectué par suite d'abus de fonctions de l'un de ses agents ou employés. — Paris, 3 mars 1834, Depréaux-Saint-Sauveur, [S. 34.2.85, P. chr.]

672. — ... D'un faux transfert de rente sur l'Etat, lorsque ce faux transfert a eu lieu par suite d'abus de confiance commis dans ses fonctions par un des employés du Trésor. — Paris, 25 janv. 1833, Langlumé des Angles, [S. 33.2.40, P. chr.]

673. — L'action du propriétaire de la rente contre l'agent de change qui a certifié la fausse signature apposée sur le transfert n'empêche pas l'exercice de celle qu'il a contre le Trésor, responsable du fait de son préposé. — Cass., 29 févr. 1836, Schuhmann, [S. 36.1.293, P. chr.]

674-675. — L'art. 30, Ord. pol. 1er juill. 1855, sur les voitures dites omnibus, à Paris, prescrivant aux conducteurs, non seulement d'arrêter leurs voitures à la première réquisition des voyageurs, mais encore d'aider ceux-ci à monter et à descendre, surtout les femmes et les enfants, l'inobservation par un conducteur d'omnibus ou de tramways de cette disposition du règlement est de nature, au cas où il en est résulté un accident dont un voyageur a été victime, à engager la responsabilité civile de la compagnie à laquelle est attaché ce conducteur. — Paris, 5 août 1897, Comp. générale des omnibus, [S. et P. 98.3.39]

676. — Spécialement, lorsqu'une femme a été grièvement blessée en descendant d'un omnibus avant l'arrêt complet de la voiture, il y a faute engageant la responsabilité civile de la compagnie dans le fait par le conducteur, sous prétexte que cette femme venait de dépasser une station sans s'y être fait descendre, d'avoir tardivement tiré le cordon d'arrêt, et d'avoir laissé descendre la voyageuse avant l'arrêt complet sans lui prêter son concours comme le prescrivait l'ordonnance précitée, et sans même l'avertir qu'elle s'exposait en se pressant trop. — Même arrêt.

677. — Mais, en pareil cas, le fait par la voyageuse de ne pas avoir attendu l'arrêt complet pour descendre constitue de sa part une imprudence, qui, sans faire disparaître la responsabilité de la compagnie, en atténue l'importance. — Même arrêt.

678. — L'infraction à l'ordonnance de police du 10 juill. 1857, prescrivant aux conducteurs de voitures de place d'observer une certaine distance des trottoirs, constitue une faute suffisante pour engager la responsabilité civile du maître du voiturier vis-à-vis de la personne atteinte par la roue d'un chariot chargé de pierres passant tout près du trottoir et à une distance inférieure à celle prescrite. — Paris, 10 août 1895, sous Cass., 16 avr. 1896, Dieudonnat, [S. et P. 98.1.36, D. 96.1.527]

679. — En tout cas, lorsqu'une personne, mettant le pied sur la chaussée, est tombée sur le trottoir le corps étendu avec une jambe dépassant la bordure et a eu ainsi le pied écrasé par la roue d'un chariot, sans qu'il ait été possible de savoir si la personne a glissé ou si elle a été atteinte ou renversée par le brancard du chariot s'avançant sur elle au même moment, le fait par le voiturier d'avoir, la chaussée étant libre et large de vingt mètres, fait passer le chariot trop près du trottoir, en exposant les piétons à un danger manifeste, autorise à mettre à la charge du maître du chariot la responsabilité des suites de l'accident. — Cass., 16 avr. 1896, précité.

680. — Une compagnie de chemin de fer est civilement responsable du délit de contrebande commis par un de ses employés, alors que ce délit n'a eu lieu et n'a été possible qu'à l'occasion de ses fonctions et de sa qualité. — Lyon, 1er juill. 1872, Chem. de fer de Lyon, [S. 73.2.42, P. 73.213, D. 73.2.157] — V. *suprà*, v° *Chemin de fer*, n. 2459 et s.

681. — Lorsqu'un voyageur, attendant dans une gare l'arrivée d'un train et voulant sortir de la gare pendant un court espace de temps, a confié la garde de ses bagages à un homme d'équipe chargé de se mettre à la disposition des voyageurs pour le transport de leurs colis, et que l'un de ces bagages a été soustrait par suite de l'imprudence de cet employé, la compagnie doit être déclarée responsable de ce vol. — Aix, 17 mai 1900, Buathier, [D. 1901.2.55]

682. — C'est à tort qu'elle prétendrait que l'homme d'équipe, en acceptant cette mission, n'a agi, ni en exécution de ses fonctions, ni à l'occasion de leur exercice, mais, au contraire, a passé avec le voyageur un contrat de service qu'il n'aurait pu remplir qu'en se dérobant aux devoirs de son emploi. — Même arrêt.

683. — Vainement encore objecterait-elle que le seul moyen, pour le voyageur, de la rendre responsable desdits bagages, était de les engager à la consigne, spécialement instituée pour ces sortes de dépôts; dans ce cas, l'homme d'équipe a commis une faute en prenant la charge d'effets sur lesquels les exigences de son service l'empêchaient d'exercer une surveillance continue et en ne les déposant pas à la consigne, et cette faute ayant été commise dans l'exercice de ses fonctions, la compagnie est tenue de réparer le préjudice résultant du fait de son préposé. — Même arrêt.

684. — De même, la compagnie des tramways est civilement responsable du fait d'un de ses conducteurs qui ouvre la barrière du passage à niveau d'un chemin de fer et y fait entrer sa voiture sans attendre l'intervention du garde-barrière, alors qu'il résulte des règlements de la compagnie des tramways que le soin de lever les obstacles matériels s'opposant à la marche d'une voiture de tramway rentre dans le service du conducteur de chaque voiture, et que la voiture, une fois arrêtée, ne doit se remettre en route que sur son ordre et à son signal. — Cass., 9 août 1878, Baduel, [S. 79.1.286, P. 79.684]

685. — Une société de mines est responsable des suites d'un accident causé par un ouvrier dans l'exécution du travail qui lui était confié. Peu importe même, quant au principe, que cet ouvrier eût désobéi à une défense formelle et que l'accident fût ainsi le résultat d'une faute à lui personnelle. Il suffit que le fait dommageable ait été accompli dans la confection des travaux, sans même que le maître soit admis à prouver qu'il n'a pu l'empêcher. — Dijon, 24 juill. 1874, Chagot, [S. 75.2.73, P. 75.343]

686. — Il n'y a pas à distinguer si l'ouvrier, auteur de l'accident, travaillait à la tâche ou à la journée, dès lors que, dans l'un et l'autre cas, il travaillait sous la direction et la surveillance de la compagnie. La responsabilité existe alors même que la victime de l'accident accasionné par l'imprudence d'un ouvrier à la tâche serait un apprenti choisi et payé directement par cet ouvrier. — Aix, 13 mai 1865, Maille et Vaillant, [S. 66.2.285, P. 66.1036, D. 66.2.238]

687. — On décidait aussi, avant la loi de 1898, que le patron ou entrepreneur de travaux était responsable de l'accident survenu sur le chantier à l'un de ses ouvriers, lorsqu'il était établi que cet accident provenait d'une négligence imputable à son représentant, le chef d'équipe ayant omis de prendre des précautions nécessaires pour prévenir le danger. — Douai, 27 juin 1881, Ledoux, [S. 84.2.7, P. 84.1.89, D. 82.2.183]

688. — Il en est ainsi, notamment, lorsque le chef d'équipe a négligé, au moment de l'approche d'un train de ballast sur une voie en construction, de se placer au point d'arrivée pour avertir les ouvriers, par un signal, de l'arrêt définitif du train, et s'en est rapporté à l'ordre antérieurement donné de ne pas aborder le wagon avant l'arrêt complet et définitif, sans se préoccuper d'ailleurs de surveiller et d'assurer l'exécution de cet ordre. — Même arrêt. — Nous verrons qu'aujourd'hui la preuve d'une faute à la charge du patron n'est plus nécessaire. — V. *infrà*, n. 1458 et s.

689. — Est responsable l'usinier dont le préposé, pour amener à l'usine une plus grande quantité d'eau, a brisé la vanne servant à l'irrigation d'une prairie, bien qu'il n'ait pas ordonné et qu'il ait désapprouvé cette voie de fait. — Cass., 3 déc. 1846, Bousquet, [S. 47.1.302, P. 47.1.602, D. 47.4.422]

690. — Le propriétaire qui a organisé dans ses bois une battue dont il a confié la direction à ses gardes particuliers, est

responsable des fautes par eux commises dans les fonctions auxquelles il les a employés. — Amiens, 13 juill. 1895, Vve Brabant, [S. et P. 97.2.67, D. 96.2.451]

691. — Spécialement, le propriétaire est responsable de l'accident survenu à l'un des traqueurs blessé d'un coup de fusil par un des chasseurs au cours de la battue, alors, d'une part, que les traqueurs avaient été disposés en demi-cercle, de telle sorte que ceux qui étaient placés aux extrémités devaient être amenés à passer à la portée des chasseurs, à une distance suffisante pour que les projectiles pussent les atteindre, et alors, d'autre part, qu'à l'heure où s'est faite la battue au cours de laquelle s'est produit l'accident, l'obscurité avait déjà gagné l'intérieur du bois. — Même arrêt. — A supposer qu'une imprudence eût également été commise par le chasseur auteur de l'accident, la responsabilité de celui-ci n'exclurait pas la responsabilité du propriétaire, mais autoriserait seulement les juges à les condamner solidairement l'un et l'autre à la réparation du préjudice causé à la victime de l'accident. — Même arrêt.

692. — De même, le propriétaire d'un bois est civilement responsable de l'homicide par imprudence commis par son garde au cours d'une battue organisée dans sa propriété par l'autorité administrative, alors qu'il est établi que c'est en sa qualité de garde et pour constater les délits qui pourraient être commis que le garde a assisté à la battue. — Rouen, 1er mars 1893, Schlumberger, [S. et P. 93.2.215, D. 94.2.28]

693. — L'entrepreneur dont l'ouvrier a causé un incendie en fumant dans les lieux où il travaillait est responsable du dommage résultant de ce sinistre. — Paris, 15 avr. 1847, Chibon, [S. 47.2.283, P. 47.1.658, D. 47.4.423]

694. — Les faits du préposé d'une compagnie d'assurances, lorsqu'ils sont relatifs à la rédaction de la police et aux stipulations qu'elle contient, engagent la compagnie vis-à-vis de l'assuré. — V. *suprà*, v° *Assurance (en général)*, n. 1017 et s.

695. — Une société financière est responsable du préjudice causé par un faux commis par son employé, alors qu'il est souverainement constaté par le juge du fond que le dommage éprouvé résulte tant de l'abus criminel fait par ledit préposé des fonctions à lui confiées, et sans l'exercice desquelles il n'aurait pu commettre l'acte préjudiciable, que de l'imprudence et du défaut de surveillance de la compagnie. — Cass., 28 juill. 1886, Comp. algérienne, [S. 90.1.526, P. 90.1.1267, D. 87.1.37]

696. — Une société commerciale peut être valablement appelée devant la juridiction correctionnelle comme civilement responsable d'un délit de contrefaçon commis par un de ses membres ou de ses agents, et se rattachant aux opérations mêmes de cette société. — Alger, 29 mai 1879, Avice, Marlier et Duvert, [S. 80.2.79, P. 80.420, D. 81.2.63]

697. — Les locataires d'une chasse sont civilement et solidairement responsables du meurtre commis par leur garde particulier sur la personne d'un sous-locataire, quand le meurtre a été commis dans une partie de chasse à laquelle le meurtrier assistait et prenait part en sa qualité de garde. Le propriétaire qui, par le bail, s'est réservé le droit de chasser doit partager cette responsabilité, surtout s'il est en faute pour avoir négligé de signaler aux locataires l'état d'esprit du garde et de provoquer sa révocation. — Paris, 19 mai 1874, Hain, [S. 76.2.271, P. 76.1019, D. 74.2.214]

698. — Le maître est responsable de l'imprudence commise par son domestique à un moment où celui-ci remplissait ses fonctions; spécialement, il est tenu des conséquences de l'incendie allumé par un palefrenier occupé dans l'écurie. — Cass., 12 déc. 1893 (2e arrêt), Comp. d'assur. contre l'incendie *la Centrale*, [S. et P. 96.1.91, D. 94.1.340]

699. — Décidé même que le fait d'avoir laissé un domestique de la maison circuler avec une lampe à feu nu dans un escalier exposé à des courants d'air, constitue à la charge du maître une faute personnelle qui engage sa responsabilité au cas d'incendie causé par la chute de la lampe. — Paris, 9 mars 1893, Comp. *le Monde*, [D. 93.2.296]

700. — Il n'importe que le fait se soit produit dans l'appartement affecté au logement personnel du domestique, s'il constitue une dépendance de l'habitation du maître. — Même arrêt.

701. — Le concierge étant le préposé du propriétaire (V. *suprà*, n. 634), celui-ci est civilement responsable des fautes commises par le concierge dans l'exercice de ses fonctions au préjudice des tiers et spécialement des locataires. — Paris, 4 janv. 1861, [*Gaz. des Trib.*, 10 janvier]; — 29 juill. 1881, Crestey, [S. 81.2.188, P. 81.1.969]; — 20 juill. 1889, Robin, [S. 90.2.159, P. 90.1.892, D. 90.2.112] — Lyon, 21 déc. 1887, D..., [S. 89.2.31, P. 89.1.212] — Trib. Seine, 9 mai 1882, Onfray, [S. 83.2.21, P. 83.1.106]; — 27 janv. 1886, Steelle, [S. 86.2.71, P. 86.1.347] — *Sic*, Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1352; Agnel, *Code manuel des propriét. et des locat.*, 5e éd., n. 932 et s.; Huc, t. 8, n. 445. — V. *suprà*, v° *Bail à loyer*, n. 110 et s.

702. — Ainsi, le propriétaire d'une maison, civilement responsable du fait du concierge, son préposé, est tenu de réparer le préjudice qui a été causé à un de ses locataires par la faute de ce dernier. — Cass., 22 juill. 1891, Berteaux, [S. et P. 92.1.569, D. 92.1.335]

703. — Spécialement, lorsque, au cours de la vente des meubles saisis sur un locataire pour défaut de paiement du dernier terme échu, le concierge a déclaré au commissaire-priseur que ce locataire devait encore au propriétaire trois termes à échoir, et à lui-même une somme de... pour prêt et salaires, et lorsque, provoqué par ces déclarations à étendre la vente au delà du montant des causes de la saisie, le commissaire-priseur a vendu tout le mobilier, d'une valeur relativement considérable, du locataire, et qu'ensuite, ce locataire a été expulsé, le propriétaire est à bon droit condamné à réparer le préjudice ainsi causé audit locataire par le fait du concierge. — Même arrêt.

704. — Vainement le propriétaire prétendrait que, ce préjudice étant le fait du commissaire-priseur, c'est à cet officier ministériel que la réparation aurait dû en être demandée; le locataire ne peut agir que contre le propriétaire, seul responsable vis-à-vis de lui, et au nom duquel ont été faits les actes dommageables, sauf à ce dernier à mettre le commissaire-priseur en cause, s'il le juge convenable. — Même arrêt.

705. — En pareil cas, le propriétaire est à bon droit condamné solidairement avec le concierge à des dommages-intérêts envers le locataire, et la solidarité s'étend à la réparation de tout le préjudice, et non pas seulement au préjudice causé par la réclamation des loyers non échus, alors qu'il est impossible de distinguer, dans le préjudice causé au locataire par l'extension abusive de la vente, la part exacte qui doit être attribuée à chacune des réclamations du concierge qui ont provoqué cette extension. — Même arrêt.

706. — Jugé encore qu'un propriétaire est civilement responsable de tous les délits que peut commettre son concierge, dès lors que celui-ci a agi en qualité de préposé du propriétaire. — Paris, 16 juin 1896, Pluyaud, [S. et P. 96.2.208, D. 96.1.312]

707. — Cette responsabilité n'est pas limitée aux actes préjudiciables aux locataires de la maison à la surveillance de laquelle le concierge est préposé; elle s'étend à tous les faits qui peuvent léser des tiers, pourvu que le fait ait été commis dans l'exercice des fonctions du concierge. — Même arrêt.

708. — Spécialement, le propriétaire doit être déclaré civilement responsable des condamnations prononcées contre son concierge pour diffamation envers le propriétaire d'une maison voisine, ladite diffamation commise dans l'exercice de ses fonctions, alors que le concierge faisait visiter pour le louer un appartement de la maison confiée à sa garde. — Même arrêt.

709. — Jugé même que le propriétaire d'une maison confiée à la garde d'un concierge est civilement responsable du délit d'excitation à la débauche commis par ce dernier, dans l'exercice de ses fonctions, au préjudice d'une fille mineure demeurant dans la maison. — Paris, 8 oct. 1856, L..., [S. 57.2.445, P. 57.1185] — *Contrà*, Ballot, *Rev. prat. de dr.*, 1856, t. 2, p. 313; Demolombe, t. 31, n. 618; Larombière, sur l'art. 1384, n. 9.

710. — La responsabilité existe, quelle que soit la qualité de la victime, alors même que celle-ci serait employée chez le même patron que l'auteur direct du dommage. Ainsi le maître est responsable du dommage que l'un de ses domestiques ou ouvriers a causé par imprudence à un autre domestique ou ouvrier dans un travail qu'ils étaient chargés de faire en commun : le salaire réglé entre le domestique et son maître ne saurait affranchir celui-ci de sa responsabilité. — Cass., 28 juin 1841, Reygasse, [S. 41.1.476, P. 43.1.263] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 447; Sourdat, t. 2, n. 911; Larombière, sur l'art. 1384, n. 9; Demolombe, t. 31, n. 628; Laurent, t. 20, n. 587; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 209. — *Contrà*, dans la même affaire, Toulouse, 26 janv. 1839, Plazen, [S. 39.2.432, P. 39.1.512] — V. Lyon, 29 déc. 1836, Pittet, [S. 38.2.70, P. 37.2.161]

711. — Le commettant ne peut se soustraire à la responsa-

bilité civile du dommage causé par son préposé, sous prétexte que ce dommage résulte d'un crime ou d'un délit pour lequel aucun mandat n'avait été donné au préposé ; il suffit, pour que la responsabilité existe, qu'il y ait eu mandat donné et que le crime ou le délit ait été commis lors de l'exécution ou à l'occasion de l'exécution de ce mandat. — Cass., 19 juill. 1826, Lieutaud, [S. et P. chr.] — Aix, 18 août 1824, sous cet arrêt. — Paris, 15 mai 1851, Pernoud, [S. 51.2.359, P. 51.2.264, D. 52.2.241]

712. — Spécialement, la maison de commerce à laquelle son préposé procurait, par un crime qu'elle ignorait, des lettres de voiture frappées d'un timbre faux, est responsable, vis-à-vis de la Régie, du dommage résultant pour elle de l'emploi de ce faux timbre. — Paris, 16 mai 1851, précité.

713. — Un commerçant, tel, par exemple, qu'un libraire-éditeur, est responsable des fautes ou du dol commis par son commis-voyageur dans le placement des objets qu'il est chargé de vendre : le commettant ne peut se soustraire aux conséquences légales des actes de son commis, sous prétexte que ce dernier a outrepassé les termes de son mandat. — Cass., 8 nov. 1843, Jollivet, [S. 43.1.852, P. 43.2.813]

714. — De même un commerçant est civilement responsable des actes de concurrence déloyale, préjudiciables à des tiers, auxquels s'est livré un commis-voyageur par lui préposé à la vente de ses produits, dès lors que ces actes ont été commis par le commis-voyageur dans l'exercice des fonctions auxquelles il était employé par le patron. — Montpellier, 17 janv. 1898, Violet frères, [S. et P. 98.2.230, D. 98.2.511]

715. — Il importe peu que le patron n'ait pas donné au commis-voyageur des instructions pour se livrer à ces actes de concurrence déloyale, et ait même ignoré sa conduite. — Même arrêt.

716. — Le maître est civilement responsable du fait de son domestique lorsque le maître, retournant chez lui après une livraison de marchandises avec son domestique qui conduisait la voiture, et s'étant arrêté, chemin faisant, dans un cabaret où il avait fait entrer avec lui son domestique pour lui payer à boire, le domestique s'y livre à des excès et violences dommageables. Le temps ainsi passé au cabaret peut être considéré comme ne constituant pas une interruption de service, de telle sorte que les faits dommageables sont commis par le domestique pendant la durée de son service et alors qu'il était en présence et sous l'autorité directe du maître. — Cass. belg., 12 juin 1893, Merlevede, [S. et P. 94.4.29]

717. — Le maître est responsable surtout, alors que, s'il n'a pas excité directement son domestique à se livrer aux excès et violences dommageables, il n'a du moins fait aucune tentative quelconque pour les empêcher, pouvant le faire sans le moindre danger pour lui. — Même arrêt.

718. — Toutefois, si la responsabilité du maître et du commettant doit être déclarée dès lors que l'acte dommageable se rattache aux fonctions du domestique ou préposé, encore faut-il que cette condition soit réellement remplie, c'est-à-dire, que l'acte préjudiciable soit bien la conséquence de l'ordre ou de l'emploi donnés. — Metz, 23 juill. 1821, Monfranc, [S. et P. chr.]

719. — Ainsi, un père qui emploie son fils majeur comme domestique n'est pas responsable si le fait qui a causé le dommage est étranger au service du fils. — Angers, 25 avr. 1818, Bigot, [S. et P. chr.]

720. — L'action en responsabilité, intentée contre un patron commerçant à raison de faits de son préposé, est à bon droit repoussée, lorsqu'il résulte des constatations souveraines des juges du fond que les faits dommageables imputés au préposé n'ont été commis par lui ni dans l'exercice, ni à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, et qu'aucune négligence n'est imputable au patron dans la surveillance de sa maison de commerce. — Cass., 1er févr. 1897, Mauer et Plaut, [S. et P. 98.1.323, D. 97.1.110]

721. — Ainsi, le préposé d'un commissionnaire-expéditeur ne saurait, sur le motif que celui-ci l'a accrédité auprès de sa clientèle comme directeur de sa maison, engager la responsabilité de ce commissionnaire à raison d'opérations d'avances faites par lui en consignations, opérations qui étaient complètement en dehors du mandat donné par le commissionnaire à son préposé de diriger sa maison de camionnage et de transports de marchandises. — Paris, 4 mai 1895, sous Cass., 1er févr. 1897, précité.

722. — De même, le maître n'est pas responsable du dommage survenu par le fait d'un animal appartenant à son domestique, lorsque l'accident a eu lieu hors des fonctions auxquelles le domestique était employé. Et ce, alors même que le maître aurait permis à son domestique la possession de cet animal. — Lyon, 9 févr. 1865, Forest, [S. 65.2.305, P. 65.1139]

723. — Le maître n'est pas responsable non plus de l'usage nuisible fait par son domestique d'une chose qui lui appartient, alors que, d'une part, le maître n'a commis aucune faute en laissant cette chose à la disposition du domestique, et que, d'autre part, le domestique, en faisant usage de cette chose, n'a point accompli un acte de ses fonctions. — Cass., 5 juin 1861, Daubert, [S. 62.1.151, P. 62.625, D. 61.1.439]

724. — Spécialement, le maître qui a chez lui un liquide vénéneux, n'est pas responsable de la mort d'une personne à qui son domestique a donné à boire de ce liquide, quand il n'y a aucune imprudence à imputer au maître, soit pour avoir eu ce liquide, soit pour l'avoir laissé à la disposition de son domestique; et que, d'un autre côté, ce n'est point en faisant acte de domestique que celui-ci a donné le liquide à celui qui en a été la victime. — Même arrêt.

725. — Un maître, dont le domestique a blessé un tiers d'un coups de fusil, ne saurait être déclaré responsable civilement, en vertu de l'art. 1384, du dommage causé par son domestique, alors que ce dommage a été causé par le domestique hors des fonctions pour lesquelles il était employé, le domestique ayant dû, pour se procurer l'arme et les munitions dont il a fait usage, s'introduire dans une chambre dans laquelle il n'était pas appelé par son service, et ouvrir un meuble qui ne lui appartenait pas. — Douai, 14 févr. 1894, Audegond, [S. et P. 94.2.161]

726. — Le maître ne saurait davantage, en pareil cas, être déclaré responsable, en vertu de l'art. 1382, du dommage causé pour avoir laissé le fusil à la portée de son domestique, alors que le fusil étant déchargé, et le domestique ayant dû, pour s'en servir, prendre des munitions dans un meuble où elles étaient enfermées, aucune faute n'est imputable au maître. — Même arrêt.

727. — Le propriétaire n'est pas responsable du fait de son garde particulier qui adresse au parquet une dénonciation d'un prétendu délit de chasse sur un terrain non confié à sa garde. En pareille hypothèse, le garde agit en dehors de ses fonctions de garde particulier du propriétaire. — Paris, 10 mai 1872, [S. 73.2.8, P. 73.90, D. 74.5.435]

728. — Le maître n'est pas responsable d'un crime commis dans sa maison, par son domestique, s'il est constaté que ce n'est pas dans l'exercice de ses fonctions que le domestique a commis le crime (dans l'espèce, un incendie). — Cass., 3 mars 1884, Panet, [S. 85.1.21, P. 85.1.32, D. 85.1.63]

729. — Peu importe qu'à la suite de cette constatation qui suffit à justifier l'exonération du maître, l'arrêt, pour répondre à des chefs de conclusions ou à des arguments présentés par la défense, ait établi qu'aucune faute ni aucun défaut de surveillance n'étaient imputables au maître qui n'avait pu empêcher le crime commis; ces indications se produisant dans des circonstances et après la constatation qui vient d'être rappelée, ne sauraient constituer une violation de l'art. 1384. — Même arrêt.

730. — La responsabilité civile du patron pour un délit de voies de fait commis par ses ouvriers ou employés ne résulte pas de ce que l'engin explosif qui a servi à perpétrer le délit a été fabriqué avec des matériaux pris dans l'usine par des employés ou ouvriers, qui les ont ainsi détournés de leur affectation au cours de leur travail; il ne suit pas de là que la fabrication ait eu lieu dans l'exercice des fonctions confiées à l'ouvrier. — Cass., 15 déc. 1894, Grammont, [S. et P. 95.1.151]

731. — D'une façon générale, le maître ne peut être déclaré responsable de la tentative de meurtre commise par un domestique en dehors de ses fonctions, sous prétexte que le maître n'aurait pas pris de renseignements suffisants avant d'admettre le domestique à son service. — Paris, 19 mai 1874 Fiol, [S. 75.2.36, P. 75.210, D. 74.2.214] — *Sic*, Merlin, *Rép.*, v° *Délit*, n. 9; Sourdat, t. 2, n. 888 ; Aubry et Rau, t. 4, § 447; Toullier, t. 11, n. 286 et s. ; Duranton, t. 13, n. 724; Larombière, sur l'art. 1384, n. 9; Huc, t. 8, n. 444; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art., 1384, n. 162. — V. *suprà*, n. 567.

732. — Les restrictions qu'établissent les précédentes décisions, relativement à la responsabilité du maître ou commettant, n'existent pas en matière forestière, c'est-à-dire que les maîtres et

commettants sont responsables des faits de leurs domestiques et préposés, même lorsque les délits n'ont pas été commis dans les fonctions qui leur sont confiées. Cette solution résulte des termes de l'art. 206, C. for. — V. *suprà*, v° *Délit forestier*, n. 747 et s.

733. — De même, un maître est civilement responsable vis-à-vis de l'administration de l'octroi, bien que ce soit hors de sa présence que les objets à lui appartenant aient été illégalement introduits sans paiement des droits d'octroi et sur une déclaration incomplète de son domestique ou préposé. — V. *suprà*, v° *Octrois*, n. 906.

Section IV.

Responsabilité des instituteurs et artisans.

734. — La responsabilité édictée contre les instituteurs et artisans, à raison du dommage causé par leurs élèves ou apprentis a sa base dans ce que, pendant le temps que ces élèves ou apprentis sont confiés à leurs soins, les instituteurs et artisans se substituent au père et à la mère, dont la responsabilité cesse nécessairement dès lors que leur surveillance prend fin et appartient à d'autres. — V. *suprà*, n. 537 et s.

735. — Par cela même qu'ils sont considérés comme substitués aux pères et mères, leur responsabilité n'existe qu'autant que l'élève ou l'apprenti sont entièrement soustraits à la surveillance des parents, c'est-à-dire qu'ils sont sous la surveillance de l'instituteur, dans son école, ou de l'artisan, dans son domicile. Si, à différentes heures de la journée, l'élève ou l'apprenti reviennent à la maison paternelle, s'ils y couchent, la responsabilité, suivant les heures de la journée, appartient tantôt aux parents, tantôt à l'instituteur ou à l'artisan.

736. — C'est ainsi que si le père n'est pas responsable des délits commis par son enfant mineur, même habitant avec lui, pendant qu'il est sous la surveillance d'un instituteur il en est autrement et le père est civilement responsable du dommage causé par son enfant à un camarade d'école, à la sortie de ladite école, alors que les enfants ne se trouvaient plus sous la surveillance de l'instituteur. — Riom, 8 août 1898, [J. *La Loi*, 29 déc. 1898]

737. — De même, l'enfant qui, pendant l'intervalle entre les classes, demeure confié à la garde de l'instituteur pour éviter la fatigue d'un déplacement, ne se trouvant plus soumis avec la même rigueur aux règlements de la classe et jouissant d'une liberté relative, la responsabilité de l'instituteur, pendant cette période, doit être appréciée moins strictement que pendant la durée des classes. — Trib. Châteauroux, 24 mai 1898, Gaultier, [S. et P. 99.2.147, D. 98.2.491]

738. — Spécialement, l'instituteur ne saurait être déclaré responsable des blessures occasionnées à l'un de ses élèves, dans l'intervalle des classes, par l'imprudence d'un autre élève qui était resté, pendant cet intervalle, sous la garde de l'instituteur, alors que la victime était rentrée à l'école et s'était mise à jouer avec l'auteur de l'accident dans la cour de l'école sans se présenter à l'instituteur, resté à l'intérieur avec la plupart des élèves, et qui se trouvait, par suite, dans l'impossibilité d'exercer sa surveillance au dehors. — Même jugement.

739. — Vainement on imputerait à faute à l'instituteur d'avoir laissé dans la cour de l'école, à la portée des élèves, des perches effilées, ce qui a permis à l'auteur de l'accident de s'emparer d'une de ces perches avec laquelle il a involontairement blessé la victime, alors que ces perches avaient été déposées dans la cour, non par l'instituteur, mais par le garde champêtre, qui avait disposé de cette partie de la cour sur l'indication de la municipalité. — Même jugement.

740. — Jugé, de même, que l'institutrice ne saurait être déclarée responsable d'un accident survenu à un enfant dans la maison d'école avant l'heure de l'ouverture de l'école, alors qu'elle n'était tenue à aucune surveillance et n'avait laissé pénétrer l'enfant qu'en présence d'une nécessité absolue. — Trib. Bourg, 5 août 1902, [J. *Le Droit*, 12 mars 1903]

741. — Au surplus, l'art. 1384, C. civ., n'édictant une présomption de faute contre l'instituteur, relativement au dommage causé par les enfants confiés à ses soins, que pendant le temps où ils sont sous sa surveillance, une condamnation ne peut intervenir contre l'instituteur que s'il est rapporté la preuve que, lorsque le fait dommageable s'est produit, l'enfant était sous sa surveillance. — Trib. de Châteauroux, 24 mai 1898, précité.

742. — Cette preuve faite, c'est à l'instituteur qu'il incombe d'établir qu'il n'a pu empêcher le dommage. — Même jugement.

743. — La qualité d'instituteur, au point de vue de la responsabilité civile, n'appartient pas seulement au maître d'une école; elle appartient à toute personne qui se charge d'un enfant pour lui donner l'éducation. — Colmar, 14 juin 1830, Schoerrer, [S. et P. chr.] — *Sic*, Sourdat, t. 2, n. 875; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 273.

744. — Jugé, à cet égard, qu'il faut entendre par instituteur, aux termes de l'art. 1384, C. civ., toute personne chargée de l'éducation ou de l'instruction d'enfants ou de jeunes gens, en même temps que de leur surveillance, le législateur ayant visé l'éducateur de la jeunesse plus encore que l'instructeur; et le caractère, en grande partie professionnel, d'un enseignement ne saurait être de nature à enlever au chef de la maison où cet enseignement est donné la qualité d'instituteur et à le soustraire à la responsabilité civile inhérente à sa qualité. — Grenoble, 20 déc. 1901, Abbé Cœur, [D. 1902.2.147]

745. — Dès lors, doit être considéré comme un chef d'établissement d'éducation et d'instruction, c'est-à-dire, un véritable instituteur auquel l'art. 1384 est pleinement applicable, le directeur d'une maison qui reçoit des enfants et des jeunes gens auxquels on donne l'enseignement primaire, et même, dans certains cas, l'enseignement secondaire, où la plupart des enfants ou jeunes gens ont, à peu près quotidiennement, une ou plusieurs heures de classe, où ils apprennent, selon leur âge et l'avancement de leur instruction, la lecture, l'écriture, l'arithmétique, la géométrie, l'algèbre, la géographie, l'histoire, les langues vivantes, la musique, etc., et où en dehors des classes proprement dites, les enfants et jeunes gens apprennent les métiers d'agriculteur, de jardinier, de fabricant de brosses, de tailleur d'habits, de cordonnier, de maçon, de forgeron, de charpentier, de menuisier, d'ajusteur-mécanicien, etc. — Même arrêt.

746. — Il en est ainsi, alors même que les enfants ou jeunes gens reçus dans cette maison avaient donné, à des points de vue divers, des sujets de mécontentement à leurs familles qui les avaient placés là sans aucune formalité judiciaire, ou bien étaient soit des sujets arriérés ou incomplets, soit de jeunes vagabonds vicieux ou insubordonnés, soit encore des enfants moralement abandonnés, envoyés par l'Assistance publique, par des administrations d'hospices ou des municipalités, rien ne permettant, au point de vue de l'application de la loi civile, de différencier ces enfants des enfants ordinaires. — Même arrêt.

747. — Ce caractère appartient d'autre part aux membres de l'enseignement public à tous les degrés. Ainsi le principal d'un collège communal est assimilé à l'instituteur, au point de vue de la responsabilité civile du dommage causé par ses élèves, pendant le temps qu'ils sont sous la surveillance. — Douai, 13 janv. 1880, Dardenne, [D. 80.2.81] — Paris, 16 févr. 1880, Ville d'Auxerre, [S. 80.2.169, P. 80.673, D. 80.2.81] — Besançon, 30 juill. 1884, Paillottet, [S. 85.2.44, P. 85.1.314] — *Sic*, Fuzier-Herman et Darras sur l'art. 1384, n. 274.

748. — Spécialement, lorsqu'au cours de manœuvres militaires exécutées par les élèves d'un collège communal, sous la direction d'un adjudant, l'un des élèves a blessé un de ses camarades au moyen d'une cartouche chargée à poudre que le défaut de surveillance du principal lui avait permis de se procurer, le principal du collège doit être rendu responsable des suites de l'accident. — Besançon, 30 juill. 1884, précité.

749. — Mais une ville ne saurait être déclarée responsable au même titre que tout instituteur de l'accident arrivé à un élève de son collège par le fait de l'un de ses camarades, si ce collège, bien que géré par elle, est un établissement universitaire, sous la dépendance du ministre de l'Instruction publique. — Paris, 16 févr. 1880, précité.

750. — De même le proviseur d'un lycée est responsable de l'accident survenu à un de ses élèves dans la cour du lycée où il jouait, lorsque cet accident peut être considéré comme le résultat de la faute du proviseur. — Trib. Seine, 5 nov. 1896, Proviseur du lycée Charlemagne, [D. 96.2.472]

751. — Et doit être envisagé comme une conséquence de cette faute l'accident qui a eu pour cause l'absence de mesure de précautions suffisantes pour assurer la sécurité des élèves, spécialement l'absence de grillage sur le vitrage d'une porte située dans une cour de récréation où de nombreux élèves se livrent au jeu. — Même jugement.

752. — Ainsi l'accident arrivé à un élève qui, en jouant avec

ses camarades, est allé tomber contre une porte vitrée située dans la cour de récréation et a été grièvement blessé par les éclats de verre de cette porte, engage exclusivement la responsabilité du proviseur du lycée si la porte vitrée n'était protégée par aucun grillage. — Même jugement.

753. — ... Alors qu'aucune faute ne saurait être imputée aux camarades de l'élève blessé. — Même jugement.

754. — On a même décidé que l'art. 1384 est applicable à toute personne qui se charge, moyennent salaire, de garder un enfant. — Cass., 22 juill. 1891 (sol. impl.), Jeulin, [D. 92.1.5]

755.— La responsabilité des instituteurs et artisans existe t-elle quelle que soit l'âge de l'élève ou de l'apprenti, autrement dire, alors même que ce dernier serait majeur? La question est controversée. Pour soutenir que la responsabilité de l'instituteur ou de l'artisan cesse avec la majorité de l'élève ou de l'apprenti, on invoque le principe de droit commun d'après lequel le majeur, maître de ses droits et de ses actions, est lui-même responsable. Si la responsabilité du père cesse avec la majorité, pourquoi en serait-il différemment à l'égard de l'instituteur ou de l'artisan qui sont substitués au père? — Sourdat, t. 2, n. 877; Demolombe, t. 31, n. 606.

756. — On répond justement que le texte de l'art. 1384 est absolu et que rien n'autorise à distinguer là où la loi ne distingue pas. L'instituteur, l'artisan sont libres de renvoyer l'élève ou l'apprenti s'ils estiment ne pouvoir exercer sur eux une autorité suffisante; dès lors qu'ils les gardent, ils se soumettent à la responsabilité qu'édicte la loi. Il n'en est pas de même du père, qui ne peut renvoyer son fils, auquel il doit des aliments. — Huc, t. 8, n. 441; Laurent, t. 20, n. 566; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1852; Duranton, t. 13, n. 721; Larombière, sur l'art. 1384, n. 16; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1384, n. 272.

757. — Toutefois, les instituteurs et artisans peuvent, comme le père auquel ils sont substitués, se soustraire à l'action en responsabilité, en prouvant qu'ils n'ont pu s'opposer à l'accomplissement du fait générateur du dommage. — Besançon, 30 juill. 1884, précité. — Trib. Seine, 3 avr. 1897, [J. *Le Droit*, 28 avril] — V. *infrà*, n. 559 et s.

758. — Ainsi un directeur de pensionnat échappe à toute responsabilité pour un accident causé par le fait d'un élève qui, dans la cour de la pension, a jeté en l'air un fragment d'ardoise ramassé à terre, lequel en retombant est venu atteindre et blesser à l'œil un autre élève, quand il est démontré que l'établissement est tenu avec soin, que le règlement porté chaque année à la connaissance des élèves défend, avec menace de punition, de lancer des pierres, même sous prétexte d'amusement, et qu'enfin au moment où le fait s'est produit inopinément et sans pouvoir être prévenu, trois surveillants étaient préposés à la garde des élèves. — Nancy, 26 mai 1888, sous Cass., 13 janv. 1890, Périquet, [S. 91.1.49, P. 91.1.113, et la note de M. J.-E. Labbé, D. 90 1.145] — Sur la responsabilité de l'enfant, V. *infrà*, n. 773.

759. — Et l'action en responsabilité contre le directeur du pensionnat, comme l'action en garantie que le père de l'enfant, auteur de l'accident, poursuivi en dommages-intérêts, a formée contre le même directeur sont à bon droit rejetées, quand il résulte des constatations souveraines des juges du fond que ce directeur avait pris toutes les précautions qu'il lui était humainement et raisonnablement possible de prendre pour empêcher et prévenir l'accident. — Cass., 13 janv. 1890, précité.

760. — L'instituteur doit être considéré comme ayant été dans l'impossibilité d'empêcher le dommage (dans l'espèce, des coups portés par un élève à un autre), alors, d'une part, que l'on ne peut relever à la charge de l'auteur des coups aucun défaut de caractère qui pût exiger une surveillance plus rigoureuse, et alors, d'autre part, qu'aucune discussion ni querelle n'a précédé les coups, et que ceux-ci ont été portés avec une rapidité telle que, par leur spontanéité, ils avaient nécessairement déjoué la surveillance la plus active. — Paris, 31 mai 1892, Harribey, [S. et P. 99.2.137, *ad notam*, et la note de M. Perreau, D. 98.2.490]

761. — Jugé encore qu'un instituteur ne peut être déclaré responsable de l'acte dommageable, dans l'espèce, les blessures faites par un élève à un de ses camarades, s'il a été fait avec une rapidité de nature à déjouer la surveillance la plus attentive. — Trib. Seine, 3 avr. 1897, [J. *Le Droit*, 28 avril]

762. — Si cet acte, d'autre part, révèle chez l'enfant qui en est l'auteur un naturel méchant et une mauvaise éducation, les parents de cet enfant doivent seuls en supporter la responsabilité. — Même jugement.

763. — D'autre part, les instituteurs sont responsables, à raison de leur faute personnelle ou de celles de leurs préposés, des dommages causés par ou à leurs élèves pendant qu'ils sont sous leur surveillance. — Limoges, 1er mai 1895, G..., [S. et P. 99.2.137, *ad notam*]

764. — Il en est ainsi notamment en ce qui concerne les élèves internes, l'instituteur tenant en ce cas la place des parents et recevant en quelque sorte une délégation de la puissance paternelle. — Même arrêt.

765. — Jugé de même que si l'on peut admettre qu'un instituteur public n'est pas responsable du dommage prévu par l'art. 1384, C. civ., quand ce dommage a eu pour cause un vice quelconque de l'organisation de l'école, ou qu'il s'est produit malgré la stricte observation des règlements scolaires, il n'en est pas ainsi lorsque le fait dommageable provient d'une faute personnelle commise par l'instituteur. — Agen, 9 août 1897, [J. *Le Droit*, 20-21 septembre]

766. — Spécialement, l'instituteur qui, sachant que des fosses avaient été creusées dans la cour de récréation pour y planter des arbres, n'a pas pris les mesures nécessaires pour empêcher les élèves d'en approcher et de jouer auprès, est responsable de l'accident occasionné à un élève par un de ses camarades, qui, en jouant avec lui près d'une de ces fosses, l'y a fait tomber. — Limoges, 1er mai 1895, précité.

767. — Si donc l'instituteur peut être exonéré de la responsabilité des faits dommageables commis par ses élèves pendant qu'ils sont sous sa surveillance, lorsqu'il n'a pu empêcher le fait dommageable, il faut que l'impossibilité où il s'est ainsi trouvé ne résulte pas d'une faute antérieure de sa part. — Même arrêt.

768. — Spécialement, l'instituteur ne saurait invoquer l'impossibilité où il s'est trouvé d'empêcher le fait dommageable, alors qu'il lui était possible de prévenir l'accident occasionné par un élève à l'un de ses camarades, en empêchant les enfants, comme ils le faisaient sous ses yeux ou sous les yeux de l'un de ses préposés, de jouer au bord d'une fosse creusée pour la plantation d'arbres, et dans laquelle l'un des enfants a fait tomber l'autre. — Même arrêt.

769. — Encore bien qu'il ne soit pas établi que la maladie contagieuse (la pelade) dont a été atteint un enfant placé dans une institution ait été contractée par suite de son contact avec d'autres enfants infectés du même mal, la responsabilité du chef d'institution est néanmoins engagée, s'il est constant que al maladie a pris naissance pendant le séjour de l'enfant dans la pension, si le chef d'institution a commis la faute de ne pas avertir les parents dès les premières manifestations de la maladie, de ne pas faire donner à l'enfant dès le début les soins du médecin de l'établissement, et d'affirmer inexactement aux parents, lorsque l'existence de la maladie leur a été révélée, que, grâce au traitement suivi, l'enfant serait rapidement guéri. — Paris, 10 mai 1898, Ségnaux, [S. et P. 99.2.158, D. 1900.2.405]

770. — Mais il y a lieu de tenir compte, dans l'appréciation de la responsabilité du chef d'institution, de l'inertie des parents qui, après avoir retiré leur enfant de la pension pour le soigner, ne lui ont fait donner de soins que plus d'un mois après qu'ils avaient constaté la gravité du mal, et ont ainsi, par leur faute, contribué à prolonger la durée de la maladie. — Même arrêt.

771. — Les instituteurs ou artisans déclarés responsables du dommage causé par leurs élèves ou apprentis, par suite d'une faute personnelle résultant d'un défaut de surveillance, peuvent-ils exercer un recours contre l'auteur du dommage? On écarte tout recours quand l'enfant a agi sans discernement, tout recours encore contre le père, alors même que l'enfant a agi avec discernement, par suite de l'impossibilité où le père se trouvait d'empêcher l'acte dommageable (V. *suprà*, n. 559 et s.); mais, dans ce dernier cas, on l'accorde contre l'enfant lui-même si le recours peut être utilement exercé. — V, en ce sens Bourges, 18 août 1838, B..., [S. 39.2.32, P. 39.1.232] — *Sic*, Sourdat, t. 2, n. 880.

772. — Il est au moins difficile de comprendre une pareille doctrine et une pareille jurisprudence. Lorsque l'instituteur ou l'artisan sont condamnés à des dommages-intérêts parce que, pouvant empêcher l'enfant dont ils avaient la charge de commettre l'acte dommageable, ils ne l'ont pas fait, comment admettre qu'ils puissent recourir contre ce même enfant pour lui demander de les indemniser de leur propre faute?

773. — Sans doute la responsabilité de l'instituteur n'exclut pas celle de l'enfant. Jugé, à cet égard, qu'un enfant mineur, parvenu à l'âge de discernement, commet une faute, au sens des art. 1382 et 1383, C. civ., lorsque, dans la cour de la pension où il est réuni avec ses camarades, il jette en l'air, par contravention au règlement, un fragment d'ardoise ramassé à terre, qui, en retombant, vient atteindre et blesser à l'œil un autre élève. En conséquence, le père dudit enfant mineur peut être condamné à des dommages-intérêts à raison de ce fait, en tant qu'administrateur légal des biens de son fils. — Nancy, 26 mai 1888, sous Cass., 13 janv. 1890, Périquet, [S. 91.1.49, P. 91.1.113, et la note de M. J. E. Labbé, D. 90.1.145] — V. *suprà*, n. 758.

774. — Mais le père ne peut être condamné personnellement à des dommages-intérêts, comme responsable, dans les termes de l'art. 1384, C. civ., du fait de son fils, dès lors que celui-ci n'habitait pas avec lui à l'époque de l'accident. — Même arrêt.

775. — En pareil cas, aucune responsabilité ne peut être mise à la charge du père sur le double motif que, s'il a été avisé de l'accident, il a commis directement une faute, en ne fournissant pas aussitôt les secours nécessaires pour que des soins susceptibles d'en conjurer les suites fussent donnés d'urgence à la victime, et que, s'il n'en a pas été ainsi, c'est en raison du silence gardé par son fils, venu peu après chez lui en vacances, silence dont il doit alors être responsable, puisque son fils habitait à ce moment dans sa maison. — Cass., 13 janv. 1890, précité.

776. — D'autre part, la responsabilité de l'art. 1384 étant différente de celle de l'art. 1382, celle-là n'exclut pas celle-ci. Ainsi l'instituteur qui porte des coups ou fait des blessures à un enfant placé sous sa surveillance est civilement responsable des conséquences de ces coups ou de ces blessures. — Trib. Seine, 2 avr. 1897, [J. *Le Droit*, 28 avril]

777. — Jusqu'en 1899, aucune différence ne pouvait être faite entre les instituteurs publics et les instituteurs privés. Les uns comme les autres étaient présumés en faute et, par suite, étaient responsables des accidents survenus aux enfants qui leur étaient confiés, à moins qu'ils ne fissent la preuve que leur prévoyance et leur surveillance n'avaient pas été en défaut. Mais cette responsabilité ayant paru excessive, une campagne de presse fut entreprise par les instituteurs publics (principalement les instituteurs communaux), en vue d'obtenir la restriction, et même la suppression, en ce qui les concernait, de l'application de l'art. 1384. On s'attachait surtout à faire ressortir que « l'Etat étant devenu l'instituteur primaire de toute la France, et les instituteurs, choisis et nommés par lui, étant véritablement ses préposés, la responsabilité de l'Etat devait être substituée à celle des membres de l'enseignement public ». — V. la note de M. Perreau (III, *in fine*), sous Pau, 2 juill. 1893, [S. et P. 99.2.137]

778. — Diverses propositions de loi furent déposées, et ont abouti à la loi du 20 juill. 1899, qui a ajouté à l'art. 1384 un alinéa final ayant pour objet d'exonérer les membres de l'enseignement public de la responsabilité civile édictée contre eux par ledit article, et d'imposer la charge de cette responsabilité à l'Etat. Cet alinéa est ainsi conçu : « Toutefois la responsabilité civile de l'Etat est substituée à celle des membres de l'enseignement public. »

779. — Comme l'a très-justement fait remarquer le rapporteur au Sénat, M. Thézard, la responsabilité du fait d'autrui, qui ne comporte par elle-même l'idée d'aucune faute spéciale et directe de la personne responsable, quant au fait précisément incriminé, repose sur l'idée d'une faute générale. Or cette idée, si on pénètre dans les détails de la loi, n'est pas exclusivement attachée à un défaut de surveillance présumé. Beaucoup d'autres éléments la compliquent et concourent à la justifier. S'agit-il des père et mère : non seulement l'antique principe de la solidarité de la famille vient à l'appui de leur responsabilité, mais on doit reconnaître que c'est par l'éducation première que leur confie la nature même que se développent les instincts et le caractère de l'enfant, et c'est à elle qu'il faut s'en prendre de la plupart de ses actes. Quant au maître ou commettant, que la loi ne déclare d'ailleurs responsable de ses domestiques ou préposés que pour les actes se rapportant aux fonctions où il les a employés, il a dû s'assurer, en les engageant, de leur aptitude à remplir ces fonctions, et la faute initiale est dans le mauvais choix fait volontairement (V. cepend. *suprà*, n. 567). De même, l'artisan pour son apprenti, l'instituteur libre pour son élève, ont la faculté de les accueillir ou de les refuser. Tout autre est la situation du maître de l'enseignement public ; il ne peut écarter, sinon pour des causes absolument graves, aucun des enfants qui lui sont présentés par leurs familles ; le rendre *a priori* responsable des imprudences ou des fautes de ces enfants, c'est méconnaître les règles de l'équité ; de même, si l'accident provient du défaut de surveillance d'un subordonné, comment rendre le directeur d'un établissement responsable d'une personne dont la collaboration lui a été imposée par une nomination faite en dehors de lui ?

780. — Aussi a-t-on considéré comme équitable de substituer la responsabilité de l'Etat à celle des instituteurs qui sont ses préposés, responsables sans doute de leur faute personnelle, mais que nulle raison ne permet de rendre responsables de la faute d'autrui. Ce n'est d'ailleurs que l'application aux membres de l'enseignement public d'une règle appliquée tous les jours par la jurisprudence : l'Etat, dans les administrations autres que l'instruction publique, est considéré comme responsable du fait des personnes qu'il emploie, des accidents et des avaries causés par son matériel (V. *infrà*, n. 984 et s.). En appliquant à l'instruction publique les règles en usage dans les autres administrations, la loi nouvelle, loin d'avoir établi une dérogation aux principes généraux, n'a donc fait qu'une application du droit commun.

781. — La responsabilité de l'Etat ne s'applique qu'aux membres de l'enseignement public ; pour les membres de l'enseignement privé le droit ancien subsiste. Cette différence résulte de la nature même des choses : là où l'Etat a la direction de l'enseignement il est juste qu'il ait la responsabilité civile ; là où cette direction appartient à une association ou à un particulier, ceux-ci sont désignés pour être responsables. C'est la règle même qu'on voit appliquer aux entreprises de diverses natures suivant qu'elles relèvent de l'Etat ou de personnalités différentes.

782. — La loi nouvelle ne s'applique qu'aux membres de l'enseignement public, mais elle s'applique à tous, par conséquent aussi bien à ceux de l'enseignement secondaire et de l'enseignement supérieur, qu'à ceux de l'enseignement primaire (*Lois nouvelles*, 1899, 1re partie, p. 607). — V. le rapport de M. Samary à la Chambre des députés (*Journ. off.*, Docum. parlement. de mai 1898, p. 777).

783. — La responsabilité de l'Etat ne demeure engagée, du reste, que dans le cas où la loi scolaire place les enfants sous la surveillance de l'instituteur, à savoir pendant les heures de classe ou de récréation prévues par les règlements scolaires. Mais il n'y a plus lieu à la responsabilité de l'Etat au cas d'accident survenu lorsque la surveillance de l'instituteur ne s'exerce pas légalement, mais volontairement : par exemple, quand l'instituteur a organisé des cours d'adultes, ou encore quand, le dimanche, l'école s'ouvre aux enfants et aux jeunes gens. Telle est du moins la réserve qui, formulée expressément par le ministre de l'Instruction publique, au Sénat, dans la séance du 21 mars 1899, n'a soulevé aucune protestation. — V. *Journ. off.* du 22, Sénat, Débats parlement., p. 322.

784. — Si, d'après la loi nouvelle, l'instituteur public est exonéré, désormais, de toute responsabilité résultant, soit du fait d'élèves qu'il n'a pas choisis et sur lesquels il n'aurait pas pu exercer son action au moment même, soit du fait d'un sous-maître qu'il n'a pas choisi davantage, et dont il n'a pu empêcher le défaut d'une surveillance, il n'en est pas de même toutes les fois que, de la part de l'instituteur, il y aura eu faute personnelle, défaut de surveillance caractérisé, c'est-à-dire dès que l'on se trouve dans les termes de l'art. 319, C. pén. La loi nouvelle, en effet, ne touche pas aux art. 1382 et 1383, C. civ. : de telle sorte que l'instituteur continue à rester légalement responsable du dommage reconnu être la conséquence de sa négligence, de son imprudence ou du fait qu'il aura inobservé les règlements. — Déclarat. au Sénat du rapporteur de la loi, M. Thézard, dans la séance du 21 mars 1899 (*Journ. off.* du 22, *loc. cit.*). — V. aussi le rapport précité de M. Samary, à la Chambre des députés.

785. — Il a été formellement entendu que l'Etat, responsable en qualité de commettant, pourra recourir contre son préposé et recouvrer contre lui tout ou partie de la condamnation encourue par la faute de ce préposé. — V. le rapport de M. Samary à la Chambre des députés. — V. aussi S. et P., *L. ann.* de 1900, p. 953, note 2-c.

786. — Enfin, par dérogation à la règle d'après laquelle l'ac-

tion dirigée directement contre l'Etat en vue de le faire déclarer débiteur est de la compétence du Conseil d'Etat, l'art. 2 de la loi nouvelle confère compétence aux tribunaux civils pour connaître de l'action en responsabilité en raison d'accidents survenus aux enfants sous la garde et la surveillance des instituteurs publics, l'action devant en ce cas être dirigée contre le préfet du département. — V. sur les considérations de célérité et d'économie qui justifient cette dérogation aux principes du droit administratif, les déclarations du rapporteur de la loi au Sénat (*Journ. offic.* du 22 mars 1899, Déb. parlement., p. 324 et les explications fournies à la Chambre des députés par le garde des Sceaux *Journ. offic.* du 1er juill 1899, Déb. parlement., p. 1764.

Section V.

Responsabilité des choses dont on a la garde

787. — Toutes les hypothèses prévues par l'art. 1384 ont, comme nous l'avons vu, entre elles un caractère commun, à savoir, que les personnes dont il s'occupe sont présumées en faute par cela seul que se trouvent réunies les conditions auxquelles il subordonne leur responsabilité; cette solution est admise sans conteste à l'égard des trois espèces particulières dans lesquelles une personne répond du fait d'autrui; il y a doute au contraire pour ce qui est de la responsabilité pouvant résulter des choses que l'on a sous sa garde. Les art. 1385 et 1386 sont venus restreindre l'importance de la controverse en s'occupant successivement de la responsabilité encourue par le maître à l'occasion de choses mobilières animées et à l'occasion de choses immobilières; la discussion ne peut donc porter que sur les choses mobilières inanimées.

788. — La question se pose surtout pour les accidents causés par les machines. Lorsqu'il s'agit de machines incorporées au bâtiment, on admet généralement qu'il faut appliquer l'art. 1386, qui rend le propriétaire responsable du dommage causé par la ruine du bâtiment lorsqu'elle est entraînée par défaut d'entretien ou vice de construction (V. *infrà*, n. 922 et s.). Mais lorsqu'il s'agit d'une machine non incorporée en est-il de même?

789. — A cet égard trois solutions se partagent la doctrine et la jurisprudence. Suivant un premier système, le propriétaire est responsable de plein droit, en sa seule qualité de propriétaire, en dehors de toute faute présumée ou prouvée. C'est le système dit de la responsabilité *ob rem*, responsabilité atteignant le propriétaire uniquement parce qu'il est propriétaire et en vertu de cette idée d'équité que, retirant les avantages de son bien, il doit à titre de « contre-partie », de « charge naturelle », indemniser autrui, si la chose dont il jouit ainsi cause à autrui un préjudice. — V. Josserand, *De la responsabilité du fait des choses inanimées*, p. 53 et s.; Saleilles, *Les accidents du travail et la responsabilité civile*, p. 26 et s. n. 16; Labbé, note sous Cass. belge, 28 mars 1889, de Sitter, [S. 90.4.17, P. 90.2.33] — V. en ce sens, Trib. Empire d'Allemagne, 11 déc. 1885 (motifs), Becker, [S. 87.4.18, P. 87.2.37]

790. — Les partisans de cette opinion raisonnent ainsi : outre les cas de responsabilité dérivant du fait d'autrui prévus et énumérés dans l'art. 1384-2° à 4° et ceux dérivant du fait des animaux et de la ruine des bâtiments également déterminés par les art. 1385 et 1386, le législateur a édicté comme un principe général la responsabilité à raison du dommage causé par le fait des choses que l'on a sous sa garde (art. 1384-1°). Cette responsabilité ne supposerait aucune faute, prouvée ou présumée. Elle n'aurait pas pour fondement juridique un délit ou un quasi-délit, mais simplement une obligation légale, directement imposée par la loi. Toute personne atteinte par la chute, l'explosion, la projection en quelque sorte spontanée d'une chose appartenant à autrui pourrait réclamer, en vertu de l'art. 1384-1°, la réparation du dommage subi par elle, sans avoir aucune preuve à faire, si ce n'est celle du fait matériel. Cette responsabilité incomberait de plein droit au propriétaire de la chose : il est obligé par le mal qui est sorti de sa chose. — Josserand, *loc. cit.* — V. *infrà*, n. 1454.

791. — Dans cette théorie qui donne une portée générale et absolue à ces termes de l'art. 1384 « dommage causé par le fait... des choses que l'on a sous sa garde », le législateur aurait introduit par ces termes une règle nouvelle et très-large s'appliquant à toutes les choses par le fait desquelles un dommage peut être causé et engageant dans cette mesure la responsabilité de tous les propriétaires. Le Code civil aurait ainsi apporté une innovation profonde, l'ancien droit ne connaissant comme responsabilité d'un dommage causé par des choses que celle qui résulte du fait des animaux ou de la ruine des bâtiments. Mais cette interprétation ne paraît pas conforme à l'intention du législateur. Dans l'art. 1384 le dommage causé par le fait des choses est assimilé au dommage causé par le fait des personnes. Il en résulte que le fait dont il s'agit de part et d'autre est un acte, un mouvement actif et propre qui ne peut émaner que d'un être vivant. Les animaux sont les seules choses qui présentent ce caractère, ce sont les seules que le législateur a voulu viser dans ce texte. — Esmein, note sous Cass., 16 juin 1896, [S. et P. 97.1.17]; Planiol, *Tr. elem. de dr. civ.*, t. 2, n. 967 et 968.

792. — La jurisprudence de la Cour de cassation s'est montrée indécise. On a rattaché au système de la responsabilité résultant du seul fait de la propriété un arrêt aux termes duquel le propriétaire d'un remorqueur dont la machine a fait explosion est, en vertu de l'art. 1384, C. civ., responsable des conséquences dommageables de cette explosion (spécialement de la mort du mécanicien brûlé par un jet de vapeur), lorsqu'il est souverainement constaté par les juges du fait que l'explosion est due à un vice de construction de la machine, ce qui exclut le cas fortuit ou la force majeure. — Cass., 16 juin 1896, Oriolle, Guissez et Cousin, [S. et P. 97.1.17, D. 97.1.433]

793. — Et le propriétaire ne saurait se soustraire à cette responsabilité en demandant à prouver... soit la faute du constructeur de la machine, soit le caractère occulte du vice incriminé. — Même arrêt.

794. — Mais quelque temps après, la chambre des requêtes refusait de suivre la chambre civile en décidant que lorsque la cause d'un accident est inconnue, elle rentre dans la catégorie des cas fortuits dont le propriétaire n'est pas responsable. Spécialement le propriétaire d'une machine à vapeur est à bon droit déclaré non responsable des suites d'un accident dont a été victime un ouvrier blessé ou tué par l'explosion de cette machine, alors qu'il résulte des mesures d'instruction, que la machine était construite conformément aux règles de l'art et en bon état d'entretien, et qu'il est impossible de déterminer les causes de l'explosion, qui doit rentrer dans la catégorie des accidents fortuits déjouant toute prévision. — Cass., 30 mars 1897, Grange, [S. et P. 98.1.65, D. 97.1.440] — V. la note de M. Esmein sous cet arrêt, [S. et P. *loc. cit.*] et la note de M. Saleilles, [D. *loc. cit.*] — Cependant dans un autre arrêt postérieur, elle a rejeté le pourvoi de l'ouvrier en relevant, d'après les constatations des juges du fait, cette circonstance que la machine était en bon état. Etant donné, est-il dit dans l'arrêt, qu'un ouvrier a été, sur l'ordre de son patron, employé à battre du blé pour le compte d'un entrepreneur, au moyen d'une batteuse à vapeur, et que, victime d'un accident au cours de son travail, il a actionné à la fois son patron et l'entrepreneur, en réparation du préjudice qu'il a souffert, les juges ont pu légitimement repousser ladite action en déclarant que la machine était en bon état et conforme au type normal des appareils de ce genre; que l'ouvrier, jeune homme robuste et intelligent, avait été employé précédemment à des travaux du même genre; que, par la place qu'il occupait sur la plate-forme de la batteuse, par la nature même de sa participation à l'opération du battage, il ne pouvait pas être considéré comme employé à un travail dangereux pour lequel des précautions spéciales auraient été nécessaires; qu'enfin aucun des faits articulés par lui n'est de nature à établir une faute quelconque à la charge de ses adversaires. — Cass., 19 juin 1901, [*Gaz. des Trib.*, 26 juin]

795. — D'après un second système, le propriétaire est responsable de plein droit en vertu d'une présomption de faute établie contre lui par l'art. 1384, et cette présomption, relative à la responsabilité des choses que l'on a sous sa garde, ne peut être combattue que par la preuve du cas fortuit ou de la force majeure, ou de la faute de la victime. Pour soutenir qu'il y a présomption de faute contre cette personne, on fait remarquer que c'est dans le même article (art. 1384) que le législateur établit la double responsabilité « du fait des personnes dont on doit répondre et du fait des choses que l'on a sous sa garde ». Ce rapprochement semble, en effet, démontrer l'intention de faire peser la même présomption de faute dans les deux hypothèses. — Grenoble, 10 févr. 1892, Ville de la Tour-du-Pin, [S. et P. 93.2.205] — Dijon, 26 déc. 1895, Rérolle, [S. et P. 96.2.48] — *Sic*, Demolombe, t. 31, n. 559; Laurent, t. 20, n. 639; Huc, t. 8,

n. 439; Larombière, sur l'art. 1384, n. 1; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1351.

796. — Ainsi, lorsque des récoltes, qu'un entrepreneur de battage mécanique s'était chargé de battre, ont été incendiées par suite de l'explosion de la locomobile employée au battage par l'entrepreneur, celui-ci est responsable du dommage s'il ne prouve que l'explosion est due à un cas fortuit qu'il ne pouvait ni prévoir, ni empêcher. — Dijon, 26 déc. 1895, précité.

797. — A supposer que l'art. 1386, C. civ., fût en ce cas applicable, et que l'entrepreneur ne fût en conséquence tenu de réparer le dommage qu'autant que l'explosion serait due à un vice de construction ou à un défaut d'entretien de la machine, sa responsabilité serait encore engagée, alors qu'il résulte d'un ensemble de présomptions graves, précises et concordantes, que l'accident est dû à un vice de construction de la locomobile. — Même arrêt.

798. — D'après un troisième système, le propriétaire d'une chose inanimée n'est pas responsable de plein droit du dommage causé par cette chose; il n'en est responsable qu'autant qu'une faute est établie à sa charge, et c'est à la partie lésée qui l'actionne en responsabilité à prouver cette faute. En d'autres termes, on applique ici le droit commun des art. 1382 et 1383. En principe, la personne qui réclame une indemnité doit prouver la faute. Par exception, en un certain nombre de cas et contre certaines personnes, la loi érige une présomption de faute qui dispense le demandeur en responsabilité de toute preuve; ainsi, aux termes de l'art. 1384, les pères et mères, instituteurs et artisans sont présumés en faute, relativement aux actes de leurs enfants, préjudiciables à autrui; les maîtres et commettants sont également présumés en faute à l'égard des actes nuisibles de leurs domestiques et préposés; de même, aux termes de l'art. 1385, le propriétaire d'un animal ou celui qui s'en sert est présumé en faute relativement au dommage que l'animal a causé. L'art. 1386 fournit en ce sens un argument sérieux. Cet article, en effet, qui n'est qu'une application spéciale de la disposition générale de l'art. 1384, subordonne la responsabilité à des faits, défaut d'entretien et vice de construction, qui constituent des fautes et qui doivent être préalablement établis par le demandeur. — Labbé, note sous Cass., 19 juill. 1870, [S. 71.1.9, P. 71.11]; Esmein, note sous Cass., 16 juin 1896, [S. et P. 97.1.19], et sous Cass., 23 févr. 29 et 30 mars 1897, [S. et P. 98.1.65]; Planiol, t. 2, n. 969.

799. — Lorsqu'il s'agit d'un bâtiment, la loi a édicté une disposition spéciale dans l'art. 1386. Il y a là un cas qui a une importance particulière; voilà pourquoi la loi l'a prévu. Mais elle n'a pas entendu, dans l'art. 1386, déroger au droit commun de la responsabilité du propriétaire de choses inanimées. L'art. 1386 repose, en effet, sur cette idée que le propriétaire du bâtiment n'est responsable que s'il est en faute. Seulement, dans les circonstances de l'art. 1386, la loi présume cette faute. La loi dit au tiers : « Prouvez que la ruine est arrivée par le défaut d'entretien ou le vice de construction », et alors, cette preuve faite, le propriétaire sera présumé en faute et il sera responsable sans pouvoir échapper à la responsabilité du dommage autrement qu'en prouvant le cas fortuit ou la force majeure ou la faute de la victime; il ne sera pas recevable à prouver seulement qu'il n'a pu empêcher la ruine et qu'il n'était pas en faute.

800. — S'il s'agit d'une machine incorporée au bâtiment et en faisant partie intégrante, il y aura lieu d'appliquer l'art. 1386. S'il s'agit d'une machine non incorporée ou de toute autre chose inanimée, la lettre de l'art. 1386 n'est pas applicable; mais l'esprit de cet article conduit à décider que le propriétaire n'en sera pas moins responsable, à la condition par la victime du dommage de prouver la faute du propriétaire.

801. — Ainsi il a été jugé que l'art. 1384 n'édicte pas, relativement à la responsabilité du dommage causé par la chose que l'on a sous sa garde, une présomption de faute. Pour qu'il y ait responsabilité, il faut que l'existence d'une faute soit prouvée, et c'est à celui qui réclame des dommages-intérêts qu'incombe le fardeau de la preuve de cette faute. — Bruxelles, 16 avr. 1894, Ville d'Angers, [S. et P. 95.4.20]

802. — De même, décidé que la seule qualité de propriétaire ne peut donner lieu à l'application de l'art. 1384. — Liège, 5 nov. 1898, Minguet, [S. et P. 1900.4.13, D. 1900.2.295]

803. — Et cet article ne permet pas de réputer responsable de plein droit, du dommage causé par le fait de sa chose, le propriétaire de celle-ci ou celui qui en a la garde; l'art. 1384, en assimilant, dans la même disposition, au fait personnel de l'homme le fait des personnes dont on doit répondre et celui des choses que l'on a sous sa garde, n'a pu avoir pour but et pour effet d'excepter ce dernier cas de la règle, applicable aux deux autres, qu'aucune réparation n'est due sans l'existence d'une faute à la charge de l'auteur du dommage. — Liège, 12 nov. 1898, Freid, [S. et P. 1900.4.13, D. 1900.2.295]

804. — La partie lésée ne peut, en se basant sur l'art. 1384, soutenir qu'elle n'a aucune preuve à administrer, et se borner à invoquer contre le propriétaire la présomption de faute ou de négligence qui résulterait de l'art. 1384; elle est tenue de prouver que l'accident dommageable provient du vice ou de la défectuosité de la chose. — Liège, 5 nov. 1898, précité.

805. — ... Ou de l'état d'imperfection ou de détérioration de cette chose, ou, en général, d'un défaut quelconque de prévoyance ou de précaution imputable au propriétaire ou au gardien. — Liège, 12 nov. 1898, précité.

806. — On ne saurait attacher dans tous les cas à l'emploi d'une chose une présomption de faute, en se basant uniquement sur le dommage qui en est résulté. — Même arrêt.

807. — Ainsi, un agent au service de l'Etat, qui a été atteint au pied par un cric en maniant cet outil à l'effet de remettre sur rail un wagon-poste sorti des voies, ne saurait prétendre rendre responsable l'Etat propriétaire du cric, à moins de prouver le vice ou la défectuosité de ce cric. — Liège, 5 nov. 1898, précité.

808. — Jugé encore que pour que la responsabilité du propriétaire d'une chose inanimée soit engagée, il faut tout au moins qu'à sa qualité de propriétaire vienne se joindre une faute ou une présomption de faute : ce principe est énoncé à l'art. 1386, qui n'est qu'une application de l'art. 1384. — Gand, 30 janv. 1897, Glineur, [S. et P. 1900.4.13]

809. — Ainsi, le propriétaire n'est pas responsable de la chute d'une planche provenant d'un tas de matériaux de construction, lorsque la planche n'est point tombée par son propre poids, mais que la chute en a été provoquée par le fait d'enfants ayant enlevé la planche du tas de matériaux, et lorsqu'il n'est relevé à la charge du propriétaire aucune faute résultant d'une circonstance de fait à lui imputable, et qu'il n'est pas prétendu que les matériaux réunis sur un terrain vague ont été insuffisamment calés ou placés dans des conditions défectueuses de nature à provoquer leur chute. — Même arrêt.

810. — En d'autres termes, il n'y a de responsabilité que s'il y a faute démontrée. Spécialement, ce principe est applicable au cas où l'explosion d'une machine à vapeur a causé des blessures à un tiers, bien que cette explosion se rattache au fait actuel du propriétaire de la machine ou de ses agents; un pareil événement, qui peut être le résultat d'un cas fortuit ou de force majeure, n'implique point nécessairement par lui-même la faute ou l'incurie du propriétaire ou de ses agents. — Cass., 19 juill. 1870, Painvin, [S. 71.1.9, P. 71.11, D. 70.1.361]

811. — Le propriétaire d'un magasin dans lequel se trouvait une pile de bois ne saurait être déclaré responsable de l'accident survenu à un ouvrier travaillant pour son compte, par suite de la chute de cette pile de bois, si le demandeur en responsabilité n'établit pas que l'accident a été la conséquence d'un vice de construction de cette pile de bois. — Douai, 16 déc. 1896, Troislouche, [S. et P. 97.2.126]

812. — Vainement le demandeur en responsabilité invoquerait la disposition de l'art. 1384, C. civ., d'après laquelle on est responsable du dommage causé par des choses que l'on a sous sa garde, en prétendant qu'aux termes de cet article, le propriétaire ne peut être exonéré de la responsabilité qu'en faisant la preuve, soit du cas fortuit ou de la force majeure, soit de la faute de la victime; la responsabilité du propriétaire, à raison des choses qu'il a sous sa garde, n'est engagée qu'autant qu'il est prouvé par le demandeur en responsabilité que le dommage a été causé par un vice de la chose. — Même arrêt.

813. — L'art. 1386, C. civ., en exigeant, pour que le propriétaire d'un bâtiment soit responsable du dommage causé par sa ruine, que la ruine soit arrivée par défaut d'entretien ou vice de construction, preuve qui incombe au demandeur en responsabilité, n'a fait qu'une application à cette hypothèse du principe posé par l'art. 1384, C. civ. — Même arrêt.

814. — Comme on le voit, le premier et le deuxième systèmes se distinguent assez nettement du troisième, en ce que, dans le premier et le deuxième systèmes, la partie lésée n'a au-

cune faute à prouver à la charge du propriétaire de la chose, tandis que, dans le troisième système, la partie lésée doit prouver la faute du propriétaire. Mais les deux premiers systèmes, malgré la différence de leur formule, ne se distinguent pas très-nettement entre eux par leurs conséquences pratiques. Le premier fonde la responsabilité sur la propriété, et le second sur une présomption de faute. Mais, de même que le premier système n'admet pas que le propriétaire puisse échapper à la responsabilité du dommage en prouvant qu'il n'a commis aucune faute, aucune négligence (V. Josserand, *op. cit.*, p. 81), de même, le second système décide que la présomption de faute établie par l'art. 1384 constitue une présomption *juris et de jure*, qui exclut la preuve contraire. — V. sur ces différents points, Esmein, note précitée; Bressoles, note sous Cass., 14 déc. 1896, [S. et P. 98.1.137]

CHAPITRE IV.

RESPONSABILITÉ DES DOMMAGES CAUSÉS PAR LES ANIMAUX.

Section I.

Principes généraux.

815. — L'art. 1385, C. civ., est ainsi conçu : « Le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé. »

816. — On pourrait croire que le principe général posé dans les art. 1382 et 1383, comme celui écrit dans l'art. 1384, relativement à la responsabilité des choses dont on a la garde, rendaient inutile la disposition de l'art. 1385 ; mais on peut d'autant mieux comprendre que le législateur ait voulu s'expliquer d'une façon spéciale sur une des causes les plus fréquentes de responsabilité, qu'il entendait édicter, au cas de dommage causé par les animaux, une présomption de faute à l'encontre de ceux qui en sont propriétaires ou qui s'en servent.

817. — De quelle nature est cette présomption? Il est un point sur lequel tout le monde est d'accord : c'est qu'il appartient à celui contre lequel existe la présomption, d'établir que le fait dommageable est le résultat d'un cas fortuit ou de force majeure. — Toullier, t. 11, n. 316; Larombière, sur l'art. 1385, n. 6; Aubry et Rau, t. 4, § 448; Sourdat, t. 2, n. 1430; Laurent, t. 20, n. 626; Labbé, note, sous Paris, 23 févr. 1884, [S. 86.2.97, P. 86.1.562]; Demolombe, t. 31, n. 650; Huc, t. 8. n. 451; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1385, n. 2. — V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 185.

818. — Ainsi, le propriétaire n'est pas responsable de l'accident causé par son cheval, lorsque ce cheval, d'ailleurs non vicieux et conduit à l'allure ordinaire, a été effrayé par le passage inattendu d'un train sur un pont métallique de chemin de fer, dans le voisinage de la route, et s'est emporté avec une force irrésistible. Dans ce cas, aucune faute n'est imputable au propriétaire du cheval, et l'accident survenu est la conséquence d'un cas de force majeure. — Cass., 19 août 1878, Monfray, [S. 80.1.462, P. 80.1156, D. 79.1.205]

819. — Il en est de même, lorsque le dommage est imputable à la faute, à la négligence ou à l'imprudence de la victime elle-même. — Aubry et Rau, *loc. cit.;* Labbé, *loc. cit.;* Toullier, *loc. cit.;* Duranton, t. 13, n. 726; Larombière, *loc. cit.;* Huc, *loc. cit.;* Sourdat, t. 2, n. 1430, 1441; Demolombe, t. 31, n. 651; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1385, n. 3. — V. *suprà,* v° *Animaux*, n. 185.

820. — Ainsi, en cas de blessure faite à une personne par un cheval, il y a une faute imputable à la victime et dont le propriétaire du cheval ne saurait supporter les conséquences, lorsqu'il est constaté que c'est en dehors de toute nécessité, volontairement et sans mandat, que celle-ci, au moment de l'accident, s'était saisie de ce cheval pour le ramener de son écurie où il se trouvait à la demeure de son propriétaire. — Cass., 8 janv. 1894, Amondruz, [S. et P. 94.1.184, D. 94.1.403]

821. — De même, le propriétaire d'un cheval attelé à un camion n'est pas responsable des suites de l'accident arrivé au charretier conducteur qui est tombé en montant sur le siège du camion, par suite du départ spontané du cheval, lorsqu'il est souverainement constaté que le cheval n'était vicieux en aucune façon, et était docile au commandement et facile à conduire; que, s'il lui arrivait parfois de partir sans être commandé, ce défaut, commun à beaucoup d'animaux de son espèce, devait être connu du charretier, conduisant le cheval depuis plus d'un mois...; que, au moment de l'accident, le cheval n'avait fait aucun mouvement désordonné, était parti au pas, et s'était arrêté de lui-même dès que son conducteur s'était trouvé renversé. — Cass., 14 mai 1900, Guy, [S. et P. 1900.1.453, D. 1900.1.272]

822. — ...Et lorsqu'ainsi la cause de l'accident doit être attribuée à l'imprudence du charretier et à sa confiance téméraire en son agilité, qui le portait, malgré son âge avancé, à monter sur le siège élevé d'un camion sans prendre les précautions nécessaires. — Même arrêt.

823. — Jugé encore que le propriétaire d'un cheval n'est pas responsable de l'accident survenu, par la chute de ce cheval, au conducteur de celui-ci, lorsqu'il est établi qu'au moment de l'accident, ledit conducteur, qui connaissait le cheval depuis plusieurs années, avait, étant en retard, activé brusquement l'allure de l'animal sur un terrain glissant, et lorsqu'aucune faute n'est imputable au propriétaire. — Cass., 18 déc. 1899, Vve Georget, [S. et P. 1900.1.404, D. 1900.1.132]

824. — Un propriétaire n'est pas en faute pour avoir placé un chien de garde dans les dépendances de sa maison d'habitation, alors surtout que le chien était attaché à un arbre et ne pouvait atteindre que ceux qui pénétraient sur les parties closes de la propriété. — En conséquence, le propriétaire ne saurait, dans ces conditions, être rendu responsable des blessures faites par ce chien à un individu qui a pénétré dans les dépendances de la maison d'habitation aux approches de la nuit. — Bordeaux, 6 avr. 1892, Duffau de Lamothe, [S. et P. 92.2.183] — *Sic*, Huc, t. 8, n. 451.

825. — En sens inverse, le propriétaire peut être déclaré responsable d'une blessure faite par ses chiens à une personne qui se présentait chez lui en plein jour, pour un motif plausible, en y pénétrant par la porte laissée ouverte et avec l'autorisation des gens de service, surtout lorsque les chiens étaient d'un naturel féroce et notoirement connus comme tels. — Alger, 5 juin 1878, Marotte-Bassy, [S. 80.2.176, P. 80.788]

826. — La présomption de faute édictée par l'art. 1385, C. civ., contre le propriétaire d'un animal qui a causé des dommages, ou contre celui qui se sert de cet animal, cédant devant la preuve que le dommage est imputable à la victime de l'accident, l'aubergiste auquel un cheval a été confié ne saurait être déclaré responsable de l'accident causé à un tiers par ce cheval pendant qu'il l'avait sous sa garde, si cet accident est uniquement imputable à l'imprudence de ce tiers, qui est allé lui-même détacher son propre cheval, sans appeler le garçon d'écurie, comme le prescrivaient le règlement de l'auberge et un usage constant, et a ainsi, par sa maladresse, amené l'accident dont il a été victime. — Montpellier, 2 févr. 1899, Gros, [S. et P. 99.2.100]

827. — On s'est souvent demandé si le seul fait de s'exposer volontairement à un dommage, en cherchant à maîtriser un animal furieux qui menace la sécurité publique, constitue une imprudence de nature à dégager la responsabilité du propriétaire de l'animal. On admet généralement dans la doctrine que le dévouement de celui qui cherche à arrêter un animal emporté ne saurait être considéré comme une faute; le propriétaire de l'animal ne peut donc, pour se soustraire à l'action en dommages-intérêts, prétendre que le tiers étant intervenu sans son ordre, sa responsabilité n'est pas engagée. — Aubry et Rau, t. 4, § 448, p. 771, note 9; Demolombe, t. 31, n. 652; Huc, t. 8, n. 451; Perreau, note sous Trib. comm. Seine, 3 janv. 1900, [S. et P. 1902.2.217]; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1385, n. 23.

828. — Une décision restée isolée se prononce en sens contraire et considère que celui qui, de sa propre initiative et sous la seule impulsion de son courage et de sa bonne volonté, se met en devoir de séparer deux chevaux furieux et sur le point de se battre sur la voie publique, alors que, sans connaître l'humeur et le caractère de ces chevaux, il n'a pris aucune des précautions usuelles en pareil cas, et que le conducteur de ces chevaux à qui il incombait de faire le nécessaire n'avait nullement sollicité son intervention, commet une imprudence. — Trib. Laon, 7 mars 1894, sous Amiens, 9 janv. 1895, Canonne, [S. et P. 97.2.211, D. 95.2.359]

829. — En conséquence, si, par suite de cette intervention

toute spontanée, il a été blessé en s'efforçant de séparer les deux chevaux, aucune action en dommages-intérêts ne lui est ouverte contre le propriétaire de ces chevaux qui lui ont fait les blessures dont il se plaint. — Même jugement.

830. — Mais cette solution blesse l'équité, et la jurisprudence se prononce dans le même sens que la doctrine en décidant qu'au cas où un animal devenu furieux s'est emporté et a fait à une personne qui s'était précipitée au-devant pour l'arrêter, des blessures ayant occasionné la mort, le propriétaire de l'animal est responsable du préjudice ainsi causé, et par suite, passible de dommages-intérêts envers la veuve et les enfants de la victime, à qui on ne saurait imputer à faute son dévouement. — Metz, 19 févr. 1863, Villain, [S. 63.2.123, P. 63.236, D. 63.2.153] — Douai, 12 nov. 1864, Rombure, [S. 65.2.76, P. 65.359]

831. — Et il n'y a, dans ce cas, aucune fin de non recevoir à tirer, contre l'action civile en dommages-intérêts, de la chose jugée par la juridiction correctionnelle, qui a renvoyé des poursuites le propriétaire du cheval, comme non coupable du délit d'homicide par imprudence. — Metz, 19 févr. 1863, précité.

832. — L'individu qui a été blessé en prêtant son concours pour maintenir et calmer un cheval, sur le point de s'emporter, a une action en responsabilité civile contre le propriétaire du cheval, alors d'ailleurs qu'aucun fait d'imprudence ne lui est imputable. — Paris, 21 juill. 1866, Vitoz, [S. 67.2.220, P. 67.820, D. 68.1.71]

833. — Le fait par celui qui a éprouvé le dommage d'être spontanément intervenu pour séparer les chevaux attelés à une voiture, et qui étaient sur le point de se battre, alors que le cocher, monté sur le haut de la voiture, ne pouvait le faire, ne constitue pas une imprudence de nature à exonérer le propriétaire des chevaux de la responsabilité qui lui incombe à raison des blessures reçues par la victime de l'accident par suite de son intervention. — Amiens, 9 janv. 1895, précité.

834. — De même, le fait par un tiers d'être venu en aide, sur la voie publique, aux conducteurs d'un cheval vicieux qu'ils étaient impuissants à maîtriser, ne constitue pas une imprudence de nature à exonérer le propriétaire du cheval de la responsabilité des blessures reçues par ce tiers pendant qu'il aidait les conducteurs à maintenir le cheval. — Paris, 17 nov. 1894, Gibrat père, [S. et P. 97.2.211, D. 95.2.358]

835. — Il importe peu que les conducteurs du cheval n'aient pas fait appel au concours du tiers, et que celui-ci soit intervenu spontanément. — Même arrêt.

836. — Le propriétaire d'un cheval qui, attelé à une voiture, et laissé momentanément sans cocher, s'est emporté et a renversé et blessé un tiers, est responsable de l'accident, encore bien que ce soit en essayant d'arrêter le cheval que le tiers ait été blessé, si d'ailleurs aucune faute n'est imputable au tiers, dont l'effort spontané a pu être mal calculé, sans être taxé d'imprudence, surtout dans un cas où l'adresse pouvait suppléer à la vigueur. — Paris, 20 févr. 1896, Cathiard, [S. et P. 97.2.107, D. 96.2.512]

837. — Le fait par un cultivateur s'occupant d'élevage et de vente de bestiaux d'avoir pénétré dans un marché de bestiaux dont l'accès est ouvert au public et où il a été tué par un bœuf échappé, non plus que le fait, par ce cultivateur, d'avoir essayé de prévenir un malheur en se plaçant devant le bœuf échappé et en agitant les bras, ne sauraient constituer de sa part une imprudence mettant obstacle à ce que l'action en responsabilité formée par la veuve et les héritiers de la victime contre le propriétaire de l'animal et le conducteur de bestiaux qui en avait la garde soit accueillie. — Paris, 10 mars 1892, Poupard, [S. et P. 92.2.255, D. 94.2.115]

838. — De même, des dommages-intérêts peuvent être réclamés au nom du tiers qui a été mordu en essayant d'arrêter un chien enragé s'il s'est jeté au-devant de lui sur l'invitation de la personne qui venait de le laisser échapper, et si d'ailleurs il ne pouvait supposer qu'il s'exposait ainsi à un danger sérieux. — Trib. Chambéry, 15 janv. 1886, Filsnoël, [S. 86.2.117, P. 86.1.587]

839. — Suivant une autre théorie, le droit à indemnité trouverait son fondement dans une gestion d'affaires. Ainsi il a été jugé qu'au cas où un cheval, momentanément laissé seul sur la voie publique par son conducteur, s'est emballé et menace d'occasionner de graves accidents, la personne qui l'arrête doit être considérée comme le *negotiorum gestor* du conducteur. — Trib. comm. Seine, 3 janv. 1900, Hurot, [S. et P. 1902.2.217, et la note de E.-H. Perreau]

840. — Par suite, si cette personne a été blessée en essayant d'arrêter le cheval, le propriétaire de cet animal, actionné en responsabilité par la victime de l'accident en vertu de l'art. 1385, C. civ., ne saurait prétendre que le demandeur, ayant agi sans mandat et sans nécessité, a commis une faute, qui le rend non recevable à demander des dommages-intérêts. — Même jugement.

841. — Ces différentes solutions ont été critiquées, celle qui refuse toute indemnité comme froissant par sa rigueur l'équité la plus élémentaire, les autres (qui accordent l'indemnité réclamée) comme manquant de base juridique, soit en ce qu'elles méconnaissent le principe qui exige qu'il y ait une relation directe de cause à effet entre la faute et le préjudice, soit en admettant que, d'une façon générale, les conditions requises pour l'application des règles de la gestion d'affaires se rencontrent toujours dans le cas qui nous occupe. Comme conclusion, on a proposé de reconnaître que la personne blessée en arrêtant un animal furieux appartenant à autrui peut avoir, suivant les hypothèses, trois actions différentes contre le maître, savoir : tantôt une action contractuelle, si la personne blessée est intervenue sur l'invitation directe du maître, qui a pris ainsi implicitement à sa charge tous les risques ; tantôt une action quasi-contractuelle de gestion d'affaires, si la victime peut prouver son intention de rendre service au maître et a réussi dans son intervention ; et tantôt, enfin, une action quasi-délictuelle basée sur l'art. 1385, au cas où les circonstances ont pu légitimement lui laisser croire son intervention nécessaire pour conjurer un danger imminent. — Perreau, note précitée. — Dans tous les cas, il paraît certain que si le propriétaire de l'animal est en faute, si, par exemple, il a abandonné son cheval sur la voie publique, ou si cet abandon est dû à un préposé dont le propriétaire répond, s'il a laissé circuler un animal vicieux ou indompté, l'action en responsabilité basée sur l'art. 1382, et sur une imprudence constatée suffit à justifier l'allocation de dommages-intérêts au profit de la victime.

842. — Pour échapper à la responsabilité civile pouvant résulter du dommage causé par un animal, son propriétaire ou celui qui s'en est servi doit-il nécessairement prouver le cas fortuit, la force majeure, ou la faute de la victime, ou lui suffit-il d'établir qu'il n'a aucune faute à se reprocher ; ce qui revient à se demander si, en dehors des cas qui viennent d'être spécifiés, la présomption édictée par l'art. 1385 est *juris tantum* ou *juris et de jure*.

843. — Une première opinion enseigne que la présomption de faute de l'art. 1385 n'est qu'une présomption *juris tantum*, pouvant être anéantie par la preuve contraire et qui disparaît au cas où le propriétaire de l'animal, ou celui qui s'en servait quand l'accident est survenu, prouve qu'aucune faute ne lui est imputable. — Toulouse, 5 avr. 1865, Cazalbou, [S. 65.2.205, P. 65.847, D. 66.5.411] — Montpellier, 23 juill. 1866, Ribent, [S. 67.2.220, P. 67.821] — Paris, 17 mars 1884, Arigny, [S. 86.2.97, P. 86.1.562] — Trib. Moulins, 8 janv. 1887, Augot, [S. 87.2.173, P. 87.1.874] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 626 ; Labbé, note sous Paris, 24 févr. 1884, [S. 86.2.97, P. 86.1.562] ; Sourdat, t. 2, n. 1431 et 1432 ; Colmet de Santerre, t. 5, n. 366 *bis* ; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 1355 ; Huc, t. 8, n. 451.

844. — Il en est ainsi spécialement si le maître ayant confié à un cocher expérimenté, et rétribué par un salaire élevé, la conduite d'un cheval qui n'est ni vicieux ni méchant, le cocher est blessé dans l'exercice de ses fonctions ; le maître, en ce cas, n'a commis aucune faute, l'accident devant être attribué à la faute professionnelle du cocher. — Paris, 17 mars 1884, précité.

845. — Jugé dans le même sens que la présomption de faute, édictée par l'art. 1385 contre le propriétaire de l'animal qui a été cause d'un dommage, peut être écartée par la preuve que le dommage est arrivé, soit par cas fortuit ou force majeure, soit par l'imprudence de la victime, sans qu'aucune faute ou négligence puisse être reprochée au propriétaire ; que le propriétaire doit, en conséquence, être admis à prouver qu'il n'a commis aucune faute. — Trib. Chambéry, 28 mars 1885, Filsnoël, [S. 86.2.117, P. 86.1.587]

846. — ... Que le propriétaire n'est responsable de l'accident occasionné par son cheval au domestique auquel ce cheval était confié que s'il est prouvé que ce cheval était méchant ou vicieux

et que l'accident doit être imputé à ses vices, de telle sorte que l'habileté professionnelle du domestique et sa prudence aient été mises en défaut. — Bourges, 14 mars 1881, Mauru, [S. 82.2.58, P. 82.1.332, D. 81.2.111]

847. — La chambre des requêtes de la Cour de cassation s'était elle-même prononcée en ce sens en décidant que la responsabilité établie par l'art. 1385, C. civ., à la charge du propriétaire d'un animal, est fondée sur une présomption de faute qui peut être combattue par la preuve contraire. Ainsi jugé que le propriétaire d'un cheval vicieux ne peut être déclaré responsable de l'accident arrivé au cocher, alors qu'il ne connaissait pas les vices du cheval et que son ignorance à cet égard a été entretenue par le cocher lui-même. — Cass., 23 déc. 1879, Renou, [S. 80.1.463, P. 80.1156, D. 80.1.134]

848. — Mais, d'après une seconde opinion, qui prévaut en jurisprudence, la présomption de faute de l'art. 1385 est une présomption *juris et de jure*, que le propriétaire de l'animal ne peut détruire qu'en rapportant la preuve, soit d'un cas fortuit ou de force majeure, soit d'une faute commise par la partie lésée. — Cass., 27 oct. 1885, Montagnier, [S. 86.1.33, P. 86.1.52, et la note, ainsi que le rapport de M. le conseiller Michaux-Bellaire, D. 86.1.207]; — 9 mars 1886, Desmorets, [S. 86.1.244, P. 86.1.598, D. 86.1.207]; — 14 mai 1900, Guy, [S. et P. 1900.1.453, D. 1900.1.272]; — 11 mars 1902, Bellanger, [S. et P. 1902.1.309, D. 1902.1.216]; — 29 mai 1902, Nicolas, [S. et P. 1902.1.310]; — 2 juill. 1902, Rousseau, [S. et P. 1902.1.448, D. 1902.1.431] — Paris, 23 févr. 1884, Serpin, [S. 86.2.97, P. 86.1.562 et la note de M. Labbé] — Besançon, 20 nov. 1889, Thiéry, [D. 90.2.291]; — 4 déc. 1889, Renaud, [D. *ibid.*] — Dijon, 21 juin 1894, Guérin, [D. 95.2.48]; — 10 déc. 1896, Cornu, [D. 97.2.454] — Paris, 20 févr. 1896, Cathiard, [S. et P. 97.2.107, D. 96.2.512] — Caen, 13 avr. 1897, Julien, [S. et P. 98.2.135] — Montpellier, 2 févr. 1899, Gros, [S. et P. 99.2.100] — Bourges, 19 nov. 1900, Aubrun, [S. et P. 1901.2.6] — Trib. sup. de Cologne, 21 mars 1899, Neuss, [S. et P. 1901.4.19] — C. sup. de just. Luxembourg (appel), 15 déc. 1899, Immer, [S. et P. 1901.4.20] — *Sic*, Marcadé, sur l'art. 1385, n. 1; Larombière, sur l'art. 1385, n. 3; Massé et Vergé, t. 4, § 629, note 1; Aubry et Rau, t. 4, § 448; Demolombe, t. 31, n. 654.

849. — La responsabilité du propriétaire de l'animal ne saurait donc être écartée par le seul motif qu'il n'est pas démontré que l'accident soit arrivé par la faute, la négligence ou l'imprudence de ce propriétaire et sans aucune indication des circonstances de nature à faire disparaître la responsabilité de ce dernier. — Cass., 27 oct. 1885, précité.

850. — Ainsi jugé que l'art. 1385 fait peser sur le propriétaire une présomption de faute qu'il lui incombe de détruire pour dégager sa responsabilité; et, qu'à cet égard, il a la charge de prouver que l'accident est imputable à la faute de celui qui en a souffert, ou provient d'un cas de force majeure. — Cass., 1er févr. 1892, Vallet, [S. et P. 92.1.128, D. 92.1.500] — V. Douai, 12 nov. 1864, Rombure, [S. 65.2.76, P. 65.359] — Bordeaux, 10 mars 1874, Poumeau, [S. 74.2.252, P. 74.1043, D. 75.2.67]

851. — ... Que si l'art. 1385, C. civ., édicte contre le propriétaire d'un animal qui a causé un dommage une présomption de faute, qui peut être invoquée aussi bien par les personnes que le propriétaire a chargées de soigner ou de conduire l'animal que par les tiers, cette présomption cède devant la preuve, soit d'un cas fortuit, soit d'une faute imputable à la victime. — Cass., 11 mars 1902, précité.

852. — Ainsi, les juges du fait qui déclarent « qu'il résulte des dépositions recueillies par la gendarmerie qu'un charretier, renversé et tué en conduisant le cheval de son patron, a été victime de son imprudence et de sa maladresse », écartent à bon droit la responsabilité du patron. — Même arrêt.

853. — En d'autres termes, le propriétaire de l'animal est responsable du dommage causé, même en l'absence de toute faute de sa part. — Trib. Bergerac, 23 août 1870, sous Bordeaux, 10 mars 1874, Poumeau, [S. 74.2.252, P. 74.1043, D. 75.2.67]

854. — Cette doctrine est d'ailleurs en parfaite conformité avec le texte de l'art. 1385 qui est absolu, et qu'on ne s'expliquerait pas si, comme cela serait en cas de présomption *juris tantum*, il n'était, en définitive, que la reproduction du principe général écrit dans les art. 1382 et 1383, ou que la faculté donnée par l'art. 1384 d'établir que le propriétaire de l'animal, ou celui qui s'en sert, n'a pas pu empêcher l'accident.

855. — Si la preuve du cas fortuit, de la force majeure ou de la faute personnelle de la victime n'est pas rapportée, l'art. 1385 doit recevoir son application, et il y a lieu de condamner le propriétaire de l'animal à indemniser la victime du dommage qu'elle a éprouvé. Ainsi, le conducteur d'un cheval, qui à l'approche d'un train a négligé de prendre les précautions commandées en pareil cas par la prudence, de telle sorte que son cheval effrayé s'est emporté, et, dans son allure désordonnée, a culbuté un bicycliste, est responsable de cet accident et ne saurait exciper de la force majeure résultant du passage du train, alors que ce passage était un fait périodique et facile à prévoir, s'étant produit sur une ligne où la circulation est presque incessante (le chemin de fer de ceinture à Paris). — Paris, 31 oct. 1889, [*Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1889] — Trib. Versailles, 31 mai 1895, Rudelle, [D. 96.2.127]

856. — A l'inverse, le demandeur qui, prétendant avoir été blessé par une voiture conduite à une allure désordonnée, a actionné à la fois le conducteur de la voiture comme responsable de son fait personnel, et le propriétaire du cheval en tant que doublement responsable du fait du conducteur, son domestique, et du fait de l'animal, est à bon droit débouté de sa double action, sur le double motif, d'une part, qu'il est établi par les témoignages recueillis et les circonstances de la cause que l'accident n'a pas été occasionné par le fait propre du cheval, et, d'autre part, que, si l'animal était conduit par le domestique, le demandeur n'a pu faire la preuve d'aucune faute à l'encontre de ce dernier. — Cass., 6 mai 1901, Laborde, [S. et P. 1902.1.286]

857. — Dès lors que l'accident n'était pas le fait de l'animal, il appartenait au demandeur, conformément au droit commun, de prouver que l'accident était dû à une faute imputable au conducteur de la voiture. — Cass., 5 avr. 1894, Judet, [S. et P. 97.1.229]; — 15 juill. 1896, Pasquet, [S. et P. *ibid.*, D. 98.1.141] — Rouen, 3 déc. 1898, Huvey, [S. et P. 1900.2.57] — Toulouse, 28 févr. 1901, Sicres, [S. et P. 1901.2.164] — Trib. de Coutances, 11 avr. 1900 et Caen, 31 oct. 1900, (sol. implic.), Souron, [S. et P. 1901.2.211]

858. — Le propriétaire est responsable, non seulement des animaux qui sont sous sa garde au moment de l'accident, mais encore de ceux qui se sont échappés ou égarés. Ainsi, le propriétaire d'un chien qui, s'étant échappé sur la voie publique des mains de la personne qui le tenait en laisse, a mordu un tiers et lui a communiqué la rage, est responsable des suites de l'événement. — Chambéry, 8 juin 1886, Martin, [S. 86.2.197, P. 86.1.988] — *Sic*, Toullier, t. 11, n. 297; Larombière, sur l'art. 1385, n. 3; Aubry et Rau, t. 4, § 448, p. 771; Demolombe, t. 31, n. 639; Colmet de Santerre, t. 5, n. 366; Laurent, t. 20, n. 628; Huc, t. 8, n. 452; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1385, n. 48.

859. — L'art. 1385 ne fait pas porter la responsabilité des dommages causés par l'animal, toujours et quand même sur le propriétaire; il l'en exonère quand l'accident est arrivé alors qu'un autre se sert de cet animal, et la transporte sur celui qui s'en sert, pendant le temps qu'il est à son usage. Ainsi jugé que le maître n'est pas responsable d'un accident occasionné par son cheval, à un moment où ledit animal se trouvait sous la garde exclusive d'un tiers qui alors s'en servait. — Cass., 4 janv. 1893, Folchet, [S. et P. 93.1.80, D. 93.1.80] — *Sic*, Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1385, n. 49; Aubry et Rau, t. 4, § 448, p. 769; Demolombe, t. 31, n. 639 *bis*. — V. *suprà*, v° *Animaux*, n. 188.

860. — Il en est ainsi lorsque, en vertu d'un bail à cheptel, le preneur s'est engagé à nourrir et soigner les animaux baillés à cheptel. En ce cas, le propriétaire est déchargé de la surveillance des animaux, objets du contrat. Et d'autre part, le cheptelier ne peut être considéré comme préposé du bailleur. — Dijon, 10 déc. 1896, Cornu, [D. 97.2.454]

861. — De même, la responsabilité édictée par l'art. 1385, C. civ., est inapplicable au propriétaire d'un cheval, au cas où ce propriétaire avait loué son cheval à une compagnie de chemins de fer pour effectuer des manœuvres à l'intérieur d'une gare, et où une personne qui, de son côté, avait loué ses services à la compagnie pour conduire ce même cheval, a été blessée au cours de son travail. — Grenoble, 11 mai 1898, Grand, [D. 99.2.235]

862. — ... A moins que l'accident ne soit survenu par suite d'un vice propre au cheval. — Même arrêt.

863. — La personne « qui s'en sert » s'entend, non pas de

toute personne qui fait usage de l'animal, mais seulement de celle qui utilise l'animal dans son intérêt personnel. — Trib. sup. de Cologne, 21 mars 1899, Neuss, [S. et P. 1901.4.19]

864. — Par suite, le cocher ou le domestique qui se servent de l'animal pour le compte du maître ne sont pas responsables de l'accident causé par cet animal. — Même jugement.

865. — Au cas où le propriétaire a chargé son métayer de conduire à un concours agricole, où il s'est fait inscrire comme exposant, un taureau, même faisant partie de la métairie, le propriétaire est responsable du dommage causé par l'animal, bien qu'il ait eu l'intention d'abandonner au métayer la prime qui pourrait lui être allouée et qu'il l'en ait effectivement gratifié. — Bordeaux, 10 mars 1874, Poumeau, [S. 74.2.252, P. 74.1043, D. 75.2.67]

866. — Mais l'accident causé par l'imprudence d'un domestique, pendant qu'il conduisait le cheval et la voiture de son maître, n'engage pas la responsabilité de celui-ci, si le cheval et la voiture étaient conduits, non par ses ordres ou dans son intérêt, mais pour le compte du domestique lui-même, auquel ils avaient été prêtés pour son usage personnel. — Limoges, 27 nov. 1868, Narcisse, [S. 69.2.42, P. 69.219, D. 69.2.217]

867. — Il n'importerait que le cheval fût vicieux, si l'accident a eu pour cause, non les habitudes vicieuses du cheval, mais l'imprudence du domestique. — Même arrêt.

868. — Il n'importerait même pas que l'accident eût été causé par un vice du cheval, si le domestique étant chargé de le soigner et de le conduire quelquefois, le connaissait aussi bien que le propriétaire. — Même arrêt.

869. — Jugé d'ailleurs, que l'action en responsabilité basée sur l'art. 1385, C. civ., n'est pas donnée cumulativement contre le propriétaire de l'animal et contre celui qui s'en sert, mais alternativement contre l'un ou l'autre. Ainsi le domestique qui, à l'insu de son maître, se sert du cheval de celui-ci dans son intérêt particulier, est seul responsable de l'accident à lui arrivé par sa faute. — Limoges, 28 nov. 1899, Branchat de Léobazel, [S. et P. 1902.2.7]

870. — Doit-on appliquer la responsabilité de l'art. 1385, aussi bien à celui qui a reçu la garde de l'animal qu'au tiers auquel il a été remis pour s'en servir? Jugé, dans le sens de l'affirmative, qu'un artisan — dans l'espèce, un maréchal-ferrant — qui reçoit chez lui un animal pour lui donner les soins que son état exige, doit être considéré comme l'ayant pris sous sa garde et assimilé à une personne qui en a momentanément l'usage; que par conséquent, tant que l'animal n'a pas été restitué au propriétaire, ce dernier, à moins d'avoir commis une faute particulière, ne saurait être responsable du dommage que cet animal a pu causer. — Cass., 3 déc. 1872, Gallien et Cie, [S. 72.1.402, P. 72. 1091, D. 73.1.337] — *Sic*, Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1385, n. 54 et s. — V. Rolland de Villargues, v° *Animaux*, n. 30.

871. — De même, la société concessionnaire de la garde et de la surveillance des chevaux et voitures en stationnement près d'un marché doit être assimilée à une personne ayant momentanément l'usage des chevaux confiés à ses soins. En conséquence, cette société est responsable, dans les termes de l'art. 1385, C. civ., et à l'exclusion du propriétaire, de l'accident occasionné par un cheval confié à ses soins, tant que ce cheval n'a pas été restitué à celui auquel il appartient. — Paris, 13 janv. 1892, Société d'exploitation et de construction des marchés, [S. et P. 92.2.200, D. 92.2.141]

872. — Il en est ainsi surtout alors que, d'une part, aucune faute n'est ni établie ni alléguée à l'encontre du propriétaire de l'animal... — Même arrêt.

873. — ... Et que, d'autre part, l'accident a été causé par une faute ou une imprudence d'un préposé de la société. — Même arrêt.

874. — Et, si le cheval confié aux soins de la société s'est lui-même fait des blessures, la société, responsable des faits de son préposé, dont l'imprudence a occasionné l'accident, doit indemniser le propriétaire du préjudice qu'il a éprouvé. — Même arrêt.

875. — Jugé encore que la disposition de l'art. 1385, C. civ., d'après laquelle celui qui se sert d'un animal est responsable du dommage causé par cet animal pendant qu'il est sous sa garde, est applicable, non seulement à celui à qui l'animal a été remis pour lui faire accomplir un travail, mais aussi à toute personne qui, ayant l'animal sous sa garde, en tire un profit rentrant dans l'exercice de sa profession. — Montpellier, 2 févr. 1899, Gros, [S. et P. 99.2.100]

876. — Spécialement, l'aubergiste qui reçoit un cheval dans son écurie moyennant salaire, en a l'usage, au sens de l'art. 1385, C. civ., et doit être déclaré responsable, à l'exclusion du propriétaire du cheval, de l'accident occasionné par ce cheval pendant qu'il est sous sa garde. — Même arrêt.

877. — Le propriétaire d'un animal ne saurait être déclaré responsable de l'accident occasionné par cet animal pendant qu'il était sous la garde d'un tiers, qu'autant qu'une faute est prouvée à sa charge, dans les termes de l'art. 1382, C. civ. — Même arrêt.

878. — Par suite, le propriétaire d'un cheval, qui en confie la garde à un aubergiste, moyennant salaire, n'encourt aucune responsabilité à raison de l'accident causé par ce cheval pendant qu'il était sous la garde de l'aubergiste, si aucune faute n'est relevée à sa charge, et si, au contraire, il est établi que le cheval, loin d'être vicieux, était un animal extrêmement sage. — Même arrêt.

879. — La présomption de faute existant alternativement, soit à la charge du propriétaire d'une façon générale, soit à la charge de celui qui s'en sert pour le temps pendant lequel il est à son usage, il s'ensuit que le propriétaire doit être admis à repousser quant à lui l'application de cette présomption, en prouvant par les voies de droit que le dommage a été causé à un moment où l'animal était au service, ou, ce qui revient au même, au sens de l'art. 1385, sous la garde d'un tiers, comme c'est le cas probable, lorsque l'accident est arrivé dans l'écurie d'un aubergiste. — C. sup. just. de Luxembourg (appel), 15 déc. 1899, Immer, [S. et P. 1901.4.20]

880. — Toutefois, même dans ce cas, c'est au propriétaire à faire sa preuve, le fait que le cheval se trouvait au moment de l'accident dans l'écurie d'un aubergiste n'établissant pas à lui seul qu'il y était à un titre impliquant l'obligation de la garde. — Même arrêt.

881. — La preuve ne peut être faite qu'en présence de l'aubergiste qui y est intéressé, et c'est au propriétaire à le mettre en cause. — Même arrêt.

882. — Dans une autre opinion on décide que la disposition de l'art. 1385, C. civ., d'après laquelle celui qui se sert d'un animal est responsable du dommage causé par cet animal pendant qu'il est sous sa garde, à l'exclusion du propriétaire, n'est pas applicable au cas où l'animal a été confié à un tiers, non pour s'en servir, mais pour le garder. — Paris, 10 mars 1892 (Motifs), Poupard, [S. et P. 92.2.255, D. 94.2.115] — Orléans, 10 déc. 1896, Janvier, [S. et P. 97.2.52] — Bourges, 19 nov. 1900, Aubrun, [S. et P. 1901.2.6] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 627; Huc, t. 8, n. 450.

883. — En conséquence, le propriétaire d'un bœuf qui en a remis la garde dans un marché, sans y être obligé par aucune mesure de police, à un conducteur de bestiaux, même autorisé par l'Administration, ne saurait invoquer la disposition de l'art. 1385 pour se prétendre exonéré de la responsabilité des accidents causés par cet animal pendant qu'il était sous la garde du conducteur de bestiaux. — Paris, 10 mars 1892, précité.

884. — Mais, si celui-ci s'est déchargé de la surveillance sur un de ses préposés, qui n'avait ni l'expérience, ni le sang-froid nécessaires pour remplir cette mission, il doit être également déclaré responsable de l'accident. — Même arrêt.

885. — De même le propriétaire d'un cheval, qui en a confié la garde à un aubergiste, ne saurait, pour se prétendre exonéré de la responsabilité d'un accident causé par ce cheval pendant qu'il était sous la garde de l'aubergiste, invoquer la disposition précitée de l'art. 1385, C. civ. — Orléans, 10 déc. 1896, précité. — Bourges, 19 déc. 1900, précité.

886. — Il importe peu qu'il ne soit pas établi que le cheval fût vicieux. — Orléans, 10 déc. 1896, précité.

887. — Décidé également que, l'aubergiste, obligé par sa profession de recevoir dans son écurie des animaux de toute provenance qui ne font qu'y passer, ne saurait être responsable d'accidents qu'il ne lui était possible ni de prévoir, ni de conjurer. — Alger, 18 janv. 1899, Comp. *l'Africaine*, [D. 1901. 2.14]

888. — Et quand l'accident s'est produit, l'aubergiste n'est point obligé, à peine d'être lui-même responsable, de faire connaître le propriétaire de l'animal, qui, en portant un coup de pied à un maréchal-ferrant appelé dans l'écurie par l'aubergiste

pour ferrer un autre cheval, a déterminé la mort de celui-ci. — Même arrêt.

889. — Il en est ainsi surtout alors que, d'après les circonstances de la cause, il ne paraît pas possible à l'aubergiste de rechercher et de désigner quel est le propriétaire de l'animal. — Même arrêt.

890. — En conséquence, la compagnie d'assurances contre les accidents, condamnée à payer une indemnité à la veuve de la victime, n'est pas fondée à exercer un recours en garantie contre l'aubergiste. — Même arrêt.

891. — En tout cas, et en admettant même que les aubergistes et logeurs soient tenus de réparer le dommage causé par un animal pendant qu'il est sous leur garde, dans un local dépendant de leur auberge, il n'en saurait être ainsi qu'autant que les aubergistes ou logeurs font un acte lucratif rentrant dans l'exercice de leur profession, et non lorsque l'animal, demeuré sur la voie publique, n'est pas logé dans l'auberge et que l'aubergiste ne perçoit pour sa garde aucune rétribution, même pour droit d'attache. — Caen, 13 avr. 1897, Julien, [S. et P. 98.2.135]

892. — Ainsi, le propriétaire d'un cheval, qui, après avoir arrêté sa voiture en face d'une auberge, a chargé le garçon d'écurie de faire manger l'avoine à son cheval sur la voie publique, sans le faire entrer dans la cour de l'auberge ni le dételer ou même l'attacher, est responsable de l'accident survenu au garçon d'écurie (qui a été blessé grièvement en essayant de retenir le cheval), dès lors que le propriétaire ne fait pas et n'offre même pas la preuve que l'accident ait été occasionné par un cas fortuit ou par la faute de la victime. — Même arrêt.

893. — Vainement le propriétaire prétendrait qu'ayant confié la garde du cheval au garçon d'écurie de l'auberge en qualité de préposé de l'aubergiste, celui-ci et le garçon d'écurie doivent être considérés comme en ayant eu momentanément l'usage, et comme devant, par suite, être responsables de l'accident survenu pendant que le cheval était sous leur garde; le propriétaire, n'ayant pas cessé d'avoir l'usage du cheval pendant qu'il était placé sous la garde du garçon d'écurie, est seul responsable de l'accident. — Même arrêt.

894. — Quelle que soit la solution que l'on adopte au cas où l'accident est arrivé pendant que l'animal était sous la garde d'un tiers, on est d'accord pour admettre que dans les cas où la responsabilité du propriétaire a disparu devant celle d'un tiers, cette même responsabilité réapparaît lorsqu'il est possible de démontrer que le propriétaire a lui-même commis une faute en ne donnant pas au tiers tous les renseignements de nature à éviter l'accident; dans cette hypothèse, d'ailleurs, la faute du propriétaire ne se présume pas; l'art. 1385 n'est pas applicable; la charge de la preuve incombe aux intéressés en vertu du principe général des art. 1382 et 1383. — Aubry et Rau, t. 4, § 448, p. 772; Demolombe, t. 31, n. 640; Colmet de Santerre, t. 5, n. 366 *bis*-I; Larombière, sur l'art. 1385, n. 2; Sourdat, t. 2, n. 1409; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1385, n. 60.

895. — Jugé, en ce sens, que le propriétaire d'un cheval est responsable de l'accident occasionné par ce cheval à l'aubergiste à qui il avait été confié, si, le cheval étant peureux, le propriétaire a commis la faute d'en remettre la garde à l'aubergiste sans le prévenir de ce défaut. — Bourges, 19 nov. 1900, Aubrun, [S. et P. 1901.2.6]

896. — ... Que le propriétaire est responsable de l'accident causé à un garçon d'écurie par un de ses chevaux qu'il savait être, à certains moments, d'une irritabilité telle qu'il devenait dangereux, si d'ailleurs il n'a pas averti le garçon d'écurie d'avoir à se prémunir contre les violences possibles de l'animal. — Dijon, 12 avr. 1881, Gaillard, [S. 82.2.58, P. 82.1.333]

897. — ... Que le propriétaire d'un cheval vicieux et exceptionnellement méchant commet une imprudence et une négligence en conduisant cet animal, un jour de foire, dans une auberge, sans veiller à ce que les mesures de précaution nécessaires soient prises pour éviter un accident, encore bien qu'il ait averti l'aubergiste des vices de l'animal. — Dijon, 13 nov. 1893, Desbas, [S. et P. 94.2.110, D. 94.2.71]

898. — L'aubergiste, de son côté, commet une négligence et une imprudence, si, averti des vices de l'animal qu'il reçoit dans ses écuries, il ne prend pas les mesures nécessaires pour éviter un accident. — Même arrêt.

899. — En conséquence, si le cheval a, dans l'écurie où il avait été placé, sans que des mesures de précaution suffisantes eussent été prises pour éviter tout accident, blessé un tiers, le propriétaire et l'aubergiste sont l'un et l'autre responsables du dommage causé à la personne blessée. — Même arrêt.

900. — Le propriétaire d'un manège qui loue à un individu un cheval ardent et difficile à conduire est responsable solidairement avec cet individu de l'accident causé par le cheval. — Paris, 31 déc. 1864, Pellier, [S. 65.2.139, P. 65.692]

901. — Le propriétaire qui a confié la garde de son cheval à un tiers est responsable de l'accident causé par ce cheval, alors qu'il a commis une faute grave en prescrivant à celui qui en avait la garde de le débrider et de lui faire manger l'avoine sur la voie publique, sans le dételer ni l'attacher. — Caen, 13 avr. 1897, précité.

902. — Jugé encore, dans le même ordre d'idées, que le propriétaire d'un chien, qui en confie momentanément la garde à une personne, est responsable, dans les termes des art. 1382 et 1383, C. civ., et à raison de son imprudence, de l'accident survenu à cette personne par suite de la rupture du porte-mousqueton de la laisse du chien, reconnu insuffisant. — Cass., 13 déc. 1893, Galler, [S. et P. 94.1.176, D. 94.1.306]

903. — L'art. 1385 s'applique-t-il aux accidents dont auraient été victimes les préposés et serviteurs du maître de l'animal? la question est controversée. Dans un système qui s'appuie sur la distinction entre la faute délictuelle et la faute contractuelle, on ne permet pas aux domestiques ou préposés d'invoquer dans ce cas l'art. 1385 à l'encontre du maître. Il ne paraît pas logique, au cas de contrat de louage de services entre le patron et son domestique, d'écarter les règles qui régissent leurs rapports contractuels pour appliquer celles que le Code a posées au cas d'absence de contrat. — Sauzet, *Responsabilité des patrons envers leurs ouvriers* (*Rev. crit.*, 1883, p. 596 et 677); Sainctelette, *Responsabilité et garantie*, p. 110 et s., 153 et s.; Labbé, notes sous C. sup. just. de Luxembourg, 27 nov. 1884, [S. 85.4.25, P. 85.2.33], et sous Paris, 23 févr., 17 mars 1884 et 11 févr. 1886, [S. 86.2.97, P. 86.1.562]; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1385, n. 66; Hudelot et Metman, *Obligat.*, n. 479. — En ce sens, Grenoble, 8 août 1900, Chène, [D. 1901.2.130] — Trib. Narbonne, 1er févr. 1899, [J. *La Loi*, 8 févr.] — Le propriétaire n'est responsable vis-à-vis de son préposé que s'il a commis une faute, notamment pour avoir confié à la victime de l'accident un cheval vicieux. — Trib. Narbonne, 1er févr. 1899, précité.

904. — La jurisprudence est cependant fixée en sens contraire, et elle décide que l'art. 1385 ne faisant aucune distinction, le propriétaire est responsable du dommage causé non seulement aux tiers, mais aussi aux personnes qui sont à son service et qu'il a chargées de soigner et de conduire l'animal. — Cass., 9 mars 1886, Desmorets, [S. 86.1.244, P. 86.1.598, D. 86.1.207]; — 18 déc. 1899 (sol. impl.), Georget, [S. et P. 1900.1.404, D. 1900.1.132]; — 14 mai 1900, Guy, [S. et P. 1900.1.453, D. 1900.1.272]; — 11 mars 1902, Bellanger, [S. et P. 1902.1.309, D. 1902.1.216]; — 29 mai 1902, Nicolas, [S. et P. 1902.1.310]; — 2 juill. 1902, Rousseau, [S. et P. 1902.1.448, D. 1902.1.432] — Paris, 23 févr. 1884, Serpin, [S. 86.2.97, P. 86.1.562]; — 11 févr. 1886, Marchiney, [*Ibid.*] — Dijon, 21 juin 1894, Guérin, [D. 95.2.48] — Trib. Seine, 9 mars 1898, [J. *La Loi*, 28 avril] — Trib. sup. Cologne, 21 mars 1899, Neuss, [S. et P. 1901.4.19] — *Sic*, Sourdat, t. 2, n. 1434; Larombière, sur l'art. 1385, n. 8.

905. — Jugé, en ce sens, que le cocher ou le domestique qui se servent de l'animal pour le compte du maître ont une action en responsabilité contre le maître pour l'accident dont ils sont victimes par le fait de l'animal. — Trib. sup. Cologne, 21 mars 1899, précité. — Spécialement, le cocher qui tombe sous les roues de la voiture, parce que le cheval, cessant d'obéir à sa direction, s'est emporté, a une action en responsabilité contre le maître. On ne saurait objecter que l'accident est causé, non par le cheval, mais par la voiture. — Même jugement.

906. — Le domestique qui était chargé habituellement de conduire le cheval de son patron, et qui, en le conduisant, a été renversé et blessé par le cheval emporté à la suite de l'attaque d'un chien, ne peut, en l'absence de toute faute relevée à sa charge, être débouté de sa demande en responsabilité contre son patron, par l'unique motif qu'il n'établit pas une faute à la charge de celui-ci, et alors, d'ailleurs, que les juges ne se sont pas expliqués d'une manière suffisamment précise sur les circonstances qui auraient pu constituer un cas fortuit ou de force majeure. — Cass., 29 mai 1902, précité.

907. — De même, lorsqu'il est établi en fait que le préposé du propriétaire d'un cheval a été atteint par le timon de la voi-

ture qu'il conduisait pour le compte de son maître, au moment où il cherchait à arrêter le cheval y attelé et qui s'était emporté, et que le préposé, loin d'avoir commis une faute personnelle, a fait tous ses efforts pour retenir l'animal entraîné par la pente du sol et par la vitesse acquise de la voiture, les juges du fond tirent valablement de ces constatations de fait la conséquence que le propriétaire avait continué à avoir, à l'égard de son préposé, la garde de son cheval, dans les termes de l'art. 1385, C. civ., et qu'il est, à ce titre, responsable du dommage causé par son cheval à son préposé. — Cass., 2 juill. 1902, précité.

908. — Le propriétaire est civilement responsable de la mort de son cocher, occasionnée par la communication d'une maladie dont les chevaux étaient atteints, si le maître est en faute pour n'avoir pas prévenu son domestique et n'avoir pris aucune des précautions exigées par les règlements de police. — Pau, 18 nov. 1875, Loustalère, [S. 77.277, P. 77.352]

909. — En tout cas, le propriétaire de l'animal est responsable envers son préposé, en vertu du principe général posé dans les art. 1382 et suiv., s'il a commis une faute personnelle. Jugé, en ce sens, que commet une faute engageant sa responsabilité, aux termes des art. 1383 et 1384, C. civ., le maître d'un cheval vicieux, qui le confie à son domestique sans lui prescrire les mesures de précaution nécessaires. — Trib. Lyon, 16 juin 1900, [*Gaz. Trib.*, 28 sept. 1900]

910. — ... Que le propriétaire d'un cheval vicieux est responsable de l'accident causé par ce cheval à son domestique, sans que la manifestation extérieure des vices et leur connaissance par le domestique puissent atténuer la responsabilité du maître. — Paris, 23 févr. 1884, précité; — 11 févr. 1886, précité.

911. — ... Que le propriétaire d'un cheval qui, sachant que cet animal était vicieux, l'a fait atteler par son domestique à une voiture munie d'un siège mobile et d'un usage dangereux, est responsable de l'accident survenu au domestique, au cas où, à la suite d'un brusque et violent écart du cheval, le domestique a été projeté sous les roues de la voiture et a eu une jambe broyée. — Dijon, 21 juin 1894, précité.

912. — Il n'importe qu'il n'y ait eu un manque de prévoyance de la part du domestique qui, n'ignorant pas que le cheval était vicieux, a commis l'imprudence de s'asseoir sur le siège mobile, au lieu de se tenir à la tête du cheval, alors surtout qu'il faisait nuit. — Même arrêt.

913. — On s'est demandé si, en cas de transmission de maladie contagieuse par contamination d'écurie, le vendeur de la bête malade n'était pas tenu, en outre de la reprise de sa bête et de la restitution du prix, à des dommages-intérêts pour le préjudice causé par le fait de la contamination d'écurie, et cela, alors même que la vente avait été faite entièrement de bonne foi et sans que le vendeur et l'acheteur pussent soupçonner l'existence de la maladie.

914. — Il a été jugé, à cet égard, que lorsque des animaux atteints de la fièvre aphteuse ont été vendus de bonne foi, pendant la période d'incubation, et qu'ils ont contaminé l'écurie de l'acheteur, non seulement cette vente est nulle de plein droit, par application de l'art. 1, L. 31 juill. 1895, mais, en outre, le vendeur doit être déclaré responsable du préjudice causé par la contamination et condamné de ce chef à des dommages-intérêts, alors même que la vente aurait été faite de bonne foi, et que ni le vendeur ni l'acheteur n'avaient pu se rendre compte, au moment du contrat, de la maladie dont les animaux étaient atteints. Cette responsabilité découle, tant de l'art. 1385, C. civ., qui déclare le propriétaire responsable du fait des animaux, que du contrat lui-même équitablement interprété. — Trib. civ. Dijon, 31 déc. 1901, Girard, [S. et P. 1902.2.449, D. 1902.2.401]

915. — Cette décision est très-contestable. D'une part, on ne peut sérieusement prétendre que l'animal soit demeuré sous la garde du vendeur propriétaire, quand il a été transporté dans l'écurie de l'acheteur; de l'autre, c'est dépasser les bornes de l'interprétation permise au juge que de voir dans le contrat une clause tacite qu'il est difficile d'y introduire, quand la loi, prévoyant les conséquences du fait dommageable, les a réduites à l'annulation de la vente et à la restitution du prix.

916. — L'art. 1385 ne s'appliquerait plus s'il était intervenu une convention excluant formellement la responsabilité du propriétaire de l'animal cause du dommage. Ainsi jugé que les propriétaires d'animaux qui, d'un commun accord, les mettent au pacage pour y rester le jour et la nuit, sans aucune garde, peuvent être réputés s'être ainsi affranchis réciproquement de la responsabilité des accidents qui pouvaient en résulter, et s'être, par suite, soustraits à l'application de l'art. 1385 qui rend le propriétaire d'un animal responsable du dégât qu'il a causé. — Cass., 2 juill. 1851, Hurtault, [S. 51.1.447, P. 51.2.656, D. 51.1.189] — Pau, 15 nov. 1886, Saraïlhé, [S. 87.2.184, P. 87.1.985, D. 87.2.114] — *Sic*, Demolombe, t. 31, n. 653; Larombière, sur l'art. 1385, n. 6; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1385, n. 178.

917. — C'est inutilement, dès lors, qu'on offrirait de prouver quel est celui des animaux qui est cause de l'accident arrivé à l'autre pour rendre le propriétaire responsable de cet accident; il faudrait prouver que la bête qui l'a causé était vicieuse, auquel cas son propriétaire aurait commis une faute ou une imprudence dont il serait responsable aux termes des art. 1382 et 1383. — Cass., 2 juill. 1851, précité.

918. — Le propriétaire de l'animal qui a causé le dommage est en effet, responsable de ce dommage, dans les termes de l'art. 1385, s'il a introduit dans le pacage commun un animal qu'il savait ou devait savoir dangereux. — Pau, 15 nov. 1886, précité.

Section II.

Animaux auxquels s'applique la responsabilité.

919. — A quelles espèces d'animaux s'applique l'art. 1385? Incontestablement, d'abord, aux animaux domestiques de quelque nature qu'ils soient. Ainsi, il a été jugé que le propriétaire qui, ayant des animaux domestiques malfaisants, ne prend pas les précautions nécessaires pour prévenir le mal qu'ils peuvent causer, est tenu de réparer les dommages que ces animaux peuvent occasionner. — Paris, 24 mai 1810, Geoffroi, [S. et P. chr.] — V. d'ailleurs les applications faites, *suprà*, v^is *Chevaux*, *Chiens*, et *infrà*, v° *Taureaux*, etc.

920. — Mais alors s'élève la question de savoir quel animal est domestique (V. à cet égard, *suprà*, v° *Animaux*, n. 3 et s.). Elle s'est posée notamment, en ce qui concerne la responsabilité résultant de la propriété de ruches d'abeilles. — V. à cet égard *suprà*, v^is *Abeilles*, n. 38 et s., et *Destruction des animaux malfaisants ou nuisibles*, n. 284 et 285.

921. — L'art. 1385 s'applique-t-il aux animaux sauvages vivant sur un fonds? Ces animaux engagent-ils la responsabilité du propriétaire du fonds? Ainsi faut-il l'appliquer à l'occasion des dommages causés aux récoltes par le gibier gros et petit tel que les lapins, sangliers, cerfs, etc.? — V. à cet égard, *suprà*, v° *Destruction des animaux malfaisants ou nuisibles*, n. 271 et s.

CHAPITRE V.

DOMMAGE CAUSÉ PAR LA RUINE D'UN BATIMENT.

922. — L'art. 1386 est ainsi conçu : « Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction ».

923. — Au sujet du dommage causé par la ruine du bâtiment on est généralement d'accord pour admettre que le propriétaire n'est pas responsable lorsque l'accident est causé par la force majeure telle qu'un tremblement de terre, une inondation, un incendie causé par la foudre, etc. — Demolombe, t. 8, n. 664; Sourdat, t. 2, n. 1468; Larombière, sur l'art. 1386, n. 4; Huc, t. 8, n. 454; Planiol, t. 2, n. 964.

924. — Ainsi le propriétaire ne serait pas responsable de l'écroulement de l'immeuble survenu par un cas de force majeure tel qu'un tremblement de terre ou autre accident, si d'ailleurs l'édifice avait été construit suivant les règles de l'art et entretenu normalement. — Toulouse, 25 mai 1892, Morléra, [S. et P. 92.2.221, D. 93.2.14]

925. — Toutefois un usinier est responsable du dommage causé à la propriété d'un voisin par la chute d'une cheminée renversée par un coup de foudre alors que, pouvant être construite dans une partie des terrains de l'usine où sa chute n'aurait pu atteindre les propriétés voisines, la cheminée a été édifiée en façade sur le mur et alors que cette cheminée, haute de plus de 30 mètres, était renforcée par des cercles de fer, circonstance particulière qui commandait de la surmonter d'un paratonnerre si c'est la négligence de cette précaution qui a été la

cause directe du dommage causé à la propriété voisine. — Cass., 1er févr. 1893, Soc. des ateliers de Fécamp, [S. et P. 93.1.487, D. 93.1.181]

926. — Vainement il serait objecté par l'usinier au propriétaire voisin que, lorsqu'il a acheté sa maison à l'un des auteurs de l'usinier, la cheminée dont il s'agit existait déjà; le propriétaire voisin devait en effet légitimement compter que son vendeur et ses ayants-droit prendraient les précautions que, dans l'espèce, la prudence commandait, si rien n'établit qu'il ait, lors de son acquisition, renoncé à réclamer une indemnité pour le cas où, contre toute attente, ces précautions ne seraient pas prises, et où leur négligence amènerait un accident. — Même arrêt.

927. — La jurisprudence n'est pas d'accord sur le fondement de la responsabilité édictée sur l'art. 1386. D'après un certain nombre d'arrêts, cet article ne constituerait qu'une application aux bâtiments du principe général posé dans l'art. 1384-1° et dont il serait fait des applications dans les art. 1384-2° à 4°, 1385 et 1386.

928. — D'après un autre système, le principe dont s'inspirerait l'art. 1386 serait tout à fait différent de celui consacré par l'art. 1384. A la différence des art. 1384 et 1385, C. civ., les art. 1382 et 1383 et l'art. 1386 relatif au dommage causé par la ruine du bâtiment n'édictent aucune présomption de faute; la victime de l'accident doit prouver l'imprudence ou la négligence du défendeur, le défaut d'entretien ou le vice de construction du bâtiment. — Trib. Moulins, 8 janv. 1887, Augot, [S. 87.2.173, P. 87.1.174]

929. — Quant à la doctrine, nous retrouvons ici les mêmes controverses que pour l'art. 1384. Suivant une opinion récente et que nous avons exposée en détail (V. *suprà*, n. 789 et s.), le propriétaire de la chose serait responsable *ob rem*, et sa responsabilité dériverait, non d'un fait délictuel ou quasi-délictuel constaté à sa charge, mais uniquement de sa qualité de propriétaire de la chose. — V. *suprà*, n. 789 et s.

930. — Mais d'après l'opinion générale, l'art. 1386 procéderait du même esprit que les art. 1382 et 1383 et reposerait sur ce principe que le propriétaire, tout en ayant incontestablement le droit de surveiller son bien ou de le négliger, de l'entretenir et d'en réparer les vices ou de ne point s'en préoccuper, doit cependant être responsable de son incurie dès l'instant où cette incurie devient préjudiciable à autrui. Mais, d'autre part, au lieu d'imposer au tiers lésé la preuve qu'en fait le propriétaire n'a pas surveillé son bien comme il le devait, l'art. 1386 considérerait cette preuve comme faite dès lors qu'on aurait démontré le vice de construction ou le défaut d'entretien. Le législateur aurait ainsi consacré une présomption de faute personnelle contre le propriétaire et n'aurait soustrait le tiers au droit commun que pour le dispenser d'une partie de la preuve qu'il aurait été tenu d'administrer.

931. — Le propriétaire du bâtiment qui est tombé en ruine, ou de la machine incorporée au bâtiment qui s'est rompue et a fait explosion par suite du défaut d'entretien ou d'un vice de construction, est responsable de plein droit, sans qu'il puisse être admis à prouver qu'il n'a pu empêcher la ruine du bâtiment, la rupture et l'explosion de la machine. Il s'ensuit que la victime de l'accident doit prouver que la ruine du bâtiment ou la rupture et l'explosion de la machine sont arrivés par une suite du défaut d'entretien ou par un vice de construction; mais il ne doit prouver que cela; il n'est pas tenu en outre de prouver la faute du propriétaire. La faute du propriétaire résulte suffisamment du défaut d'entretien ou du vice de construction. En effet, d'une part, quand il y a défaut d'entretien, le propriétaire est en faute. Le vice de construction lui est plus généralement étranger, à moins qu'il n'ait lui-même dirigé les travaux; cependant, le propriétaire ne laisse pas d'être responsable, car il est en faute d'avoir traité avec un architecte ou un constructeur ignorants. — Larombière, sur l'art. 1384, n. 25; Demolombe, t. 31, n. 611 et 612 ; Sourdat, t. 2, n. 903 et 918 ; Aubry et Rau, t. 4, § 447, p. 761 ; Laurent, t. 20, n. 588.

932. — Jugé en ce sens que l'art. 1386 élève, en cas de ruine par vice de construction ou défaut d'entretien, une présomption de faute, de laquelle le propriétaire de l'édifice au moment de la ruine ne peut être relevé par une considération étrangère au fait de l'écroulement. — Toulouse, 25 mai 1892, précité.

933. — ... Qu'ainsi, lorsqu'il est établi que la ruine du bâtiment est due au vice de la construction ou au défaut d'entretien, le propriétaire ne saurait être exonéré de la responsabilité en invoquant sa bonne foi et l'absence de toute négligence ou imprudence personnelle. — Même arrêt.

934. — ... Que le propriétaire ne peut s'exonérer de la responsabilité ainsi attachée à la propriété elle-même en demandant à prouver qu'il n'a pu empêcher la ruine du bâtiment ou de ce qui y est incorporé, spécialement une machine, ruine résultant du vice de construction. — Cass., 19 avr. 1887, Lejon, [S. 87.1.217, P. 87.1.521, D. 88.1.27]

935. — La victime du dommage causé par cette ruine n'est tenue d'établir que le vice de construction, et elle ne saurait être tenue de justifier en outre toute autre faute du propriétaire par suite de laquelle ce vice se serait produit. — Même arrêt.

936. — La conséquence, c'est que le propriétaire d'un bâtiment est responsable de la ruine causée par le vice de construction à lui inconnu et alors qu'aucune faute personnelle ne lui est imputable. — Rouen, 19 juill. 1872, Pineau, [S. 72.2.149, P. 72.752, D. 73.5.103] — Trib. de l'Empire d'Allemagne, 11 déc. 1885, Becker, [S. 87.4.18, P. 87.2.37]

937. — Jugé par application du même principe, dans l'hypothèse d'un accident survenu par suite du défaut d'entretien ou du vice de construction d'une machine à vapeur incorporée au bâtiment, cas auquel la responsabilité du propriétaire est régie par l'art. 1386 d'après la jurisprudence (V. *infrà*, n. 953), que la victime d'un accident causé par l'explosion du générateur de la machine à vapeur doit, pour établir la responsabilité du propriétaire, faire la preuve que le générateur a fait explosion, soit par suite d'un vice de construction, soit par suite du défaut d'entretien; mais que, cette preuve une fois faite, elle ne saurait être tenue d'établir, en outre, une faute du propriétaire. — Nancy, 21 mars 1896, Fourrier, [S. et P. 96.2.235, D. 96.2.518]

938. — Le vice provenant de la vétusté d'une machine qu'un industriel vigilant eût dû remplacer doit être assimilé au défaut d'entretien. En conséquence, il suffit à la victime de l'explosion d'une machine à vapeur, pour établir la responsabilité du propriétaire, de prouver que l'explosion est due à la vétusté de la machine. — Même arrêt.

939. — Quant à la preuve du défaut d'entretien, il a été jugé que pour déclarer qu'un accident, dont une personne a été victime, a eu pour cause un vice de construction d'un immeuble appartenant à un département, et dont le plancher, en s'effondrant, a entraîné cette personne dans sa chute, les juges civils peuvent valablement se fonder, non seulement sur l'autorité d'un arrêt correctionnel, mais encore sur une appréciation des circonstances de la cause et des éléments du procès correctionnel, et déclarer qu'en fait, l'accident est le résultat du vice de construction signalé; une telle déclaration est souveraine, et suffit pour justifier la condamnation du département comme responsable. — Cass., 23 févr. 1897, Lacaze, [S. et P. 98.1.65, et la note de M. Esmein]

940. — La revente sur folle enchère ayant pour effet d'anéantir *ab initio* la première adjudication et de remettre les choses dans l'état antérieur, et le propriétaire d'un bâtiment étant responsable du dommage causé par sa ruine quand elle est arrivée par suite d'un défaut d'entretien ou d'un vice de construction, il s'ensuit que, dans le cas où une maison adjugée sur licitation, et revendue sur folle enchère, s'est écroulée peu de temps après la licitation, par suite d'un vice de construction remontant à une époque éloignée bien antérieure à la possession de l'adjudicataire, la responsabilité du dommage causé au voisin par la chute de la maison incombe au vendeur à raison de la faute qui lui est exclusivement imputable comme propriétaire de la maison. — Cass., 14 déc. 1896, Comm. de Saint-Paul, [S. et P. 98.1.137, et la note de Paul Bressolles, D. 97.1.153]

941. — Il n'y a pas à distinguer entre les propriétaires du bâtiment en ruine; que ce soit un particulier ou une personne morale, peu importe. Ainsi l'Etat, comme propriétaire des bâtiments faisant partie de son domaine privé est soumis, dans ses rapports avec les particuliers, aux règles du droit civil, et l'action en dommages-intérêts dirigée contre lui à raison de la ruine d'un de ces bâtiments est de la compétence de la juridiction de droit commun lorsqu'elle trouve sa base dans l'art. 1386, c'est-à-dire lorsque la ruine du bâtiment est le résultat d'un défaut d'entretien ou d'un vice de construction. — Trib. Seine, 29 juin 1895, [J. *Le Droit*, 9-10 sept.] — *Sic*, Huc, t. 8, n. 455; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1386, n. 12.

942. — Il n'y a même pas à distinguer à cet égard suivant

que le bâtiment ruiné était affecté ou non à un service public. — Même jugement.

943. — Ainsi lorsqu'un théâtre (le théâtre de l'Opéra-Comique dans l'espèce) dépendant du domaine privé de l'Etat a été détruit par un incendie où différentes personnes ont trouvé la mort, et qu'il n'est pas contesté par l'Etat que la ruine de cet édifice doit être attribuée à ce que : 1° les décors n'auraient pas été rendus ininflammables, contrairement aux prescriptions de l'ordonnance de police du 16 mai 1881 ; 2° à l'accumulation de ces décors, en nombre trop considérable, dans l'espace insuffisant que représentait la scène ; 3° au défaut par l'Etat d'avoir fait établir un secours contre l'incendie, malgré l'injonction de la commission des théâtres ; 4° à cette autre circonstance que les mailles du rideau de fer n'avaient pas la largeur prévue par l'art. 9, Ord. 16 mai 1881 ; 5° à ce qu'il avait été contrevenu à l'art. 13 de ladite ordonnance sur les ouvertures des murs de la scène et le mode d'attache des herses; 6° enfin à l'absence de baies sur la toiture de la scène et de communication entre les postes des appareils mettant en mouvement les rideaux, — dans ces circonstances de fait, l'Etat est responsable, comme le serait un particulier, et conformément à l'art. 1386, C. civ., de la mort des victimes de l'incendie, mort qui a été déterminée par la ruine du bâtiment résultant de son mauvais entretien et des vices de sa construction. — Cass., 12 juin 1901, Dessauer, [D. 1902.1.372, et les conclusions de M. le procureur général Laferrière]

944. — Le département, qui prête un de ses immeubles aux organisateurs d'une fête pendant laquelle une personne spectatrice a été blessée, n'a la qualité de prêteur, responsable seulement dans les termes de l'art. 1891, C. civ., que vis-à-vis desdits organisateurs, mais non vis-à-vis de la personne blessée. — Cass., 23 févr. 1897, Préfet des Hautes-Pyrénées, [S. et P. 98.1.65]

945. — A l'égard de celle-ci, le département est tenu de la responsabilité légale du propriétaire, et il est par conséquent responsable, aux termes de l'art. 1386, C. civ., du dommage causé par la ruine de son bâtiment, arrivée par le vice de construction. — Même arrêt.

946. — ... Ou par un défaut d'entretien : spécialement, lorsqu'il est établi que la chute du plancher est le résultat de la rupture d'une poutre infestée de nœuds vicieux et jouant dans son alvéole par suite de la pourriture du bois, conséquence de son défaut d'entretien. — Pau, 6 janv. 1898, Carrieu, [D. 1900.2.265]

947. — Une commune propriétaire du sol d'une rue, et par conséquent, de la cave qui se trouve sous le sol, est à bon droit déclarée responsable, à titre de propriétaire, des dégâts causés à une maison voisine par l'effondrement de la cave, lorsque cette cave a été remblayée clandestinement et dans les plus mauvaises conditions et lorsque ses voûtes ne pouvaient offrir indéfiniment toute la solidité nécessaire pour supporter la charge des terres supérieures et le passage des voitures. — Cass., 28 févr. 1899, Ville de Saint-Quentin, [S. et P. 99.1.400, D. 99.1.228] — V. *infrà*, n. 977]

948. — La commune ne peut, en pareille hypothèse, exciper d'un cas de force majeure, dès lors que la ruine de la cave n'a pas été le résultat d'un événement tel qu'un tremblement de terre ou d'une inondation auquel les bâtiments les plus solides n'auraient pas résisté, mais d'un vice de construction et d'un défaut d'entretien dont le propriétaire est responsable de plein droit. — Même arrêt.

949. — A ces décisions on opposerait vainement un arrêt de la cour de Dijon du 21 janv. 1869, Laisné et autres, [S. 70.2.74, P. 70.343, D. 74.5.430] décidant que la commune, propriétaire d'un édifice classé parmi les monuments historiques, n'est pas responsable du dommage causé par sa ruine, bien que l'accident soit la suite du défaut d'entretien ou d'un vice de construction, aucune présomption de faute ne pouvant peser sur elle, dès l'instant où elle a cessé d'avoir le droit de remédier aux vices de construction et d'exécuter les réparations. — D'une part, cet arrêt est antérieur à ceux qui viennent d'être cités; d'autre part, les conditions relatées peuvent être considérées comme constituant au profit de la commune un cas de force majeure.

950. — On décide communément que la responsabilité du propriétaire ne s'applique qu'aux bâtiments terminés, non aux bâtiments en construction. — Aubry et Rau, t. 4, § 448 ; Huc, t. 8, n. 457; Demolombe, t. 31, n. 660 ; Laurent, t. 20, n. 643; Sourdat, t. 2, n. 1453 *bis* ; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1386, n. 17.

951. — Jugé, en ce sens, qu'en cas de dommage causé au cours et par le fait de la construction d'un bâtiment livrée au ministère d'un architecte et d'un entrepreneur, le propriétaire n'est responsable de ce dommage, ni à raison de son fait personnel, si l'habileté et l'expérience des agents qu'il a choisis ne sont point contestées, et encore bien qu'il ait adressé et réitéré aux ouvriers l'invitation de hâter leurs travaux... — Lyon, 20 janv. 1863, Simonnet, [S. 64.2.1, P. 64.460, D. 63.2.199]

952. — ... Ni à raison du vice de construction ou du défaut d'entretien du bâtiment qui, par sa ruine, a causé l'accident, la disposition de l'art. 1386 ne s'appliquant qu'à un édifice terminé et confié aux soins du propriétaire, et non à un bâtiment inachevé et encore placé sous la surveillance exclusive de l'architecte et de l'entrepreneur ; ni à raison du fait de l'entrepreneur, celui-ci ne pouvant, dans les termes de l'art. 1384, être considéré comme un simple préposé aux ordres du propriétaire. — Même arrêt.

953. — On admet généralement que l'art. 1386, C. civ., bien qu'il ne parle que de bâtiments, s'applique à tout ce qui est incorporé aux bâtiments, spécialement à des machines industrielles qui font partie intégrante du bâtiment. Si, par suite du défaut d'entretien ou d'un vice de construction, ces machines viennent à se rompre et à faire explosion, et à causer un accident, le propriétaire est responsable dans les termes de l'art. 1386. — Cass., 19 avr. 1887, Lejon, [S. 87.1.217, P. 87.1.521, D. 88.1.27] — Nancy, 21 mars 1896, Fourrier, [S. et P. 96.2.235, D. 96.2.518] — *Sic*, Sourdat, t. 2, n. 1451 ; Larombière, sur l'art. 1386, n. 10 ; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1386, n. 20. — *Contrà*, Laurent, t. 20, n. 640.

954. — Ainsi jugé qu'au cas d'accident causé par un ascenseur, et provenant de l'absence d'organes nécessaires à son bon fonctionnement, le propriétaire de la maison où cet ascenseur a été établi est constitué en faute et doit réparer, tant en vertu de l'art. 1382, C. civ., qu'en vertu de l'art. 1386 du même Code, le préjudice ressenti par la victime de l'accident, le propriétaire étant tenu de munir cet appareil de tous les perfectionnements de nature à assurer la sécurité de ceux qui l'emploient. — Paris, 25 mars 1901, Thuillot, [D. 1901.2.396]

955. — Il en est ainsi spécialement lorsqu'il est constaté que l'accident était dû à l'introduction, dans les appareils destinés à actionner l'ascenseur, d'une certaine quantité d'air provenant des conduites publiques d'eau, le propriétaire se trouvant en faute de n'avoir pas fait adapter à l'ascenseur, avant de le mettre en service, les appareils d'ailleurs simples et peu coûteux susceptibles de prévenir l'invasion de l'air dans les tuyaux dudit ascenseur. — Même arrêt.

956. — De même, le propriétaire d'une maison est responsable d'un accident causé à une personne au service du concierge par un ascenseur existant dans la maison, alors que l'une des causes de l'accident a été l'état de l'ascenseur, qui ne présentait pas toutes les garanties de sécurité qu'on était en droit d'exiger à l'époque de l'accident, et qu'il y avait de la sorte un vice de construction. — Cass., 29 mars 1897, Comp. des immeubles de la plaine Monceau, [S. et P. 98.1.65, et la note de M. Esmein, D. 97.1.216]

957. — Il en est ainsi lorsque l'ascenseur, bien qu'étant de construction irréprochable et ne contenant aucun vice apparent ou caché à l'époque de la livraison, pouvait cependant présenter un danger dans son fonctionnement dans certaines circonstances; que, plus tard, des appareils ont été imaginés et fabriqués pour prévenir ce danger, et que, si le propriétaire en eût fait adapter à son ascenseur, l'accident ne se serait pas produit. — Même arrêt.

958. — Il n'y a pas de contradiction entre la disposition du jugement ou arrêt déclarant le propriétaire responsable et une autre disposition du même jugement ou arrêt portant que le constructeur n'a pu être en faute pour n'avoir pas muni l'ascenseur, lors de la livraison, d'appareils encore inconnus à cette époque; et le propriétaire, condamné à des dommages-intérêts envers la victime de l'accident n'a aucun recours en garantie contre le constructeur à raison de la fourniture de l'ascenseur. — Même arrêt.

959. — Dans ce cas, la prétention du propriétaire que le constructeur est en faute pour ne l'avoir pas mis, depuis la livraison, de l'ascenseur, en demeure d'adapter un perfectionnement par lui inventé, trouve une réponse suffisante dans la déclaration du jugement ou de l'arrêt que « le constructeur ne peut être re-

tenu comme responsable des faits postérieurs à la livraison ». — Même arrêt.

960. — On s'est demandé s'il y a lieu d'étendre la disposition de l'art. 1386 au cas où ce qui tombe en ruine n'est pas un bâtiment. Dans un premier système on entend restrictivement les termes de cet article et l'on fait remarquer que le législateur en parlant d'un bâtiment a eu en vue une œuvre élevée par la main de l'homme, d'où il résulte que sa ruine par vice de construction ou défaut d'entretien est la conséquence d'une faute de son auteur. Il n'en est plus de même lorsqu'il s'agit d'éboulements de terrains résultant des causes naturelles et auxquels la main de l'homme est restée étrangère. — V. en ce sens, Cass., 29 nov. 1832, Fréel, [S. 33.1.19, P. chr.] — Pau, 14 févr. 1832, Lo, [S. 32.2.329, P. chr.] — Poitiers, 6 mai 1856, Ribouleau, [S. 56.2.470, P. 57.205] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 639; Planiol, t. 2, n. 963; Hudelot et Metman, *Oblig.*, n. 475, *in fine*.

961. — Jugé, dans ce sens, que l'art. 1386, C. civ., en appliquant, en cas de ruine d'un bâtiment, la présomption de faute édictée par l'art. 1384, en restreint la portée, puisqu'il met à la charge du demandeur en responsabilité la preuve d'un vice déterminé auquel est due la ruine du bâtiment. En conséquence, la disposition de l'art. 1386 ne doit pas être appliquée en dehors du cas particulier qu'il prévoit, et la responsabilité des dommages causés par des choses inanimées autres qu'un bâtiment demeure régie par l'art. 1384. — Grenoble, 10 févr. 1892, Ville de la Tour-du-Pin, [S. et P. 93.2.205]

962. — Par suite, lorsqu'un particulier a été blessé par la chute d'un arbre planté sur la voie publique, la ville à laquelle appartient l'arbre doit être déclarée responsable de l'accident, par application de l'art. 1384, C. civ., si elle ne prouve pas que l'accident est dû à un cas de force majeure ou à la faute de la victime. — Même arrêt.

963. — Au surplus, alors même que l'on devait admettre que l'art. 1386 est applicable à la responsabilité du dommage causé par toute chose inanimée et que, dès lors, le propriétaire de cette chose n'est responsable du dommage qu'autant qu'il est la conséquence de l'état de vétusté ou d'un vice propre que le propriétaire a pu prévoir et vérifier, la responsabilité de la ville n'en devrait pas moins être reconnue, s'il est établi que la chute de l'arbre est due à la vétusté, au vice propre du tronc, et que la force majeure, le cas fortuit ou la faute de la victime sont étrangers à l'accident. — Même arrêt.

964. — Vainement, il serait allégué que, par son aspect extérieur l'arbre pouvait paraître sain et solide et tromper les représentants de la ville sur son véritable état; la ville n'en est pas moins responsable du moment où il est prouvé que l'arbre malgré son apparence se trouvait dans un état complet de vétusté qui avait pu être prévu et vérifié. — Même arrêt.

965. — De même le propriétaire de rochers qui se délitent sous l'influence des agents atmosphériques ne saurait être responsable des dommages causés par leur éboulement. — Cour supér. de justice de Luxembourg, 29 avr. 1880, Ville de Luxembourg, [S. 81.4.33, P. 81.2.52]

966. — De même encore le propriétaire de terrains rocheux n'est pas responsable du dommage causé par la chute de blocs, sur le fonds inférieur, en l'absence de faute de sa part. — Liège, 25 mai 1900, de Mélotte, [S. et P. 1901.4.39]

967. — Dans ce cas ne s'appliquent ni l'art. 1386, qui ne statue qu'au sujet du dommage occasionné par la ruine des bâtiments, ni l'art. 1384, qui détermine la responsabilité des personnes ayant la garde de choses inaminées, et qui exige une faute démontrée à leur charge. — Cour supér. de justice de Luxembourg, 29 avr. 1880, précité. — Cour d'appel de Liège, 25 mai 1900, précité.

968. — ... Ni même l'art. 1382. — Cour d'appel de Liège, 25 mai 1900, précité.

969. — Le propriétaire des terrains rocheux n'est d'ailleurs pas tenu de faire procéder à des travaux de consolidation et d'entretien de ces terrains. — Même arrêt.

970. — Dans un autre système, on se fonde sur ce que l'art. 1384 relatif au dommage causé par les choses que l'on a sous sa garde n'est qu'une application de l'art. 1386, et on étend ce dernier article au dommage causé par les choses inanimées autres qu'un bâtiment. — Larombière, sur l'art. 1386, n. 10; Recamier, *Recherches sur la responsabilité du fait d'autrui*, p. 177; Labbé, note sous Cass., 19 juill. 1870, [S. 71.1.9, P. 71. 11]; Demolombe, t. 31, n. 644; Sourdat, t. 2, n. 1458.

971. — Ainsi le propriétaire d'un arbre est responsable des dommages causés par la chute de cet arbre, lorsqu'elle est le résultat de la vétusté et du vice, même non apparent, du tronc. — Paris, 20 août 1877, Harty, [S. 78.2.48, P. 78. 224]

972. — Tout le monde s'accorde à reconnaître qu'au cas où l'immeuble qui vient à périr est l'objet d'un droit d'usufruit, le propriétaire en reste encore responsable, dans les termes de l'art. 1386, dès lors que l'intéressé a établi que la ruine du bâtiment avait pour cause un défaut d'entretien ou un vice de construction; toutefois le propriétaire, s'il peut prouver que l'usufruitier est en faute, peut exercer un recours contre lui. — Toullier, t. 11, n. 317; Demolombe, t. 31, n. 638; Larombière, sur l'art. 1386, n. 2; Proud'hon, *Usufr.*, t. 4, n. 1724; Huc, t. 8, n. 454; Aubry et Rau, t. 4, § 448, p. 772; Laurent, t. 20, n. 640; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1386, n. 15.

973. — Le propriétaire est responsable des accidents occasionnés, dans sa maison, aux locataires ou gens à leur service, par le mauvais état des constructions auxquelles il a négligé de faire faire les réparations nécessaires. — Paris, 5 juill. 1871, Poly, [S. 71.2.254, P. 71.846, D. 71.2.154] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 448, p. 772, note 14; Larombière, sur l'art. 1386, n. 3; Demolombe, t. 31, n. 659; Laurent, t. 20, n. 644; Sourdat, t. 2, n. 1458 et 1459.

974. — Le propriétaire, déclaré responsable du dommage causé à l'édifice voisin par un vice de construction de sa maison, a son recours en garantie contre l'entrepreneur. — Metz, 30 nov. 1865, Haas, [S. 66.2.187, P. 66.722] — Rouen, 19 juill. 1872, Pineau, [S. 72.2.149, P. 72.752, D. 73.5.403] — *Sic*, Delvincourt, t. 3, p. 683, note 9; Duranton, t. 13, n. 728; Toullier, t. 11, n. 317; Duvergier, sur Toullier, *loc. cit.*; Marcadé, sur l'art. 1386, n. 2; Taulier, t. 4, p. 613; Massé et Vergé, t. 4, § 629; Aubry et Rau, t. 4, § 448, p. 772; Laurent, t. 20, n. 641 et 642; Demolombe, t. 31, n. 657; Larombière, sur l'art. 1386, n. 2; Sourdat, t. 2, n. 1453; Huc, t. 8, n. 454; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1386, n. 25.

975. — ... Contre le vendeur qui lui aurait laissé ignorer le vice de construction. — Rouen, 19 juill. 1872, précité.

976. — ... Contre le véritable auteur de la faute qui a amené la chute de l'édifice. — Toulouse, 25 mai, 1892, Morléra, [S. et P. 92.2.221, D. 93.2.14]

977. — Ainsi la commune déclarée responsable, en la qualité de propriétaire d'une cave mal remblayée et se trouvant sous le sol d'une voie publique communale, des dégâts causés à une maison voisine par l'effondrement de la cave, est fondée à recourir en garantie contre le propriétaire de la maison à laquelle se rattache la cave. — Cass., 28 févr. 1899, Ville de Saint-Quentin, [S. et P. 99.1.400, D. 99.1.228] — V. *suprà*, n, 947 et 948.

978. — La responsabilité édictée par l'art. 1386, C. civ., à la charge du propriétaire du bâtiment n'est pas attachée de plein droit à la qualité de propriétaire; elle n'est point encourue quand la maison cause du dommage a cessé d'être sous sa garde, n'est plus dans sa possession, et notamment, quand elle est placée sous la surveillance exclusive d'un architecte et d'un entrepreneur ayant reçu mission de la démolir pour élever une construction nouvelle. — Nancy, 10 nov. 1900, Montpeurt, [D. 1901.2. 417]

979. — Le locataire d'une maison qui s'est écroulée à la suite de l'effondrement d'un mur mitoyen n'est fondé à rechercher ni son bailleur, ni le propriétaire pour le compte duquel les travaux ont été entrepris, s'il est démontré que la chute du mur mitoyen n'a pas été causée par un état de vétusté, mais est résultée d'une faute de l'architecte et de l'entrepreneur chargés des travaux dans la préparation et l'exécution desquels ni ledit propriétaire, ni le bailleur, ne se sont immiscés. — Même arrêt.

980. — Si le bâtiment écroulé appartenait à plusieurs propriétaires, il paraît difficile d'établir la part de responsabilité qui peut revenir à chacun d'eux dans les dommages à réparer; on en a conclu que les copropriétaires devaient être solidairement tenus de cette réparation. Jugé, en ce sens, que les copropriétaires d'un mur mitoyen sont solidairement responsables du dommage causé par sa ruine. — Toulouse, 25 mai 1892, précité. — *Sic*, Demolombe, t. 31, n. 661; Larombière, sur l'art. 1386, n. 7.

981. — Dans une autre opinion on décide au contraire que les copropriétaires ne peuvent être tenus solidairement de la réparation du dommage. La loi romaine décidait déjà dans cette hypothèse que chacun des copropriétaires n'était tenu de réparer

le dommage que dans la proportion de sa part de propriété (L. 40, § 3, Dig., *De damno infecto*). La même solution doit être admise dans notre droit puisque la solidarité ne doit pas se présumer et qu'aucune disposition de loi n'a édicté en pareil cas la solidarité comme l'a fait l'art. 1734 pour la responsabilité des colocataires en cas d'incendie. D'ailleurs, la répartition de la responsabilité entre les propriétaires ne présente aucune difficulté puisqu'ils répondent du dommage dans la proportion de leur part de propriété. — Delvincourt, t. 3, p. 683; Toullier, t. 11, n. 317; Marcadé, t. 5, sur l'art. 1386, n. 2; Sourdat, t. 2, n. 1461; Frémy-Ligneville et Perriquet, *Tr. de la législ. des bâtim.*, t. 2, n. 856; Fuzier-Herman et Darras, sur l'art. 1386, n. 29.

982. — Quels sont les droits du propriétaire voisin d'un bâtiment qui menace ruine? Dans un premier système on décide que l'action *damni infecti* du droit romain ne peut plus être exercée aujourd'hui. Le voisin n'aurait que le droit d'informer le maire du danger qui le menace en laissant à celui-ci le soin de prendre les mesures nécessaires. Dans un second système on reconnaît à celui dont la propriété est menacée par la chute d'un édifice voisin le droit de contraindre le propriétaire de cet édifice à le démolir ou à le réparer; le danger ou dommage imminent donne, dans ce cas, ouverture à action aussi bien que le dommage déjà arrivé. — V. *suprà*, v° *Edifices menaçant ruine*, n. 6 et s.

CHAPITRE VI.

RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT, DES DÉPARTEMENTS ET DES COMMUNES.

983. — L'Etat, les départements, les communes font, dans leur intérêt respectif, procéder à des travaux qui prennent le caractère de *travaux publics*. Si, dans l'exécution de ces travaux, des fautes sont commises par les agents de l'Etat, des départements et des communes, et que, de ces fautes, soit résulté un dommage, réparation est due à la victime de ce dommage par la personne morale dont les agents étaient les préposés. Mais, en dehors de ces réparations, d'autres sont dues pour indemniser du tort que ce travail lui-même peut causer. Il ne s'agit plus là de l'application des art. 1382 et 1383, C. civ., mais d'une législation spéciale principalement consignée dans la loi du 28 pluv. an VIII. Nous n'avons pas à nous en occuper ici. — V. *infrà*, v° *Travaux publics*.

SECTION I.

Responsabilité de l'État.

984. — Il est inadmissible que l'Etat, mêlé à la vie sociale par le nombre presqu'infini de ses agents, reste en dehors de toute responsabilité, quelques fautes qu'aient pu commettre ces agents dans l'exercice de leurs fonctions; mais de quelle nature est cette responsabilité? C'est ce qu'il nous faut examiner.

985. — On doit d'abord écarter toute responsabilité de l'Etat résultant des actes de souveraineté. Il en est ainsi des dommages causés à des particuliers par des mesures législatives, des actes de puissance publique ou des décisions de justice. — V. *suprà*, v^is *Acte administratif*, n. 29 et s.; *Compétence administrative*, n. 664 et s.; *Dettes et créances de l'Etat*, n. 8 et s.

986. — L'Etat n'est pas non plus responsable des faits de guerre ou des faits insurrectionnels. Ainsi, un Français, concessionnaire de terres au Tonkin, ne peut, en l'absence de faute des agents de l'Etat ou de la colonie, réclamer à l'Etat ou à la colonie une indemnité pécuniaire en réparation des dommages à lui causés par un coup de main dirigé contre lui par des pirates. — Cons. d'Et., 21 juin 1895, Roque, [S. et P. 97.3.108, D. 96.3.69] — V. *suprà*, v^is *Compétence administrative*, n. 728 et s., *Guerre*, n. 7 et s.

987. — Plaçons-nous maintenant en face d'un dommage causé par un agent de l'Etat dans l'exercice de ses fonctions d'agent de l'Etat; si une action est intentée pour la réparation de ce dommage, quelles dispositions de loi pourra-t-on invoquer? Sera-ce l'application pure et simple des règles de droit commun écrites dans les art. 1382 et s., C. civ.?

988. — Dans un premier système adopté d'abord par la Cour de cassation on a soutenu que la responsabilité de l'Etat à raison du fait de ses agents était la responsabilité de droit commun des art. 1382 et s., C. civ. (V. *suprà*, v^is *Compétence administrative*, n. 1504 et s.; *Dettes et créances de l'Etat*, n. 138 et 139). Mais un second système appliqué par le Conseil d'Etat et le Tribunal des conflits, et auquel ont fini par se rallier la Cour de cassation et les cours d'appel, se prononce pour la compétence administrative, basant, non plus sur le droit commun, mais seulement sur l'équité la responsabilité de l'Etat. — V. *suprà*, v^is *Compétence administrative*, n. 1507 et s.; *Dettes et créances de l'Etat*, n. 135 et s., 140 et s.

989. — La jurisprudence écartant la responsabilité de l'Etat, lorsqu'il agit comme puissance publique pour l'exécution des lois, le maintien de l'ordre public, la sécurité des citoyens (V. *suprà*, n. 985), si ses agents n'ont pas abusé de leur caractère d'agents de l'autorité publique, les dommages qui auront pu résulter de leurs actes ne sauraient, dans ce cas, entraîner pour l'Etat l'obligation de les réparer. — V. *suprà*, v^is *Acte administratif*, n. 29 et s.; *Dettes et créances de l'Etat*, n. 18 et s., 63 et s.; *Fonctionnaire public*, n. 535 et s.

990. — Ainsi, jugé que l'Etat n'est pas, en tant que puissance publique, et notamment en ce qui touche les mesures de police, responsable de la négligence de ses agents. — Cons. d'Et., 13 janv. 1899, Lepreux, [S. et P. 1900.3.1, et la note de M. Hauriou, D. 1900.3.42]

991. — ... Que, spécialement, l'Etat ne doit pas la réparation d'un accident causé à un particulier par le tir de forains dans une commune du département de la Seine, et attribué à l'insuffisance de la surveillance exercée sur les auteurs de l'accident par la police, laquelle, dans les communes du département de la Seine, est soumise à l'autorité du préfet de police. — Même arrêt.

992. — ... Que l'acte par lequel un consul de France à l'étranger s'oppose à ce que des navires grevés d'hypothèques amènent le pavillon français, rentre dans l'exercice des pouvoirs qui lui appartiennent en vue d'assurer l'exécution de la loi du 10 juill. 1885, sur l'hypothèque maritime, et n'est pas de nature à donner ouverture à une action en responsabilité contre l'Etat. — Cons. d'Et., 1er août 1890, Comp. Morelli, [S. et P. 92.3.132, D. 92.3.43]

993. — ... Qu'un arrêté de mise en chômage d'une usine, pris par le préfet dans l'exercice de ses pouvoirs de police des cours d'eau non navigables, ne peut, quelles qu'en aient été les conséquences, ouvrir un droit à indemnité contre l'Etat. — Cons. d'Et., 5 févr. 1892, Mérat-Renard, [S. et P. 93.3.157, D. 93.3.66]

994. — ... Qu'un consignataire en douane dont les employés ont détourné les sommes à eux confiées pour l'acquittement des droits de douane, et qui a dû acquitter ces droits, ne peut actionner l'Etat en réparation du préjudice par lui ainsi souffert, en se fondant sur la mauvaise organisation du service de la douane et sur la négligence des agents de ce service, alors surtout que le consignataire ne relève aucun fait de complicité dans le détournement contre aucun des agents de l'Etat. — Cons. d'Et., 21 mai 1897, Vinyes, Reste et Cie, [S. et P. 99.3.60, D. 98.3.85]

995. — L'Etat a au contraire été déclaré responsable des dommages causés par des faits arrivés dans le service lorsqu'il s'agit de l'exécution d'un service public, autrement dit lorsqu'il s'agit d'un acte de gestion administrative. — V. Hauriou, note sous Cons. d'Et., 13 janv. 1899, Lepreux, [S. et P. 1900.3.1.] — V. *suprà*, v^is *Champ de manœuvre et de tir*, *Dettes et créances de l'Etat*, n. 66 et s., *Réquisitions militaires*, n. 181 et s. — V. aussi, Cons. d'Et., 29 janv. 1892, Robert, [S. et P. 93.3.153, D. 93.3.50]

996. — Alors même qu'une ville, en mettant un champ de tir à la disposition de l'Etat, aurait garanti celui-ci contre les dommages que pourraient causer aux habitants les exercices à feu, l'Etat ne peut se prévaloir des engagements de la ville pour se soustraire à l'action en responsabilité directement engagée contre lui, sauf à lui à exercer ultérieurement tel recours qu'il croirait lui appartenir. — Cons. d'Et., 29 janv. 1892, précité.

997. — De même l'Etat est responsable de l'accident causé par le cheval d'un officier, alors qu'il était conduit à la visite d'un vétérinaire par l'ordonnance de l'officier, cet accident devant être considéré comme ayant eu lieu en service commandé. — Cons. d'Et., 6 déc. 1895, Chenal, [S. et P. 98.3.3]

998. — ... Alors même que le cheval qui l'a causé est la propriété particulière de l'officier. — Même arrêt (sol. implic.).

999. — Mais jugé que l'Etat n'est pas responsable de l'accident survenu au conducteur d'un attelage de bœufs, qui, effrayés par l'arrivée derrière eux d'un cheval monté par un sous-officier de cavalerie en service commandé, se sont emportés et se sont jetés sur leur conducteur, alors que ce sous-officier conduisait son cheval à une allure modérée et l'avait mis au pas en approchant de l'attelage de bœufs, et qu'il n'avait ainsi commis aucune faute. — Cons. d'Et., 7 juill. 1899, Baulet, [S. et P. 1901.3.141, D. 1901.3.8]

1000. — L'Etat est responsable des conséquences d'un accident survenu à un ouvrier employé dans une poudrerie, par suite de l'exécution d'un travail commandé, alors qu'aucune faute ou imprudence n'est imputable à cet ouvrier. — Cons. d'Et., 25 mai 1900, Cuignet, [D. 1901.3.66]

1001. — Au cas de blessure reçue par un ouvrier dans un arsenal par suite d'un éclat de métal projeté sous le choc d'un marteau-pilon, alors qu'aucune faute n'a pu lui être reprochée, et que l'accident n'est pas imputable à son imprudence ou à sa négligence, l'Etat doit, dans les circonstances où l'accident s'est produit, être déclaré responsable et condamné à payer une rente viagère à l'ouvrier que cette blessure a mis dans l'impossibilité absolue de pourvoir à sa subsistance. — Cons. d'Et., 21 juin 1895, Cames, [S. et P. 97.3.33, D. 96.3.38]

1002. — Mais l'ouvrier travaillant dans une manufacture pour le compte de l'Etat, blessé par la rupture d'un câble non mis à sa disposition par l'Administration, mais qu'il a employé au lieu de se conformer aux instructions à lui données, n'a, l'accident étant imputable à sa faute, aucune action en responsabilité contre l'Etat. — Cons. d'Et., 1er mars 1895, Doffin et Haag, [S. et P. 97.3.56, D. 96.3.65] — V. *suprà*, n. 393 et s.

1003. — L'Etat est responsable du paiement des fournitures faites par un entrepreneur de fournitures au mess d'une école militaire, en vertu d'un marché passé avec le commandant de l'école, alors même que, d'après le règlement intérieur de cet établissement, ce paiement doit être effectué au moyen de retenues sur la solde du personnel. — Cons. d'Et., 7 mai 1897, Lafaix, [S. et P. 99.3.53, D. 98.3.81]

1004. — L'Etat est responsable du dommage causé à une usine par la crue d'une rivière à son embouchure dans la mer, alors que l'inondation est attribuée à l'insuffisance du service de surveillance des crues et à la négligence des agents de l'Etat, qui n'auraient pas ouvert en temps utile les portes d'un bassin de retenue. — Cons. d'Et., 13 janv. 1899, Soc. des produits céramiques et réfractaires de Boulogne-sur-Mer, [S. et P. 1901.3.68]

1005. — En pareil cas, le ministre des Travaux publics est compétent pour statuer, sauf recours au Conseil d'Etat, sur la demande en indemnité de l'usinier. — Même arrêt (sol. implic.).

1006. — Dépendent de l'Etat certaines grandes administrations ou régies, telles que les administrations du timbre et de l'enregistrement, des postes et télégraphes, des contributions indirectes, des douanes, des forêts, des tabacs, etc.; ces administrations ont un nombreux personnel d'agents ou préposés pouvant engager leur responsabilité qui n'est autre, en définitive, que la responsabilité de l'Etat. — Pour l'examen détaillé des cas où cette responsabilité a pu être engagée, V. *suprà*, v^is *Contributions indirectes*, n. 145 et s., *Douanes*, n. 1686 et s., *Enregistrement*, n. 4550 et s., *Forêts*, n. 93 et s., *Postes et télégraphes*, n. 888 et s., 1160 et s., 1284 et s.

SECTION II.

Responsabilité des départements.

1007. — Le département, personne morale, est tenu de réparer les dommages qu'il a causés, d'après les règles du droit commun, c'est-à-dire, si ces dommages ne sont pas la conséquence de l'exercice d'un droit, mais le résultat d'une faute. Le département, dans les actes qui intéressent son domaine, est représenté par le préfet ; celui-ci engage donc sa responsabilité, lorsqu'il agit non comme représentant de l'Etat, mais spécialement au nom et dans l'intérêt du département. — V. *suprà*, v° *Département*, n. 230.

1008. — Jugé que le préfet qui, sur le vu d'un état d'inscription délivré par le conservateur des hypothèques et comprenant par erreur des inscriptions ne grevant pas les biens vendus, a ordonné le versement de l'indemnité à la Caisse des dépôts et consignations, peut être condamné, en qualité de représentant du département, à réparer le préjudice causé, alors qu'un examen attentif aurait fait connaître l'erreur contenue dans le certificat délivré par le conservateur. — Montpellier, 24 nov. 1875, Caisse des dépôts et consignations et préfet de l'Hérault, [S. 76.2.205, P. 76.825]

1009. — En dehors des actes accomplis par le fonctionnaire public qui le représente plus ordinairement, c'est-à-dire, en dehors des actes du préfet pouvant engager sa responsabilité, le département peut voir cette responsabilité encore engagée par des agents qui sont ses préposés, et dont, d'après les art. 1382 et s., il peut avoir à réparer les fautes quand elles ont causé dommage à autrui. — V. *suprà*, v° *Département*, n. 229.

1010. — Il en est ainsi notamment en ce qui concerne les travaux publics entrepris par le département. Spécialement, il a été jugé qu'un département peut être déclaré responsable envers les tiers des faits et de la négligence des agents qu'il a préposés à la surveillance de travaux publics exécutés pour son compte ; que si, dès lors, un particulier a formé une demande en indemnité tant contre l'entrepreneur desdits travaux que contre le département, ce dernier comme responsable de la négligence de ses agents, c'est à tort que le conseil de préfecture, saisi du litige, met le département hors de cause. — Cons. d'Et., 7 mai 1863, Monnin, [S. 64.2.56, P. adm. chr., D. 63.3.61] — V. aussi *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1574 et s.

SECTION III.

Responsabilité des communes.

1011. — De même que l'Etat et les départements, les communes sont responsables des actes accomplis dans l'exercice de ses fonctions par leur représentant naturel, le maire. Il en est de même pour les actes accomplis par leurs préposés. — V. *suprà*, v^is *Commune*, n. 978 et s., et *Compétence administrative*, n. 1574 et s.

1011 *bis*. — Spécialement, le fait, par l'administration d'une ville de laisser à l'abandon, sans aucune surveillance et épars pendant un long temps, sur la voie publique, des pavés, qui ne sont, d'ailleurs, pas nécessaires aux travaux de voirie, constitue, à la charge de cette ville, une faute lourde pouvant, en cas d'accident, engager sa responsabilité. — Paris, 21 avr. 1903, Debande, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin]

1012. — D'autre part, une responsabilité spéciale pèse sur les communes en vertu de la loi du 10 vend. an IV ; si la loi du 5 avr. 1884 a retenu le principe posé par la loi de vendémiaire relativement à la responsabilité des communes et au cas de troubles, de dégâts et dommages causés par des rassemblements armés ou non armés, elle en a, d'un autre côté, sagement fait disparaître les dispositions exorbitantes qui en rendaient l'application difficile, sinon parfois inique. — V. *suprà*, v° *Commune*, n. 1029 et s.

CHAPITRE VII.

ACTION EN RESPONSABILITÉ, SA NATURE ET SON MODE D'EXERCICE.

1013. — L'action en responsabilité civile est essentiellement une action personnelle, qui doit, dès lors, être introduite par une assignation donnée à celui que l'on estime responsable du dommage causé, et porter l'instance devant le tribunal du domicile de ce dernier, sauf le cas où cette instance serait jointe à une poursuite criminelle ou correctionnelle.

SECTION I.

Compétence.

1014. — Si l'action en responsabilité est, sans contestation possible, purement civile, et si elle est directement portée devant la juridiction civile, elle est, quant à la compétence, soumise aux règles du droit commun qu'il est inutile de rappeler. — V. *suprà*, v° *Compétence civile et commerciale*.

1015. — Si l'acte dommageable constitue une infraction à la loi pénale, la partie lésée peut alors porter à son choix l'action

devant la juridiction civile ou devant la juridiction répressive (V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 326 et s.). Dans ce dernier cas, l'action en responsabilité civile jointe à une poursuite criminelle est portée devant la juridiction qui doit connaître du crime, du délit ou de la contravention, c'est-à-dire devant la cour d'assises, le tribunal correctionnel ou le tribunal de simple police, suivant les cas. — V. *suprà*, v° *Action civile*.

1016. — Il n'y a pas de difficultés, relativement à la compétence, quand l'action en responsabilité civile doit certainement être portée devant les tribunaux ordinaires; elles naissent, au contraire, nombreuses et souvent embarrassantes, quand le conflit ne s'élève plus entre tribunaux de même nature, c'est-à-dire appartenant les uns et les autres à la juridiction ordinaire, mais bien entre tribunaux de nature essentiellement différente; c'est-à-dire ressortissant, les uns à l'autorité judiciaire proprement dite, les autres à l'autorité administrative, ce qui se présente au cas de responsabilité de l'Etat, des départements et des communes, ou des autres personnes morales de droit public.

1017. — On peut poser en principe que la juridiction de droit commun c'est la juridiction judiciaire proprement dite, et que la connaissance des actions en responsabilité ne peut lui être enlevée qu'en vertu d'une disposition formelle, ou lorsque, par les faits sur lesquels elles reposent, elles rentrent manifestement dans la catégorie des contestations soustraites, par le principe de la séparation des pouvoirs, à la connaissance des tribunaux de droit commun.

1018. — Ainsi le Tribunal des conflits, le Conseil d'Etat et la Cour de cassation s'accordent pour décider que l'appréciation de la responsabilité de l'Etat doit être soumise à l'autorité judiciaire, lorsque l'action est dirigée contre lui, non comme puissance publique et à raison des services publics, mais comme personne civile, en qualité de propriétaire ou de contractant, et à raison des rapports découlant de ces situations entre lui et les particuliers. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1563 et s.

1019. — A l'inverse, la compétence appartient aux tribunaux administratifs, alors que, en accomplissant le fait incriminé, l'Etat, le département ou la commune ont agi comme puissance publique. — V. *suprà*, v° *Compétence administrative*, n. 1504 et s.; *Fonctionnaire public*, n. 475 et s.

1020. — Nous n'insisterons pas sur les actes dommageables commis par les fonctionnaires publics ni sur la distinction entre l'acte administratif et le fait personnel, distinction qui a sa répercussion sur la compétence. Rappelons seulement que les tribunaux administratifs sont seuls compétents pour connaître des recours entre les actes administratifs et les fautes professionnelles des fonctionnaires, tandis que les tribunaux civils sont au contraire compétents pour statuer sur les fautes personnelles se détachant nettement de l'acte administratif. — V. *suprà*, v^is^ *Compétence administrative*, n. 535 et s., 1548 et s., et *Fonctionnaire public*, n. 361 et s., 475 et s.

Section II.

Par qui et contre qui peut ou doit être intentée l'action en responsabilité.

§ 1. *Par qui peut ou doit être intentée l'action en responsabilité.*

1021. — L'action en responsabilité doit naturellement être introduite par la victime du dommage, c'est-à-dire, s'il s'agit de dommages aux personnes, par la personne blessée ou par les ayants-droit de la personne tuée; s'il s'agit de dommage aux choses, par le propriétaire de la chose détruite ou endommagée.

1022. — L'introduction de l'action en responsabilité peut avoir lieu, en certaines circonstances, au nom et dans l'intérêt de la victime par ses représentants légaux. Il en est ainsi, notamment, pour ce qui concerne les mineurs et les interdits victimes d'accidents. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 89 et s.

1023. — Le mari peut agir au nom de sa femme, parce qu'il est maître des actions appartenant à celle-ci (V. *suprà*, v° *Communauté conjugale*, n. 1321 et 1322). Il peut même agir en son nom personnel s'il est résulté pour lui un dommage indirect. — Bourguignon, *Jurispr. des Codes crim.*, t. 1, p. 171; Carnot, *Code d'instruct. crim.*, t. 1, n. 37; Mangin, *Tr. de l'act. publ.*, t. 1, n. 124; F. Hélie, *Tr. de l'instr. crim.*, t. 1, n. 555; Trébutien, *Cours de dr. crim.*, t. 2, p. 28; Sourdat, t. 1, n. 38; Rauter, n. 686; Aubry et Rau, t. 4, § 445; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 36. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 105 et s.

1024. — Ainsi jugé qu'au cas de blessures causées à une femme mariée par le cheval d'un officier en service commandé, le mari commun en biens, a qualité, en ce cas, pour intenter l'action contre l'Etat au nom de sa femme. — Cons. d'Et., 6 déc. 1895, Chenal, [S. et P. 98.3.3] — V. *suprà*, n. 997.

1025. — Décidé, au contraire, que la femme mariée, lésée par un délit, peut seule, avec l'autorisation de son mari, intenter l'action en dommages-intérêts fondée sur ce délit; et qu'il n'appartient point au mari d'exercer ladite action, à moins que ce délit n'ait causé à celui-ci un dommage personnel. — Liège, 18 avr. 1894, Van Dille, [D. 96.2.91]

1026. — Lorsque l'action en responsabilité a été introduite par la victime avant sa mort, elle peut être continuée par ses héritiers qui la trouvent dans sa succession. Mais si elle n'avait pas été introduite par le défunt, on se demande si ses héritiers peuvent l'intenter. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 114 et s.

1027. — Si la victime est morte instantanément par l'effet du délit ou quasi-délit et au moment même où il se commettait, dans une opinion on accorde aux héritiers le droit d'agir en leur nom personnel parce qu'on a soutenu que le droit à une réparation n'avait pu prendre naissance dans la personne de la victime et être transmis à ses héritiers. — Sourdat, t. 1, n. 53 et 54. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 119 et s. — *Contrà*, Labbé, note sous Trib. Seine, 9 janv. 1879, [S. 81.2.21, P. 81.1.220]; Demolombe, t. 31, n. 681.

1028. — Jugé en ce dernier sens que les frères et sœurs de la victime d'un accident de chemin de fer, lorsqu'ils sont ses héritiers, ne peuvent, en cette qualité, exercer une action en indemnité qui s'est éteinte par la mort du *de cujus* survenue presqu'instantanément à la suite de l'accident. — Amiens, 10 juill. 1901, Goossens, [S. et P. 1902.2.8]

1029. — En leur nom personnel, ils ne pourraient avoir droit à une indemnité qu'au cas où ils justifieraient d'un préjudice certain et personnel, résultant de la mort de leur auteur. — Même arrêt.

1030. — Quoi qu'il en soit, on admet généralement que les proches parents de la victime, père, mère et enfants, ont une action en responsabilité (V. *suprà*, v^is^ *Action civile*, n. 119 et s., et *Duel*, n. 69 et s.), cette action pouvant être fondée sur un dommage moral comme sur un dommage matériel. — V. *suprà*, n. 446 et s.

1031. — Nous rappelons cependant qu'on se demande si l'intérêt d'affection est suffisant pour leur faire accorder l'action en responsabilité. Nous avons vu que les deux opinions ont été soutenues; dans l'une on a exigé l'existence d'un dommage matériel et positif pour donner une base à l'action. — V. *suprà*, n. 454 et s., et v° *Action civile*, n. 122, 123, 125.

1032. — Jugé, en ce sens, que les frères et sœurs sont non recevables à demander des dommages-intérêts à une compagnie de chemin de fer, à raison de la mort de leur frère, tué accidentellement dans une gare, alors qu'il résulte des documents de la cause que cette mort ne leur a causé aucun préjudice : d'une part, parce que la victime de l'accident dépensait, pour son entretien, la totalité de ses salaires et n'en remettait aucune partie aux demandeurs; d'autre part, parce que les frais occasionnés par le décès ont été prélevés sur les biens que laissait le *de cujus*. — Douai, 28 déc. 1892, Héritiers Macquart, [S. et P. 94.2.22]

1033. — ... Que, lorsqu'une action en dommages-intérêts est engagée contre la personne responsable d'un accident suivi de la mort de la victime, par le père de celle-ci, tant comme chef de la communauté qu'au nom de ses enfants mineurs, les dommages-intérêts doivent être alloués à la communauté qui seule a été appelée à souffrir de la privation des salaires qu'y eût apportés l'enfant commun; que les frères et sœurs mineurs de la victime, qui ne justifient d'aucun dommage direct, n'y peuvent avoir droit. — Douai, 7 juill. 1892, Décuypère, [S. et P. 94.2.20]

1034. — ... Qu'en dehors du préjudice moral résultant de la douleur qu'une mort par accident est de nature à causer aux parents et aux amis de la victime, préjudice qu'une indemnité pécuniaire ne saurait atténuer, la réparation civile qui peut être due aux membres de la famille de la victime de l'accident trouve sa source et sa raison d'être dans la dette alimentaire dont le défunt était ou pouvait être tenu envers eux. — Rouen, 24 févr. 1894, précité.

1035. — ... Qu'en conséquence, les frères et sœurs de la vic-

time n'ont pas droit a des dommages-intérêts ; peu importe que le défunt leur fit de temps à autre quelques cadeaux, ces actes de pure libéralité, dont il lui était loisible de se dispenser, ne constituant pour lui aucune obligation, comme aucun droit pour ceux qu'il gratifiait. — Même arrêt.

1036. — Mais dans le système contraire on décide que le bénéfice des réparations peut être étendu à des parents à l'égard desquels n'existe pas l'obligation de fournir des aliments. — Cass., 20 févr. 1863, Caderousse-Gramont, [S. 63.1.321, et le rapport de M. le conseiller Nouguier, P. 64.623, D. 64.1.99] — *Sic*, Huc, *loc. cit.;* Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 36; Demolombe, t. 31, n. 675. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 126.

1037. — Ainsi une mère est en droit d'actionner en dommages-intérêts l'auteur de la mort de son fils naturel reconnu, encore bien que celui-ci n'ait jamais pu, à raison de l'exiguïté de ses salaires, venir en aide matériellement à sa mère, alors qu'il est établi que la maladie et la mort de son fils ont occasionné à la mère des dépenses; et, dans la fixation des dommages-intérêts, il y a lieu de tenir compte tant des frais et démarches auxquels l'action en responsabilité a donné lieu, que du préjudice moral éprouvé par la mère, par suite de la mort de son fils. — Besançon, 6 juill. 1892, Silvant-Martin, [S. et P. 94.2.61]

1038. — En tout cas, le droit d'action est indiscutable lorsqu'au préjudice moral vient se joindre un dommage matériel. Ainsi jugé que les enfants étant tenus d'une dette alimentaire envers leurs parents, les père et mère d'un individu qui subvenait aux besoins de ses parents au moyen des produits de son travail, et qui a trouvé la mort dans un accident, sont recevables à actionner en dommages-intérêts, pour réparation du préjudice par eux éprouvé, l'auteur de l'accident. — Rouen, 24 févr. 1894, Giraud, [S. et P. 97.2.25] — V. *suprà*, n. 448.

1039. — ... Qu'un frère a qualité pour actionner en responsabilité l'auteur de l'accident qui a causé la mort de son frère s'il établit qu'il tirait ses principaux moyens d'existence des secours que lui donnait ce frère, et qu'ainsi la mort de celui-ci lui a causé un préjudice même indirect dont il lui est dû réparation. — Trib. Lyon, 11 juin 1892, Bret, [S. et P. 94.2.22]

1040. — On peut poser comme principe que l'action en responsabilité appartient à toute personne lésée, soit directement, soit indirectement par un délit ou par un quasi-délit, c'est-à-dire, par un acte dommageable rentrant dans la catégorie de ceux prévus par les art. 1382 et s., C. civ. — Aubry et Rau, t. 4, § 445, p. 748; Rauter, *Cours de législation criminelle*, t. 2, p. 444; Huc, t. 8, n. 420; Laurent, t. 20, n. 534; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 36; Demolombe, t. 31, n. 673 et s.

1041. — Le droit à une indemnité résultant d'un dommage directement éprouvé est généralement facile à établir; il n'en est pas toujours de même du dommage indirect, et les tribunaux ont été appelés souvent à se prononcer sur cette question. — V. not. *suprà*, v[is] *Champ de manœuvre et de tir*, n. 16, *Réquisitions militaires*, n. 187.

1042. — Ainsi au cas d'assurance, la jurisprudence accorde à la compagnie d'assurances qui a indemnisé le sinistré une action directe en responsabilité fondée sur les art. 1382 et s., contre l'auteur du sinistre. — V. *suprà*, v[is] *Assurances contre l'incendie*, n. 486 et s., *Assurance maritime*, n. 1494 et s.

1043. — Mais il paraît préférable dans ce cas d'avoir recours à la subrogation.

1044. — Dans le cas où une compagnie concessionnaire de l'éclairage d'une ville par le gaz est, d'après son traité, « responsable envers la ville de tous les accidents et dégradations qui peuvent arriver au matériel appartenant à la ville », les entrepreneurs qui ont été chargés par la compagnie de pourvoir, à ses lieu et place, moyennant un forfait, au « remplacement des lanternes et candélabres... en cas d'usure ou de casse, pour quelque cause que ce soit », ne sauraient être déclarés non recevables à actionner en dommages-intérêts un tiers dont l'attelage a renversé et brisé un réverbère, sous prétexte que, dépourvus de tout droit et action personnels, ils ne justifiaient pas d'une subrogation aux droits de la ville, propriétaire de l'appareil endommagé, et que le défendeur ne peut être tenu d'un préjudice indirect non prévu par lui à l'égard d'un tiers à lui inconnu. — Cass., 4 mars 1902, Lacarrière et C[ie], [S. et P. 1902.1.224]

1045. — En pareil cas, les entrepreneurs, ayant intérêt à ce que le réverbère ne fût pas brisé, à raison de ce que le préjudice résultant de toute dégradation devait retomber sur eux, peuvent, en leur qualité de partie lésée, et sur le fondement de l'art. 1382, exiger de la part du défendeur la réparation du dommage à lui imputable. — Même arrêt.

1046. — Quand il s'agit de dommages causés par l'exécution de travaux publics, il n'est pas toujours facile de bien voir quelle est la victime directe du dommage, et, par suite, qui a qualité pour introduire l'action en responsabilité. — V. sur ce point *infrà*, v° *Travaux publics*.

§ 2. *Contre qui peut ou doit être intentée l'action en responsabilité.*

1047. — L'action en responsabilité ne doit et ne peut en principe être intentée que contre l'auteur de l'accident. Mais il faut que l'auteur de l'accident soit maître de ses droits et dans des conditions de mentalité qui comportent la responsabilité.

1048. — Quand nous avons énoncé les principes généraux qui dominent la matière de la responsabilité civile, et déterminé les éléments constitutifs de cette responsabilité, nous avons dû rechercher quels pouvaient être les auteurs de dommages, ou soustraits à l'obligation de réparer, ou contre lesquels on ne pouvait pas introduire d'action sans y comprendre ceux que la loi leur a donnés pour représentants ou assistants. — V. à cet égard, *suprà*, n. 45 et s.). — V. aussi *suprà*, v° *Action civile*, n. 301 et s.

1049. — Lorsque l'auteur du dommage entraînant responsabilité civile est mort avant l'introduction de l'instance ou au cours du procès, l'action peut être introduite ou continuée contre ses héritiers et successeurs à titre universel, ceux-ci trouvant dans la succession, en même temps que le droit aux actions qui pouvaient être intentées par le *de cujus*, l'obligation de répondre à celles susceptibles d'être introduites contre lui. — Aubry et Rau, t. 4, § 445 ; Laurent, t. 20, n. 540 ; Demolombe, t. 31, n. 679 ; Sourdat, t. 1, n. 76 et s. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 297 et s.

1050. — Quant aux ayants-cause *à titre particulier* de ceux qui ont causé dommage à autrui, ils doivent rester, en principe, en dehors de l'action en réparation du dommage causé, alors même qu'ils sont devenus propriétaires de l'immeuble qui a été, par un motif quelconque, la cause du préjudice subi par les tiers. C'est ainsi qu'en matière de mines, les concessionnaires ne peuvent être rendus responsables des dommages causés par des travaux antérieurs. — V. *suprà*, v° *Mines*, n. 1168 et s.

1051. — Décidé à cet égard que le vendeur qui, avant la vente, a, par des travaux exécutés dans le terrain vendu, causé des dommages aux propriétés voisines doit en être déclaré personnellement responsable, sans recours contre son acquéreur resté étranger à ces travaux. — Cass., 12 févr. 1843, Chem. de fer de Roanne, [S. 45.1.428]

1052. — Nous avons dit (*suprà*, n. 984 et s.) que même en dehors du cas de faute personnelle de leur part, l'Etat, les départements, les communes et les autres personnes morales de droit public sont responsables des fautes de leurs agents; c'est donc contre ces personnes morales que l'action en responsabilité doit être intentée.

1053. — Aussi a-t-il été décidé que le général qui, en se conformant aux règlements militaires et aux instructions de ses chefs, a, dans le but d'assurer la police d'un champ de tir où ses troupes se livraient à des exercices militaires, déterminé la zone réputée dangereuse, et a pris les mesures nécessaires pour en interdire l'accès aux jours et heures fixés pour les tirs de combat, ne saurait être actionné devant les tribunaux civils, à raison du préjudice que l'exécution de ces mesures a pu causer à un particulier en mettant obstacle à l'exercice de son droit de propriété. — Dijon, 20 juill. 1894, Gresler, [S. et P. 95.2.164, D. 95.2.62]

1054. — La personne lésée par un délit ou un quasi-délit qui engage à la fois la responsabilité de l'auteur direct du dommage et celle d'un père, d'une mère, d'un maître, d'un commettant, d'un instituteur, etc., peut, à son gré, introduire l'action en dommages-intérêts soit contre l'auteur du délit, soit contre celui que la loi a établi garant des actes dommageables commis par l'auteur, soit contre l'un et l'autre. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 311 et s.

1055. — Jugé que, si la victime du fait dommageable peut demander une condamnation solidaire contre l'auteur de ce fait et contre la personne civilement responsable, aux termes de l'art. 1384, aucune disposition légale ne lui interdit de diriger ses conclusions uniquement contre cette dernière. — Cass., 2 déc. 1881, Forcioli et Chevalon, [S. 83.1.44, P. 83.1.70, D. 82.1.191]

1056. — Au cas où l'action n'a été dirigée que contre l'au-

teur direct du dommage, celui-ci a le droit d'appeler son commettant au procès. — Cass., 17 juill. 1876, Sébire, [S. 76.1.477, P. 76.1198] — Nîmes, 17 nov. 1862, sous Cass., 9 juill. 1866, Chapuis, [S. 66.1.347, P. 66.964] — V. Aubry et Rau, t. 4, § 447; Larombière, sur l'art. 1384, n. 31 et 34; Huc, t. 8, n. 441; Demolombe, t. 31, n. 634; Laurent, t. 20, n. 621.

1057. — Il va de soi qu'aucune condamnation en responsabilité civile ne peut être prononcée contre une partie qui n'a pas été appelée à l'instance. Ainsi en est-il d'un père non appelé aux débats, relativement au délit commis par son fils. — Cass., 21 prair. an XI, Matheron, [S. et P. chr.] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 621 et s.; Sourdat, t. 2, n. 806.

1058. — Lorsque la victime d'un accident agit à la fois contre l'auteur du dommage et contre son commettant, l'action en responsabilité civile intentée contre les maîtres et commettants à raison des faits de leurs préposés, est une action principale dont le sort n'est pas subordonné à celui de l'action dirigée contre l'agent du fait dommageable. — Cass., 19 févr. 1866, Chem. de fer de Lyon, [S. 66.1.214, P. 66.546, D. 66.1.421]

1059. — En conséquence, au cas d'action civile formée par la victime d'un accident contre une compagnie de chemin de fer et contre l'un de ses agents, la compagnie peut, bien que ce dernier soit relaxé, sur le motif qu'il n'a personnellement commis aucune faute, être condamnée comme civilement responsable, s'il est constaté que l'accident a eu lieu par le fait d'un autre employé, dont la compagnie répond également, et cela, sans que ce dernier ait été lui-même appelé en cause et que la compagnie ait été mise en demeure d'une manière spéciale de s'expliquer sur les faits qui le concernaient. — Même arrêt. — *Sic*, Duranton, t. 13, n. 722 et 723; Larombière, sur l'art. 1384, n. 31 et 34; Aubry et Rau, t. 4, § 447.

1060. — Le père actionné comme administrateur légal de son enfant mineur et comme civilement responsable du fait de celui-ci et condamné seulement en cette dernière qualité, peut n'être intimé, sur l'appel du demandeur, qu'en cette seule qualité. L'instance ainsi limitée reste régulièrement liée à l'égard du père en tant que civilement responsable de son fils. Il importe peu dès lors que ce dernier ait depuis atteint sa majorité. — Bordeaux, 18 mars 1878, Delbourg, [S. 78.2.261, P. 78.1027, D. 80.2.37]

1061. — Il est bien manifeste que la faculté, pour la victime d'un fait dommageable, de n'actionner que celui qui est civilement responsable n'existe qu'autant que l'action est portée devant les juridictions civiles; dès lors qu'elle l'est devant la juridiction criminelle ou correctionnelle, il est impossible de séparer le responsable civilement de l'auteur du crime ou du délit. — Cass., 29 avr. 1843, Octroi de Foix, [S. 43.1.923, P. 43.2.519]; — 17 août 1878, Cordier, [S. 80.1.232, P. 80.530] — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 318 et s.

1061 *bis*. — Celui qui est appelé à supporter tout ou partie des conséquences de l'accident peut exercer son recours contre l'auteur responsable. Il a été jugé, à cet égard, que le ministre de la Guerre, représentant l'Etat, exerce un recours légitime contre une compagnie de chemins de fer jugée responsable d'un accident, dont un soldat réserviste a été victime, dans un service commandé, lorsqu'il réclame à cette compagnie le versement d'un capital suffisant pour assurer le service de la pension à laquelle a droit, par suite de sa mise en réforme, le soldat blessé. En vain, la compagnie oppose-t-elle qu'elle a déjà, en exécution d'une décision judiciaire, indemnisé le blessé; elle est tenue de la réparation du préjudice, causé par sa faute, dans son intégralité et envers tous ceux qui ont pu en souffrir. — Paris, 22 mai 1903, Castets, [*Gaz. des Trib.*, 26 juin] — L'action légitime de l'Etat, en pareil cas dérive d'un droit propre (C. civ., art. 1382) et non d'une subrogation aux droits du sinistré. — Même arrêt.

Section III.

De la preuve.

1062. — Il semble que, relativement à la preuve d'une action en réparation de dommage, il suffise de dire que cette action étant soumise aux règles du droit commun, la preuve doit s'en faire d'après le principe posé dans l'art. 1315, c'est-à-dire que c'est au demandeur à justifier sa demande en établissant la faute commise et le préjudice qui en est résulté. — V. *suprà*, v° *Preuve* (*en général*), n. 22 et s.

1063. — Le demandeur en responsabilité doit justifier du bien-fondé de sa demande, mais il n'est tenu de prouver que ce qui est strictement nécessaire pour établir la faute du défendeur et le préjudice que cette faute lui a causé. Ainsi, la recevabilité d'une action en dommages-intérêts fondée sur la destruction, par le défendeur, de cultures et de constructions qui sont l'œuvre du demandeur et dont il a la possession de fait, n'est pas subordonnée à la condition que ce demandeur justifiera de la propriété ou de la possession légale du terrain par lui occupé. — Cass., 1er mars 1875, Brocard, [S. 76.1.309, P. 76.754, D. 76.1.178]

1064. — L'auteur du dommage qui, pour en refuser la réparation, allègue qu'il n'a fait que se conformer aux ordres de l'autorité, ne peut échapper à la responsabilité des art. 1382 et s., C. civ., que s'il justifie d'ordres formels, lui ayant enjoint d'accomplir l'acte même d'où est résulté le préjudice. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 73 et s.

1065. — L'étendue de l'obligation imposée au demandeur de justifier sa demande variera suivant qu'au fait prétendu dommageable sera attachée ou non une présomption légale de faute. Si cette présomption n'existe pas, il faudra non seulement établir le fait qui a causé le dommage, mais la faute commise par l'auteur de ce fait. Si, au contraire, à l'existence de ce fait est attachée une présomption légale de faute, lorsque le demandeur aura établi le fait lui-même, il aura rempli, au point de vue de la preuve, toute l'obligation qui lui incombe. — V. *suprà*, n. 848 et s., 930.

1066. — La situation des parties, relativement à la charge de la preuve dépend essentiellement du point de savoir si le fait sur lequel repose la demande en réparation de dommage constitue une faute contractuelle ou une faute délictuelle ou quasi-délictuelle. S'il y a contrat fixant les obligations respectives des contractants, par cela seul qu'une ou plusieurs de ces obligations n'a pas été remplie, la faute existe, est établie, et si le défendeur veut échapper aux conséquences de la non-exécution du contrat, c'est à lui qu'il appartient d'établir que cette inexécution s'est produite dans de telles conditions qu'on ne peut pas la lui imputer à faute; en réalité, c'est sur lui que pèse le fardeau de la preuve.

1067. — Mais si, à la place d'un contrat, il n'y a plus qu'un fait qu'on prétend avoir occasionné un dommage dont on a le droit de poursuivre la réparation, il est nécessaire de démontrer que ce fait constitue, de la part de son auteur, une faute pouvant engager sa responsabilité; qu'elle l'engage parce qu'elle a eu pour conséquence un dommage à raison duquel il est dû réparation. C'est l'œuvre imposée au demandeur, et ainsi on rentre, avec l'hypothèse de la faute délictuelle ou quasi-délictuelle, dans les conditions de preuve prévues par l'art. 1315, C. civ.

1068. — La véritable difficulté, sinon la seule qui puisse se produire en cette matière, relativement aux obligations qui peuvent incomber aux parties, soit pour la justification de leur demande, soit pour leur défense, se résume le plus ordinairement dans le point de savoir s'il s'agit d'une responsabilité délictuelle ou d'une responsabilité contractuelle.

Section IV.

Pouvoirs des juges du fond et de la Cour de cassation.

1069. — Le juge ayant été compétemment saisi d'une action en responsabilité pour réparation d'un dommage, il convient d'examiner quels sont ses pouvoirs relativement à l'appréciation de cette action et, particulièrement, quels sont les pouvoirs des juges du fond et quels sont ceux de la Cour de cassation, autrement dit, de rechercher quand les juges du fond statuent souverainement ou quand ils sont soumis au contrôle de la Cour de cassation.

1070. — Il faut distinguer, au point de vue des pouvoirs des juges du fond et de la Cour de cassation, la faute, le préjudice, la relation entre la faute et le préjudice.

1071. — Quant à la faute, la Cour de cassation a d'abord admis que les juges du fond appréciaient souverainement non seulement la constatation des faits, mais aussi leur qualification au point de vue juridique, c'est-à-dire la question de savoir s'ils constituaient la faute prévue par la loi. Cette jurisprudence avait pour conséquence de soustraire complètement au contrôle de la Cour suprême toute la matière de la responsabilité. Aussi la Cour de cassation est-elle revenue sur cette jurisprudence et décide-t-elle actuellement qu'il lui appartient d'examiner si les faits souverainement constatés par les juges du fond présentent les caractères juridiques de la faute prévue par les art. 1382 et 1383, C. civ. — V. *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 4092 et s.

1072. - Jugé que sont susceptibles de constituer une faute à la charge du défendeur et de nature à engager sa responsabilité les faits suivants, à savoir : 1° que, monté sur une bicyclette, il parcourait à une extrême vitesse une route au tournant de laquelle il s'est croisé avec le demandeur, qui venait en sens inverse, conduisant une charrette chargée et traînée par un mulet; 2° que le bicycliste n'a ni ralenti son allure ni prévenu par un son de trompe ; 3° que son apparition soudaine a eu pour effet d'effrayer le mulet que le demandeur n'avait pu maîtriser, et par qui il avait été renversé sous sa charrette, où il s'était blessé. — Cass., 25 nov. 1902, Colmars, [S. et P. 1903.1.132]

1073. — ... Qu'en conséquence, les juges du fond ne peuvent, pour écarter, à raison de la non-pertinence des faits, l'offre de preuve faite par le demandeur à l'appui de sa demande en dommages-intérêts, se borner à déclarer qu'aucun de ces faits n'est de nature à établir que l'accident soit à la charge du défendeur, ou que l'accident doit être attribué à la négligence même de la victime ou au vice de l'animal lui appartenant. — Même arrêt.

1074. — ... Qu'il en est ainsi, du moins, alors que, en ne précisant pas les faits qui constitueraient la négligence et l'imprudence de la victime, et en laissant même dans le doute la question de savoir si c'était bien cette négligence et cette imprudence ou la nature vicieuse de l'animal qui a provoqué l'accident, les juges du fond ne mettent pas la Cour de cassation en mesure d'exercer son droit de contrôle, et ne donnent pas de base légale à leur décision. — Même arrêt.

1075. — Si la souveraineté des juges du fond ne doit plus être admise pour ce qui concerne l'existence d'une faute, il en est autrement pour ce qui concerne l'existence et l'étendue du préjudice. Il appartient aux juges du fond de décider, par une appréciation de faits souveraine, que le préjudice allégué existe ou n'existe pas, qu'il est appréciable ou non. — Cass., 19 janv. 1881, Coldiffi, [S. 82.1.264, P. 82.1.632, D. 81.1.245]; — 6 févr. 1894, Hémery, [S. et P. 94.1.309, D. 94.1.192]; — 23 oct. 1894, Meyer, [S. et P. 95.1.87, D. 94.1.520] — Cass. belge, 17 mars 1881, L'état belge, [S. 82.4.9, P. 82.2.14]

1076. — ... Et aussi d'apprécier la quotité des dommages dont la réparation est demandée en vertu des art. 1382 et 1383, C. civ. — Cass., 2 avr. 1878, [S. 80.1.119, P. 80.262]; — 16 mai 1881, Dehaynin, [S. 82.1.117, P. 82.1.259, D. 82.1.14]; — 9 janv. 1882, Maligne, [S. 84.1.271, P. 84.1.665, D. 82.1.117]; — 12 juill. 1892, Simon, [S. et P. 96.1.510]; — 27 juin 1893, Galbrun, [S. et P. 98.1.133]

1077. — Les juges qui, pour accorder des dommages-intérêts au propriétaire voisin d'un atelier insalubre, autorisé, prennent en considération la moins-value résultant d'une altération des jouissances d'agrément et même de l'affection du propriétaire pour les agréments dont il est privé, n'excèdent pas en cela les attributions de la justice ordinaire : la nature, la cause, l'état et la quotité de ces dommages sont livrés par la loi à la conscience et aux lumières des juges. — Cass., 3 mai 1827, Rigaud, [S. et P. chr.]

1078. — L'appréciation des juges du fond est encore souveraine en ce qui concerne la relation qui doit exister entre la faute et le préjudice causé. — V. *suprà*, n. 461 et s. — V. aussi *suprà*, v° *Cassation* (mat. civ.), n. 4105 et s.

Section V.

Détermination et répartition des dommages-intérêts.

1079. — Un arrêt ancien, mais qui, depuis, n'a été contredit par aucun autre, a décidé que les art. 1146, 1150 et 1151, C. civ. relatifs aux dommages-intérêts dus au cas d'inexécution des obligations, ne sont pas applicables au cas de fait dommageable, dans le sens des art. 1382 et s., C. civ. — Cass., 30 janv. 1826, Teutsch, [S. et P. chr.]

1080. — Cette doctrine s'applique notamment à la mise en demeure, nécessaire d'après l'art. 1146, au cas de faute contractuelle, et qui n'est pas imposée au demandeur en responsabilité, au cas de faute délictuelle ou quasi-délictuelle. — Cass., 8 mai 1832, de Tilly, [S. 32.1.398, P. chr.] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 523; Aubry et Rau, t. 4, p. 750, § 445; Demolombe, t. 31, n. 685; Sourdat, t. 1, n. 109, 459 et 460; Fuzier-Herman et Darras, sur les art. 1382 et 1383, n. 1067.

1081. — Il ne paraît point qu'il puisse y avoir de doute, quant à la non-application de l'art. 1150 d'après lequel le débiteur n'est tenu que des dommages-intérêts qui ont été prévus ou que l'on a pu prévoir lors du *contrat*. Cette règle est trop juste, quand il s'agit de contrat; mais il ne peut plus en être de même, quand il s'agit d'un délit ou d'un quasi-délit, au regard duquel on ne saurait admettre, pour les limiter, la prévision de ses conséquences. — Fuzier-Herman et Darras, sur les art. 1382 et 1383, n. 1065, et sur l'art. 1385, n. 174; Aubry et Rau, t. 4, § 445, p. 750, texte et note 10; Laurent, t. 20, n. 523; Demolombe, t. 31, n. 685 et s.; Larombière, sur l'art. 1382, n. 26; Labbé, note sous Amiens, 16 août 1878, [S. 79.2.193, P. 79.825]

1082. — Jugé, en ce sens, que la responsabilité qui incombe au propriétaire d'un animal, à raison de l'accident que cet animal a occasionné, étant régie par l'art. 1385, C. civ., au titre des délits et quasi-délits, il n'y a pas lieu de faire application, pour fixer l'étendue de la responsabilité, de l'art. 1150, C. civ., au titre *Des contrats ou obligations*, d'après lequel « le débiteur n'est tenu que des dommages-intérêts qui ont été prévus, ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée ». — Nîmes, 30 oct. 1893, Jalaguier, [S. et P. 94.2.233, D. 95.2.5]

1083. — ... Qu'en conséquence, lorsqu'un individu a été mordu par un chien, le propriétaire de cet animal doit répondre de tout le dommage causé par l'accident, et non pas seulement des suites directes de cet accident. — Même arrêt.

1084. — ... Spécialement, que lorsque les troubles névropathiques sans gravité dont était atteint cet individu ont acquis, à la suite de la morsure, une intensité particulière, qu'aucun autre événement n'aurait déterminée, le propriétaire de l'animal est responsable de ce chef. — Même arrêt.

1085. — De même, le propriétaire d'un chien qui, s'étant échappé sur la voie publique des mains de la personne qui le tenait en laisse, a mordu une personne et lui a communiqué la rage, est responsable des suites de cet événement, encore bien qu'au moment où le tiers a été mordu, la rage ne fût pas déclarée chez le chien, si, d'une part, le propriétaire savait que son chien avait été mordu quelques jours auparavant par un autre chien, si, d'autre part, le jour de l'accident, il avait été confié à une personne qui n'avait pas l'habitude de le tenir en laisse, et si, enfin, le chien, étant ultérieurement mort de la rage, le propriétaire n'en a pas prévenu la victime, de manière à la mettre en mesure de se faire soigner. — Chambéry, 15 janv. 1886, Filsnoël, [S. 86.2.117, P. 86.1.587]

1086. — Mais, si l'on comprend qu'on écarte l'application de l'art. 1150, il n'en est pas de même de l'art. 1151, d'après lequel les dommages-intérêts ne doivent comprendre que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention. Ainsi en doit-il être du dommage causé par l'animal, au cas où est engagée la responsabilité du propriétaire, qui ne doit avoir à réparer que ce qui est la conséquence immédiate et directe des faits dommageables. — Demolombe, *loc. cit.;* Larombière, *loc. cit.;* Sourdat, t. 1, n. 104 et s., 457; note sous Nîmes, 30 oct. 1893, [S. et P. 94.2.233] — *Contrà*, Laurent, *loc. cit.;* Aubry et Rau, *loc. cit.* — V. sur l'application de cette règle en matière d'abordage, *suprà*, v° *Abordage*, n. 93 et s.

1087. — La jurisprudence, comme la doctrine, reconnaissent aux tribunaux des pouvoirs très-étendus quant au mode de réparation du dommage.

1088. — Le plus ordinairement l'indemnité allouée est fixée en argent, mais aucune disposition de loi n'interdit aux juges d'adopter un autre mode de réparation, ou de joindre à l'allocation d'une somme d'argent des astreintes n'ayant pas ce caractère. — Cass., 9 août 1880, Départ. des Pyrénées-Orientales, [S. 81.1.358, P. 81.1.868] — *Sic*, Demolombe, t. 31, n. 690; Larombière, sur l'art. 1142, n. 3 et s., sur l'art. 1143, n. 1, sur les art. 1382 et 1383, n. 27; Sourdat, t. 1, n. 134 et 468; Aubry et Rau, t. 4, §§ 308 et 445; Laurent, t. 16, n. 197; Merlin, *Rép.*, v° *Réparation d'honneur; Quest. de dr.*, v° *Réparation d'injures;* Fuzier-Herman et Darras, sur les art. 1382 et 1383, n. 1070 et 1071.

1089. — Ainsi jugé qu'aux dommages-intérêts alloués à la victime d'une tromperie à laquelle sa profession l'expose tous les jours, telle qu'une fausse déclaration de la nature de la marchandise transportée, pour payer un tarif moins élevé que celui applicable à cette marchandise, une compagnie de chemin de fer, en outre du paiement de la différence de taxe, peut obtenir la publication du jugement de condamnation par la voie des journaux. — Aix, 24 mars 1860, Frischkneckt, [S. 60.2.473, P. 1.516, D. 60.2.132] — V. *suprà*, v° *Affiche*, n. 309.

1090. — ... Que, les juges qui condamnent un individu à des dommages-intérêts envers un notaire pour avoir cherché par des manœuvres frauduleuses à éloigner la clientèle de l'étude du demandeur, peuvent autoriser celui-ci à faire insérer leur jugement dans un journal de l'arrondissement. — Trib. de Schlestadt, 17 févr. 1859, Chablé, [S. 59.2.551, D. 59.3.78]

1091. — ... Qu'ils peuvent, en usant de leur pouvoir souverain pour évaluer le dommage causé, décider que le produit de ventes illégitimes, telles que la livraison par un employé des procédés de fabrication de son patron, devra être restitué à ce dernier. — Cass., 23 juill. 1873, Berthelot, [S. 73.1.471, P. 73.1184, D. 74.1.310]

1092. — ... Qu'au cas où un propriétaire riverain d'une voie publique se plaint des dommages causés par les travaux de nivellement exécutés par la commune, le conseil de préfecture peut laisser à la commune la faculté d'opter entre le paiement d'une indemnité pour dépréciation de l'immeuble ou l'exécution des travaux nécessaires pour prévenir le retour des dommages dont se plaint le propriétaire. — Cons. d'Et., 22 nov. 1889, Min. des fin., [S. et P. 92.3.13]; — 24 juin 1892, Rahau, [S. et P. 94.3.57]

1093. — En matière disciplinaire, alors que les motifs d'une délibération prise par les membres d'une chambre de notaires peuvent autoriser contre eux une action en dommages-intérêts, les juges ont pu considérer comme une satisfaction suffisante donnée à la partie lésée la déclaration qu'ils font dans leur sentence, que la chambre des notaires a excédé la mesure de la modération. — Cass., 9 août 1870, Parisot, [S. 72.1.133, P. 72.302, D. 71.1.350]

1094. — Mais les tribunaux ne peuvent aller jusqu'à condamner une partie, en réparation d'un dommage causé par elle, à exécuter un acte qui ne lui est imposé ni par la loi, ni par une convention et qu'elle refuse d'accomplir. La réserve d'une sanction pécuniaire éventuelle et indéterminée, pour le cas d'inexécution, ne saurait avoir pour effet de légitimer cette décision essentiellement arbitraire. Spécialement, le tribunal saisi de la demande d'un propriétaire d'une forêt, contre une commune ayant droit d'affouage dans cette forêt, en réparation du préjudice causé par l'abandon sur le sol d'une partie du bois qu'elle devait enlever, ne peut, au lieu de condamner la commune à des dommages-intérêts, lui imposer, à titre d'indemnité, l'obligation de retirer de la forêt, outre la portion de bois lui incombant d'après le contrat et les usages forestiers, l'excédent qui devait normalement rester à la charge du propriétaire, et ce, sous réserve d'une sanction pécuniaire à fixer ultérieurement en cas d'inexécution. — Cass., 9 juill. 1888, de Rivel, [S. 89.1.381, P. 89.1.928, D. 89.1.156]

1095. — Quand le juge trouve, dans les documents de la cause, les éléments nécessaires pour la détermination du chiffre des dommages-intérêts, il peut fixer d'ores et déjà ce chiffre, sans recourir aux mesures d'instruction réclamées par une des parties. On ne fixe les dommages-intérêts par état qu'au cas d'impossibilité de les liquider autrement. — V. *suprà*, v° *Dommages-intérêts*, n. 306 et s.

1096. — Les dommages-intérêts peuvent consister, non seulement dans le paiement immédiat d'une somme fixe, mais aussi dans le paiement périodique d'une somme pendant tout le temps que le préjudice continue de subsister. Il en est ainsi en matière d'établissements insalubres (V. *suprà*, v° *Etablissements dangereux, insalubres et incommodes*, n. 471 et s.); de maison de tolérance (V. *suprà*, v° *Prostitution*, n. 115 et s.); de travaux publics. — V. *infrà*, v° *Travaux publics*, etc.

1097. — Lorsqu'il s'agit d'une indemnité à accorder aux parents de la victime d'un accident, les juges peuvent, sans excéder leurs pouvoirs, à la place d'une somme une fois donnée, condamner le défendeur à payer une somme annuelle et viagère, ou une somme pendant un certain nombre d'années, déclarer que la rente cessera au cas de convol de la veuve, la dire incessible et insaisissable. — Cass., 28 nov. 1855, Grimoult, [S. 57.1.95, P. 57.591, D. 56.1.56] — Lyon, 18 mars 1865, Richard, [S. 65.2.258, P. 65.957] — Dijon, 23 nov. 1866, Mourot, [S. 67.2.7, P. 67.85, D. 67.2.13] — Paris, 4 févr. 1870, Frédérick, [S. 70.2.324, P. 70.1186, D. 70.2.111]

1098. — Spécialement, l'indemnité due par l'Etat à une personne blessée par une balle provenant d'un tir exécuté dans un polygone militaire peut consister, à raison de l'incapacité incurable de marcher qu'a entraînée la blessure et de l'impossibilité pour la victime de pourvoir à sa subsistance, dans une somme déterminée et une rente viagère incessible et insaisissable. — Cons. d'Et., 3 mai 1895, Robert, [S. et P. 97.3.85, D. 96.3.59]

1099. — Devant la souveraineté reconnue aux juges du fond relativement à l'appréciation du dommage et de son étendue (V. *suprà*, n. 1075 et s.), il est difficile de fixer des règles quant à l'étendue de la réparation; toutefois, on peut dire que, si le préjudice a sa cause dans des intérêts de l'ordre moral, c'est-à-dire, si l'on se trouve devant un dommage qui, par lui-même, comporte nécessairement le vague et l'indétermination, on ne peut que recommander aux juges la prudence et la mesure.

1100. — S'il s'agit d'un dommage matériel, la réparation ne peut être qu'absolument égale au préjudice éprouvé. — Trib. Fontainebleau, 17 mai 1876, Bouland, [S. 77.2.24, P. 77.198] — Trib. comm. Seine, 21 nov. 1870, [S. et P. *ibid.*, *ad notam*] — Trib. Avignon, 27 nov. 1888, Martin, [S. 89.2.143, P. 89.1.877]

1101. — Ainsi les dommages-intérêts dus au propriétaire d'un navire qui a péri, par le tiers qui, s'étant chargé de le faire assurer, a omis d'y procéder, ne peuvent excéder la valeur du navire au moment du sinistre. Par suite, les juges ne sauraient, au lieu de rechercher cette valeur, prendre pour base unique des dommages-intérêts l'évaluation faite dans les anciennes polices d'assurances. — Cass., 30 juill. 1877, Cordon, [S. 78.1.151, P. 78.380, D. 78.1.24]

1102. — La victime d'un accident professionnel ou ses héritiers, n'ayant droit qu'à une indemnité égale au préjudice souffert, n'ont plus aucune action à exercer contre le patron du chef d'un contrat d'assurances, lorsqu'ils l'ont fait condamner, comme responsable de l'accident, à une indemnité représentant la totalité du préjudice souffert et qu'ils ont touché cette indemnité. — Caen, 18 févr. 1885, Guérin, [S. 88.2.121, P. 88.1.674]

1103. — L'étendue de la réparation a parfois été fixée par la loi elle-même. Ainsi en est-il pour ce qui concerne la responsabilité de l'hôtelier, relativement aux espèces monnayées et aux valeurs ou titres au porteur, non réellement déposés entre ses mains. Cette responsabilité a été limitée à 1,000 fr. par la loi du 18 avr. 1889. — V. *suprà*, v° *Aubergiste*, n. 282 et s. — Il en est de même pour les accidents du travail. — V. *infrà*, n. 1907 et s.

1104. — La loi du 21 avr. 1810, par son art. 43, fixait l'indemnité due aux propriétaires de la surface par les concessionnaires de mines pour l'occupation autorisée, soit momentanée, soit définitive, de terrains superficiaires situés dans le périmètre de la concession; le principe d'une indemnité déterminée par avance a été maintenu par la loi du 27 juill. 1880, mais les conditions du règlement de cette indemnité ont été modifiées. — V. *suprà*, v° *Mines, minières et carrières*, n. 1044 et s.

1105. — Les lois restrictives du principe général de responsabilité écrit dans les art. 1382 et 1383 doivent d'ailleurs être appliquées de façon à maintenir rigoureusement la restriction aux cas uniques pour lesquels elle a été édictée. Pour les hôteliers, par exemple, la limitation de la loi de 1889 n'existe plus quand une faute a été commise, soit par l'hôtelier soit par une personne dont il répond. Ainsi, le voyageur auquel ont été soustraites des espèces monnayées, titres ou valeurs qu'il n'avait pas déposés aux mains de l'hôtelier, est en droit d'en demander le remboursement intégral à celui-ci, encore bien que la valeur des objets soustraits excède 1,000 fr., s'il établit qu'une faute engageant la responsabilité de l'hôtelier a été commise, soit par lui, soit par un de ses préposés. — Bordeaux, 20 mai 1892, David, [S. et P. 93.2.51, D. 93.2.182]

1106. — De même, l'art. 29, Décr. 1er germ. an XIII, ne limitant qu'à l'égard des saisis les conséquences des saisies illégales pratiquées par la Régie, n'est pas opposable aux propriétaires qui revendiquent les objets leur appartenant, indûment frappés de saisie sur des tiers et qui demandent réparation du préjudice qui leur a été causé. — V. Cass., 30 juill. 1877, Vuillemin, [S. 78.1.110, P. 78.263, D. 78.1.421] — V. *suprà*, v° *Contributions indirectes*, n. 1341 et 1342.

1107. — La disposition de l'art. 16, tit. 4, L. 9 flor. an VII, relative aux douanes, qui, en cas de saisie illégale, fixe à 1 0/0 par mois de la valeur des objets saisis l'indemnité due au propriétaire, n'étant relative qu'au préjudice résultant de la privation de la marchandise, il peut y avoir lieu à des dommages-intérêts plus élevés si les conditions du décret ne sont pas remplies. — V. *suprà*, v° *Douanes*, n. 1699 et s.

1108. — Si l'action en responsabilité n'est basée que sur un

quasi-délit qui ne peut être l'objet d'une répression pénale, la contrainte par corps ne peut être appliquée aux dommages-intérêts prononcés en réparation de ce quasi-délit. Il en est autrement quand le fait dommageable constitue un crime, un délit ou une contravention puni par la loi pénale et où la répression est poursuivie contre l'auteur même de l'infraction. Peu importe d'ailleurs que la condamnation aux dommages-intérêts soit prononcée par un tribunal répressif ou par un tribunal civil. — Aubry et Rau, t. 4, § 445; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 52; Colmet de Santerre, t. 5, n. 364 *bis;* Laurent, t. 20, n. 549; Sourdat, t. 1, n. 196 et s., 494 et s.; Demolombe, t. 31, n. 694. — V. *suprà,* v° *Contrainte par corps*, n. 60.

1109. — Pas de difficulté quand l'action est dirigée contre une seule personne comme auteur ou tout au moins comme responsable du fait dommageable; il n'en est pas de même quand elle est dirigée contre plusieurs, soit à titre de coauteurs du délit ou du quasi-délit, soit au titre d'une responsabilité qu'on prétend faire porter sur plusieurs, les causes de cette responsabilité fussent-elles différentes. Comment, si cette responsabilité est reconnue, doivent être distribués les dommages-intérêts destinés à réparer le préjudice?

1110. — La question se pose principalement pour l'application de la solidarité aux divers défendeurs reconnus responsables du fait dommageable, et la réponse peut se formuler ainsi : lorsque, dans la responsabilité des défendeurs, une part bien distincte peut être faite à chacun d'eux, la condamnation ne peut intervenir que pour cette part; mais si la faute est commune, ou si les conséquences en sont indivisibles à ce point qu'on ne puisse distinguer la fraction de responsabilité pouvant revenir individuellement aux parties reconnues responsables, a solidarité doit être prononcée contre elles.

1111. — Jugé que ceux qui ont commis de concert un délit ou un quasi-délit sont tenus solidairement de réparer le dommage qu'ils ont causé par ce délit ou quasi-délit. — Cass., 26 juin 1894, Farain et Brudenne, [S. et P. 96.1.167, D. 94.1.440] — *Sic,* Aubry et Rau, t. 4, p. 749, § 445; Sourdat, t. 1, n. 473 et s.; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 34 et 35; Demolombe, t. 31, n. 692 et 693. — *Contrà,* Marcadé, sur les art. 1382 et 1383, n. 4; Baudry-Lacantinerie, t. 2, n. 989, 1350.

1112. —... Qu'en cas de participation de plusieurs personnes à un fait dommageable, la réparation doit être ordonnée pour le tout contre chacun, s'il est impossible de déterminer la proportion dans laquelle chaque faute a concouru à produire le dommage subi par la partie lésée. — Cass., 11 juill. 1892, Haddah, [S. et P. 92.1.508, D. 94.1.561]

1113. —... Qu'en vertu des principes sur les engagements qui se forment sans convention, la réparation d'un fait dommageable survenu par la faute de plusieurs personnes doit être ordonnée pour le tout contre chacune d'elles, au profit de la partie lésée, lorsqu'il y a entre chaque faute et la totalité du dommage une relation directe et nécessaire. — Cass., 11 juill. 1892, Geest et Cie, [S. et P. 92.1.505, D. 94.1.561] — V. notamment, pour le propriétaire et le locataire d'une maison de tolérance, *suprà,* v° *Prostitution*, n. 110 et s.

1114. —... Que peuvent être condamnés solidairement aux dommages-intérêts et aux dépens, les auteurs de publications diffamatoires, si, bien que distinctes, elles se sont produites vis-à-vis de la même personne, à la même époque, dans les mêmes circonstances et dans le même but, les faits imputés étant constitutifs soit d'un même délit, soit, tout au moins, de délits connexes. — Cass., 1er mars 1893, Bureau et Vexenat, [S. et P. 94.1.187, D. 93.1.381]

1115. —... Que lorsque deux personnes se sont associées, pour nuire aux droits d'un tiers, en insérant de mauvaise foi un dire dans un cahier des charges, c'est à bon droit qu'elles sont condamnées solidairement à des dommages-intérêts envers ce tiers. — Cass., 17 oct. 1894, Hamida ben Ayed, [S. et P. 94.1.488, D. 95.1.72]

1116. —... Que lorsque l'acquéreur d'immeubles par acte sous seing privé, après avoir revendu une partie de ces immeubles, substitue une autre personne à ses droits en faisant disparaître l'acte sous seing privé, de concert avec son vendeur et un notaire, de manière à déposséder les acheteurs ou à leur imposer une augmentation de prix qui doit être partagée entre les auteurs de ces manœuvres, ceux-là peuvent être collectivement condamnés à des dommages-intérêts. — Cass., 24 juin 1872, Henry et Lagosse, [S. 74.1.371, P. 74.922, D. 73.1.19]

1117. —... Qu'au cas d'abordage de deux navires, lorsque les juges du fait déclarent qu'il est impossible de déterminer l'influence que les fautes des deux capitaines ont pu exercer sur l'accident, la réparation du dommage survenu par leur faute aux marchandises chargées par un tiers sur l'un des deux navires doit être ordonnée pour le tout contre chacun d'eux au profit de la personne lésée. — Cass., 11 juill. 1892, précité. — V. *suprà,* v° *Abordage*, n. 163.

1118. — Il importe peu que, par appréciation de la gravité respective des deux fautes, les juges du fait aient mis les quatre cinquièmes du dommage à la charge de l'un des deux navires et le cinquième seulement à la charge de l'autre; une telle répartition n'affecte que les rapports des deux codébiteurs entre eux, mais elle ne change pas la nature de leur obligation et n'en modifie pas l'étendue à l'égard de la partie lésée. — Même arrêt.

1119. — La responsabilité des conséquences de l'explosion d'une machine à vapeur peut être répartie entre l'inventeur et le constructeur de cette machine, tout en prononçant la solidarité au profit de la victime, la proportion dans laquelle doit être répartie la réparation du dommage, soit vis-à-vis de la victime, soit entre les coauteurs de l'accident, vis-à-vis l'un de l'autre, rentrant dans l'appréciation souveraine des juges du fond. — Cass., 17 juill. 1872, Gellerat et Cie, [S. 72.1.337, P. 72.873, D. 73.1.206]

1120. — L'éditeur qui a publié un ouvrage contenant un récit inexact qui engage la responsabilité de l'historien doit être déclaré solidairement responsable avec l'auteur. — Paris, 12 nov. 1897, Lissagaray, [S. et P. 98.2.199] — V. *suprà*, n. 257 et 258.

1121. — Les individus qui se sont rendus coupables de fraudes envers la Régie des contributions indirectes sont tenus de rembourser solidairement, à la personne qui s'était constituée caution de l'un d'eux, le montant des condamnations qu'elle a encourues par leur faute, à la suite de contraintes délivrées contre elle en cette qualité et validées par jugement. — Cass., 26 juin 1894, précité.

1122. — Lorsqu'un cheval a, dans une écurie où il avait été placé, sans que des mesures de précaution suffisantes eussent été prises pour éviter un accident, blessé un tiers, le propriétaire et l'aubergiste sont l'un et l'autre responsables du dommage causé à la personne blessée. Et ils doivent être condamnés solidairement à indemniser la victime de l'accident. — Dijon, 13 nov. 1893, Destas, [S. et P. 94.2.110, D. 94.2.71]

1123. — Mais il ne suffit pas, pour que la solidarité soit prononcée, en matière de responsabilité quasi-délictuelle, que la faute soit déclarée commune à un certain nombre de défendeurs; il faut de plus qu'il soit constaté que cette faute est dans de telles conditions d'indivisibilité, que toute répartition est impossible entre ceux qui l'ont commise. — Cass., 15 juill. 1895, Hennion, [S. et P. 95.1.349, D. 96.1.31]

1124. — Il n'en est pas ainsi lorsqu'un jugement ou arrêt, condamnant des membres du conseil de surveillance d'une société, non seulement n'établit pas l'impossibilité de diviser la faute, mais emploie des termes tels qu'il en résulte qu'il a considéré la responsabilité comme pouvant être divisée et proportionnée à la part que chacun des coauteurs a prise à la faute commune. — Même arrêt.

Section VI.

Quelles sortes de condamnations peuvent être prononcées contre les personnes civilement responsables.

1125. — Le mot responsabilité civile répond pour lui seul à cette question. A moins d'un texte spécial, la condamnation ne peut être qu'exclusivement civile; contre l'auteur seul d'un crime ou d'un délit, peut intervenir une condamnation ayant un caractère pénal quelconque, soit corporel, soit pécuniaire, et cela, non à la requête du demandeur en réparation civile, mais à la requête de la partie publique.

1126. — Mais la condamnation aux frais, en matière répressive, ne peut être considérée comme une peine, n'étant que la restitution des avances qu'a nécessitées la poursuite : en conséquence, elle doit être prononcée contre les personnes civilement responsables. — Cass., 8 mars 1821, Panier, [S. et P. chr.]; — 4 sept. 1823, Thiébault, [S. et P. chr.]; — 18 avr. 1828, Maës, [S. et P. chr.]; — 4 févr. 1830, Haudebault, [S. et P. chr.] — *Sic,* Aubry et Rau, t. 4, § 447; Toullier, t. 11, n. 276; Larombière, sur l'art. 1384, n. 37; Demolombe, t. 31, n. 632; Laurent, t. 20, n. 618; Sourdat, t. 2, n. 792.

1127. L'individu civilement responsable d'un délit peut être condamné aux frais du procès, à titre de réparation civile envers l'Etat, bien qu'il n'existe aucune partie civile au profit de laquelle une condamnation principale puisse être prononcée. — Cass., 13 déc. 1856, Doublet, [S. 57.1.442, P. 57.1186, D. 57.1.75] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 618; Sourdat, t. 2, n. 593; Larombière, *loc. cit.* — *Contra*, Cass., 15 juin 1832, Royet, [P. chr.]

1128. — Jugé que le père, qui est déclaré civilement responsable d'un délit commis par son fils, est passible des frais du procès, qui sont considérés comme des dommages-intérêts. — Cass., 28 févr. 1823, Goguillon, [S. et P. chr.]; — 5 nov. 1829, Jupinet et Parisot, [S. et P. chr.]

1129. — La responsabilité civile du maître, à raison de la contravention (mauvais traitements envers un animal domestique) commise par un serviteur dans la fonction à laquelle il était préposé, subsiste alors même que le méfait n'a causé de dommage qu'à ce maître lui-même; il demeure donc, en ce cas, tenu des dépens mis à la charge de son préposé. — Cass., 9 juill. 1872, Gabas, [S. 72.1.312, P. 72.750]

1130. — Le maître cité devant un tribunal répressif comme civilement responsable des faits de son domestique ne peut être relaxé de l'action dirigée contre lui, sous prétexte que le fait poursuivi n'a porté aucun préjudice se résolvant en dommages-intérêts; il suffit que le domestique puisse être passible des dépens de la poursuite, pour que le maître doive être maintenu dans la cause. — Cass., 11 juin 1836, Goderis, [S. 37.1.452, P. 37.1.419]

1131. — Mais il faut poser comme un principe absolu qu'à moins d'un texte formel la responsabilité civile ne peut entraîner d'autre condamnation que celle aux dommages-intérêts et aux frais. — Cass., 11 sept. 1818, Laroyenne, [S. et P. chr.]; — 22 févr. 1866, Guilichini, [S. 67.1.272, P. 67.674, D. 67.1.86] — *Sic*, Laurent, t. 20, n. 615; Demolombe, t. 31, n. 632; Sourdat, t. 2, n. 777; Merlin, *Rép.*, v° *Respons. civ. des délits*, § 8.

1132. — Une conséquence nécessaire du principe qui vient d'être énoncé, c'est que la responsabilité civile ne peut être étendue aux amendes. Il suffira de rappeler qu'il y a, sur ce point, jurisprudence constante et doctrine unanime. — Cass., 4 févr. 1898, Pierre Alexis et Fauqué, [S. et P. 99.1.198, D. 99.1.584] — V. *suprà*, v° *Amende*, n. 80 et s.

1133. — La règle d'après laquelle la responsabilité incombant à un autre que l'auteur même du délit est restreinte aux dommages-intérêts et aux frais, reçoit exception par l'application de lois spéciales qui étendent cette responsabilité aux amendes, l'amende étant alors considérée plutôt comme une réparation civile que comme une peine. — Cass., 6 avr. 1820, Habre, [S. et P. chr.]; — 21 sept. 1820, Mascou, [S. et P. chr.]; — 23 août 1822, [S. et P. chr.]

1134. — Il en est ainsi en matière des contributions indirectes. — V. *suprà*, v^is *Amende*, n. 121 et 122; *Contributions indirectes*, n. 861 et s.

1135. — ... De douanes. — V. *suprà*, v^is *Amende*, n. 118 et s.; *Douanes*, n. 1164 et s., 1273 et s.

1136. — ... De pêche maritime. — V. *suprà*, v^is *Amende*, n. 110 et s.; *Délit forestier*, n. 133 et s.

1137. — ... Pour certains délits forestiers. — V. *suprà*, v° *Pêche maritime*, n. 270 et s. — ... Pour les délits de pêche fluviale commis par les agents et cessionnaires de l'adjudicataire. — V. *suprà*, v° *Pêche fluviale*, n. 967.

1138. — ... De poudres à feu. — V. *suprà*, v^is *Amende*, n. 123; *Poudres et salpêtres*, n. 166.

1139. — D'autre part, certaines lois rendent les maîtres et patrons généralement responsables des infractions commises par leurs ouvriers, même en l'absence de leur maître. — V. *suprà*, v° *Responsabilité pénale*.

Section VII.

Extinction de l'action en responsabilité.

1140. — L'action en responsabilité s'éteint, tout d'abord, par la renonciation de celui auquel elle appartient. Il en est à cet égard de l'action en responsabilité civile comme de toutes les actions de droit commun : une partie maîtresse de ses droits peut y renoncer, qu'il s'agisse d'une action reposant sur un crime ou un délit, ou d'une action basée sur un simple fait dommageable, par application des art. 1382 et 1383.

1141. — Les renonciations étant de droit étroit, il a été jugé que le pardon qu'un mourant accorde à son meurtrier, sans en déterminer les effets, ne comprend pas la remise des dommages-intérêts dus à la succession pour réparation civile du meurtre, ce pardon n'étant que l'oubli du ressentiment moral. — Caen, 13 déc. 1816, sous Cass., 5 mai 1818, Desbuissons, [S. et P. chr.] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 445; Laurent, t. 20, n. 545; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 44; Sourdat, t. 1, n. 370 et s., 625 et s.

1142. — Nous examinerons spécialement les causes d'extinction de l'action en responsabilité résultant soit de la prescription, soit de clauses de non-responsabilité.

§ 1. *Prescription.*

1143. — Les règles à appliquer pour la prescription de l'action en responsabilité sont essentiellement différentes, suivant que cette action se rattache ou non à un fait tombant sous l'application des lois pénales.

1144. — On est d'accord aujourd'hui en doctrine et en jurisprudence pour décider que l'action civile, à raison d'un fait qui présente les caractères d'un crime, d'un délit ou d'une contravention, se prescrit par le même laps de temps que l'action publique, alors même qu'elle est exercée séparément devant la juridiction civile. — V. *suprà*, v° *Action civile*, n. 891 et s., *Prescription* (mat. crim.), n. 177 et s., *Presse*, n. 619 et s.

1145. — La même solution s'applique à l'action en responsabilité du fait d'autrui. Par suite, lorsqu'une personne civilement responsable en vertu de l'art. 1384, C. civ., est poursuivie pour une infraction commise par une personne dont elle doit répondre, elle peut invoquer la prescription de l'action publique qui a éteint du même coup l'action en responsabilité. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. crim.), n. 193 et s.

1146. — Il en résulte qu'au cas de prescriptions spéciales *brevis temporis*, comme, par exemple, en matière de diffamation, ces prescriptions peuvent être invoquées par la personne civilement responsable aussi bien que la prescription de l'art. 638, C. instr. crim. — V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 1280 et s.

1147. — Mais si l'action civile, bien que les faits criminels ou délictueux soient imputables au défendeur, n'a pas sa véritable base dans ces faits, si elle puise son principe dans un contrat ou dans une disposition du droit civil en dehors du caractère délictueux des faits imputables au défendeur, cette action n'est alors soumise qu'à la prescription de trente ans. — V. *suprà*, v^is *Action civile*, n. 909 et s.; *Diffamation*, n. 1282 et s.; *Mines, minières et carrières*, n. 1220 et s.; *Prescription* (mat. crim.), n. 209 et s.

1148. — De même, la subordination de l'action civile à l'action publique doit être directement limitée au cas pour lequel elle a été édictée, c'est-à-dire à celui où la demande en réparation a sa cause exclusive dans une infraction à la loi pénale. Le droit commun reprend son empire et l'action civile n'est prescriptible que par trente ans lorsqu'il n'y a pas de délit pénal ou lorsque l'inculpé est acquitté. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. crim.), n. 252 et s., 273 et 274.

1149. — Il en est de même de l'amnistie, qui, au point de vue pénal, fait disparaître le délit et qui, au point de vue des réparations civiles, laisse subsister tous les droits de la victime du fait délictueux. — V. *suprà*, n. 69 et s., et v^is *Amnistie*, n. 350 et s., *Prescription* (mat. crim.), n. 274.

1150. — La solidarité établie entre l'action publique et l'action civile, quand l'action en responsabilité repose sur un délit, n'a pas pour effet, quand l'action publique est éteinte par la mort du prévenu, de faire qu'il en soit de même en ce qui concerne l'action civile; celle-ci, tout en restant prescriptible dans les conditions déterminées par les art. 637 et 638, C. instr. crim., n'en continue pas moins contre les représentants de l'auteur du fait délictueux. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. crim.), n. 269 et s.

1151. — Lorsque l'action en responsabilité se rattache à un crime, à un délit ou à une contravention, les causes de suspension ou d'interruption, de prescription sont seulement celles qui peuvent agir sur l'action publique ; si, au contraire, l'action civile est indépendante de l'action publique, la prescription de l'action en responsabilité n'est soumise qu'aux règles fixées par le droit civil. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. crim.), n. 489 et s.

§ 2. *Clause de non-responsabilité.*

1152. — Peut-on stipuler l'immunité de ses fautes délictuelles ou quasi-délictuelles? La question est controversée. Dans

un premier système on répond par la négative. On ne doit pas, dit-on, prévoir qu'on manquera aux obligations que la loi impose; et lorsqu'on y a manqué, on ne peut avoir la possibilité de se soustraire à la réparation du dommage que l'on aurait causé : l'ordre public s'y oppose. — Dijon, 24 juill. 1874, Chagot, [S. 75.2.73, P. 75.343] — Thaller, *Ann. de dr. comm.*, 1886-1887, t. 1, 1re part., p. 126, 188 et 255; Demangeat, *Revue prat.*, 1884, t. 45, p. 558; Pont, *Petits contrats*, t. 2, n. 583; Troplong, *Transaction*, n. 60; Massé et Vergé, sur Zachariæ, t. 5, p. 86, § 767, note 7; Sourdat, t. 1, n. 662. — Dans un second système, on s'appuie sur la liberté des conventions. Toute convention est libre, à l'exception de celles qui violent l'ordre public. Or est-il vrai que l'ordre public s'oppose à la validité de la clause d'irresponsabilité? Evidemment non. Et ce qui le prouve, c'est que le contrat d'assurance est non seulement permis mais très en faveur auprès du législateur. Il est rare qu'un incendie n'ait pas pour cause première une imprudence ou une négligence quelconque, et cependant l'assuré est couvert par l'assurance qu'il a souscrite; l'assureur répond de la faute de l'assuré qui peut légalement s'en décharger sur son assureur. — V. *suprà*, v° *Assurances contre l'incendie*. — En réalité il n'est pas contraire à l'ordre public de convenir qu'on ne sera pas responsable de sa faute légère : il n'en est autrement que pour les fautes lourdes assimilables au dol. — Cass., 15 mars 1876, Pellerin, [S. 76.1.337, P. 76.833] — Labbé, note sous Cass., 15 mars 1876, [S. 76.1.337, P. 76.833], et sous Cass., 1er juill. 1885, [S. 85.1.409, P. 85.1.1009]; Lyon-Caen, note sous Cass., 21 juill. 1885, et 1er mars 1887, [S. 87.1.121, P. 87.1.281]; de Courcy, *Quest. de dr. marit.*, 2e sér., p. 75, 4e sér., p. 435; Lyon-Caen et Renault, t. 5, n. 747. — V. Fuzier-Herman et Darras, sur les art. 1382-1383, n. 1365 et s.

1153. — La jurisprudence a décidé dans ces derniers arrêts que la clause de non-responsabilité renverse seulement le fardeau de la preuve, et fait disparaître la présomption de faute dans les hypothèses où elle est admise. — Cass., 21 juill. 1885, Fraissinet et Cie, [S. 85.1.409, P. 85.1.1009] — V. à cet egard, *suprà*, v° *Armateur*, n. 137 et s.

1154. — Si l'on admet que l'on ne puisse, par une stipulation, s'affranchir des conséquences de sa propre faute, ne peut-on pas du moins stipuler l'immunité du fait de ses préposés, dans les termes de l'art. 1384? Sur ce point la même controverse s'est élevée; pour soutenir l'affirmative, on a dit que, nulle part, la loi n'avait interdit les conventions par lesquelles le maître ou le commettant se mettrait à l'abri des responsabilités que pourrait entraîner le fait de ses préposés. — Labbé, note sous Cass., 15 mars 1876, [S. 76.1.337, P. 76.833]; de Courcy, *Quest. de dr. marit.*, 2e sér., p. 88 et s., 4e sér., p. 434; Lyon-Caen, note sous Cass., 21 juill. 1885 et 1er mars 1887, [S. 87.1.121, P. 87.1.281] — V. Fuzier-Herman et Darras, sur les art. 1382 et 1383, n. 1382 et s. — On répond que s'il n'y a pas dans la loi d'interdiction formelle et expresse, elle n'en existe pas moins et résulte suffisamment du caractère essentiellement impératif des dispositions contenues dans l'art. 1384 qui assimilent la responsabilité du maître et du commettant pour les fautes de leurs préposés à la responsabilité résultant d'une faute personnelle. — Sourdat, t. 2, n. 796; Sainctelette, n. 5 et 6. — V. à cet égard, *suprà*, v° *Armateur*, n. 170 et s.

1155. — Avant la loi du 9 avr. 1898, la question de la validite des clauses de non-garantie se posait fréquemment dans les rapports entre patrons et ouvriers pour exonérer le patron de toute responsabilité ou limiter sa responsabilité en matière d'accidents du travail. La jurisprudence les considérait généralement comme nulles. Ainsi elle décidait que l'exonération de toute responsabilité, en cas d'accident, stipulée préventivement par le patron qui emploie un ouvrier, est sans effet et ne met pas obstacle à l'exercice de l'action en responsabilité de l'ouvrier contre le patron. — Trib. Saint-Etienne, 10 août 1886, Barlet, [S. 87.2.48, P. 87.4.239]

1156. — ... Que l'Etat ne peut se décharger de la responsabilité qui lui incombe à l'égard des ouvriers blessés dans ses ateliers, en invoquant des avis affichés dans ces mêmes ateliers, et d'après lesquels les ouvriers sont prévenus qu'en cas d'accident, l'Administration ne prend envers eux aucun engagement. — Cons. d'Et., 11 mars 1881, Lanciaux, [S. 82.3.53, P. adm. chr., D. 82.3.83]

1157. — De même, on considérait comme nulles les clauses des polices d'assurance ou les règlements de chantiers, qui déclaraient que l'ouvrier, par cela seul qu'il touchait l'indemnité promise, renonçait à demander contre son patron de plus amples dommages-intérêts; ou celles qui déclaraient déchu de tout droit à l'indemnité l'ouvrier qui, avant de réclamer le bénéfice de l'assurance, avait agi contre son patron par application des art. 1382 et s. — V. *suprà*, v° *Assurance contre les accidents*, n. 529 et s. — Aujourd'hui de telles stipulations seraient considérées comme nulles et non avenues. — V. *infrà*, n. 2745 et s.

CHAPITRE VIII.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

Section I.

Droit comparé.

§ 1. *Allemagne.*

1158. — Le nouveau Code civil de l'Empire résume en un titre intitulé *Actes illicites* (*Unerlaubte Handlungen*) toutes les dispositions relatives à la responsabilité découlant de délits ou de quasi-délits; mais sans préjudice des lois d'empire antérieures, qui, d'après l'art. 32 de la loi d'introduction du code, sont expressément restées en vigueur; tel est le cas, notamment du § 27, C. comm.; des §§ 188 et 231, C. pén.; 443 à 446, C. proc. crim.; 18 à 25, loi du 11 juin 1870, sur les droits d'auteur; 34 à 39, lois des 25 mai 1877 et 7 avr. 1891, sur les brevets d'invention, etc.

1159. — I. *Protection de la personne, des biens, de l'honneur*, etc. — Quiconque, avec intention ou par négligence, porte contrairement au droit, atteinte à la vie, à la personne, à la santé, à la liberté, à la propriété ou à tel autre droit d'autrui est tenu de réparer, envers la personne lésée, le préjudice qu'il lui a ainsi causé; la même obligation pèse sur celui qui enfreint une loi ayant pour objet la protection d'autrui; si, d'après la nature de cette loi, l'infraction est possible même sans faute, un dédommagement n'est dû qu'autant qu'il y a eu faute (§ 823). On n'est pas réputé avoir agi contrairement au droit lorsque la personne lésée a consenti à l'acte ou qu'on a agi en vertu d'un ordre auquel on devait obtempérer.

1160. — Quiconque, contrairement à la vérité, affirme ou répand un fait de nature à nuire au crédit d'autrui ou à causer à autrui quelque autre préjudice au point de vue de sa profession ou de son avenir, est tenu de réparer le dommage qui en est résulté, lors même qu'il ne connaissait pas la fausseté du fait, mais devait ne pas l'ignorer (§ 824) et s'est, par conséquent, rendu coupable de négligence; c'est à lui qu'incombe éventuellement la preuve qu'il n'a été ni négligent ni imprudent.

1161. — L'auteur d'une communication dont il ignorait la fausseté n'encourt point de responsabilité, si lui ou la personne à qui il l'a faite, y avait un intérêt légitime (même § 824); par exemple, si l'ami d'un négociant qui s'est chargé de faire pour ce dernier une fourniture de marchandises entend dire que l'auteur de la commande est insolvable et en informe le négociant.

1162. — Celui qui, par artifice (*Hinterlist*), menace, ou abus d'un lien de dépendance, détermine une femme à se prêter à un commerce hors mariage, lui doit la réparation du dommage qu'il lui a ainsi causé (§ 825). Le Code prévoit non seulement l'abus d'autorité, mais encore le simple abus d'un lien de dépendance découlant, par exemple, d'une assistance habituelle.

1163. — Celui qui, d'une façon contraire aux bonnes mœurs, cause intentionnellement un dommage à autrui, lui en doit la réparation (§ 826); le Code considère, spécialement, comme « contraire aux bonnes mœurs » un acte par lequel on exploite la détresse, la légèreté ou l'inexpérience d'autrui, pour procurer un bénéfice indû à soi-même ou à un tiers (§ 138).

1164. — II. *Cas où l'on n'encourt point de responsabilité.* — Celui qui cause à autrui un dommage tandis qu'il est dans un état de complète inconscience (*Bewusstlosigkeit*) ou sous l'empire d'un trouble mental maladif qui paralyse sa volonté, n'est pas responsable de ce dommage. Mais, s'il s'est mis passagèrement dans un semblable état par l'absorption de spiritueux ou par tels autres moyens analogues, il est responsable du dommage qu'il a causé en cet état contrairement au droit, tout

comme s'il s'était rendu coupable de négligence; il ne l'est pas si c'est sans sa faute qu'il a été mis dans cet état (§ 824), par exemple, s'il ignorait l'effet excitant ou stupéfiant des substances qu'il a absorbées ou ne pouvait pas le connaître.

1165. — Celui qui n'a pas sept ans révolus n'est pas responsable du dommage qu'il a causé à autrui; celui qui a sept ans et moins de dix-huit, n'en est pas responsable, si, au moment où il a commis l'acte, il n'avait pas le discernement nécessaire pour se rendre compte de la responsabilité encourue (§ 828). Il va sans dire que, s'il a donné sciemment de faux renseignements sur sa propre capacité légale, sa responsabilité serait entière.

1166. — Les sourds-muets sont assimilés aux enfants entre sept et dix-huit ans (même §). — V. C. pén. all., § 58.

1167. — Celui qui, dans l'un des cas prévus aux §§ 823 à 826, échappe, en vertu des §§ 827 et 828, à la responsabilité du dommage qu'il a causé, est néanmoins tenu, en tant que la personne lésée ne peut pas se faire indemniser par un tiers ayant un devoir de surveillance, de réparer le dommage dans la mesure où l'équité le commande, eu égard à la situation respective des deux intéressés, et où l'indemnité à payer ne le priverait pas de ce dont il a besoin tant pour son propre entretien que pour l'acquittement de ses dettes alimentaires légales (§ 829).

1168. — III. *Pluralité de coupables.* — Lorsque plusieurs personnes ont causé conjointement un dommage par un acte contraire au droit, chacune d'elles en est responsable; il en est de même lorsqu'on n'arrive pas à déterminer qui, de plusieurs participants, a causé le dommage par son acte propre. Les instigateurs et les complices sont sur la même ligne que les coauteurs (§ 830).

1169. — IV. *Responsabilité pour les actes d'autrui.* — A. *Patrons et préposés.* — Quiconque charge un autre de faire pour lui un ou plusieurs actes, est tenu de réparer le dommage causé, contrairement au droit, à un tiers par son préposé dans l'exécution du mandat. Le devoir de réparation n'existe point lorsque le patron, dans le choix de son préposé et, s'il y a lieu, dans la préparation des moyens d'exécution, ou dans la direction qu'il s'est réservée, a apporté les soins ordinaires requis, ou lorsque le dommage se serait produit encore que ces soins eussent été donnés (§ 831).

1170. — B. *Personnes ayant charge de surveillance.* — Ceux qui, en vertu de la loi, ont le devoir de surveiller une personne qui, à raison de sa minorité ou de son état physique ou mental, ne peut être abandonnée à elle-même, sont tenus de réparer le dommage qu'elle cause à autrui contrairement au droit; ils n'ont point de responsabilité, lorsqu'ils ont satisfait à leur devoir de surveillance ou que le dommage se serait produit même s'ils y avaient satisfait. La même responsabilité pèse sur ceux qui ont accepté en vertu d'un mandat l'exercice de la surveillance (§ 832), tels que des précepteurs, des gardes-malades, etc.

1171. — V. *Responsabilité quant aux dommages causés par des animaux.* — A. *Responsabilité du possesseur d'animaux.* — Quand un animal tue ou blesse un homme, ou porte atteinte à sa santé ou à ses biens, celui chez qui est l'animal (bien que n'étant pas le propriétaire) est tenu de réparer le dommage causé (§ 833).

1172. — La personne qui s'est chargée par contrat de surveiller un animal pour le compte de son possesseur répond, dans les cas qui viennent d'être indiqués, du dommage causé par l'animal; elle n'en répond pas, si elle a apporté à cette surveillance les soins usuels, ou que le dommage se fût produit même si elle les y avait apportés (§ 834).

1173. — B. *Gibier, bêtes fauves*, etc. — Lorsque des sangliers, cerfs, daims, chevreuils ou faisans causent des dommages à un fonds de terre sur lequel le propriétaire ne jouit pas du droit de chasse, celui à qui appartient ce droit est tenu envers la partie lésée de réparer les dommages; cette obligation s'étend aux dégâts causés par ces animaux aux produits de terre qui sont séparés du sol, mais non encore recueillis et engrangés (§ 835, al. 1).

1174. — Lorsque la loi a enlevé au propriétaire l'exercice du droit de chasse qui lui compète, la réparation du dommage incombe à celui à qui ledit droit a été octroyé par la loi. Quand le propriétaire d'un fonds, sur lequel, à raison de la configuration du terrain, le droit de chasse ne peut être exercé que conjointement avec le droit de chasse sur un autre héritage, a loué au propriétaire de ce dernier héritage le droit de chasser sur son fonds, c'est ce dernier qui répond des dégâts (§ 835, al. 2).

1175. — Si les propriétaires des terres d'un district sont unis par la loi, en vue de l'exercice du droit de chasse, en une association qui n'a point de responsabilité comme telle, ils sont personnellement tenus des dommages en proportion de la superficie de leurs fonds respectifs (§ 835, al. 3), par dérogation aux principes posés par les §§ 706 et 840 en matière de société simple.

1176. — VI. *Responsabilité pour la chute d'un bâtiment.* — A. *Propriétaire du fonds.* — Lorsque, par suite de l'écroulement d'un bâtiment ou de tel autre ouvrage incorporé à un fonds, ou par suite du fait que certaines parties du bâtiment ou de l'ouvrage se sont détachées, un homme a été tué, blessé, ou atteint dans sa santé ou dans ses biens, le possesseur du fonds, en tant que l'accident provient d'un vice de construction ou d'entretien, est tenu d'indemniser le lésé du dommage qu'il a éprouvé; il n'encourt aucune responsabilité si, pour écarter le danger, il a pris les soins usuels requis. Un possesseur antérieur du fonds peut être recherché à raison du dommage causé, lorsque l'accident se produit moins d'un an avant la cessation de sa possession, à moins qu'il n'ait pris, durant cette possession, tous les soins usuels requis ou que son successeur n'ait pu prévenir le mal en prenant lesdits soins. Est réputé possesseur dans le sens de ces dispositions celui qui possède *cum animo domini*, *Eigenbesitzer* (§ 836).

1177. — B. *Personne ayant un droit sur le bien d'autrui.* — Lorsque, dans l'exercice d'un droit personnel ou réel, quelqu'un possède un bâtiment ou un ouvrage sur le fonds d'autrui, c'est sur lui et non sur le possesseur du fonds que pèse la responsabilité prévue au paragraphe précédent (§ 837).

1178. — C. *Personne qui, sans posséder, a la charge d'entretien.* — Celui qui se charge pour le compte du possesseur de l'entretien d'un bâtiment ou d'un ouvrage incorporé à un fonds et qui est tenu d'entretenir un bâtiment ou un ouvrage en vertu d'un droit d'usufruit ou d'habitation, répond, comme le possesseur, du dommage résultant de l'écroulement total ou partiel (§ 838).

1179. — VII. *Responsabilité pour faits de charge.* — Le fonctionnaire qui, intentionnellement ou par négligence, manque, au détriment d'un tiers, à un des devoirs de sa charge, est tenu d'indemniser ce tiers du préjudice qu'il lui a causé. S'il n'es coupable que de négligence, il ne peut être recherché qu'autant que le tiers lésé n'a pas d'autre moyen de se faire indemniser (§ 839, al. 1).

1180. — Lorsque, appelé à prononcer sur une affaire de droit, un fonctionnaire manque à son devoir professionnel, il n'est responsable du dommage qui en résulte que si ce manquement lui fait encourir une peine conformément aux règles de la procédure pénale. Cette disposition restrictive de la responsabilité n'est pas applicable au cas où le fonctionnaire tarde ou se refuse indûment à exercer ses fonctions (§ 839, al. 2).

1181. — Le devoir de réparation n'existe pas, lorsque la personne lésée a omis, intentionnellement ou par négligence, d'écarter le préjudice en usant des recours légaux mis à sa disposition (§ 839, al. 3). — V. §§ 472 à 540, C. proc. civ. all.; §§ 338 à 398, C. proc. pén. all.

1182. — VIII. *Relation de plusieurs personnes responsables, soit au regard du lésé, soit contre elles.* — Lorsque plusieurs personnes sont ensemble responsables du dommage résultant d'un acte illicite, elles sont tenues solidairement, sauf le cas prévu du § 835, al. 3 (§ 840, al. 1).

1183. — Lorsque, outre celui qui, d'après les §§ 831 et 832, est responsable du dommage causé par une autre personne, celle-ci est également tenue de réparer le mal, c'est cette dernière qui, dans leurs relations respectives, est seule obligée; dans le cas du § 829, au contraire, c'est la personne chargée de la surveillance qui est seule responsable (§ 840, al. 2).

1184. — Lorsque, outre celui qui est tenu de réparer le dommage en vertu des §§ 833 à 838, un tiers est également responsable, c'est dans leurs relations respectives, ce tiers seul qui est obligé (al. 3).

1185. — Lorsqu'un fonctionnaire, appelé par ses fonctions soit à charger une autre personne de gérer les affaires d'un tiers, soit à surveiller une semblable gestion, soit à y coopérer en homologuant certaines opérations, est, à raison d'un manquement à ces devoirs, responsable avec cette personne du dommage causé par elle, c'est, dans leurs relations respectives, celle-ci qui est seule obligée (§ 841).

1186. — IX. *Responsabilité à raison de lésions personnelles.* — L'obligation de réparer le dommage causé à une personne par un acte illicite s'étend aux préjudices que l'acte a entraînés pour la profession ou l'avenir (*Fortkommen*) de cette personne (§ 842).

1187. — A. *Lésions corporelles.* — Lorsque, par suite d'une lésion corporelle ou d'une atteinte portée à sa santé, une personne ne peut plus gagner sa vie, ou que sa capacité à cet égard se trouve amoindrie, ou que ses besoins ont augmenté, elle doit être indemnisée par la constitution d'une rente en argent conformément aux dispositions du § 760 (V. *suprà*, v° *Rentes*, n. 966) et en tenant compte des circonstances pour le montant de la rente. Au lieu d'une rente, elle peut aussi, pour des raisons graves, demander à recevoir un capital correspondant. L'action en dommages-intérêts n'est pas exclue par le fait qu'un tiers est tenu d'entretenir la personne lésée (§ 843).

1188. — B. *Homicide.* — En cas d'homicide, la personne tenue à indemnité doit rembourser les frais de funérailles à celui à qui ils incombent normalement. Si, au moment de sa mort, la victime était, par rapport à un tiers, dans des relations en vertu desquelles elle lui devait ou pouvait un jour lui devoir des aliments, et si, par suite de cette mort, le tiers a été privé du droit aux aliments, la personne tenue à indemnité doit indemniser ce tiers, par la constitution d'une rente, dans la mesure où le défunt, pendant la durée probable de sa vie, aurait eu à satisfaire à la dette alimentaire; les dispositions du paragraphe précédent sont aussi applicables en ce cas. L'indemnité est due même si le tiers, conçu au moment de l'homicide, n'était pas encore né (§ 844).

1189. — En cas d'homicide, de lésions corporelles, d'atteinte à la santé ou de séquestration, si la personne lésée était tenue, en vertu de la loi, de rendre des services à un tiers dans son ménage ou dans sa profession, celui qui doit une indemnité est tenu de dédommager le tiers, par la constitution d'une rente, des services dont il est privé; les dispositions du § 843 sont aussi applicables dans ce cas (§ 845).

1190. — C. *Faute concurrente de la victime.* — Si, dans les cas prévus aux §§ 844 et 845, lorsque se produit le dommage dont pâtit un tiers, une faute est également imputable à la victime, on applique à l'action du tiers les dispositions du § 254 : l'obligation et la quotité de l'indemnité dépendent des circonstances et, notamment, du fait que c'est l'une ou l'autre des parties qui a plus particulièrement causé le dommage (§ 846).

1191. — D. *Réparation de dommages non pécuniaires.* — En cas de lésions corporelles, d'atteinte à la santé ou de séquestration, la personne lésée peut également demander une équitable indemnité en argent pour un dommage qui ne l'atteint pas dans sa fortune. Cette prétention n'est pas transmissible et ne passe pas aux héritiers, à moins qu'elle n'ait été reconnue par un contrat ou ne fasse déjà l'objet d'une instance judiciaire (§ 847, al. 1).

1192. — Un droit analogue appartient à la femme qui a été victime d'un crime ou d'un délit contre les mœurs ou qui, par artifice, menace ou abus d'une relation de dépendance, a été entraînée à consentir à un commerce hors mariage (§ 847, al. 2).

1193. — X. *Dispositions diverses.* — Quiconque est tenu de restituer une chose qu'il a soustraite à autrui par un acte illicite, répond aussi de la perte accidentelle de cette chose, de l'impossibilité où, pour toute autre raison, il se trouve de la restituer, et de sa détérioration, à moins que la perte, l'impossibilité ou la détérioration ne se fût produite même s'il n'avait pas soustrait la chose (§ 848).

1194. — Celui qui est tenu de payer la valeur d'une chose soustraite ou une indemnité pour la détérioration d'une chose peut être contraint à payer à la personne lésée les intérêts de la somme qu'il lui doit, à compter du moment qui est pris en considération pour l'évaluation du dommage (§ 849).

1195. — Si celui qui est tenu de restituer une chose soustraite a fait des dépenses pour la chose, il a les mêmes droits que le possesseur a, en pareil cas, vis-à-vis du propriétaire (§ 850).

1196. — Lorsque celui qui est tenu à indemnité, à raison de la soustraction ou de la détérioration d'une chose mobilière, donne cette indemnité à la personne en la possession de qui la chose se trouvait au moment de la soustraction ou de la détérioration, il est libéré par cette prestation, encore qu'un tiers fût le propriétaire de la chose ou eût sur elle un autre droit, à moins qu'il ne connût le droit de ce tiers ou ne l'ignorât que par une grossière négligence (§ 851).

1197. — L'action en dommages-intérêts à raison d'un acte illicite se prescrit par trois ans à compter du jour où la partie lésée a connaissance du dommage et de la personne tenue de le réparer, sans qu'il y ait à rechercher si elle a acquis cette connaissance dans les trente ans à partir de la perpétration de l'acte. Si, par l'acte illicite, la personne tenue à indemnité a obtenu quelque chose aux dépens de la partie lésée, elle est tenue à restitution même après l'accomplissement de la prescription, conformément aux règles sur la restitution de « l'enrichissement illégitime » (§ 852); si c'est une créance qu'elle a ainsi obtenue contre la partie lésée, cette dernière peut se refuser à l'acquitter même quand son action en annulation de la créance est prescrite (§ 853).

§ 2. *Autriche.*

1198. — Le Code civil autrichien traite de la responsabilité dans un titre spécial intitulé : *Du droit à une satisfaction et à la réparation d'un dommage* (§§ 1293 et s.).

1199. — Il appelle dommage (*Schaden*) tout préjudice infligé à une personne dans ses biens, ses droits ou sa personne, et en distingue le fait qu'elle a été privée d'un gain sur lequel elle avait le droit de compter d'après le cours ordinaire des choses (§ 1293); en d'autres termes, on ne doit pas confondre le *damnum emergens* avec le *lucrum cessans*.

1200. — Le dommage provient soit d'un acte illicite, soit d'une omission de la part d'un tiers, soit d'un accident. Le dommage subi contrairement au droit est causé volontairement ou involontairement; le dommage volontaire a pour principe, soit une intention dolosive, lorsqu'il a été causé sciemment et intentionnellement; soit une inadvertance (*Versehen*), quand il l'a été par l'effet d'une ignorance coupable, du manque de l'attention requise ou des soins requis. Dans un cas comme dans l'autre, il y a faute (*Verschulden*) (§ 1294). Le devoir de réparation existe toujours quand il y a eu faute personnelle; mais il peut aussi exister dans certains autres cas; par exemple, quand on répond de l'acte dommageable commis par autrui ou par un animal.

1201. — I. *Dommage résultant d'une faute personnelle.* — Chacun a le droit de réclamer de celui qui lui a fait tort la réparation du dommage provenant d'une faute, que cette faute consiste en la violation d'un contrat ou n'ait aucun rapport avec un contrat préexistant (§ 1295). Sur les conséquences de ce principe général, V. *suprà*, v° *Dommages-intérêts*, n. 405 à 407.

1202. — A. *Responsabilité des experts.* — Celui qui exerce publiquement des fonctions, un art, une industrie ou un métier, ou qui se charge volontairement et sans nécessité d'une affaire dont la conduite exige des connaissances techniques ou une attention spéciale, manifeste par là qu'il se reconnaît les aptitudes et les connaissances particulières requises; et, si elles lui font défaut, il est responsable des conséquences. Mais, si la personne qui l'a chargé d'une affaire le savait dépourvu d'expérience ou pouvait avec une attention ordinaire se renseigner à cet égard, elle commet de son côté une inadvertance, dont elle a à supporter les conséquences pour sa part (§ 1299).

1203. — Un expert est également responsable lorsque, moyennant salaire, il donne, par inadvertance, dans des affaires de sa spécialité, un conseil dommageable; en dehors de ce cas, celui qui donne un conseil ne répond que du dommage qu'il a causé ainsi sciemment (§ 1300).

1204. — B. *Pluralité de personnes responsables.* — Plusieurs personnes peuvent avoir à répondre d'un dommage causé indûment, lorsqu'elles y ont contribué conjointement, médiatement ou immédiatement, par instigation, menace, injonction, assistance, recel, etc., ou en manquant à leur obligation spéciale d'empêcher le mal (§ 1301). D'après la loi du 9 avr. 1873, n. 70, § 24, les membres du conseil de surveillance d'une société répondent du dommage qu'ils causent par le non-accomplissement de leurs obligations.

1205. — Lorsqu'il y a plusieurs personnes responsables d'un même dommage provenant d'une inadvertance (*Versehen*), et qu'on peut déterminer les parts de responsabilité, chacune n'est tenue que pour sa part. Mais, lorsque le dommage a été causé intentionnellement ou qu'il est impossible de déterminer la part de responsabilité de chacune, elles sont tenues solidaire-

ment, sauf le recours de celle qui a payé contre ses coobligés (§ 1302).

1206. — La mesure dans laquelle plusieurs codébiteurs ont à répondre de la simple inexécution de leurs obligations se détermine d'après la nature du contrat (§ 1303).

1207. — Lorsque, en cas de dommage, la partie lésée a également une faute à s'imputer, elle doit supporter proportionnellement le dommage avec celui qui en est directement l'auteur et, quand la proportion ne peut être exactement déterminée, par moitié (§ 1304).

1208. — II. *Exercice d'un droit.* — Celui qui use de son droit sans en dépasser les limites ne répond pas du dommage qui en résulte pour autrui (§ 1305); *qui jure suo utitur neminem lædere censetur.*

1209. — III. *Dommage résultant d'un acte non fautif ou involontaire.* — En principe, ce dommage-là n'entraîne aucune responsabilité (§ 1306). Toutefois, si, par sa propre faute, une personne s'est mise dans un état passager de trouble mental, elle doit être considérée comme coupable du dommage causé; il en est de même pour le tiers qui, par sa faute, a provoqué cet état chez l'auteur du dommage (§ 1307).

1210. — Lorsque des imbéciles, des déments ou des enfants, causent un dommage à une personne qui se l'est attiré elle-même par une faute quelconque, elle ne peut réclamer aucune réparation (§ 1308). En dehors de ce cas, elle peut en réclamer une de celui qui est coupable de ne pas avoir exercé sur de semblables personnes la surveillance qui lui incombait (§ 1309). Si le lésé ne peut se faire indemniser de cette façon, le juge doit lui accorder une réparation équitable, totale ou partielle, après avoir examiné si, bien que l'auteur du dommage ne jouisse pas habituellement de ses facultés, il n'a pourtant pas au cas particulier commis une faute qui lui soit imputable, ou si le lésé ne s'est pas abstenu de se défendre par ménagement pour l'auteur du dommage, et enfin en ayant égard à la situation de fortune respective des deux parties en présence (§ 1310).

1211. — IV. *Dommage accidentel.* — V. *suprà*, v° *Dommages-intérêts*, n. 411.

1212. — On ne peut imputer à une personne qui, dans un cas de nécessité, rend un service à autrui, la responsabilité d'un dommage qu'elle n'a pas su prévenir, à moins que, par sa faute, elle n'ait empêché un tiers qui y était disposé, de rendre un service plus grand encore. Mais, même dans ce cas, elle peut imputer sur le dommage qu'elle a causé le profit certain qu'elle a procuré (§ 1312).

1213. — V. *Responsabilité à raison de l'acte d'autrui.* — En principe, nul ne répond des actes illicites d'autrui auxquels il n'a pris aucune part. Même dans les cas où la loi ordonne le contraire, il garde son recours contre celui à qui incombe la faute (§ 1313).

1214. — Néanmoins, si l'on prend chez soi un domestique sans certificat; ou si l'on conserve sciemment à son service une personne dangereuse à raison de son état physique ou mental; ou si l'on donne asile à un criminel notoire, on répond vis-à-vis du maître et des autres habitants de la maison du dommage causé par le caractère dangereux de ces personnes (§ 1315). Est également responsable du dommage éprouvé par des tiers celui qui a sciemment chargé une semblable personne d'une besogne, ou qui charge d'une besogne un individu incapable de la faire (§ 1315).

1215. — Relativement aux effets qu'ils ont acceptés, les aubergistes, bateliers et voituriers répondent du dommage causé à un voyageur, dans leur maison, ou dans leur bateau, ou pendant le transport, par leur propre personnel ou par les individus par eux désignés pour un service (§ 1316).

1216. — Il existe des règles particulières pour la responsabilité encourue par les administrations publiques chargées des expéditions (§ 1317). Les administrations de chemins de fer répondent des dommages causés, soit par leur propre faute, soit par celle de leurs employés (Règl. 10 juin 1874, *R. G. B.*, n. 75, § 29 et s., 62 et s.). Les messageries postales répondent de tous les colis qui leur sont confiés, jusqu'à concurrence de la valeur déclarée (*Fahrpostordn.* 12 juin 1838, *J. G. S.*, n. 280, § 32 et s.). La poste aux lettres répond des envois recommandés ou des envois par exprès (*Estafettensendungen*) jusqu'à concurrence de 21 fl., dans le premier cas, de 26 fl. 25 dans le second, lorsque la perte est imputable à l'un de ses employés (*Briefpostordn.*, 6 nov. 1838, *J. G. S.*, n. 302, §§ 2, 20, 69).

1217. — Si quelqu'un est blessé par la chute d'un objet mal suspendu ou mal assujetti, ou endommagé par des substances solides ou liquides jetées d'une maison, celui de la maison duquel la chose a été jetée ou est tombée répond du dommage causé (§ 1318).

1218. — Personne n'a encore une action en justice à raison du danger probable que peut faire courir une enseigne, un vase ou tout autre objet posé ou suspendu au-dessus d'un lieu où l'on passe s'il vient à tomber et à causer un dommage aux passants; mais chacun a le droit, dans l'intérêt de la sécurité publique, de signaler le danger à la police (§ 1319).

1219. — VI. *Dommage causé par des animaux.* — Quand quelqu'un a subi un dommage par le fait d'un animal, celui-là en est responsable qui a poussé ou excité l'animal ou qui a négligé de le garder. Si personne ne peut être accusé d'une de ces fautes, le dommage est réputé purement accidentel (§ 1320).

1220. — Les blessures faites par un chien enragé donnent lieu à indemnité de la part du propriétaire, s'il a des ressources, et, sinon, de la part de la commune, pour un tiers, et de l'État, pour les deux autres tiers (*Hofkanzleidec.*, 11 janv. 1815 et 16 mars 1837, *Pol. G. S.*, t. 44 et 62).

1221. — Quiconque rencontre sur son fonds le bétail d'autrui, n'a point, par cela seul, le droit de le tuer; il peut le chasser de force, ou, s'il a subi un préjudice, exercer le droit de saisie sur le nombre d'animaux nécessaire pour le couvrir de ses réclamations. Mais il doit, dans les huit jours, s'entendre avec le propriétaire ou introduire son action devant le juge; sinon, il est tenu de restituer les animaux saisis (§ 1321); il a la même obligation de restitution si le propriétaire lui donne des sûretés suffisantes (§ 1322).

1222. — En ce qui concerne la manière dont l'indemnité, due dans tous les cas examinés ci-dessus, doit être fournie, V. *suprà*, v° *Dommages-intérêts*, n. 412 et s.

§ 3. *Belgique.*

1223. — La Belgique est régie par le Code civil français.

§ 4. *Danemark.*

1224. — V. *infrà*, n. 1391 et s.

§ 5. *Espagne.*

1225. — La théorie de la responsabilité qu'on encourt pour avoir causé volontairement ou involontairement un dommage à autrui figure en Espagne, pour les « délits », dans le Code pénal (art. 18 et s.), au chapitre des *Personnes civilement responsables de leurs infractions* (*delitos y faltas*), — on sait que la *falta* est un délit moins grave, mais non une simple faute, au sens français du mot; la faute se dit *culpa*, — et au chapitre de la *Responsabilité civile* (art. 121 et s.); pour les quasi-délits, dans le Code civil, au chapitre intitulé : *Des obligations qui naissent d'une faute ou d'une négligence* (art. 1902 et s.).

1226. — I. *Responsabilité en cas de délit.* — En principe, « toute personne responsable au pénal (*criminalmente*) d'un crime ou d'un délit (*delito ó falta*), l'est également au civil (*civilmente*) » (C. pén., art. 18). Mais certaines personnes peuvent encourir une responsabilité civile qui ne sauraient être poursuivies au pénal; par exemple, les imbéciles, les déments, et, en général, les individus dont traitent les trois numéros suivants.

1227. — « Sont civilement responsables du dommage causé par un imbécile ou un dément, par un mineur de neuf ans, ou par un enfant entre neuf et quinze ans qui a agi sans discernement, les personnes qui les ont sous leur puissance ou leur surveillance légale, à moins qu'elles ne prouvent qu'il n'y a eu de leur part ni faute, ni négligence », c'est-à-dire, qu'elles ont donné à la surveillance de l'incapable toute l'attention que comportaient son état, son âge et leur propre situation auprès de lui. Si l'incapable ne se trouvait sous la garde ou la puissance de personne, ou si les parents ou surveillants sont insolvables, il est tenu sur ses propres biens du dommage qu'il a causé, sauf son droit de retenir sur lesdits biens ce qui est nécessaire à sa subsistance (bénéfice de compétence) (art. 19).

1228. — Ceux qui causent un dommage à autrui pour s'éviter à eux-mêmes un mal qui serait, tout à la fois, réel, plus grand

que le dommage causé, et impossible à écarter autrement, sont civilement responsables de ce dommage en proportion du bénéfice qu'ils en ont retiré, les tribunaux devant, dans la détermination de l'indemnité à allouer, tenir compte des circonstances de fait et de droit (même art. 19).

1229. — Lorsqu'un dommage a été causé à autrui sous l'empire de la crainte d'un mal égal ou plus grand, la responsabilité civile pèse en première ligne sur celui qui a inspiré la crainte, et seulement subsidiairement sur l'auteur matériel du dommage; encore ce dernier jouit-il du bénéfice de compétence (Même art.).

1230. — En ce qui concerne la responsabilité des aubergistes, V. *suprà*, v° *Aubergiste*, n. 374 (C. pén. esp., art. 20). Sont subsidiairement responsables, de même que les aubergistes, les maîtres de pensions, instituteurs et autres personnes, physiques ou morales, vouées à une industrie quelconque, pour les crimes et délits commis par leurs domestiques, élèves, ouvriers, apprentis et autres, placés sous leur dépendance, dans l'exercice de leurs fonctions ou obligations (art. 21).

1231. — La responsabilité civile, en matière de délits, comprend : 1° la restitution; 2° la réparation du dommage causé; 3° une indemnité pour le préjudice qu'on a éprouvé ou pour les avantages dont on a été indûment privé (*indemnización de perjuicios*) (C. pén., art. 121).

1232. — La restitution doit porter autant que possible sur la chose elle-même, en tenant compte des détériorations qu'elle peut avoir subies; elle se fait, alors même que la chose se trouverait entre les mains d'un tiers de bonne foi, sauf son recours contre qui de droit, à moins que ce tiers ne l'ait acquise dans des conditions qui, d'après la loi, le mettent à l'abri de la revendication (art. 122).

1233. — La réparation (*reparación del daño causado*) est un moyen subsidiaire de rendre effective la responsabilité civile, lorsque la restitution même ne peut avoir lieu, soit parce que la chose a péri, soit parce qu'elle a subi une moins-value trop considérable. Elle comprend toute la valeur du dommage réellement éprouvé, « en tenant compte du prix matériel de la chose et de la valeur d'affection qu'elle avait pour la personne lésée « (art. 123).

1234. — *L'indemnización de perjuicios* comprend non seulement les pertes essuyées par la victime directe, mais encore celles que le délit a infligées à sa famille ou à des tiers, le tout arbitré par les tribunaux d'après les mêmes éléments que la réparation proprement dite (art. 124).

1235. — Cette triple obligation se transmet activement et passivement aux héritiers de la personne responsable et de la victime (art. 125). Lorsqu'elle pèse sur deux ou plusieurs personnes, les tribunaux déterminent la part de chacune (art. 126), mais les auteurs, complices ou recéleurs sont tenus solidairement de la quote-part afférente à leur classe respective, et subsidiairement de celle des autres; cette responsabilité subsidiaire pèse d'abord sur les auteurs, puis sur les complices, et seulement en dernière analyse sur les recéleurs, sauf leur recours contre les obligés principaux ou leurs coobligés (art. 127). — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil espagnol*, 1re part., 1880, n. 681 et s.

1236. — Celui qui tire un profit d'un crime ou d'un délit est tenu à récompense jusqu'à concurrence dudit profit (art. 128).

1237. — II. *Responsabilité en cas de faute ou de négligence.* — Quiconque, par action ou par omission, cause un dommage à autrui, s'il y a eu faute ou négligence, est tenu de réparer ledit dommage (C. civ., art. 1902).

1238. — A. *Faits d'autrui.* — L'obligation est la même, que l'action ou l'omission soit imputable à son auteur même, ou aux personnes dont il est responsable. Le père et, s'il est mort ou incapable, la mère sont responsables des dommages causés par leurs enfants mineurs vivant avec eux; les tuteurs le sont des dommages causés par les mineurs ou les incapables placés sous leur autorité et vivant avec eux; le sont également les maîtres ou directeurs d'un établissement ou d'une entreprise, relativement aux dommages que des personnes dépendant d'eux ont causés, soit dans l'exercice, soit à l'occasion de l'exercice des fonctions dont ils les avaient chargées. L'Etat est responsable dans le même sens, quand il agit par l'intermédiaire d'un agent spécial; mais non quand le dommage a été causé par un fonctionnaire qui a une compétence propre pour ce qui a eu lieu; dans ce cas-là, on applique la règle de l'art. 1902. Enfin, les maîtres ou chefs d'atelier sont responsables des dommages causés par leurs élèves ou apprentis, tandis qu'ils les ont sous leur garde. La responsabilité dont il est question dans le présent numéro cesse quand les personnes à qui elle incomberait prouvent qu'elles ont déployé, pour prévenir le dommage, toute la diligence d'un bon père de famille (art. 1903).

1239. — Quiconque a payé un dommage causé par une personne qui dépend de lui peut répéter d'elle ce qu'il a déboursé (art. 1904).

1240. — B. *Dommage causé par un animal.* — Celui qui possède un animal ou qui s'en sert est responsable du dommage que cause cet animal, même après s'être échappé ou égaré. à moins que le dommage ne provienne de force majeure ou d'une faute de la personne qui l'a souffert (art. 1905).

1241. — Le propriétaire d'un « domaine de chasse » (*heredad de caza*) est responsable du dommage causé par le gibier aux fonds voisins, lorsqu'il n'a pas fait le nécessaire pour en empêcher la multiplication excessive ou qu'il a entravé l'action des propriétaires desdits fonds pour arriver au même but (art. 1906).

1242. — C. *Edifices ou appareils dangereux.* — Le propriétaire d'un bâtiment est responsable de la ruine, totale ou partielle, de ce bâtiment survenue faute des réparations nécessaires (art. 1907).

1243. — Les propriétaires sont également responsables des dommages causés : 1° par l'explosion de machines qui n'ont pas été surveillées avec la diligence voulue, ou par l'inflammation de substances explosives qui n'étaient pas placées dans un endroit sûr et approprié; 2° par des fumées excessives, nuisibles aux personnes ou aux propriétés; 3° par la chute d'arbres placés dans des lieux de passage, quand elle n'a pas été causée par force majeure; 4° par les émanations d'égouts ou de dépôts de matières infectantes, construits sans les précautions requises vu l'endroit où ils se trouvent (art. 1908).

1244. — Si le dommage dont il est parlé aux art. 1907 et 1908 résulte d'un vice de construction, le tiers qui le subit peut seulement en demander la réparation à l'architecte ou, s'il y a lieu, au constructeur, dans les limites de temps fixées par la loi (art. 1909).

1245. — D. *Objets tombés ou jetés.* — Le chef de famille qui habite une maison ou une partie de maison, est responsable des dommages causés par les choses qui en sont jetées ou qui en tombent (art. 1910). — Ernest Lehr, *même ouvrage*, 2e partie, 1890, n. 663 à 667.

§ 6. *Grande-Bretagne.*

1246. — I. Angleterre. — Les délits et quasi-délits civils sont compris sous la dénomination technique de *civil injuries*. Nous examinerons très-brièvement ceux qui affectent des droits personnels, des droits de propriété et des droits découlant de relations personnelles, toute cette théorie spéciale au droit anglais présentant un véritable intérêt.

1247. — A. *Délits et quasi-délits affectant des droits personnels.* — Il va sans dire que nous ne considérons ici les atteintes à la personne qu'au point de vue de la responsabilité civile encourue par leur auteur, et abstraction faite de leurs conséquences au point de vue du droit pénal.

1248. — Les *injuries* corporelles qui peuvent être infligées à un homme, le sont, d'après les jurisconsultes anglais : 1° par menaces; 2° par agression (*assault*); 3° par coups (*battery*); 4° par blessures; 5° par mutilation ou privation d'un membre pouvant servir à la défense dans le combat (*mayhem*); 6° par négligence, étant bien entendu, dans ce dernier cas, qu'on répond non seulement de sa propre négligence, mais encore de celle de ses préposés (*Gordon* c. *Rolt.*, 4 Exch., 365).

1249. — En ce qui concerne les blessures faites par un animal, il a été jugé que le propriétaire est responsable, lorsqu'il connaissait les habitudes dangereuses ou le mauvais caractère de la bête. — *May* c. *Burdett*, 9 Q. B., 101; *Baldin* c. *Casella*, Law Rep., 7 Exch., 325.

1250. — Il est pourtant des circonstances où le mal fait par un animal, même connu comme dangereux, ne donne pas le droit d'actionner son propriétaire; tel est, par exemple, le cas d'un chien de garde, lorsqu'il est resté confiné sur le domaine ou dans la maison qu'il doit garder, et que le demandeur a à se reprocher d'avoir pénétré indûment dans la propriété, ou sans des précautions suffisantes. — *Bates* c. *Crosby*, M. T. 1798, Q. B.

1251. — D'après le St. 28 et 29, Vict., c. 60, la responsabilité des propriétaires de chiens a été rendue plus étroite en ce que, si une action est introduite contre eux pour un dommage causé par un chien à un troupeau (*cattle or sheep*), le demandeur n'est pas tenu de prouver que le chien était connu pour avoir des dispositions dangereuses, ou que le propriétaire le savait ou s'est montré négligent.

1252. — En sus des lésions corporelles dont nous venons de parler, on range aussi parmi les atteintes aux droits de la personne, celles qui sont portées à sa santé, à sa liberté, à son honneur et à sa réputation. Nous avons déjà parlé des deux dernières (V. *suprà*, v° *Diffamation*, n. 1925 et s.). Est responsable civilement pour avoir nui à la santé d'autrui : 1° le marchand qui vend des liquides ou des comestibles de mauvaise qualité ; 2° celui qui empeste le voisinage par l'exercice d'un commerce nauséabond ; 3° le médecin ou le pharmacien qui pèche par négligence ou absence de soins. — V. *George* c. *Skivington*, Law Rep., 5 Exch., 1 ; 9 Rep., 58 ; *Dr. Groenveld's case*, 1 Ld. Raym., 214 ; *Lanphier* c. *Phipos*, 8 Car. et P., 475.

1253. — Est de même responsable, pour avoir porté atteinte à la liberté d'autrui, celui qui a illégalement détenu ou séquestré une personne. On assimile à une arrestation arbitraire une arrestation faite en vertu d'un mandat régulier, mais à un moment où la loi interdit de l'exécuter; notamment, un dimanche, hormis certains cas de crime prévus par le St. 29, Car. II, c. 7, § 6.

1254. — B. *Délits et quasi-délits affectant des droits de propriété.* — Les *injuries* de cet ordre, en tant qu'elles s'appliquent à des immeubles (*things real, real property*), sont au nombre de six : 1° la dépossession (*ouster*) du propriétaire ; 2° l'empiètement indû (*trespass*), sur la propriété d'autrui ; 3° les faits de nature à causer un dommage à la propriété d'autrui (*nuisance*) ; 4° les dégâts commis par un tenancier purement temporaire sur le domaine qu'il occupe (*waste*) ; 5° le fait de ne pas s'acquitter envers le propriétaire des charges dont on est tenu (*substraction*) ; 6° le fait d'empêcher injustement le propriétaire d'un fonds d'en jouir (*disturbance*). Nous croyons devoir nous en tenir à cette énumération, ces faits ne rentrant qu'indirectement dans la matière des quasi-délits, telle qu'elle est limitée en France, et se rattachant plutôt à la théorie des droits réels ou du bail d'immeubles.

1255. — En matière mobilière, les *injuries* consistent à s'emparer indûment de la chose d'autrui ; à la retenir indûment contre le gré du propriétaire ; à l'en priver indûment, autrement qu'en la retenant soi-même ; à l'endommager entre ses mains. A un autre point de vue, on y fait également rentrer les faits dommageables se rattachant à l'inexécution ou à la violation d'un contrat. Les premières se rapportent à la *propriété* et à la *possession* (V. ces mots) ; les secondes ont été traitées, *suprà*, v° *Dommages-intérêts*, n. 390 et s.

1256. — C. *Délits et quasi-délits affectant des droits qui découlent de relations personnelles.* — Les faits que les jurisconsultes anglais classent sous cette rubrique sont les atteintes portées aux droits : 1° du mari sur sa femme (enlèvement, adultère, mauvais traitements) ; 2° du père sur ses enfants ; 3° du tuteur sur ses pupilles ; 4° du maître sur ses serviteurs. Dans ces divers cas, le lésé jouit d'une action en dommages-intérêts ; et, par conséquent, l'auteur de l'atteinte encourt une responsabilité civile ; mais tous ces faits sont prévus dans d'autres parties du présent ouvrage. — V., sur toute la théorie des *civil injuries*, Stephen, *Comment. on the laws of England*, 9e éd., liv. 5, c. 8, p. 382 à 461.

1257. — D. *Responsabilité dans certains cas spéciaux.* — La question de la responsabilité en cas d'actes dommageables dont on n'est pas personnellement l'auteur, n'est traitée, dans les ouvrages anglais de droit civil, que d'une façon très-sommaire. Ils renferment seulement quelques règles sur les obligations qu'imposent au maître le fait de son serviteur ou de son apprenti et au propriétaire d'animaux les dommages causés par eux ; nous avons déjà dit plus haut, n. 1250 et 1251, quelques mots sur ce dernier point, à propos des blessures faites par des chiens. Nous ne connaissons pas de dispositions législatives spéciales, relatives à la responsabilité des pères, instituteurs ou tuteurs quant aux actes de leurs enfants, élèves ou pupilles, ou des propriétaires de bâtiments qui s'écroulent ou qui menacent ruine.

1258. — a) *Responsabilité du maître.* — En principe et d'une façon générale, le maître est responsable des actes de son domestique et de son apprenti, s'ils ont agi par son ordre exprès ou implicite. En conséquence, si le serviteur commet, non seulement, comme on l'a vu plus haut, un acte de violence, mais bien un délit quelconque, par l'ordre de son maître ou excité par lui, ou si le maître, par sa négligence ou son manque de surveillance, laisse son serviteur libre de commettre un délit qu'il aurait pu prévenir, le maître est responsable du dommage causé, sans préjudice des peines personnelles encourues par l'auteur même du délit. Le maître est réputé avoir ordonné tout ce qu'il autorise dans le cours ordinaire des occupations de son domestique, et tout ce qu'il ne lui défend pas de faire.

1259. — Mais, pour que le maître ou patron réponde, vis-à-vis d'un étranger, du préjudice causé par le domestique ou l'ouvrier à ce dernier, il faut que le domestique ou l'ouvrier ait agi — par négligence ou par dol — dans l'exercice de ses fonctions. Ainsi, le maître forgeron répondra de la blessure faite à un cheval dans sa forge par un ouvrier maladroit ; il n'en répondrait pas si, au moment où le cheval a été blessé, l'ouvrier n'était pas employé par lui. De même, si un cocher, en conduisant la voiture de son maître, défonce avec le timon une devanture de magasin, le maître est responsable du dégât ; il ne le serait pas si le domestique, en se promenant le dimanche, cassait une vitre dans la rue avec sa canne.

1260. — Enfin, un maître de maison est responsable si quelqu'un de chez lui jette hors de la maison ou dépose quelque chose dans la rue ou sur la voie publique, et qu'il en résulte un dommage.

1261. — La responsabilité du maître, assez lourde, comme on vient de le voir, quand la victime est un étranger, n'existe, quand son domestique a blessé ou tué par imprudence un de ses compagnons de service en faisant ensemble l'un des ouvrages pour lesquels ils étaient engagés, que si l'on peut reprocher au maître d'avoir été lui-même imprudent en employant ou en gardant l'auteur du mal.

1262. — b) *Responsabilité du propriétaire d'animaux.* — Le propriétaire de bestiaux qui, faute d'une surveillance suffisante, les laisse vaguer sur les terres d'autrui ou, *a fortiori*, qui les y fait aller, est responsable des dommages par eux causés.

1263. — La partie lésée peut le poursuivre en dommages-intérêts ou se saisir des animaux *damage-feasant*, jusqu'à ce que le propriétaire lui ait donné satisfaction. C'est la saisie-gagerie, *Selbstpfändung*, du vieux droit germanique. — V. Ernest Lehr, *Éléments de droit civil anglais*, n. 909 et s.

1264. — II. Écosse. — Le droit écossais connaît aussi, sous le nom de *reparation of injuries*, la théorie de la responsabilité civile en matière de délits ou de quasi-délits.

1265. — A. *Délits.* — Il définit le délit une offense commise avec une intention injurieuse, frauduleuse ou criminelle ; « la loi criminelle se préoccupe de prévenir le délit par punition, exemple et terreur, sans aucun but d'indemniser la victime, tandis que la jurisprudence civile, se préoccupant de l'indemnité, sans égard à la punition ou à l'exemple, crée à ces fins une obligation légale de réparer le dommage causé par le délit ». — Bell, *Principles of the law of Scotland*, n. 544.

1266. — L'action civile en réparation d'un délit n'est pas, comme l'action pénale, limitée à la personne du délinquant : les représentants de ce dernier y sont exposés comme lui-même, et, en général, elle peut de même être intentée par les représentants de la victime. — Bell, n. 546.

1267. — On admet, comme en droit français, qu'on peut être responsable non seulement de son propre fait, mais encore de celui de tiers sur lesquels on a une autorité.

1268. — Le maître qui a donné des ordres formels est tenu du dommage résultant de leur exécution. Lorsque, à défaut d'ordres formels, le serviteur a agi ou s'est abstenu d'agir en vertu d'instructions générales ou de ce qui lui est habituellement prescrit pour son service, le maître est légalement lié par l'action ou l'abstention du serviteur ; mais il ne l'est pas s'il n'a ni ordonné ni autorisé la chose et, *a fortiori*, s'il l'a interdite : le serviteur est seul responsable de l'*injury* qu'il a commise de lui-même et méchamment. — Bell, n. 547.

1269. — On n'est pas responsable de la négligence du fournisseur (*tradesman, contractor*) qu'on a employé. — Bell, *loc. cit.*

1270. — Le serviteur, l'ouvrier ou l'artisan qui accepte un ouvrage comportant des risques, supporte personnellement les chances d'accident, si nulle faute n'est imputable au maître ou

patron. Ce dernier n'est responsable qu'autant qu'il n'a pas apporté les soins voulus (*reasonable care*) à l'organisation du travail, au choix des machines ou des matériaux par lui fournis, à l'entretien des machines en bon état de réparation, ou au choix du personnel même. Lorsqu'il a satisfait à ces diverses obligations, il ne répond pas des accidents survenus à l'un de ses serviteurs ou ouvriers par la faute d'une des autres personnes employées au même travail; et, à cet égard, un intendant, ou un capitaine de navire appointé par le maître ou patron, est à considérer comme une de ces personnes préposées à la même œuvre. Comptent également parmi ces personnes (ou comme « collaborateurs ») les individus employés dans des départements différents de la même entreprise, par exemple : les portefaix d'une gare, les ouvriers chargés de faire des réparations sur la ligne, etc. — Bell, n. 547 A.

1271. — Le fait d'avoir encouru une pénalité pour un fait ne décharge point de la responsabilité civile à raison du même fait. — Bell, n. 548.

1272. — Quand il est impossible de réparer exactement le préjudice causé, on doit des dommages-intérêts dont un jury fixe le montant. — Bell, n. 549.

1273. — Tandis qu'au criminel chaque partie n'est tenue que de la peine qu'elle a personnellement encourue, en matière de réparation civile les individus qui la doivent conjointement sont tenus solidairement, hormis les cas spéciaux où le législateur en a disposé différemment. — Bell, n. 550.

1274. — La réparation comprend non seulement la perte pécuniaire, mais encore une « consolation » pour l'offense subie. — Bell, n. 552.

1275. — B. *Quasi-délits.* — « La grossière imprudence ou négligence, bien qu'elle ne porte pas un caractère de fraude, de malice, ou d'intention criminelle de nature à faire convaincre son auteur d'un délit, est, au point de vue de l'action en dommages-intérêts, assimilée à un délit et oblige celui qui s'en est rendu coupable à indemniser la victime de sa faute; c'est ce que le législateur a appelé *quasi-délit* ». — Bell, n. 553.

1276. — L'atteinte portée à la propriété d'autrui n'engendre point une action en dommages-intérêts, alors même qu'elle aurait sans doute été évitée avec une vigilance ou une prudence extraordinaires. Mais il en est autrement si le coupable a manqué du soin et du savoir-faire ordinaires en la matière.

1277. — Est également responsable celui qui ne garde pas avec les soins voulus un chien ou autre animal dangereux, ou qui manie imprudemment des armes à feu. De même qu'en Angleterre, depuis le St. 26 et 27, Vict., c. 100, en cas de dommage causé à des moutons ou à du *cattle* (terme générique comprenant, au cas particulier, les bestiaux et les chevaux), le propriétaire d'un chien dangereux est responsable, encore qu'on n'ait pas pu prouver qu'il connaissait auparavant le caractère de l'animal; mais cette preuve doit être rapportée s'il s'agit d'autres animaux que, d'une part, un chien, et, de l'autre, des moutons ou du *cattle*. Une saisie-arrêt pratiquée en vue de garantir une action ultérieure en dommages-intérêts est aux risques et périls de celui qui la fait faire, et peut donner lieu à une action reconventionnelle si la mesure était excessive ou sans fondement.

1278. — L'incurie de la part d'officiers publics, de magistrats, de préposés aux routes (*road trustees*) ou de leur personnel, les expose en Ecosse à une action en dommages-intérêts; il en est autrement en Angleterre. — Bell, n. 553.

1279. — La responsabilité des maîtres relativement aux fautes et négligences de leurs serviteurs est régie par les règles exposées plus haut, n. 1258, en matière de délits. — Bell, n. 554.

1280. — C. *Protection de la personne.* — Indépendamment des principes qui viennent d'être résumés, les traités de droit civil écossais consacrent un chapitre aux réparations civiles qui peuvent être dues en matière d'homicide, de blessures faites volontairement ou par imprudence ou violation des règlements, de séduction, de séquestration arbitraire, etc. (V. Bell, *Principles of the law of Scotland*, n. 2026 à 2042). Ces questions sont traitées à l'occasion de chacun des faits qui y donnent naissance.

§ 7. *Italie.*

1281. — Les art. 1151 et s., C. civ. ital., sont la traduction à peu près littérale des art. 1382 et s., C. civ. franç. L'art. 1153, correspondant à notre art. 1384, est seulement un peu plus développé : l'alinéa 2, relatif à la responsabilité des père et mère, oblige la mère, non pas seulement après le décès du mari, mais tout simplement à son défaut (*in sua mancanza*), et un alinéa 3, qui ne figure pas dans notre article, déclare les tuteurs responsables des dommages causés par leurs pupilles (*amministrati*) habitant avec eux.

1282. — L'art. 1156, qui n'a pas son équivalent dans notre Code, porte que, si le délit ou le quasi-délit est imputable à plusieurs personnes, elles sont tenues solidairement de la réparation du dommage causé.

§ 8. *Monténégro.*

1283. — I. *Généralités.* — Il y a dol, dans les affaires d'intérêt pécuniaire, quand, avec une mauvaise intention, on cause à autrui un dommage par son fait ou sa négligence, ou quand on le pousse à faire une chose qu'on sait devoir lui être préjudiciable. Dans tous les cas, l'auteur du dol est responsable du préjudice qu'il a causé; et, alors même qu'il aurait été convenu à l'avance qu'on ne répondrait pas d'un préjudice de cette nature : une pareille clause serait nulle et de nul effet, comme contraire à la probité et aux bonnes mœurs (C. civ. des biens monténégrin, art. 927).

1284. — Quiconque a causé à autrui un dommage faute d'avoir compris, prévu ou fait une chose que toute personne, sans grand effort d'attention, aurait comprise, prévue ou faite en pareil cas, commet une faute lourde; tout acte de négligence moins grave constitue une faute légère (art. 928).

1285. — Le degré d'une faute s'apprécie d'après les diverses circonstances personnelles et autres de l'affaire ou de l'événement. On doit donc examiner, par exemple : quel soin l'auteur du dommage apporte habituellement dans la gestion de ses propres affaires; si l'autre partie, en lui confiant l'affaire, a connu ou dû connaître ses habitudes à cet égard; quelles précautions exigeait la nature de l'affaire; s'il s'est chargé de l'affaire dans son propre intérêt ou seulement dans l'intérêt de l'autre partie, etc. (art. 929).

1286. — II. *Règles générales sur la réparation des dommages.* — Quiconque, par un acte illicite, cause un dommage à autrui, est tenu, dans la mesure où ce dommage peut être apprécié, de le réparer intégralement, que l'acte ait été commis avec intention ou par suite d'une négligence ou d'un entraînement coupable (art. 570, 571).

1287. — Lorsqu'un dommage a plusieurs auteurs, ils sont tous solidairement responsables, sans qu'il y ait lieu de distinguer parmi eux celui qui a inspiré l'idée, celui qui a commencé, celui qui a dirigé, celui qui a exécuté, celui qui a prêté son aide. Celui-là même qui, après la perpétration de l'acte dommageable, a procuré ou facilité le recel des coupables ou cherché dans son propre intérêt à empêcher ou entraver la réparation du dommage, est solidairement responsable avec les auteurs (art. 572). Quand, en vertu de la solidarité, l'une des personnes responsables a payé au delà de sa part, elle peut demander aux autres de l'indemniser, si elle a agi sans intention; lors, au contraire, qu'elle a agi avec intention, elle ne peut obtenir cette indemnité que si, pour des raisons particulières, le tribunal juge à propos de la lui accorder; dans le cas contraire, chacun des coauteurs qui a agi de mauvaise foi est tenu de verser la part qui lui incombe dans la caisse de l'église du lieu où a été commis le fait illicite, au lieu de la remettre à celui qui a payé (art. 573).

1288. — Celui qui, par sa faute, a perdu temporairement l'usage de sa raison, par exemple en se mettant en état d'ivresse, n'en doit pas moins la réparation du dommage qu'il a causé dans cet état d'inconscience; si c'est une autre personne qui l'a mis dans cet état, elle aussi est responsable, suivant la gravité de sa faute; elle est même responsable de la totalité du dommage si nulle faute n'est imputable à celui qui a été mis dans cet état (art. 576).

1289. — Celui qui agit en état de légitime défense, sans en dépasser les limites, n'encourt aucune responsabilité; si, en se défendant, il a causé un dommage à un tiers, il est tenu de le réparer, mais il peut de ce chef demander une indemnité à son agresseur (art. 577).

1290. — III. *Responsabilité pour le fait d'autrui.* — Quiconque charge un domestique ou un ouvrier d'une fonction ou d'un travail, est tenu de le surveiller comme le ferait tout bon père de famille, sous peine de répondre du dommage causé aux tiers, s'il n'est pas évident que, malgré sa surveillance, le dommage ne s'en serait pas moins produit (art. 574).

1291. — La responsabilité du dommage causé par des personnes dont l'intelligence est faible ou altérée incombe à ceux qui sont tenus de les surveiller, à moins qu'ils ne prouvent que le dommage ne provient pas de leur négligence; si, d'après cette règle, ils n'ont pas à réparer le dommage, ou lorsqu'ils ne sont pas en état de le faire, le tribunal peut, quand l'équité l'exige, condamner même l'auteur de ce dommage à le réparer en tout ou en partie (art. 575).

1292. — IV. *Responsabilité relative aux animaux.* — Quand un bœuf, un cheval, un chien, etc., se jette sur quelqu'un et lui fait une blessure, ou cause un dommage à une chose lui appartenant, le propriétaire ou le gardien de l'animal en est responsable, à moins qu'il ne prouve qu'il n'y a eu de sa part ni mauvaise intention, ni négligence, et que, par suite, aucune faute ne lui est imputable. On présume qu'il n'y a pas faute lorsque l'animal n'avait pas jusqu'alors l'habitude de se jeter sur les gens (art. 582).

1293. — Il est défendu de tuer ou de retenir en gage les animaux d'autrui qu'on trouve sur son fonds ; il est simplement permis de les en chasser; les dommages causés par les animaux d'autrui doivent être signalés au garde champêtre, qui agit ensuite conformément aux prescriptions de son service (art. 583).

1294. — V. *Ecroulement d'un édifice.* — Quand un bâtiment, en s'écroulant en tout ou en partie, cause un dommage à quelqu'un, le propriétaire doit réparer le dommage si l'accident est arrivé par vice de construction ou défaut d'entretien, à moins de prouver que nulle faute ne lui est imputable. Si le dommage provient d'un vice de construction et que le bâtiment ait été construit par un architecte, le propriétaire a un recours contre ce dernier (art. 684).

§ 9. *Pays-Bas.*

1295. — Les art. 1401 à 1405, C. civ. néerlandais, sont la traduction littérale des art. 1382 à 1386, C. civ. français. Dans les art. 1406 à 1416, le Code traite des actions civiles en dommages-intérêts, à raison de faits donnant ouverture à une action pénale (homicide involontaire, blessures ou mutilations, injures). Les dommages-intérêts doivent être arbitrés, dans les deux premiers cas, suivant la position et la fortune respectives des parties et d'après les circonstances.

§ 10. *Portugal.*

1296. — Le Code civil portugais renferme, dans son livre 4 *De la violation des droits et de sa réparation*, tout un livre consacré à la *Responsabilité civile* (art. 2361 à 2403) ; c'est certainement en Europe, l'une des législations les plus complètes sur cette matière importante.

1297. — I. *Dispositions préliminaires.* — L'art. 2361 pose le principe général de responsabilité inscrit dans notre art. 1382 : Quiconque viole ou lèse les droits d'autrui s'oblige par là même à indemniser la personne lésée de tout le préjudice qu'il lui a causé.

1298. — On peut violer un droit par action ou par omission (art. 2362). Ces actions ou ces omissions peuvent engendrer une responsabilité pénale, ou simplement une responsabilité civile, ou l'une et l'autre en même temps : la responsabilité pénale entraîne pour le coupable l'obligation de subir certaines peines en réparation du dommage causé à la société dans l'ordre moral; la responsabilité civile l'oblige à remettre la personne lésée dans le *statu quo ante*, et de l'indemniser de tout le préjudice qu'elle a subi; la responsabilité pénale est toujours suivie de responsabilité civile, mais l'inverse n'a pas toujours lieu (art. 2363 à 2365).

1299. — Le droit d'exiger une réparation et l'obligation d'en donner une se transmettent aux héritiers, hormis les cas où la loi en a expressément ordonné autrement (art. 2366).

1300. — II. *De la responsabilité civile jointe à la responsabilité pénale.* — A. *De l'imputation de responsabilité.* — Les premiers articles de ce chapitre sont consacrés aux actes dommageables accomplis en état de légitime défense (art. 2367 à 2371); nous ne croyons pas devoir nous y arrêter ici.

1301. — Si la violation des droits a été commise par plusieurs individus, ils sont tous solidairement responsables, sauf le droit pour celui qui a payé à la décharge des autres, de réclamer ensuite à chacun la part qui lui incombe; cette part est proportionnelle à la responsabilité pénale de chaque délinquant (art. 2372). Le Code précise quand et sous quelle forme la réparation civile peut être demandée lorsqu'elle est jointe à la responsabilité pénale (art. 2373 et 2374).

1302. — Les biens du délinquant garantissent l'accomplissement de l'obligation de réparer le dommage (art. 2375); lorsqu'il est marié, les biens de son conjoint, qu'ils soient ou non communs, ne sont nullement affectés à ladite obligation (art. 2376).

1303. — L'auteur du dommage, bien qu'exonéré de toute responsabilité à raison de son état de complète ivresse ou de démence, n'en est pas moins tenu de la réparation civile, à moins qu'il ne soit en tutelle ou sous la surveillance légale de quelqu'un; dans ce cas, l'obligation de réparer incombe au tuteur ou curateur, s'il ne peut prouver qu'il n'y a eu de sa part ni faute ni négligence. L'obligation de l'agresseur subsiste, encore que le tuteur ou curateur ne soit pas responsable (art. 2377). Dans tous les cas où une réparation est due sur les biens d'une personne qui n'est pas en possession de ses facultés, on commence par prélever la somme nécessaire à son entretien conformément à son état et à sa condition (art. 2378).

1304. — La minorité ne relève pas de la responsabilité civile; mais, si, à raison de son âge, l'auteur du dommage n'est pas soumis à la responsabilité pénale, ses père et mère sont responsables à sa place ou, à leur défaut, ceux à la garde et à la direction desquels il était confié, s'ils ne peuvent prouver qu'il n'y a eu de leur part ni faute, ni négligence; on applique, d'ailleurs, les dispositions de l'art. 2377 (art. 2379).

1305. — Quant aux dommages causés par des gens de service ou par une personne chargée d'un service ou d'un mandat déterminés, dans l'accomplissementde leur service ou mandat, ces personnes elles-mêmes sont responsables solidairement avec leurs maîtres ou commettants, sauf le recours de ceux-ci contre elles si elles avaient outrepassé les ordres et instructions reçus (art. 2380).

1306. — Si le dommage a eu lieu dans une auberge ou dans toute autre maison où l'on donne l'hospitalité moyennant finance, les propriétaires de l'établissement en sont solidairement responsables s'il a été causé par une personne qu'ils ont reçue et logée sans observer les règlements de police (art. 2381).

1307. — B. *Degrés divers de la responsabilité.* — Le Code traite sous cette rubrique de la nature des dommages dont on doit tenir compte suivant qu'ils résultent d'un homicide volontaire ou involontaire, de coups et blessures, d'atteintes à la liberté individuelle, d'un attentat à la pudeur ou de la « violation de droits acquis », c'est-à-dire de l'usurpation, du vol ou de la détérioration de la chose d'autrui; nous devons nous borner à renvoyer, pour les détails, aux art. 2382 à 2392.

1308. — III. *De la responsabilité purement civile.* — La responsabilité résultant de l'inexécution des contrats est régie par les art. 702 et s., du Code; nous les avons analysés, *suprà,* v° *Dommages-intérêts*, n. 439 et s. La responsablité découlant de toutes autres obligations est régie, *mutatis mutandis*, par les mêmes principes (art. 2393).

1309. — Tout propriétaire dont l'animal ou d'autres choses causent un préjudice à autrui, est tenu de réparer le dommage, à moins qu'il ne prouve qu'il n'y a eu de sa part ni faute, ni négligence (art. 2394).

1310. — Si un bâtiment menaçant ruine cause, en s'écroulant, un préjudice à autrui, son propriétaire répond du dommage, s'il est prouvé qu'il y a eu négligence de sa part, qu'il a tardé à réparer le bâtiment, ou qu'il n'a pas pris toutes les précautions nécessaires pour en empêcher l'écroulement (art. 2395).

1311. — Quiconque, pour éviter un dommage imminent et inévitable, cause un dommage à la propriété d'autrui, est tenu de le réparer; si le dommage causé a profité à plusieurs personnes, elles sont toutes tenues de l'indemnité en proportion du bénéfice que chacune d'elles a retiré (art. 2396).

1312. — Lorsque le dommage a profité à une ville entière ou qu'il a été ordonné par une autorité publique dans l'exercice de ses attributions, l'indemnité est à la charge des personnes en faveur desquelles le dommage a été causé, le montant s'en répartissant entre elles conformément aux règlements administratifs (art. 2397).

1313. — IV. *Responsabilité en suite de l'inobservation des règlements ou d'une imprudence.* — Les entrepreneurs de cons-

tructions, les propriétaires d'établissements industriels, commerciaux ou agricoles, les compagnies ou particuliers qui construisent des routes, chemins de fer ou autres ouvrages publics, les entrepreneurs de transports à vapeur ou par tout autre système, sont responsables non seulement des dommages causés à la propriété d'autrui, mais encore des accidents qui, par leur faute ou celle de leurs agents, arrivent aux personnes, que ces dommages proviennent d'actes positifs ou d'omissions, si les actes faits étaient contraires aux règlements généraux ou particuliers sur la matière et si les actes omis étaient exigés par lesdits règlements; est assimilée à la violation de règlements exprès l'inobservation volontaire des règles générales suivies en pratique pour obvier à de semblables inconvénients (art. 2398 et § 1).

1314. — Si le dommage est dû, pour partie, à une faute ou à une négligence de la personne qui l'a subi ou d'un tiers, l'indemnité doit être, dans le premier cas, diminuée, dans le second, répartie entre les divers auteurs du dommage, en proportion de la faute ou de la négligence de chacun, conformément aux dispositions de l'art. 2372 (art. 2398, § 2).

1315. — V. *Responsabilité des fonctionnaires publics.* — Les fonctionnaires, de tout ordre et de tout grade, ne sont pas responsables des dommages qu'ils causent dans l'accomplissement de leurs obligations légales, à moins qu'ils n'enfreignent ou n'omettent d'exécuter les prescriptions de la loi (art. 2399).

1316. — Si, en excédant leurs attributions légales, ils font des actes dommageables à autrui, ils en sont responsables comme de simples particuliers (art. 2400).

1317. — Les juges n'ont pas à répondre de leurs sentences, hormis les cas où, par les voies de recours légales, ces sentences seraient annulées ou réformées comme contraires à la loi, avec faculté expressément réservée aux parties lésées de se pourvoir en dommages-intérêts, ou bien où les juges seraient condamnés à l'amende ou aux frais en vertu des dispositions du Code de procédure (art. 2401); le tout, sans préjudice des actions qui peuvent être intentées contre eux à raison des crimes, abus ou erreurs commis dans l'exercice de leurs fonctions (art. 2402).

1318. — Mais, si, une sentence criminelle ayant reçu son exécution, il est ensuite prouvé, par les moyens légaux voulus, que la condamnation était injuste, le condamné ou ses héritiers ont le droit de demander des dommages-intérêts, lesquels sont payés par le Trésor public, après un jugement rendu dans les formes ordinaires, le ministère public entendu (art. 2403).

§ 11. *Roumanie.*

1319. — Les art. 998 à 1002, C. civ. roumain, sont la traduction des art. 1382 et s., C. civ. français.

1320. — Le législateur roumain les a seulement fait suivre, à l'exemple du Code civil italien, d'un art. 1003, en vertu duquel, quand les délits ou quasi-délits sont imputables à plusieurs personnes, ces personnes sont tenues solidairement de la réparation qu'elles doivent.

§ 12. *Russie.*

1321. — I. Russie proprement dite. — Les *Lois civiles* (*Svod*, t. 10, 1er part.) commencent par poser le principe général que tout dommage causé à la personne ou aux biens d'autrui impose à l'auteur de ce dommage l'obligation de le réparer et confère à celui qui l'a subi le droit de se faire indemniser (art. 574). Puis, d'après la distinction classique, le législateur étudie l'obligation suivant qu'elle est engendrée par un délit ou par un quasi-délit.

1322. — A. *Délits.* — a) *Règles générales.* — Quiconque a commis, avec ou sans préméditation, un crime ou un délit, est tenu de réparer les dommages qui en sont résultés (art. 644). La prescription de l'acte au point de vue pénal ne prive pas la victime du droit d'en poursuivre la réparation au civil; et il en est de même en cas d'acquittement, à moins que le jugement ne déclare expressément que l'accusé n'a pas commis le fait qui lui était reproché ou que ledit fait est purement accidentel. — Dép. civil de cass., 1869, n. 809; 1871, n. 638; 1875, n. 121; 1876, n. 139.

1323. — Il est, du reste, loisible à la victime de s'accorder directement avec l'auteur du délit quant à l'indemnité à laquelle elle a droit, et sans préjudice de l'action publique; l'engagement pris dans ces conditions est valable et exécutoire. — Dép. civ. de cass., 1872, n. 535.

1324. — S'il est prouvé non seulement que le dommage résulte d'un acte délictueux, mais encore que l'acte a été commis précisément dans le but de causer à la personne lésée un préjudice plus ou moins considérable, le coupable répond tout à la fois des dommages immédiats et des dommages indirects résultant de son fait (art. 645).

1325. — Lorsque l'individu condamné à des dommages-intérêts est hors d'état de s'acquitter, le tribunal laisse à la personne lésée le choix d'entrer en accommodement avec le condamné ou de le faire contraindre par corps, conformément aux règles générales sur les débiteurs insolvables (art. 646).

1326. — Ne donnent pas lieu à indemnité les pertes et dommages provenant d'un fait accidentel, accompli non seulement sans nul dol imputable à son auteur, mais encore sans qu'on puisse lui reprocher aucune imprudence (art. 647).

1327. — Mais c'est au défendeur qu'incombe la preuve de l'accident. Cette preuve, faite au civil, ne lie pas le juge criminel; au contraire, si le juge criminel a constaté le caractère purement fortuit du fait dommageable, l'action civile en indemnité n'est plus recevable. — Dép. civ. de cass., 1880, n. 97; 1884, n. 144.

1328. — Les parties, en se liant par un contrat, sont libres de convenir que l'une d'elles devra couvrir l'autre de tout préjudice même accidentel. — Dép. civ. de cass., 1872, n. 349.

1329. — Lorsqu'un délit a été commis de concert par deux ou plusieurs personnes, elles sont tenues du dommage, directement pour une part virile, solidairement pour la part des insolvables; sauf, dans ce dernier cas, le recours, contre leurs coobligés, de ceux qui ont payé plus que leur part contributoire (art. 648). La loi russe n'établit entre les coauteurs du délit qu'une solidarité subsidiaire : s'ils sont tous solvables, ils ne peuvent être recherchés chacun que pour leur part; mais la victime n'est pas tenue de s'attaquer d'abord exclusivement à celui des coauteurs qui aurait notoirement perçu tout le gain acquis par le fait délictueux. — Dép. civ. de cass., 1875, n. 647; 1877, n. 333.

1330. — Si un ou plusieurs des participants à un crime en commettent en même temps un second, pour lequel ils ne s'étaient pas tous concertés, ceux-là seuls répondent des conséquences de ce second crime qui en sont réellement les auteurs (art. 649).

1331. — Enfin, lorsqu'un crime a été commis par plusieurs personnes, sans nulle entente préalable, chacune d'elles n'est tenue que des dommages qui lui sont spécialement imputables; si le tribunal ne peut arriver à déterminer exactement leur part respective de responsabilité, la réparation du dommage se répartit entre elles par tête, conformément à l'art. 648 (art. 650).

1332. — Ceux qui connaissent pertinemment un projet de crime ou de délit et qui, ayant le moyen de prévenir l'autorité ou les personnes menacées, omettent de le faire, ou ceux qui, étant en mesure d'empêcher l'acte projeté, l'ont volontairement ou du moins sciemment laissé s'accomplir, encourent, pour la réparation des dommages qui en résultent, une responsabilité subsidiaire; ils sont tenus de l'indemnité dans la mesure où l'auteur principal ne peut l'acquitter lui-même (art. 651).

1333. — Ceux qui, sciemment, donnent asile à des délinquants ou recèlent des objets illégalement acquis, sont tenus de la part d'indemnité qui incombe aux délinquants par eux recueillis ou à ceux qui ont soustrait les objets, lorsque les obligés en première ligne ne sont pas en mesure de payer le dommage (art. 652) et que cette insolvabilité a été constatée par le juge. — Dép. civ. de cass., 1875, n. 956.

1334. — Les recéleurs dont la culpabilité est établie peuvent être condamnés à payer le dommage, encore que les auteurs principaux n'aient pu être personnellement convaincus du délit dont il s'agit; dans ce cas, la responsabilité pèse tout entière sur les recéleurs. — Dép. civ. de cass., 1880, n. 73. — V. Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 2, n. 857 à 864.

1335. — b) *Délits commis par autrui ou à l'aide d'animaux.* — Lorsque le fait délictueux a été commis par un mineur demeurant chez ses parents, et que le tribunal a définitivement reconnu : 1° que le mineur avait agi sans discernement; 2° que les parents ont négligé de l'empêcher de commettre le délit, bien qu'ils en eussent le moyen, le père ou la mère, ou les deux parents conjointement, selon ce qu'en décide le tribunal, sont tenus de payer le dommage de leurs propres deniers, encore que le mineur eût des biens personnels; si, au contraire, les parents

justifient qu'il n'était pas en leur pouvoir d'empêcher le délit, la réparation du dommage se prélève sur les biens du mineur (art. 653).

1336. — En tout état de cause, les parents ne peuvent être recherchés qu'après que la justice a constaté le fait même du délit imputé au mineur. — Dép. civ. de cass., 1877, n. 347.

1337. — Sont assimilés aux parents, en ce qui concerne la responsabilité, ceux qui, d'après la loi, sont chargés de veiller sur les mineurs ne vivant pas dans la maison paternelle, sur les idiots et sur les déments (art. 654).

1338. — Quiconque excite un chien ou un autre animal contre une personne ou contre une bête appartenant à autrui, ou se sert intentionnellement d'un animal pour causer quelque dommage, est tenu du préjudice qu'il a ainsi causé (art. 656). — V. Ernest Lehr, *op. cit.*, n. 867, 868.

1339. — c) *Obligations découlant des diverses especes de délits, en particulier.* — Les *Lois civiles* passent en revue, sous cette rubrique, les obligations civiles spéciales découlant d'un meurtre, de coups et blessures, d'une maladie, de mauvais traitements qui défigurent une femme, d'un viol ou d'un rapt, d'une séquestration arbitraire, d'une fraude ou d'une violence en matière de mariage, d'injures ou d'outrages, de l'appropriation indue du bien d'autrui, d'obstacles apportés à la libre circulation (art. 657 à 674). Nous ne croyons pas devoir entrer ici dans un examen détaillé de ces dispositions, la matière se trouvant déjà traitée à propos de chacun de ces délits; elles sont d'ailleurs traduites dans l'ouvrage cité de M. Ernest Lehr, n. 869 à 878.

1340. — d) *Estimation du dommage à réparer.* — Dans les divers cas de responsabilité prévus par les art. 644 à 674 des *Lois civiles*, le tribunal apprécie le dommage au moyen d'une enquête sur l'événement et sur les circonstances quil'ont amené ou accompagné; s'il y a lieu de faire une estimation, il en charge des experts assermentés ou d'autres personnes compétentes (art. 675).

1341. — Les indemnités se règlent, suivant le désir des ayants-droit, sous la forme d'annuités ou sous celle de termes fixés d'avance (art. 676). — Ernest Lehr, *op. cit.*, n. 879, 880.

1342. — e) *Responsabilité civile des magistrats ou fonctionnaires en cas de crimes ou de délits.* — Tout fonctionnaire public qui, par cupidité ou dans un but intéressé, a commis, dans l'exercice de ses fonctions, des actes illégaux préjudiciables à la personne ou aux biens d'autrui, est tenu de réparer le dommage conformément aux dispositions des art. 644 à 646 analysées ci-dessus, sans préjudice de la peine qu'il encourt d'après les lois criminelles (art. 677).

1343. — En général, quand un fonctionnaire a commis une infraction aux lois, il en est responsable personnellement; et l'on ne peut rechercher le particulier à la requête duquel il prétend avoir agi. — Dép. civ. de cass., 1868, n. 372.

1344. — Toutefois, lorsqu'un agent de la Couronne, dûment accrédité, cause un préjudice à un particulier en défendant les intérêts dont il a la garde, c'est la Couronne qui répond de ses actes en ses lieu et place. — Dép. civ. de cass., 1875, n. 490; 1878, n. 162.

1345. — Les syndics de faillite sont assimilés aux fonctionnaires proprement dits, quant aux délits qu'ils commettent dans l'administration de la masse. — Dép. civ. de cass., 1879, n. 94.

1346. — Les juges qui, intentionnellement ou par inadvertance, condamnent un innocent par une sentence définitive, sont tenus, sans préjudice des peines qu'ils encourent, de lui rembourser ses frais de retour depuis le lieu où il subissait sa punition et de lui payer, à titre d'indemnité et selon les circonstances plus ou moins douloureuses pour lui, une somme de 100 à 600 roubles (267 à 1,602 fr.), s'ils l'avaient condamné à une peine criminelle, et de 10 à 60 r., si la peine était correctionnelle. Ils sont obligés, en outre, de le dédommager de toutes les pertes que, par suite de la condamnation, il a éprouvées dans ses biens, et, si sa santé a été altérée, de lui bonifier ses frais de traitement et d'entretien pendant tout le cours de sa maladie; si l'atteinte portée à sa santé est telle qu'elle entraîne une incapacité de travail absolue, les juges ont à pourvoir à l'entretien du condamné et de sa famille (art. 678).

1347. — Ces diverses dispositions ne sont pas applicables dans le cas où, lors de la révision du jugement, il y a eu des voix pour la condamnation ou, en d'autres termes, divergence d'opinions au sujet du condamné; dans ce cas, il n'est pas accordé d'indemnité, et celui qui avait été condamné à tort n'a droit qu'à la remise du restant de sa peine et à sa réintégration dans ses divers droits et privilèges (art. 679).

1348. — Lorsqu'un individu a été condamné, non pas complètement à tort, mais seulement à une peine plus élevée que ne le prescrivait la loi, il ne peut prétendre à une indemnité pécuniaire de la part de ses juges que si l'aggravation illégale de la peine lui a causé un préjudice ou a manifestement amené un état de maladie qui le rend incapable de pourvoir à sa subsistance; hormis ces cas, la révision du jugement entaché d'irrégularité n'a d'autre effet que le changement ou l'abréviation de la peine prononcée, conformement aux dispositions sur la commutation des peines et la proportionnalité aux délits (art. 680).

1349. — En vertu des mêmes règles, les fonctionnaires de la police sont passibles de dommages-intérêts si, en procédant à l'exécution d'un jugement, ils font subir à quelqu'un, sciemment ou par inadvertance, une autre peine que celle qui avait été prononcée, ou l'obligent à subir sa peine d'une façon plus rigoureuse que ne le portait le jugement (art. 681).

1350. — Il en serait de même de toutes autres personnes qui, par leur incurie (*oupouchtchénié*) ont fait punir un innocent ou subir au coupable une peine trop forte (même art., *Rem.*).

1351. — Les *Lois civiles* citent, notamment, à ce propos, les gouverneurs qui confirment et les officiers du ministère public qui laissent passer sans opposition des jugements irréguliers en tout ou en partie, lorsque ces jugements ont eu pour conséquence la punition d'un innocent ou une aggravation de peine non justifiée pour les coupables; mais ces fonctionnaires et magistrats-là ne peuvent être recherchés en dommages-intérêts qu'en cas d'insolvabilité des juges et des auteurs directs du mal (art. 682). — Ernest Lehr, *op. cit.*, n. 886 à 892.

1352. — B. *Quasi-délits.* — a) *Règles générales.* — Chacun est responsable des pertes ou dommages qu'il fait subir à autrui par son fait ou son omission, encore que ce fait ou cette omission ne constitue pas un délit, à moins qu'il ne justifie avoir obéi aux prescriptions de la loi, aux injonctions du Gouvernement, aux exigences de sa défense personnelle ou à une nécessité inéluctable (art. 684). Mais nul ne peut être recherché pour avoir usé de son droit, alors même que l'exercice qu'il en fait, porte préjudice à autrui. — Dép. civ. de cass., 1885, n. 81; 1886, n. 69.

1353. — En principe, et hormis les cas de responsabilité que nous indiquerons plus bas quant aux actes dommageables commis par des enfants, des préposés ou des animaux, et qui se rattachent tous à un devoir positif de surveillance, nul ne répond que de ses propres actes ou omissions. — Dép. civ. de cass., 1880, n. 84; 1886, n. 95.

1354. — Le mandataire qui a transmis ses pouvoirs à un tiers ne répond des fautes de celui qu'il s'est substitué qu'autant qu'il a commis une imprudence en le choisissant. — Dép. civ. de cass., 1878, n. 242.

1355. — Lorsque le dommage a été causé par plusieurs personnes, elles n'en sont responsables solidairement que dans les cas prévus par la loi ou par une convention expresse. — Dép. civ. de cass., 1875, n. 647.

1356. — Le défendeur qui allègue, pour se soustraire à sa responsabilité, l'une des circonstances indiquées dans l'art. 684, est tenu d'en rapporter la preuve. — Dép. civ. de cass., 1880, n. 109.

1357. — Les pertes dont il est permis de demander la réparation comprennent non seulement le *damnum emergens*, mais encore le *lucrum cessans*. — Dép. civ. de cass., 1883, n. 8; 1884, n. 2.

1358. — Mais le montant ne peut en être établi par une simple déclaration du demandeur, encore que le tribunal la jugeât vraisemblable et modérée, que dans un seul cas : celui où le défendeur accepterait sans objecter le chiffre formulé par le demandeur. — Dép. civ. de cass., 1872, n. 637; 1878, n. 136.

1359. — On ne peut, en général, demander une indemnité pour une perte non encore essuyée et simplement possible. — Dép. civ. de cass., 1870, n. 1181. — Toutefois, si le danger est imminent, la personne menacée peut ouvrir une action contre celui qui commet sans droit des actes de nature à causer un préjudice; le tribunal apprécie jusqu'à quel point les craintes du demandeur sont fondées et prononce en conséquence. — Dép. civ. de cass., 1881, n. 84.

1360. — Les faits dommageables peuvent être positifs ou négatifs : le préjudice peut résulter de l'acte d'une personne

qui n'avait pas le droit d'agir ainsi, ou de la négligence d'une personne qui avait le pouvoir et le devoir d'empêcher le mal. Pour qu'une omission donne ouverture à une demande de réparation pécuniaire, il n'est pas nécessaire qu'elle prenne le caractère d'une tromperie volontaire; alors même que la dissimulation d'une chose qu'on savait et qui intéressait l'autre partie ne constitue pas un dol, si le silence gardé est contraire aux règles de la bonne foi, celui qui a à se le reprocher est passible de dommages-intérêts en vertu de l'art. 684. — Dép. civ. de cass., 1883, n. 78.

1361. — L'indemnité due pour le préjudice résultant d'un quasi-délit se détermine conformément aux règles posées, *suprà*, en matière de délits (V. *suprà*, n. 1340, art. 685). — Ernest Lehr, *op. cit.*, n. 893 à 900.

1362. — b) *Responsabilité encourue pour les dommages causés par des tiers ou par des animaux.* — Lorsque des mineurs vivant chez leurs parents causent un dommage à autrui et qu'il est constaté par un jugement définitif que les parents, tout en ayant les moyens de prévenir le mal, n'ont pas pris les mesures nécessaires et l'ont laissé s'accomplir par suite de négligence, les parents sont tenus de réparer à leurs propres frais les pertes et préjudices causés par les mineurs, encore que ceux-ci possédassent des biens personnels; le tribunal décide si l'indemnité doit être à la charge du père, ou de la mère, ou des deux parents conjointement. Si les parents sont en mesure d'établir qu'il ne dépendait pas d'eux d'empêcher le dommage, la réparation a lieu aux frais du mineur (art. 686).

1363. — La même règle s'applique aux dommages causés par des imbéciles, des déments, ou des enfants ne vivant pas auprès de leurs parents, par rapport aux personnes chargées de la surveillance desdits aliénés ou enfants (même art.).

1364. — Les maîtres et commettants répondent des dommages causés par leurs serviteurs ou préposés, dans les fonctions dont ils les ont chargés, et en vertu des ordres ou pouvoirs donnés, à moins qu'ils ne prouvent qu'il ne dépendait pas d'eux d'empêcher les actes dommageables (art. 687). Il n'est pas nécessaire, pour qu'ils soient tenus, qu'ils aient expressément et spécialement ordonné ou prescrit l'acte : il suffit que l'acte ait été accompli en vue d'exécuter la commission reçue et que l'agent ne soit pas sorti des limites de son mandat; l'existence même du mandat peut être établie par tout moyen de preuve. Le plaignant n'a pas à prouver que l'acte a eu lieu en vertu du mandat; c'est, au contraire, au défendeur à prouver qu'il ne l'avait pas donné et ne pouvait pas prévoir l'acte commis par son préposé. — Dép. civ. de cass., 1879, n. 66 et 252.

1365. — Les hôteliers et logeurs répondent de la disparition des effets appartenant aux personnes qui descendent chez eux, lorsque la disparition est imputable à un manque de surveillance du personnel de l'établissement, ou à l'incurie de leurs préposés eux-mêmes. — Dép. civ. de cass., 1870, n. 198; 1871, n. 1048; 1877, n. 777. — V. *suprà*, v° *Aubergiste et logeur*, n. 402 et s.

1366. — Il en est de même des voituriers, par rapport aux choses qu'ils se sont chargés de transporter : ils répondent des actes de leurs préposés et des diverses personnes par lesquelles s'effectue le transport, s'ils ne peuvent prouver que le dommage n'est pas imputable à ces personnes ou préposés ou qu'il provient d'une force majeure. — Dép. civ. de cass., 1885, n. 38.

1367. — Le propriétaire de bêtes sauvages ou d'autres animaux dangereux est tenu d'indemniser toute personne qui, par leur fait, a subi un dommage dans sa santé ou dans ses biens, s'il est coupable de manque de surveillance ou si les mesures de précaution prises par lui étaient manifestement insuffisantes (art. 688).

1368. — Dans ces divers cas, le montant de l'indemnité est fixé d'après les dispositions, énoncées plus haut, de l'art. 675, mais exclusivement par les tribunaux civils (art. 689). — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, t. 2, n. 907 à 913.

1369. — c) *Responsabilité spéciale des entrepreneurs de transport envers les victimes d'accidents.* — Le principe de cette responsabilité civile est consacré, dans les *Lois civiles*, par des dispositions, qui après avoir fait l'objet d'une loi du 25 janv. 1878, y ont été intercalées pour former un nouvel art. 683. L'art. 683 actuel est ainsi conçu : « Ceux qui ont éprouvé une perte ou un préjudice, par suite de mort, de blessures ou de maladie, ont droit, de la part des propriétaires de chemins de fer ou d'entreprises de bateaux à vapeur, à des dommages-intérêts, conformément aux règles suivantes : 1° les propriétaires d'une entreprise de chemins de fer ou de bateaux à vapeur (Etat, sociétés et particuliers) doivent,... en cas de préjudice ou de perte éprouvée dans l'exploitation,... des indemnités qui se règlent conformément aux art. 657 à 662 et 675 des *Lois civiles*, sauf les dispositions ci-après ; 2° l'obligation d'indemniser les victimes ne cesse que s'il est prouvé par le défendeur, soit que l'accident n'est pas imputable à une faute des directeurs ou agents de l'entreprise, soit qu'il a été causé par un événement de force majeure; 3° les règles qui précèdent ne peuvent être écartées ou modifiées par des arrangements particuliers entre l'entrepreneur de transports et le voyageur ou passager; toute convention conclue ou toute condition imposée en violation de ce principe est nulle et de nul effet; 4° l'indemnité se mesure exclusivement, dans chaque cas, d'après le dommage causé; 5° elle est fixée, en raison de ce dommage, au choix de la personne lésée, sous forme soit d'un versement unique, soit d'une pension annuelle ou de secours payés à des termes fixes; 6° dans ce dernier cas, si les circonstances viennent à se modifier, le tribunal peut, sur la demande de l'une des deux parties, augmenter ou diminuer le chiffre de la somme à verser périodiquement; 7° l'action en indemnité doit être intentée dans le délai d'un an, si l'accident est arrivé sur un chemin de fer ou sur une autre voie de communication intérieure, ou dans les deux ans, s'il s'est produit sur un bateau à vapeur naviguant sur mer ; le délai court, pour les accidents de chemins de fer, du jour même de l'accident, à moins que le fait n'ait donné lieu à des poursuites au criminel, auquel cas le délai ne court que du jour où elles ont été abandonnées ou de celui où le jugement du tribunal criminel est devenu définitif; si l'accident s'est produit sur une rivière ou sur mer, le délai court du jour où la victime a succombé ou a été atteinte dans sa santé; les demandes introduites après l'expiration du délai ne sont plus recevables; mais les demandes en augmentation ou en diminution d'un secours précédemment alloué peuvent être présentées en tout temps; 8° les administrations de chemins de fer et de bateaux à vapeur ont, pour les indemnités qu'elles ont à payer, un recours contre ceux de leurs préposés par la faute de qui l'accident est arrivé ».

1370. — Le principe d'une indemnité n'est pas seulement posé en faveur des voyageurs ou passagers, mais aussi en faveur des employés de l'entreprise, et encore qu'ils se soient partiellement attiré l'accident par leur imprudence. — Dép. civ. de cass., 1875, n. 575.

1371. — Il suffit que l'accident soit arrivé dans l'exploitation, et ce mot s'étend dans un sens assez large. Ainsi, il a été jugé que, si, une compagnie de chemin de fer trouvant avantageux d'installer des ateliers pour la confection ou la réparation de son matériel, il arrive dans ces ateliers un accident à un ouvrier, la compagnie est responsable en vertu du nouvel art. 683, ci-dessus transcrit. — Dép. civ. de cass., 1884, n. 144.

1372. — Bien que, d'après son sens littéral l'art. 683 ne traite que des dommages subis par les personnes, il a été jugé qu'en vertu de l'art. 9, C. proc. civ., sur l'interprétation rationnelle des lois, il est permis de l'appliquer également au cas de perte ou d'avarie de marchandises par le fait d'une compagnie de chemins de fer ou de bateaux. — Dép. civ. de cass., 1883, n. 23; 1887, n. 68 et 69.

1373. — On a même admis dans ce cas, que l'action échappe à la courte prescription posée par l'art. 683 et reste recevable tant que le délai ordinaire de la prescription (dix ans) n'est pas expiré. — Dép. civ. de cass., 1884, n. 59.

1374. — II. PROVINCES BALTIQUES. — Le Code civil des provinces baltiques renferme, sur la responsabilité civile encourue à raison de délits ou de quasi-délits, de longues et assez minutieuses dispositions, qui ne font guère d'ailleurs, que reproduire celles qui figurent dans tous les codes modernes et notamment dans les législations allemandes (§§ 3284-3304, 3435-3460, 4552-4592). Il ne nous paraît pas utile de les analyser ici en détail (V. à cet égard Ernest Lehr, *Eléments de droit civil russe*, n. 865, 866, 881 à 885, 901 à 906, 914 à 920). Nous nous bornerons à mentionner les suivantes, qui présentent un intérêt spécial et ne sont pas universellement adoptées.

1375. — Lorsque l'auteur et la victime d'un fait dommageable ont agi méchamment l'un et l'autre, les deux parties n'ont aucune action l'une contre l'autre; si l'une d'elles seulement a agi méchamment, l'autre peut lui en demander compte, encore qu'elle eût elle-même manqué de prudence (§ 3291).

1376. — Il n'est pas permis de convenir d'avance que le

dommage même causé par dol ne donnera lieu à aucune réparation; mais il n'est pas interdit de renoncer après coup à demander cette réparation, pourvu que la victime sache parfaitement quel est son droit et sur quoi il se fonde (§ 3292).

1377. — En cas de dommage causé méchamment, s'il n'est pas possible d'en fixer autrement le chiffre, la victime a le droit de l'évaluer elle-même, en offrant le serment; dans ce cas, le juge n'a pas seulement à décider si le serment est recevable, mais il a encore le droit de fixer une limite au delà de laquelle il n'admettra point de serment et, s'il ne l'a pas fait, de réduire après coup une évaluation qu'il trouve excessive (§§ 3456 et 3457).

1378. — Les enfants au-dessous de sept ans et les personnes qui ne sont pas en possession de leurs facultés ne peuvent être recherchés à raison d'une violation de droit. L'inconscience résultant de l'ivresse ne diminue pas la responsabilité (§ 3286).

1379. — Le subordonné ne peut être recherché à raison des actes, non délictueux par eux-mêmes, qu'il accomplit sur l'ordre de ses supérieurs (§ 3287).

1380. — Est assimilée au dol, au point de vue de la responsabilité civile, la faute lourde, c'est-à-dire la légèreté et l'inattention extrêmes, ou le fait d'avoir donné aux affaires d'autrui dont on est chargé moins de soins qu'à ses propres affaires, ou celui de s'être livré à des actes dont on ne pouvait ignorer le caractère nuisible et périlleux (§§ 3296 et 3297).

1381. — Lorsque deux personnes se sont réciproquement rendues coupables de négligence l'une envers l'autre, leur droit à réparation se compense jusqu'à concurrence du dommage le plus faible (§ 3303).

1382. — La victime d'un dommage non dolosif ne peut en demander la réparation si, avec l'attention voulue, elle était en mesure de l'éviter (§ 3441).

1383. — L'auteur d'un dommage est tenu de le réparer, même quand l'acte en lui-même n'était pas interdit, s'il a dépassé les bornes de la légitime défense ou usé de son droit uniquement pour nuire à autrui (§ 3444).

1384. — Bien que, comme on l'a vu plus haut, les enfants au-dessous de sept ans et les personnes qui ne sont pas en possession de leurs facultés ne puissent être considérés comme responsables de leurs actes illicites, le dommage qui en résulte doit néanmoins être réparé à leurs frais, en tant qu'ils ne se trouveraient pas privés par là des aliments nécessaires; les personnes chargées de les surveiller en sont tenues directement sur leurs propres biens, si elles ont commis quelque négligence (§ 3445).

1385. — Celui qui charge une autre personne de commettre un acte illicite répond des actes de cette dernière encore qu'elle ait outrepassé ses instructions (§ 3446).

1386. — Le Code va même jusqu'à prescrire que celui qui n'apporte pas toute la prudence voulue dans le choix de ses domestiques et ne s'assure pas de leur aptitude à faire leur service, répond vis-à-vis des tiers du dommage qu'ils leur causent (§ 3447).

1387. — Quand un animal domestique tue ou blesse une personne ou cause quelque autre dommage, le propriétaire n'est tenu de l'indemnité que si, après avoir été informé des faits, il conserve l'animal; s'il l'abandonne, il ne peut être recherché, mais la victime a le droit de prendre l'animal en compensation. Peu importe que le dommage ait été causé directement ou indirectement. L'action doit être dirigée contre celui à qui l'animal appartenait au moment de l'ouverture de l'instance; s'il y a plusieurs propriétaires, ils sont solidaires. Le propriétaire qui nie faussement en justice que la bête soit à lui, est tenu de réparer complètement le dommage, qu'il la conserve ou non. Lorsque l'animal a été confié par son maître à un gardien, c'est celui-ci qui répond, en première ligne, du dommage; le maître n'en est tenu que subsidiairement, jusqu'à concurrence de la valeur de l'animal. La personne lésée perd son recours si elle a manqué de prudence ou excité l'animal. Lorsque le dommage a été causé par un tiers qui a excité l'animal ou, s'il s'agit d'un cheval, qui l'a conduit maladroitement, c'est lui qui est responsable. La mort ou la perte d'un animal, antérieurement à la notification de la plainte au défendeur, éteint l'action (§§ 4577-4585).

1388. — Celui qui, en se défendant, tue ou blesse un animal domestique appartenant à autrui qui s'était jeté sur lui, ne doit aucune indemnité au propriétaire s'il ne pouvait se protéger autrement; mais, en dehors de ces cas, il est passible de dommages-intérêts (§ 4590).

1389. — Celui qui entretient des chiens hargneux ou d'autres animaux qu'il sait être malfaisants, doit les garder avec soin et surtout ne pas les laisser arriver dans des endroits de passage public, sous peine de répondre des dommages par eux causés; il ne peut se libérer par l'abandon de l'animal. La personne qui tue un semblable animal quand elle est attaquée par lui n'encourt aucune responsabilité (§§ 4591, 4592).

1390. — Le Code baltique prévoit, comme la plupart des autres codes, la responsabilité du possesseur de la maison de laquelle des objets sont jetés ou viennent à tomber sur des passants; mais il ajoute que l'obligation de réparer disparaît quand la personne atteinte ne peut s'en prendre qu'à elle-même, faute d'avoir pris garde aux écriteaux ou aux cris d'avertissement (§§ 4567 et s.).

§ 13. Scandinaves (États).

1391. — I. *Dispositions générales.* — Il est de règle, dans les trois royaumes scandinaves, qu'un acte contraire au droit engendre l'obligation de réparer le dommage, lorsque le dommage résulte directement dudit acte et que l'acte a été commis soit intentionnellement, soit par négligence. — V. Code pén. suéd., 1864, c. 6, § 1.

1392. — Un acte est réputé contraire au droit, lorsque, par lui-même, il est dangereux, c'est-à-dire de nature à causer le mal qui s'est ensuivi effectivement, et qu'il n'était commandé ni par une nécessité inéluctable, ni par des avantages supérieurs et certains.

1393. — Les nécessités de la légitime défense et le consentement exprès de la personne qui, ensuite, s'est trouvée lésée, peuvent légitimer un acte qui, autrement, constituerait une violation du droit. Une autre nécessité impérieuse ou un péril extrême pourrait aussi, dans une certaine mesure, excuser un acte illicite, sans être pourtant placé, notamment en Suède, sur la même ligne que la légitime défense (V. même Code, c. 5, §§ 7, 9, 10; C. pén. norv., c. 26, § 1).

1394. — En général, pour engendrer une obligation, il faut un acte positif; une simple omission ne produit le même effet que dans le cas où le devoir d'agir résultait d'une circonstance antérieure ou concomitante. Ainsi, en Suède, les parents, tuteurs ou instituteurs qui, le pouvant sans dénonciation judiciaire, n'empêchent pas un enfant soumis à leur autorité de commettre une infraction, sont personnellement passibles d'amende ou d'emprisonnement; et il en est de même de toute personne qui, ayant connaissance du projet d'infraction périlleuse pour la vie, la santé, la liberté ou la propriété d'un tiers, ne prend pas, en dehors d'une dénonciation judiciaire, les mesures nécessaires pour en empêcher la réalisation (C. pén. suéd., c. 3, §§ 7, 8; C. pén. dan., art. 109).

1395. — En dehors de ces cas ou d'autres analogues, il faut pour être obligé sans nul contrat, avoir agi intentionnellement ou s'être rendu coupable de négligence : est réputé négligent celui qui, quel que soit son degré de développement intellectuel, ne donne pas à une chose dont il est chargé les soins d'un bon père de famille.

1396. — Néanmoins un individu qui n'a pas la conscience de ses actes et à qui, dès lors, ils ne sauraient être imputés, n'est pas, en général, responsable du dommage causé par lui; le Code pénal suédois (c. 6, § 6) porte que, dans tous les cas, il n'est tenu de la réparation qu'autant qu'on ne peut l'obtenir de la personne chargée de la surveiller.

1397. — II. *Responsabilité pour autrui.* — Indépendamment de la responsabilité qui, comme on l'a vu plus haut, pèse sur les parents ou surveillants d'incapables, il est divers cas dans lesquels on peut être recherché sans avoir personnellement commis ou omis l'acte dont est résulté un dommage. Ainsi, on peut être obligé par les actes illégitimes d'autrui lorsque leur auteur est au service de l'obligé et qu'il a agi en cette qualité (*Norske lov*, 3-21-2; *Danske lov*, 3-19-2).

1398. — Il convient de citer, dans cet ordre d'idées, l'obligation que deux lois suédoises des 12 mars 1886 et 10 juill. 1899, imposent à l'Etat d'indemniser, d'une part, les individus arrêtés ou condamnés à tort, d'autre part, ceux à qui un préjudice a été causé par des fonctionnaires ou employés (*embetsmän, tjenstemän*) de l'Etat. — V. aussi la loi du 26 mars 1898.

1399. — De même, le possesseur d'animaux peut être re-

cherché à raison du dommage causé par eux. — V. lois norv. du 16 mai 1860, sur les animaux domestiques, et du 9 juin 1894, sur les dommages causés par des chiens; lois dan. des 25 mars 1872 et 19 avr. 1889.

1400. — Une loi norvégienne du 18 juin 1892 porte, notamment, que tout dommage causé au bétail d'autrui par un chien doit être réparé par le propriétaire du chien, sans préjudice, en cas de récidive, d'une amende de 5 à 25 *Kron.* (7 à 35 fr.) au profit de la commune; le chien peut, en outre, s'il a pénétré sur un fonds où le bétail avait le droit de paître, être tué sur place ou retenu pour être remis à l'administrateur du district (*lensman*).

1401. — En Suède, le possesseur d'animaux peut être recherché à raison du dommage causé par eux, notamment : 1° d'après le Code de 1734 (tit. *Des constructions*, c. 22, § 7), quand un animal domestique lui appartenant en tue ou en blesse un autre appartenant à autrui; le taux des dommages-intérêts se gradue suivant la valeur de l'animal atteint, et la circonstance que le possesseur connaissait ou ignorait le caractère dangereux de sa propre bête ; 2° d'après une loi du 21 déc. 1857, lorsque, par ou sans la faute de leur propriétaire, des animaux domestiques causent des dégâts sur les terres d'autrui ; 3° d'après la loi du 9 juin 1893, quand un chien connu comme méchant maltraite des animaux domestiques appartenant à autrui.

1402. — III. *Dommages résultant de l'exploitation d'un chemin de fer.* — D'après la loi suédoise du 12 mars 1886, si un employé ou un ouvrier de chemin de fer est tué ou blessé dans l'exercice de ses fonctions, le propriétaire de la ligne doit une indemnité, même en l'absence de toute faute imputable à l'administration ou à ses préposés, à moins que le dommage ne provienne d'une faute ou d'une imprudence grave de la victime (§ 3).

1403. — Si du feu provenant de la locomotive ou d'un fourneau placé dans un wagon occasionne un dommage, soit à un immeuble, soit à un meuble non reçu à l'expédition par l'administration, le propriétaire de la ligne répond du dommage, à moins que le propriétaire de la chose endommagée n'ait lui-même amené le fait par sa négligence ou assumé les risques d'incendie; hormis, dans ce dernier cas, l'hypothèse où le dommage est provenu d'une négligence dans l'exploitation de la ligne (§ 5). Si des objets qui n'ont pas été reçus à l'expédition sont endommagés autrement que par le feu, et si la cause du dommage est imputable à l'administration ou à ses préposés, la réparation du dommage est à la charge du propriétaire du chemin de fer (§ 6).

1404. — IV. *Etendue de la responsabilité en matière de délits.* — Celui qui est obligé à raison d'un délit est tenu, en principe, de réparer tout le dommage causé. En général, il s'agit surtout, en pareille matière, de dommages matériels, directement susceptibles d'une évaluation pécuniaire. Toutefois les législations scandinaves n'excluent pas la réparation de dommages atteignant la victime, non pas essentiellement dans son patrimoine, mais dans sa personne ou dans son honneur ; ainsi, en Danemark et en Norvège, ceux qui proviennent d'une grossière insulte, d'un attentat à la pudeur, du non-accomplissement d'un engagement d'honneur (dans la mesure où par exception, il entraînerait une obligation civile). Elles admettent aussi une réparation pour les souffrances résultant, par exemple, de coups ou de blessures. — C. pén. dan. de 1866, §§ 301, 303 ; *Danske lov* et *Norske lov*, 6-13-2.

1405. — Le Code pénal suédois, dans son c. 6 sur les *Dommages-intérêts*, porte que, dans les poursuites à raison de blessures, les dommages-intérêts comprennent non seulement les frais de traitement et de médecin, mais encore une indemnité pour l'interruption de l'activité professionnelle de la victime, pour les souffrances qu'elle a endurées, pour les difformités dont elle peut rester atteinte (§ 2). De même, donnent lieu à réparation les dommages et souffrances résultant d'un attentat à la liberté individuelle, d'une fausse dénonciation ou d'autres actes inculpant l'honneur (§ 3).

1406. — Quand il s'agit de dommages purement matériels, la règle habituelle est de s'en tenir à la valeur réelle des choses, sans tenir compte de la valeur d'affection. Mais ils peuvent être fixés eu égard non seulement au *damnum emergens*, mais encore au *lucrum cessans* (même c., §§ 2 et 4). La tendance assez générale et équitable est de faire entrer aussi en ligne de compte, pour la fixation de l'indemnité, le degré de culpabilité ou d'imprudence de l'auteur du dommage, ainsi que les ressources dont il dispose (§ 8 ; loi du 12 mars 1886, sur la responsabilité des chemins de fer, § 4). — Ernest Lehr, *Eléments de droit civil scandinave*, n. 570 à 579.

§ 14. *Suisse.*

1407. — Les obligations résultant d'actes illicites (délits et quasi-délits) sont traitées, pour l'ensemble de la Confédération helvétique, dans le Code fédéral des obligations, art. 50 et s.

1408. — I. *Dispositions générales.* — Quiconque cause sans droit un dommage à autrui, soit à dessein, soit par négligence ou par imprudence, est tenu de le réparer (art. 50). Le juge détermine, d'après les circonstances et d'après la gravité de la faute, la nature et l'importance de l'indemnité ; s'il y a également une faute imputable à la partie lésée, le juge peut réduire proportionnellement les dommages-intérêts, ou même n'en point allouer du tout (art. 51). Les art. 52 à 55 précisent, pour divers délits déterminés, en quoi doit consister la réparation ; nous nous bornerons à y renvoyer.

1409. — L'obligation de réparer le dommage dont on est l'auteur cesse en cas de légitime défense (art. 56).

1410. — Celui qui, par sa faute, a perdu momentanément la conscience de ses actes, est tenu du dommage qu'il a causé dans cet état (art. 57).

1411. — Si l'équité l'exige, le juge peut, par exception, condamner une personne même irresponsable à la réparation totale ou partielle du préjudice qu'elle a causé (art. 58).

1412. — Dans l'appréciation des cas prévus par les art. 56 à 58, le juge n'est pas lié par les dispositions du droit criminel en matière d'imputabilité, ni par l'acquittement prononcé au pénal (§ 59).

1413. — II. *Pluralité de personnes responsables.* — Lorsque plusieurs individus ont causé ensemble un dommage, ils sont tenus solidairement de le réparer, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre l'instigateur, l'auteur principal et le complice ; c'est au juge qu'il appartient d'apprécier si, et dans quelles limites, celui qui a payé doit pouvoir exercer un recours contre ses coobligés (art. 60).

1414. — Le fauteur du délit perpétré n'est tenu du dommage qu'autant qu'il a reçu une part de gain ou causé un préjudice par le fait de sa coopération (même art.).

1415. — III. *Responsabilité pour le fait d'autrui.* — Celui auquel incombe légalement la surveillance d'une personne de sa maison est responsable du dommage causé par elle, à moins qu'il ne justifie avoir exercé cette surveillance de la manière usitée et avec l'attention commandée par les circonstances (art. 61).

1416. — Le maître ou patron est responsable du dommage causé par ses ouvriers ou employés dans l'accomplissement de leur travail, à moins qu'il ne justifie avoir pris toutes les précautions nécessaires pour prévenir ce dommage ; les personnes morales qui exercent une industrie sont soumises à la même responsabilité (art. 62).

1417. — Les personnes tenues du dommage aux termes des art. 61 et 62 ont leur recours contre son auteur pour autant qu'il peut être déclaré responsable de ses actes (art. 63).

1418. — Les lois fédérales ou cantonales peuvent déroger aux dispositions qui précèdent, quant à la responsabilité encourue par des employés ou fonctionnaires publics à raison des dommages qu'ils causent dans l'exercice de leurs attributions ; les lois cantonales ne peuvent néanmoins déroger à ces dispositions s'il s'agit d'actes d'employés ou de fonctionnaires publics se rattachant à l'exercice d'une industrie (art. 64). On peut consulter sur la responsabilité des employés ou fonctionnaires, d'après les législations cantonales, deux rapports présentés, en 1888, par MM. E. Ziegler et E. Borel, à la Société suisse des Juristes, ainsi que la discussion qui a suivi (*Zeitschrift fur schweiz. Recht, nouvelle série*, t. 7, p. 481 et s., 621 et s., 629 et s.).

1419. — IV. *Dommages causés par des animaux.* — En cas de dommage causé par un animal, la personne qui le détient est responsable, à moins qu'elle ne justifie l'avoir gardé et surveillé avec le soin voulu, et sauf son recours si l'animal a été excité soit par un tiers, soit par un animal appartenant à autrui (art. 65).

1420. — Le possesseur d'un fonds de terre a le droit de s'emparer des animaux appartenant à autrui qui y causent du dommage et de les retenir en garantie de l'indemnité qui peut lui être due; dans des cas graves, il est même autorisé à les tuer

s'il ne peut s'en défendre autrement. Toutefois il est tenu d'avertir sans retard le propriétaire des animaux et, s'il ne le connaît pas, de prendre les mesures nécessaires pour le découvrir (art. 66).

1421. — V. *Dommages causés par une construction défectueuse.* — Le propriétaire d'un bâtiment ou de tout autre ouvrage est responsable du dommage causé par le défaut d'entretien ou par le vice de la construction; sauf, dans ce dernier cas, son recours contre le constructeur (art. 67).

1422. — Celui qui est menacé d'un dommage provenant du bâtiment ou de l'ouvrage d'autrui a le droit de contraindre le propriétaire à prendre les mesures nécessaires pour écarter le danger; sans préjudice des règlements de police concernant la protection des personnes et des propriétés (art. 68).

1423. — VI. *Prescription.* — L'action en dommages-intérêts se prescrit par une année à partir du jour où la partie lésée a eu connaissance du dommage et de la personne qui en est l'auteur et, dans tous les cas, par dix ans à partir du jour où le fait dommageable s'est produit. Toutefois, si les dommages-intérêts dérivent d'un acte punissable soumis par la législation pénale à une prescription de plus longue durée, la même prescription s'applique à l'action civile (art. 69).

Section II.

Droit international privé.

V. *suprà*, v° *Etranger*, n. 574 et s.

TITRE II.

RESPONSABILITÉ DES ACCIDENTS DU TRAVAIL

CHAPITRE I.

NOTIONS GÉNÉRALES ET HISTORIQUES. — FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DU PATRON.

1424. — La responsabilité du patron dans les accidents du travail, aujourd'hui réglée par la loi du 9 avr. 1898, avait auparavant subi, dans la doctrine et la jurisprudence, des évolutions successives qu'il importe de faire connaître.

1425. — Le Code civil, à peu près muet sur les rapports entre patrons et ouvriers, ne contenant aucun texte relatif à la question des accidents du travail, la doctrine et la jurisprudence se référaient aux principes généraux du droit pour résoudre le problème. Mais quel était le droit commun? Les interprètes n'étaient pas d'accord; les uns, appliquant les art. 1382 et s., exigeaient une faute du maître pour engager sa responsabilité; les autres voyaient la solution dans les dispositions relatives au contrat de louage d'ouvrage. Une troisième théorie, rejetant la base délictuelle ou contractuelle de la responsabilité patronale, appliquait l'art. 1384 relatif à la responsabilité des choses dont on a la garde.

1426. — I. *Théorie de la responsabilité délictuelle.* — D'après la théorie de la responsabilité délictuelle, l'ouvrier, victime d'un accident, qui voulait obtenir une réparation pécuniaire devait fonder son action sur le délit ou le quasi-délit du maître, par application de l'art. 1382, C. civ.

1427. — Jugé que l'ouvrier blessé dans un travail dangereux, mais dont les dangers étaient inhérents à sa profession, ne peut actionner son maître en responsabilité, si aucune faute n'est imputable à celui-ci. — Cass., 26 nov. 1877, Blot, [S. 78.1.148, P. 78.374, D. 78.1.118]; — 28 août 1882, Charvaz, [S. 85.1.19, P. 85.1.30, D. 83.1.239]; — 2 déc. 1885, Larcher, [S. 87.1.312, P. 87.1.759]; — 14 avr. 1886, Tudury, [S. 87.1.77, P. 87.1.161, D. 86.1.220]; — 31 mai 1886, Alarçon, [S. 87.1.209, P. 87.1.508, D. 87.1.163]; — 6 mars 1888, Deglane, [S. 88.1.67, P. 88.1.637, D. 88.1.359]; — 15 juill., 1896, Pasquet, [S. et P. 97.1.229, D. 98.1.141]; — 30 mars 1897, Grange, [S. et P. 98.1.65, D. 97.1.440] — Lyon, 9 mai 1874, Cie Montrambert, [S. 74.2.316, P. 74.1298] — Caen, 25 juill. 1881, Lebossé, [S. 82.2.76, P. 82.1.441] — Grenoble, 10 janv. 1883, Choulet, [S. 88.2.55, P. 83.1.333, D. 84.2.168] — Rouen, 29 juin 1888, Mazuero, [S. 89.2.140, P. 89.1.717] — Orléans, 20 déc. 1888, Gondouin, [S. 90.2.14, P. 90.1.202] — Rouen, 12 mars 1891, Barbat, [S. et P. 94.2.243] — Bordeaux, 9 nov. 1892, Charrier, [S. et P. 93.2.148] — Rennes, 20 mars 1893, Proux, [S. et P. 94.2.36, D. 93.2.526] — Rouen, 3 déc. 1898, Guéret et Huvey, [S. et P. 99.2.197] — *Sic*, Aubry et Rau, t. 4, § 446; Larombière, sur les art. 1382 et 1383, n. 8; Lefebvre, *Rev. crit.*, 1886, p. 485; Arth. Desjardins, *Revue des Deux-Mondes*, 15 mars 1888; Cotelle, *De la garantie des accidents* (*Rev. prat.*, t. 55, p. 529); Rapp. sous Cass., 31 mai 1886, [S. 87.1.209, P. 87.1.508]; Sourdat, t. 2, n. 913 *ter et quater;* Guillot, *De la responsabilité et des assurances dans les accidents du travail en France et à l'étranger* (*Rev. prat. de dr. industr.*, 1895, p. 335).

1428. — De l'application des principes résultant des art. 1382 et s., découlaient plusieurs conséquences importantes : 1° l'ouvrier devait prouver la faute du patron ou de son préposé; 2° l'ouvrier était responsable des cas fortuits et de force majeure et de sa propre faute; 3° d'après une certaine opinion, les clauses d'irresponsabilité étaient prohibées.

1429. — a) *Dévolution de la preuve.* — Et tout d'abord, dans cette théorie, la présomption de faute n'existe pas en principe. L'ouvrier victime est chargé de prouver la faute du patron pour obtenir une indemnité : c'est l'application du droit commun. C'était, avant la loi du 9 avr. 1898, le système adopté par une jurisprudence constante, en matière civile tout au moins. En matière administrative au contraire (V. *infrà*, n. 1459). — Cass., 19 juill. 1870, Painvin, [S. 71.1.9, P. 71.11, D. 70.1.361] — Rennes, 20 mars 1983, précité. — Rouen, 3 déc. 1898, précité.

1430. — b) *L'ouvrier répond de sa propre faute et des cas fortuits.* — Sous l'empire de l'ancienne législation, alors que la responsabilité patronale était régie par le droit commun, les auteurs et les arrêts étaient également unanimes à reconnaître ce principe. — Cass., 18 oct. 1886, Réocreux, [S. 87.1.16, P. 87.1.24]; — 17 nov. 1886, Wormser, [S. 87.1.227, P. 87.1.539]

1431. — D'après la même théorie, si l'imprudence est mixte, c'est-à-dire si l'événement malheureux a été produit par la réunion de la faute du patron et de la victime, la jurisprudence condamne le patron, sauf à modérer le chiffre de l'indemnité dans la mesure de l'imprudence du travailleur. — Cass., 10 nov. 1884, Recullet, [S. 85.1.129, P. 85.1.279, D. 85.1.433] — Lyon, 24 févr. 1897, [*Mon. jud. Lyon*, 23 août 1897] — V. *suprà*, n. 393 et s.

1432. — L'imputabilité fait aussi défaut quand le fait dommageable est arrivé par suite de cas fortuit, de force majeure ou de cause inconnue, puisque ces trois éléments sont exclusifs de la faute; les tribunaux affranchissaient le patron de toute responsabilité lorsque l'accident était le résultat de ces circonstances diverses. — Cass., 26 nov. 1877, Blot, [S. 78.1.148, P. 77.374, D. 78.1.118]; — 30 mars 1897, précité.

1433. — c) *Prohibition de la clause d'irresponsabilité.* — Suivant qu'on admettait l'un ou l'autre des systèmes exposés *suprà*, n. 1152 et s., on proclamait la validité ou la nullité de la clause d'irresponsabilité. En tout cas, le patron ne pouvait s'exonérer de ses fautes lourdes. — Cass., 15 mars 1876, Pellerin, [S. 76.1.337, P. 76.833]; — 19 août 1878, Trouchon, [S. 79.1.422, P. 79.1090, D. 79.1.213] — V. *suprà*, v° *Assurance contre les accidents*, n. 529 et s.

1434. — Il avait été jugé également, dans le sens de la nullité de la clause, que le maître ne pouvait s'affranchir par avance des conséquences de sa faute ou de celle de ses préposés; et que les parties ne pouvaient pas davantage déterminer le caractère de gravité de la faute engendrant responsabilité, ni faire un règlement anticipé des dommages-intérêts qui pourraient être dus (C. civ., art. 2046). — Dijon, 24 juill. 1874, Chagot et Cie, [S. 75.2.73, P. 75.343] — Cons. d'Et., 11 mars 1881, Lanciaux, [S. 82.3.53, P. adm. chr.]

1435. — Les tribunaux, tout en appliquant les règles qui viennent d'être précisées de la responsabilité délictuelle, n'avaient pu cependant échapper à des idées humanitaires et à certaines nécessités sociales, et ils en étaient arrivés à interpréter la loi d'une façon de plus en plus avantageuse pour l'ouvrier. Comme il était nécessaire qu'une faute fût constatée, les arrêts créèrent d'abord des « cas fautifs » sur lesquels ils basaient la condamnation du maître, mais qui n'étaient en réalité que des cas fortuits ou de force majeure.

1436. — En outre, le nombre des cas fortuits était restreint le plus possible, soit par l'extension des textes, tels que l'art. 1386

aux machines (V. *infrà*, n. 1446), soit par l'affirmation que tel fait constitue une imprudence du patron. C'est ainsi que la jurisprudence basait la faute du patron, dans l'inobservation des règlements relatifs au mode d'emploi du personnel, dans l'emploi d'ouvriers inexpérimentés, dans l'exécution du travail dans des conditions dangereuses.

1437. — En premier lieu, quand il existait des règlements édictés dans l'intérêt des ouvriers, le patron qui les transgressait était présumé en faute. La loi du 12 juin 1893 et le décret du 10 mars 1894 ordonnent certaines mesures de protection dont le défaut peut entraîner la condamnation du patron. S'il y avait une corrélation directe entre la contravention et le préjudice, le chef d'industrie était déclaré responsable. — Cass., 15 juill. 1896, Pasquet, [S. et P. 97.1.229, D. 98.1.141] — Nancy, 29 juin 1895, Thiébault, [S. et P. 96.2.207]

1438. — Il en était de même du travail confié à des ouvriers inexpérimentés ou épuisés. La Cour de cassation décida que « en retenant ses ouvriers plus de douze heures de suite au travail, le patron commettait une faute initiale qui le rendait en partie responsable des accidents dont ces ouvriers pouvaient être victimes, même par leur imprudence, pendant cette indue prolongation ». — Cass., 24 févr. 1897, [*Rev. de dr. industr.*, 1898, p. 65] — La cour de Lyon avait également condamné le patron d'un ouvrier qui s'était blessé en conduisant une scie mécanique, sous prétexte que ce travail dangereux réclamait un spécialiste et non un manœuvre. — Lyon, 12 juill. 1893, [J. *La Loi*, 16 janv. 1894]

1439. — De même un cantonnier qui s'était blessé en abattant des pierres résistantes recevait une indemnité parce que les juges reconnaissaient que ce travail ne faisait pas partie de ses attributions, et qu'ainsi il en ignorait les risques. — Cass., 7 mars 1893, Clastres, [S. et P. 93.1.292]

1440. — L'exécution du travail dans des conditions dangereuses était aussi considérée comme une cause de responsabilité, notamment pour insuffisance des moyens de protection. Il avait été jugé, en ce sens, que le patron doit prendre des précautions extraordinaires et exceptionnelles pour garantir la vie de ses ouvriers. — Grenoble, 6 févr. 1894, Vanel, [S. et P. 95.2.2431, D. 94.2.304] — Trib. Grenoble, 25 janv. 1894, Crest, [D. 95.2.394]

1441. — ... Qu'il y a faute par cela seul que l'accident eût pu être évité, quelque coûteuses et inusitées qu'on suppose les mesures nécessaires pour atteindre ce résultat. — Aix, 10 janv. 1877, Cauvet, [S. 77.2.336, P. 77.1306]

1442. — Il faut citer l'arrêt de la cour de Dijon du 27 avr. 1877 pour se rendre compte de l'exigence des tribunaux. Le tribunal d'Autun avait rejeté la demande d'un ouvrier qui réclamait à la Compagnie du Creusot une indemnité pour la perte d'un œil par le jet d'une étincelle, « attendu que, dans l'état actuel de la science et de l'industrie il n'existe aucun moyen d'empêcher les étincelles de jaillir, au moment de la coulée; que c'est là un cas de force majeure... ». La cour de Dijon infirme le jugement : « Considérant, *qu'il est inadmissible que cet agent ne puisse être protégé* contre des explosions qui sont bien inhérentes au fonctionnement des hauts-fourneaux, mais contre les conséquences desquelles les ouvriers *peuvent* et *doivent* être défendus ». — Dijon, 27 avr. 1877, sous Cass., 7 janv. 1878, Schneider et Cie, [S. 78.1.413, P. 78.1074] — La Compagnie du Creusot est condamnée pour n'avoir pas encore découvert un moyen de protection; il n'y avait ici ni omission ni négligence puisque le masque n'est jamais utilisé.

1443. — Les tribunaux étaient allés jusqu'à accorder des indemnités même en cas d'imprudence de la victime lorsque cette imprudence tenait au défaut de surveillance. C'est ainsi que notamment, lorsque la victime était un enfant les tribunaux n'hésitaient pas à déclarer le chef d'entreprise responsable. Celui-ci devait le garantir même contre son imprudence et contre l'inattention spéciale à son âge. Il avait été jugé que le patron était en faute : de laisser travailler un enfant sans surveillance dans le voisinage d'une courroie de transmission, même si le travail de l'enfant n'offrait aucun danger. — Paris, 12 déc. 1881, Goderel, [S. 82.2.136, D. 82.1.704] — ... de laisser après l'heure du travail des instruments dangereux à la disposition des jeunes ouvriers. — Bordeaux, 19 août 1878, Bonneville, [S. 79.2.13, P. 79.98

1444. — ... Que le patron devait savoir que l'enfant pouvait être imprudent et *qu'en prévision* de cette imprudence il devait prendre des mesures en conséquence et donner une *protection telle* qu'un accident ne fût pas matériellement possible. — Lyon, 18 mars 1897, [*Mon. jud. Lyon*, 1er oct. 1897]

1445. — Pour les adultes, les décisions n'étaient plus unanimes; les unes, s'appuyant sur la connaissance des risques par l'ouvrier majeur et maître de lui, décidaient qu'il avait accepté les dangers possibles du travail; les autres déclaraient le patron responsable même pour des ouvriers adultes. Jugé, en ce sens, que « le patron doit chercher à préserver ses employés contre leur propre maladresse, contre leurs simples défaillances, contre les conséquences possibles de l'imperfection inhérente à la nature humaine. — Besançon, 30 mai 1873, sous Cass., 8 févr. 1875, Combe, [S. 75.1.204, P. 75.500] — Aix, 10 janv. 1877, Cauvet, [S. 77.2.336, P. 77.1306, D. 77.2.204] — Amiens, 15 nov. 1883, Pingot, [S. 84.2.6, P. 84.1.88] — Caen, 22 févr. 1897, Soulayrol, [D. 98.1.114] — Grenoble, 17 mai 1892, Manificat, [D. 92.2.292] — Mais il fallait vouloir condamner à tout prix le chef d'entreprise pour baser une décision sur de semblables motifs, sous l'empire des art. 1382 et suiv.

1446. — Les tribunaux avaient fait un nouveau pas dans le sens de la responsabilité patronale en étendant à cette responsabilité celle prévue par l'art. 1386, C. civ., qui déclare « le propriétaire d'un bâtiment responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction » (V. *suprà*, n. 922 et s.). Il est admis que cette disposition déroge au droit commun de l'art. 1382, en ce sens qu'elle ne réclame que la preuve du défaut d'entretien, c'est-à-dire qu'elle est étrangère à l'idée de faute (V. *suprà*, n. 927 et s.). Le propriétaire ne peut se soustraire à l'action en prouvant qu'il n'a commis aucune imprudence. Peut-on appliquer l'art. 1386 aux machines? A bien examiner le texte, il semble limitatif, exceptionnel. Certains tribunaux avaient cependant repoussé cette interprétation restrictive : si le texte parle des bâtiments, disaient-ils, ce n'est qu'à titre d'exemple énonciatif, sa portée est plus vaste et par analogie on doit l'étendre aux choses inanimées (V. *suprà*, n. 788, 937, 953 et s.). Aussi M. Peuveley, dans la séance de la Chambre, du 13 mai 1882, pouvait-il dire avec juste raison que : « La jurisprudence en est arrivée à ce point, par des considérations que je n'ai pas à critiquer, de trouver toujours quelque chose de défectueux dans l'outillage, dans les précautions ».

1447. — II. *Théorie de la responsabilité contractuelle.* — La doctrine s'est attaquée à ce fondement quasi-délictuel donné à la responsabilité du chef d'entreprise et l'a cherché dans la responsabilité contractuelle. Les art. 1382 et s., a-t-on dit, sont afférents aux engagements qui se forment sans convention vis-à-vis d'un tiers injustement lésé; les principes qui y sont contenus ne doivent trouver leur application qu'en l'absence de toute convention intervenue entre les intéressés. La théorie de la jurisprudence ne tient aucun compte des liens contractuels qui unissent le patron et l'ouvrier. Or ces liens existent; ils se sont formés par le contrat de louage d'ouvrage.

1448. — Pour soutenir que le patron doit la garantie de sécurité au travailleur qu'il emploie, la doctrine s'appuie sur l'interprétation de la volonté des parties contractantes et sur des textes du Code civil visant des cas analogues. Quelle a été la commune intention des parties? A cet égard, l'art. 1780 doit être complété par les art. 1134 et 1135 du Code civil; « les conventions obligent à toutes les suites que l'équité et l'usage donnent à l'obligation d'après sa nature ». Or est-il une règle plus naturelle et plus conforme à l'équité, à l'usage, à la raison que celle qui oblige le patron à prendre toutes les mesures nécessaires à la sécurité du travailleur? Quand l'ouvrier loue son travail, il est légitimement fondé à croire que le patron agira de la sorte; le patron de son côté sait bien qu'il s'engage à une pareille obligation. « Ce n'est qu'une présomption, soit; mais c'est une présomption qui a pour elle la vraisemblance et l'équité ». — Gérard, *Rev. crit.*, 1888, p. 429. — V. les auteurs cités *suprà*, v° *Assurance contre les accidents*, n. 47.

1449. — Toutefois, la doctrine contractuelle se heurte à une objection importante tirée de la volonté des contractants. Il ne semble pas possible de poser en principe une obligation de garantie absolue, à la charge de l'industriel, contre les accidents des ouvriers. A défaut de clause formelle peut-on supposer qu'il a entendu prendre un engagement tacite aussi étendu et aussi contraire à la réalité de la vie industrielle? La doctrine, sous cette forme absolue, ajoute au contrat et en fausse l'esprit. Aussi ce système a-t-il été combattu par MM. Labbé et Esmein qui ont cherché à l'adoucir afin de le rendre plus acceptable. D'après

M. Labbé, le patron ne doit pas la sécurité à l'ouvrier ; il promet simplement de veiller au meilleur aménagement possible de l'atelier, au bon état des instruments qu'il donne à manier. Toutes les fois qu'il existe une corrélation apparente entre un accident et le matériel fourni, le maître actionné par l'ouvrier blessé doit, pour repousser la demande, prouver qu'il a pris toutes les précautions nécessaires pour éviter le malheur, qu'il a rempli relativement à l'outillage toutes les obligations qui pèsent sur lui. L'obligation de garantie n'est plus complète mais simplement limitée. L'ouvrier doit établir d'abord que le dommage provient de la machine, et le patron, pour s'exonérer de toute responsabilité, devra à son tour prouver le cas fortuit ou démontrer que dans le cas particulier il a pris toutes les mesures propres à assurer la sécurité de la victime. — Labbé, *France jud.*, 1888, p. 32, et notes sous Gand, 18 juin 1887, [S. 89.4.2, P. 89.2.1], sous Cour sup. Just. de Luxembourg, 27 nov. 1884, [S. 85.4.25, P. 85.2.33]

1450. — D'après M. Esmein, promettre la sécurité, c'est beaucoup trop; promettre son fait, c'est vague et insuffisant. Ce qui est plus juridique, c'est de voir dans l'employeur un locataire d'ouvrage qui loue le service de ses ouvriers et s'engage à les garantir contre tous les risques provenant des machines, à supposer que l'accident soit dû à un vice de l'outillage. Le contrat de louage de services, qui est de bonne foi, contient cette garantie des vices, même cachés; ce n'est que le droit commun dans tous les contrats où on livre et confie une chose à quelqu'un. Notre hypothèse doit être régie par l'art. 1721, C. civ. — Esmein, note sous Cass., 16 juin 1896, [S. et P. 97.1.17] — En d'autres termes, il faudra prouver le vice de la chose et le rapport de causalité entre l'accident et le vice.

1451. — Cette théorie elle-même est contestable. D'une part, il importe peu à l'ouvrier d'avoir à prouver un défaut de précaution ou le rapport de cause à effet entre un vice caché et l'accident. Les deux situations, au point de vue de la difficulté de la preuve, sont sensiblement égales. Il n'est pas certain, d'ailleurs, que l'art. 1721 trouve ici son application. Le patron ne loue pas à l'ouvrier une machine, il n'est pas un bailleur, c'est l'ouvrier qui loue son propre travail au chef d'entreprise. Transporter la garantie des vices du louage des choses au louage d'ouvrage, où l'on ne garantit à personne la jouissance d'une chose dont se servira le locataire dans son intérêt, c'est étendre un texte au delà de son domaine naturel.

1452. — En résumé, toutes ces théories, absolues ou mitigées, ont un point faible : en donnant le contrat pour fondement à la responsabilité patronale, celle-ci risque d'être écartée par une clause expresse. — Cass., 4 févr. 1874, Tournade, [S. 74.1.273, P. 75.678] — V. *suprà*, n. 1152 et s. — Les parties sont alors dans la même situation que si elles étaient juridiquement étrangères l'une à l'autre et le demandeur, ne pouvant s'appuyer sur le contrat, en vertu de la clause, devra démontrer la faute de son adversaire.

1453. — La jurisprudence a pendant un moment penché pour l'application du système de la responsabilité contractuelle. — Paris, 19 mai 1893, sous Cass., 16 juin 1896, Oriolle, Guissez et Cousin, [S. et P. 97.1.17] — Trib. civ. Bruxelles, 25 avr. 1885, Loutsch, [S. 85.4.25, P. 85.2.33] — Trib. comm. Bruxelles, 28 avr. 1885, Vereycken, [S. 85.4.25, P. 85.2.33] — Trib. comm. Anvers, 21 sept. 1885, Bogaerts, [S. 88.4.6, P. 88.2.10] — Mais en Belgique comme en France il fut repoussé par la Cour de cassation. — Cass., 15 juill. 1896, Pasquet, [S. et P. 97.1.229, D. 98.1.141] — Bordeaux, 9 nov. 1892, Charrier, [S. et P. 93.2.148] — Rennes, 20 mars 1893, Proux, [S. et P. 94.2.36, D. 93.2.526] — Cass. belg., 28 mars 1889, de Sitter, [S. 90.4.17, P. 90.2.33]

1454. — III. *Théorie de la responsabilité légale.* — La théorie de la responsabilité du seul fait des choses inanimées se formule dans les termes suivants : « Lorsqu'un dommage est causé véritablement par notre chose, nous sommes toujours et nécessairement tenus de le réparer quand bien même on ne pourrait songer à nous reprocher aucun acte illicite, aucune omission coupable; car notre responsabilité puise sa source non pas dans une faute délictuelle ou contractuelle, mais bien dans la loi. Le demandeur en indemnité n'a donc qu'à administrer une preuve généralement toute faite, celle d'un rapport de cause à effet entre notre chose et le préjudice souffert : c'est la théorie objective substituée à la théorie subjective... ». — Josserand, *Responsabilité du fait des choses*, p. 53.

1455. — Cette théorie est basée sur le principe qui est écrit dans l'art. 1384-1° : « On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des choses que l'on a sous sa garde. » Responsabilité de plein droit du maître de la machine qui blesse l'ouvrier, responsabilité en dehors de toute faute active ou de négligence, telles sont les conséquences qu'on en fait découler. Les cas fortuits, qui restent toujours à la charge de la victime dans les deux systèmes précédents, passent ici au compte du maître; car ces accidents, dont il est impossible de déterminer la cause, sont bien produits « par le fait des choses qu'il a sous sa garde » selon les termes du texte.

1456. — L'avantage du système objectif sur les deux autres systèmes est évident. La théorie contractuelle arrive, en effet, à des résultats contraires à l'équité. Supposant un contrat intervenu entre le propriétaire de la chose et la victime, elle reste étrangère aux dommages causés entre personnes qui ne sont unies par aucun lien juridique. On distingue alors deux sortes de victimes : celles qui ont contracté avec le propriétaire et celles qui lui sont étrangères. Les premières sont presque certaines de recevoir une indemnité, car, l'incertitude sur la cause de l'accident étant en leur faveur, le patron sera condamné comme ne pouvant pas démontrer son irresponsabilité; les secondes, tenues d'établir la faute, seront déboutées. Cette différence de traitement ne peut se justifier par aucune raison équitable. Avec la responsabilité objective, rien de pareil; l'obligation a son fondement rationnel dans la notion du risque créé et toute victime sera indemnisée.

1457. — Ce système est applicable dans tous les cas de responsabilité lorsque l'accident provient du fait d'une machine, Aussi l'avons-nous exposé avec les arguments qu'on invoque pour le justifier et les graves objections qui lui sont faites par ses adversaires, en étudiant la responsabilité des art. 1384 et 1386. La jurisprudence de la Cour de cassation a semblé hésitante : après avoir admis dans un arrêt l'application du principe de la responsabilité légale, elle l'a repoussée dans deux arrêts postérieurs. — V. *suprà*, n. 787 et s., 927 et s.

1458. — IV. *Théorie du risque professionnel.* — Le Code civil ainsi interprété par la doctrine et la jurisprudence, donnait-il aux ouvriers victimes des accidents du travail des garanties suffisantes? A cette question, M. Josserand répondait affirmativement : « A supposer, disait-il, que la jurisprudence persiste dans la voie où quelques juridictions se sont engagées, elle enlèvera toute importance aux propositions de loi, aux projets si nombreux, si variés, qui se disputent depuis nombre d'années la faveur de nos deux Chambres... Pour assurer la réparation des accidents industriels il ne sera pas nécessaire de faire aux ouvriers une situation de faveur, procédé toujours discutable; il suffira de les placer sous le droit commun du risque créé ». — Josserand, p. 126.

1459. — Le législateur de 1898 n'a pas partagé cette manière de voir. A la théorie de la responsabilité délictuelle, de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité objective, successivement consacrées par la jurisprudence et défendues par la doctrine, il a, faisant un pas de plus en avant, substitué, en matière d'accidents du travail, ce qu'on appelle le risque professionnel. On entend par risque professionnel « le risque inhérent à une profession déterminée, indépendamment de la faute de l'ouvrier et du patron » (Cheysson, *Journ. des écon.*, mars 1888, p. 429). Ce système paraît déjà avoir été admis par le Conseil d'Etat antérieurement à la loi de 1898, dans un arrêt où il décidait qu'au cas de blessure reçue par un ouvrier dans un arsenal par suite d'un éclat de métal projeté sous le choc d'un marteau-pilon, alors qu'aucune faute n'a pu lui être reprochée, et que l'accident n'est pas imputable à son imprudence ou à sa négligence, l'Etat doit, dans les circonstances où l'accident s'est produit, être déclaré responsable et condamné à payer une rente viagère à l'ouvrier que cette blessure a mis dans l'impossibilité absolue de pourvoir à sa subsistance. — Cons. d'Et., 21 juin 1895, Cames, [S. et P. 97.3.33, D. 96.3.65] — Théoriquement, le principe du risque professionnel réside en cette idée simple, susceptible de recevoir les applications les plus diverses, qu'abstraction faite de ses causes possibles et sans qu'il y ait à tenir compte de ses modalités, tout accident, par cela seul qu'il se rattache à une opération du travail, assure à la victime le droit d'obtenir une indemnité.

1460. — Cette notion nouvelle, contraire aux mœurs et aux

usages acceptés jusqu'à ces dernières années a sa source première dans des considérations d'équité et de justice sociale. La moitié des accidents du travail, dit-on, est due à des cas fortuits ou à une cause non déterminée; ils sont causés par les conditions mêmes du travail, et, à mesure que celui-ci présente plus de danger, leur fréquence augmente. L'ouvrier, victime de la force des choses, ne doit pas être condamné à la misère; il doit obtenir une réparation. Ce droit à réparation résulte de l'industrie, de la profession elle-même qui engendre les risques. Les formes nouvelles de la production, les grandes forces auxiliaires de l'industrie, l'électricité, la vapeur, font de l'atelier un endroit plein de danger, une perpétuelle menace pour le travailleur qui y demeure; le moindre mouvement, la plus légère inattention peut être fatale et entraîner un désastre. Il faut compter avec la rapidité du travail, avec l'habitude qui supprime lentement les précautions et conduit aux accidents les plus faciles à éviter; l'esprit de l'ouvrier devient moins apte à voir le danger, il s'y expose même d'une façon continue. Ni l'ouvrier ni le patron ne peuvent rien à cet état, l'industrie doit être seule responsable. L'industrie moderne a créé une part de chances malheureuses et tout un imprévu d'accidents inévitables auxquels il est presque impossible d'échapper. L'accident contemporain diffère de celui de jadis; celui-ci était simple, clair, isolé; aujourd'hui il est mystérieux, obscur, collectif, anonyme.

1461. — En présence de ces transformations dans le caractère et la nature des accidents, les vieilles règles ne sont plus possibles. Le milieu a changé; il faut adapter aux faits une législation nouvelle. Et ce nouveau principe c'est le risque professionnel qui, entre le patron et l'ouvrier, crée une entité abstraite, l'industrie, et met à sa charge les conséquences des accidents. Tel est le fondement de la théorie du risque professionnel. « Je ne demande pas, disait M. le sénateur Trarieux dans la séance du 22 mars 1889, si le risque professionnel trouve sa justification dans le contrat de louage ou dans les dispositions des art. 1382 et 1383. Il me suffit qu'il soit équitable pour que je lui donne mon approbation entière, car après tout, la racine du droit c'est l'équité ».

1462. — L'accident étant ainsi considéré comme constituant une charge de l'industrie, qui n'est autre que la réunion du patron et de l'ouvrier, M. de Mun demandait que la réparation des accidents fût supportée par des caisses corporatives alimentées par des cotisations des maîtres et des ouvriers; les uns et les autres doivent contribuer, dans la mesure de leurs forces, à parer aux dangers d'une situation qui n'est imputable à la faute de personne (Chambre, 17 mai 1888).

1463. — Un tel système, a-t-on dit, ne répond pas à la réalité des choses. Patron et ouvrier sont simplement réunis, mais non associés pour exercer une profession. En somme, l'industrie c'est le patron; car le machinisme industriel, l'outil, tout cela rentre dans la fonction du capital qui a créé l'usine, qui l'entretient et qui en retire les bénéfices. Cette fonction est surtout celle du patron : c'est lui qui règle souverainement l'installation, l'aménagement, le fonctionnement de l'exploitation, les transformations, l'introduction des moteurs dangereux et des machines, c'est lui qui dirige. Il a toutes les bonnes chances de l'entreprise, il doit supporter toutes les mauvaises. La réparation de tous les accidents dont les ouvriers sont victimes doit rentrer dans les frais généraux de l'entreprise et par conséquent être supportée par le chef d'industrie. Dans la séance de la Chambre du 25 juin 1888 on rappelait la formule de Cobden : « Tout industriel fait entrer en ligne de compte dans son bilan annuel, l'usure de ses constructions, de ses machines, de ses outils; il dresse, en un mot, ce qu'on appelle l'inventaire mort, et pour y faire face, il met une certaine somme en réserve. A plus forte raison doit-il agir de même en ce qui concerne les auxiliaires vivants de son industrie et opérer dans leur intérêt des prélèvements réguliers sur son revenu afin de parer à l'usure de leurs forces et aux accidents qui peuvent les atteindre. »

1464. — Ainsi, par définition même du risque professionnel, les accidents résultant de cas fortuits donnent lieu à une réparation; l'indemnité dans ce cas est la raison d'être de la théorie elle-même. Mais faut-il aller jusqu'à dire que les accidents dus à une faute légère de la victime rentrent nécessairement aussi dans le risque professionnel? Une imprudence est, dit-on, chose forcée, presque inévitable dans l'industrie moderne. La répétition des mêmes mouvements, des mêmes manœuvres, la surveillance des mêmes engins entraîne un relâchement, la familiarisation avec le danger. Le moindre mouvement, inhabilement conduit, opéré sans une précision assurée, est très souvent l'origine de la catastrophe. Est-ce une faute? Oui dans le sens strict du mot; non si l'on tient compte de la nature des choses et de la réalité. C'est le système que la loi de 1898 a consacré.

1465. — Mais en bonne justice le risque professionnel ne doit pas couvrir les fautes lourdes de l'ouvrier, et la plupart des législations qui accordent à la victime une indemnité même en cas de faute grave, admettent un régime spécial dans cette hypothèse.

1466. — C'est la loi du 9 avr. 1898 qui a consacré, en matière d'accidents du travail, la théorie du risque professionnel. Nous avons à en faire connaître l'économie et à en donner le commentaire. Faisons d'ailleurs observer, en terminant ces notions préliminaires, que cette loi n'est pas le premier monument législatif sur la question. Déjà l'art. 262, C. comm., et la loi du 8 juin 1895 sur la révision des procès criminels et les indemnités à accorder aux victimes d'erreurs judiciaires ont pour base un principe analogue à la solidarité sociale.

1467. — La loi du 9 avr. 1898, concernant les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail, tire son origine d'une proposition émanée de l'initiative parlementaire, et déposée dès le 29 mai 1880, par M. Martin-Nadaud. La question a ainsi subi des fortunes diverses devant les deux Chambres pendant une longue période d'élaboration de dix-huit années. — Sur ces travaux préparatoires, V. S. et P. *Lois ann.* 1899, p. 761; V. aussi *suprà*, v° *Assurance contre les accidents*, n. 51 et s. — Elle a été elle-même complétée et modifiée par les lois des 30 juin 1899, relative aux accidents agricoles, et 22 mars 1902.

1468. — La loi du 9 avr. 1898 est entrée en vigueur le 1er juill. 1899. En vertu de l'art. 33 de la loi qui décidait « que la loi serait applicable trois mois après la publication des décrets d'administration publique », la date d'application aurait dû être fixée au 1er juin 1899. La loi du 24 mai 1899 a reporté au 1er juillet la date fixée primitivement au 1er juin.

1469. — D'après l'art. 34 de la loi, le Président de la République, par des règlements d'administration publique, déterminera les conditions dans lesquelles elle pourra être appliquée à l'Algérie et aux colonies.

1470. — D'après un arrêt de la cour de Rennes du 22 déc. 1902 [J. *La Loi*, 28 déc.], cette disposition n'aurait d'autre objet que « de réserver l'application de la loi aux colonies, à l'égard des indigènes », mais elle serait de plein droit applicable même aux colonies, lorsqu'il s'agit d'un contrat de travail passé en France entre Français. — V. dans le même sens, Trib. civ. Nantes, 12 déc. 1901, [*Ibid*]

CHAPITRE II.

DOMAINE D'APPLICATION DE LA LOI DE 1898.

1471. — L'application du risque professionnel est subordonnée à la réunion des quatre conditions suivantes, il faut : 1° une victime ayant la qualité d'ouvrier ou employé; 2° que l'ouvrier soit victime d'un événement qualifié accident; 3° que cet accident soit survenu dans une industrie déterminée; 4° qu'il y ait un patron légalement responsable.

Section I.

Des industries assujetties.

1472. — La législation du 9 avr. 1898 n'a pas une portée générale et absolue; elle ne s'étend pas à toutes les industries sans exception. Et même quand on se trouve en face d'une profession soumise à la loi, l'application du risque professionnel pourra ne pas avoir lieu soit parce que le chef d'entreprise a des motifs d'exemption tirés de sa situation économique ou juridique, soit parce que l'événement ne revêt pas certains caractères déterminés, soit enfin parce que la personne atteinte n'a pas les qualités requises par la loi. Il importe donc de déterminer quelles sont les professions assujetties aux dispositions de la loi.

1473. — Les entreprises assujetties sont, aux termes de l'art. 1, « l'industrie du bâtiment, les usines, manufactures, chan-

tiers, les entreprises de transport par terre et par eau, de chargement et de déchargement, les magasins publics, mines, minières, carrières et en outre, toute exploitation ou partie d'exploitation dans laquelle sont fabriquées ou mises en œuvre des matières explosibles, ou dans laquelle il est fait usage d'une machine mue par une force autre que celle de l'homme ou des animaux. »

§ 1. *Industrie du bâtiment.*

1474. — Sous ce terme sont comprises toutes les industries qui se rattachent à la construction des édifices : terrassement, démolition, maçonnerie, charpenterie, couverture, plomberie, vitrerie, menuiserie, taille des pierres, carrelage, marbrerie, peinture, serrurerie, etc. — Sachet, *Tr. de la législ. sur les accidents du travail*, n. 103.

1475. — Jugé que l'atelier de serrurerie rentre dans l'industrie du bâtiment, et est par suite, assujetti aux dispositions de la loi du 9 avr. 1898. — Trib. Coutances, 11 avr. 1900, sous Caen, 31 oct. 1900, Souron, [S. et P. 1901.2.211, D. 1902.2.70]

1476. — Toutefois, il en est autrement du petit atelier, ne comptant le plus souvent qu'un seul ouvrier, deux accidentellement, où l'on ne s'occupe que de menus travaux de serrurerie, de réparations, de démontage, nettoyage ou réparations de bicyclettes, de petites machines agricoles, et où la principale industrie du patron consiste dans l'achat et la revente ou la vente à la commission de bicyclettes et de machines destinées à l'agriculture. — Même jugement.

1477. — Il n'y a pas à distinguer si l'accident survient sur le chantier de construction ou dans l'atelier où l'on prépare le travail avant de le poser.

1478. — Sont comprises encore dans les industries du bâtiment, les professions qui coopèrent à l'aménagement du bâtiment soit pour obtenir un simple confortable soit pour obtenir une habitation luxueuse. Par conséquent les professions de tôlier, de fumiste, lampiste, électricien, miroitier, sculpteur-décorateur, peintre-décorateur, tapissier, sont soumises à la loi.

1479. — Jugé que la profession de tapissier est soumise à la loi du 8 avr. 1898. — Av. Com. cons., 4 avr. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1150] — Limoges, 29 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 18 janv. 1902]

1480. — Lesdites professions ne sont soumises à la loi qu'autant qu'elles travaillent pour le bâtiment; un petit atelier de sculpture sur meubles, de ferblanterie pour ustensiles de ménage, n'ayant rien de commun avec l'industrie visée, restent en dehors des termes de l'art. 1, à moins toutefois que ces ateliers puissent être considérés comme des manufactures ou usines. — V. *infrà*, n. 1489 et s.

1481. — L'horlogerie constitue-t-elle une profession travaillant pour le bâtiment? Ce sera une question de fait.

1482. — Les métreurs-vérificateurs occupant leurs employés dans l'industrie du bâtiment sont soumis à la loi. — Av. Com. cons., 4 avr. 1900, précité.

1483. — Aux professions qui concourent à l'aménagement d'une habitation il faut assimiler celles qui sont plutôt chargées de l'entretien d'une habitation : ainsi les entreprises de nettoyage, frottage, lavage, etc.

1484. — Le travail des ramoneurs, égoutiers, vidangeurs, puisatiers paraît bien aussi se rattacher au bâtiment; en tout cas les ouvriers de ces professions seront toujours protégés comme travaillant dans des chantiers.

1485. — Jugé que les puisatiers sont garantis. — Trib. d'Avranches, 24 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 23 nov. 1901]

1486. — Il en est de même des exploitations de vidange. — Rouen, 28 févr. 1900, Fresne et Cie, [D. 1900.2.197] — V. *infrà*, n. 2509.

1487. — Il a cependant été décidé, en sens contraire, que l'exploitation de vidange ne rentre pas dans l'industrie du bâtiment. — Trib. Pontoise, 21 mars 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.568]

1488. — L'entreprise d'affichage n'est pas assujettie aux dispositions de la loi du 9 avr. 1898. On ne saurait la considérer comme rentrant dans l'industrie du bâtiment, ni dans aucune des autres exploitations énumérées par l'art. 1 de la loi. — Paris, 6 juin 1902, Vve Martinaud, [J. *La Loi*, 19 déc. 1902]

§ 2. *Usines et manufactures.*

1489. — Il est difficile de bien fixer la différence qui existe entre ces deux sortes d'établissements parce que dans le langage courant on emploie indifféremment l'une ou l'autre expression. On entend de préférence par usines, les établissements qui servent à la préparation des matières premières en vue de leur application à des usages industriels, tandis que la manufacture est l'établissement où la main-d'œuvre domine et dans lequel s'opère la fabrication d'objets déterminés, par suite d'une transformation de la matière première. On dit une manufacture de draps, de vêtements, de chaussures, de chapeaux; au contraire, on dira une usine à gaz, une usine de produits chimiques.

1490. — Il n'est pas douteux que la loi s'applique aux fabriques, bien que l'expression ne figure pas dans l'art. 1. Dans le langage courant, l'expression *fabrique* est synonyme des mots manufactures et usines. On dit indifféremment une fabrique ou une manufacture de papier, de draps, de soie, etc.

1491. — Les tribunaux jouissent de la plus grande liberté d'appréciation pour décider si tel établissement peut être considéré comme étant une manufacture et tombe sous l'application de l'art. 1; aussi rencontre-t-on sur ce point les décisions les plus contradictoires.

1492. — Il a été jugé que dans le terme de manufacture rentrent : les fabriques de bijouterie (Arr., 30 mars 1899). — Trib. corr. Seine, 29 déc. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 7 mars 1901]

1493. — ... L'industrie des peintres en voitures. — Av. Com. cons., 4 avr. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1150, précité]

1494. — ... La carrosserie. — Même avis.

1495. — ... La sellerie. — Même avis.

1496. — ... L'ébénisterie. — Même avis.

1497. — ... Les sécheries de morue comportant des transformations d'ordre industriel. — Av. Com. cons., 24 oct. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1901, p. 4]

1498. — ... L'entreprise de fabrication de caisses pour emballage. — Av. Com. cons., 21 mars 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1901, p. 4]

1499. — Les cordiers, en transformant le chanvre en corde et cordage, se livrent à une opération industrielle; leur établissement est une manufacture. — Lyon, 8 mars 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 22 avr. 1902]

1500. — Décidé aussi que les fabricants de dentelles et broderies à la main opérant des transformations industrielles dirigent des manufactures. — Av. Com. cons., 7 mars 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1901, p. 4]

1501. — Il en est de même des couturiers. — Même avis.

1502. — Le liquoriste qui distille et fabrique exerce une véritable industrie. — Trib. Narbonne, 13 déc. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 5 janv. 1901]

1503. — Doit être assujetti à la loi le maréchal-ferrant qui n'est pas un simple artisan se livrant uniquement au travail de la pose et de l'enlèvement des fers, mais est aussi forgeron, sinon même serrurier (V. *suprà*, n. 1475), fabrique et façonne non seulement des fers mais encore divers outils et diverses pièces en métal, se livre ainsi à une véritable transformation de la matière, possède et emploie dans son établissement un certain nombre de machines et d'instruments. — Angers, 13 mars 1901, [J. *La Loi*, 17 juill. 1901] — Trib. Seine, 7 juin 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 27 janv. 1902] — Av. Com. cons., 24 janv. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1149] — V. *infrà*, n. 1575.

1504. — Mais en dehors de ces circonstances, la profession de maréchal-ferrant n'a pas, à proprement parler, le caractère industriel, la transformation de la matière n'étant qu'un moyen d'arriver au ferrage des chevaux qui est son objet propre. — Aix, 17 nov. 1900, [*Pand. fr.*, 1901.2.211] — Trib. Seine, 2 févr. 1901, et 19 avr. 1901, [*Gaz. des Trib.*, 10 mai 1901]

1505. — Spécialement, l'atelier d'un maréchal-ferrant, ouvrier lui-même, occupant habituellement deux ouvriers, où l'on n'a recours à aucune machine mue par une force autre que celle de l'homme, n'est pas soumis à la loi de 1898. — Agen, 28 nov. 1902, Robin, [J. *La Loi*, 21 déc. 1902] — V. *infrà*, n. 1575 et s.

§ 3. *Chantiers.*

1506. — Le chantier est un emplacement où les ouvriers sont occupés à préparer ou travailler la pierre, le bois et les matériaux destinés à la construction de bâtiments, de routes, de ponts, de canaux. On entend aussi par chantier l'enceinte où l'on dépose des bois de service ou à brûler, ou des matériaux quelconques, vieux métaux, démolitions, etc.

1507. — Jugé, en ce sens, que le terme « chantier », compris dans la nomenclature de l'art. 1, s'applique tout à la fois au groupement, dans un emplacement déterminé, d'un certain nombre d'ouvriers employés à des travaux quelconques, et au lieu d'approvisionnement renfermant un amas de produits, où s'effectuent de fréquentes opérations de chargement, de déchargement ou de manutention quelconque. — Besançon, 13 août 1902, Grandjean, [*Gaz. des Trib.*, 4 déc.]

1508. — Il ne suffit pas, pour que l'ouvrier blessé puisse se prévaloir de la loi de 1898, qu'il ait été victime dans un chantier, il importe que ce chantier ait un caractère industriel, c'est-à-dire que le travail qu'on y effectue participe de la fabrication ou de la transformation de matières premières et de leur appropriation par la puissance productive de l'homme aux choses et aux usages de la vie. — Rennes, 3 févr. 1903, Deneux, [J. *La Loi*, 17 févr.

1509. — Certaines professions très-dangereuses qui ne peuvent se rattacher directement à l'industrie du bâtiment sont assujettis à la loi parce qu'elles ne peuvent s'exercer qu'en établissant des chantiers : tels les métiers de vidangeur (V. *suprà*, n. 1486), puisatier, ramoneur, égoutier.

1510. — Le mot chantier n'implique pas nécessairement un groupement de personnes travaillant ensemble dans le même lieu et n'écarte point toute idée d'un travail isolé. Un seul ouvrier peut travailler dans un lieu appelé chantier; ce n'est pas du nombre des ouvriers qu'il faut s'occuper mais du genre de travaux exécutés. — V. *infrà*, n. 1519.

1511. — Les tribunaux, à l'occasion de chaque fait, apprécient si la profession exercée par le patron comporte des risques particuliers et c'est en considération de ces risques qu'ils se prononcent. Formuler des principes absolus est impossible en la matière.

1512. — La jurisprudence, dont le pouvoir est souverain pour apprécier si telle profession s'exerce sous forme de chantier, a fait de cette règle de multiples applications. Bien que le commerce soit en dehors de la loi (V. *infrà*, n. 1587 et s.), certains tribunaux sont néanmoins parvenus à l'y soumettre par ce procédé en considérant certains magasins comme des chantiers.

1513. — Il a été jugé que constitue un chantier le parterre d'une coupe de bois. — Paris, 1er avr. 1901, [*Mon. jud.* Lyon, 23 janv. 1902 *Rec. Gaz. des Trib.*, 1901, 2e sem., 1.490]

1514. — Décidé, au contraire, que l'exploitation d'une coupe de bois ne revêt en aucune façon le caractère de chantier; s'appliquant à un produit du sol, elle relève exclusivement du domaine agricole. Le fait, après l'abatage, de débiter les arbres à des longueurs déterminées, en traverses ou en planches, de les équarrir pour en faire des solives, des madriers, ne peut être considéré comme une transformation industrielle de la matière première; il s'ensuit que les ouvriers travaillant dans le parterre d'une coupe de bois ne sont pas garantis par la loi de 1898, et qu'un tel chantier doit être considéré comme une exploitation agricole, alors qu'il n'y est pas fait usage de matières explosives ou de moteurs inanimés. — Rennes, 3 févr. 1903, précité. — Trib. Lisieux, ..., [*Mon. jud. Lyon*, 15 janv. 1902]

1515. — De même, le bûcheron qui, dans une coupe forestière, travaille isolément, à l'aide d'outils maniés à la main, sans se servir de substances explosives ou de moteurs inanimés, n'est pas protégé par la loi du 9 avr. 1898, parce qu'il n'est pas ouvrier sur chantier. Le fait par le marchand de bois, son patron, d'exploiter des scieries où le bois abattu sera conduit pour être façonné ultérieurement ne saurait changer le caractère purement agricole de l'exploitation proprement dite. — Trib. Remiremont, 29 janv. 1903, [J. *La Loi*, 10 févr.]

1516. — Constitue un chantier l'emplacement où on abat les animaux. En conséquence la profession de boucher avec échaudoir est assujettie à la loi. — Trib. civ. Seine, 2 juill. 1901, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1901, 2e sem., 2.207]

1516 *bis*. — Jugé, au contraire, que l'abattoir où le boucher prépare sa marchandise pour la débiter ensuite à ses clients ne doit être considéré que comme une annexe ou une dépendance de son magasin affectée spécialement au service de la boucherie par mesure de salubrité publique et non comme un établissement industriel. — Grenoble, 25 mai 1901, [*Pand. fr.*, 1901.2.211] — *Contrà*, Av. Com. cons., 24 janv. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1149]

1517. — Constitue un chantier l'entrepôt d'un marchand de charbons en gros, dans lequel les charbons sont manutentionnés pour leur réception, leur emmagasinement et leur livraison aux clients. — Lyon, 1er avr. 1901, Sermet, [S. et P. 1902.2.191, D. 1902.2.331] — Trib. Valence, 11 janv. 1901, [*Gaz. des Trib.*, 29-30 avr. 1901] — *Contrà*, Trib. Lyon, 8 déc. 1900, [*Pand. fr.*, 1901.2.211

1518. — Il en est ainsi surtout, alors que le marchand de charbons a lui-même reconnu que sa profession était assujettie aux prescriptions de la loi du 9 avr. 1898, en contractant une assurance contre les risques mis à sa charge par cette loi, et en déclarant, conformément à l'art. 11 de la même loi, l'accident survenu à un de ses ouvriers. — Lyon, 1er avr. 1901, précité. — V. *infrà*, n. 2746 et s.

1519. — La profession de marchand de bois, dès lors qu'elle implique nécessairement l'existence d'un chantier, est assujettie aux prescriptions de la loi du 9 avr. 1898, sur les accidents du travail, quel que soit le nombre des ouvriers qui y sont employés. — Bourges, 11 nov. 1901, Comp. d'assur. contre les accidents *l'Urbaine*, [S. et P. 1902.2.190]

1520. — Jugé encore que l'entrepôt d'un marchand de bois pour l'ébénisterie, dans lequel les pièces de bois sont manutentionnées pour la réception, l'emmagasinement, le séchage en piles, et la livraison aux acheteurs, a le caractère d'un chantier, au sens de l'art. 1, L. 9 avr. 1898. — Paris, 16 févr. 1901, Bourrat, [S. et P. 1902.2.191] — ... Qu'il en est ainsi surtout, lorsque le marchand de bois s'est prévalu des dispositions de la loi du 29 juin 1899, autorisant la résiliation des polices d'assurances contre les accidents antérieures à la loi du 9 avr. 1898, pour dénoncer l'assurance contre les accidents qu'il avait contractée (V. *infrà*, n. 2431), et s'est ensuite assuré contre les risques de la loi nouvelle (V. cepend. *infrà*, n. 2746 et s.). — Même arrêt. — ... Et lorsqu'il s'est conformé aux prescriptions de la loi du 9 avr. 1898, en faisant la déclaration de l'accident. — Même arrêt.

1521. — ... Que l'industrie d'un camionneur, marchand de bois, est assujettie à la loi du 9 avr. 1898. — Trib. Le Puy, 2 avr. 1903, Exanavant, [*Gaz. des Trib.*, 17 mai] — V. *infrà*, n. 1530.

1522. — Sont considérés comme chantiers : l'entrepôt du négociant en gros en chiffons et vieux métaux. — Trib. civ. Lyon, 5 nov. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 3 déc. 1901. — *Contrà*, Trib. Vienne, 26 nov. 1901.

1523. — ... Les approvisionnements de fer en gros. — Av. Com. cons., 30 mai 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1901, p. 7]

1524. — ... Les caves et chais d'un marchand de vins. — Av. du Com. cons., 4 avr. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1150] — Trib. comm. Seine, 17 avr. 1900, Soc. Mangeant et Bercy, [S. et P. 1901.2.238] — Paris, 12 janv. 1901, [*Mon. jud.*, 2 mai 1901] — *Contrà*, Dijon, 13 juin 1900, Giroux, [S. et P. 1901.2.238, D. 1901.2.253] — V. *infrà*, n. 1589.

1525. — ... L'entrepôt d'un marchand de vins et alcools en gros, dans lequel ces marchandises sont fréquemment l'objet d'une manutention. — Besançon, 13 août 1902, Grandjean, [*Gaz. des Trib.*, 4 déc.] — Trib. Seine, 15 déc. 1902, Longueville, [J. *La Loi*, 28 déc. 1902]

1526. — Toutefois sont seuls considérés comme chantiers les locaux destinés à l'exploitation, à l'exception de la partie de l'établissement où sont installés des dépôts pour la vente en détail des marchandises. — Trib. Seine, 15 déc. 1902, précité. — V. *infrà*, n. 1555.

1527. — Jugé même qu'en principe les marchands de vins en gros ne sont pas soumis à la loi. — Rennes, 3 févr. 1903, Manach, [J. *La Loi*, 15 févr. 1903] — La réparation des fûts dans les chais, le transport des marchandises ne sont que des accessoires nécessaires de l'entreprise commerciale. — Même arrêt.

1528. — Il en serait tout autrement pour les vins de Champagne; lorsqu'on se livre à des manipulations plus ou moins longues, à des additions étudiées de différents produits faisant subir à la matière première une transformation complète constituant une véritable fabrication, de tels actes prennent manifestement un caractère industriel. — Paris, 1er mars 1901, [*Gaz. Pal.*, 1901.1. Table, n. 139] — Rennes, 3 févr. 1903, précité.

§ 4. *Entreprises de transport.*

1529. — I. *Généralités.* — La loi exige en termes exprès « une entreprise », c'est-à-dire des opérations spécialisées par un industriel dans un but de lucre.

1530. — Le voiturage de la marchandise même d'un com-

merçant ou industriel non assujetti, par ses propres moyens de transport, ne constitue pas une entreprise de transport ou de chargement ou déchargement. — Trib. Seine, 21 nov. 1900, [J. *Le Droit*, 6 févr. 1901]; 22 nov. 1900, [*Pand. fr.*, 1901.2.211] — Trib. Lyon, 8 déc. 1900, [*Pand. fr.*, 1901.2.211] — Cons. préf. Yonne, 15 févr. 1901, [*Gaz. Pal.*, 1901.1.719] — Just. de paix Paris (5e arr.), 23 mai 1902, Laligne, [*Gaz. des Trib.*, 20 nov. 1902]

1531. — Le fait d'utiliser des voitures-automobiles rend la loi applicable, même dans cette hypothèse, à raison de l'emploi de moteurs (V. *infrà*, n. 1554 et s.); mais alors le risque professionnel ne garantit que les accidents survenus au personnel qui est attaché au service du transport.

1532. — Si l'existence d'une entreprise est nécessaire, la durée de cette entreprise importe peu. Doit être considéré, au moins momentanément, comme entrepreneur de transport : le cultivateur qui fait pendant plusieurs mois consécutifs une série de charrois de pierre à chaux pour le compte d'un extracteur qui les fait conduire à ses acheteurs. — Trib. Narbonne, 13 févr. 1900, B..., [D. 1901.2.82] — Trib. de Montdidier, 4 avr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 12 déc. 1901 ; J. *La Loi*, 2 mai 1901]

1533. — ... Le propriétaire d'un cheval et d'une voiture qui prend les charbons dans les mines pour les transporter chez les particuliers ou les industriels moyennant un prix convenu. — Trib. Saint-Etienne, 11 févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 27 févr. 1901]

1534. — Mais ne sont pas à considérer comme entrepreneurs de transports : l'entrepreneur de l'enlèvement des boues d'une ville. — Bordeaux, 28 mai 1901, Blanc, [S. et P. 1902.2.235] — Trib. Douai, 11 juin 1901, [J. *La Loi*, 11 sept. 1901]

1535. — ... Celui qui donne en location à un tiers sa voiture et son cheval pour effectuer des transports. — Bordeaux, 28 mai 1901, précité. — Mais a le caractère d'entreprise de transports celle de location de chevaux et voitures. — Sachet, *Tr. théor. et prat. de la législ. sur les accidents du travail*, 2e éd., n. 98.

1536. — II. *Entreprise de transport par terre.* — Tout entrepreneur de transports est soumis à la loi, sans distinguer si le transport est effectué par traction mécanique, animale ou humaine, sans distinguer s'il s'agit du transport des voyageurs, des marchandises, ou de la pensée humaine.

1537. — Exercent une entreprise de transport : les compagnies de chemins de fer, de tramways, les camionneurs, messagers, commissionnaires, loueurs de voitures de luxe ou de place, de fauteuils roulants, les exploitants de montagnes russes, carrousels, de ballons captifs, etc.

1538. — ... Les entreprises de déménagement et de factage, car c'est une véritable industrie de transport restreinte aux meubles. — Bourges, 7 févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 22 avr. 1901]

1539. — ... Les maîtres d'hôtels, qui ont un service de la gare à l'hôtel et réciproquement, ou qui louent des voitures à volonté; ou qui louent des guides pour la visite des montagnes, pour porter les provisions de routes.

1540. — ... L'Administration des postes, télégraphes et téléphones. Jugé à tort qu'elle ne constitue ni une entreprise industrielle ou commerciale ni une exploitation. — Trib. Bagnères, 18 janv. 1901, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1901, 2e sem., 1.404]

1541. — Les pompes funèbres ne peuvent pas être considérées comme exploitant une entreprise de transport au sens donné à ces mots par la loi. Elles sont en effet substituées aux fabriques des églises et aux consistoires pour la fourniture de tout ce qui est nécessaire à la décence et à la pompe des funérailles; les véhicules qu'elles emploient doivent être considérés surtout comme ayant la même destination que les tentures et les ornements de deuil. La Compagnie des pompes funèbres est, d'ailleurs, affranchie de l'impôt auquel sont assujetties les entreprises de transport. — Trib. Seine, 30 mars 1901, [J. *Le Droit*, 8 mai 1901 ; *Mon. jud. Lyon*, 6 août 1901]

1542. — III. *Entreprise de transport par eau.* — La loi s'applique à toutes les entreprises de transport par mer, en dehors des cas prévus par la loi du 21 avr. 1898. Cette loi ne s'applique qu'aux inscrits maritimes et pour les accidents et maladies survenus pendant la durée du dernier embarquement (L. 21 avr. 1898, art. 1 et s.). — Sur ce qu'il faut entendre par inscrits maritime, V. *suprà*, v° *Marine*, n. 445 et s.

1543. — Les accidents survenus à ces inscrits maritimes en dehors de la durée de leur dernier embarquement, notamment au port d'attache, sont garantis par la loi du 9 avr. 1898. C'est une question de fait à trancher par le juge de savoir si dans tel ou tel cas les hommes jouent le rôle de marins ou non.

1544. — Jugé qu'en principe et sauf usages ou conventions contraires le déchargement incombant au navire, les hommes de l'équipage, en concourant à cette opération, font acte de marins. — Cass., 3 mars 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 8 mars 1902]

1545. — Mais qu'en est-il des employés du navire qui ne font pas partie de l'équipage? Il a été jugé que tous les ouvriers, et employés des compagnies de navigation qui ne sont pas des inscrits maritimes peuvent revendiquer le bénéfice du risque professionnel. — Aix, 2 août 1900, Janis, [S. et P. 1901.2.215] — ... Que, spécialement, le garçon d'hôtel d'un paquebot de la Compagnie transatlantique a droit à indemnité en cas d'accident du travail. — Même arrêt.

1546. — ... Que l'accident survenu à un aide-cuisinier inscrit sur le rôle d'équipage d'un navire, en déchargeant du matériel provenant dudit navire, rentre dans les prévisions de la loi du 9 avr. 1898, sur les accidents du travail. — Rennes, 17 déc. 1901, Potet. — Mais la Chambre des requêtes de la Cour de cassation a admis le pourvoi formé contre ce dernier arrêt. — Cass. req., 24 juin 1903, [*Gaz. des Trib.*, 26 juin]

1547. — La loi s'étend à toutes les entreprises de transport sur les fleuves, rivières, canaux, lacs. Le passeur, le loueur de bateaux de plaisance sont certainement soumis au risque professionnel.

1548. — Il faut comprendre aussi les exploitations de flottage des bois en coupe. — Av. Com. cons., 12 juill. 1899, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1149]

1549. — L'industrie de la pêche en eau douce ou en mer, quand les pêcheurs ne sont pas inscrits maritimes, n'est pas comprise sous l'expression « entreprise de transport par eau »; mais il peut y avoir, qu'il y a dans certains cas un véritable chantier.

§ 5. *Entreprises de chargement et de déchargement.*

1550. — Malgré les déclarations faites lors de la discussion que ces expressions désignent uniquement les entreprises de chargement et de déchargement des navires dans les ports, on soumet généralement au risque professionnel, à raison des termes généraux de la loi, toutes les entreprises ayant pour objet la manutention des marchandises dans les gares internationales ou les gares d'eau ou sur les grands marchés.

1551. — Comme pour le transport, il faut une véritable entreprise; par conséquent l'industriel, le commerçant ou l'agriculteur qui charge et décharge ses propres produits ou marchandises ne tombe pas, par ce seul fait, sous le coup de la loi.

§ 6. *Magasins publics.*

1552. — Sont compris dans cette expression, les docks, les magasins généraux, les monts-de-piété, les salles de ventes publiques, les entrepôts de tabac, les entrepôts de douane, les bâtiments d'une exposition qui sont considérés comme entrepôts réels.

§ 7. *Mines, minières et carrières.*

1553. — Sur ce qu'il faut entendre par mines, minières et carrières, V. *suprà*, v° *Mines, minières et carrières*, n. 96 et s. On se demande si les salines sont assimilables aux mines et par conséquent soumises au risque. La question n'a pas grand intérêt pratique car les salines sont toujours des chantiers et comme tels comprises parmi les professions assujetties.

§ 8. *Exploitations employant des machines ou fabriquant des matières explosibles.*

1554. — Cette disposition de loi comprend toute exploitation ou partie d'exploitation dans laquelle sont mises en œuvre ou fabriquées des matières explosives, ou dans laquelle il est fait usage d'une machine mue par une force autre que celle de l'homme ou des animaux.

1555. — Très-souvent certaines professions, le charcutier, le boulanger, le confiseur-chocolatier, l'artificier, possèdent plusieurs établissements séparés et indépendants; dans le premier se fait la fabrication, dans le second la vente ou l'expédition. Le législateur, en prévision de cette hypothèse qui aurait pu

soulever des difficultés pratiques d'interprétation, décide que seul l'établissement où la manipulation de substances dangereuse se pratique, où le moteur nécessaire à la fabrication se trouve, sera soumis à la loi. — En ce qui concerne les moteurs de machines agricoles, V. *infrà*, n. 1739 et s.

1555 *bis*. — Toutes les exploitations où il est fait usage de machines mues par une force autre que celle de l'homme ou des animaux sont soumises à la loi. On peut seulement se demander si le risque professionnel couvre tous les accidents survenus dans l'exploitation ou la partie d'exploitation où il est fait usage d'une machine, quelle que soit leur cause, ou bien seulement ceux qui sont occasionnés par la machine. — V. dans le premier sens, Cabouat, *op. cit.*, t. 1, n. 235, et dans le second, Loubat, *op. cit.*, n. 125.

1556. — Quand un même individu exerce, à la fois, l'une des industries visées par la loi du 9 avr. 1898 et un commerce — lors, par exemple, qu'il est, en même temps distillateur d'alcool et négociant en vins et liqueurs — il n'est soumis aux prescriptions de la loi sus-visée, qu'en la première de ces deux qualités. Dès lors, si un ouvrier, attaché à son service, et qui l'aide indifféremment dans ses opérations industrielles et commerciales, vient à être blessé en travaillant, et réclame le bénéfice de la loi de 1898, il incombe au demandeur de prouver que l'accident dont il a été victime s'est produit par le fait ou à l'occasion d'un travail se rattachant à l'exploitation industrielle de son patron seule justiciable de ladite loi. — Cass., 18 févr. 1903, Rigaud, [*Gaz. des Trib.*, 12 juin] — V. *infrà*, n. 1811 et s

1557. — Les exploitations soumises au risque professionnel ne doivent s'entendre que des établissements ayant un caractere commercial ou industriel. Ainsi un laboratoire de chimie annexé à une école échappe au régime de la loi (circulaire garde des Sceaux, 10 juin 1899). Il en serait autrement si ce laboratoire faisait des analyses pour le public moyennant rétribution. — Av. Com. cons., 7 mars 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1150]

1558. — C'est la fabrication et la mise en œuvre des matières explosibles qui assujettissent à la loi les exploitations, et non pas seulement leur emploi. Fabriquent des matières explosibles : les usines à gaz, à acétylène, les manufactures de pièces pour feux d'artifice, etc. Par mise en œuvre, il faut entendre la manipulation industrielle des substances, soit pour en obtenir des produits nouveaux par les mélanges et les combinaisons, soit pour utiliser les vertus de ces matières : par exemple, le minage d'un rocher à la dynamite.

1559. — L'emploi et l'usage de ces matières ne suffisent pas; par conséquent, l'éclairage d'ateliers par le gaz ou l'acétylène qui sont bien des substances explosives ne donne pas lieu à l'application de la loi.

1560. — L'emploi d'explosifs comme insecticides (sulfure de carbone) ne constitue pas non plus la mise en œuvre.

1561. — La solution est différente lorsque l'agriculture utilise la poudre ou la dynamite pour le minage des champs; sans doute le cultivateur emploie ces substances explosives comme le commerçant emploie l'acétylène pour son éclairage, mais il faut constater que le simple emploi du sulfure de carbone ou du gaz ne provoque pas nécessairement des explosions, c'est l'exception, tandis que dans cette hypothèse, l'usage de la poudre ou de la dynamite a précisément pour objet de provoquer des explosions et des destructions.

1562. — Le simple dépôt de matières explosibles dans un magasin n'est pas assimilé à une fabrication. Ainsi les exploitants de bureaux de tabac qui vendent de la poudre sont en dehors des termes de la loi. De même le marchand de fusées et autres pièces d'artifices.

1563. — L'alcool ne peut être assimilé à une matière explosible, malgré les risques spéciaux que sa manutention peut entraîner. — Av. Com. cons., 31 mai 1899, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1148]

1564. — Bien que la manipulation de substances toxiques soit aussi dangereuse que la manipulation des matières explosibles, le législateur a formellement repoussée l'assimilation; un amendement qui la réclamait a été rejeté par la Chambre (séance, 28 oct. 1897).

1565. — L'accident dont un ouvrier égoutier a été victime dans la manœuvre d'un bateau-vanne destiné au curage d'un égout et *mû par la pression de l'eau* tombe sous l'application de la loi. — Trib. Seine, 31 déc. 1900, [J. *Le Droit*, 6 févr. 1901]

§ 9. *Caractères de l'énumération de la loi et professions exonérées.*

1566. — Cette énumération est-elle limitative ou énonciative? En d'autres termes, les industries désignées sont-elles seules soumises à la loi, et les tribunaux, en face d'une industrie très dangereuse qui ne pourrait pas être comprise dans les termes de l'art. 1, ont-ils le droit de déclarer le risque professionnel applicable? Les auteurs sont divisés sur la question.

1567. — Pour les uns, le fait d'énumérer les professions semble indiquer chez le législateur l'intention de restreindre à ces professions spécifiées l'application de la loi. Quand on édicte des dispositions d'une portée aussi grave que celles relatives au risque professionnel, il convient de déterminer exactement les limites de leur application. — Sachet, *Tr. théor. et prat. de la législ. des accidents du travail*, 2e éd., n. 80 et s.; Ferrette et Florentin, *Des accidents du travail*, n. 2; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Du louage*, 2e éd., t. 2, n. 1771.

1568. — Il a été jugé, en ce sens, que l'énumération, faite par l'art. 1, L. 9 avr. 1898, des professions et industries assujetties à ses prescriptions, est limitative. — Aix, 17 nov. 1900, Housson, [S. et P. 1903.2.140] — Bourges, 4 juin 1902, Gasté, [*Ibid.*] — Trib. Lyon, 8 déc. 1900, sous Lyon, 1er avr. 1901, Sermet, [S. et P. 1902.2.191, D. 1902.2.331]

1569. — ... Que, bien que la loi du 9 avr. 1898 sur la responsabilité des accidents du travail, ait une portée générale, en ce sens qu'elle s'applique à tous les corps d'état qu'elle vise et à tous les ouvriers qui y sont employés, elle ne saurait être étendue aux métiers qui n'y sont pas expressément indiqués. — Rennes, 26 nov. 1901, Chevalier, [S. et P. 1902.2.233]

1570. — Spécialement si, en principe, la loi du 9 avr. 1898 s'applique aux chantiers, comme à tous les autres établissements industriels dans lesquels le travail de l'ouvrier a pour but de modifier ou transformer la matière pour créer un produit industriel, on ne saurait étendre ses dispositions aux commerçants, dont les marchandises en magasin ou en entrepôt sont livrées au commerce, et ne subissent d'autres manutentions que celles du comptage, du mesurage et du transport à l'entrée et à la sortie. — Trib. Lyon, 8 déc. 1900, précité. — V. *infrà*, n. 1587 et s.

1571. — Dans une autre opinion, l'art. 1 doit être considéré comme purement énonciatif. A plusieurs reprises, dit-on, le législateur a manifesté hautement et clairement son intention de ne pas considérer les énonciations de l'art. 1 comme ayant un caractère limitatif. L'énumération a eu pour but de donner des exemples d'industries dans lesquelles le risque professionnel devait avoir son application sans le restreindre à ces cas spécifiés, mais son idée-mère c'est l'extension de la loi à l'ensemble des travaux industriels. Toutes les industries ou entreprises ou exploitations qui présentent pour ceux qui y sont employés des dangers manifestes et en quelque sorte inévitables sont donc assujettis. — Cabouat, *Tr. des accidents du travail*, t. 1, n. 219.

1572. — Jugé, en ce sens, que, la nomenclature de l'art. 1, L. 9 avr. 1898, présentant un caractère purement énonciatif, il y a lieu de soumettre aux règles qu'édicte cette loi tous ceux, chefs d'entreprise ou autres, qui, pour exercer leur profession ou leur industrie, sont obligés de placer l'ouvrier qu'ils occupent dans des conditions similaires à celles où ces ouvriers se trouvent placés, lorsqu'ils travaillent dans les conditions spécifiées par l'art. 1, L. 9 avr. 1898. — Rouen, 6 févr. 1901, Hébert, [S. et P. 1902.2.233] — V. aussi Besançon, 13 août 1802, Grandjean, [*Gaz. des Trib.*, 4 déc. 1902] — ... Et qu'il appartient aux tribunaux de rechercher si telle profession, tel genre de travail, telle organisation commerciale ou industrielle non dénommées doivent rentrer ou non dans l'énumération de l'art. 1 de la loi de 1898. — Rouen, 6 févr. 1901, précité. — Bourges, 17 juill. 1901, Savatier, [S. et P. 1903.2.143]

1573. — Dans tous les cas, si l'énumération de l'art. 1, L. 9 avr. 1898 n'est pas strictement limitative, les prescriptions de cette loi ne sauraient être étendues à des industries non spécifiées qu'autant qu'elles peuvent être assimilées aux industries visées par la loi de 1898. — Nîmes, 19 juin 1901, Regne, [S. et P. 1903.2.140] — Besançon, 11 déc. 1901, Lairoy, [*Ibid.*]

1574. — A cette question se rattache celle de savoir si les ateliers sont régis par la loi du 9 avr. 1898. La question ne souffre pas de difficulté dans l'opinion d'après laquelle l'énumération de l'art. 1 de la loi de 1898 est limitative; les ateliers, à la différence des chantiers, n'étant pas visés par l'art. 1, doivent échapper à

son application. — V. en ce sens, Sachet, *op. cit.*, n. 91 et 92; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, 2e éd., t. 2, n. 1744; Ferrette et Florentin, *op. cit.*, n. 2 et 6. — On fait observer, dans cette opinion, que ce ne peut être que volontairement que les ateliers n'ont pas été visés par la loi de 1898, puisqu'ils figuraient dans l'énumération des établissements industriels faite par l'art. 1, L. 2 nov. 1892 et par celle du 12 juin 1893 (V. Sachet, *op. cit.*, n. 92). Et on en conclut tout spécialement qu'une boulangerie qui ne fonctionne qu'avec un petit nombre d'ouvriers n'est pas régie par la loi de 1898. — V. en ce sens, Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. et loc. cit.* — La question est plus délicate dans l'opinion qui admet que l'énumération de l'art. 1 de la loi de 1898 est purement énonciative. Les travaux préparatoires ne peuvent guère fournir d'éclaircissement. La difficulté a été soulevée à deux reprises différentes au cours de la longue élaboration de la loi de 1898. Le rapport présenté en 1884 à la Chambre des députés par MM. Nadaud et Girard s'exprimait ainsi : « On remarquera que, dans cette énumération (des industries assujetties), on a, et à dessein, omis le mot « atelier ». C'est que, en effet, la loi nouvelle ne devra point s'appliquer à des ateliers de tailleurs d'habits, de cordonniers, de chapeliers, etc., travaillant à la main, ni à tous ceux analogues où le genre de labeur n'entraîne point de danger particulier pour le salarié. Elle ne s'appliquera pas davantage à tous ces modestes ateliers d'ébénisterie, de serrurerie, etc., où le patron, presque ouvrier lui-même (sans employer de moteur mécanique), opère avec un petit nombre de compagnons. C'est toujours là un travail manuel, tel qu'il se pratiquait au moment de la confection du Code civil; le péril n'a pas augmenté » (S. et P. *Lois annotées* de 1899, p. 769, 1re col., note 3, B, 1°). A une date plus récente, en 1896, le rapporteur de la loi au Sénat, interpellé sur le point de savoir si les ateliers étaient régis par la loi, après avoir d'abord répondu que « les ateliers sont compris dans les mots usines et manufactures », a, sur l'insistance de M. Buffet qui demandait si les ateliers de couturières et de marchandes de modes devraient être compris dans les usines et manufactures, ajouté ce correctif : « Il serait absolument impossible de discuter une loi de cette nature si l'on apportait à cette tribune, toutes les cinq minutes, des hypothèses et des espèces. La loi ne peut statuer que dans des termes généraux et ne peut poser que des principes; lorsque nous réservons aux tribunaux le soin d'apprécier, nous leur réservons précisément le soin de trancher toutes les questions qui préoccupent M. Buffet » (S. et P. *loc. cit.*). On ne peut donc pas puiser dans les travaux préparatoires une indication précise sur le point de savoir si les ateliers dans lesquels sont employés un petit nombre d'ouvriers rentrent dans les industries protégées par la loi de 1898; aussi les partisans de la doctrine d'après laquelle l'énumération de l'art. 1 est purement énonciative sont-ils très-divisés sur cette question. Une première opinion enseigne que tous les ateliers, quels que soient leur peu d'importance et le petit nombre des ouvriers qu'ils emploient, sont soumis à la loi du 9 avr. 1898, dès lors qu'on y travaille en vue d'une production industrielle (V. en ce sens, Cabouat, *op. cit.*, t. 1, n. 231). D'après une seconde opinion, les ateliers dans lesquels on ne travaille que sur commande ou en vue de la vente au détail échappent à l'application de la loi du 9 avr. 1898; en d'autres termes, pour décider si les ateliers sont ou non soumis au risque professionnel, il faut tenir compte de l'importance et du but de la fabrication (V. en ce sens, Loubat, *Tr. du risque professionnel*, n. 99). Enfin, d'après une troisième opinion, la loi du 9 avr. 1898 est applicable à tout atelier qui présente, pour les ouvriers qui y sont employés, des dangers inhérents au genre de travail qui y est effectué. — V. en ce sens, Féolde, *Accidents du travail*, n. 49; Lecouturier, *Tr. théor. et prat. des accidents du travail*, n. 42.

1575. — Les tribunaux qui décident que la loi du 9 avr. 1898 a limitativement énuméré les professions assujetties à ses prescriptions (V. *suprà*, n. 1568) jugent qu'elle ne saurait s'appliquer aux petits ateliers qui n'occupent qu'un petit nombre d'ouvriers, spécialement à l'atelier d'un maréchal-ferrant. — Aix, 17 nov. 1900, Houssais, [S. et P. 1903.2.140] — Bourges, 4 juin 1901, Gasté, [*ibid.*] — Il en est surtout ainsi, alors que le maréchal-ferrant, n'étant que l'auxiliaire d'un vétérinaire qui l'a attaché à son établissement, peut être considéré comme un ouvrier travaillant seul d'ordinaire, et ne faisant appel qu'accidentellement à la collaboration d'un ou de plusieurs camarades, au sens de l'art. 1, § 2, L. 9 avr. 1898. — Aix, 17 nov. 1900, précité. — Pour les maréchaux-ferrants, V. d'ailleurs *suprà*, n. 1503.

1575 *bis*. — Les tribunaux mêmes qui déclarent que l'énumération de la loi est purement énonciative, mais toutefois ne peut être étendue qu'aux professions de nature à être assimilées à celles désignées expressément par le législateur, décident que les ateliers ne peuvent être soumis aux prescriptions de la loi du 9 avr. 1898, qu'autant qu'ils se rapprochent de la manufacture et de l'usine, et constituent des établissements industriels où la matière première est transformée, et où est employé un nombreux personnel, avec des appareils mécaniques et une fabrication plus ou moins intense. — Besançon, 11 déc. 1901, précité. — Et par exemple, le petit atelier d'un maréchal-ferrant ne peut être considéré comme rentrant dans les industries assujetties. — Nîmes, 19 juin 1901, précité. — Besançon, 11 déc. 1901, précité. — ... Alors du moins que, par son importance, son outillage et le nombre des ouvriers employés, il ne peut être assimilé à un établissement industriel (Besançon, 11 déc. 1901, précité). Il en est spécialement ainsi, soit de l'atelier d'un maréchal-ferrant travaillant avec un ou deux ouvriers... — Nîmes, 19 juin 1901, précité. — ... Soit de l'atelier d'un maréchal-ferrant ou forgeron travaillant avec l'aide d'un seul apprenti. — Besançon, 11 déc. 1901, précité.

1576. — Jugé, en sens contraire, que, si la profession de maréchal-ferrant ou de forgeron n'est pas expressément visée par la loi du 9 avr. 1898, il ne s'ensuit nullement que les ouvriers d'employés dans ces industries soient, en cas d'accident survenu dans le travail ou à l'occasion du travail, exclus du bénéfice de cette loi. — Angers, 13 mars 1901, Badreau, [S. et P. 1903.2.140] — Et l'on ne saurait se prévaloir, pour refuser d'appliquer la loi du 9 avr. 1898 aux ouvriers employés dans l'atelier d'un maréchal-ferrant ou forgeron, du petit nombre des ouvriers qui y sont occupés, la loi n'ayant apporté de dérogation au principe de la responsabilité des chefs d'entreprise qu'au cas d'un ouvrier travaillant seul d'ordinaire, qui est accidentellement aidé par un ou plusieurs de ses camarades. — Même arrêt. — Par suite, la profession de maréchal-ferrant ou forgeron est assujettie aux prescriptions de la loi du 9 avr. 1898. — Même arrêt. — Il en est ainsi spécialement de l'atelier d'un maréchal-ferrant ou forgeron, qui n'est pas un simple artisan, se livrant uniquement à la pose et à l'enlèvement des fers, mais qui fabrique et façonne lui-même, outre des fers, divers outils et diverses pièces de métal, travail comportant une véritable transformation de la matière, et qui, en outre, emploie d'une manière habituelle un ouvrier et un apprenti. — Même arrêt.

1576 *bis*. — Jugé, d'autre part, que l'intention du législateur ayant été de n'admettre les ouvriers au bénéfice de la loi du 9 avr. 1898 que dans les locaux et sur les chantiers où, soit à cause de la réunion d'un nombreux personnel, soit par suite du maniement d'objets ou engins dangereux, ils sont plus particulièrement exposés à des accidents, le petit atelier, dans lequel un ouvrier travaille, assisté de quelques aides, sans employer un moteur inanimé, et sans se livrer d'une manière normale et régulière à aucune des industries visées par la loi du 9 avr. 1898, ne rentre pas dans les professions assujetties à cette loi. — Bourges, 17 juill. 1901, Savatier, [S. et P. 1903.2.143] — Il en est ainsi spécialement de l'atelier d'un serrurier à façon, qui n'occupe pas habituellement d'ouvriers, et qui travaille avec l'aide de deux apprentis. Il importe peu qu'il ait exécuté certains travaux se rattachant à l'industrie du bâtiment, laquelle est assujettie à la loi du 9 avr. 1898. — Même arrêt.

1577. — La controverse qui précède s'est élevée également à l'occasion des boulangeries. Sont-elles ou non soumises à la loi? Deux points sont certains. Echappent certainement aux prescriptions de la loi les établissements où l'on se borne à vendre du pain, sans le fabriquer, et qui, à proprement parler, ne sont pas des boulangeries, mais des dépôts de pain pour la vente. Lorsqu'il est fait emploi de machines pour la fabrication du pain, la question ne fait pas doute non plus. A supposer, en effet, qu'en principe, les boulangeries échappent à la loi de 1898, il faut alors appliquer la disposition de l'art. 1, d'après laquelle les « exploitations ou parties d'exploitation dans lesquelles il est fait usage d'une machine mue par une force autre que celle de l'homme ou des animaux » sont soumises au risque professionnel. — V. *suprà*, n. 1554 et s.

1578. — Restent les boulangeries où l'on fabrique le pain sans le secours de machines et qui sont les plus nombreuses. La question de savoir si les boulangers sont assujettis à la loi du 9 avr. 1898 est controversée. Le *Comité consultatif des assuran-*

ces contre les accidents s'est prononcé pour l'affirmative, en décidant que les boulangers ne peuvent échapper à l'application de la loi du 9 avr. 1898 qu'autant que leur exploitation est exclusivement limitée à la vente de produits reçus tout préparés pour la vente. — V. Av. Com. cons., 24 janv. 1900 [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1149] — Dans cette opinion il n'y a pas à se préoccuper du mode de fabrication adopté dans la boulangerie; tout établissement où l'on fabrique du pain est régi par la loi du 9 avr. 1898.

1579. — Le Comité des assurances sur les accidents, s'est borné sur ce point à une pure et simple affirmation, sans l'étayer d'aucun argument; il faut donc, pour discuter la solution qu'il a consacrée, rechercher si une boulangerie où l'on fabrique le pain peut rentrer dans les industries, professions et exploitations énumérées par l'art. 1 de la loi de 1898. Or, si l'on met à part l'hypothèse où il est fait emploi dans la boulangerie d'un moteur inanimé, hypothèse que nous avons envisagée, il semble bien au premier abord que la boulangerie ne peut être assimilée à aucune des professions visées par l'art. 1 de la loi de 1898. — V. en ce sens, Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Du contr. de louage*, 2e éd., t. 2, n. 1744; Loubat, *Tr. du risque professionnel*, n. 99. — Aucune des expressions employées par cet article ne peut, en effet, être étendue à l'industrie qui consiste, de la part d'un patron, à fabriquer du pain, à l'aide de plusieurs ouvriers, par les procédés usuels, et sans emploi de machines. Il n'est pas besoin d'entrer dans des développements pour démontrer qu'un pareil établissement n'est ni une usine, ni une manufacture, ni un chantier, et la solution doit être la même, soit que l'on adopte l'opinion d'après laquelle l'énumération de l'art. 1 de la loi de 1898 est limitative, auquel cas la solution va de soi, soit que l'on admette que cette énumération est purement énonciative (V. *suprà*, n. 1571), car ce dernier système n'entraîne pas comme conséquence que toute industrie doit rentrer sous l'application de la loi de 1898, mais bien seulement que la loi de 1898 régit toute entreprise qui présente des caractères *similaires* à ceux des entreprises visées par la loi de 1898.

1580. — Mais une boulangerie, fonctionnant dans les conditions que nous venons de préciser, n'a-t-elle pas le caractère d'un atelier, et si l'on admet que les ateliers sont compris dans l'énumération de la loi (V. *suprà*, n. 1576), la boulangerie ne doit-elle pas, à ce titre, être soumise à l'application de la loi du 9 avr. 1898? L'atelier est, en effet, un établissement où un certain nombre d'ouvriers travaillent en commun à la préparation ou à la fabrication d'un produit; et cette définition peut être appliquée à la boulangerie où des ouvriers sont employés, soit avec le concours du patron, soit sous sa direction, à la fabrication du pain. C'est, en effet, l'opinion que soutiennent certains auteurs. — V. Loubat, *loc. cit.*

1581. — La jurisprudence est divisée sur la question, comme la doctrine. Jugé, dans une première opinion, qu'une boulangerie, dans laquelle le pain est fabriqué par le patron à l'aide de deux ouvriers qui travaillent la pâte à la main et la cuisent dans un four ordinaire, ne rentre pas dans les industries assujetties à l'application de la loi du 9 avr. 1898. — Rouen, 6 févr. 1901, Hébert, [S. et P. 1902.2.233] — Trib. paix Paris (8e arr.), 22 mars 1900, [*Jurispr. des accid. du travail* (Minist. du Comm.), t. 2, p. 28]

1582. — Vainement on prétendrait qu'une boulangerie constitue un atelier, soumis, à ce titre, à l'application de la loi du 9 avr. 1898; d'une part, en effet, on ne saurait considérer une boulangerie comme un atelier; d'autre part, en fût-il autrement, l'atelier ne tombe sous l'application de la loi du 9 avr. 1898 qu'autant que les ouvriers y sont employés dans des conditions similaires à celles où les ouvriers se trouvent placés lorsqu'ils travaillent dans les conditions spécifiées par la loi du 9 avr. 1898. — Rouen, 6 févr. 1901, précité.

1583. — Jugé dans le même sens qu'une boulangerie, où l'on fabrique tous les jours le pain pour la clientèle, avec l'aide d'un petit nombre de garçons boulangers, ne pouvant être assimilée à aucune des industries visées par la loi du 9 avr. 1898, ne saurait tomber sous l'application de cette loi. — Rennes, 26 nov. 1901, Chevalier, [S. et P. 1902.2.233]

1584. — ... Qu'il en est ainsi du moins, s'il n'y est fait usage d'aucun moteur mécanique. — Même arrêt.

1585. — Mais jugé, en sens contraire, qu'un boulanger est soumis à l'application de la loi du 9 avr. 1898, dès lors que son exploitation n'est pas exclusivement limitée au débit de produits reçus tout préparés pour la vente, et qu'il fabrique lui-même le pain à l'aide de quelques ouvriers et d'une machine. — Douai, 24 juill. 1901, Allemand, [S. et P. 1902.2.233] — Just. de paix Montauban, 23 juill. 1900, [*Jurispr. des accidents du travail*, t. 3, p. 59]

1586. — Quel que soit le caractère, limitatif et énonciatif, qu'on attribue à la loi du 9 avr. 1898, on s'accorde à reconnaître que les établissements commerciaux et l'agriculture ne sont pas soumis à la loi de 1898.

1587. — I. *Commerce.* — Et d'abord il a été jugé que la loi du 9 avr. 1898, sur la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes, ne s'applique pas aux établissements commerciaux, en dehors de ceux qui comportent, soit un travail proprement industriel, c'est-à-dire la préparation de matières ou la fabrication de produits, soit l'emploi de moteurs inanimés. — Dijon, 13 juin 1900, Vve Giroux, [S. et P. 1901.2.238] — V. *suprà*, n. 1570.

1588. — ... Que la loi du 9 avr. 1898, sur la responsabilité des accidents, ne s'applique pas aux établissements commerciaux, alors qu'il n'y est fait emploi, ni de moteurs inanimés, ni de substances explosibles. — Rouen, 29 juill. 1901, Savalle, [S. et P. 1902.2.263]

1589. — ... Que, spécialement, n'est pas soumis à l'application de la loi du 9 avr. 1898, le marchand de vins en gros, dont le commerce ne comporte ni fabrication, ni transformation de matières et dont l'établissement ne comprend ni moteur inanimé, ni machines, et ne constitue pas un chantier, au sens de l'art. 1 de la loi de 1898. — Dijon, 13 juin 1900, Giroux, [S. et P. 1901.2.238, D. 1901.2.253] — Rouen, 29 juill. 1901, précité. — Bourges, 25 nov. 1901, Comp. d'ass. contre les accidents *la Prévoyance*, [S. et P. 1902.2.213] — Trib. comm. Seine, 19 mars 1900, [*Jurispr. des accidents du travail* (Min. du Comm.), t. 3, p. 150] — Trib. Chartres, 8 août 1900, [*Ibid.*, t. 3, p. 424] — Trib. Narbonne, 23 oct. 1900, [*Ibid.*, t. 4, p. 146] — Trib. Perpignan, 4 déc. 1900, [D. 1901.2.256] — V. sur la question de savoir si l'établissement du marchand de vins en gros constitue un chantier, *suprà*, n. 1524 et s.

1590. — Il importe peu que, chez ce marchand, il existe un atelier annexe de tonnellerie destiné à la réparation des futailles; cette circonstance, alors d'ailleurs que l'atelier ne comprend aucune machine, ne pouvant donner à l'établissement le caractère de manufacture. — Dijon, 13 juin 1900, précité. — Bourges, 25 nov. 1901, précité.

1591. — En tout cas, les ouvriers dépendant de cette partie de l'exploitation seraient seuls en droit de se prévaloir du risque professionnel, et ce bénéfice ne saurait s'étendre aux ouvriers occupés dans une autre partie de l'établissement, non point à des ouvrages de tonnellerie, mais au lavage des cuves et des tonneaux. — Dijon, 13 juin 1900, précité. — V. *suprà*, n. 1556.

1592. — Vainement on alléguerait que le marchand de vins, se chargeant de porter à domicile les vins achetés chez lui, aurait le caractère d'entrepreneur de transports, soumis comme tel à l'application de la loi de 1898, le commerçant qui se borne à effectuer, avec ses chevaux et ses voitures, et avec le concours de ses domestiques, le camionnage de ses marchandises et de ses produits, n'étant pas un entrepreneur de transports. — Rouen, 29 juill. 1901, précité. — V. *suprà*, n. 1530.

1593. — Vainement encore on alléguerait que le chai d'un marchand de vins en gros, à raison de la quantité de marchandises qui y sont manipulées, du nombre des ouvriers qui y travaillent, et des opérations de mélange et de coupage qui y sont effectuées, devrait être considéré comme un chantier, au sens de la loi de 1898, l'expression de chantier ne pouvant s'appliquer qu'à l'emplacement où des ouvriers sont employés à travailler des matériaux en vue d'une exploitation industrielle. — Même arrêt.

1594. — Il importe peu que le marchand de vins en gros ait assuré ses ouvriers contre les accidents. — Même arrêt.

1595. — ... Ou qu'il ait fait, après l'accident, la déclaration prescrite par la loi de 1898. — Même arrêt.

1596. — Jugé au contraire, que la loi de 1898 est applicable à la profession de marchand de vins en gros, laquelle consiste à entreposer dans un chai des quantités de vins contenues dans des fûts entassés les uns sur les autres. — Paris, 12 janv. 1901, Garnier, [S. et P. 1902.2.68, D. 1901.2.254] — Trib. comm. Seine, 17 avr. 1900, Soc. Mangeant et Bercy, [S. et P. 1901.2.238, D. 1901.2.255]

1597. — Il en est ainsi du moins, si le marchand de vins se livre à des opérations de mélange, de nettoyage de fûts et de réparation des fûts ou foudres contenant le vin. — Mêmes arrêts.

1598. — Un théâtre qui ne comporte aucun emploi de moteurs, ni aucune fabrication de costumes, décors ou accessoires constitue une entreprise commerciale non assujettie.

1599. — Ne sont pas assujettis non plus les hôtels ou auberges. — Av. Com. cons., 4 avr. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1150]

1600. — ... Les établissements de bains sans moteur. — Av. Com. cons., 7 mars 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1150]

1601. — ... Les ostréiculteurs quand ils n'ont aucune fabrication annexe. — Av. Com. cons., 24 janv. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1149]

1602. — ... La profession de négociant en denrées alimentaires ou coloniales ou celle de commissionnaire aux Halles ne donnant lieu par sa nature qu'à des opérations purement commerciales. — Paris, 16 nov. 1901, [*Gaz. Pal.*, 1901.2, Table, v° *Responsabilité*, n. 96]

1603. — La profession de boucher est une profession commerciale et non industrielle, puisque le boucher qui abat des animaux pour les dépecer et les mettre en vente ne se livre à aucune transformation de matière première ni à aucune fabrication; cette profession n'est donc pas assujettie aux prescriptions de la loi du 9 avr. 1898. — Poitiers, 21 janv. 1901, [J. *Le Droit*, 29 mars 1901] — Grenoble, 25 mai 1901, [*Pand. franç.*, 1901.2.211] — Agen, 16 mars 1903, Barlangue, [S. et P. 1903.2.96] — Par suite, l'ouvrier boucher, qui a été victime d'un accident en dépeçant un bœuf dans l'abattoir d'un boucher, ne peut se prévaloir des dispositions de la loi du 9 avr. 1898. — Agen, 16 mars 1903, précité. — Nous rappelons qu'on se demande si les lieux dans lesquels s'exerce la profession d'un boucher qui abat des animaux est, ou non, un chantier. — V. *suprà*, n. 1516, et *infrà*, n. 1616.

1603 *bis*. — Il en est de même d'un établissement de charcuterie où on se borne à préparer la viande de porc pour la vendre en détail à la clientèle, alors même que l'établissement est l'annexe d'une exploitation minière. — Cass., 3 mars 1903, Breysse, [*Gaz. des Trib.*, 14 juin]

1604. — ... De l'établissement de peu d'importance et dépourvu de force motrice dans lequel un boucher-charcutier abat les animaux qu'il débite à ses clients. — Trib. paix Paris, 20 déc. 1900, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1901, 2e sem., p. 181] — *Contrà*, Av. Com. cons., 24 janv. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1149] — Trib. Villeneuve-sur-Lot, 26 déc. 1902, [J. *La Loi*, 16 mars 1903]

1605. — Ne sont pas assujettis à la loi : les marchands de bestiaux. — Av. Com. cons., 24 oct. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1901, p. 4]

1606. — ... La profession de commissionnaire en bestiaux. — Paris, 18 nov. 1902, Pivet, [*Gaz. des Trib.*, 5 déc. 1902]

1607. — ... La profession de quincaillier quoique le patron se soit assuré. — Nancy, 2 mars 1903, Pailla, [J. *La Loi*, 30 avr.]

1608. — ... Le dépôt ou magasin sans moteur où sont vendues seulement des marchandises fabriquées à l'étranger. — Trib. Seine, 30 avr. 1901, [J. *La Loi*, 11 mai 1901]

1609. — ... Le marchand d'engrais bien que celui-ci fasse effectuer dans un atelier spécial les mélanges des matières premières qu'il revend ensuite transformées. — Trib. Bordeaux, 15 févr. 1901, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1901, 2e sem., p. 309]

1610. — ... Le négociant en pailles et fourrages, les opérations auxquelles il se livre constituant essentiellement des opérations commerciales. — Trib. Apt, 6 mars 1900, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1900, 1er sem., p. 534]

1611. — ... Le négociant en grains. — Trib. civ. Saint-Brieuc, 24 août 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 11 mars 1902]

1612. — ... La profession d'épicier en gros. — Trib. Seine, 12 juin 1900, [*Pand. fr.*, 1901.2.211] — Trib. civ. Remiremont, 19 déc. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 1er mars 1902] — Just. de paix Paris (5e arr.), 23 mai 1902, [*Gaz. des Trib.*, 20 nov. 1902]

1613. — ... La profession de mareyeur ou marchand de poissons en gros. — Trib. Boulogne-sur-Mer, 7 déc. 1900, [*Pand. fr.*, 1901.2.211]

1614. — Les pharmaciens ne sont assujettis que lorsqu'ils fabriquent eux-mêmes des matières premières pharmaceutiques ou des spécialités. — Avis Com. cons., 24 oct. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1901, p. 4]

1615. — II. *Agriculture*. — Le risque professionnel ne s'applique pas aux travaux agricoles, quelque dangereux qu'ils soient, sauf dans le cas où l'on fait usage d'un moteur inanimé (L. 30 juin 1899, art. unique, *in fine*). — Sur ce qu'il faut entendre par accident causé par le moteur, V. *infrà*, n. 1739 et s.

1616. — Lorsque le propriétaire d'une exploitation agricole est en même temps propriétaire d'un établissement industriel employant dans celui-ci des produits de sa ferme, les ouvriers agricoles qui ne sont occupés qu'à transporter les produits de la ferme dans l'établissement industriel ne sont pas protégés par la loi de 1898. — Trib. civ. Compiègne, 14 mars 1900, [*Gaz. Pal.*, 1er sem., p. 533] — V. *suprà*, n. 1556.

1617. — Ne sont pas assujetties non plus les entreprises forestières quand elles ne sont pas exploitées par un industriel. — Trib. civ. Lisieux, 6 févr. 1901, [J. *Le Droit*, 19 avr. 1901] — Cons. préf. Eure-et-Loir, 28 déc. 1900, [J. *Le Droit*, 18 janv. 1901] — Cons. préf. Yonne, 15 févr. 1901, [*Gaz. Pal.* 1901.1.729] — V. *suprà*, n. 1503 et s.

1618. — Spécialement, les ouvriers occupés à l'ébranchage et au tronçonnage des arbres dans une coupe de bois ne sont pas protégés par la loi de 1898. — Nancy, 15 déc. 1900, [J. *La Loi*, 27 févr. 1901] — Trib. civ. Saint-Dié, 1er juin 1900, [*Gaz. Pal.*, 2e sem. 130]

1619. — Ne sont pas soumis davantage par application de la loi du 30 juin 1899 : l'exploitation des champignonnières même effectuée dans d'anciennes carrières. — Av. Com. cons., 7 nov. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1901, p. 4]

1620. — ... La profession de jardinier et d'horticulteur. — Trib. civ. Saint-Etienne, 23 mai 1901; Trib. civ. Toulouse, 27 avr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 12 juin 1901]

1621. — ... La profession d'élagueur d'arbres ou de jardins, qui n'implique l'existence ni d'un chantier ni d'une entreprise de transport, alors qu'il n'y est pas fait emploi de moteurs inanimés, et qu'il n'est pas mis en œuvre de matières explosives. — Cass., 8 mai 1901, Orsolle, [S. et P. 1902.1.69, D. 1901.1.272] — Rouen, 11 avr. 1900, Orsolle, [S. et P. 1900.2.277]

1622. — Il importe peu que le patron se soit, lors de l'accident, conformé aux prescriptions de la loi du 9 avr. 1898, en déclarant l'accident dans le délai imparti par cette loi, ou qu'il ait contracté une assurance contre les accidents. — Rouen, 11 avr. 1900, précité.

1623. — Cependant il a été jugé que le fleuriste municipal de la ville de Paris qui ne se borne pas à la culture des plantes, mais transporte des fleurs et des arbustes dans les établissements municipaux à l'occasion des fêtes qui s'y donnent, est soumis à la loi. — Trib. Seine, 11 oct. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 21 janv. 1902]

1624. — Le fait d'établir des chantiers n'emporte pas application de la loi, sinon l'agriculture ne serait point exempte, car la plupart des travaux agricoles sont exécutés en chantiers. — V. cep. *suprà*, n. 1513.

Section II.

Des accidents garantis.

1625. — Tous les troubles physiologiques dont l'ouvrier est atteint ne sont pas garantis par la loi. Pour que l'ouvrier puisse invoquer la législation nouvelle, la réunion des conditions suivantes est nécessaires. Il faut : 1° un accident qualifié; 2° que cet accident soit survenu par le fait du travail ou à l'occasion du travail; 3° qu'il entraîne une incapacité de plus de quatre jours; 4° qu'il ne soit pas le produit d'un acte intentionnel.

§ 1. *Caractères spécifiques de l'accident garanti.*

1626. — On entend par accident l'événement malheureux qui provient de l'action soudaine d'une cause violente, fortuite et extérieure. Il se manifeste sous la forme de lésions traumatiques : blessures, contusions, plaies, entorses, fractures, foulures, etc., ou sous la forme de submersion, asphyxie, intoxication, etc., L'accident doit être le résultat d'une cause agissant d'une façon subite, imprévue, à laquelle il était impossible de se soustraire. — Sachet, *op. cit.*

1627. — Ne sont pas considérées comme accidents les affections qui surviennent progressivement, à solutions non immédiates, déterminées par le contact accidentel de l'eau, par le séjour

prolongé dans des lieux humides et malsains, par les empoisonnements progressifs et lents provoqués par le plomb, le cuivre, le mercure, le phosphore, par les lésions organiques dues à l'effet des poussières animales et minérales, par le maniement des substances vénéneuses, etc. Nous sommes en face de maladies professionnelles, produites par une cause non plus subite ni violente, mais durable, prévue, à laquelle le travailleur est exposé d'une façon continue et qui constitue pour ainsi dire un risque certain.

1628. — La maladie professionnelle n'est pas garantie : les conséquences dommageables qu'elle engendre restent à la charge de l'ouvrier. Seuls les marins et pêcheurs sont protégés contre les maladies professionnelles (L. 21 avr. 1898, art. 5).

1629. — Il existe une série d'affections qui confinent à la fois aux caractères de l'accident et de la maladie : les lombagos, tours de reins, ruptures musculaires, hernies, durillons forcés, ampoules, ruptures de varices, etc.; comment le tribunal va-t-il apprécier? Il doit, en s'entourant de tous les renseignements, rechercher la cause de ces affections; si rien dans les faits ne permet de supposer qu'elles aient le moindre rapport avec le travail, l'ouvrier en supportera les conséquences. — Sur le point de savoir dans quelle mesure une maladie préexistante, aggravée par un accident du travail, peut servir de base à une indemnité, V. *infrà*, n. 1763 et s.

1630. — Les tribunaux ont reçu du législateur un pouvoir extrêmement étendu et dans l'appréciation des faits qui doivent être classés comme maladies ou accidents, et dans l'appréciation des conséquences mises à la charge du patron.

1631. — Comme application de ces principes, il a été décidé que la hernie résultant de ce que le fer d'un marteau s'est détaché et a frappé l'ouvrier à l'aine constitue, lorsqu'elle enlève à l'ouvrier une partie de sa faculté de travail, une incapacité partielle et permanente donnant lieu à une indemnité. — Trib. Saint-Gaudens, 11 avr. 1900, Lépine, [S. et P. 1901.2.282, D. 1901.2.14]

1632. — ... Que la hernie inguinale, dont un ouvrier est atteint à la suite d'un effort trop grand fait dans son travail, ou d'un choc, constitue une incapacité partielle et permanente qui donne lieu à indemnité. — Douai, 12 févr. 1901, Quéant, [S. et P. 1901.2.282] — Rouen, 30 nov. 1901, Desrivières, [S. et P. 1902.2.69, D. 1902.2.437] — Besançon, 3 déc. 1901, Robert, [S. et P. *ibid.*, D. 1902.2.438] — Lyon, 9 janv. 1902, Larderet, [S. et P. *ibid.*, D. 1902.2.435] — Trib. Nancy, 21 mai 1900, Lahalle, [S. et P. 1901.2.282, D. 1901.2.12] — Trib. Lyon, 22 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 15 oct. 1901] — Trib. Saint-Etienne, 30 déc. 1901, Darfeuille, [D. 1902.2.439]

1633. — Et on ne saurait objecter que la hernie ne se produit que chez une personne prédisposée, la hernie dite de force ne pouvant pas néanmoins être considérée comme une simple phase de développement d'une hernie préexistante à l'état latent. — Trib. Nancy, 21 mai 1900, précité. — Rouen, 30 nov. 1901, précité. — Besançon, 3 déc. 1901, précité. — Lyon, 9 janv. 1902, précité.

1634. — La sortie d'une hernie peut être considérée comme un accident engageant la responsabilité du patron lorsqu'elle est due à un événement déterminé dont l'époque peut être précisée et qu'elle s'est produite subitement, par exemple sous l'influence d'un effort extraordinaire de l'ouvrier. — Trib. féd. suisse, 5 oct. 1898, Soc. gén. des chemins de fer à voie étroite, [S. et P. 1902.4.14]

1635. — Au contraire, la hernie constitutionnelle due à une lente désagrégation des tissus, sans intervention d'un traumatisme ou d'un effort, ne constitue pas un accident du travail. — Trib. Saint-Etienne, 16-26 déc. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 11 janv. 1902]

1636. — Jugé de même que la sortie d'une hernie ne constitue un accident que lorsqu'elle s'est produite d'une manière soudaine, à la suite d'un fait bien déterminé, et qu'elle apparaît comme le résultat immédiat, soit d'une force extérieure violente, soit d'un effort extraordinaire fait par la victime dans l'exercice de son travail. — Trib. féd. suisse, 12 oct. 1898, Prenleloup, [S. et P. 1902.4.14]

1637. — ... Ou qu'elle est due à un événement déterminé et résulte d'un effort extraordinaire du lésé. — C. just. civ. Genève, 11 nov. 1899, Comp. *la Volta*, [S. et P. 1902.4.14]

1638. — La hernie constitue, non un accident, mais une maladie, lorsqu'elle se développe petit à petit sous l'influence de l'activité professionnelle normale de l'ouvrier, et que la sortie a lieu pendant un travail ne nécessitant aucun effort extraordinaire. — Trib. féd. suisse, 5 oct. 1898, précité.

1639. — Il en est de même lorsque, la hernie s'étant développée peu à peu sous l'influence de l'activité professionnelle de l'ouvrier, et celui-ci y étant prédisposé, le fait qui a amené son apparition n'a eu comme résultat que de l'avancer. — C. just. civ. Genève, 11 nov. 1899, précité.

1640. — En tout cas, la victime n'a droit à une indemnité que si l'accident a réduit sa capacité de travail. Par suite, « l'ouvrier n'a droit à aucune indemnité en raison d'une prétendue hernie-accident, lorsqu'il n'a souffert aucun dommage appréciable, et que sa capacité de travail n'a subi aucune atteinte ». — Trib. féd. suisse, 12 oct. 1898, précité. — V. au surplus, sur la question de savoir à quelles conditions la hernie sera considérée comme un accident, note de M. Sachet, sous Off. imp. d'assur. d'Allemagne, 26 janv. 1894, [S. 1902.4.9] — V. aussi *infrà*, n. 1770 et s. — Sur la nécessité de prouver la relation de cause à effet entre la hernie et le travail de l'ouvrier, V. aussi *infrà*, n. 1819 et s.

1641. — Il est bien entendu que l'indemnité est due lorsque la maladie occasionnée par la lésion, le traumatisme reçus par la victime constituent une suite de l'accident et ne peuvent être assimilés à une maladie professionnelle. Jugé ainsi avec raison que la responsabilité du patron est engagée lorsque l'ouvrier a été atteint d'une péritonite mortelle pour avoir soulevé une caisse trop lourde. — Lyon, 7 juin 1900, Mouton, [S. 1901.2.282, D. 1901.2.12]

1642. — ... Lorsque l'ouvrier puisatier est mort d'une congestion pulmonaire causée par sa chute dans la nappe d'eau garnissant le fond du puits. — Trib. civ. Avranches, 24 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 23 nov. 1901]

1643. — ... Que l'aliénation mentale peut être un accident du travail, à la condition que l'ouvrier établisse une relation de cause à effet entre la chute dont il se prétend victime et la folie qui l'a frappé consécutivement à cette chute. — Trib. civ. Villefranche-sur-Saône, 14 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 10 oct. 1901]

1644. — Au contraire, si l'ouvrier est atteint, trois jours après l'accident, d'une maladie nerveuse, dont l'accident, d'ailleurs sans gravité, n'est pas la cause première, il n'y a pas lieu à l'application des dispositions de la loi du 9 avr. 1898. — Bordeaux, 18 déc. 1900, Brouch, [S. et P. 1901.2.192]

1645. — La colique de plomb est une maladie professionnelle. — Avis Com. cons., 28 nov. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1901, p. 4]

§ 2. *Limitation du risque professionnel aux accidents survenus par le fait ou à l'occasion du travail.*

1646. — On doit considérer comme survenu par le fait du travail tout accident causé par l'outillage ou par les forces qui l'actionnent et arrivé dans les lieux et pendant le temps où l'ouvrier était soumis à la direction du chef d'entreprise. — Cass., 17 févr. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 25 févr. 1902]

1647. — La lésion dont la cause est inhérente aux propres occupations de l'ouvrier constitue un accident survenu par le fait du travail. On peut citer comme exemples : la blessure du chauffeur provenant de l'éclatement de la machine à vapeur; l'amputation du bras par la scie mécanique que conduisait l'ouvrier; la mort du maçon occasionnée par l'écroulement de l'échafaudage sur lequel il était installé; la cécité du marteleur produite par les étincelles jaillissant d'un bloc d'acier rouge; la brûlure du plombier causée par une explosion de gaz; l'écrasement du charretier renversé par ses chevaux, etc., etc.

1648. — Un accident est réputé *survenu à l'occasion du travail* quand il a un lien plus ou moins étroit, un lien indirect, même purement occasionnel avec le travail de la victime. Si l'événement n'a pas sa source dans l'opération dont la victime était chargée, mais dans un acte connexe plus ou moins utile à l'accomplissement de sa tâche, il faut du moins que ce soit en exécutant son travail que l'ouvrier a été victime d'un accident. En d'autres termes, il faut un rapport réel, une relation directe entre le fait, cause de l'accident, et le travail de la victime; sinon ce n'est plus un accident garanti.

1649. — C'est dire que les accidents produits à l'occasion du travail sont ceux qui, sans être la conséquence du travail, n'ont pu se produire qu'à raison même du travail et qui ne se seraient pas produits si l'ouvrier n'avait pas été au service du patron.

1650. — On doit poser en principe que la loi du 9 avr. 1898 n'a apporté aucune dérogation au principe de l'art. 1315, C. civ. (V. *infrà*, n. 1811 et s.). Il suit de là que les demandeurs en indemnité, en vertu de cette loi, doivent prouver, en même temps que l'accident du travail, la relation de cause à effet qui existe entre cet accident et le décès de la victime. Et c'est à bon droit que les juges ont décidé que cette relation n'était pas établie lorsque, comme dans l'espèce, il est constant, en fait, que l'accident n'était, d'après les constatations de l'homme de l'art, susceptible d'occasionner qu'une incapacité de travail de quatre mois, sauf complications, et que l'ouvrier blessé a succombé, deux jours après, à une congestion cérébrale suraiguë, qui peut être attribuée à une chute de cheval faite autrefois et prédisposant le blessé à un état congestif. — Cass., 27 avr. 1903, Société des aciéries de Longwy, [*Gaz. des Trib.*, 30 avr.] — V. *infra*, n. 1763 et s.

1651. — Jugé, dans le même sens, que l'ouvrier qui demande une indemnité pour une maladie ou une infirmité qu'il prétend provenir d'un accident du travail doit établir que le mal dont il est atteint (un phlegmon, dans l'espèce) se rattache par une relation de cause à effet au travail dont il était chargé, et qu'il en a été la conséquence. Sur ce point les appréciations du juge du fait sont souveraines. — Cass., 19 janv. 1903, Brunet, [*Gaz. des Trib.*, 4-5 mai 1903]

1652. — Spécialement, la demande de rente est à bon droit repoussée si les juges constatent : 1° que l'ouvrier n'a fait qu'au bout de huit mois la déclaration d'accident qui aurait déterminé une infirmité; 2° qu'à la suite de l'accident prétendu il a continué le travail auquel il était préposé et n'a pas cessé de toucher le montant intégral de son salaire; 3° qu'enfin rien ne prouve que l'infirmité dont il se plaint soit le résultat d'un accident du travail. — Cass., 19 janv. 1903, Prachet, [*Gaz. des Trib.*, 21 janv.]

1653. — Pour établir la relation de cause à effet entre le travail et l'accident, il suffit de constater, d'une part, que l'accident est arrivé dans une usine, pendant que l'ouvrier blessé était occupé à son travail; d'autre part, que ce travail, tout en absorbant l'activité et l'attention de la victime, dans des conditions qui ne lui permettaient pas de veiller aux circonstances extérieures de nature à compromettre sa sécurité, et de prendre, pour se protéger des mesures auxquelles il aurait pu juger opportun de recourir s'il avait été libre d'occupation, l'assujettissait en même temps au contact de l'ouvrier (dans l'espèce un apprenti) placé, comme lui, sous la surveillance du patron commun, et au fait duquel l'accident est imputable. — Paris, 14 nov. 1902, Brunet, [*Gaz. des Trib.*, 1er févr. 1903]

1654. — Il faut entendre par travail, l'exercice de la profession de l'ouvrier, l'accomplissement de la tâche qui lui est impartie. On peut faire rentrer dans les trois hypothèses suivantes tous les accidents professionnels : *a*) accidents survenus sur le lieu et pendant les heures de travail; *b*) accidents survenus sur le lieu et en dehors des heures de travail; *c*) accidents survenus en dehors du lieu et des heures de travail.

1655. — I. *L'accident s'est produit sur le lieu et pendant les heures du travail.* — Le lieu du travail est l'endroit où doit s'accomplir le travail de l'ouvrier : l'usine, le chantier, situé en France ou à l'étranger, la rue, le chemin, les escaliers des maisons particulières pour le garçon livreur, la maison, l'appartement où le plombier, le gazier, l'électricien, le tapissier sont envoyés.

1656. — Par durée du travail il faut entendre tout le temps pendant lequel l'ouvrier dépense son activité au profit du patron.

1657. — L'ouvrier est protégé depuis son entrée dans l'usine jusqu'à sa sortie; les accidents qui peuvent le frapper pendant qu'il se rend de la porte à sa place et *vice versâ* sont garantis sans aucun doute. Jugé que, dans les industries visées à l'art. 1, L. 9 avr. 1898, où le travail s'effectue sous la direction du chef de l'entreprise, on doit considérer comme survenu par le fait du travail tout accident causé par l'outillage de l'usine et arrivé dans les lieux et pendant le temps où l'ouvrier victime de l'accident était soumis à cette direction. — Douai, 13 févr. 1903, Dubar, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin; J. *La Loi*, 29 avr. 1903]

1657 *bis*. — ... Que l'accident survenu à un ouvrier pendant son travail et sur le lieu du travail doit être présumé avoir un caractère industriel et s'être produit par le fait ou à l'occasion du travail. — Grenoble, 5 mars 1901, Kléber, [S. et P. 1903.2.139] — Mais cette présomption qui met la preuve contraire à la charge du patron (V. *infrà*, n. 1811 et s.) n'existe qu'autant qu'il est établi que l'accident s'est produit pendant le travail et sur le lieu du travail. — Même arrêt. — V. sur ce point, *infrà*, n. 1815 et s.

1658. — La journée de travail commence et s'achève au coup de cloche ou au coup de sifflet réglementaire. Toutefois, si l'ouvrier, après le signal donné, reste au travail du consentement même tacite du patron, il a toujours la qualité d'ouvrier et comme tel continue à être garanti. C'est une question de fait à trancher.

1659. — Tous les accidents qui surviennent sur le lieu et pendant les heures de travail, qu'ils aient ou non leur cause dans l'outillage, dans une faute de la victime ou du chef d'entreprise ou d'un autre ouvrier sont garantis; la seule condition nécessaire c'est qu'il existe un lien même indirect entre l'accident et le travail, c'est-à-dire que l'ouvrier ait été blessé parce qu'il exécutait son travail. A cet égard, les appréciations des juges du fait sont souveraines. — Cass., 25 juin 1902, Bedaumine, [S. et P. 1903.1.268]

1660. — Ainsi peut invoquer à bon droit l'application de la loi de 1898 l'ouvrière d'une usine qui, ayant pour mission de balayer l'usine, c'est-à-dire de repousser avec le balai les déchets gisant à terre, a été blessée à la main en voulant retirer des déchets emportés par la chaîne de son métier. — Douai, 13 févr. 1903, précité.

1661. — Toutes les fois qu'on ne constatera pas ce lien, ce rapport entre l'accident et le travail, l'accident, quoique survenu sur le lieu et pendant les heures de travail, n'est pas un accident professionnel. Sont exclus de la loi en vertu de ce principe : *a*) les accidents provenant de cas de force majeure; *b*) les accidents provenant du fait de l'homme; *c*) les accidents survenus à l'ouvrier quand il n'exécutait pas son travail.

1662. — *a*) Les risques individuels dus à des causes indépendantes du travail ne sont pas compris dans la loi : tels les dommages causés par des phénomènes purement naturels, par des faits étrangers à l'exploitation. Ainsi l'ouvrier est frappé d'apoplexie, tué par la chute d'une tuile arrachée du toit par la tempête, foudroyé par le tonnerre, ou englouti sous l'usine qui est détruite par un cyclone ou un tremblement de terre.

1663. — En principe, la loi du 9 avr. 1898 ne s'applique pas aux accidents dus à l'action des forces de la nature, même quand ils sont survenus pendant le travail. — Cass., 10 déc. 1902, Plats, [S. et P. 1903.1.28]

1664. — Jugé ainsi que la mort de l'ouvrier causée par la foudre n'est pas un accident professionnel. — Trib. Bourg, 30 janv. 1900, Buchaille, [D. 1901.2.339] — Trib. Bordeaux, 3 déc. 1900, Coussi, [D. 1901.2.339]

1665. — ... Que les compagnies de navigation ne sont pas responsables des accidents survenus par suite de sinistres de mer, notamment d'ouragans et de tempêtes. — Aix, 2 août 1900, Janis, [S. 1901.2.215]

1665 *bis*. — On ne saurait davantage considérer comme un accident de travail le décès d'un ouvrier, survenu à la suite d'une chute qu'il a faite au cours de son travail, s'il n'est pas articulé, soit que l'ouvrier ait été chargé d'un travail au-dessus de ses forces, soit qu'il soit tombé par suite d'un faux mouvement ou du poids de l'objet qu'il portait, et si, au contraire, il est établi que la chute a été occasionnée par une congestion cérébrale. — Rouen, 22 nov. 1901, Vve Auger, [S. et P. 1903.2.173] — En pareil cas, la chute et le décès qui en a été la suite ayant été déterminés par la congestion cérébrale, il n'y a aucune relation de cause à effet entre l'accident et le travail, et, par suite, il n'y a pas lieu à l'application de la loi du 9 avr. 1898. — Même arrêt.

1666. — La mort d'un ouvrier, par suite d'une insolation survenue au cours de son travail, n'entraîne pas nécessairement la responsabilité du patron, dans les termes de la loi du 9 avr. 1898. — Cass., 10 déc. 1902, précité. — Bordeaux, 30 avr. 1901, Coussi, [S. et P. 1902.2.245] — Trib. Bayonne, 20 mars 1900, [*Jurispr. des accid. du trav.*, t. 3, p. 152] — Trib. Rennes, 23 mars 1900, [*Ibid.*, t. 3, p. 169] — Trib. Lyon, 3 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 5 mai 1901] — Trib. de paix de Villejuif, 26 sept. 1899, [*Jurispr. des accidents du travail* (Min. du Comm.), t. 3, p. 3]

1667. — Spécialement, doit être rejetée l'action en responsabilité dirigée contre une compagnie de chemins de fer par la veuve d'un aide-lampiste au service de la compagnie, lequel a succombé aux suites d'une insolation dont il a été frappé pendant son travail à la gare, lorsqu'il est déclaré par les juges du fait que cet accident est de force majeure, dû à l'action des rayons du soleil, et n'a été ni provoqué ni aggravé par le travail imposé à l'aide-lampiste. — Cass., 10 déc. 1902, précité.

1668. — Il n'en serait autrement qu'autant que l'insolation proviendrait d'une cause inhérente au travail, tel qu'un travail anormal, excessif, dangereux, ou d'un surcroît d'efforts ayant occasionné l'insolation. — Cass., 10 déc. 1902, précité. — Bordeaux, 30 avr. 1901, précité. — Lyon, 7 août 1902, Vve Rivaux, [S. et P. 1902.2.292]

1669. — Spécialement, la mort d'un contrôleur d'une compagnie d'omnibus, survenue par insolation, donne lieu à l'application de la loi du 9 avr. 1898, alors que cet employé, tenu, pour s'acquitter de ses fonctions, de rester au milieu de la chaussée sans pouvoir se protéger des rayons du soleil, a été frappé d'insolation au cours de son service. — Lyon, 7 août 1902, précité.

1670. — En d'autres termes, le tribunal doit rechercher la cause de l'insolation; si elle se produit à raison des mauvaises conditions dans lesquelles se trouvent l'atelier ou l'ouvrier, la responsabilité du patron est engagée. Si au contraire l'ouvrier est frappé d'une insolation par suite seulement de la température excessive, le patron n'est pas responsable.

1671. — Jugé que si l'insolation peut être, dans certains cas, considérée comme un accident du travail, il n'en saurait être ainsi lorsqu'il n'est pas établi que les effets de l'insolation aient été provoqués ou aggravés par les conditions dans lesquelles l'ouvrier avait dû accomplir le travail dont il avait été chargé. — Paris, 24 janv. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 3 mai 1902]

1672. — Décidé cependant, d'une façon absolue, que la mort instantanée d'un ouvrier, causée par une insolation dont il a été victime au cours de son travail, et qui lui a occasionné une chute à la suite de laquelle il a succombé, doit être considérée comme étant le résultat d'un accident entraînant la responsabilité du patron, aux termes de la loi du 9 avr. 1898. — Angers, 5 mai 1900, Riverain, [S. et P. 1901.2.199] — Trib. Versailles, 4 déc. 1900, [*Jurispr. des accidents du travail* (Min. du comm., t. 4, p. 216)]

1673. — On a soutenu que l'accident se produit à l'occasion du travail, puisque la victime ne doit sa mort ou la blessure qu'à sa présence dans l'usine au moment de la catastrophe. Une telle interprétation ne peut être accueillie en vertu des principes posés, car ici, il n'y a aucun rapport entre le dommage et l'appareil industriel. Les faits cités relèvent du hasard, « du risque de l'humanité », et la victime doit seule en supporter les conséquences.

1674. — La responsabilité du patron pourra être engagée dans les cas cités, conformément aux règles du droit commun, lorsque l'accident a sa cause dans une faute ou une négligence. Ainsi la grande cheminée de l'usine incendiée par la foudre était dépourvue de paratonnerre. Ou bien les fondations n'étaient pas assez solidement faites dans un terrain mouvant pour résister à un léger tremblement de terre, qui n'a pas détruit les maisons voisines plus solidement construites. Enfin, on peut supposer que l'écroulement de l'usine est dû au mauvais état des murs trop faibles pour résister à la trépidation causée par les machines ou soutenir le poids du matériel industriel. Dans toutes ces hypothèses, le patron pourra être déclaré responsable par application de l'art. 1382, C. civ., mais le risque professionnel ne couvre pas lesdits accidents.

1675. — Les solutions données aux numéros précédents cessent d'être exactes si les effets de l'événement de force majeure ont été produits ou aggravés par l'exercice de l'industrie. Le surveillant du tableau dans une usine électrique, foudroyé au moment où il tourne l'interrupteur du paratonnerre, est victime d'un accident professionnel. La même solution s'impose à l'égard de l'employé qui est foudroyé aussi en se mettant à l'appareil téléphonique pendant un orage, ou de l'ouvrier victime d'une explosion produite par la foudre qui a communiqué le feu à un réservoir de matières explosibles.

1676. — La loi de 1898 est applicable à la famille de l'ouvrier qui a péri en cherchant à arrêter les progrès d'un incendie qui s'est déclaré dans son atelier. — Nancy, 21 nov. 1902, Comp. gén. électrique, [J. *La Loi*, 25-26 janv. 1903]

1677. — *b*) Sont exclus les accidents provenant du fait de l'homme, par exemple : la mort due au suicide de l'ouvrier. — Trib. Seine, 17 mars 1900, Perrin, [D. 1901.2.11]

1678. — ... La mort de l'ouvrier survenue à la suite d'une rixe. — Trib. civ. Laval, 8 août 1901, [*Gaz. Pal.*, 1901.2.723] — Trib. civ. Montbéliard, 21 juin 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 10 oct. 1901]

1679. — Jugé toutefois que doit être garanti l'accident survenu à un ouvrier au cours d'une querelle née à la suite de justes observations que, dans l'intérêt commun et dans celui du patron, cet ouvrier avait cru devoir adresser à un de ses compagnons sur la façon dont celui-ci accomplissait ses fonctions. — Trib. Vienne, 27 févr. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 15 mars 1902]

1680. — ... Que les actes de violence entre ouvriers employés dans les établissements industriels constituent bien des accidents prévus par la loi du 9 avr. 1898, à condition qu'il soit établi que les blessures reçues, que l'acte délictueux ou criminel sont en rapport direct avec le travail auquel la victime était préposée. — Trib. Seine, 27 janv. 1903, Auvity, [*Gaz. des Trib.*, 4 avril 1903]

1681. — Mais on ne saurait considérer comme rentrant dans cette catégorie l'accident survenu à un ouvrier qui avait interrompu le travail qui lui était assigné et s'était écarté du poste où il l'exécutait pour aller provoquer un autre ouvrier qui lui a porté un coup de couteau mortel; il n'y a pas, en effet, dans un pareil accident, place à un risque inhérent à la profession, mais à un risque individuel déjouant les prévisions humaines auquel s'est volontairement exposé l'ouvrier tué. — Même jugement.

1682. — Jugé que l'accident résultant de ce qu'un ouvrier se dirigeant vers une fenêtre a été blessé par de la poussière de chaux vive, jetée de l'extérieur de l'atelier par un autre ouvrier, et qui d'ailleurs ne servait au travail ni de l'un ni de l'autre, n'a pas un caractère professionnel et n'engage pas directement la responsabilité du patron, dans les termes de la loi du 9 avr. 1898. — Nancy, 9 mai 1900, Formentin, [S. et P. 1901.2.196, D. 1901.2.85]

1683. — ... Que n'est pas garantie la mort de l'ouvrier causée par un coup de feu tiré par un tiers étranger à l'exploitation. — Trib. Saint-Sever, 14 nov. 1901, [*Gaz. Pal.* 1901.2.723]

1684. — ... Que n'a pas droit à indemnité l'ouvrier tué d'un coup de fusil par un de ses camarades, ou par une clef lancée dans l'atelier. — Lyon, 18 mars 1901, Société des houillères de Saint-Etienne, [D. 1901.2.310] — Trib. Senlis, 19 févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 29 juill. 1901]

1685. — Jugé, au contraire que l'ouvrière qui, pendant qu'elle était occupée à son travail, a été atteinte accidentellement dans les yeux par un éclat de verre jeté par une ouvrière qui, par cette voie de fait, en visait une autre, a droit à une indemnité. — Cass., 23 avr. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 14 juin 1902] — Trib. civ. Valenciennes, 25 mai 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.2.107]

1686. — ... Que la mort d'un ouvrier atteint d'un coup de revolver imprudemment manié par un apprenti bijoutier, constitue un accident survenu à l'occasion du travail. — Trib. corr. Seine, 29 déc. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 7 mars 1901]

1687. — Il arrive fréquemment dans un atelier qu'un ouvrier réclame à son camarade un outil dont il a besoin. Celui-ci, au lieu de porter l'outil, le jette. Le premier ouvrier, par distraction ou maladresse, est blessé ; dans ce cas il y a un accident véritable survenu à l'occasion du travail.

1688. — Le fait de l'homme n'est pas toujours une raison d'exclure les accidents du bénéfice de la loi; c'est une question de fait à trancher dans chaque espèce. Ainsi il est bien certain que le voiturier ou le garçon livreur chargé de colis, qui est renversé par une voiture automobile mal conduite, bien qu'il soit victime d'un accident produit par le fait de l'homme, est garanti parce qu'il était à son travail.

1689. — *c*) Accidents survenus à l'ouvrier qui n'accomplit pas son travail. — Les tribunaux apprécient souverainement si l'ouvrier accomplit ou non son travail. N'ont droit à aucune indemnité pour les accidents qui les frappent : le charpentier, le couvreur qui tombent d'un toit où ils exécutaient des exercices d'acrobatie, le conducteur de train qui pendant la marche du convoi quitte la vigie et circule sur les toits des wagons pour aller causer avec un autre conducteur et est blessé. Le tribunal dans cette hypothèse a jugé qu'il y avait faute inexcusable (V. *infrà*, n. 2100) mais à tort : il n'y avait pas accident survenu pendant le travail. — Trib. Avranches, 20 juin 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 23 nov. 1900]

1690. — L'ouvrier qui, abandonnant sans prévenir son patron le travail auquel il était préposé, est victime d'un accident en prêtant main-forte aux ouvriers d'un tiers, alors que son patron n'était point intéressé à ce travail et n'en avait même pas connaissance, n'est pas à considérer comme accomplissant son travail. — Trib. Lyon, 22 févr. 1900, Durand, [D. 1901.2.131]

1691. — Le préposé ou l'associé d'une entreprise de trans-

port ayant un traité avec une usine ne peut être considéré comme un employé ou un ouvrier de l'usine, et la blessure reçue par lui, alors qu'il rendait service à un ouvrier de l'usine, ne peut engager la responsabilité du chef de l'usine et donner naissance, vis-à-vis de ce dernier, à l'application de la loi de 1898. — Besançon, 2 juill. 1902, Attalin, [*Gaz. des Trib.*, 6 déc.

1692. — Un entrepreneur de transport n'est pas responsable de l'accident arrivé à son ouvrier à raison du concours qu'il prêtait aux ouvriers d'un entrepreneur de maçonnerie, bien que les deux entreprises coopérassent au même travail de construction. — Trib. civ. Seine, 26 juin 1901, [*Rec. Gaz. Trib.*, 1901, 2e sem., 2.431]

1693. — La loi de 1898 n'est pas applicable à l'accident survenu à un charretier qui, en voulant porter secours à un bicycliste imprudent, a été projeté sous la roue de sa charrette. Il n'en serait autrement que si l'intervention du charretier n'avait eu lieu que pour se protéger lui-même ou protéger son attelage. — Aix, 3 janv. 1903, Vve Platone, [J. *La Loi*, 10 février]

1694. — Lorsqu'il est constaté que le plaignant, charretier au service d'un exploitant de carrières, conduisait un tombereau attelé de deux chevaux; qu'il a été heurté par le moyeu de cette voiture, dont l'une des roues lui a broyé le pied droit; mais que cet accident s'est produit au moment où il avait abandonné la conduite de son attelage, et sur un point de la route où il s'était rendu sans aucun motif ayant trait, de près ou de loin, à l'exécution du travail dont il était chargé, uniquement par caprice, pour aller demander une prise de tabac à un cantonnier et engager avec lui une conversation oiseuse; dans les circonstances ainsi déterminées, les juges du fait ont pu, à bon droit, déclarer que l'accident n'était survenu ni par le fait du travail, ni à l'occasion du travail, et qu'il échappait, par suite, à l'application de la loi du 9 avr. 1898. — Cass., 27 avr. 1903, Letourneux, [*Gaz. des Trib.*, 30 avril]

1695. — N'est pas protégé par la loi de 1898 : l'apprenti lamineur qui, profitant de l'absence du chef lamineur, s'est blessé en voulant par amusement laminer une pièce de dix centimes. — Paris, 30 mars 1901, [J. *Le Droit*, 31 juill. 1901]

1696. — ... L'ouvrier qui, chargé, dans une scierie, de retirer les planches débitées par la scie, a pris sur lui, avant l'ouverture du travail, sans ordre du patron, de graisser les rouages en remplacement d'un autre ouvrier (spécialement de son père) préposé à cette tâche et a été victime d'un accident en accomplissant ce travail non commandé. — Dijon, 25 févr. 1901, Salomon, [D. 1901.2.372]

1697. — ... Le jeune ouvrier embauché comme manœuvre dans une scierie mécanique, et dont les doigts de la main ont été sectionnés par une scie en mouvement, alors que sa fonction dans l'usine consistait simplement à apporter les pièces de bois auprès de l'ouvrier scieur qui seul était chargé de les disposer sur le métier et de les présenter, pour être débitées, aux dents de la scie, alors que, de plus, défense lui avait été faite de s'approcher des scies et surtout d'y faire passer des bois. — Trib. Dax, 28 nov. 1902, [J. *La Loi*, 19 févr. 1903]

1698. — ... L'ouvrier qui, embauché pour réparer des bicyclettes, profite de l'absence du patron pour faire des cartouches et qui est blessé. — Trib. civ. Boulogne-sur-Mer, 26 juill. 1900, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1901, 2e sem., 1.8]

1699. — ... L'ouvrier qui, envoyé par son patron dans un établissement industriel pour y charger des marchandises, profite d'un moment où il est inoccupé pour toucher par pure curiosité aux fils électriques d'un treuil et tombe foudroyé par le courant auquel a donné passage une fissure dans les isolateurs. — Trib. Le Havre, 18 janv. 1900, Recher, [D. 1901.2.131]

1700. — ... L'ouvrier qui abandonne son poste sans autorisation, sans nécessité, par convenance personnelle, et se rend dans un local où l'accident le frappe. — Amiens, 13 août 1896, [*Gaz. Pal.* 1897.1, *Table*, v° *Responsabilité*, n. 146] — Trib. Seine, 30 juill. 1896, [*Gaz. Pal.*, 1897.1: *Suppl.*, p. 8]

1701. — ... L'ouvrier écrasé par un train sur un point où ne l'appelait pas son service, alors qu'il se rendait à pied à son chantier, en suivant la voie ferrée contrairement aux règlements. — Trib. Versailles, 25 janv. 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.277]

1702. — ... L'ouvrier carrier blessé en faisant partir des bombes pour concourir à une réjouissance publique, même sur l'ordre du patron. — Trib. Saint-Gaudens, 12 mars 1900, Foch, [D. 1901.2.82]

1703. — ... L'ouvrier qui par amusement lançant une corde sur un arbre de couche pour s'y suspendre est saisi par elle et a le bras coupé. — Caen, 17 déc. 1900, Laloy, [D. 1901.2.231] — Trib. civ. Le Havre, 9 mars 1901, Tocqueville, [D. 1901.2.310]

1704. — Décidé cependant qu'il faut considérer comme rentrant dans les accidents du travail l'accident dont a été victime l'ouvrier qui, dans l'atelier et à l'heure du travail, ayant abandonné un instant son poste de travail pour aller demander à un camarade une feuille de papier à cigarette, a eu la main prise dans un tour près duquel il passait. — Cass., 17 févr. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 25 févr. 1902]

1705-1707. — Ne saurait être considéré comme survenu à l'occasion et au cours du travail l'accident mortel dont a été victime un ouvrier en état d'ivresse complète, alors que c'est malgré les personnes présentes et en enfreignant la défense du directeur du travail que ledit ouvrier a prêté son concours à l'opération qui a entraîné sa mort. — Trib. civ. Seine, 11 janv. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 27 mars 1902]

1708. — II. *Accidents survenus sur le lieu, mais en dehors des heures du travail.* — Si un accident peut se produire pendant les suspensions de travail, en principe il n'y a pas lieu à indemnité puisque l'ouvrier ne joue pas le rôle d'ouvrier. Jugé que n'engage pas la responsabilité du patron, et ne rentre pas dans les cas d'application de la loi du 9 avr. 1898, l'accident survenu sur le chantier, plus d'une heure après que le travail auquel l'ouvrier était employé avait pris fin, alors qu'il n'était plus sous la surveillance et l'autorité du patron (V. *infrà*, n. 1855 et s.), alors surtout qu'il avait fait ce que celui-ci lui avait défendu. — Cass., 20 mai 1903, Bénassy, [*Gaz. des Trib.*, 25-26 mai]

1708 *bis.* — ... Que spécialement, l'ouvrier tombé dans une fosse pendant la suspension du travail, en allant chercher une cigarette qu'il avait laissée sur le bord de la fosse, n'a droit à aucune indemnité. — Trib. Pontoise, 21 mars 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.569]

1709. — ... Que lorsqu'un ouvrier, après avoir quitté un bâtiment incendié, trouve la mort en rentrant pour chercher ses effets dans un grenier où ils étaient déposés, ses ayants-droit ne peuvent réclamer aucune indemnité. — Dijon, 9 mai 1900, Vve Leblanc, [S. et P. 1901.2.189, D. 1901.2.133]

1710. — ... Du moins, si la pièce où a été retrouvé son cadavre ne faisait pas partie des ateliers où il travaillait habituellement, et s'il n'est pas établi qu'on ait fait appel à son concours pour combattre le feu, ou qu'il ait voulu, de son propre mouvement, arrêter l'incendie. — Même arrêt.

1711. — Nous rappelons que si l'incendie s'était produit dans l'atelier où travaillait l'ouvrier et pendant le travail, il y aurait eu accident survenu à l'occasion du travail. — V. *suprà*, n. 1676.

1712. — L'ouvrier embauché à l'heure, qui est victime d'un accident pendant l'arrêt ou la suspension du travail, alors qu'il n'était plus sous la dépendance ni la direction de l'entrepreneur et que, libre de tout engagement, il pouvait à une heure déterminée soit reprendre le travail, soit vaquer à d'autres occupations, ne saurait invoquer le bénéfice de la loi de 1898. — Trib. Rouen, 10 janv. 1903, Roy, [J. *La Loi*, 15 févr. 1903]

1713. — Lorsqu'un ouvrier d'une compagnie minière invoque le bénéfice de la loi du 9 avr. 1898 sur les accidents, la cour d'appel justifie suffisamment le rejet de cette prétention en déclarant, en fait, que l'accident n'est pas survenu dans l'exécution d'un travail industriel, que l'ouvrier en question n'était pas occupé à l'exploitation minière, qu'il était exclusivement employé dans le magasin de charcuterie annexé à l'établissement minier, que c'est en se livrant à un travail de boucherie qu'il s'est blessé, et qu'enfin le magasin où il travaillait n'avait pas le caractère industriel, la charcuterie dont il s'agit se bornant à préparer la viande de porc pour la vendre en détail à la clientèle entourant l'établissement. — Cass., 3 mars 1903, Breysse, [*Gaz. des Trib.*, 14 juin] — V. *suprà*, n. 1603 *bis*.

1714. — Cependant la jurisprudence a condamné souvent le patron lorsqu'un accident survenait pendant les suspensions de travail, en raison de certaines circonstances. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'en l'absence de consigne, ou de règlement du chef d'entreprise, interdisant à l'ouvrier de demeurer sur le chantier, pendant une suspension de travail, les parties n'étant pas, l'une à l'encontre de l'autre, dégagées de l'ensemble des obligations résultant du contrat de louage, il appartient au patron d'exercer

le devoir de protection et de surveillance, vis-à-vis de son ouvrier, conservé sur les lieux où s'exerce son autorité; sans que sa présence y fût nécessitée par un service commandé. — Paris, 31 janv. 1903, Durand, [Gaz. des Trib., 21 juin]

1715. — Spécialement, il a été jugé que doit être considéré comme survenu à l'occasion du travail, et donne lieu à une action en indemnité conformément à la loi du 9 avr. 1898, l'accident dont est victime une ouvrière par suite de l'effondrement du plancher de la cuisine dans laquelle se trouvaient les ouvrières pour prendre leurs repas, si ce local était spécialement affecté par le patron à l'usage des ouvrières, qui y déposaient leurs provisions de la semaine, s'y reposaient et y prenaient leurs repas. — Nîmes, 10 août 1900, Breysse, [S. et P. 1901.2.212, D. 1901.2.130]

1716. — ... L'accident survenu sur le chantier pendant les heures de repas, si le patron a toléré la présence des ouvriers. — Trib. Seine, 2 juill. 1901, [*Mon. jud.*, 13 juill. 1901]

1717. — Lorsqu'un employé de chemin de fer, qui, pendant une suspension réglementaire du travail, était monté avec son panier de provisions dans un wagon, s'est tué en descendant précipitamment de cette voiture au moment où elle se mettait en mouvement, la responsabilité de la compagnie de chemins de fer est engagée; en pareil cas, en effet, l'exercice de la profession n'est pas suspendu par l'interruption réglementaire du travail dans le but de permettre aux ouvriers de manger et de se reposer, dès lors que, pendant cette suspension, les ouvriers restent sous la surveillance et à la disposition de leurs chefs, qui peuvent toujours les appeler à un travail supplémentaire, et qu'ils n'ont pas le droit de sortir de la gare même pour prendre leurs repas, un local étant aménagé pour eux à cet effet. — Rouen, 28 févr. 1900, [S. et P. 1901.2.267] — Il importe peu que l'ouvrier, en montant dans une voiture pour se reposer, ait enfreint les règlements de la compagnie, cette désobéissance, qui le constitue en faute vis-à-vis de la compagnie et peut entraîner contre lui une peine disciplinaire, ne faisant pas disparaître la responsabilité de la compagnie. — Même arrêt.

1718. — Il importe peu également que la présence de l'ouvrier sur le lieu de l'accident n'ait pas été motivée par son propre travail; il suffit que la voiture ait été mise en marche par les ordres et le fait des employés de la compagnie et qu'il y ait eu ainsi une relation évidente de cause à effet entre la mort de la victime et le travail des employés. — Même arrêt.

1719. — Il importe peu que la compagnie tolère l'inobservation des règlements consistant pour ses employés à manger et dormir dans les voitures pendant les heures de repos de leur service. — Même arrêt.

1720. — Les deux dernières considérations de l'arrêt ne peuvent être approuvées, car du moment qu'un local spécial est réservé aux employés pour manger et dormir ils n'ont pas à s'installer dans les voitures. La tolérance de la compagnie à cet égard couvrait en fait l'ouvrier, mais il ne faut pas affirmer que sans cette tolérance l'ouvrier eût été indemnisé, puisqu'il n'était pas à son travail; un tel principe renverserait toute l'économie de la loi. Supposons qu'un ouvrier obtienne du patron la permission de faire visiter l'usine à ses parents. Pour leur faire comprendre le mécanisme d'une machine qui n'est pas la sienne il la met en marche et se blesse. L'accident survient sur le lieu du travail mais en dehors des heures de travail de l'ouvrier, puisqu'il est en congé pour un quart d'heure ou une demi-heure, une heure peut-être. Il n'a droit à aucune indemnité; étant donnée la théorie de la cour de Rouen, on déciderait le contraire.

1721. — III. *Accidents survenus en dehors du lieu et des heures de travail.* — S'il n'est pas nécessaire, pour l'application de la loi de 1898, que l'accident se soit produit au cours du travail ou à l'occasion immédiate du travail, du moins faut-il qu'il ait eu lieu, alors que le patron avait encore le devoir et la faculté d'exercer une surveillance sur l'ouvrier soumis à son autorité. — Trib. Auxerre, 1er avr. 1903, [J. *La Loi*, 28 avr.] — V. *infrà*, n. 1855 et s.

1722. — Par exemple, les allées et venues accomplies par l'ouvrier ne font pas partie de l'exercice de la profession. L'ouvrier agit ici comme tout le monde, marche à une allure voulue, accélère ou ralentit son pas à son gré, choisit son chemin; il n'est pas encore ou il n'est plus sous la surveillance patronale. S'il se blesse, c'est un fait du hasard dont il doit seul supporter les conséquences. — Douai, 25 nov. 1902, Fournier, [*Gaz. des Trib.*, 18 janv. 1903] — Trib. Lyon, 31 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 8 juin 1901]

1723. — Jugé qu'on ne peut considérer comme étant survenu pendant le temps ni dans le lieu ou dans une dépendance du lieu du travail, l'accident dont a été victime un ouvrier qui, pour rentrer à son usine (une briqueterie), après avoir pris son repas au dehors, s'est introduit dans un tunnel destiné au séchage des briques et non à la circulation des ouvriers, et s'y est blessé en tombant. — Cass., 2 mars 1903, Audricq, [*Gaz. des Trib.*, 9-10 mars] — ... Qu'un pareil accident ne rentre pas dans la sphère d'application de la loi du 9 avr. 1898. — Même arrêt.

1724. — ... Que le patron ne saurait être responsable de l'accident survenu à l'un de ses ouvriers, qui, sa journée achevée, regagnait à bicyclette son domicile, alors même que le transport de l'ouvrier à l'atelier, à l'aller et au retour, était compris dans les heures de travail. — Trib. civ. Auxerre, 1er avr. 1903, Lantonnois, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin]

1725. — ... Que le patron n'est pas responsable de l'accident de voiture survenu à un ouvrier chimiste, en dehors des heures de travail, pendant qu'il accompagnait à la gare un client de son patron, sur la demande de celui-ci. — Trib. civ. Largentière, 21 déc. 1900, Forest, [D. 1901.2.372]

1726. — ... De l'accident survenu à un ouvrier d'une compagnie de chemins de fer qui, son travail achevé, pour rentrer chez lui, étant déjà hors du lieu exclusivement affecté à son travail, a été blessé en essayant de monter, pour abréger sa route, sur un train qui passait. — Cass., 25 févr. 1902, [*Gaz. Pal.*, 1902.1.493]

1727. — Si, au contraire, le transport de l'ouvrier est organisé par l'entrepreneur, il y a lieu à indemnité parce que l'ouvrier est déjà ou est encore à son travail. — Caen, 25 juin 1901, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1901, 2e sem., 2.421] — Trib. Lyon, 31 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 8 juin 1901] — Trib. Seine, 24 août 1900, [D. 1901.2.276]

1728. — Solution identique si l'ouvrier a été victime à son entrée ou à sa sortie de l'atelier ou du chantier, d'une explosion ou d'un éboulement provenant de la fabrique ou de la carrière. Ce n'est point fortuitement comme un simple passant qu'il se trouvait là à une heure déterminée, mais comme ouvrier.

1729. — Lorsque l'accident survenu en dehors des heures de travail a été occasionné ou aggravé par un accident antérieur survenu en cours de travail, il peut donner lieu à une indemnité. Ainsi en serait-il de la fracture d'une jambe peu de temps après une première fracture survenue à l'occasion du travail et au même endroit. Mais pour que l'action en indemnité soit recevable, l'ouvrier doit établir entre les deux fractures une relation de cause à effet, telle que la seconde fracture soit considérée comme une conséquence de la première. C'est donc à bon droit que les juges rejettent la demande de pension formée par l'ouvrier, s'ils constatent que la seconde fracture est due à un état général mauvais, survenu postérieurement à la guérison complète des suites du premier accident. — Cass., 28 janv. 1903, Leclercq, [*Gaz. des Trib.*, 29 janv.] — V. *infrà*, n. 1763.

§ 3. *L'accident doit entraîner une incapacité de travail de plus de quatre jours.*

1730. — Dans ces quatre jours doivent être comptés les jours ouvrables ou non. Ainsi pour un accident survenu la veille de Pâques, le dimanche et le lundi de Pâques entrent dans le calcul des quatre premiers jours pendant lesquels le droit à l'indemnité ne court point encore (Cir. min. Comm., 24 août 1899). Jugé, en ce sens, que les quatre premiers jours après l'accident sont comptés sans distinguer si dans ces quatre jours il y a un ou plusieurs jours fériés. — Paris, 8 mars 1901, Louvet et Cie, [S. et P. 1901.2.300]

§ 4. *L'accident ne doit pas être intentionnel.*

1731. — Aucune des indemnités déterminées par la loi ne peut être attribuée à la victime qui a intentionnellement provoqué l'accident (art. 20). Il ne faut pas confondre la faute volontaire plus ou moins réfléchie qui constitue la faute inexcusable, et dont nous examinons les effets *infrà*, n. 2117 et s. avec la faute intentionnelle. Ici l'accident lui-même a été voulu, recherché par la victime.

1732. — Aucune indemnité n'est due, ni rente, ni indemnité journalière, ni frais de maladie, ni frais funéraires.

1733. — La faute intentionnelle de l'ouvrier est celle qui a été volontairement commise pour produire un accident et se créer ainsi des droits à une indemnité, ou celle qui, commise dans un but criminel, a déterminé un accident dont l'auteur, par suite de circonstances imprévues s'est trouvé lui-même victime. — Amiens, 20 mars 1900, Québan, [S. et P. 1902.2.45, D. 1900.2.268]

1734. — Pour qu'on se trouve en pareil cas : 1° Il faut que l'auteur du fait ait volontairement produit la cause initiale et originaire de l'accident ; 2° Qu'il ait agi avec l'intention préméditée et réfléchie de causer le dommage. C'est par but de lucre, de vengeance qu'agit l'ouvrier, à moins que ce ne soit par démence.

1735. — La faute intentionnelle ne se présume pas ; le patron doit l'établir suivant les règles du droit commun, sinon le doute s'interprétera contre lui et l'accident sera à sa charge. — Rennes, 17 déc. 1900, Soc. des cirages français, [S. et P. 1901.2.204]

1736. — Une décision judiciaire définitive rendue contre le patron avant que celui-ci ait pu fournir la preuve que l'accident était dû à la faute intentionnelle de la victime peut être rétractée, sur la requête de l'intéressé (C. proc. civ., art. 480 et s.). L'action en révision n'est pas donnée dans ce cas parce qu'il ne s'agit ni d'une aggravation ni d'une atténuation de l'infirmité.

1737. — Sur la question de savoir si la requête civile est admissible contre les jugements en dernier ressort rendus par les juges de paix, V. *suprà*, v° *Requête civile*, n. 25 et s.

1738. — Le législateur n'a pas prévu le cas où l'accident est produit par une faute intentionnelle du patron. Le fait est rare, sans doute, il peut exister. Dans cette hypothèse la victime ou ses ayants-droit pourront actionner l'auteur en vertu de l'art. 1382, parce que nous ne sommes plus en face d'un accident du travail. Cependant les intéressés auraient également le droit d'agir conformément à la loi de 1898, car leur accident, s'il n'est plus un accident du travail, a sa cause dans un fait du travail, leur présence à l'atelier les ayant soumis à un risque dont le chef d'industrie doit répondre. La faute inexcusable du patron ne fera aucun doute (V. *infrà*, n. 2054 et s.). Refuser à l'ouvrier le bénéfice de la législation nouvelle serait le condamner peut-être à rester sans ressources si le patron est insolvable puisque, comme nous le verrons bientôt, la loi de 1898 ouvre à la victime de l'accident des garanties spéciales qui n'existent pas dans le cas de l'art. 1382. Ce serait vainement lui accorder un régime de faveur que de lui permettre d'invoquer l'art. 1382 si l'insolvabilité du patron ne lui permet pas de se faire indemniser du préjudice.

§ 5. *Des accidents agricoles.*

1739. — Tous les accidents survenus dans une exploitation ou une partie d'exploitation soumise au risque professionnel sont garantis, sans distinguer, du moins dans une certaine opinion (V. *suprà*, n. 1555 *bis*), s'ils ont été causés ou non par l'appareil industriel ou la manipulation de substances explosibles. En agriculture, il en est différemment : l'application du risque professionnel motivée par l'emploi d'un moteur ou par la mise en œuvre de matières explosibles n'entraîne pas la responsabilité de l'agriculteur pour tous les accidents du travail qui surviennent, dans l'exploitation, ou la partie d'exploitation agricole. Seuls sont garantis les accidents occasionnés par l'emploi de moteurs ou leurs explosifs. Cette restriction résultait nettement des travaux préparatoires de la loi du 9 avr. 1898 : cependant en face de la seule possibilité d'une interprétation contraire, le législateur a voté la loi du 30 juin 1899 qui supprime toute hésitation. « Les accidents occasionnés par l'emploi de machines agricoles mues par des moteurs inanimés et dont sont victimes, par le fait ou à l'occasion du travail, les personnes, quelles qu'elles soient, occupées à la conduite ou au service de ces moteurs ou machines, sont à la charge de l'exploitant dudit moteur. »

1740. — Si, tout en déclarant inapplicable à l'agriculture la loi du 9 avr. 1898, celle du 30 juin 1899 a fait exception à ce principe en ce qui concerne les accidents occasionnés par l'emploi de machines agricoles mues par des moteurs inanimés, la responsabilité qu'elle met à la charge de l'exploitant desdits moteurs est, tout à la fois, plus étendue et plus restreinte que celle édictée par la loi de 1898. — Cass., 6 janv. 1903, Billaud, [*Gaz. des Trib.*, 27-28 avril] — ... Plus étendue, en ce qu'elle peut être invoquée par toutes les personnes, quelles qu'elles soient, occupées à la conduite ou au service du moteur, liées ou non à l'exploitant par un contrat de louage de services. — Même arrêt. — V. *infrà*, n. 1877 et s.

1741. — ... Plus restreinte, en ce que les seuls accidents qui donnent droit à une indemnité sont ceux qui sont occasionnés par l'emploi des machines ou de leurs moteurs. — Cass., 6 janv. 1903, précité. — Jugé, en ce sens, que la loi du 30 juin 1899 étant une loi d'exception, ses termes doivent être strictement interprétés. Or cette loi n'est applicable qu'autant que l'accident survient pendant que le moteur est en mouvement et qu'il est causé par lui ; qu'en dehors de ces deux conditions, les principes de la législation sur les accidents du travail sont inapplicables aux ouvriers agricoles. — Trib. civ. Saint-Etienne, 10 nov. 1902, Guyot, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin 1903]

1742. — ... Que l'accident doit être le résultat direct et certain de l'emploi de la machine. — Cass., 5 févr. 1902, Divag, [S. et P. 1902.1.184] — Limoges, 13 févr. 1900, Bonnnetaud, [S. et P. 1900.2.209, D. 1900.2.88] — Rennes, 26 juill. 1900, Girard [S. et P. 1901.2.45] — Caen, 31 juill. 1900, Roch, [S. et P. 1901.2.45] — Riom, 3 déc. 1900, Faivre et Beauculat, [S. et P. 1901.2.210] — Trib. Saint-Calais, 25 juin 1900, Besnard, [S. et P. 1900.2.283]

1743. — Autrement dit, la loi du 30 juin 1899 subordonne la responsabilité de l'exploitant de la machine à l'existence d'une relation de cause à effet entre l'emploi de la machine et l'accident à raison duquel l'indemnité est réclamée. — Cass., 5 janv. 1903, Vve Fiacre, [*Gaz. des Trib.*, 7 janv. 1903]

1744. — Seront considérés comme occasionnés par l'emploi du moteur : la blessure produite par l'explosion de la machine, par une courroie qui est tombée, la brûlure par un jet de vapeur, l'écrasement d'un doigt par un engrenage pendant qu'on procède au graissage, etc.

1745. — La Cour de cassation a donné à ce principe une extension parfois abusive à notre avis. C'est ainsi qu'il a été jugé que lorsqu'un ouvrier agricole engagé pour concourir à l'opération du battage d'une récolte, et monté sur une meule pour jeter sur le plancher de la machine les gerbes destinées à être battues, est tombé sur ce plancher et s'est brisé le crâne, cet accident rentre dans les prévisions de la loi du 30 juin 1899 mettant à la charge de l'exploitant de la machine les accidents occasionnés par son emploi. — Cass., 18 avr. 1901, [*Gaz. des Trib.* 24 avr.] — Il paraît difficile d'attribuer un tel accident à l'emploi de la machine, le fait de lancer les gerbes du haut d'une meule pouvant se produire, quel que soit le genre de battage employé et indépendamment de l'usage d'une machine à vapeur. — V. en ce sens Frèrejouan du Saint, *Accidents occasionnés aux ouvriers agricoles* (*Chasseur français*, 1er juill. 1901). — Cette dernière opinion paraît devoir finalement triompher devant la Cour de cassation qui a, depuis, et dans une espèce identique, tranché la question dans un sens diamétralement opposé à son premier arrêt, ce qui prouve qu'elle ne persiste pas dans sa première jurisprudence. — Cass., 15 déc. 1902, Vve Gélin, [*Gaz. des Trib.* 20 déc. 1902] — V. dans le même sens, Bordeaux, 17 avr. 1902.

1746. — Jugé également, en ce dernier sens, qu'on ne saurait considérer comme occasionné par l'emploi d'une machine agricole — spécialement d'une batteuse — l'accident survenu à un cultivateur qui, par suite d'inattention ou d'un faux mouvement, est tombé en faisant passer une gerbe à un ouvrier chargé de la présenter à ladite batteuse. — Cass., 24 déc. 1902, Blanchet, [*Gaz. des Trib.*, 27-28 avr. 1903]

1747. — ... Qu'on ne saurait considérer comme ayant été causé par l'emploi de la machine l'accident survenu à un ouvrier qui, placé sur une meule de gerbes pour transmettre les gerbes à l'ouvrier chargé de les faire passer dans la machine, a perdu l'équilibre et s'est fait de graves contusions. — Riom, 3 déc. 1900, précité.

1748. — ... Ni la chute d'un ouvrier du haut d'une meule confectionnée avec la paille provenant du battage. — Limoges, 13 févr. 1900, précité.

1749. — Les risques que cet ouvrier pouvait courir en faisant une meule de paille étant exactement ceux que présente tout travail de ce genre, et n'ayant été, en aucune manière, aggravés par le voisinage du moteur à vapeur, dont le rayon d'action ne pouvait s'étendre jusqu'à l'intérieur du bâtiment où se faisait la meule, il est impossible d'établir un rapport quelconque de cause à effet entre l'accident survenu à l'ouvrier et l'emploi de la batteuse. — Même arrêt.

1750. — On ne saurait davantage considérer comme un accident ayant eu pour cause directe l'emploi de la machine, l'accident survenu, au cours d'une opération de battage de récoltes à l'aide d'une machine à vapeur, à un ouvrier occupé à alimenter la machine de gerbes de paille, et qui, ayant laissé échapper le croc dont il se servait, et ayant voulu le ramasser, est tombé sur le plancher de la machine, où il s'est tué. — Cass., 5 févr. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 19 mars 1902] — Caen, 31 juill. 1900, précité.

1751. — ... Ni l'accident survenu au cours d'une opération de battage de récoltes à l'aide d'une machine à vapeur, à une ouvrière occupée avec d'autres à enlever à l'aide d'une fourche la paille sortant de la machine, et qui a été blessée d'un coup de fourche par une autre ouvrière employée au même travail. — Rennes, 26 juill. 1900, précité.

1752. — ... Ni la piqûre par une épine de ronce qui se trouvait dans la paille qui sortait de la batteuse et que l'ouvrier devait lier, cette piqûre ayant entraîné la perte de l'usage de la main. — Trib. Saint-Calais, 25 juin 1900, précité.

1753. — Mais il y a lieu de considérer comme occupé au service de la machine dans une opération de battage de récoltes effectué à l'aide d'une machine à vapeur, l'ouvrier qui était placé sur la machine pour délier les gerbes avant leur introduction dans l'engrenage de la machine. — Grenoble, 3 août 1901, [S. 1902.2.84] — Trib. Argentan, 9 janv. 1900, [S. et P. 1900.2.210], infirmé par Caen, 31 juill. 1900, précité. — Trib. Soissons, 28 nov. 1900, précité.

1754. — Rentre également dans les prévisions du premier alinéa de l'art. 1, L. 30 juin 1899, l'accident survenu à un ouvrier agricole tombé de la plate-forme de la batteuse, cet accident étant occasionné, sinon par l'emploi du moteur d'une batteuse, du moins par l'emploi de cette machine, puisqu'il a été le résultat de l'obligation que cet emploi imposait à l'ouvrier de se tenir sur la plate-forme de la machine, à la place d'où il est tombé. — Paris, 20 déc. 1902, Bernard, [*Gaz. des Trib.*, 15 mars 1903]

1755. — Dans une autre opinion, on considère comme étant au service de la machine, et par conséquent comme étant protégés, tous ceux qui sont à un titre quelconque au service du battage. Jugé, en ce sens, qu'il n'est pas nécessaire que l'accident ait été le fait de la machine; qu'il suffit que l'accident ait été occasionné par l'emploi de la machine; qu'il en est ainsi lorsque la victime concourant aux opérations du battage était par suite au service de la machine et se trouvait en contact direct avec elle. — Grenoble, 3 août 1901, précité. — Nous croyons au contraire, qu'il ne suffit pas d'être occupé au battage de la récolte; il faut que l'accident ait été, conformément à la loi, occasionné par l'emploi de la machine.

1756. — Les accidents survenus pendant le transport de la machine d'un lieu à un autre ne sont pas garantis, à moins que la machine, encore sous pression, ne fasse explosion. Ainsi, on ne saurait considérer comme occasionné par l'emploi de la machine ou de son moteur, l'accident dont a été victime un ouvrier chauffeur, au service d'un entrepreneur de battage, alors qu'accompagnant sur l'ordre de son maître, d'un village à un autre, un batteuse à vapeur, il a, pendant le transport, été blessé par suite d'un recul de ladite machine dû à la rupture d'une chaîne d'attelage. — Cass., 6 janv. 1903, Billaud, [*Gaz. des Trib.*, 27-28 avr.]

1757. — Si donc, en pareil cas, les juges considèrent, avec raison, les faits de la cause comme présentant, dans leur ensemble, le caractère d'une opération agricole et, par suite, comme justiciables de la loi du 30 juin 1899, c'est d'autre part, à juste titre qu'ils décident que l'accident, eu égard aux conditions dans lesquelles il s'est produit, n'est pas de ceux auxquels s'applique le bénéfice de cette loi. — Même arrêt.

1758. — Spécialement, ne saurait bénéficier de ladite loi l'ouvrier au service d'un entrepreneur de battage comme mécanicien, chargé de diriger une batteuse à vapeur, qui a été victime d'un accident au moment où, la journée terminée, il reconduisait au domicile de son patron la machine dont il avait la direction. — Trib. civ. Saint-Etienne, 10 nov. 1902, Guyot, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin 1903]

1759. — A plus forte raison, on ne saurait considérer l'ouvrier qui aide au transport de la machine comme occupé à son service, puisqu'elle ne fonctionnait pas, ou à sa conduite, ce terme ne pouvant s'entendre que de la tâche du mécanicien et du chauffeur. — Poitiers, 12 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 9 août 1901] — Trib. Montauban, 22 mars 1900, Pouget, [S. et P. 1900. 2. 211]

1760. — Dans une exploitation agricole un alambic ne peut être considéré comme un moteur. — Trib. civ. Narbonne, 17 déc. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 22 janv. 1902]

1761. — La loi du 30 juin 1899 ne traite que des accidents occasionnés par l'emploi de moteurs. Faut-il appliquer la même règle aux accidents occasionnés par l'emploi d'explosifs dans une exploitation agricole? Bien que l'art. 1, L. 9 avr. 1898, assimile les exploitations dans lesquelles sont mises en œuvre des matières explosives et celles où il est fait usage de moteurs inanimés, il est permis de douter que cette assimilation doive être étendue à l'agriculture. La loi de 1899 déclare, en effet, qu'en règle générale la législation de 1898 n'est pas applicable à l'agriculture; or, si l'on décidait que l'emploi d'explosifs emporte l'application du risque professionnel à l'agriculture, l'affirmation de la loi perdrait toute importance.

1762. — L'art. 1382 est applicable dans toutes les hypothèses où la loi de 1899 ne l'est pas, sauf pour le demandeur à prouver une faute du propriétaire de nature à engager sa responsabilité. — Limoges, 13 févr. 1900, Bonnetaud, [S. et P. 1900.2.209, D. 1900.2.88] — Angers, 16 janv. 1900, Lebouvier, [S. et P. 1901. 2.89, D. 1900.2.119]

§ 6. *Des conséquences de l'accident.*

1763. — I. *Infirmités, lésions, affections constitutionnelles préexistantes aggravant les suites de l'accident.* — Nous avons vu qu'une infirmité, une affection constitutionnelle, une lésion organique préexistante, ne sont pas de nature à être prises en considération au point de vue de l'application de la loi de 1898; mais elles peuvent produire chez la victime de l'accident des désordres physiologiques graves, entraîner des conséquences très-fâcheuses qui auraient pu ne pas se produire chez un sujet sain et valide. D'un autre côté, un traumatisme entraîne chez un sujet infirme des complications physiologiques qui nécessitent un traitement très-coûteux ou une opération chirurgicale. Le chef d'entreprise est-il tenu des seuls frais qu'aurait entraînés l'accident chez un sujet normal ou doit-il tous les frais faits par l'ouvrier blessé?

1764. — Voici un ouvrier manchot qui perd le bras qui lui restait, un ouvrier borgne qui perd l'autre œil; dira-t-on que l'accident entraîne une incapacité totale ou seulement une incapacité partielle? L'indemnité doit-elle être fixée eu égard aux conséquences de l'accident sur la capacité de l'ouvrier, ou eu égard aux conséquences que le même accident entraînant la même lésion des mêmes organes aurait produites sur la capacité de travail d'un ouvrier sain et valide? La doctrine et la jurisprudence sont divisées sur la question.

1765. — Un premier système soutient que dans le calcul de l'indemnité, le juge doit tenir compte de l'infirmité préexistante, car l'industrie ne doit être rendue responsable que du préjudice qu'elle cause. Le patron est tenu des conséquences de l'accident, mais de ses conséquences seules. Or donner une indemnité des deux tiers dans les hypothèses citées, ce serait charger l'industrie de la réparation d'un préjudice qu'elle n'a point causé. — V. Sachet, n. 209.

1766. — En faveur de cette théorie on invoque les travaux préparatoires. Dans la séance du 5 juin 1893, M. Dron avait proposé à la Chambre l'amendement suivant: « Les indemnités ne sont dues que pour les conséquences directes et immédiates des accidents; elles ne sont pas dues pour les conséquences d'une opération chirurgicale qui n'aurait pas été motivée et provoquée par l'accident lui-même. Elles ne sont pas dues non plus pour les aggravations résultant de lésions ou d'infirmités préexistantes; en cas d'aggravations de ce genre les indemnités pourront être réduites. » L'amendement fut retiré sur l'observation faite par le rapporteur de la commission qu'il alourdirait la loi et que la solution qu'il donnait « résultait suffisamment de l'esprit de la loi » (S. et P. *Lois annotées* de 1899, p. 777, 3e col., note 24). Ainsi la question aurait été tranchée par le législateur lui-même. — V. Loubat, n. 84; Sachet, n. 209 et 210; Chardiny, p. 92.

1767. — Jugé, dans le sens de cette première opinion, que le patron n'est tenu d'indemniser l'ouvrier que des suites de l'acci-

dent et peut être autorisé à prouver que la prolongation de l'infirmité est due à une affection antérieure de la victime, telle que l'albuminurie.— Trib. de paix Mans, 4 mai 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900. 2.105]

1768. — ... Que le tribunal doit tenir compte, dans l'appréciation de réduction du salaire, de l'état de maladie antérieur de la victime et rechercher la part de l'incapacité qui résulte de la maladie et celle qui résulte de l'accident. — Trib. Limoux, 13 nov. 1900, [*Jurispr. min. comm.*, t. 4, p. 179]

1769. — ... Que la cécité résultant de la perte de l'œil intact chez un ouvrier borgne n'est pas pour le tout la conséquence directe et immédiate de l'accident. — Paris, 16 févr. 1901. — Rennes, 5 nov. 1901, Chantiers de la Loire.

1770. — ... Qu'il y a lieu de tenir compte, à l'occasion d'une hernie qui atteint un ouvrier dans son travail, d'une blessure ancienne, cause première de cette hernie. — Chambéry, 19 nov. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 20 avr. 1901]

1771. — ... Qu'un ouvrier ne peut se prévaloir de ce qu'il est atteint d'une hernie qui s'est manifestée à la suite d'un effort fait au cours de son travail, alors qu'il ressort, soit des constatations des experts qui ont relevé sur lui des traces de prédisposition à la hernie, soit du fait qu'il a été réformé du service militaire à raison de l'existence d'une pointe de hernie, la preuve que l'ouvrier était, antérieurement à l'accident, atteint de cette infirmité et alors d'ailleurs que l'effort auquel il s'est livré au cours du travail était insuffisant pour déterminer l'apparition d'une hernie. — Nancy, 23 oct. 1901, Soc. des Soudières de la Meurthe, [S. et P. 1902.2.69, D. 1902.2.437]

1772. — ... Que le patron ne peut être déclaré responsable des troubles nerveux survenus à un ouvrier trois jours après l'accident et ayant pour cause une lésion préexistante du système nerveux. — Bordeaux, 18 déc. 1900, Brouch, [S. et P. 1901.2.192]

1773. — ... Que dans le cas où le décès de la victime n'est pas la conséquence directe de l'accident mais a été avancé par suite de l'aggravation de la maladie dont il était antérieurement atteint, il y a lieu de réduire de moitié les indemnités du conjoint et des enfants. — Rennes, 6 janv. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 4 févr. 1902]

1774. — ... Que lorsqu'un accident a hâté l'évolution fatale d'une maladie antérieure chez la victime, le conjoint ne peut, se basant sur l'art. 3, réclamer l'allocation d'une rente d'une durée continue indéterminée. — Trib. civ. Seine, 11 janv. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 26 avr. 1902]

1775. — Un deuxième système soutient que l'indemnité doit être calculée sur les bases fixées par la loi, sans qu'il y ait lieu de tenir compte des infirmités ou maladies préexistantes de l'ouvrier qui aggravent l'accident ou l'ont rendu simplement possible. C'est le système consacré par la Cour de cassation. — Cass., 23 juill. 1902, Delincé, [S. et P. 1903.3.271]; — 10 déc. 1902, Goudemant et Thuriot, [S. et P. 1903.1.271]; — 30 juin 1903, Servant, [*Gaz. des Trib.*, 4 juill. 1903] — Orléans, 8 déc. 1900, Liesse, [S. 1901.2.191] — Besançon, 11 juill. 1900, Blassel, [S. 1901.2 205, D. 1901.2.282] — Douai, 12 févr. 1901, Quéant, [S. et P. 1901.2.282] — Lyon, 7 août 1901, Mouton, [S. et P. 1901.2.282] — Trib. civ. Gex, 27 nov. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 8 févr. 1902]

1776. — La loi du 9 avr. 1898, dit-on dans ce système, dans l'appréciation de l'indemnité qui peut être due à un ouvrier victime d'un accident, tient compte uniquement de la situation créée à l'ouvrier par l'accident tel qu'il est survenu, et de l'influence que cet accident a eue sur sa capacité professionnelle. Si donc l'accident met un ouvrier dans l'impossibilité de travailler, cet ouvrier ainsi frappé d'une incapacité permanente absolue a droit à la rente des deux tiers du salaire, allouée pour cette hypothèse par l'art. 3, sans qu'il soit possible, comme le prétend le premier système, ni de modifier le caractère de l'incapacité, ni de réduire l'indemnité sous le prétexte que, si l'ouvrier, au lieu d'être atteint d'une infirmité préexistante, était complètement valide, sa capacité professionnelle serait seulement diminuée, et que l'incapacité dont il est atteint aurait le caractère d'une incapacité permanente partielle, donnant droit à une rente égale à la moitié de la diminution que l'accident a fait subir au salaire. Ce ne pourrait être que par une fiction que l'on arriverait à présenter comme atteint uniquement d'une incapacité partielle un ouvrier à qui tout travail est devenu impossible, et l'on violerait les termes aussi bien que l'esprit de l'art. 3 de la loi de 1898, qui, en parlant d'incapacité partielle ou absolue, a envisagé l'incapacité occasionnée par l'accident lui-même, et non l'incapacité qui aurait pu résulter de l'accident, si les conséquences n'en avaient pas été aggravées par une infirmité préexistante ou un accident antérieur.

1777. — Le premier système est du reste inapplicable ajoute-t-on, lorsque l'ouvrier est mort des suites de l'accident aggravées par son infirmité préexistante. En effet, ou bien la demande des représentants sera rejetée parce que la mort sera attribuée à la maladie préexistante et non à l'accident, et alors aucune indemnité ne pourra être accordée, ou bien la demande sera accueillie, mais alors le tribunal, lié par les tarifs des pensions accordées aux ayants-droit, ne pourrait, sans violer la loi, leur accorder des rentes inférieures. Le tribunal se trouvera ainsi dans l'impossibilité de faire supporter aux intéressés une part quelconque des conséquences de l'accident. — V. cependant un arrêt de Rennes, 6 janv. 1902, précité, qui diminue de moitié les rentes de la femme et des enfants.

1778. — On ajoute que l'argument tiré des travaux préparatoires en faveur de la première opinion a peu d'importance. Les juges, d'après les termes de l'amendement, étaient libres de prononcer une réduction et dans la mesure qui leur convenait. Or ce droit, en l'absence d'un texte, ne peut être admis, l'indemnité étant réglée sur des bases forfaitaires. Au surplus, l'auteur de l'amendement en restreignait la portée aux lésions extérieures, la privation totale ou partielle d'un organe ou d'un membre. Il reconnaissait que si l'ouvrier est atteint d'une affection constitutionnelle, diabète, alcoolisme ou autre, l'aggravation de l'accident ne diminue pas l'indemnité parce que dans ce cas on ne peut faire entrer en ligne de compte les questions de diathèse constitutionnelle et que la loi n'a pas à s'en préoccuper. Or si l'état de santé antérieur de l'ouvrier diminue l'indemnité, comment faire une distinction entre l'affection constitutionnelle et la privation d'un membre? Ceci prouve que les travaux préparatoires doivent être écartés de la discussion.

1779. — Enfin on fait observer que ces infirmités préexistantes diminuant la valeur industrielle de l'ouvrier influent ainsi forcément sur le montant de son salaire qui se trouve diminué en proportion, et que, par suite l'indemnité sera réduite dans la même mesure. Le juge n'a pas à se préoccuper dès lors de l'infirmité préexistante dont les conséquences se traduisent dans une diminution de salaire. — Besançon, 11 juill. 1900, précité.

1780. — Et même il n'y a pas de distinction à faire entre le cas où l'affection antérieure est cachée et celui où l'infirmité préexistante est apparente.

1781. — Jugé, dans le sens de la dernière opinion, que le tribunal n'a pas à rechercher si l'ouvrier atteint d'une hernie était ou n'était pas constitutionnellement prédisposé aux accidents herniaires. — Paris, 12 juin 1903, [*Gaz. des Trib.*, 13 juin] — Trib. Saint-Etienne, 21 nov. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 5 déc. 1901]; — 30 déc. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 11 janv. 1902] — Trib. Nancy, 21 mai 1900, Lahalle, [S. 1901.2.282, D. 1901.2.13] — Douai, 12 févr. 1901, précité.

1782. — ... Si une conjonctivite a pu rendre plus graves les conséquences de l'accident. — Trib. Marvejols, 26 oct. 1900, [*Jur. min. comm.*, t. 4, p. 149]

1783. — ... Que si l'accident diminue l'acuité visuelle de l'œil gauche de l'ouvrier, l'indemnité due à raison de cet accident, qui entraîne une incapacité partielle et permanente, ne doit pas être réduite à raison de ce que l'ouvrier était déjà atteint de taies diffuses des deux yeux. — Besançon, 11 juill. 1900, précité.

1784. — ... Que si un ouvrier déjà borgne perd l'autre œil, il est déclaré atteint d'une incapacité totale par l'accident. — Cass., 23 juill. 1902, précité; — 10 déc. 1902, précité. — Trib. Cherbourg, 11 févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 15 mai 1901]

1785. — ... Que l'indemnité due par le patron, en cas d'accident ayant occasionné une incapacité permanente, doit être calculée sur les bases fixées par la loi, sans qu'il y ait à rechercher si les conséquences de l'accident ont été aggravées par l'état antérieur ou les infirmités préexistantes de l'ouvrier. — Lyon, 27 mars 1901, Chavanne, [S. et P. 1903.2.49, D. 1901.2.460]

1786. — ... Qu'ainsi, au cas où un ouvrier, déjà privé de la vision d'un œil, vient à perdre l'autre œil par suite d'un accident de travail, cet accident a le caractère d'une infirmité permanente absolue, et que la rente viagère à laquelle a droit l'ouvrier ne saurait être réduite à raison de l'infirmité dont il était atteint avant l'accident. — Caen, 11 févr. 1901, Goudemant, [S. et P. 1903.2.491] — Montpellier, 22 mars 1901, Maysou, [S. et P. *Ibid.*, D. 1901.2.460] — Lyon, 27 mars 1901, précité.

1787. — ... Qu'il en est surtout ainsi, alors que, l'infirmité préexistante dont était atteint l'ouvrier n'ayant pas été dissimulée au patron, le salaire payé par celui-ci était calculé en vue de la diminution de capacité de travail résultant de cette infirmité. — Montpellier, 22 mars 1901, précité.

1788. — ... Que la mort d'un ouvrier survenue à la suite d'une pneumonie ayant un caractère traumatique et ayant été déterminée par des lésions thoraciques doit être considérée comme ayant été directement causée par l'accident. — Nancy, 19 juill. 1901, [Rec. Villetard-Prunières, t. 2, p. 184]

1789. — ... Qu'en cas de pneumonie traumatique n'ayant eu de conséquences graves au point de vue de la capacité de travail qu'à raison de l'âge de la victime, il n'y a pas lieu de réduire la rente. — Lyon, 7 août 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 25 oct. 1901]

1790. — Un système intermédiaire peut se résumer ainsi : en cas d'accident dont les conséquences sont aggravées par une infirmité préexistante, en d'autres termes, lorsqu'un ouvrier est, par suite d'un accident, atteint d'une incapacité permanente absolue qui aurait eu seulement le caractère d'une incapacité permanente partielle si la victime avait été complètement valide au moment de l'accident, l'incapacité permanente absolue n'étant pas la conséquence directe et immédiate de l'accident, on ne peut, sans injustice pour le patron, allouer à l'ouvrier l'indemnité prévue par la loi pour le cas d'incapacité permanente absolue; on ne peut davantage, sans injustice pour l'ouvrier, se borner à lui accorder l'indemnité prévue par la loi pour le cas d'incapacité permanente partielle. Il faut donc prendre un moyen terme, c'est-à-dire soit considérer l'accident comme ayant entraîné une incapacité permanente partielle, mais, dans ce cas, prendre pour base de la réduction que l'accident a fait subir au salaire de la victime un chiffre plus élevé que ne le comporterait l'accident s'il n'avait pas été aggravé par une infirmité préexistante, soit considérer que l'accident a entraîné une incapacité permanente absolue, mais déduire de la rente des deux tiers du salaire annuel, à laquelle donne droit cette incapacité, un chiffre égal à l'indemnité que la victime aurait pu obtenir à raison de l'infirmité préexistante dont elle était atteinte. Spécialement, si un ouvrier borgne devient aveugle par accident, il faut, dans le calcul de l'indemnité, soit si l'on fait application des règles de l'incapacité permanente partielle, majorer le chiffre de la réduction de salaire occasionnée par l'accident au delà de ce que comporte normalement la perte d'un œil; soit, si l'on fait application des règles de l'incapacité absolue, déduire de la rente des deux tiers du salaire l'indemnité qui devrait être allouée pour la perte d'un œil.

1791. — Jugé en ce sens que, si l'ouvrier déjà privé de l'usage d'un œil, qui, par suite d'un accident, perd l'œil demeuré intact, est atteint d'une incapacité de travail permanente absolue, cette incapacité n'étant pas la conséquence directe et immédiate de l'accident, qui, par lui-même, et indépendamment de la perte antérieure de l'autre œil, n'aurait entraîné qu'une incapacité permanente partielle, l'ouvrier ne saurait avoir droit à l'indemnité allouée par la loi du 9 avr. 1898 pour le cas d'incapacité permanente absolue. — Paris, 16 févr. 1901, Feller et Barbon, [S. et P. 1903 2.49, D. 1901.2.459]

1792. — En pareille hypothèse, il y a lieu, dans le calcul de l'indemnité à laquelle donne droit l'incapacité permanente partielle, seule conséquence directe de l'accident, de tenir compte de ce que l'œil intact avait pour l'ouvrier borgne une valeur supérieure à celle qu'il aurait eue pour un ouvrier ayant l'usage des deux yeux, et, par suite, de fixer le montant de la réduction de salaire résultant de l'accident à un chiffre supérieur à ce qu'elle aurait été pour la perte d'un œil. — Paris, 16 févr. 1901, précité. — 8 mai 1902, Morillon, [S. et P. 1903. 2.49]

1793. — Jugé, dans le même sens, que l'accident qui a privé complètement de la vue un ouvrier antérieurement borgne ne revêtant le caractère d'incapacité permanente absolue qu'à cause de l'incapacité partielle dont était déjà atteint l'ouvrier, il y a lieu, dans le calcul de l'indemnité, soit de considérer l'accident comme entraînant une incapacité permanente partielle, en tenant compte que l'œil perdu avait pour l'ouvrier borgne une valeur plus grande que celle qui lui est généralement attribuée, soit, en considérant la perte de l'œil comme une incapacité permanente absolue, de déduire de la rente à allouer à l'ouvrier une quotité égale à l'indemnité qu'il a obtenue ou qu'il aurait pu obtenir pour la perte antérieure d'un œil. — Rouen, 22 mars 1901, Lemoine, [S. et P. 1903.2.49, D. 1901.2.460]

1794. — Ce système intermédiaire est sans doute équitable, mais est-il bien légal? Il est permis d'en douter. Aux deux causes d'incapacité admises par la loi du 9 avr. 1898, l'incapacité permanente partielle et l'incapacité permanente absolue, il en ajoute arbitrairement une troisième, participant des caractères de l'une et l'autre, et donnant droit à une indemnité qui ne sera ni l'indemnité allouée par la loi du 9 avr. 1898 pour l'incapacité permanente partielle, ni l'indemnité qu'elle accorde au cas d'incapacité permanente absolue.

1795. — II. *Défaut de soins.* — L'accident peut avoir des suites très-graves à raison du défaut ou de l'insuffisance de soins donnés à la victime. Cette hypothèse ne se confond pas avec la précédente et la solution à donner doit être différente. Si l'ouvrier a été mal soigné sans qu'on puisse lui reprocher aucune faute, l'aggravation résultant de l'insuffisance des soins ne réduit pas l'indemnité, parce que l'incapacité reste la conséquence de l'accident, que, sans l'accident, l'incapacité ne se serait pas produite, qu'enfin aucun élément étranger imputable à l'ouvrier n'est venu aggraver les conséquences de l'accident.

1796. — Mais si l'aggravation résulte de la faute de l'ouvrier, par exemple s'il a eu recours à un empirique, ou si, de propos délibéré, il a choisi un médecin manifestement ignorant, ou si enfin il n'a pas obéi aux prescriptions du médecin, cette aggravation n'est pas la conséquence de l'accident. Elle provient d'un fait postérieur, imputable à l'ouvrier seul, et dont ce dernier doit subir les effets. Le patron est responsable sans doute de l'accident survenu par la faute de l'ouvrier, mais il n'est pas responsable des complications dérivant de cette faute. L'accident rentre dans les risques professionnels, le mode de traitement qu'adopte l'ouvrier n'y rentre pas. — Trib. Narbonne 17 juill. 1900, Pujol, [S. et P. 1901.2.224, D. 1901.2.308]

1797. — Dans quels cas pourra-t-on dire que l'ouvrier a commis une faute, soit en ayant recours à un empirique, soit en refusant le traitement offert par le patron? C'est une question de fait abandonnée à l'appréciation entière des tribunaux. Jugé, en ce sens, qu'il appartient aux juges de décider si le blessé a fait tout ce que légalement il était tenu de faire. — Douai, 14 nov. 1900, Delcroix, [S. et P. 1901.2.213, D. 1901.2.307] — Le plus grand arbitraire encore régnera en cette matière, comme en tant d'autres, mais c'est la nécessité qui le commande. Ainsi il a été jugé que si l'ouvrier blessé par suite d'un accident du travail a l'obligation légale de se laisser soigner, il ne saurait être contraint, après avoir subi un premier traitement qui n'a pas réussi, de quitter son domicile et sa famille pour entrer dans un hôpital, en vue d'y suivre pendant de longs mois un nouveau traitement sur le résultat duquel le médecin n'est pas fixé. — Douai, 14 nov. 1900, précité. — Trib. Seine, 4 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 14 oct. 1901]

1798. — ... Que l'ouvrier qui a déjà suivi un long traitement et subi à plusieurs reprises diverses opérations est fondé à refuser de se prêter aux expériences plus ou moins dangereuses qu'il plaît à son patron d'imaginer dans le but de diminuer l'étendue de sa responsabilité, et notamment à une opération nouvelle. — Rouen, 5 juill. 1902, Hébert, [J. *La Loi*, 19 févr. 1903]

1799. — ... Que l'ouvrier victime d'un accident de travail a le droit de désigner le médecin de son choix; que le patron ne peut ni instituer un traitement ni contrôler ou modifier le traitement prescrit par l'homme de l'art; qu'il n'existe pas entre le patron et le médecin le lien juridique du commettant ou préposé, et que l'ouvrier ne peut faire déclarer le patron solidaire de la faute professionnelle qu'aurait commise le médecin dans le traitement. — Nîmes, 23 juill. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 24 nov. 1902]

1800. — Jugé, d'autre part, qu'un ouvrier n'est pas fondé à réclamer une rente viagère, dans les termes de la loi du 9 avr. 1898, à raison d'une incapacité permanente dont il est atteint à la suite d'un accident, si cet état d'incapacité permanente est le résultat du refus énergique et persistant de cet ouvrier de se laisser donner les soins que nécessitait sa guérison, et notamment de son refus de se rendre dans un hôpital pour y suivre un traitement qui ne pouvait être donné que dans cet établissement. — Rennes, 10 déc. 1901, Clavier, [S. et P. 1902.2.135, D. 1902.2.299]

1801. — ... Que l'action de l'ouvrier doit être déclarée irrecevable, si, à la suite d'une opération chirurgicale nécessitée par l'accident qu'il avait éprouvé, il s'est obstinément refusé, malgré l'offre du patron de subvenir aux frais de traitement, à se prêter à des soins préventifs ne présentant aucun danger et ne devant lui causer aucune souffrance appréciable, et qui devaient assurer sa guérison; qu'en pareil cas, l'ouvrier ne peut faire supporter au patron les conséquences d'une incapacité dont toute la responsabilité incombe à son incurie et sa négligence. — Besançon, 31 déc. 1901, Philippe, [S. et P. 1902.2.135]

1802. — ... Que l'aggravation qui s'est produite dans l'état de la victime d'un accident du travail ne peut être considérée comme une conséquence normale de cet accident, lorsqu'elle est due à des causes qui leur sont étrangères et tient surtout à la façon défectueuse avec laquelle le blessé a cru devoir se traiter lui-même. — Aix, 17 janv. 1900, Sàtre et Cie, [J. *La Loi*, 10 févr.]

1803. — Lorsque l'ouvrier a, par sa faute, aggravé les conséquences de l'accident, les tribunaux doivent régler l'indemnité en tenant compte seulement des conséquences qu'aurait eues l'accident si la faute de l'ouvrier ne s'était pas produite. — Trib. Narbonne, 17 juill. 1900, précité.

1804. — Ainsi l'ankylose de l'index droit, due en partie au fait que l'ouvrier plombier n'a pas accompli les mouvements de flexion ordonnés par le docteur a pu faire apprécier la réduction de travail à 200 fr. alors que le tribunal constatait que l'incapacité aurait dû être, sans cette circonstance, estimée à 300 fr. — Même jugement.

1805. — Lorsque l'accident n'est pas mortel, cette part de conséquences revenant à la victime sera assez facilement estimée, les tribunaux jouissant d'un pouvoir souverain dans l'appréciation de la réduction de salaire subie par la victime, ou dans la classification de l'incapacité qui l'a frappée. Si l'ouvrier meurt de l'accident qui aurait produit, sans sa faute, une incapacité totale ou partielle, comment le tribunal va-t-il fixer l'indemnité ?

1806. — Il semble que la solution la plus sage consiste à donner une rente calculée sur la durée fictive de la vie de l'ouvrier; par exemple le tribunal estimera, d'après des tables de mortalité, que l'ouvrier pouvait vivre encore quinze ans, dix ans, cinq ans; pendant ces quinze, dix, cinq ans, le patron devra servir une rente calculée d'après les tarifs de l'incapacité totale ou partielle.

1807. — On objecte que cette solution peut entraîner des situations choquantes et contraires à l'esprit de la loi. Supposons un ouvrier célibataire, sans ascendant ni descendant, tué dans une usine, le patron ne doit aucune indemnité. Supposons le même ouvrier blessé et qui meurt faute de soins; avec la solution préconisée ci-dessus une rente viagère calculée sur une durée fictive de quinze ans est accordée. A qui? A ses héritiers, cousins ou petits-cousins. Si cet ouvrier eût été tué, ces héritiers n'auraient rien, et parce qu'il est mort des suites d'une faute personnelle ces héritiers éloignés deviennent des pensionnés de l'industrie.

1808. — On peut répondre qu'une pareille situation est chimérique, car pour être admis à réclamer une indemnité il faut être un ayant-droit déterminé par la loi. Dans cette hypothèse, les cousins étant exclus ne pourront former une demande judiciaire, sous le prétexte qu'ils sont les héritiers de la victime, au nom de leur auteur; le droit à l'indemnité en cas d'accident du travail étant exclusivement attaché à la personne, s'est éteint par la mort de l'ouvrier.

1809. — Quand, au contraire, les héritiers seront en même temps des représentants, ils auront le droit de réclamer l'indemnité; mais dans cette hypothèse l'indemnité une fois accordée sous forme de rente viagère, à durée fixée d'avance, appartiendra aux héritiers, c'est-à-dire que les enfants majeurs de seize ans recevront leur part, alors qu'ils ne reçoivent rien quand ils n'agissent pas comme héritiers mais comme indemnitaires directes. — V. *infrà*, n. 1976 et s.

1810. — Si l'on admet ce système, les juges devront être très-prudents dans l'évaluation de la durée de cette rente viagère, afin que le patron ne soit pas, en fait, plus chargé que si l'accident eût été mortel. Par exemple, si la victime laisse deux enfants âgés de treize et quatorze ans et un conjoint, la durée de la rente ne doit pas être fixée au delà de onze ans; dans un accident mortel les deux enfants ne toucheraient que 25 p. 0/0 (V. *infrà*, n. 1965 et s.) pendant deux ans et 15 p. 0/0 pendant un an et la femme 20 p. 0/0, il serait excessif que l'accident occasionnellement mortel par la faute de l'ouvrier coûtât plus cher au patron qu'un accident directement mortel.

§ 7. *De la preuve.*

1811. — Pour qu'il y ait lieu à l'application de la loi il faut qu'il y ait accident du travail. Si un ouvrier est atteint d'une lésion dont la cause ne peut être exactement déterminée, ou bien s'il décède brusquement sans que les causes de son décès puissent être précisées, est-ce à lui, est-ce à ses représentants qu'il incombera de prouver que la lésion a bien sa cause dans le travail, que le décès est dû à un accident et non à une maladie? Ou bien le patron, pour échapper à la responsabilité légale, aura-t-il l'obligation de prouver que la lésion ou le décès ne sont pas dûs à un accident du travail mais à l'effet d'une maladie? — Sur la question de la preuve, V. la note de M. Sachet, sous office impérial d'assur. d'Allemagne, 26 janv. 1894, [S. et P. 1902.4.9-III]

1812. — Ce débat sur la charge de la preuve a une importance considérable. Si l'on impose au patron la charge de la preuve, les cas incertains entraîneront l'allocation de l'indemnité; il en sera différemment et aucune indemnité ne sera allouée si l'obligation de prouver la cause de la lésion ou du décès incombe à l'ouvrier ou à ses représentants.

1813. — Deux systemes opposés sont soutenus. — *Premier système.* La charge de la preuve incombe au patron, c'est à lui de démontrer que l'événement n'a pas sa cause dans le travail. Pour soutenir cette théorie on fait intervenir l'idée de faute. « La loi du 9 avr. 1898, porte un arrêt, en établissant le risque professionnel, a renversé les principes juridiques en matière de preuve; elle édicte à l'encontre du chef de l'entreprise une présomption légale de faute qui ne cède qu'à la preuve contraire. Toutefois cette présomption légale étant subordonnée à la condition que l'accident soit survenu sur le lieu du travail et pendant le travail, c'est à l'ouvrier ou à ses ayants-droit qu'il appartient d'établir l'existence de ces circonstances. Mais cette preuve une fois faite, il appartient au patron de démontrer que sa responsabilité, engagée par une présomption légale de faute, est couverte par un des cas d'exonération spécifiés par la loi. — Rennes, 17 déc. 1900, Roger, [S. et P. 1901.2.204] — Il est inexact de dire, avec l'arrêt, que la loi du 9 avr. 1898 a établi à la charge du patron une présomption légale de faute qui ne cède qu'à la preuve contraire. Cette idée est absolument étrangère au système de la loi qui met la réparation des accidents à la charge de l'industrie indépendamment de toute faute du maître.

1814. — D'après une autre décision, la législation nouvelle a voulu rendre dans la plus large mesure les ouvriers indemnes des accidents du travail, et c'est dans ce but qu'elle a déplacé le fardeau de la preuve. Autrefois l'ouvrier supportait les conséquences des accidents à cause inconnue, aujourd'hui c'est le patron qui doit les supporter. Le patron doit indemniser l'ouvrier de tout risque professionnel, voilà la règle : s'il veut s'exonérer, il lui appartient de démontrer que l'événement ne tombe pas sous le coup de la loi. — Trib. civ. Lyon, 22 févr. 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.464]

1815. — Un *deuxième système* soutient au contraire que l'obligation de prouver que l'événement a son origine dans un accident véritable est à la charge du demandeur, dans l'espèce de la victime. La responsabilité du patron est engagée de par la loi, à raison des accidents survenus dans le travail ou à l'occasion du travail; mais aucun article ne dit que le demandeur sera indemnisé de plein droit. Déplacer le fardeau de la preuve c'est apporter au droit commun une dérogation que le législateur a refusé d'admettre : c'est le système de la majorité des tribunaux et celui de la Cour suprême. — Cass., 10 juin 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 20 juin 1902] — Paris, 1er mai 1900, Senger, [S. et P. 1900. 2.281, D. 1901.2.9] — Rouen, 22 nov. 1901, G..., [S. et P. 1903.2. 173] — Grenoble, 5 mars 1901, Blanchet, [S. et P. 1903.2.139] — Nancy, 22 févr. 1902, Petitclerc, [S. et P. 1903.2.173] — Trib. Saint-Etienne, 16-26 déc. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 11 janv. 1902] — Trib. paix Paris (17e arrêt), 21 mars 1900, Etourneau, [D. 1901.2.9] — Trib. Lyon, 6 août 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 22 sept. 1901]

1816. — Jugé que lorsqu'un ouvrier, employé par une compagnie d'électricité, est mort subitement au cours de son travail, sans qu'aucune lésion corporelle ait révélé que sa mort pût être attribuée à l'action soudaine d'une cause extérieure, ayant

une relation directe avec le travail qu'il exécutait, la veuve de cet ouvrier est tenue, pour pouvoir réclamer l'application de la loi du 9 avr. 1898, de prouver que le décès de son mari est dû à un accident. — Cass., 10 juin 1902, précité.

1816 *bis*. — ... Qu'au cas où un individu, employé comme garde-magasin et surveillant, s'est blessé à la main d'un coup de revolver, il ne lui suffit pas, pour réclamer le bénéfice de la loi du 9 avr. 1898, d'alléguer qu'il s'est blessé au cours d'une ronde de nuit faite pour son service, une pareille allégation, qui n'est confirmée par aucun témoignage, étant insuffisante pour constituer la preuve, incombant au demandeur, que l'accident est survenu par le fait ou à l'occasion du travail, alors d'ailleurs que cette allégation est contredite par les éléments de la cause, d'où il paraît résulter que c'est en dehors de son service que le demandeur s'est blessé. — Nancy, 22 févr. 1902, précité.

1817. — ... Que la veuve doit prouver que son mari, qui s'est noyé, était descendu sur le bas-port pour le service de surveillance dont il était chargé et non pour se distraire, ce qui arrivait fréquemment. — Trib. civ. Lyon, 6 août 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 31 août 1901]

1818. — ... Que c'est à l'ouvrier, victime d'un accident du travail, à établir que la blessure est survenue par le fait ou à l'occasion du travail; qu'aucune indemnité ne lui est due s'il ne fait pas cette preuve, alors surtout qu'il est à craindre qu'il ait été blessé en voulant soustraire un objet appartenant au patron. — Trib. civ. Marseille, 31 oct. 1902, D..., [*Gaz. des Trib.*, 15 mars 1903]

1818 *bis*. — Dans ce système même, nous rappelons que, d'après certains arrêts, bien qu'il appartienne, en principe, au demandeur en indemnité de démontrer tout d'abord qu'il a été victime d'un accident rentrant dans les prévisions de la loi de 1898 et survenu dans l'exercice d'un travail accompli pour le compte du patron, il y a néanmoins présomption qu'il en est ainsi lorsque l'accident est survenu pendant le travail et sur le lieu du travail, présomption qui met la preuve contraire à la charge du patron. — Grenoble, 5 mars 1901, précité. — V. *suprà*, n. 1657 et s. — L'arrêt de la Cour de cassation du 10 juin 1902, précité, paraît repousser cette doctrine, la preuve ayant été mise à la charge du patron même pour mort subite survenue au cours du travail.

1819. — Il est donc nécessaire de prouver que l'accident revêt les caractères spécifiques qu'il doit avoir pour donner ouverture à indemnité, et notamment qu'il y a relation de cause à effet entre l'accident et le travail dont la victime était chargée (V. *suprà*, n. 1631 et s.). En matière de hernie, la jurisprudence est particulièrement sévère à l'égard du demandeur qui doit fournir la preuve que la hernie dont il souffre a sa source dans le travail dont il était chargé. Jugé spécialement que l'ouvrier atteint d'une hernie doit prouver l'existence d'une relation de cause à effet entre son travail et la hernie dont il est porteur, le traumatisme, le coup, l'effort qui l'a produite. — Nancy, 23 oct. 1901, [*Mon. jud., Lyon*, 5 déc. 1901] — V. *suprà*, n. 1634 et s.

1820. — ... Que l'ouvrier doit prouver d'une manière certaine que la hernie dont il est atteint a été réellement occasionnée par le travail. — Besançon, 3 déc. 1901, Robert, [S. et P. 1902.2.69, D. 1902.2.438]

1821. — ... Qu'il ne suffit pas pour entraîner la responsabilité du patron qu'une hernie inguinale de l'ouvrier ait pris naissance au cours du travail; qu'il faut, en outre, la preuve que le travail a été la cause de l'issue de la hernie. Et tel n'est pas le cas où l'ouvrier a continué à travailler plus d'un mois sans solliciter le secours du médecin et sans porter de bandage, et où il ne s'est plaint de douleurs intestinales que plus tard. — Office impérial d'assur. d'Allemagne, 26 janv. 1894, T..., [S. et P. 1902.4.9]

1822. — Mais une hernie inguinale peut être considérée comme s'étant formée au cours et par le fait du travail de l'exploitation, bien qu'il n'y ait pas eu d'étranglement, l'étranglement n'étant pas une conséquence nécessaire de traumatisme, si d'ailleurs on trouve dans les faits de la cause tous les éléments d'un accident, spécialement la preuve de l'action de l'un des risques spéciaux inhérents à l'exercice de la profession, ou d'un événement extraordinaire perturbateur de l'exploitation. — Office impérial d'assur. d'Allemagne, 26 nov. 1897, F..., [S. et P. 1902.4.9]

1823. — A ce point de vue, les hernies inguinales sont soumises aux mêmes règles que les autres lésions consécutives à des accidents; il y a lieu seulement de se montrer plus rigoureux pour l'admission de la preuve, la hernie étant présumée avoir un caractère non traumatique. — *Ibid.*

1824. — La question est de savoir si la hernie peut être attribuée à un travail sortant du cadre de l'exploitation usuelle, c'est-à-dire à un travail auquel l'ouvrier ne serait pas habitué, et qui exigerait de lui un effort immodéré, sans que d'ailleurs une démonstration absolue soit nécessaire; il suffit que les circonstances dans lesquelles les faits se sont produits rendent vraisemblable la formation soudaine de la hernie par un tel travail (*Ibid.*).

1825. — Ainsi, bien que le fait par un ouvrier chapelier de soulever une cuve remplie de chapeaux immergés rentre dans le fonctionnement régulier de l'exploitation, et que la prétendue aggravation extraordinaire de ce travail par le fait d'une répartition inégale des charges ne soit pas démontrée, cependant on peut trouver dans les faits de la cause les éléments d'un accident, lorsqu'il en résulte que, pour lever la cuve en question, pesant environ 100 kilogr., et spécialement pour la vider, ce qui les obligeait à se pencher en avant, les deux ouvriers préposés à ce travail devaient employer un effort considérable, encore accru par les précautions qu'ils avaient à prendre pour éviter le contact de l'eau bouillante contenue dans le récipient (*Ibid.*).

1826. — Il en est ainsi surtout lorsque le médecin, qui a examiné l'ouvrier lésé environ deux heures après l'accident, a constaté que la hernie a sa cause dans le travail, et que son opinion est fortifiée par plusieurs circonstances de fait se rencontrant généralement dans les hernies traumatiques, à savoir qu'immédiatement après avoir soulevé la cuve, l'ouvrier s'est plaint de douleurs, et qu'aussitôt qu'il l'a pu, il a recouru à un homme de l'art, et lorsqu'en outre, son compagnon de travail a cru pouvoir affirmer qu'avant cette date l'ouvrier n'était pas atteint de hernie; peu importe que, quelques minutes après la première manifestation de douleur, l'ouvrier ait essayé de faire un travail facile (*Ibid.*).

1827. — Les hernies inguinales se développent graduellement en suite d'un état anatomique congénital ou morbide; leur issue est la conséquence de la marche progressive de cette prédisposition naturelle, indépendamment de toute coopération étrangère et spécialement d'événements présentant le caractère d'un accident. Par conséquent, celui qui invoque une exception à cette règle doit prouver que la hernie est sortie tout à coup par le fait d'un événement déterminé, lequel ne peut se rencontrer en général que dans l'une des trois hypothèses suivantes : 1° circonstances ayant aggravé l'exécution du travail; 2° opération non familière à l'ouvrier et exigeant un effort immodéré; 3° incident extraordinaire et susceptible de déterminer l'issue soudaine d'une hernie. — Offic. impérial d'assur. d'Allemagne, 13 juill. 1899, B..., [S. et P. 1902.4.9]

1828. — Pour qu'une issue soudaine puisse être attribuée à la hernie, il ne suffit pas nécessairement que l'ouvrier ait soulevé un bloc de pierre pesant environ 40 kilogr., opération qui, bien que ne sortant pas du cadre des occupations usuelles de l'ouvrier tailleur de pierre, pouvait être considérée comme dépassant la limite de ses forces, à raison de son âge de soixante-trois ans; qu'en outre, au moment où l'ouvrier tenait la pierre sur sa poitrine, la pierre ait échappé de ses mains et soit tombée sur le sol après avoir roulé le long de son corps, spécialement dans la région de la poitrine et de l'aine, et que l'ouvrier ait ainsi glissé et fait une chute; et qu'enfin, immédiatement après l'accident, l'ouvrier ait interrompu son travail, se soit plaint de douleurs auprès de ses camarades, ait éprouvé des nausées dont il aurait parlé au représentant du chef de l'exploitation, et, dès le jour suivant, ait mandé un médecin après s'être mis au lit (*Ibid.*).

1829. — Du moins, dans ce cas, la hernie inguinale peut être réputée n'avoir pas été produite par le transport et par la chute du bloc de pierre dans les conditions indiquées, et par la glissade de l'ouvrier, si, à raison de l'âge de cet ouvrier, l'altération des tissus, due au relâchement des muscles et ligaments, était de nature à faciliter singulièrement la sortie des viscères intestinaux, et si on a relevé chez cet ouvrier des traces manifestes d'une prédisposition naturelle à des hernies abdominales (*Ibid.*).

1830. — Il en est ainsi, notamment, lorsque, chez l'ouvrier, les canaux inguinaux étaient démesurément élargis, lorsqu'il était déjà atteint d'une première hernie au moment du traumatisme, et que les deux hernies rentraient aisément dans la cavité abdominale, ce qui est un des caractères habituels de la hernie à marche lente (*Ibid.*).

1831. — Sur la question de savoir si les règles ci-dessus, applicables aux hernies inguinales, sont également applicables aux hernies crurales, ventrales et ombilicales, et aux hernies épigastriques, V. A. Sachet, note sous Office impérial d'assur. d'Allemagne, 26 janv. 1894, [S. et P. 1902.4.9]

1832. — Lorsqu'à la suite d'une chute légère, survenue en dehors du travail, un ouvrier s'est fracturé la jambe à la partie même de ce membre qu'il s'était brisée dans l'exercice de son travail, mais deux mois après l'époque où il était considéré comme guéri de cette première blessure, l'action en indemnité dudit ouvrier contre son patron ne pourrait être accueillie qu'autant qu'il établirait qu'il y a, entre les deux fractures, une relation de cause à effet, telle que la seconde doive être regardée comme une conséquence de la première. — Cass., 28 janv. 1903, Leclercq, [*Gaz. des Trib.* 7 mai]

1833. — C'est donc à bon droit que les juges ont rejeté, dans l'espèce, la demande de pension formée par l'ouvrier s'ils constatent que la deuxième fracture est due à un état général mauvais, survenu postérieurement à la guérison complète des suites du premier accident. — Même arrêt.

1834. — En fait la preuve est rendue facile grâce à l'enquête faite d'office par le juge de paix qui recherche tous les témoignages et tous les documents utiles à la cause. Si le juge ne se sent pas assez éclairé, il peut ordonner toutes mesures d'instruction qu'il croit nécessaires. S'il est impossible de connaître la cause de la mort, le doute doit profiter au patron, la preuve du droit à l'indemnité étant à la charge de l'ouvrier.

1835. — Mais quand l'ouvrier a prouvé d'une façon absolument certaine que la blessure dont il est atteint provient d'un accident du travail, il a fourni la preuve dont il était chargé. L'incertitude sur la nature exacte de la maladie provoquée par l'accident doit s'interpréter contre le chef d'industrie qui demande à être exonéré du risque professionnel.

1836. — Par suite, si le chef d'industrie soutient que la mort de l'ouvrier résulte, non de l'accident, mais de désordres causés par l'alcoolisme, et dont l'accident n'aurait été que la cause occasionnelle, il doit en faire la preuve, et le doute doit tourner contre lui. — Orléans, 8 déc. 1900, Liesse, [S. et P. 1901.2.191]

Section III.

Des personnes bénéficiaires du risque professionnel.

1837. — Toute personne placée au point de vue du travail sous l'autorité directe d'une autre, puise dans ces rapports mêmes de subordination une protection spéciale, un droit à la sécurité dont le risque professionnel est l'expression juridique. Les ouvriers et employés qui peuvent invoquer le bénéfice de la loi sont donc exclusivement les personnes qui agissent sous les ordres, sous la surveillance, sous la responsabilité d'un chef d'industrie auquel elles sont liées par un contrat de louage de service ou d'apprentissage. — Cass., 2 déc. 1901, Caruel, [S. et P. 1902.1.181, D. 1902.1.403] — Paris, 21 juill. 1900, Caruel, [S. et P. 1901.2.197, D. 1901.2.156] — Toulouse, 3 déc. 1900, Pelletier, [S. et P. 1901.2.190, D. 1901.2.156]

1838. — C'est dire que pour qu'une personne victime d'un accident puisse invoquer le bénéfice du risque professionnel, il faut la réunion de deux conditions : 1° l'existence d'un contrat de louage ou d'apprentissage ; 2° l'exercice de la surveillance et de la direction de l'employeur.

1839. — I. *Contrat de louage de services.* — L'application de la loi de 1898 suppose, en premier lieu, un contrat de louage de services entre l'employé et l'employeur. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'un établissement d'assistance par le travail qui, devant l'insuffisance des ressources qu'il tire du travail des indigents qu'il hospitalise, a recours à la générosité des personnes charitables et vit surtout de leurs aumônes et de leurs dons, ne peut être assimilé à une entreprise industrielle, mais constitue une véritable œuvre de charité ; qu'il n'intervient entre l'établissement et les hospitalisés aucun contrat de louage de services, mais un contrat de bienfaisance ; qu'en conséquence la loi de 1898 est inapplicable. — Trib. Lyon, 5 févr. 1903, Nardin, [J. *La Loi*, 16 mars 1903]

1840. — ... Que la loi du 9 avr. 1898 est inapplicable à l'ouvrier lié envers un entrepreneur non par un contrat de louage de services, mais par un contrat d'entreprise ; notamment à l'ouvrier qui n'est surveillé par personne et à qui personne ne donne des ordres, qui travaille quand et comme il veut. Peu importe que les outils aient été fournis par l'entrepreneur, que l'accident ait été déclaré par celui-ci, et que ce dernier ait donné une certaine somme d'argent à l'ouvrier blessé, après l'accident. — Riom, 21 mars 1903, Milamant, [J. *La Loi*, 14 mai 1903]

1840 *bis*. — En d'autres termes, la loi de 1898 n'établit de droit qu'entre l'ouvrier et celui avec lequel il a contracté en livrant ses services et duquel il tient son salaire. Mais si le chef d'entreprise, par la nature de son industrie, est appelé à se substituer un tiers désormais seul à commander les ouvriers mis à la disposition de ce tiers, sa responsabilité n'en subsiste pas moins telle qu'elle est organisée par ladite loi, du moment où l'accident est survenu dans un travail rentrant dans l'exercice de la profession. Notamment, une compagnie de voitures, en livrant à des facteurs de pianos une voiture avec cocher devant être tous les jours à leur disposition n'a pu se décharger sur ceux-ci de la responsabilité lui incombant pour les accidents susceptibles d'arriver à des ouvriers par elle embauchés. Elle est donc responsable de l'accident survenu à un de ses cochers pendant qu'il était en train de desceller la barre d'appui d'une fenêtre pour effectuer la descente d'un piano, les métiers de cocher et de porteur de pianos se confondant dans l'espèce. — Trib. Seine, 19 mai 1903, Aubry, [J. *La Loi*, 27 mai 1903]

1841. — L'existence d'un contrat de louage sera prouvée par tous les moyens de preuve du droit commun, par écrit ou par témoins. Le fait par l'ouvrier de travailler dans l'usine avec le consentement du patron constitue une preuve suffisante du contrat.

1842. — Il importe peu, d'ailleurs, que l'ouvrier ait été embauché par le patron lui-même ou par son préposé. C'est à bon droit que l'entrepreneur est déclaré responsable de l'accident survenu à un ouvrier embauché par son préposé ; et la qualité de préposé est établie (à l'exclusion de celle de sous-traitant) s'il est établi que ce dernier était tenu de suivre les instructions et d'obtempérer aux ordres qui lui seraient donnés en cours d'exécution des travaux à lui confiés, que, le jour de la paye, il devait, avant de passer à la caisse, remettre une attestation signée de ses ouvriers, certifiant que ceux-ci l'autorisent à toucher leurs salaires, et qu'enfin l'entrepreneur s'était réservé la direction et la surveillance des travaux. — Cass., 4 mars 1903, Collas, [*Gaz. des Trib.*, 9-10 mars]

1843. — L'ouvrier qui travaille malgré la défense du patron n'a plus le caractère d'ouvrier ; le contrat est résolu par la défense du patron. — Trib. civ. Saint-Etienne, 3 mars 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 11 mars 1902] — Trib. civ. Seine, 11 janv. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 27 mars 1902]

1844. — Est-il nécessaire que le contrat lie *valablement* le chef de l'entreprise envers l'ouvrier victime de l'accident? La cour d'appel de Paris l'exige. Jugé ainsi que le bénéfice de cette loi ne peut être invoqué dans le cas où le contrat de louage d'ouvrage était vicié par le dol de l'ouvrier. — Paris, 21 juill. 1900, [S. et P. 1901.2.197]

1845. — Spécialement, il ne peut être invoqué si l'ouvrier, pour échapper à un règlement de chantier interdisant l'embauchage d'ouvriers n'ayant pas atteint un âge déterminé, s'est présenté comme ayant dépassé cet âge et a corroboré ce mensonge par une fausse indication de son état civil, en se faisant inscrire sous un faux nom, de façon à rendre plus difficile toute vérification de l'exactitude de ses déclarations ; le dol est, en effet, une cause de nullité du contrat de louage d'ouvrage. — Cass., 2 déc. 1901, précité.

1846. — Mais, en pareil cas, si le patron a commis une faute, il en est tenu dans les termes de l'art. 1382, C. civ. — Même arrêt (sol. impl.).

1847. — Cette condition, l'existence d'un contrat de louage, étant remplie, tous les salariés occupés dans l'exploitation sont garantis, sans distinction de nationalité, d'âge ou de sexe, sans distinction de la situation du lieu du travail, en France ou à l'étranger. Les ouvriers ou employés des entreprises de l'Etat, des départements, des communes, des établissements publics peuvent se prévaloir du risque professionnel aussi bien que ceux des entreprises privées. — Loubat, n. 127 ; Sachet, n. 92 et 97 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Louage*, t. 2, n. 1765 et s. — V. *infrà*, n. 1891. — V. aussi Montpellier, 17 juill. 1902 (implic.), et Trib. Carcassonne, 12 mars 1902. — V. cepend. *infrà*, n. 1852, 1872.

1848. — Sont compris dans la formule de la loi, les ouvriers

proprement dits, les contremaîtres et surveillants, les directeurs et ingénieurs, les comptables et commis aux écritures (V. cepend. *infrà,* n. 1868), les portefaix, les concierges de l'atelier, le fils travaillant chez son père, ou un père travaillant chez son fils, à la condition que ce ne soit ni comme associé, ni comme travailleur bénévole aucunement lié par un contrat de travail. Des questions de fait très-délicates se présenteront dans la pratique pour déterminer exactement le rôle de l'enfant blessé pendant qu'il travaillait. Etait-ce par simple obéissance à un ordre paternel, était-ce par simple amusement, était-ce comme ouvrier véritable? Ce sont là autant de questions de fait que les tribunaux doivent résoudre d'après les circonstances.

1849. — Si les cochers qui travaillent à la moyenne restent maîtres, dans une certaine mesure, de leur travail, ils n'en fournissent pas moins leur travail au loueur de voitures qui les emploie; et la rémunération de ce travail est représentée par l'écart entre les recettes probables de chaque jour et la moyenne fixée d'après des bases déterminées. Le contrat qui lie un cocher à un loueur de voitures est donc un louage de services et le cocher est garanti par la loi. — Trib. civ. Seine, 24 juin 1901, [J. *Le Droit*, 19 juill. 1901] — V. *suprà*, n. 1537.

1850. — Décidé que l'élève de l'Ecole des mines d'Alais qui, pour accomplir une période de stage pratique imposé par les règlements, a été embauché par une société minière comme ouvrier, moyennant un salaire quotidien en rémunération de son travail, se trouve, durant ce stage, soustrait à la surveillance de ses maîtres et à l'autorité de ses professeurs et du directeur de l'Ecole pour être au contraire soumis à l'autorité exclusive des chefs de l'exploitation où il travaille; qu'il intervient un véritable contrat de louage de services convenu entre l'administration de l'Ecole des mines stipulant pour ses élèves et la compagnie agissant dans son propre intérêt. — Nîmes, 8 janv. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 17 mars 1902; *Gaz. Pal.*, 1902.1.437]

1851. — Au contraire l'administration des chemins de fer de l'Etat étant obligée de recevoir sur son réseau, en vertu d'une convention avec le ministre de la Guerre, un certain nombre de soldats du génie, lesquels continuent à faire partie de l'armée active et sont seulement détachés sur le réseau en vue d'apprendre le service des voies ferrées, les accidents survenus à ces soldats n'engagent pas la responsabilité de l'Administration des chemins de fer; c'est au ministre de la Guerre qu'il appartient d'indemniser les victimes ou leurs ayants-cause. — Trib. Vendôme, 16 févr. 1900, Duhaut, [S. et P. 1901.2.224, D. 1901.2.85]

1852. — Les soldats ouvriers ne sont pas liés à l'Etat par un contrat de louage d'ouvrage, ils sont donc exclus du bénéfice de la loi.

1853. — Même solution pour les détenus occupés à un travail industriel au cours de l'exécution de leur peine; la situation respective du détenu et de l'entrepreneur qui l'occupe pendant la détention ne saurait être assimilée à celle du travailleur libre et du chef d'industrie. — V. *suprà*, v° *Régime pénitentiaire*, 832 et s.

1854. — La qualité d'associé qui appartient à un ouvrier ou à un employé, membre d'une société coopérative, ou à un métayer, n'exclut pas l'application du risque professionnel à leur égard. Comme travailleurs ils ont droit à la réparation d'accidents, et comme associés ou coopérateurs ils sont tenus de supporter une part de l'indemnité. — V. *infrà*, n. 1892.

1855. — II. *Surveillance et direction de l'employeur.* — L'ouvrier qui travaille pour le compte d'un patron doit encore être sous le contrôle ou sous la direction de ce patron pour avoir le droit de réclamer le bénéfice du risque professionnel. Le tâcheron sera tantôt exclu, tantôt bénéficiaire de la loi, en tenant compte de l'indépendance dont il jouit vis-à-vis du patron.

1856. — Jugé que si le tâcheron emploie lui-même des ouvriers embauchés et payés par lui et réalise sur leur travail un bénéfice, il a alors le caractère de sous-entrepreneur. — Paris, 2 avr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 23 janv. 1902]

1857. — Mais le marchandeur ou tâcheron dont la fonction se borne à prendre à forfait l'exécution d'une tâche déterminée qu'il s'oblige à accomplir avec une équipe d'ouvriers choisis dans le personnel de l'industrie et avec un matériel fourni par le patron, en restant sous la direction et sous la surveillance patronales, ne doit pas être considéré comme un chef d'entreprise, il reste un ouvrier. — Cass., 21 juill. 1898, Rousset, [S. et P. 1900.1.56, D. 99.1.125] — Nancy, 13 juin 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 28 janv. 1902]

1857 *bis*. — Est entrepreneur celui qui, au lieu d'être payé par semaine, comme les ouvriers ordinaires, est réglé après exécution des travaux, sur factures, et au moyen de traites tirées par lui sur ses débiteurs, lesquelles traites et factures portent sa qualité d'entrepreneur de parquets, si, d'ailleurs, il résulte de ces traites et factures qu'il est un entrepreneur travaillant au mètre. — Cass., 10 déc. 1902, Jambon, [*Gaz. des Trib.*, 12 déc.]

1858. — Au contraire, a le caractère, non d'un entrepreneur, mais d'un chef ouvrier ou d'un contremaître, auquel est applicable la loi du 9 avr. 1898, l'individu qui, chargé, dans une entreprise, du montage d'appareils, est rétribué par un salaire fixe, sans aucune participation aux résultats industriels ou commerciaux des ouvrages qu'il exécute. — Douai, 25 juill. 1900, Bonneville, [S. et P. 1901.2.216, D. 1901.2.156]

1859. — Peu importe que cet individu ait la direction et la surveillance d'un certain nombre d'ouvriers qu'il embauchait et dont il payait les salaires, si ces ouvriers travaillaient exclusivement pour le compte du patron, et si son rôle dans le paiement des salaires se bornait à leur remettre intégralement sans aucune retenue les sommes qui lui étaient versées à cet effet par le patron. — Même arrêt.

1860. — L'ouvrier terrassier chargé par un entrepreneur de déblayer, dans les carrières de grès exploitées par le patron, la couche de terre recouvrant la masse exploitable moyennant un salaire calculé par mètre cube de terre enlevé, et avec faculté de se faire aider, si bon lui semble, par des ouvriers de son choix, est un ouvrier ou un contremaître et non pas un entrepreneur, si la plus grande partie du matériel lui est fournie par le patron et s'il reçoit des ordres pour se transporter d'une carrière à une autre, et effectue son travail sous la surveillance et suivant les ordres du représentant du patron chargé de lui payer son salaire. — Amiens, 20 mars 1900, Quéhan, [S. 1902.2.45, D. 1901.2.268]

1861. — Il est bien entendu qu'un sous-traitant véritable ne peut être confondu avec un marchandeur; il est responsable des accidents qui surviennent à ses ouvriers qui ne peuvent alors se retourner contre l'entrepreneur principal. — V. *infrà*, n. 1894.

1862. — Doit être qualifié entrepreneur celui qui a entrepris la traction d'un bateau sous sa propre responsabilité sans astreinte à aucune obligation spéciale et déterminée d'avance quant au mode et à la durée du travail, et qui, étant payé à forfait, échappait à toute direction. — Trib. civ. Beaune, 13 déc. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 18 févr. 1902]

1863. — Quand l'ouvrier exécute chez lui des travaux à la tâche en dehors de la surveillance de celui qui l'emploie, il ne peut se retourner contre son patron; il n'est pas un « ouvrier » dans le sens employé par la loi.

1864. — Spécialement, lorsqu'un ouvrier, occupé à casser des cailloux sur un chantier, consent, sur la demande d'un entrepreneur, à casser pour ce dernier, à un prix fixé par mètre cube, des pierres fournies à l'entrepreneur par le maître du chantier, l'entrepreneur n'est pas responsable de l'accident dont l'ouvrier est victime. — Toulouse, 3 déc. 1900, Pelletier, [S. et P. 1901.2.190, D. 1901.2.156]

1865. — D'une façon générale le fait de travailler à forfait est exclusif de toute surveillance et, par suite, de toute responsabilité. L'ouvrier qui a traité à forfait, n'ayant avec celui avec qui il a soumissionné un marché que des rapports consistant dans la livraison d'un travail, l'appréciation des conditions dans lesquelles il a été effectué et le paiement de prix, devient un véritable chef d'entreprise non garanti par la loi de 1898. — Rennes, 3 févr. 1903, Martin et Deneux (2 arrêts) [J. *La Loi*, 17 févr. 1903]

1866. — En principe, tous les accidents survenus aux ouvriers et employés dans l'accomplissement de leur tâche professionnelle sont garantis par la loi; de même tous les ouvriers et employés peuvent invoquer le bénéfice du risque professionnel. Cependant ce principe n'est pas absolu. Tout d'abord les établissements commerciaux n'étant pas soumis à la loi (V. *suprà*, n. 1554 et s.), les employés qui se trouvent dans des bâtiments indépendants de l'exploitation manufacturière ou industrielle doivent être considérés comme dépendant d'une maison de commerce et de ce fait ils sont exclus. Par exemple, les employés d'une compagnie de chemins de fer ou de tramways, d'une usine, d'une entreprise de maçonnerie ou d'une exploitation forestière, affectés au service financier de l'entreprise, ne peuvent pas invoquer la loi pour se faire indemniser des accidents qui les frappent.

1867. — Ainsi, un avis du Comité consultatif décide qu'aucune énonciation de la loi ne semble permettre de considérer le voyageur de commerce comme appelé à bénéficier de ses dispositions. — Avis Com. cons., 31 mai 1899, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1118]

1868. — Le même cas se présente quand une partie seule de l'exploitation est assujettie à la loi par l'emploi d'un moteur; tous les employés qui travaillent dans la partie non spécialement soumise sont encore exclus. Pour ne prendre qu'un exemple, les grandes maisons de commerce actuelles font la livraison des marchandises aux clients avec des voitures automobiles ; le service de la livraison est le seul assujetti. Voici un chauffeur qui fait un faux pas en montant sur son siège et se casse la jambe, il est indemnisé, tandis que le vendeur qui tombe du haut d'une échelle n'a droit à aucune indemnité. — V. *suprà*, n. 1554 et s.

1869. — De même, l'employé d'une manufacture, d'une mine, d'une compagnie de chemins de fer, qui se blesse en se rendant de son bureau au bureau du directeur, bénéficie de la loi parce qu'il est dans les bâtiments mêmes de l'exploitation, tandis que si le service financier est installé ailleurs, le même accident n'est pas indemnisé.

1870. — Cette restriction aboutit à des situations contradictoires inexplicables, mais la loi de 1898 est une mine de contradictions ; c'est ainsi qu'il est impossible, matériellement, de poser des principes pour décider quels sont les heureux bénéficiaires de la loi, quels employés ou ouvriers seront ou ne seront pas exclus dans ces hypothèses. Les tribunaux apprécient dans ces cas, c'est-à-dire que le plus grand arbitraire règne en la matière.

1871. — Sont exclus nominativement par la loi : 1° L'ouvrier ou les ouvriers qui travaillent chez un ouvrier-patron. Puisque le patron n'est pas soumis au risque professionnel, les ouvriers camarades employés par lui ne peuvent en bénéficier. Comment se feraient-ils payer leurs indemnités? Il n'est pas possible de prétendre que le législateur ait voulu mettre ces ouvriers à la charge du fonds de garantie, rien dans la discussion de la loi ne permet de faire une telle supposition. Le fonds de garantie n'intervient qu'à défaut du patron de payer l'indemnité ; or comme le patron ne doit rien, la caisse des retraites refusera toute indemnité. Il reste à l'ouvrier l'arme du droit commun au cas de faute ou de négligence de l'employeur. — V. *infrà*, n. 1899 et s.

1872. — 2° Les ouvriers, apprentis et journaliers, appartenant aux ateliers de la marine, les ouvriers immatriculés des manufactures d'armes dépendant du ministère de la Guerre. Le régime institué à l'égard de ce personnel par les lois, ordonnances et règlements en vigueur a paru assez satisfaisant pour être maintenu (art. 32).

1873. — Sont exclues implicitement les personnes étrangères à l'industrie, victimes d'un accident à cause de leur présence sur le lieu du sinistre, même si l'exercice de leurs fonctions les y appelait. Tels seraient les fonctionnaires de l'État, ingénieurs, contrôleurs, inspecteurs du travail, magistrats, les ouvriers artisans qui exécutent dans l'usine un travail autre que celui qui fait l'objet de l'exploitation, par exemple le menuisier ou le serrurier qui fait des réparations. Il faut ajouter les délégués mineurs non-ouvriers dans la mine où l'accident est survenu. Il n'y a aucun doute à cet égard après la déclaration formelle du rapporteur au Sénat à la séance du 15 mars 1898. Les domestiques attachés à la personne sont en dehors du risque, à moins toutefois que leur service ne doive être accompli dans l'usine, tel que le garçon de bureau ; il est alors plutôt attaché à l'industrie qu'à la personne. Le domestique n'a pas le rôle de l'ouvrier tel que nous l'avons défini.

1874. — Jugé que la loi du 9 avr. 1898, sur les accidents du travail, ne peut être invoquée par un ouvrier au service d'une industrie rentrant dans les dispositions de cette loi, si l'accident dont l'ouvrier a été victime s'est produit au cours d'un travail domestique et agricole (le broyage des pommes à cidre pour la consommation personnelle du patron et de sa famille), travail auquel il était procédé à l'aide d'un instrument manœuvré à bras et dans des conditions excluant toute hypothèse d'une exploitation industrielle. — Caen, 31 oct. 1900, Souron, [S. et P. 1901.2.211, D. 1902.2.70]

1875. — En pareil cas, le patron ne peut être déclaré responsable de l'accident que si sa faute est prouvée. — Trib. Coutances, 11 avr. 1900, sous Caen, 31 oct. 1900, précité.

1876. — Il est à peine besoin d'ajouter que le bénéfice de la loi ne peut pas être invoqué par un ouvrier qui loue son travail à un particulier. L'ouvrier est alors son propre patron ; personne ne le commande dans son travail et il lui appartient de prendre lui-même toutes les précautions nécessaires pour se préserver contre les accidents. — V. *infrà*, n. 1898.

1877. — Par exception, la qualité d'ouvrier ou d'employé n'est pas requise dans les exploitations agricoles pour bénéficier du risque professionnel. En effet, aux termes de la loi du 30 juin 1899, toutes les personnes *quelles qu'elles soient, occupées à la conduite ou au service des moteurs et machines*, peuvent se prévaloir du bénéfice de la loi quand elles sont victimes d'accidents occasionnés par l'emploi de ces machines. Ce texte indique que les bénéficiaires de la loi ne sont pas seulement les ouvriers peu nombreux, tels que mécaniciens, chauffeurs, qui participent à la direction et à la conduite du moteur, mais tous les travailleurs qui, à des titres divers et parfois très-variables au cours d'une même opération, contribuent à servir la machine. Le rapporteur de la loi, justifiait dans les termes suivants cette extension : « Quand l'opération qui donne lieu à l'application du risque professionnel a lieu dans une exploitation agricole très-importante, sur un riche domaine, tous les travailleurs qui y prennent part sont, au sens exact de ce terme, des salariés. Il n'en va pas de même dans le cas, de beaucoup le plus général et peut-on dire le plus intéressant, où la machine sert par exemple à battre la récolte d'un petit propriétaire. L'entrepreneur de battage vient avec sa machine accompagné d'un petit nombre d'aides qui sont ses propres salariés ; le cultivateur intéressé fait appel au concours de quelques amis et voisins ; ceux-ci le lui accordent à charge de revanche. Parmi les personnes occupées à l'opération se trouvent donc le plus souvent de petits propriétaires non salariés au sens exact du mot, mais indiscutablement travailleurs. Quand la batteuse est en activité il est impossible de distinguer à leurs efforts, à leurs fatigues, à leurs dangers, ceux qui sont salariés de ceux qui ne le sont pas. Il serait injuste en droit et funeste au point de vue social d'établir une différence entre les uns et les autres, de n'accorder le bénéfice de la loi qu'à une partie seulement du groupe d'hommes, camarades de labeur besognant en commun, et d'en priver arbitrairement les autres ». Il a été jugé, il est vrai, que l'entrepreneur de battage de récoltes effectué à la machine ne saurait, en cas d'accident survenu à un ouvrier au cours de cette opération, être tenu de la déclaration de l'accident, et ne saurait davantage encourir aucune responsabilité, alors qu'il n'a pas emprunté l'ouvrier au propriétaire de la récolte pour coopérer aux opérations de battage, et qu'il n'a même pas su que cet ouvrier y avait participé. — Angers, 16 janv. 1900, Labouvier et Chaillot, [S. et P. 1901.2.89, et la note de M. Alb. Wahl] — Mais cet arrêt ne peut être approuvé parce qu'il paraît exiger qu'un contrat de louage de services lie le propriétaire de la récolte à l'ouvrier, alors que la loi n'impose pas cette condition à la responsabilité de l'entrepreneur.

1878. — Jugé, dans un sens plus conforme au vœu de la loi, que, dès que le propriétaire de la machine ou son exploitant devient responsable parce que c'est au service de sa machine qu'un travailleur a été blessé, il n'est plus nécessaire de rechercher si la victime travaillait en exécution d'un contrat de salaire. — Cass., 6 janv. 1903, Vve Billault, [*Gaz. des Trib.*, 27-28 avr. 1903] — Montpellier, 10 juill. 1902, Dintilhac, [*Gaz. des Trib.*, 30 nov. 1902] — V. *suprà*, n. 1740 et s.

1879. — En conséquence, le fermier qui a été blessé par une machine agricole en travaillant pour son propre compte, mais comme un ouvrier ordinaire au service de ladite machine, est en droit d'invoquer, contre l'exploitant de cette machine, les dispositions de la loi du 30 juin 1899 en vue d'obtenir une indemnité. — Montpellier, 10 juill. 1902, précité.

1880. — Si toute personne est garantie contre les accidents qui peuvent la frapper, c'est à la condition expresse *qu'elle soit occupée à la conduite ou au service de la machine*. Sont chargés de la conduite le mécanicien, le chauffeur, l'engreneur d'une batteuse, autrement dit l'ouvrier qui alimente directement la batteuse des gerbes de céréales.

1881. — Font partie du service de la machine, le nettoyage, le graissage, la mise en marche, le montage et le démontage, l'alimentation en eau et charbon, en un mot, tous les actes qui concourent à l'utilisation pratique de la machine. — V. sur les applications de ces principes, *suprà*, n. 1741 *bis* et s.

1882. — Les ouvriers de l'exploitation blessés alors qu'ils

étaient occupés à une autre tâche que la conduite ou le service du moteur n'ont droit à aucune indemnité, sauf dans les termes du droit commun.

1883. — Jugé que l'ouvrier victime d'un accident occasionné par une machine agricole n'a, en dehors de son action contre l'exploitant de la machine, une action en responsabilité, dans les termes du droit commun, contre son patron, qu'autant qu'il établit à la charge de celui-ci une faute qui ait été cause de l'accident. — Trib. Angers, 12 déc. 1899, sous Angers, 16 janv. 1900, Lebouvier, [S. et P. 1901.2.89, D. 1900.2.79]

1884. — Nous rappelons que les accidents agricoles autres que ceux occasionnés par l'emploi de machines agricoles mues par des moteurs inanimés, ne sont pas garantis par la loi (V. *suprà*, n. 1739 et s.). Spécialement, l'application de la loi ne peut être demandée à raison de l'accident dont a été victime un ouvrier attaché comme charretier à une exploitation agricole, et qui a été écrasé par la voiture qu'il conduisait. — Trib. Compiègne, 14 mars 1900, Boivin, [S. et P. 1900.2.210]

1885. — Il importe peu qu'à l'exploitation agricole fût annexé un établissement industriel qui emploie les produits de l'exploitation agricole, alors que les ouvriers attachés à l'exploitation agricole n'ont d'autres rapports avec l'usine que ceux que peuvent avoir les autres ouvriers agricoles des fermes voisines qui y amènent les produits de ces fermes. — Même jugement.

1886. — En résumé, la réparation des accidents industriels et celle des accidents agricoles est soumise à des règles opposées. Le risque professionnel, considéré par rapport aux accidents, est restreint en agriculture et étendu dans l'industrie; considéré par rapport aux ouvriers bénéficiaires, il est étendu en agriculture et plus restreint dans l'industrie. — V. *suprà*, n. 1740 et s.

SECTION IV.

Des personnes responsables.

1887. — La loi met la réparation des accidents professionnels à la charge du chef d'entreprise. On doit entendre par chef d'entreprise celui qui dirige l'exploitation ou l'industrie et qui en recueille les bénéfices. La qualité de chef d'entreprise implique l'indépendance et la direction de l'ouvrage exécuté dans la profession (art. 1).

1888. — Tout chef d'industrie est soumis à la loi, sans exception tirée de la faible importance, de la forme légale ou de la qualité de l'entreprise.

1889. — Sur la question de savoir si les petits patrons qui ne font pas usage de machines sont soumis à la loi, V. *suprà*, n. 1574 et s.

1890. — Ainsi jugé que la présence habituelle d'un seul ouvrier, fût-il un simple apprenti, suffit pour l'application de la loi. — Trib. Saint-Etienne, 13 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 29 mai 1901]

1891. — L'Etat, les départements et les communes sont responsables des accidents survenus au personnel ouvrier qu'ils emploient directement dans les cas où le seraient les chefs d'entreprise avec lesquels ils auraient pu traiter pour la même catégorie de travaux. — Av. Com. cons., 29 nov. 1899, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1149]

1892. — La société coopérative, réalisant une production industrielle, payant des salaires aux sociétaires employés et, le cas échéant, à des auxiliaires, est un véritable chef d'entreprise. — Av. Com. cons., 31 mai 1899, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1148] — V. *suprà*, n. 1854.

1893. — Les associations de propriétaires d'appareils à vapeur et autres sociétés de prévention contre les accidents industriels sont soumises, en ce qui concerne leurs inspecteurs et préposés, à la loi, soit qu'elles apparaissent comme agents collectifs des industriels personnellement assujettis et prenant à frais communs les mesures qu'ils devraient autrement prendre à leur compte, soit qu'elles apparaissent, au regard de ces industriels, comme des tiers ayant traité avec eux pour assurer la sécurité des appareils dans leurs exploitations respectives et, à ce titre, comme de véritables chefs d'entreprises. — Av. Com. cons., 12 juill. 1899, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1149]

1894. — Le sous-entrepreneur ou sous-traitant décharge l'entrepreneur général de la responsabilité des accidents qui surviennent aux ouvriers travaillant sous ses ordres. C'est un véritable patron qui a reçu de l'adjudicataire général une portion de travaux à exécuter en toute indépendance. — Chambéry, 31 oct. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 7 mai 1901] — Trib. Montdidier, 25 juill. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 21 oct. 1901] — Trib. paix Paris (5e arrond.), 23 janv. 1903, [*J. La Loi*, 23-24 janv. 1903]

1895. — Jugé également que la qualité de patron résulte du contrat de travail et des rapports contractuels entre l'employeur et l'employé. En conséquence, l'employeur ne saurait invoquer, pour échapper à une action en responsabilité d'accident du travail, un contrat qui le lierait à un tiers et en vertu duquel il serait le représentant et le mandataire de ce tiers, alors que l'ouvrier ignorait ce mandat au moment du contrat de travail. — Trib. Narbonne, 19 nov. 1902, [*J. La Loi*, 1-3 janv. 1903]

1896. — Dans l'agriculture, le chef d'entreprise c'est le propriétaire exploitant lui-même ou le fermier. S'il y a métayage, qui va être déclaré responsable, le bailleur, ou le métayer? La question divise les auteurs; les uns partagent la responsabilité entre les deux à raison du caractère de société du contrat de métayage (Sachet, n. 189). Les autres (Loubat, *Des accidents agricoles*, n. 345) mettent la responsabilité à la charge de celui qui a la direction du moteur, le propriétaire ou le métayer, suivant les cas. Ce système paraît plus plausible, et comme, dans la plupart des cas, l'exécution des travaux de culture est à la charge du colon, il paraît logique qu'il réponde seul des accidents survenus au personnel. Il n'en serait autrement que si, par convention spéciale, le propriétaire s'était réservé la direction et la conduite du moteur. — Loubat, *op. cit.*, n. 350.

1897. — En tout cas, la loi du 9 avr. 1898, étant une loi spéciale, qui n'a pour but que de régler les rapports d'ouvriers à patrons ou entrepreneurs, ne peut être invoquée à l'encontre du propriétaire d'immeuble dont la chute a occasionné l'accident; si la responsabilité de ce propriétaire peut être engagée à raison d'un délit ou quasi-délit, elle ne peut être mise en jeu que conformément au droit commun. — Nîmes, 10 août 1900, Brevsse, [S. et P. 1901.2.212, D. 1901.2.130]

1898. — Le particulier qui traite avec un ouvrier pour l'exécution d'un travail ne devient pas un chef d'entreprise tenu des accidents qui surviendront à l'ouvrier. On dit très-souvent dans le langage courant que ce particulier « reste son propre entrepreneur », soit; mais cette façon de parler ne signifie pas qu'il soit assujetti au risque professionnel : ce serait une hérésie juridique. — V. *suprà*, n. 1876.

1899. — Il existe une catégorie de chefs d'entreprises qui échappent aux charges du risque professionnel : ce sont les ouvriers qui travaillent seuls d'ordinaire et n'emploient qu'accidentellement des ouvriers (art. 1, § 2). L'ouvrier-patron qui emploie régulièrement, mais temporairement, des ouvriers reste soumis au risque. Il faut absolument la réunion des deux conditions susindiquées pour échapper à la loi; or, l'emploi régulier quoique temporaire d'ouvrier ne constitue pas un emploi *accidentel*.

1900. — Jugé qu'un artiste peintre, par le seul fait d'avoir engagé momentanément et exceptionnellement des ouvriers à son compte personnel pour le marouflage d'une de ses peintures n'est pas considéré comme chef d'entreprise. — Paris, 13 juill. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 20 janv. 1902] — *Contrà*, Trib. Seine, 19 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 9 nov. 1901]

1901. — Les accidents survenus dans l'agriculture par suite de l'emploi de moteurs mécaniques sont à la charge de l'exploitant dudit moteur. Et l'exploitant est défini par la loi même « l'individu ou la collectivité qui dirige le moteur ou le fait diriger par ses préposés » (L. 30 juin 1899).

1902. — Le cultivateur peut diriger le moteur lui-même, soit comme commodataire, soit comme locataire, soit comme propriétaire de la machine : il est l'exploitant responsable, aucun doute n'est possible. On retrouve ici les mêmes difficultés que celles qui se rencontrent pour le cas de métayage. — V. *suprà*, n. 1896.

1903. — La machine n'est pas dirigée généralement par le cultivateur, mais par un entrepreneur qui se rend sur l'exploitation agricole pour exécuter le travail. Cet entrepreneur, propriétaire ou non de la machine, pourvu qu'il la dirige, est le véritable chef d'entreprise responsable des accidents occasionnés par la machine qu'il exploite.

1904. — La loi du 30 juin 1899 apporte une dérogation à la législation de 1898, puisqu'elle rend l'exploitant responsable

des accidents survenus à un personnel qui n'est pas le sien (V. *suprà*, n. 1877). Seulement, on considère que ce personnel est en somme sous ses ordres et sous sa direction en tant qu'il est employé à la manœuvre de la machine.

1905. — Dès que l'agriculteur n'est pas lui-même propriétaire de la machine agricole au service de laquelle un travailleur a été blessé, cet agriculteur ne saurait être déclaré responsable des accidents dont ses propres salariés pourront être victimes. — Montpellier, 10 juill. 1902, Dintilhac, [*Gaz. des Trib.*, 30 nov.]

1906. — Si l'exploitant du moteur est insolvable, l'agriculteur ne peut être soumis à aucun recours en garantie de la part de ses ouvriers. Le droit commun, dans l'espèce, est même inapplicable, car on suppose l'accident causé par la machine en dehors de la faute du cultivateur.

CHAPITRE III.

INDEMNITÉS.

SECTION I.

Taux des indemnités.

1907. — Les accidents peuvent avoir des conséquences plus ou moins graves. La loi les a classés dans quatre catégories selon qu'ils entraînent : 1° une incapacité de travail absolue et permanente; 2° une incapacité partielle et permanente; 3° une incapacité temporaire; 4° la mort de la victime. Le chef d'entreprise doit servir à la victime ou à certains de ses représentants des pensions viagères ou temporaires dont le taux est fixé par la loi (art. 3). Le chef d'entreprise supporte en outre les frais médicaux et pharmaceutiques, et, le cas échéant, les frais funéraires.

§ 1. *Des frais médicaux, pharmaceutiques et funéraires.*

1908. — I. *Des frais de maladie.* — L'art. 4 met à la charge du patron les frais médicaux et pharmaceutiques qui sont la conséquence directe de l'accident. Pour le calcul des frais de maladie, il faut distinguer trois hypothèses différentes ayant chacune son règlement particulier. — *1re hypothèse.* — La victime est soignée par le médecin du chef d'entreprise. Dans ce cas la totalité des frais est à la charge du patron, à quelque chiffre qu'ils puissent s'élever. Le patron étant représenté par un homme de son choix, il n'y a pas à redouter une exagération inutile dans les dépenses.

1909. — Font partie des frais dus par le patron : une opération chirurgicale, les frais de garde, quand ils sont indispensables, et tous les médicaments.

1910. — ... La fourniture de bandages herniaires. — Trib. civ. Chambéry, 16 févr. 1901, [Lesage, p. 218]

1911. — ... Les frais d'un traitement thermal s'ils sont expressément prescrits comme moyen curatif. — Trib. Chambéry, 22 nov. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 20 févr. 1901] — Trib. Vienne, 1er févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 12 avril] — *Contrà*, Trib. Narbonne, 20 nov. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 28 mars 1901]

1912. — *2e hypothèse.* — La victime est soignée par un médecin de son choix. Il était juste de permettre à l'ouvrier de choisir son médecin, mais à la condition de prendre certaines précautions contre l'exagération des frais. Dans ce cas, les charges du patron sont limitées. Il ne peut être tenu que jusqu'à concurrence de la somme fixée par le juge de paix du canton, conformément aux tarifs adoptés dans chaque département pour l'assistance médicale gratuite (art. 4, § 2).

1913. — S'il n'existe pas de tarif pour l'assistance médicale gratuite, le juge fixera en toute liberté la somme pour laquelle le patron doit être tenu; par exemple, il tiendra compte des tarifs consentis par les docteurs aux sociétés de secours mutuels.

1914. — Jugé ainsi que le taux de la visite du médecin doit être fixé au taux des visites de médecin pour la clientèle ouvrière. — Trib. paix Paris, 15 avr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 19 sept. 1901]

1915. — Il est bien entendu que, dans les rapports de l'ouvrier et du médecin, le montant des honoraires de celui-ci ne sera pas nécessairement fixé d'après le tarif de l'assistance; le prix est à débattre entre la victime et le médecin.

1916. — Au surplus, le médecin de la victime n'a pas d'action contre le chef d'industrie, avec lequel il n'a pas traité. C'est l'ouvrier seul qui est son débiteur, sauf pour l'ouvrier son recours contre son patron, afin d'obtenir la portion des honoraires rentrant dans les limites du tarif légal. — Trib. paix Paris, 15 avr. 1901, précité.

1917. — *3e hypothèse.* — La victime est soignée à l'hôpital. Les frais d'hospitalisation sont à la charge du patron, sans qu'il y ait à distinguer si le transport à l'hôpital a eu lieu sur la demande de l'ouvrier ou du patron, ou sur l'ordre du médecin.

1918. — Lorsqu'un ouvrier victime d'un accident est soigné dans un hôpital aux frais du patron, les frais de son séjour à l'hôpital comprennent d'abord la rémunération des soins qui lui ont été donnés, et qui, étant à la charge du patron, à titre de frais médicaux et pharmaceutiques, ne peuvent donner lieu à aucun recours de la part de celui-ci. Mais les frais d'hospitalisation comprennent aussi les frais de nourriture, de blanchissage, d'entretien de l'ouvrier pendant son séjour à l'hôpital; dans cette mesure, il est fait face pour partie aux dépenses auxquelles l'indemnité journalière a pour but de pourvoir, et ce serait aggraver les obligations que la loi de 1898 a imposées au chef d'industrie que de laisser ces frais à sa charge. Aussi des auteurs en ont-ils conclu que ces frais doivent être prélevés par le patron qui en a fait l'avance, sur le montant de l'indemnité journalière à payer à l'ouvrier. — V. en ce sens, Lecouturier, *Tr. théor. et prat. des accidents du travail*, n. 123; Sachet, *op. cit.*, 2e éd. n. 372, p. 216.

1919. — Jugé, en ce sens, que lorsqu'un ouvrier victime d'un accident a été soigné dans un hôpital aux frais de son patron, le patron, qui est tenu de supporter la part des frais d'hospitalisation qui correspond aux frais médicaux et pharmaceutiques, n'est pas tenu de la part de ces mêmes frais qui correspond aux frais de nourriture de l'ouvrier et qui feraient double emploi avec l'indemnité journalière. — Rouen, 12 mars 1901, Hartmann et fils, [S. et P. 1902.2.196] — Bourges, 20 janv. 1902, Préfet du Cher, [*Ibid.*] — Just. paix Lyon, 3 sept. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 7 déc. 1901]

1920. — Par suite, il y a lieu d'imputer sur l'indemnité journalière la part des frais d'hospitalisation qui correspond aux frais de nourriture. — Rouen, 12 mars 1901, précité. — Bourges, 20 janv. 1902, précité.

1921. — ... Et aux frais d'entretien. — Bourges, 20 janv. 1902, précité.

1922. — Toutefois, le prélèvement doit représenter, non pas les dépenses que le patron justifie avoir faites pour la nourriture et l'entretien de l'ouvrier, mais uniquement le bénéfice que l'ouvrier, comparativement à ses ressources, a retiré de l'hospitalisation. — Bourges, 20 janv. 1902, précité. — V. en ce sens, Sachet, *loc. cit.* — « Pour l'évaluation des frais de logement, de nourriture, etc. (que le patron, qui a pourvu à l'hospitalisation, peut retenir sur l'indemnité journalière), dit M. Sachet, il y aura lieu de tenir compte des conditions spéciales à chaque blessé; si, par exemple, un blessé a dû, par suite de sa situation de famille, conserver son logement en ville, il conviendra de considérer les dépenses de logement à l'hôpital comme l'accessoire des frais médicaux, et par suite de les mettre à la charge du chef d'entreprise. En cas de litige, le juge jouira d'un pouvoir d'appréciation très-étendu. »

1923. — Il a été jugé cependant, en sens contraire, que lorsqu'un ouvrier, victime d'un accident, a été soigné dans un hôpital aux frais du patron, le patron n'est pas fondé à retenir ou à imputer sur l'indemnité journalière, soit la totalité des frais d'hospitalisation, soit, sur les frais d'hospitalisation, la part qui correspond aux frais de nourriture, d'entretien et de logement de l'ouvrier. — Montpellier, 6 mars 1902, Azam, [S. et P. 1903.2.67]

1924. — M. Cabouat (*Tr. des accidents du travail*, t. 1, n. 140) paraît distinguer suivant que les frais de nourriture, d'entretien, etc., à l'hôpital, ont été ou non avancés par le patron. Dans le second cas, il décide que l'ouvrier devra, sur le montant de l'indemnité journalière, subir le prélèvement de ce qui est dû à l'établissement hospitalier. Dans le premier cas, au contraire, la solution par lui admise, et d'après laquelle l'indemnité journalière ne peut subir « une réduction quelconque à raison des avantages procurés par l'hospitalisation », semble bien entraîner comme conséquence que le patron ne peut prélever sur

l'indemnité journalière, dans une mesure quelle qu'elle soit, les frais d'hospitalisation par lui avancés. C'est également la solution qui paraît ressortir d'un avis du Comité consultatif des assurances contre les accidents, en date du 10 janv. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1151], d'après lequel, en cas d'hospitalisation de la victime, le chef d'entreprise doit les frais d'hospitalisation.

1925. — Jugé, en ce sens, que le patron ne saurait se prévaloir de ce qu'il doit seulement les frais médicaux et pharmaceutiques pour récupérer pour frais d'hospitalisation une certaine somme sur l'indemnité journalière, l'indemnité temporaire étant non seulement destinée à venir en aide au malade, mais aussi à sa famille, et enfin le patron n'y perdant rien, puisque les frais médicaux et pharmaceutiques réclamés par les hospices sont toujours moindres que si les soins avaient été donnés en dehors de l'hospice, même avec la taxation prévue par l'art. 4. — Trib. civ. Versailles, 22 févr. 1901, [*Gaz. des Trib.*, 7 mai 1901]

1926. — Nous avons vu que les seuls accidents qui sont à la charge du patron sont les accidents entraînant une incapacité de travail de plus de quatre jours (V. *suprà*, n. 1730) ; par conséquent les frais médicaux et pharmaceutiques faits par un ouvrier pour des accidents entraînant une incapacité de quatre jours sont à sa charge. Toutefois le patron répond des frais nécessités pendant les quatre premiers jours, pour les accidents de longue durée, bien que l'allocation journalière ne soit due qu'à partir du cinquième jour.

1927. — L'ouvrier qui a touché et accepté sans réserve le solde de l'indemnité représentant l'incapacité temporaire dont il était atteint, et qui a repris son travail, perd tout droit à l'indemnité journalière. Il ne saurait, alléguant la réapparition de sa blessure, assigner à nouveau son patron devant la justice de paix en paiement d'une indemnité journalière. Il lui appartient seulement de saisir le tribunal civil d'une demande de rente viagère, fondée sur la permanence de son incapacité et de solliciter une provision jusqu'à la solution de l'instance. — Trib. Montargis, 25 nov. 1902, Gillet, [J. *La Loi*, 17 déc.]

1928. — En cas d'incapacité permanente, les frais sont à la charge du patron jusqu'à la consolidation de la blessure, jusqu'à la liquidation de la rente. Une fois la situation de la victime définitivement réglée, le chef d'industrie est déchargé des dépenses que nécessiterait encore l'état de la victime.

1929. — II. *Des frais funéraires.* — Le patron doit payer les frais funéraires, que la loi évalue à un maximum de 100 fr. (art. 4, § 1).

1930. — Il faut bien remarquer que la loi ne fixe pas à forfait les frais à 100 fr.; cette somme constitue un maximum. Par conséquent, les funérailles devront être faites conformément à la condition sociale de la victime; les parents n'auraient pas le droit d'organiser un enterrement luxueux sous le prétexte que le chiffre de 100 fr. ne sera pas dépassé.

1931. — L'usage des lieux doit être suivi en la matière; tels frais, considérés autrefois comme luxueux et aujourd'hui comme courants, seront compris : par exemple, l'impression de lettres de faire part.

1932. — En cas de contestation, le montant des frais funéraires sera arrêté par le juge de paix (art. 15).

§ 2. *Des rentes et allocations.*

1° *Indemnités pour incapacité permanente et absolue.*

1933. — L'incapacité absolue et permanente est celle qui rend l'ouvrier impotent et l'empêche de se livrer à un travail utile.

1934. — Il ne faut pas confondre l'incapacité totale de tout travail avec l'incapacité totale du travail professionnel ; la première se rencontre très-rarement, tandis qu'au contraire la seconde se rencontre fréquemment. Le législateur a en vue l'incapacité de tout travail; les travaux préparatoires ne laissent aucun doute à cet égard.

1935. — Les tribunaux apprécient souverainement si l'incapacité dont la victime est atteinte doit être considérée comme totale ou simplement partielle. Ils doivent tenir compte de l'âge, de l'intelligence, du sexe, de la profession de la victime, avant de se prononcer. En cette matière, comme en matière de faute inexcusable, les mêmes cas pourront être diversement jugés à raison du pouvoir d'appréciation du juge.

1936. — Il a même été jugé que lorsqu'une expertise médicale révèle une impotence fonctionnelle absolue et définitive, il y a lieu de faire application du § 1, art. 3, L. 9 avr. 1898, bien que le demandeur n'ait tout d'abord conclu qu'à l'allocation d'une rente correspondante à une incapacité partielle. — Trib. Narbonne, 5 nov. 1902, Darjdé, [J. *La Loi*, 30 déc. 1902]

1937. — Les documents de jurisprudence sont assez rares, précisément en raison de ce fait que les tribunaux envisagent non la capacité professionnelle, mais la capacité générale de la victime. Ont été considérées comme incapacités totales : la cécité, même si l'ouvrier garde assez de vue pour se conduire mais pas assez pour se livrer à un travail utile. — Riom, 4 avr. 1900, Merle, [S. et P. 1901.2.207, D. 1901.2.179] — Trib. Nantes, 10 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 15 mars 1901]

1938. — ... La perte de la jambe droite accompagnée de l'ankylose du bras gauche, qui en rend le service absolument impossible chez un ouvrier puisatier. — Nancy, 13 juin 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 28 janv. 1902]

1939. — ... La contusion du thorax. — Trib. Saint-Etienne, 21 nov. 1901, Monnier, [*Mon. jud. Lyon*, 5 déc. 1901]

1940. — ... L'amputation de la jambe droite et la fracture de la jambe gauche sans consolidation chez un ouvrier déchargeur qui, dénué d'instruction, est trop âgé pour faire l'apprentissage d'un métier absolument sédentaire. — Douai, 5 avr. 1900, Dez, [S. et P. 1901.2.185]

1941. — Il a même été jugé que l'amputation du bras droit, chez un manœuvre, constituait une incapacité totale. — Trib. Versailles, 11 janv. 1900, Lefichoux, [D. 1900.2.81]

1942. — Jugé aussi que l'ouvrier âgé de soixante-dix ans qui a perdu complètement l'usage du bras droit est atteint d'une infirmité totale. — Caen, 30 janv. 1901, [J. *La Loi*, 11 avr. 1901]

1943. — Est à considérer comme une incapacité totale la perte de la raison. — Trib. Nancy, 12 déc. 1899, Wetzel, [D. 1900.2.83]

1944. — Spécialement l'incapacité doit être réputée permanente et absolue lorsque, à la suite d'une chute sur la tête, l'ouvrier a éprouvé une commotion cérébrale entraînant un état de torpeur, une obtusion des facultés intellectuelles et une inconscience complète ayant nécessité son transport dans un asile d'aliénés. — Même jugement.

1945. — La victime d'un accident ayant occasionné une incapacité de travail permanente et absolue a droit à une rente égale aux deux tiers de son salaire annuel (art. 3, § 2).

2° *Indemnités pour incapacité permanente partielle.*

1946. — L'incapacité permanente partielle est celle qui, sans rendre l'ouvrier inhabile à toute espèce de travail, et, par suite incapable de gagner sa vie, diminue cependant pour l'ouvrier sa capacité au point de vue du travail auquel il est employé, tout en lui laissant la possibilité de travailler de son métier ou de tout autre avec un salaire réduit. — Besançon, 14 févr. 1900, Bredin, [S. 1901.2.17, D. 1900.2.119]

1947. — Il n'était pas possible d'établir une liste des infirmités avec un coefficient déterminé de l'incapacité entraînée ; le législateur s'est bien rendu compte qu'une pareille énumération consacrerait les plus flagrantes injustices parce qu'elle ne pourrait tenir compte ni du métier, ni de l'âge, ni de l'intelligence, ni du sexe de la victime. Et il abandonne aux tribunaux le pouvoir d'arbitrer la réduction de capacité entraînée dans chaque fait. — Montpellier, 6 mars 1900, Respaud, [S. 1900.2.265, D. 1900.2.449]

1948. — L'évaluation de la diminution du salaire est le seul élément dont le juge doive tenir compte pour fixer l'incapacité; il ne saurait faire entrer en considération le dommage que l'ouvrier a pu souffrir dans son *habitus corporis*. — Même jugement.

1949. — Pour apprécier la réduction, il suffit de rechercher le salaire payé avant l'accident, le salaire actuel possible, et la différence entre ces deux rémunérations donne l'exacte réduction.

1950. — Pour apprécier la réduction qu'une incapacité partielle et permanente fait subir au salaire d'un ouvrier blessé dans les conditions prévues par la loi du 9 avr. 1898, le juge n'est pas tenu de considérer exclusivement le salaire effectivement touché par cet ouvrier après la reprise de son travail, salaire dont le

taux peut dépendre de circonstances multiples; il doit rechercher dans quelle proportion la capacité de l'ouvrier a été diminuée par suite de l'accident, et quel abaissement correspondant du salaire doit normalement s'ensuivre; la moitié du chiffre ainsi fixé détermine la rente à laquelle l'ouvrier a droit, aux termes de l'art. 3, L. 9 avr. 1898. — Cass., 7 janv. 1902, Soc. des hauts-fourneaux, forges et aciéries de Denain, [S. et P. 1903.1.89, et la note de M. Wahl, D. 1902 1.339] — V. Cass., 26 nov. 1901, Eber, [S. et P. 1902.1.180]; — 13 janv. 1902, Ghibaudo, [*Ibid.*]; — 19 janv. 1903, Raffineries de pétrole de Dunkerque, [*Gaz. des Trib.*, 15 févr.] — Montpellier, 6 mars 1900, précité. — Aix, 23 mai 1900, Honoré frères, [S. et P. 1900.2.265, D. 1900.2.451]; — 3 août 1900, Ghibaudo, [S. et P. 1900.2.295, D. 1901.2.373] — Douai, 18 janv. 1900, Delproffe, [S. et P. 1901.2.17, D. 1900. 2.119]

1951. — Par suite, il n'y a pas lieu de tenir compte de cette circonstance de fait que l'ouvrier était resté au service du patron aux mêmes conditions de salaire qu'avant l'accident. — Cass., 26 nov. 1901, précité; — 7 janv. 1902, précité; — 19 janv. 1903, précité.

1952. — La Cour de cassation tranche ainsi un débat qui s'était élevé entre les cours d'appel sur la question de savoir s'il y avait lieu à rente viagère, lorsque l'ouvrier, après la reprise du travail, recevait un salaire égal au salaire antérieur. — V. Nancy, 1er mars 1900, Bernanose et Cie, [S. 1900.2.265, D. 1900. 2.231]

1953. — La solution adoptée par la Cour suprême, déjà consacrée par la plupart des décisions judiciaires, est la seule conforme à la volonté du législateur. Elle déjoue les fraudes des patrons qui offriraient de reprendre les ouvriers blessés à l'usine, dans les mêmes conditions de rémunération, afin d'échapper à la nécessité de donner des indemnités, sauf à les renvoyer lorsque le délai de la prescription est atteint, et à les livrer ainsi à la concurrence des ouvriers valides.

1954. — Ce que la loi a eu en vue, en parlant de la *diminution* du salaire qui doit servir de base à l'allocation de la rente viagère, c'est le salaire *normal* auquel peut prétendre un ouvrier dont la capacité professionnelle est diminuée par l'accident, ce n'est pas le salaire exceptionnel qu'il peut devoir à l'humanité ou à la générosité du patron chez lequel il a été blessé. L'allocation de ce salaire exceptionnel ne peut servir de base à la fixation de l'indemnité, ni autoriser les juges à repousser la demande de pension; en effet puisqu'il n'est pas basé sur la valeur professionnelle de l'ouvrier, il dépend du patron de le diminuer ou de le supprimer.

1955. — Le pouvoir des tribunaux est illimité; ils ne sont pas tenus de recourir à une expertise pour déterminer l'étendue de l'incapacité partielle; l'expertise est toujours facultative et abandonnée à leur pouvoir discrétionnaire. — Besançon, 14 nov. 1900, Jordy, [S. et P. 1901.2.200]

1956. — Ils peuvent notamment fixer d'une façon dégressive l'incapacité de travail; par exemple, estimer que l'incapacité est égale à 50 p. 0/0 pendant six mois, à 30 p. 0/0 pendant les six mois qui suivent et la fixer définitivement à 15 p. 0/0 après un an. — Trib. civ. Chambéry, 22 nov. 1900, [*Mon. jud. Lyon.*, 20 févr. 1901]

1957. — L'ouvrier a droit à une rente égale à la moitié de la réduction que l'accident a fait subir au salaire (art. 3, § 3).

1957 *bis*. — L'indemnité, comme les rentes auxquelles ont droit les ouvriers victimes d'accidents survenus par le fait ou à l'occasion du travail, et qui sont à la charge du chef de l'entreprise, sont fixées par l'art. 3, L. 9 avr. 1898 à une quote-part déterminée du salaire, que le juge ne peut, sous aucun prétexte et d'aucune façon, augmenter ou diminuer en dehors des cas de faute inexcusable, soit du patron, soit de l'ouvrier, et ce dans les limites fixées par l'art. 20 de la même loi. — Par suite, viole l'art. 3, précité, le jugement ou arrêt qui, tout en reservant à l'ouvrier le droit de poursuivre devant le juge de paix le remboursement des frais médicaux et pharmaceutiques qui peuvent lui être dus, et en condamnant le patron à lui servir une rente égale à la moitié de la réduction que l'accident avait fait subir au salaire, le condamne, en outre, à lui payer la valeur d'un appareil orthopédique, et une somme annuelle pour le renouvellement et l'entretien de cet appareil. — Cass., 25 juin 1902, Bedaumine, [S. et P. 1903.1.268]

1958. — Voici quelques-unes des décisions intervenues en fait. Elles permettront de se faire une idée de l'appréciation des tribunaux en cette matière.

ORGANE ou membre atteint ou maladie incurable contractée	BLESSURE occasionnée ou opération subie.	PROFESSION.	PROPORTION P. 0/0 de la réduction dans la capacité de travail.	DÉCISIONS judiciaires.	SOURCES
Bas-ventre	Ablation d'un testicule.	Relayeur à la Compagnie des omnibus.	8 p. %	Trib. civ. Seine, 30 mars 1901.	*Mon. jud. Lyon*, 22 mai 1901.
—	Brisure de l'urètre.	Charpentier.	40 p. %	Nancy, 28 nov. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 265 et 79; *Gaz. Pal.*, 23 avr. 1901.
Bras	Amputation de l'avant-bras gauche.	Ouvrier agricole.	50 p. %	Douai, 30 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 458.
—	Resection de l'extrémité inférieure du cubitus et des parties molles de l'avant-bras gauche.	Engeineur habituellement occupé à des charrois.	50 p. %	Trib. civ. Valence, 27 avr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 209.
—	Amputation de l'avant-bras gauche.	Ajusteur.	60 p. %	Trib. civ. Versailles, 22 févr. 1901.	J. *La Loi*, 26 févr. 1901; *Mon. jud. Lyon*, 6 févr. 1902.
—	Amputation de l'avant-bras gauche	Papetier.	80 p. %	Douai, 18 juill. 1900.	S. et P. 1901.2.44.
—	Amputation de l'avant-bras droit.	Ouvrier travaillant dans une sucrerie.	61,44 p. %	Douai. 22 févr. 1900.	J. *Le Droit*. 12 mai 1900.
—	Amputation de l'avant-bras droit.	Manœuvre au service de constructeurs.	70 p. %	Trib. civ. Lille, 8 nov. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 173
—	Amputation de l'avant-bras droit.	»	76,92 p. %	Paris, 23 juin 1900.	*Mon. jud. Lyon*, 27 déc. 1900.
—	Blessure à l'avant-bras droit.	Manœuvre occupé dans une scierie.	50 p. %	Trib. civ. Mirande, 19 juill 1900.	*Rec. min. Comm.*, t.3, p. 396.
—	Impossibilite d'exécuter le mouvement de rotation de l'avant bras et leger œdème de la main droite.	»	47,52 p. %	Trib civ. d'Epinal, 31 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 293.
—	Perte de l'usage de l'avant-bras gauche.	Apprêteur.	60 p. %	Trib. civ. de Lille, 2 nov. 1900.	Lesage, p. 170.
—	Perte des deux tiers de l'avant-bras droit.	»	75 p. %	Grenoble, 5 nov. 1900.	*Rec. Villetard de Prunières*, 1900, p. 268.
—	Amputation du bras droit.	Mineur.	33,33 p. %	Trib. civ. de Béthune, 8 mars 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 2, p. 91.
—	Amputation complète du bras droit.	Charretier.	75 p. %	Orléans, 26 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 492.
—	Amputation totale du bras droit.	Ouvrier agricole.	75 p. %	Trib. civ. de La Châtre, 1er févr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 167.
—	Amputation du bras droit et partie de jambe consolidée.	Charretier.	80 p. %	Trib. civ. de la Mayenne, 23 mars 1900.	*Mon. jud. Lyon*, 5 juin 1900.

ORGANE ou membre atteint ou maladie professionnelle contractée	BLESSURE [illegible]	PROFESSION	PROPORTION [illegible]	DÉCISIONS judiciaires	SOURCES
Bras....	Arrachement du bras droit.	Mécanicien de la Compagnie des bateaux parisiens.	79,20 p. %.	Trib. civ. de la Seine, 24 mai 1900.	J. *Le Droit*, 18 avr. 1900.
—	Déformation du membre supérieur du bras droit par déviation de l'axe de l'avant bras.	»	30 p. %.	Trib. civ. de Saint-Quentin, 6 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 377.
.. ..	Perte du bras droit.	»	50 p. %.	Trib. civ. de Lille, 18 févr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 2, p. 67.
—	Perte du bras droit.	»	70 p. %.	Douai, 14 nov. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 255.
....	Perte partielle de l'usage du bras droit avec impossibilité de tout mouvement d'élévation un peu violent.	»	72,84 p. %.	Trib. civ. de Montdidier, 23 mai 1901.	J. *La Loi*, 14 et 15 juin 1901.
—	Perte du bras droit.	Ouvrier agricole.	90 p. %.	Bordeaux, 5 déc. 1900.	*Gaz. des Trib.*, 6 avr. 1900.
.. ..	Perte complète du bras droit.	»	90 p. %.	Poitiers, 28 déc. 1899.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 234.
—	Plaies au bras avec cicatrisation.	Papetier.	75,82 p. %.	Limoges, 16 juil. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 486.
—	Amputation du bras gauche.	Ouvrier d'usine.	50 p. %.	Trib. civ. Seine, 28 sept. 1900.	Lesage, p. 165.
....	Amputation du bras gauche.	Papetier.	50 p. %.	Trib. civ. La Roche-sur-Yon, 31 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 409.
.. ..	Amputation du bras gauche et ablation en partie de l'omoplate correspondante.	»	75 p. %.	Trib. civ. Lavaur, 14 févr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 2, p. 64.
—	Diminution de force du bras gauche.	Ouvrier travaillant dans une usine électrique.	25 p. %.	Trib. civ. Chalon-sur-Saône, 15 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 55.
.. ..	Impotence absolue du bras gauche.	Rubanier.	66,66 p. %.	Trib. civ. Saint-Etienne, 27 nov. 1900.	Lesage, p. 177.
....	Perte de l'usage du bras gauche.	Ouvrier graisseur dans une fabrique d'automobiles.	71,74 p. %.	Trib. civ. Péronne, 16 janv. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 139.
—	Raideur et diminution de l'étendue des mouvements du bras gauche.	»	25 p. %.	Paris, 24 nov. 1900.	J. *Le Droit*, 21 déc. 1900.
.. ..	Fracture de la clavicule droite, saillie d'une partie osseuse.	Manœuvre.	25 p. %.	Montpellier, 27 mars 1901.	Lesage, p. 264.
—	Fracture de la clavicule avec ankylose partielle de l'articulation scapulo-humérale (bras droit).	Chalandier.	33 1/2 p. %.	Trib. civ. Havre, 10 janv. 1901.	Lesage, p. 201.
....	Apophyse styloïde du cubitus détachée avec impossibilité de coaptation (bras droit).	Maçon.	10 p. %.	Trib. civ. Chambéry, 29 nov. 1900.	*Gaz. des Trib.*, 16 janv. 1901.
—	Fracture du cubitus avec impossibilité de fléchir complètement les doigts de la main droite.	Charretier.	67,32 p. %.	Trib. civ. Clermont, 8 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 116.
....	Fracture de l'épaule droite entraînant une impossibilité de se servir longtemps de l'épaule comme levier ou point d'appui.	Charpentier.	10 p. %.	Trib. civ. Mende, 31 déc. 1900.	Lesage, p. 198.
....	Gêne du mouvement de l'épaule avec affaiblissement du bras droit.	Ouvrier travaillant dans une compagnie de navigation.	64,42 p. %.	Trib. civ. Louviers, 15 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 68.
—	Atrophie et raccourcissement de l'humerus.	Menuisier.	50 p. %.	Trib. civ. Lorient, 3 juill. 1900	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 370.
....	Fracture de l'humérus droit. — Fonctions du bras incomplètes. — Gêne fonctionnelle du bras.	Cocher.	20 p. %.	Trib. civ. Coulommiers, 28 déc. 1900.	Lesage, p. 197.
—	Fracture de l'humérus droit.	Ouvrier d'entreprise de voie ferrée.	25 p. %.	Trib. civ. Havre, 11 janv. 1901.	J. *La Loi*, 8 avr. 1901.
—	Fracture de l'omoplate suivie de l'ankylose du bras gauche.	Charretier.	50 p. %.	Trib. Narbonne, 13 févr. 1900.	D. 1901.2.82.
Colonne vertébrale	Lésion par suite d'efforts.	Ouvrier de transports.	44,447.	Trib. civ. Limours, 13 nov. 1900.	Lesage, p. 31.
Hernie inguinale.........	Avec prédisposition morbide.	Receveur de tramway.	5 p. %.	Paris, 12 juin 1903.	*Gaz. des Trib.*, 13 juin 1903.
....	Fracture de l'extrémité du sternum et hernie de la ligne blanche au dessus de l'ombilic.	»	14,80 p. %.	Limoges, 26 avr. 1901.	Lesage, p. 271.
—	Hernie inguinale droite.	Ferblantier.	15 p. %.	Trib. civ. Lille, 8 nov. 1900.	J. *Le Droit*, 17 févr. 1901; *Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 174.
— épigastrique.... ...	»	Charretier.	16,66 p. %.	Trib. Chambéry, 16 févr. 1901.	Lesage, p. 218.
— inguinale.........	»	»	20 p. %.	Trib. Saint-Etienne, 30 déc. 1901.	*Mon. jud. Lyon*, 11 janv. 1902.
— inguinale droite.....	»	Tourneur.	20 p. %.	Trib. civ. Valenciennes, 20 déc. 1900.	Lesage, p. 191.
— inguinale droite.	»	Manœuvre transportant des pièces de bois.	25 p. %.	Trib. Dijon, 14 févr. 1901.	*Fr. jud.*, 1901.2.129.
—	»	Papetier.	25 p. %.	Trib. civ. Saint-Gaudens, 11 avr. 1900.	S. et P. 1901.2.282.
— crurale....	»	»	30 p. %.	Trib. Saint-Etienne, 21 nov. 1901	*Mon. jud. Lyon*, 5 déc. 1901.
—	»	Charretier.	65 p. %.	Trib. civ. Tulle, 29 déc. 1900	*Gaz. des Trib.*, 8 avr. 1901.
—	»	Manœuvre.	Diminution du salaire de 100 fr.	Trib. Nancy, 21 mai 1900.	S. et P. 1901.2.282.
Jambe.......	Amputation de la cuisse au tiers inférieur.	»	50 p. %.	Trib. civ. Toulouse, 29 déc. 1899.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 88.

[illegible]	[illegible]	PROFESSION	PROPORTION P. 100 [illegible]	DÉCISIONS	SOURCES
Jambe	Amputation au tiers inférieur de la cuisse gauche.	Conducteur d'omnibus.	65 p. %.	Trib. civ. Lyon, 25 mars 1900.	Lesage, p. 135.
—	Amputation de la cuisse [illegible]	Charretier.	70 p. %.	Montpellier, 13 déc. 1900.	Lesage, p. 156 et 253.
—	Fracture de la cuisse avec raccourcissement du membre.	Terrassier.	20 p. %.	Douai, 26 févr. 1901.	Lesage, p. 158 et 257.
—	Fracture de la cuisse gauche entraînant un raccourcissement de 2 centimètres.	Portefaix.	50 p. %.	Trib. civ. Montpellier, 13 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 384.
—	Amputation de la jambe au dessus du genou.	Ouvrier agricole.	43,75 p. %.	Trib. civ. Paimbœuf, 9 mars 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 133.
—	Amputation de la jambe droite un peu au dessus du genou.	Mineur.	62,20 p. %.	Douai, 4 juill. 1901.	Lesage, p. 274.
—	Amputation de la jambe à 8 centimètres de l'aine.	Plombier.	82,94 p. %.	Trib. civ. Auxerre, 14 févr. 1900.	»
—	Amputation d'une jambe.	Charretier.	95 p. %.	Rouen, 27 févr. 1901.	*Rec. Rouen*, 1901.73.
—	Jambe fracturée avec raccourcissement du membre.	Ouvrier d'entreprise de voie ferrée.	33 1/2 p. %.	Paris, 7 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 475.
—	Amputation de la jambe droite au ras du genou.	Ouvrier au service d'entrepreneurs de travaux publics.	66 1/2 p. %.	Paris, 12 janv. 1901.	*Rev. jud. des acc. du trav.*, 1901.65.
—	Amputation de la jambe droite au dessus du genou.	Aiguilleur-chargeur.	75 p. %.	Besançon, 6 mai 1900.	S. et P. 1900.2.270.
—	Amputation de la jambe droite au dessus du genou.	Manœuvre.	90 p. %.	Bordeaux, 29 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 239.
—	Amputation de la jambe droite.	Scieur.	90 p. %.	Trib. civ. Tulle, 29 mai et 29 déc. 1900.	*Gaz. des Trib.*, 17 janv. 1901 ; *Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 61 et 253.
—	Amputation de la jambe droite.	Brigadier poseur à une Compagnie de tramways.	95 p. %.	Trib. civ. Nantes, 7 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 230.
—	Fracture de la jambe droite entraînant une diminution de force.	Terrassier.	25 p. %.	Trib. civ. Lille, 29 nov. 1900.	Lesage, p. 182.
—	Fracture de la jambe droite; claudication.	Cocher.	33 1/2 p. %.	Paris, 1er févr. 1900.	Lesage, p. 255.
—	Fracture du péroné gauche. — Arrachement de la molléole interne et subluxation du pied.	Charretier.	65 p. %.	Trib. civ. Vannes, 9 août 1900.	*Gaz. Pal.*, 5 janv. 1901 ; *Gaz. des Trib.*, 3 nov. 1900.
—	Raccourcissement notable de la jambe droite produisant une boiterie et la marche pénible.	Maçon.	28,29 p. %.	Nancy, 20 déc. 1900.	S. et P. 1901.2.270 ; J. *La Loi*, 4 févr. 1901.
—	Raccourcissement de 3 centimètres à la suite de fracture.	Cocher.	50 p. %.	Trib. civ. Bagnères-de-Bigorre, 22 janv. 1903.	*Gaz. des Trib.*, 17 mai 1903.
—	Raccourcissement de la jambe droite par suite de fracture. Mouvement de l'articulation du cou-de-pied impossible.	Terrassier.	84 p. %.	Trib. civ. Trévoux, 14 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 124.
—	Amputation de la jambe gauche.	Ouvrier au service d'entrepreneur de travaux publics.	60 p. %.	Trib. civ. Marseille, 11 déc. 1900.	Lesage, p. 187.
—	Amputation de la jambe gauche.	Forgeron.	62,22 p. %.	Trib. civ. Vassy, 26 juill. 1900.	Lesage, p. 155.
—	Amputation de la jambe gauche.	Ouvrier agricole.	66,66 p. %.	Trib. civ. Angoulême, 23 janv. 1901.	*Mon. jud. Lyon*, 22 janv. 1902.
—	Amputation de la jambe gauche.	Scieur de long.	70 p. %.	Trib. civ. Castellane, 15 mars 1901.	Lesage, p. 231.
—	Amputation de la jambe gauche.	Terrassier.	70 p. %.	Trib. civ. Versailles, 25 oct. 1900.	Lesage, p. 167.
—	Amputation de la jambe gauche.	Terrassier.	72 p. %.	Trib. civ. Bar-le-Duc, 27 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 76.
—	Amputation de la jambe gauche.	Garde-frein.	75 p. %.	Trib. civ. Toulouse, 14 mars 1901.	*Gaz. Trib. Midi*, 7 avr. 1901.
—	Amputation de la jambe gauche au dessus du genou.	Aiguilleur-chargeur.	80 p. %.	Trib. civ. Vouziers, 28 mars 1900.	*Gaz. Pal.*, 1900.1.635 ; J. *La Loi*, 2 mai 1900.
—	Contusion de la jambe gauche empêchant tout travail qui exige la station debout.	Brasseur.	20 p. %.	Trib. civ. Nancy, 4 nov. 1900.	Lesage, p. 170.
—	Écrasement de la jambe gauche, avec raccourcissement du membre inférieur gauche de 6 centimètres causant une claudication.	Camionneur.	40 p. %.	Trib. Lyon, 5 nov. 1901.	*Mon. jud. Lyon*, 3 déc. 1901.
—	Fracture de la jambe gauche consolidée, mais avec déviation du pied.	Mineur.	20 p. %.	Trib. civ. Marseille, 4 déc. 1900.	Lesage, p. 185.
—	Raccourcissement de 7 millimètres de la jambe gauche et déviation du pied.	Zingueur.	44,62 p. %.	Trib. civ. Villefranche, 13 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 92.
—	Luxation irréductible de l'articulation coxo-fémorale.	Charretier.	75 p. %.	Trib. civ. Narbonne, 25 avr. 1901.	J. *La Loi*, 15 juin 1901.
—	Ankylose de l'articulation tibiotarsienne gauche, accompagnée d'une arthrite de l'articulation scapulo-humérale gauche.	Tapissier.	50 p. %.	Limoges, 29 mars 1901.	*Mon. jud. Lyon*, 18 janv. 1902.
—	Pseudarthroses de l'articulation tibiotarsienne de la jambe.	Mineur.	33,33 p. %.	Trib. civ. Ambert, 5 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 309.
Main	Amputation de l'annulaire de la main gauche.	Ferblantier.	10 p. %.	Trib. civ. Nantes, 31 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 108.

ORGANE	BLESSURE	PROFESSION.	PROPORTION	DÉCISION	SOURCES.
Main............	Amputation de l'annulaire et de l'auriculaire droits	Ajusteur.	13,15 p. %.	Trib. civ. Lille, 28 juin 1900	Lesage, p. 151.
—	Amputation de l'annulaire droit et perte de la moitié de la valeur fonctionnelle du médius.	Menuisier.	15 p. %.	Trib. civ. Lille, 8 déc. 1900.	Lesage, p. 186.
—	Amputation de l'auriculaire droit.	»	27,38 p. %.	Rouen, 8 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 338.
—	Amputation de l'auriculaire et perte partielle de l'annulaire de la main gauche.	Scieur.	33,33 p. %.	Besançon, 14 févr. 1900.	S. et P. 1901.2.17.
—	Ankylose de l'annulaire avec augmentation de volume de l'index rendant impossible la flexion de la main droite.	Tuilier.	50 p. %.	Nancy, 4 août 1900.	S. et P. 1901.2.251.
—	Ecrasement de l'annulaire gauche.	Manœuvre.	3,33 p. %.	Trib. civ. Gex, 13 mars 1901.	Lesage, p. 230.
—	Ecrasement de l'extrémité de l'annulaire gauche.	Maçon.	10 p. %.	Trib. civ. Seine, 26 mai 1900.	Lesage, p. 143.
—	Perte de l'auriculaire avec ankylose du médius et de l'annulaire droit.	Manœuvre employé à l'extraction du minerai.	50 p. %.	Montpellier, 1 mars 1900.	S. et P. 1900.2.265.
....	Ablation du petit doigt de la main gauche.	Menuisier.	12 50 p. %.	Trib. civ. Moulins, 31 mai 1900.	Lesage, p. 145.
—	Ablation des 3 derniers doigts de la main droite	»	38,88 p. %.	Trib. civ. Dunkerque, 2 févr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 99.
—	Ablation des 2 derniers doigts et incapacité du médius de la main droite.	Portefaix.	80 p. %.	Bordeaux, 27 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 243.
.. ..	Amputation de 4 doigts de la main gauche.	Ouvrier travaillant dans une fabrique de glaces.	30,32 p. %.	Trib. Douai, 21 févr. 1900.	*J. Le Droit*, 30 mars 1900, *Rec. min. Comm.*, t. 2, p. 72.
—	Amputation de 4 doigts de la main gauche.	»	30,60 p. %.	Trib. civ. Valenciennes, 21 févr. 1900.	*Gaz. des Trib.*, 23 mars 1900.
—	Amputation de 2 doigts de la main gauche.	Estampeur.	34,80 p. %.	Trib. civ. Seine, 7 avr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 2, p. 139.
—	Amputation des 4 derniers doigts de la main gauche	»	50 p. %.	Nancy, 6 mars 1903.	J. *La Loi*, 7 avr. 1903.
. . ..	Amputation de 3 doigts de la main droite.	Apprêteur.	60 p. %.	Trib. civ. Saint-Quentin, 5 janv. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 109; *Fr. jud.*, 1900.2.9.
—	Amputation de 4 doigts de la main gauche.	Ouvrière surveillant une machine à découper le ferblanc.	60 p. %.	Trib. civ. Lorient, 17 juill. 1900.	*Rec. Villetard de Prunières*, 1900.184.
....	Ankylose d'un doigt et impossibilité de flexion.	»	20 p. %.	Trib. Narbonne, 17 juill. 1900.	»
—	Ankylose de 3 doigts de la main gauche après perte antérieure de la main droite.	Débourreur dans une filature.	60 p. %.	Trib. civ. Lille, 17 déc. 1900.	*Rec. Villetard de Prunières*, 1900.278.
—	Désarticulation du petit doigt gauche.	Ouvrier de la société pour la fabrication des appareils téléphoniques et électriques.	25,96 p. %.	Trib. civ. Seine, 6 oct. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 138.
—	Difficulté de flexion et d'extension des doigts de la main gauche avec commencement d'atrophie musculaire à la main et à l'avant-bras.	Ouvrier d'atelier.	3,33 p. %.	Douai, 14 nov. 1900.	S. et P. 1901.2.213.
—	Ecrasement du petit doigt de la main gauche.	»	6 p. %.	Dijon, 3 juill. 1900.	*Mon. jud. Lyon*, 21 mai 1901; *Gaz. Pal.*, 13, 14, 15, 16 avr. 1901.
.. ..	Ecrasement de l'extrémité de tous les doigts de la main droite.	Tanneur.	40 p. %.	Trib. Valence, 26 nov. 1900.	Lesage, p. 173.
—	Impotence des 3 derniers doigts de la main droite.	Mineur.	33 p. %.	Trib. civ. Versailles, 22 nov. 1900.	Lesage, p. 174.
—	Perte du petit doigt de la main gauche	Mineur.	14,26 p. %.	Trib. civ. Brioude, 7 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 318.
—	Perte de 2 doigts de la main gauche et incapacité du médius.	Scieur.	40 p. %.	Amiens, 7 nov. 1900.	Lesage, p. 249.
....	Perte complète des 3 derniers doigts de la main gauche.	Scieur de long.	50 p. %.	Trib. civ. Vannes, 2 nov. 1900.	*Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1900; *Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 161.
—	Privation de l'usage des 3 doigts de la main gauche.	Scieur.	66,66 p. %	Trib. civ. Arras, 19 déc. 1900.	*Gaz. des Trib.*, 7 mars 1901.
—	Ablation complète de l'index droit.	»	20 p. %.	Besançon, 8 août 1900.	J. *La Loi*, 19 nov. 1900
—	Ablation complète de l'index droit.	Nettoyeur de machine à refendre les cuirs.	39 p. %.	Trib. Dôle, 5 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 81
—	Amputation de l'index droit au milieu de la 2e phalange.	Teinturier.	10 p. %.	Trib. Villefranche-sur-Saône, 13 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 94.
—	Amputation de l'index gauche avec gêne à se servir des autres doigts pour une préhension	Mécanicien.	42 p. %.	Trib. civ. Ambert, 5 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 307.
—	Amputation de l'index et du médius, perte du pouce et ankylose des articulations de la main droite.	Déchargeur.	50 p. %.	Trib. civ. Montpellier, 11 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. [illegible]

ORGANE [illegible]	BLESSURE [illegible]	PROFESSION	PROPORTION P. % [illegible] dans la capacité de travail	DÉCISIONS [illegible]	SOURCES
Main	Ankylose de l'articulation phalango phalangienne de l'index gauche.	Toupilleur.	2 1/2 p. %.	Trib. Lille, 17 déc. 1900.	Lesage, p. 189.
—	Ankylose de la deuxième et troisième articulations de l'index gauche avec perte d'une partie de la troisième phalange.	Ouvrier employé dans une huilerie.	8,88 p. %.	Trib. civ. Marseille, 30 mai 1900.	Lesage, p. 144.
—	Ankylose de l'index droit.	Plombier.	20 p. %.	Trib. civ. Narbonne, 17 juill. 1900.	S. et P. 1901.2.224.
—	Mutilation de l'index, de l'annulaire et du médius droits.	Ouvrier conduisant une raboteuse à bois.	50 p. %.	Trib. civ. Gray, 29 nov. 1900.	*Mon. jud. Lyon*, 20 janv. 1902.
—	Perte de l'usage de l'index et du médius droits.	»	30 p. %.	Trib. civ. Lyon, 13 nov. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 181.
—	Raideur de l'index gauche.	Menuisier.	2,50 p. %.	Trib. civ. Lille, 17 déc. 1900.	Lesage, p. 189.
—	Déviation marquée de la main en dehors avec saillie du cubitus et ankylose de l'articulation de l'épaule.	Ouvrier employé à la Compagnie d'Orléans.	68 p. %.	Trib. civ. Bordeaux, 23 juill. 1900.	*Rec. Villetard de Prunières*, 1900.313.
—	Perte de l'usage de la main	Charretier.	50 p. %.	Trib. civ. Avignon, 6 avr. 1900.	Lesage, p. 139.
—	Amputation de la main droite	Cardeur.	70 p. %.	Trib. Beauvais, 11 janv. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 128.
—	Amputation de la main droite.	Papetier	80 p. %.	Trib. Corbeil, 3 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 415.
—	Perte de l'usage de la main droite.	Charretier.	60 p. %.	Trib. Narbonne, 21 févr. 1900; Toulouse, 13 mai 1901.	28 févr. 1900; *Mon. jud. Lyon*, 8 juill. 1901.
—	Perte de l'usage de la main et de l'avant bras droits.	Employé à une Compagnie de chemin de fer.	60 p. %.	Paris, 2 mars 1901.	*Gaz. des Trib.*, 29 juin 1901.
—	Perte de l'usage de la main droite.	Manœuvre occupé dans une scierie.	60 p. %.	Trib. Bagnères-de-Bigorre, 8 mars 1901.	Lesage, p. 209.
—	Perte de la main droite.	Homme d'équipe.	61 p. %.	Trib. civ. Fontainebleau, 24 janv. 1901.	J. *La Loi*, 20 févr. 1901.
—	Perte de l'usage de la main droite.	Scieur.	74 p. %.	Trib. civ. Seine, 12 mars 1900.	J. *Le Droit*, 30 mars 1900.
—	Perte de la main droite.	Ouvrier agricole.	75 p. %.	Poitiers, 6 mai 1900.	*Rec. Villetard de Prunières*, 1900.60.
—	Amputation de la main gauche.	Manœuvre d'arsenal (dégauchisseur).	60 p. %.	Besançon, 28 févr. 1900.	S. et P. 1901.2.201.
—	Ecrasement de la main gauche.	Tuilier.	40 p. %.	Trib. civ. Marseille, 6 nov. 1900.	*Mon. jud. Lyon*.
—	Impossibilité partielle de la flexion de la main sur l'avant-bras gauche.	Mortaiseur.	25 p. %.	Trib. civ. Lille, 29 nov. 1900.	Lesage, p. 181.
—	Incapacité de se servir de la main gauche.	Maréchal-ferrant.	40 p. %.	Trib. Seine, 26 janv. 1901.	Lesage, p. 208.
—	Incapacité totale de se servir de la main gauche.	Ouvrière d'usine.	60 p. %.	Trib. civ. Saint-Etienne, 18 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 394.
—	Mutilation partielle de la main et de l'avant-bras gauches.	Nettoyeur de meules à broyer.	50 p. %.	Trib. civ. Besançon, 21 déc. 1899.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 89.
—	Perte de l'usage de la main gauche.	Ouvrière d'atelier.	50 p. %.	Trib. civ. Saint-Etienne, 2 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 3.
—	Privation de l'usage de la main gauche (sans amputation).	Ouvrier maroquinier.	54 p. %.	Trib. civ. Seine, 7 mars 1900.	Lesage, p. 132.
—	Ablation du médius gauche à la hauteur de la deuxième phalange.	Scieur.	19,46 p. %	Trib. civ. Nancy, 14 févr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 106.
—	Amputation du médius gauche au niveau du tiers postérieur de la deuxième phalange.	»	8 p. %	Trib. civ. Angers, 6 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 419.
—	Amputation du médius et de l'annulaire de la main droite.	»	33,33 p. %.	Trib. civ. Senlis, 1er mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 49.
—	Amputation du médius, de l'annulaire et de deux phalanges de l'index de la main droite.	Mécanicien.	48,76 p. %.	Trib. Remiremont, 9 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 121.
—	Amputation du médius, de l'annulaire et de deux phalanges de l'index de la main droite.	Mécanicien.	50 p. %.	Besançon, 14 août 1900; 14 nov. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 254; S. et P. 1901.2.200.
—	Ankylose du médius, de l'index et de l'annulaire droits.	Margeur-imprimeur.	30 p. %.	Trib. civ. Lille, 21 déc. 1900.	Lesage, p. 192.
—	Arrachement du médius de la main droite.	Décolleteur.	12 p. %.	Trib. civ. Lyon, 7 juill. 1900.	Lesage, p. 152.
—	Ecrasement du médius droit.	Manœuvre.	8,20 p. %.	Trib. civ. Marseille, 18 juin 1901.	Lesage, p. 247.
—	Sectionnement du médius et de l'annulaire de la main droite au niveau de l'articulation supérieure.	Menuisier.	11,96 p. %.	Trib. Valenciennes, 23 nov. 1899 et Douai, 18 janv. 1900.	S. et P. 1901.2.17.
—	Ablation de la première phalange de l'index gauche avec raccourcissement du reste du doigt.	Menuisier.	10 p. %.	Trib. civ. Lyon, 4 avr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 184.
—	Ablation de 2 phalanges d'un doigt de la main gauche.	Terrassier.	12 p. %.	Trib. civ. Narbonne, 7 juin 1900.	*Gaz. Trib. Midi*, 29 juill. 1900.

ORGANE [illegible]	BLESSURE [illegible] subie.	PROFESSION	PROPORTION P. 100 [illegible]	DÉCISIONS [illegible]	[illegible]
Main	Ablation de 2 phalanges de l'index et du médius avec ankylose des articulations du pouce gauche.	Déchargeur.	30 p. %.	Trib. civ. Toulouse, 29 déc 1899.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 102.
—	Amputation d'une phalange de l'index gauche.	Ouvrière travaillant dans une fabrique de vis.	7 p. %.	Besançon 4 juill. 1900.	S. et P. 1900 2.295.
—	Amputation d'une phalange et demie de l'annulaire droit.	Chef conducteur de machine.	10 p. %.	Paris, 4 août 1900	*Gaz. Pal.*, 1900 2.680.
—	Amputation des 2 dernières phalanges du médius et de l'annulaire gauches.	Ouvrier au service d'entrepreneurs de travaux publics.	10 p. %.	Trib. civ. Nancy, 2 juill. 1900	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 367.
—	Amputation de la première phalange de l'index et de 2 phalanges du médius et de l'annulaire gauches.	Ouvrier d'usine.	10,18 p. %.	Trib. civ. Vervins, 5 janv. 1900	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 110.
—	Amputation des 2 premières phalanges de l'annulaire et ankylose du medius de la main droite.	Dégauchisseur.	12,50 p. %.	Trib. civ. Seine, 8 sept. 1900.	*Gaz. des Trib.*, 18 déc. 1900; *Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 131.
—	Amputation de la première phalange du pouce gauche.	Tourneur.	15 p. %.	Trib. civ. Seine. 2 févr. 1901.	Lesage, p. 209.
—	Amputation des phalanges extrêmes du médius et de la dernière phalange de l'index gauche.	Garde-moulin.	20 p. %.	Trib. civ. Roanne, 8 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 423
—	Amputation de la deuxième phalange du pouce gauche.	Ouvrier employé au nettoyage d'une boudineuse.	24,50 p.	Trib. Valenciennes, 3 mai 1900.	*Mon. jud. Lyon*, 28 juin 1900; J. *La Loi*, 12 mai 1900.
—	Amputation des 2 premières phalanges de l'index et du médius gauches.	Scieur.	33,33 p. %.	Trib. civ. Saint-Omer, 8 févr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 1. p. 176.
—	Amputation de 2 phalanges de l'index droit.		33.33 p. %.	Trib. Corbeil, 2 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 110.
—	Amputation des 2 premières phalanges de l'annulaire et du médius.	Hacheur.	40 p. %.	Trib. civ. Lons-le-Saunier, 24 juill 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 103.
—	Amputation de 2 phalanges au médius et à l'auriculaire et d'une phalange du pouce de la main gauche.	Ouvrier conduisant une meule à broyer la tuile.	49,86 p.	Trib. civ. Neufchâteau, 23 nov. 1899.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 66.
—	Amputation au-dessus de la deuxième phalange de l'index, du médius et de l'annulaire de la main droite.	Estampeuse.	60 p. %.	Paris, 21 juill. 1900.	J. *Le Droit*, 24 nov. 1900.
—	Ankylose entre 2 phalanges seulement de l'annulaire du doigt, après fracture.		8 p. %.	Nancy, 21 janv. 1903.	J. *La Loi*, 30 janv. 1903.
—	Ankylose de la dernière phalange du pouce gauche.	Mineur.	15 p. %.	Paris, 23 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 470.
—	Ankylose de la phalange du pouce gauche avec impossibilite de produire le mouvement d'opposition.	Charretier.	25 p. %.	Trib. civ. Luneville, 3 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 221.
—	L'ankylose d'une des phalanges de l'index gauche ne constitue pas une incapacité permanente.	Portefaix.		Aix, 18 mai 1900.	S. et P. 1901 2 196.
—	Arrachement des 2 phalanges du pouce gauche.	Ouvrier conduisant une raboteuse à bois.	60 p. %.	Trib. civ. Lectoure, 3 janv. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 104.
—	Ecrasement de la première phalange du médius gauche.	Manœuvre.	5,32 p.	Trib. civ. Lille, 23 févr. 1901.	Lesage, p. 222.
—	Ecrasement de la troisième phalange du médius et de l'annulaire gauches.	Ajusteur.	37,50 p. %.	Trib. civ. Lyon, 24 fevr. 1900	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 191.
—	Impossibilité de flexion complete des phalanges de l'index de la main droite	Plombier.	20 p. %.	Trib. civ. Narbonne, 17 juill. 1900.	S. et P. 1901.2.224.
—	Perte de la troisième phalange de l'index gauche.	Scieur.	10 p. %.	Trib. civ. Toulouse, 26 avr. 1901.	*Gaz. des Trib. Midi*, 2 juin 1901.
—	Perte de la dernière phalange de l'index droit.	Tourneur.	10 p. %.	Trib. civ. Lille, 28 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 361.
—	Perte de la deuxième phalange du pouce gauche.	Mineur.	10,80 p.	Trib. civ. Mende, 16 mars 1900.	Lesage, p. 133.
—	Perte de la troisième phalange de l'index gauche.	Mineur.	11,66 p. %.	Trib. civ. Valenciennes, 3 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 222
—	Perte de la première phalange du pouce droit.	Conducteur typographe.	12 p. %.	Paris, 5 janv. 1901.	J. *Le Droit*, 6 févr. 1901; *Gaz. des Trib.*, 26 janv. 1901
—	Perte de 2 phalanges de l'annulaire de la main droite avec atrophie de l'auriculaire.	Teinturière.	15 p. %.	Trib. civ. Lille, 6 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 83.
—	Perte des 2 dernières phalanges de l'index droit.	Brocheur	20 p. %.	Trib. civ. Nancy, 30 oct. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 156; J. *Le Droit*, 21 nov. 1900.
—	Perte de la dernière phalange du pouce gauche.	Homme d'équipe.	40 p. %.	Trib. Carcassonne, 23 nov 1900	*Rev. jud. des acc. du trav.*, 1901, p. 80.
—	Perte de 2 phalanges de l'index avec flexion permanente du médius.	Lamineur.	50 p. %.	Reims, 26 déc. 1900.	*Gaz. des Trib.*, 13 janv. 1901; J. *La Loi*, 31 déc. 1900.

ORGANE [illegible]	BLESSURE	PROFESSION	PROPORTION P. % de la réduction dans la capacité de travail	DÉCISIONS RENDUES	SOURCES
Main.	Sectionnement des deuxième et troisième phalanges des 4 derniers doigts de la main droite.	Presseur.	66,66 p. %	Trib. civ. Confolens, 2 mars 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 122.
—	Amputation de la moitié de la phalangette du doigt majeur de la main droite.	Emballeur.	4 p. %	Trib. civ. Boulogne-sur-Mer, 4 avr. 1901.	Lesage, p. 239.
—	Amputation de la phalangette du médius droit.	»	3,08 p. %	Trib. civ. Lille, 25 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 276.
—	Amputation de la phalangette du médius droit.	Ouvrier d'usine.	10 p. %	Trib. civ. Sarlat, 12 déc. 1900.	Lesage, p. 188.
—	Amputation de 2 phalangettes du médius et de l'annulaire de la main droite.	Tuilier.	22,22 p. %	Trib. civ. Narbonne, 30 janv. 1900.	*Mon. jud. Lyon*, 7 févr. 1900.
—	Perte partielle de la phalangette du pouce gauche.	Tourneur.	10 p. %	Trib. civ. Saint-Étienne, 13 mai 1901.	J. *La Loi*, 11 juin 1901.
—	Perte de la phalangette de l'auriculaire et de l'annulaire.	Monteur de chaînes.	23,32 p. %	Trib. civ. Lille, 5 avr. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 191.
—	Sectionnement des phalangettes du médius et de l'annulaire droits.	»	11,96 p. %	Douai, 18 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 197.
—	Amputation du poignet droit.	Conducteur de train.	75 p. %	Dijon, 2 avr. 1900.	S. et P. 1900.2.267.
—	Arthrite avec déviation du poignet.	Verrier.	75 p. %	Trib. civ. Montluçon, 13 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 89.
—	Brisure du poignet droit.	Maçon.	66,66 p. %	Orléans, 20 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 18 et 240.
—	Ablation du pouce droit.	»	40 p. %	Trib. civ. Bordeaux, 7 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 224.
—	Amputation du pouce au niveau de la partie moyenne de la première phalange.	Toupilleur.	15 p. %	Trib. civ. Lille, 3 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 220.
—	Amputation du pouce droit.	Mécanicien.	20 p. %	Trib. civ. Lille, 15 nov. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 186.
—	Amputation du pouce droit à la première phalange.	Scieur.	20 p. %	Angers, 7 déc. 1900.	Lesage, p. 252.
—	Amputation du pouce gauche.	Maçon.	25 p. %	Paris, 1er déc. 1900.	Lesage, p. 251.
—	Amputation du pouce droit et ankylose des 4 autres doigts.	Manœuvre occupé dans une scierie.	60 p. %	Trib. civ. Ambert, 10 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 383.
—	Amputation du pouce et de l'index de la main droite avec ankylose des 3 autres doigts.	Raboteur.	66,66 p. %	Trib. civ. Castres, 29 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 365.
—	Perte du pouce droit.	Mineur.	10 p. %	Trib. civ. Béthune, 18 janv. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 90.
—	Perte du pouce gauche.	Ouvrier d'usine.	16 p. %	Trib. civ. Valence, 9 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 84.
—	Perte du pouce et de l'index gauches.	Ouvrier agricole.	50 p. %	Bourges, 27 févr. 1900.	J. *La Loi*, 31 mars 1900. *Rec. min. Comm.*, t. 2, p. 141.
—	Perte du pouce et de l'index avec rigidité du médius.	Filateur.	53,32 p. %	Trib. civ. Havre, 13 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 386.
—	Pouce sans consistance avec ankylose.	Goujeur.	25 p. %	Trib. civ. Corbeil, 20 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 397.
—	Sectionnement du pouce droit au niveau de l'articulation interphalangienne avec rigidité.	Maçon.	10 p. %	Trib. civ. Lyon, 2 mars 1900.	*Mon. jud. Lyon*, 28 juill. 1900.
—	Section des tendons extenseurs du pouce gauche.	Terrassier.	30,76 p. %	Nancy, 15 janv. 1901.	J. *La Loi*, 5 févr. 1901.
Névrite traumatique	»	Maçon.	73,32 p. %	Trib. civ. Narbonne, 13 nov. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 181.
Œil.	Enucléation de l'œil gauche.	Forgeron.	40 p. %	Trib. civ. Toul, 21 juin 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 342; J. *Le Droit*, 14 août 1900.
—	Obnubilation de la vue de l'œil droit.	Serrurier.	50 p. %	Trib. civ. Saint-Dié, 27 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 405.
—	Perte de l'œil gauche.	Mécanicien canneleur.	16 p. %	Trib. civ. Tonnerre, 4 janv. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 1, p. 105.
—	Perte de l'œil gauche.	Forgeron.	18,18 p. %	Trib. civ. Avesnes, 15 mars 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 144.
—	Perte de l'œil droit.	Tailleur de pierres.	20 p. %	Nancy, 14 juin 1901.	J. *La Loi*, 27 juin 1901.
—	Perte de l'œil droit.	Terrassier.	20 p. %	Trib. civ. Lunéville, 9 août 1900.	Lesage, p. 159.
—	Perte de l'œil droit.	Puddleur.	22,24 p. %	Trib. civ. Avesnes, 23 nov. 1900.	Lesage, p. 175.
—	Perte de l'œil droit.	Ouvrier carrier.	25 p. %	Rennes, 27 nov. 1900.	*Mon. jud. Lyon*, 29 mars 1901; J. *La Loi*, 12 févr. 1901.
—	Perte d'un œil.	Constructeur mécanicien.	25 p. %	Rennes, 22 nov. 1900.	Lesage, p. 251.
—	Perte d'un œil.	Manœuvre.	25 p. %	Nancy, 6 mars 1901.	*Rec. Nancy*, 1901, p. 144.
—	Perte d'un œil.	Mécanicien.	25 p. %	Trib. civ. Mont-de-Marsan, 11 janv. 1901.	Lesage, p. 204.
—	Perte de l'œil droit.	Portefaix.	25 p. %	Trib. civ. Montpellier, 6 juill. 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 376.
—	Perte de l'œil droit.	Riveur.	25 p. %	Agen, 7 août 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 4, p. 245.
—	Perte de l'œil gauche.	Mineur.	25 p. %	Trib. civ. Marseille, 18 déc. 1900.	Lesage, p. 190.
—	Perte d'un œil.	Ouvrier terrassier.	25 p. %	Trib. Ribérac, 29 mai 1902.	J. *La Loi*, 30 déc. 1902.
—	Perte de l'œil gauche.	Tisseuse.	25 p. %	Trib. civ. Roanne, 3 avr. 1901.	Lesage, p. 238.
—	Perte de l'œil gauche.	Verrier.	25 p. %	Trib. civ. Privas, 9 mai 1900.	*Rec. min. Comm.*, t. 3, p. 235.

ORGANE [illegible]	BLESSURE [illegible] subie.	PROFESSION	PROPORTION [illegible]	DÉCISIONS	[illegible]
Œil	Perte d'un œil.	Manœuvre.	28 1/2 p. %	Trib. Montreuil-sur-Mer, 27 juill. 1900.	Rec. min. Comm., t. 1, p. 107.
—	Perte d'un œil.	Maçon.	30 p. %	Trib. Saint-Dié, 15 mars 1901.	Lesage, p. 236.
—	Perte de l'œil droit.	Marteleur.	30 p. %	Trib. civ. Lyon, 27 oct. 1900.	Rec. min. Comm., t. 1, p. 151.
—	Perte de l'œil droit.	[illegible]	30,76 p. %	Trib. civ. [illegible] 26 déc. 1900.	Lesage, p. 193.
—	Perte de l'œil droit.	»	30 à 33,33 p. %	Trib. [illegible] 6 févr. 1901; Orléans, 11 avr. 1900; [illegible], 31 déc. 1900; [illegible] 23 avr. 1901.	Lesage, p. 212; Rec. min. Comm., t. 3, p. 503; Gaz. des Trib., 24 mars 1901; Lesage, p. 240.
—	Perte d'un œil.	Carrier.	33,33 p. %	Trib. civ. Saint-Gaudens, 11 mars 1901.	Lesage, p. 228.
—	Perte d'un œil.	Casseur de pierres.	33 1/2 p. %	Trib. civ. Grenoble, 13 [illegible] 1900.	Rec. min. Comm., t. 4, p. 214.
—	Perte d'un œil.	Casseur de pierres.	33 1/2 p. %	Paris, 27 avr. 1901; Trib. civ. Chambéry, 6 avr. 1901; Trib. civ. Mâcon, [illegible] 1900.	Lesage, p. 272; Gaz. des Trib., 17 [illegible] 1901; Rec. min. Comm., t. 4, p. 117.
—	Perte d'un œil.	Chaudronnier.	33 1/2 p. %	Trib. civ. [illegible], 20 déc. 1900.	Gaz. Pal., 13 juin 1900.
—	Perte de l'œil gauche.	Maçon.	33,33 p. %	Paris, 8 [illegible] 1901.	Lesage, p. 273.
—	Perte d'un œil.	Manœuvre.	33,33 p. %	Trib. [illegible]; Trib. Grenoble, 19 [illegible] 1900.	J. La Loi, 24 [illegible]; Rec. min. Comm., t. 1, p. 150.
—	Perte d'un œil.	Ouvrier constructeur.	33 1/2 p. %	Trib. Saint-[illegible], 28 [illegible] 1900.	Rec. min. Comm., t. 3, p. 252.
—	Perte d'un œil.	»	33 p. %	Amiens, 1er mars 1901.	Lesage, p. 2[illegible].
—	Perte de l'œil droit.	Constructeur mécanicien.	33 p. %	Trib. civ. Seine, 5 janv. 1901.	Lesage, p. [illegible].
—	Perte de l'œil droit.	Terrassier.	33,33 p. %	Riom, 21 févr. 1901.	Lesage, p. 256.
—	Perte de l'œil gauche.	Tailleur de pierres.	33,33 p. %	Paris, 26 mai 1900.	Lesage, p. 130 et 249.
—	Perte de l'œil gauche.	»	33,40 p. %	Douai, 10 [illegible] 1900.	Mon. jud. Lyon, [illegible] 1901.
—	Perte de l'œil gauche.	Tisserand.	35 p. %	Trib. Villefranche, 27 janv. 1900.	Rec. min. Comm., t. 1, p. 158.
—	Perte d'un œil.	Casseur de pierres.	40 p. %	Trib. civ. Chambéry, 2 [illegible] 1900.	Rec. min. Comm., t. 4, p. 209; Gaz. des Trib., 16 janv. 1901.
—	Perte de l'œil.	Charpentier.	40 p. %	Chambéry, 14 nov. 1900; [illegible] 1900; Trib. civ. Grenoble, 31 mai 1900.	J. La Loi, 20 mars 1901; Gaz. des Trib., 8 [illegible] 1900; Rec. min. Comm., t. 4, p. 268; Rec. min. Comm., t. 3, p. 294.
—	Perte de l'œil gauche.	Tisseuse.	40 p. %	Trib. civ. Lyon, 1er août 1900.	Rec. min. Comm., t. 3, p. 412.
—	Perte de l'œil gauche.	Tolier.	40 p. %	Trib. civ. Laval, 1er juin 1900.	Mon. jud. Lyon, 7 nov. 1900.
—	Perte de l'œil gauche.	»	44,50 p. %	Trib. Fontainebleau, 26 déc. 1900.	Rec. min. Comm., t. 4, p. 217.
—	Perte de l'œil gauche.	»	47,50 p. %	Douai, 28 févr. 1900.	S. et P. 1901.2.24.
—	Perte d'un œil.	Chauffeur.	50 p. %	Trib. civ. Narbonne, 2 janv. 1901.	J. La Loi, 15 janv. 1901; Gaz. des Trib., 7 févr. 1900.
—	Perte d'un œil.	Maréchal-ferrant.	50 p. %	Trib. Aix, 13 mars 1900.	Rec. min. Comm., t. 2, p. 101.
—	Perte d'un œil.	Manœuvre.	50 p. %	Orléans, 30 mai 1900; Rouen, 14 août 1900.	S. et P. 1901.2.277; Rec. min. Comm., t. 3, p. 504.
—	Perte d'un œil.	Ouvrier constructeur.	50 p. %	Aix, 3 août 1900.	S. et P. 1900.2.295.
—	Perte de l'œil droit.	Chaudronnier.	50 p. %	Douai, 31 oct. 1900.	J. Le Droit, 17 févr. 1901.
—	Perte de l'œil droit.	Menuisier.	50 p. %	Trib. civ. Aix, 19 févr. 1900.	Rec. min. Comm., t. 1, p. 185.
—	Perte de l'œil gauche.	Ajusteur.	50 p. %	Besançon, 11 juill. 1900.	S. et P. 1901.2.205.
—	Perte de l'œil gauche.	Employé d'usine.	50 p. %	Trib. civ. Lorient, 6 nov. 1900.	Rec. min. Comm., t. 4, p. 165.
—	Perte de l'œil gauche.	Tisserand.	50 p. %	Douai, 19 juin 1900.	Rec. min. Comm., t. 3, p. 406.
—	Perte de l'œil droit et diminution de l'acuité visuelle de l'œil gauche.	Forgeron.	54 p. %	Trib. civ. Segré, 26 févr. 1901.	Lesage, p. 223.
—	Perte d'un œil.	Mécanicien.	60,82 p. %	Trib. civ. d'Uzès, 19 juill. 1900.	Rec. min. Comm., t. 4, p. [illegible]
—	Perte de l'œil intact chez un ouvrier borgne.	»	66,66 p. %	Paris, 16 févr. 1901.	Mon. jud. Lyon, 15 mai 1901; J. Le Droit, 25 mars 1901.
—	Perte d'un œil et diminution des fonctions visuelles de l'autre.	Terrassier.	75 p. %	Trib. civ. Saint-Marcellin, 30 nov. 1900.	Lesage, p. 183.
—	Perte d'un œil et diminution des fonctions visuelles de l'autre.	Terrassier.	83 p. %	Trib. civ. Saint-Dié, 3 août 1900.	Rec. min. Comm., t. 4, p. 112.
Oreille	Surdité avec affaiblissement du côté droit du corps.	Chauffeur.	12,50 p. %	Aix, 2 mars 1901.	»
Pied	Amputation du gros orteil.	»	10 p. %	Trib. Havre, 31 mai 1900.	Rec. min. Comm., t. 3, p. 298.
—	Amputation de 3 orteils avec désarticulation tarsométatarsienne.	Ouvrier d'entreprise de construction de voie ferrée.	66,66 p. %	Trib. Sarlat, 13 déc. 1899.	Rec. min. Comm., t. 1, p. 86.
—	Entorse et arthrite du pied droit.	Chaudronnier.	20 p. %	Trib. Lille, 24 janv. 1901.	Lesage, p. 207.
Tête	Trépanation.	Maçon.	66,66 p. %	Trib. civ. Chambéry, 11 janv. 1900.	Lesage, p. 125.
—	Trépanation avec paralysie partielle, tremblement nerveux et troubles de la parole.	Ouvrier carrier.	90 p. %	Trib. civ. Chalon-sur-Saône, 22 mai 1900.	Ibid.

3° Indemnités d'incapacité temporaire.

1959. — L'incapacité temporaire est celle qui a été causée par une lésion guérissable, quel que soit le temps nécessaire à cette guérison. C'est la conséquence de beaucoup la plus fréquente des accidents.

1960. — La loi ne distingue plus entre l'incapacité partielle et l'incapacité absolue; cette distinction, proposée pendant l'élaboration de la loi, a été repoussée. Jugé, en ce sens, que l'ouvrier atteint d'une simple incapacité temporaire a droit au demi-salaire même pendant la période où cette incapacité de travail n'est que partielle, car, à défaut d'une distinction qui ne se trouve pas dans la loi, toute incapacité temporaire, quel qu'en soit le degré, donne ouverture à l'indemnité forfaitaire édictée par l'art. 3. — Trib. civ. Villefranche-sur-Saône, 2 mai 1903, Peillon, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin]

1960 *bis.* — Lorsqu'un médecin expert déclare qu'en suite d'un accident du travail il n'y aura pas d'incapacité partielle et permanente, mais ajoute, d'un autre côté, qu'en raison de la gêne qui disparaîtra par suite de l'exercice, il y aura encore pendant six mois une diminution de puissance de travail qu'il évalue à 1/5e, il échet pour le tribunal, afin d'éviter toute cause d'erreur, de surseoir à statuer sur le litige jusqu'après nouvelle vérification. — Trib. Remiremont, 28 mai 1903, Pesante, [J. *La Loi*, 5-6 juin]

1961. — Pour l'incapacité temporaire l'ouvrier a droit à une indemnité journalière égale à la moitié du salaire touché au moment de l'accident, à partir du cinquième jour qui suit l'accident.

1962. — L'indemnité est journalière, c'est-à-dire due pour tous les jours de la semaine, jours ouvrables ou non. — Cass., 24 mars 1901, Tillier, [S. et P. 1901.1.521, D. 1901.1.161] — Dijon, 5 mars 1900, [S. et P. 1901.2.77, D. 1900.2.195] — Besançon, 14 nov. 1900, précité. — Paris, 8 mars 1901, Louvet et Cie, [S. et P. 1900.2.300] — *Contrà*, Aix, 18 mai 1900, Froppier, [S. et P. 1901.2.196] — Trib. paix Marseille, 2 déc. 1899, Journet, [S. et P. 1900.2.212]

1963. — Il en est ainsi alors même que, avant l'accident, l'ouvrier blessé ne travaillait pas les dimanches et les jours fériés. — Cass., 24 mars 1901, précité.

1964. — La loi accorde la même indemnité à l'ouvrier atteint d'incapacité permanente pendant la période précédant le jour qui sert de point de départ à la rente viagère.

4° Indemnités pour les accidents mortels.

1965. — En cas d'accident mortel la loi accorde, outre l'indemnité spéciale aux frais funéraires et aux frais de maladies, des pensions à certaines personnes dont le nombre est strictement déterminé. Ces personnes sont : 1° le conjoint; 2° les enfants; 3° les ascendants et les descendants.

1966. — Ces ayants-droit appelés à recevoir une indemnité ne se confondent pas avec les héritiers de la victime. Si, au moment du décès, le chef d'entreprise se trouve débiteur d'un trimestre de la pension qui lui avait été allouée, cette créance appartient à la succession, aux héritiers, et non plus aux représentants dont le droit ne prend naissance qu'à la mort.

1967. — Les conditions exigées pour succéder et celles exigées pour jouir de la pension allouée par la loi de 1898 sont entièrement différentes. Un ascendant ou l'époux de la victime pourraient même être déclarés indignes de succéder à leur auteur, sans qu'on puisse leur refuser la pension à laquelle ils ont droit (C. civ., art. 727).

1968. — Pour que les représentants aient le droit de réclamer la pension dont le taux va être déterminé il faut : 1° que le décès soit une suite de l'accident; 2° que le décès survienne moins de trois ans après le règlement fixant la rente de la victime quand la mort n'est pas survenue immédiatement après l'accident.

1969. — I. *Rente du conjoint.* — Le conjoint survivant a droit à une rente viagère égale à 20 p. 0/0 du salaire annuel, à la condition qu'il ne soit ni divorcé, ni séparé de corps et que le mariage ait été contracté antérieurement à l'accident (art. 3, § 6).

1970. — La loi ne fait pas de distinction pour le sexe du conjoint; le mari aussi bien que la femme a droit à la rente viagère.

1971. — Le conjoint n'a droit à la pension que s'il n'est ni divorcé, ni séparé de corps. Il s'agit de la séparation de corps judiciairement prononcée, et non de la séparation amiable. Le conjoint qui, en fait, ne vivait pas au domicile conjugal, sans être légalement divorcé ni séparé, recevra donc sa pension.

1972. — Les termes de la loi ne font aucune distinction entre le cas où le divorce ou la séparation ont été prononcés aux torts et griefs du survivant ou de la victime.

1973. — Il ne suffit même pas qu'une demande en divorce ou en séparation de corps ait été formée. Tant que le jugement prononçant la séparation n'est pas rendu et le jugement prononçant le divorce rendu et transcrit, le mariage subsistant, le conjoint n'est pas exclu de l'indemnité légale.

1974. — Comme deuxième condition exigée pour l'allocation de l'indemnité, le mariage doit être antérieur à l'accident. On a voulu éviter la fraude de mariages contractés *in extremis* dans l'espoir de toucher une pension de survie.

1975. — Si le conjoint se remarie, la pension est supprimée, mais il reçoit à titre d'indemnité définitive un capital égal à trois fois le montant de la rente (art. 3, § 7).

1976. — II. *Rentes des enfants.* — Une rente est allouée aux enfants de la victime; cette rente présente deux caractères : 1° Elle est temporaire et non viagère comme celle du conjoint. Elle s'éteint pour les enfants qui atteignent l'âge de seize ans; 2° Elle est variable et non fixe. Le taux de la pension varie suivant le nombre des enfants et suivant qu'ils sont orphelins de père et de mère ou qu'ils ont encore un de leurs auteurs.

1977. — Pour les orphelins de père *ou* de mère, la rente est de 15 p. 0/0 du salaire annuel s'il n'y a qu'un enfant, de 25 p. 0/0 s'il y en a deux, de 35 p. 0/0 s'il y en a trois, de 40 p. 0/0 s'il y en a quatre ou un plus grand nombre. Ce taux de 40 p. 0/0 reste fixe tant que le nombre d'ayants-droit ne devient pas inférieur à quatre. Si l'un des enfants meurt ou atteint la majorité de seize ans, la rente descend à 35 p. 0/0, à 25 p. 0/0 quand deux ayants-droit disparaissent, et à 15 p. 0/0 quand il ne reste qu'un seul enfant (art. 3, § 8).

1978. — Pour les orphelins de père *et* de mère, la rente est portée pour chacun d'eux à 20 p. 0/0 du salaire sans que l'ensemble des rentes puisse dépasser 60 p. 0/0. Il faut formuler la même règle écrite au numéro précédent au cas de disparition d'ayants-droit par majorité ou mort. Le taux maximum de 60 p. 0/0 reste intact tant que le nombre n'est pas descendu au-dessous de trois; quand il ne reste que deux enfants ils touchent 40 p. 0/0 et le dernier a droit à 20 p. 0/0 (art. 3, § 9).

1979. — Les enfants naturels ont un traitement égal à celui des enfants légitimes, pourvu qu'ils aient été reconnus régulièrement avant l'accident.

1980. — *Quid* de l'enfant en tutelle officieuse? Si le tuteur meurt sans avoir adopté, le pupille n'a aucun droit à la rente, parce qu'il n'est pas encore assimilé à un enfant de son tuteur. Au contraire, si le tuteur, après cinq ans révolus depuis la tutelle, dans la prévoyance de son décès, lui confère l'adoption par acte testamentaire, le pupille devient un enfant adoptif véritable et il est appelé à recevoir la rente accordée à un enfant légitime (V. C. civ., art. 361 et s.).

1981. — C'est au moment du décès, et non au moment de l'accident, qu'il faut se placer pour apprécier soit le nombre, soit les droits des enfants.

1982. — Le principe d'après lequel l'enfant conçu est réputé né toutes les fois qu'il s'agit de ses intérêts reçoit ici son application. La conception de l'enfant légitime au jour du décès de son père suffit à assurer son droit à l'indemnité. Mais alors la rente allouée a pour point de départ non pas le jour du décès du père mais le jour de la naissance de l'enfant. — Paris, 22 févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 1901.2.308]

1983. — Le concours du conjoint avec des orphelins d'un premier lit, ou avec des enfants de deux lits différents soulève des difficultés dans la détermination des pensions.

1984. — a) *Concours du conjoint et des orphelins d'un premier lit.* — La rente du conjoint est de 20 p. 0/0. Les enfants, s'ils sont trois, ont droit à une pension de 60 p. 0/0. Le total des rentes va-t-il atteindre 80 p. 0/0? La question est controversée. Il a été décidé qu'au cas où le cumul des rentes viagères allouées par l'art. 3, §§ A et B, à la veuve et aux enfants, excéderait 60 p. 0/0 du salaire, spécialement au cas de coexistence d'enfants de deux lits différents, le total des rentes viagères de la veuve et des enfants ne peut dépasser 60 p. 0/0 du salaire, la rente viagère de la veuve étant invariablement fixée à 20 p. 0/0,

et le surplus, soit 40 p. 0/0, devant être réparti entre les enfants des deux lits. — V. en ce sens Rennes, 22 janv. 1901, Even, [S. et P. 1901.2.217] — Trib. Compiègne, 26 déc. 1900, Humbert, [*Ibid.*]

1985. — Si, dit-on en ce sens, la victime était vivante, elle toucherait au maximum les deux tiers de son salaire, c'est-à-dire une pension de 66,66 p. 0/0, avec l'obligation d'entretenir sa famille; comment accorder à ses représentants une rente de 80 p. 0/0, alors que sa mort comporte un allègement de charges?

1986. — Il a été jugé, d'après un autre système, que les dispositions par lesquelles l'art. 3, §§ A et B, L. 9 avr. 1898, fixe le montant des rentes viagères dues, d'une part, à la veuve de l'ouvrier victime d'un accident, d'autre part, aux enfants de cet ouvrier, ont entre elles une indépendance absolue, en telle sorte que ni la rente viagère de la veuve, ni les rentes viagères des enfants ne peuvent subir aucune réduction du fait que, à raison de l'existence d'enfants orphelins de père seulement et d'enfants orphelins de père et de mère, l'ensemble des rentes viagères de la veuve et des enfants, calculées d'après les prescriptions de l'art. 3, §§ A et B, excéderait 60 p. 0/0 du salaire de la victime. — Paris, 5 juill. 1902, Beauvallet, [S. et P. 1902.2.267] — Trib. Nantes, 18 juin 1900, sous Rennes, 22 janv. 1901, précité. — *Sic*, Sachet, *Tr. théor. et prat. de la législ. du travail*, 2e éd., n. 413. — Par suite, au cas où un ouvrier décède laissant sa veuve, qui a droit à une rente viagère de 20 p. 0/0 du salaire (art. 3, § A), deux enfants issus de son mariage avec la veuve, ayant droit à une rente viagère de 25 p. 0/0 du salaire (art. 3, § B), et un enfant d'un premier lit ayant droit à une rente viagère de 20 p. 0/0 (art. 3, § B), soit un total de 65 p. 0/0, on ne saurait prétendre que l'ensemble des rentes allouées tant à la veuve qu'aux enfants ne saurait excéder le chiffre de 60 p. 0/0 du salaire de la victime; le maximum de 60 p. 0/0, fixé par l'art. 3, § B, ne s'applique qu'aux rentes viagères des enfants, et il peut être cumulé avec la rente viagère de 20 p. 0/0, allouée à la veuve par l'art. 3. — Paris, 5 juill. 1902, précité.

1987. — Il est inexact, dit-on en faveur de ce système, que la loi ait entendu fixer le chiffre maximun de 60 p. 0/0 à la rente de la victime puisque l'art. 20, au cas de faute inexcusable du patron, permet d'élever ce taux. Et si le législateur autorise dans certains cas, le tribunal à dépasser ce taux des 2/3, il permet indirectement d'élever la rente à 80 p. 0/0. — Note sous Rennes, 22 janv. 1901, précité. — Mais cette objection basée sur l'art. 20 n'a aucune portée; l'élévation de la rente, au cas de faute inexcusable du patron, constitue une punition infligée à celui-ci, un rachat de sa faute qui a frappé l'ouvrier. En l'absence de faute le tribunal ne peut pas dépasser le taux légal de l'art. 3 qui est la seule règle de fixation de l'indemnité. Il faut réduire à 60 p. 0/0 le total des rentes qui atteint 80 p. 0/0. Et comment? La solution la plus sage serait de réduire proportionnellement la pension du conjoint et celle des enfants, mais le texte n'autorise pas cette réduction. La rente du conjoint est invariablement fixée à 20 p. 0/0, son droit paraît intangible. Il semble alors que le mieux soit d'abaisser le quantum des orphelins à 40 p. 0/0 en laissant intacts les 20 p. 0/0 du conjoint. C'était le procédé consacré dans l'art. 3, § B, *in fine*, du projet voté par la Chambre le 10 juill. 1888; le législateur, en adoptant les mêmes taux d'indemnité, paraît avoir consacré implicitement cette disposition. Que cette solution sacrifie les enfants orphelins de père et de mère, il faut le reconnaître puisque les enfants du premier lit, vrais orphelins, auraient obtenu une rente aussi forte si leur père ne s'était pas remarié. Mais il semble impossible de l'éviter.

1988. — b) *Concours du conjoint et d'enfants de deux lits différents.* — Le maximum des rentes ne dépasse pas 60 p. 0/0; le conjoint obtient 20 p. 0/0 et les enfants se partagent 40 p. 0/0. La rente des enfants de différents lits doit être réduite proportionnellement selon les taux qui leur sont affectés. Il y a, par exemple, trois orphelins de père ou de mère et quatre orphelins de père et de mère; les premiers doivent toucher ensemble 35 p. 0/0 du salaire; les seconds 60 p. 0/0, soit au total 95 p. 0/0. Comme il n'y a à distribuer que 40 p. 0/0, la réduction opérée donnera à la première catégorie les 35/95es ou 7/19es, à la seconde catégorie les 60 95es ou 12/19es de la somme représentant 40 p. 0/0. — Rennes, 22 janv. 1901, précité.

1989. — Jugé que les enfants orphelins de père et de mère et les enfants orphelins de père ou de mère seulement ne peuvent, quel que soit leur nombre, avoir droit cumulativement qu'au maximum de 60 p. 0/0 du salaire, fixé par l'art. 3, § B, pour l'hypothèse de l'existence de plus de trois enfants orphelins de père et de mère. — Paris, 5 juill. 1902, précité.

1990. — En pareil cas, et spécialement s'il existe plusieurs enfants orphelins de père et de mère, ayant droit chacun à une rente de 20 p. 0/0, et plusieurs orphelins de père ou de mère seulement, ayant droit à une rente totale maximum de 40 p. 0/0, la réduction de l'ensemble des rentes des enfants à 60 p. 0/0 doit être proportionnelle, et non porter exclusivement sur la rente des enfants orphelins de père ou de mère seulement. — Trib. Fontainebleau, 18 déc. 1901 (motifs), sous Paris, 5 juill. 1902, précité.

1991. — III. *Pensions des ascendants et descendants* (art. 3, § C). — « Si la victime n'a ni conjoint, ni enfant dans les termes des §§ A et B, chacun des ascendants et descendants qui était à sa charge recevra une rente qui sera viagère pour les ascendants et payable jusqu'à seize ans pour les descendants. Cette rente sera égale à 10 p. 0/0 du salaire annuel de la victime, sans que le montant total des rentes ainsi allouées puisse dépasser 30 p. 0/0. Chacune des rentes prévues par le § C est, le cas échéant, réduite proportionnellement. »

1992. — Pour que ces ayants-droit soient appelés, il faut la réunion de deux conditions. — *1re condition :* absence de conjoint ou présence d'un conjoint divorcé ou séparé de corps, et absence d'enfants ou présence d'enfants majeurs de seize ans. Il faut se placer au jour du décès; la présence d'un conjoint ou d'un enfant pendant un seul jour après la mort de la victime exclut à tout jamais de tout droit les représentants dont nous parlons.

1993. — *2e condition :* l'appelé doit être à la charge de la victime. Que faut-il entendre par cette expression « être à la charge de la victime »? Elle est susceptible de revêtir des sens divers; être à la charge d'une personne peut s'entendre aussi bien de l'état d'un individu qui reçoit effectivement des secours que de celui qui a le droit d'en réclamer. Quel est le sens qu'on doit lui attribuer ici?

1994-1995. — Dans un premier système, on soutient que le seul ascendant qui peut réclamer une pension est celui qui est dans le besoin; c'est-à-dire l'ascendant qui, à raison de son âge, d'infirmités ou de maladies, se trouve dans l'impossibilité de pourvoir lui-même à ses besoins et dans la nécessité de recourir à l'assistance de ses descendants. Mais, d'autre part, il suffit que l'ascendant soit dans le besoin; il n'est pas nécessaire qu'il prouve, en outre, que l'ouvrier victime du travail subvenait effectivement à ses besoins. — Cass., 29 oct. 1901, Villette, [S. et P. 1903.1.17] — Nancy, 14 mars 1900, Eschger, [S. et P. 1900.2.177, D. 1900.2.168] — Rouen, 19 juin 1900, [*Rec. de Rouen*, 1900.2.126] — Douai, 16 juill. 1900, Triquet, [S. et P. 1901.2.198]; — 7 janv. 1901, [*Rec. de Douai*, 1901.87] — Pau, 18 févr. 1902, Peyre, [S. et P. 1902.2.248]; — 30 juin 1902, Caban, [*Ibid.*] — Trib. Le Havre, 11 janv. 1900, Soret, [S. et P. 1900.2.178] — Trib. Corbeil, 31 janv. 1900, Bassaille, [S. et P. 1900.2.179] — Trib. Seine, 14 févr. 1900, Sorieul, [S. et P. 1900.2.179] — Trib. Lyon, 24 févr. 1900, Chassey, [S. et P. 1900.2.177] — Trib. Douai, 21 févr. 1900 (motifs), [*Gaz. Pal.*, 1900.1.480] — Trib. Saint-Etienne, 12 mars 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.730] — Trib. Seine, 19 mars 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.669] — Trib. Bourgoin, 21 nov. 1900, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1901, 1er sem., 2.173] — Loubat, *op. cit.*, n. 198, p. 175.

1996. — En d'autres termes, a droit à la pension l'ascendant qui, au moment du décès de la victime, se trouve dans une situation telle qu'il eût été en droit de réclamer à la victime des aliments dans les termes de l'art. 205, C. civ. — Douai, 16 juill. 1900, précité. — Trib. Havre, 11 janv. 1900, précité. — Trib. Corbeil, 31 janv. 1900, précité. — Trib. Seine, 14 févr. 1900, précité. — Trib. Bourg, 3 avr. 1900, Clermidy, [S. et P. 1901.2.54]

1997. — Si l'ascendant est valide et en mesure de gagner sa vie et qu'une demande en pension alimentaire formée par lui contre la victime eut été rejetée, il n'a aucun droit à la pension. — Douai, 16 juill. 1900, précité. — Nancy, 14 mars 1900, précité.

1998. — Jugé également que, pour avoir droit à la rente viagère accordée par l'art. 3, L. 9 avr. 1898, les ascendants doivent faire une double preuve : prouver qu'ils sont dans le besoin, et, en outre, qu'ils étaient au moment de l'accident à la charge de l'enfant qui en a été victime, en ce sens qu'ils recevaient de lui des aliments, ou qu'ils étaient en droit d'en exiger. — Pau, 18 févr. 1902, précité; — 30 juin 1902, précité.

1999. — Spécialement, les parents d'un ouvrier victime d'un accident ne sauraient se prévaloir de la disposition de l'art. 3, L. 9 avr. 1898, alors qu'il est établi qu'ils possèdent des biens dont la consistance ne leur aurait pas permis de réclamer à leur fils une pension alimentaire. — Pau, 18 févr. 1902, précité.

2000. — Les tribunaux jouissent en cette matière d'un pouvoir d'appréciation très étendu; c'est avant tout une question de fait de savoir si telle personne peut ou ne peut pas vivre de son propre travail ou de ses propres ressources et doit recourir à l'assistance d'autrui. — Cass., 29 oct. 1901, précité; — 10 avr. 1902, W[illegible], [S. et P. 190[illegible].1.270] — Rennes, 28 juin 1900, Boussin, [S. 1900.2.192] — V. également en ce sens, Douai, 16 juill. 1900, précité. — Trib. Le Havre, 11 janv. 1900, précité. — Trib. Corbeil, 31 janv. 1900, précité. — Trib. Douai, 21 févr. 1900, motifs, précité. — Pau, 18 févr. et 30 juin 1902, précités. — Loubat, *op. cit.*, n. 198, p. 175.

2001. — Pratiquement, sera admis à bénéficier de l'indemnité l'ascendant qui a obtenu du vivant de la victime un jugement la condamnant à une pension alimentaire.

2002. — ... L'ascendant qui, sans avoir jamais eu à exiger de la victime un règlement judiciaire de ses droits, en aura obtenu des secours. — Rennes, 28 juin 1900, précité.

2003. — Très-souvent la victime, de son vivant, remettait à son ascendant une partie de son salaire; ce ne sera pas une preuve suffisante que l'ascendant était en fait à la charge de l'ouvrier décédé. Il faut rechercher pourquoi la victime versait ainsi des sommes à son parent; le juge en a le devoir. Si les salaires versés par la victime n'avaient que le caractère d'une pure et simple libéralité, ou n'étaient que l'équivalent des avantages matériels (logement, nourriture, entretien) que l'ouvrier retirait de son existence commune, il ne peut être question de voir dans ses allocations des secours. — Trib. Le Havre, 11 janv. 1900, précité. — Trib. Seine, 14 févr. 1900, précité. — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, t. 2, n. 1919.

2003 *bis.* — Spécialement, lorsque le juge du fait constate que les père et mère ne sont pas âgés (49 et 46 ans), et ne sont atteints d'aucune infirmité; que le père exerce la profession de cordonnier à façon, qui lui assure un salaire journalier, et reçoit en outre une indemnité annuelle comme pompier; que, si l'ouvrier victime de l'accident habitait avec ses parents et leur versait une forte part de ses salaires, ces versements, qui sans doute augmentaient le bien-être de la famille, avaient surtout pour objet de couvrir les dépenses personnelles occasionnées par la vie commune et d'ailleurs pouvaient aussi avoir le caractère de pures libéralités, et qu'enfin les père et mère n'avaient pas besoin de ces versements pour vivre, le juge a pu, en l'état de ces constatations, dire que les ascendants de la victime n'étaient pas à sa charge, et décider par suite qu'ils n'ont pas droit à la rente viagère par eux réclamée. — Cass., 10 avr. 1902, précité.

2004. — Jugé dans le même sens, qu'il importe peu que le fils, qui vivait avec ses parents, fût dans l'habitude de leur remettre une partie de ses salaires, ces remises d'argent n'impliquant pas que les parents fussent dans le besoin, et pouvant s'expliquer, soit par une intention libérale du fils, soit par une contribution volontaire aux dépenses communes, justifiée par la communauté d'habitation. — Pau, 18 févr. 1902, précité.

2005. — ... Que des envois d'argent, faits par la victime de l'accident à ses parents, n'impliquent pas davantage que ceux-ci fussent à la charge de leur fils, ces envois d'argent n'ayant pas nécessairement un caractère alimentaire, et pouvant s'expliquer par la volonté du fils de faire des libéralités à ses parents. — Pau, 30 juin 1902, précité.

2006. — ... Qu'il en est de même du fait, par la victime de l'accident, d'avoir soldé des fournitures de vin et de boulangerie faites à ses parents. — Même arrêt.

2007. — Il en est ainsi du moins, alors que ni l'âge ni la santé des ascendants ne les mettent dans l'impossibilité de trouver des moyens d'existence dans le travail. — Pau, 18 févr. 1902, précité. — 30 juin 1902, précité.

2008. — Lorsque les juges du fait déclarent qu'il résulte des documents produits que les père et mère d'un ouvrier décédé à la suite d'un accident du travail n'étaient pas à la charge de leur fils, qu'ils étaient encore jeunes et en état de se livrer à un travail quotidien, qu'ils n'étaient atteints d'aucune infirmité, et que, si leur fils leur faisait l'abandon d'une partie de son salaire, ils le logeaient, le nourrissaient et subvenaient à ses besoins, les juges du fait, en l'état de ces constatations souveraines, décident, à bon droit, que les ascendants n'ont pas droit à la rente viagère établie par l'art. 3, L. 9 avr. 1898. — Cass., 23 oct. 1901, Porchet, [S. et P. 1903.1.17, et la note de M. Wahl]

2009. — Il importe peu, en présence de ces déclarations, que les juges aient fondé en outre leur décision sur d'autres motifs erronés, tirés, soit de l'existence d'autres enfants des demandeurs, soit de ce que la faute commise par la victime était inexcusable. — Même arrêt.

2010. — Si au contraire les allocations ainsi données, à raison de leur montant, peuvent être considérées, partie comme rémunération de service, partie comme une aide indispensable à l'existence de l'ascendant, il en ressort que celui-ci était bien dans un état d'indigence véritable et qu'il a droit à une pension. — Nancy, 23 mai 1900, Villette, [S. et P. 1900.2.271]

2011. — Dans un autre système, il faut que l'ascendant, pour avoir droit à une pension, ait reçu, du vivant de son descendant, quelque secours de celui-ci, ou, du moins, ait formé contre la victime, avant le décès de celle-ci, une demande en pension alimentaire ou peut-être même engagé avec lui des pourparlers amiables. — Trib. Lyon, 24 févr. 1900, Chassey, [S. et P. 1900.2.177] — Sachet, *op. cit.*, n. 431 et s.

2012. — Jugé ainsi que, la demande de l'ascendant doit être rejetée, alors que la victime de l'accident, pouvant à peine, par ses propres gains, assurer sa propre existence, n'a jamais pu venir en aide à l'ascendant. — Nancy, 14 mars 1900, Eschger, [S. et P. 1900.2.177, D. 1909.2.168]

2013. — ... Que l'ascendant doit, non seulement établir qu'il était dans le besoin, mais en outre qu'il avait obtenu ou tout au moins réclamé, judiciairement ou non, de la victime, une pension alimentaire ou des secours. — Trib. Lyon, 24 févr. 1900, précité. — Il faut, de plus, que la réclamation, surtout si elle n'a pas revêtu la forme judiciaire, se soit placée dans un temps assez rapproché de l'accident pour qu'on ne puisse conclure du laps de temps écoulé à une renonciation ou à un abandon. — Même jugement.

2014. — Jugé également que les père et mère d'un ouvrier victime d'un accident du travail n'ont pas droit à une indemnité, s'ils ne justifient pas qu'ils étaient personnellement à sa charge. — Trib. Seine, 26 nov. 1900, Deweitz, [*Gaz. des Trib.*, 25 avr. 1901]

2014 *bis.* — Mais est justifiée la demande d'indemnité formée par le père et la mère de la victime d'un accident du travail, alors qu'il est établi que les salaires du père de famille sont insuffisants pour l'entretien de sa famille, et qu'il résulte des circonstances de la cause une présomption, ayant le caractère légal, que la victime versait à son père ses gains de travail. — Trib. civ. Seine, 17 nov. 1900, Mallet, [*Gaz. des Trib.*, 25 avr. 1901]

2015. — Enfin, d'après une troisième opinion, l'ascendant a droit à une pension lorsqu'en fait, la victime de l'accident lui venait en aide à raison de son indigence, et il n'y a pas droit dans le cas contraire, sans qu'il y ait à se préoccuper du point de savoir s'il était dans le besoin (V. Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, t. 2, n. 1918). Cette opinion est, d'abord, seule conforme au sens des mots employés par l'art. 3 de la loi de 1898. L'ascendant qui a droit à la pension est celui qui était « à la charge » du défunt. Etre à la charge d'une personne, c'est vivre à ses dépens; c'est par conséquent, recevoir d'elle des subsides : un fils a son père à sa charge lorsqu'il l'entretient même alors qu'il n'est pas tenu de le faire; il ne l'a pas à sa charge lorsqu'il devrait l'entretenir et s'abstient de le faire.

2016. — On arrive à la même conclusion en rapprochant l'ascendant du conjoint survivant et des enfants, auxquels l'art. 3 accorde également une pension, et à défaut desquels l'ascendant est autorisé à en réclamer une. Si le conjoint et les enfants peuvent exiger une rente viagère, sans avoir à fournir aucune preuve, c'est que, la destination normale du salaire étant l'entretien du ménage, c'est-à-dire précisément du conjoint et des enfants, ceux-ci souffrent à peu près fatalement, par la mort de l'ouvrier, un préjudice, [S. et P. *Lois annotées* de 1899, p. 780, note 36] L'ascendant, lui, ne faisant pas normalement partie du ménage, le salaire, normalement aussi, ne lui profitait pas; dans le cas, au contraire, où l'ascendant profitait du salaire, il a droit à une indemnité, parce que la mort de l'ouvrier lui a causé un préjudice, parce qu'en un mot, il se trouve alors dans les mêmes conditions que le conjoint et les enfants. Donner à l'ascendant droit à une indemnité dans tous les cas où il est nécessiteux, lui refuser l'indemnité quand, sans être nécessiteux, il était aidé

par le défunt, c'est rompre l'enchaînement des idées dont le législateur s'est inspiré, c'est oublier que la loi de 1898 a voulu fixer pour les ascendants les mêmes conditions que pour le conjoint et les enfants, c'est-à-dire réparer un préjudice subi. — Wahl, note sous Cass., 23 oct. 1901, précité.

2017. — On ajoute que cette solution est, à un autre point de vue encore, d'accord avec l'esprit de la loi. On sait que toutes ses dispositions sont forfaitaires, qu'elle ne veut pas entrer dans les questions d'appréciation, qu'elle interdit au juge de rechercher la situation de fortune des personnes lésées par l'accident, et fixe les indemnités à une fraction uniforme du salaire disparu, pour tous les accidents ayant entraîné une incapacité de même nature, sans permettre que les tribunaux recherchent les ressources de ces personnes. C'est pour cette raison que les ascendants ont droit à une rente fixée également d'une manière uniforme, dès lors que la mort de l'ouvrier leur a causé un préjudice matériel. La victime elle-même, si elle n'est pas morte à la suite de l'accident, a droit à une indemnité calculée sur la perte de salaire qu'elle a subie, alors même qu'elle a des ressources suffisantes pour vivre. L'ascendant n'est pas soumis à une condition différente ; la loi n'a pas pu se dissimuler que, si l'ascendant devait être, pour pouvoir réclamer une pension, dans le besoin, les tribunaux auraient été obligés de procéder à une enquête délicate ; elle n'a pas pu se dissimuler non plus qu'il eût été injuste, si elle était partie de l'idée que l'ascendant doit être dans le besoin, de ne pas proportionner la pension à ses besoins. Or, l'art. 3 fixe en termes absolus le montant de la pension, et, par conséquent, n'admet pas de réduction. — Douai, 29 mai 1900, Morelle, [S. et P. 1900.2.267, D. 1900.2.478] — V. Trib. Valenciennes, 17 nov. 1899, Drumont, [S. et P. 1901.2.83, D. 1900.2.495] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, t. 2, n. 1918. — Si la loi, d'autre part, s'était placée au point de vue des besoins de l'ascendant, n'aurait-elle pas décidé que la pension prendrait fin le jour où l'ascendant aurait d'autres ressources? Or cela n'est pas admissible en présence du texte, qui donne aux ascendants une rente viagère. — Wahl, *loc. cit.* — Les travaux préparatoires, ajoute-t-on, éclaircissent également la disposition relative à la pension des ascendants (V. S. et P. *Lois annotées* de 1899, p. 782, note 47). On avait d'abord voulu subordonner cette pension à la condition que la victime fût le « soutien indispensable » ou le « soutien » de l'ascendant. Si le texte définitif avait été rédigé de cette manière, il aurait fallu que l'ascendant eût besoin des salaires de l'ouvrier pour vivre. Mais la Chambre des députés y a substitué l'expression : « qui étaient à la charge de la victime ». Si on a opéré cette substitution, c'est qu'on voulait évidemment modifier les conditions auxquelles était subordonné le droit de l'ascendant ; cela est d'autant plus certain que le Sénat ayant préféré l'expression : « qui auraient eu droit à une pension alimentaire », la Chambre rétablit l'idée que l'ascendant devait avoir été à la charge de la victime. Elle a eu ses raisons pour défaire deux fois la conception exprimée, sous des formes variées, par le Sénat; elle a entendu repousser cette conception même. Le Sénat voulait faire de la pension des ascendants un corollaire, une prolongation de la pension alimentaire qu'ils peuvent, s'ils se trouvent dans le besoin, exiger de leurs descendants aux termes de l'art. 205, C. civ.; la Chambre, plus en accord avec l'esprit de la loi de 1898, a fait du préjudice la seule condition de la rente. — Alb. Wahl, *loc. cit.* — V. également Sachet, *op. cit.*, qui soutient que l'ascendant doit être dans une situation nécessiteuse (n. 429), mais ajoute cependant (n. 435), que si, en dehors de ce cas, la victime de l'accident lui remettait des secours, l'ascendant a droit à la rente.

2018. — Le second système nous paraît seul admissible. Lorsqu'on dit qu'un ascendant « est à la charge de son descendant » on exprime très-clairement que le descendant pourvoit aux besoins de son ascendant qui se trouve dans l'impossibilité d'y subvenir lui-même. L'ascendant n'est plus une charge pour le descendant qui lui donne volontairement et sans nécessité, encore moins pour celui qui ne lui donne rien. Pourquoi cette expression courante changerait-elle de signification parce qu'elle est employée dans un texte de loi? Ainsi interprétée, d'ailleurs, cette disposition est fort compréhensible. Si l'ascendant n'était pas entretenu par son descendant soit parce que celui-là n'était pas dans le besoin, soit parce que celui-ci ne pouvait lui venir en aide, l'accident ne modifie en rien la situation. Pourquoi, dès lors, le législateur se serait-il préoccupé de mettre à la charge de l'industrie l'entretien d'une personne qu'elle ne faisait pas vivre? L'accident ne fait subir aucune perte à l'ascendant qui ne recevait rien de son descendant ; il lui ferait réaliser un bénéfice si on lui allouait une indemnité, ce qui serait tout à fait contraire à l'esprit de la loi de 1898. Et qu'on ne dise pas que le conjoint et les enfants reçoivent une indemnité quelle que soit leur situation de fortune. Il n'y a aucune parité entre les deux hypothèses. Quelle que soit la position de la famille, la perte du salaire du père ou de la mère diminue d'autant les ressources du ménage et lui impose un sacrifice. Rien de semblable pour l'ascendant dans le cas où il ne prenait aucune part du salaire de l'ouvrier. Nous croyons donc que l'ascendant doit prouver, d'une part, qu'il ne pouvait subvenir à ses besoins sans le secours de son descendant, et d'autre part, que celui-ci lui venait effectivement en aide soit en le recueillant chez lui, soit en lui allouant une pension, soit de toute autre manière. C'est dans ce cas seulement qu'on peut dire que l'ascendant était « à la charge » de l'ouvrier.

2019. — Dans tous les cas, l'art. 3, § C, L. 9 avr. 1898, n'implique, non plus que l'art. 205, C. civ., ni par son texte, ni dans son esprit, que l'exercice des droits de l'ascendant, privé de son soutien par un accident survenu dans le travail, soit subordonné à la condition de ne posséder ni immeuble, ni aucune ressource, l'obligation qu'il fait naître résultant du fait que l'ascendant était à la charge de la victime. — Cass., 29 oct. 1901, Soc. des aciéries de Micheville, [S. et P. 1903.1.17]

2020. — En cette matière, les tribunaux ont nécessairement un pouvoir d'appréciation très-étendu, qui s'exerce en considération des circonstances de la situation réelle des ascendants. — Même arrêt.

2021. — Spécialement, en déclarant que le père de la victime, au moment de l'accident qui a causé la mort de son fils, était atteint depuis plus d'un an d'infirmités graves qui l'avaient obligé à cesser tout travail, que la mère, souffrant d'une maladie chronique, se trouvait dans l'impossibilité de subvenir à ses besoins, et que leur fils, qui rapportait tous ses gains à ses père et mère, leur constituait une aide indispensable à leur existence, les juges du fait ont suffisamment établi que les père et mère étaient à la charge de leur fils et justifié la condamnation à la rente viagère fixée par l'art. 3 de la loi du 9 avr. 1898. — Même arrêt.

2022. — Conformément au principe général qui met la preuve à la charge du demandeur, il appartient aux ascendants demandeurs en rente viagère de prouver qu'ils étaient à la charge de la victime. — Rennes, 3 juill. 1900, et Trib. civ. Nantes, 22 févr. 1900, sous Cass., 23 oct. 1901, précité. — Douai, 16 juill. 1900, [S. et P. 1901.2.198] — Trib. Le Havre, 11 janv. 1900 (motifs), Soret, [S. et P. 1900.2.178] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *op. cit.*, t. 2, n. 2043.

2023. — Tout ce qui vient d'être dit, relativement à la deuxième condition s'applique aussi bien aux descendants qu'aux ascendants. En fait il est plus facile de fournir la preuve que le descendant était à la charge de la victime, parce que, en général, il était nourri, couché, entretenu dans la maison de son ascendant.

2024. — Il faut que ces représentants soient à la charge de la victime lors de son décès ; si la pauvreté ou l'incapacité de travailler n'étaient venus à les frapper que plus tard ils ne pourraient plus se retourner contre le patron ; leur droit serait éteint.

2025. — Le père ou la mère d'un enfant naturel décédé à la suite d'un accident n'a droit à pension viagère, dans les termes de l'art. 3, C. L. 9 avr. 1898, sur les accidents du travail, que s'ils l'avaient reconnu avant l'accident. — Trib. Montauban, 16 févr. 1900, Tranier, [S. et P. 1901.2.53] — Trib. Nantes, 18 juin 1900, Thobie, [*Ibid.*] — Trib. civ. Seine, 3 mars 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 19 mars 1902]

2026. — En pareil cas, il n'y a pas lieu d'avoir égard à une reconnaissance faite par eux après le décès de la victime, cette reconnaissance étant tardive, au sens de la loi du 9 avr. 1898. — Trib. Montauban, 16 févr. 1900, précité.

2027. — Vainement celle qui se prétend la mère de la victime se prévaudrait de la possession d'état d'enfant naturel qu'aurait eue la victime de l'accident, la possession d'état, à supposer qu'elle puisse faire preuve de la filiation naturelle, ne pouvant être invoquée que par l'enfant. — Trib. Nantes, 18 juin 1900, précité. — Vainement encore elle se prévaudrait, pour réclamer la pension fixée par l'art. 3, C, L. 9 avr. 1898, de la désignation de son nom comme mère de l'enfant naturel dans l'acte de naissance de celui-ci, jointe à une possession d'état prolongée

et incontestée, ces circonstances ne pouvant équivaloir à une reconnaissance, en dehors de toute manifestation de volonté dans un acte authentique intervenu pendant la vie de l'enfant. Trib. Montauban, 16 févr. 1900, précité.

2028. — Les seuls ayants-droit sont ceux déterminés par les art. 3, § C. Spécialement, la loi du 9 avr. 1898 n'accordant aucun recours aux frères et sœurs des victimes des accidents du travail, la demande en indemnité formée en leur nom doit être rejetée. — Trib. civ. Seine, 17 nov. 1900, Mallet, [*Gaz. des Trib.*, 25 avr. 1901]

2029. — La rente viagère pour les ascendants et temporaire pour les descendants est égale à 10 p. 0/0 du salaire annuel de la victime. Cette rente est fixée à forfait par la loi et ne peut être réduite sous le prétexte que le bénéficiaire serait à la charge non seulement de la victime, mais encore de plusieurs autres personnes, et notamment de plusieurs enfants. — Douai, 29 mai 1900, Morelle, [S. 1900.2.267, D. 1900.2.478]

2030. — Lorsque plus de trois ayants-droit sont appelés à recevoir une pension de 10 p. 0/0, le montant total des rentes ne peut s'élever au-dessus de 30 p. 0/0. Dans ce cas chacune des rentes est réduite proportionnellement.

2031. — La rente afférente à chacun une fois fixée reste immuable et définitive; la disparition d'un ou de plusieurs bénéficiaires ne peut produire l'accroissement de la part des survivants. La réversion n'est pas possible ici comme pour les enfants, précisément parce que la loi ordonne la réduction proportionnelle.

2032. — En cas d'accident mortel, lorsque la victime ne laisse ni conjoint, ni enfant, ni ascendant ou descendants, le patron n'a à payer aucune indemnité autre que celle des frais funéraires.

Section II.

Variation du taux de l'indemnité. — Exceptions au tarif des indemnités.

2033. — L'indemnité fixée selon les règles ci-dessus étudiées peut varier dans quatre hypothèses, à raison : 1° de l'élévation du salaire; 2° de la nationalité de la victime; 3° de la cause de l'accident.

§ 1. *Ouvriers et employés à salaires élevés.*

2034. — Les ouvriers dont le salaire annuel dépasse 2,400 fr. ne bénéficient des dispositions de la loi que jusqu'à concurrence de cette somme. Pour le surplus ils n'ont droit qu'au quart des rentes stipulées à l'art. 3, à moins de conventions contraires élevant le chiffre de la quotité (art. 2, § 2).

2035. — Cette disposition entraîne une variation dans l'indemnité, puisqu'elle n'est plus calculée sur la totalité du salaire, d'après le même taux. Le gain annuel est divisé intellectuellement en deux parts; première portion, 2,400 fr. coefficients communs; deuxième portion, le surplus du salaire, coefficients spéciaux que nous allons déterminer. En combinant les dispositions des art. 2, § 2, et 3, les coefficients suivants sont obtenus pour les rentes dues à la victime ou à ses ayants-droit.

	Première portion sur 2,400 fr.	Deuxième portion sur le surplus au delà de 2,400 fr.
Incapacité totale.....	2/3	1/6
Incapacité partielle...	1/2	1/8

	Coefficients sur 2,400 fr.	Coefficients pour le surplus.
Conjoint.............	20 p. 0/0 ou 1/5	5 p. 0/0 ou 1/20
Enfants orphelins de père ou de mère :		
1 enfant..............	15 p. 0/0 — 3/20	3,75 p. 0/0 — 3/80
2 enfants..............	25 p. 0/0 — 1/4	6,25 p. 0/0 — 1/16
3 enfants..............	35 p. 0/0 — 7/20	8,75 p. 0/0 — 7/80
4 enfants..............	40 p. 0/0 — 2/5	10 p. 0/0 — 1/10
Orphelins de père et de mère :		
Pour chacun.........	20 p. 0/0 — 1/5	5 p. 0/0 — 1/20
Ascendant et descendants............	10 p. 0/0 — 1/10	2,50 p. 0/0 — 1/40

L'ensemble des rentes ne doit pas dépasser :

	Sur 2,400 fr.	Sur le surplus.
Pour les enfants de la 1re catégorie..	40 p. 0/0	10 p. 0/0
Pour les enfants de la 2e catégorie...	60 p. 0/0	15 p. 0/0
Pour les descendants et ascendants.	30 p. 0/0	7,50 p. 0/0

2036. — L'allocation journalière reste en dehors de cette règle; elle est invariablement fixée à la moitié du salaire aussi bien pour les ouvriers gagnant plus de 2,400 fr. que pour les autres, depuis la loi du 22 mars 1902 qui a supprimé les mots « ou indemnités » qui suivaient le mot « rentes ».

2037. — Les parties peuvent faire des conventions élevant le chiffre de la quotité fixée à l'art. 2, § 2, sur le surplus du salaire au delà de 2,400 fr. Mais les contrats abaissant ce chiffre sont absolument interdits, la nouvelle formule de l'art. 2 ne laisse aucun doute. — V. *infrà*, n. 2759 et s.

2038. — Les coefficients conventionnels que les parties peuvent stipuler ne doivent pas être supérieurs aux coefficients de l'art. 3; leur donner une liberté illimitée serait compromettre l'économie générale de la loi puisque ces ouvriers bénéficieraient d'une situation plus favorable que celle des ouvriers ordinaires. — V. Bigallet, *Questions pratiques de législation ouvrière et d'économie sociale*, Lyon, 1902, p. 74.

2039. — Les conventions valables ne peuvent porter que sur la quotité de l'indemnité; cette indemnité supplémentaire reste soumise aux règles du droit commun et quant à la forme et quant à la compétence et quant à la procédure, et tout contrat contraire est nul de plein droit (art. 30). — V. *infrà*, n. 2745 et s.

§ 2. *Des ouvriers étrangers.*

2040-2045. — L'ouvrier étranger est, en principe, indemnisé de la même manière, aux mêmes conditions que le travailleur français; cependant s'il abandonne le territoire français, il reçoit pour toute indemnité un capital égal à trois fois la rente qui lui avait été allouée (art. 3, § 14). Le pensionné français peut résider où bon lui semble en France ou dans un pays quelconque, sans être privé de sa rente; l'abandon du territoire par l'ouvrier étranger est assimilé, quant aux conséquences, au mariage du conjoint survivant. — V. *infrà*, n. 3191 et s.

2046. — Les représentants d'un ouvrier étranger ne reçoivent aucune indemnité, si, au moment de l'accident, ils ne résident pas en France (art. 3, § 15).

2047. — La loi n'a pas prévu le cas où les représentants de l'ouvrier, résidant en France au moment de l'accident, abandonnent ensuite le territoire français; perdent-ils le droit à leur pension, sauf à recevoir une somme égale à trois fois la rente, ou bien le service de la rente leur sera-t-il continué à l'étranger? — V. sur ce point *infrà*, n. 3220 et s.

§ 3. *Des accidents dus à une faute.*

2048. — En principe, tous les accidents, sauf les accident provoqués intentionnellement, sont garantis par le risque professionnel aux mêmes conditions, sans distinguer s'ils sont dus à un cas fortuit ou à une faute du maître ou de l'ouvrier. Cependant la loi permet au tribunal de faire varier l'indemnité quand la faute, cause de l'accident, est inexcusable. Toute rente viagère due en vertu de la loi du 9 avr. 1898 dans le cas d'incapacité permanente ou de décès peut être diminuée, suivant l'expression de l'art. 20, al. 2, de la loi de 1898, si la victime a commis une faute inexcusable, ou augmentée si la faute est imputable au patron, sans pouvoir être complètement supprimée (V. Loubat, *Tr. sur le risque profess.*, n. 285; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Tr. du contr. de louage*, 2e éd., t. 2, n. 1930). Cette solution n'a, il est vrai, qu'un caractère théorique, en ce sens que les juges peuvent réduire l'indemnité à un chiffre tout à fait minime (V. les observations faites au Sénat, S. et P. *Lois annotées* de 1899, p. 796, note 142; Sachet, *Tr. théor. et prat. de la législ. sur les acc. du trav.*, 2e éd., n. 1068; Loubat, *loc. cit.*; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *loc. cit.*), mais elle a une importance pratique, en ce sens que, comme le dit implicitement la Cour de cassation, le jugement qui, pour repousser une demande en indemnité, se fonderait exclusivement sur le caractère inexcusable de la faute de la victime devrait être cassé. — V. Cass., 23 oct. 1901

(motifs), Porchet, [S. et P. 1903.1.17, et la note de M. Alb. Wahl]

2049. — Le point délicat, la grosse question est de savoir, d'abord, ce qu'il faut entendre par « faute inexcusable ». Il est impossible de définir la faute inexcusable rigoureusement. Aucune des définitions données n'a résisté à un examen approfondi. Il semble ressortir des débats parlementaires qu'elle ne consiste pas simplement dans la faute lourde ordinaire, à laquelle on aurait donné un qualificatif nouveau : c'est quelque chose de plus. C est une faute plus grossière, plus grave, moins pardonnable encore que la faute lourde; elle est la plus élevée dans l'échelle des fautes. Dans l'idée du législateur la faute inexcusable se rapproche beaucoup de la faute volontaire, sans se confondre avec elle cependant. « Commise à dessein, en pleine connaissance de cause, elle dénote une incurie, une imprévoyance, en quelque sorte coupable, qui va jusqu'à la méchanceté et au mauvais vouloir. » — Besançon, 28 févr. 1900, Clausse, [S. et P. 1901.2.201]

2050. — La volonté, la réflexion, l'intention même ont pu jouer un rôle dans la cause de l'accident, sans chercher à le produire. L'auteur a accompli l'acte intentionnellement en connaissance du danger, mais sans souci de ce danger, espérant que le hasard, son habileté ou son adresse écarteraient la réalisation de l'événement malheureux. La faute inexcusable est quelque chose d'essentiellement relatif et variable. On ne peut pas *a priori* décider qu'elle consistera dans une imprudence grave, dans un manquement à un règlement d'atelier, dans une infraction à la législation du travail, dans une désobéissance à des prescriptions formelles, dans un fait délictueux. Les circonstances qui ont accompagné l'acte, cause de l'accident, l'âge, la profession, l'intelligence, l'expérience, le tempérament de l'auteur doivent être appréciés et pesés. En somme la faute doit être considérée *in concreto* et non *in abstracto*. Il ne faut pas se poser la question suivante : « Est-il impardonnable qu'un homme raisonnable commette ou ait commis cette faute? » Non, on aboutirait à des solutions blessantes et injustes. Il faut au contraire restreindre l'appréciation dans la formule qui suit : « Cet ouvrier ou ce patron, jouissant ou non de toutes ses facultés, avec son expérience, son âge, son intelligence et dans les circonstances données, est-il excusable? » De telle sorte que les principes ci-dessus posés seront tantôt favorables, tantôt défavorables à l'auteur. Le même fait accompli par deux ouvriers de la même profession pourra être considéré comme une faute inexcusable pour le premier, comme une simple négligence pour l'autre. Et *a fortiori* le même acte dans des professions différentes pourra donner lieu à des appréciations différentes.

2051. — Jugé que la faute inexcusable est celle qui, en dehors de toute intention dolosive, révèle chez son auteur la connaissance d'un danger certain auquel il exposera autrui en faisant ou, au contraire, en ne faisant pas tel acte. — Pau, 27 mars 1903, Boussié, [*Gaz. des Trib.*, 13 mai]

2052. — ... Que la faute inexcusable est celle que l'ouvrier ou le patron aurait évitée s'il n'avait pas fait preuve d'une négligence ou d'une incurie en quelque sorte coupable et que tout homme soucieux de la vie de ses semblables ou de la sienne, sinon de ses propres intérêts, ne doit pas commettre. — Amiens, 20 mars 1900, Quéhan, [S. et P. 1902.2.45, D. 1901.2.268]

2052 *bis*. — ... Que la faute inexcusable qui donne droit à une majoration de la rente consiste en une faute plus grave qu'une faute lourde. Elle suppose de la part de son auteur une faute exceptionnelle au point d'être quasi-dolosive, une négligence allant jusqu'à la méchanceté et au mauvais vouloir, un acte volontaire avec conscience du danger couru ou tout au moins une imprudence et une témérité telles qu'il ne fût pas possible de se méprendre sur ses conséquences. — Trib. Coulommiers, 1er mai 1903, Ve Bauchet, [J. *La Loi*, 9 juin 1903]

2053. — La question de fait domine tout en matière de faute inexcusable; il faut dans chaque espèce mesurer le degré de volonté, de connaissance du danger, d'absence de cause et pour cette mesure les tribunaux jouissent d'un pouvoir illimité d'appréciation. — Cass., 21 janv. 1903, Chemins de fer P.-L.-M., [*Gaz. des Trib.*, 22 janv.]

2054. — Il s'agit d'une faute commise à l'occasion du travail; tout acte, même délictueux, accompli en dehors du travail, ne peut pas être considéré comme faute, puisque l'accident causé n'est pas un accident du travail susceptible d'être indemnisé. — V. *suprà*, n. 1626 et s.

1° D[illegible]

2055. — I. *Quand y a-t-il faute inexcusable du patron?* — Il est impossible de répondre positivement à cette question. Les commentateurs, certains arrêts exigent trois éléments : 1° la volonté d'agir ou d'omettre; 2° la connaissance du danger pouvant résulter de l'action ou de l'omission; 3° l'absence d'une cause justificative ou explicative. — V. Sachet, *op. cit.*

2056. — Nous avons dit que les tribunaux jouissent, pour caractériser la faute inexcusable, d'un souverain pouvoir d'appréciation. Il a été jugé, en ce sens, qu'il appartient au juge d'apprécier si une contravention constitue une faute inexcusable, en tenant compte notamment de ce que l'infraction n'aurait été que momentanée, irréfléchie, provoquée par une de ces nécessités subites et imprévues fréquentes dans l'industrie, inspirée uniquement par un sentiment secourable à l'ouvrier, ou même déterminée par une incertitude possible sur le sens et la portée de dispositions législatives isolées. — Douai, 24 déc. 1900, Lefebvre-Horrent, [S. et P. 1901.2.221]

2057. — A raison même de ce pouvoir d'appréciation des tribunaux, l'analyse de la jurisprudence peut seule donner une notion à peu près exacte de ce que l'on entend par la faute inexcusable du patron. A cet égard, il a été jugé que commet une faute inexcusable l'industriel qui a employé, en contravention aux lois sur la sécurité des travailleurs, à la visite et à la réparation d'une carde en marche, un enfant de quatorze ans, alors que ce travail périlleux n'est permis qu'aux ouvriers âgés de plus de dix-huit ans; qui, en outre, a préposé ce même enfant au service d'une machine dont les parties dangereuses, et spécialement la courroie de transmission, cause de l'accident, n'étaient pas recouvertes d'organes protecteurs, alors surtout qu'il allouait à cet ouvrier un salaire inférieur à celui des ouvriers majeurs qui accomplissaient le même travail concurremment avec lui, et qu'il a ainsi agi dans un but de spéculation. — Même arrêt.

2058. — Il importe peu, en pareil cas, qu'une imprudence ait été commise par l'ouvrier; cette imprudence d'un enfant, incapable par son âge de comprendre et d'éviter le danger, ne saurait enlever à la faute du patron son caractère de faute inexcusable. — Même arrêt.

2059. — Constitue une faute inexcusable le fait par un chef de chantier d'enflammer la mèche d'une cartouche de dynamite avant son placement dans la cavité où elle doit faire explosion, alors que l'engin est encore entre les mains de l'ouvrier chargé de la mettre en place. — Riom, 4 avr. 1900, Merle, [S. et P. 1901.2.207, D. 1901.2.179]

2060. — Il importe peu que les mèches dont se servent les ouvriers de l'entreprise ne soient pas fabriquées par le patron, mais sortent d'une maison connue. — Même arrêt.

2061. — Commet une faute inexcusable : l'entrepreneur qui n'étaie pas les parties inférieures des tranchées ouvertes dans des terres qui nécessitent des mesures de précautions particulières. — Caen, 19 nov. 1900, [J. *La Loi*, 7 déc. 1900] — Trib. Toulouse, 24 nov. 1900, [J. *La Loi*, 31 déc. 1900, *Mon. jud. Lyon*, 2 déc. 1901]

2062. — ... L'ingénieur, dûment averti par le contrôleurs de défectuosités d'un câble de descente, qui a négligé de prendre les précautions nécessaires pour assurer la sécurité des ouvriers mineurs. — Lyon, 7 juin 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 10 oct. 1901] — Trib. Saint-Etienne, 26 déc. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 12 janv. 1901]

2063. — ... L'exploitant d'une carrière qui a continué l'exploitation alors qu'existait une golette de terre placée en surplomb au-dessus de l'endroit où travaillait l'ouvrier, contrairement aux lois, décrets et règlements en vigueur. — Trib. Château-Thierry, 17 janv. 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.268]

2064. — Une compagnie de chemin de fer est sans excuse de n'avoir pas prescrit à ses agents des mesures rigoureuses de précaution, en relation avec un danger extrêmement grave couru par ses ouvriers, alors que ce danger était facile à prévoir et conséquemment facile à éviter. — Besançon, 2 juill. 1902, Chemin de fer P.-L.-M., [J. *La Loi*, 18 déc. 1902]

2065. — Décidé, au contraire, que ne commet pas une faute inexcusable l'entrepreneur qui, averti par le contrôleur des mines du procédé défectueux d'exploitation, ne le modifie pas, croyant que l'accident ne se produirait pas. — Grenoble, 25 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 12 juill. 1901]

2066. — Le fait de n'avoir point obligé l'ouvrier à mettre des lunettes, alors surtout que des lunettes étaient à la disposition des ouvriers dans l'atelier, ne constitue pas une faute inexcusable de la part du patron. — Trib. Seine, 10 oct. 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.2.551]

2067. — En cas d'accident causé par l'explosion d'une chaudière, si le patron s'est borné à ignorer simplement que le fonctionnement de l'appareil fût dangereux ou qu'il aurait été bon de prendre quelques précautions de plus que celles qu'il a prises, son ignorance des choses industrielles ou son erreur sur ses droits et ses obligations sont excusables. — Trib. Nantes, 27 nov. 1899, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.89]

2068. — Ne sont pas non plus des fautes inexcusables : le fait par le patron de n'avoir point, par négligence, muni la scie à laquelle travaillait l'ouvrier d'un appareil de protection. — Trib. civ. Seine, 4 août 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.2.600]

2069. — ... Surtout s'il n'est pas établi que cet appareil eût empêché l'accident. — Trib. civ. Seine, 12 mars 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.604]

2070. — ... Le fait de n'avoir pas pourvu de garde-fou un échafaudage. — Trib. civ. de Lyon, 17 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 5 juill. 1901] — Trib. Mâcon, 6 mars 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.627] — Trib. civ. Coulommiers, 1er mai 1903, Vve Bauchet, [J. *La Loi*, 9 juin 1903]

2071. — ... Le fait, par un filateur faisant usage de métiers à une seule navette, d'avoir négligé de faire usage, dans son établissement, de garde-navette. — Rouen, 7 avr. 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.2.393]

2072. — Un patron carrier ne commet pas une faute inexcusable en tolérant de la part de son ouvrier un mode d'exploitation dangereux si ce mode d'exploitation, adopté depuis de longues années, n'a pas été critiqué par les autorités chargées par les lois et règlements de la surveillance des carrières, si l'ouvrier victime de l'accident était depuis plusieurs années chargé du déblayage des carrières, n'était visité qu'accidentellement par le représentant du patron, et avait plusieurs ouvriers sous ses ordres ou sous sa surveillance : il appartenait à l'ouvrier chargé de cette exploitation de prendre les précautions nécessaires dans l'intérêt des ouvriers choisis par lui comme dans son propre intérêt. — Amiens, 20 mars 1900, Quéhan, [S. et P. 1902.2.45, D. 1901.2.268]

2073. — Ne commet pas une faute inexcusable l'agent chef de la manœuvre, qui n'a pas couvert par un feu réglementaire la voie voisine de la plaque tournante, afin d'arrêter sur ladite voie la circulation d'une locomotive qui a tué un employé. — Trib. Narbonne, 26 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 18 juin 1901]

2074. — ... Le mécanicien qui a imprimé à un train une vitesse exagérée en raison d'un retard, comptant que les wagonniers serreraient les freins, ce qui aurait évité l'accident; le chef conducteur qui n'a pas sonné la cloche du tender pour avertir le mécanicien de son excès de vitesse (V. *infrà*, n. 2082). — Lyon, 23 juill. 1900, Rousset, [*Mon. jud. Lyon*, 26 mars 1901] — *Contrà*, Lyon, 15 juin 1900, Lagrevol, [D. 1900.2.478] — Il s'agit ici du même accident avec deux victimes; le tribunal de Montbrison avait décidé que le mécanicien et le chef de train avaient commis une faute inexcusable. La 3e chambre de la cour d'appel de Lyon, saisie de l'affaire Rousset, infirma le jugement, et la 2e chambre, saisie de l'affaire Lagrevol, confirma.

2075. — Ne commet pas une faute inexcusable la compagnie de chemin de fer qui, avertie par un bulletin de traction d'un mécanicien du mauvais état d'une voie, n'a pris aucune mesure pour conjurer le danger qui lui était signalé, si l'accident dans lequel ce mécanicien a été, peu de jours après, grièvement blessé, n'a pas été causé par une défectuosité de cette voie, dont la force de résistance a été reconnue. — Pau, 27 mars 1903, Boussié, [*Gaz. des Trib.*, 13 mai]

2076. — Lorsqu'un accident de chemin de fer n'est imputable ni à l'état des voitures, ni à l'absence de raccordement parabolique, ni à la vitesse du train, d'ailleurs conforme aux règlements, il ne peut constituer à la charge de la compagnie une faute inexcusable dans les termes de la loi du 9 avr. 1898. — Même arrêt.

2077. — La condamnation correctionnelle du chef d'entreprise pour homicide ou blessures par imprudence ou pour contravention aux règlements n'entraîne pas pour les tribunaux civils l'obligation de déclarer la faute inexcusable. — Grenoble, 25 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 12 juill. 1901] — Trib. civ. Coulommiers, 1er mai 1903, précité.

2078. — A l'inverse, ne saurait faire disparaître la faute inexcusable la circonstance que dans le jugement correctionnel qui a reconnu un préposé du patron coupable il lui a été accordé le bénéfice des circonstances atténuantes ou de la loi de sursis. — Lyon, 7 juin 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 10 oct. 1901] — V. *infrà*, n. 2128.

2079. — II. *Effets de la faute du patron.* — Lorsqu'il est prouvé que l'accident est dû à une faute inexcusable du patron ou de ceux qu'il s'est substitués dans la direction, l'indemnité pourra être majorée, mais sans que la rente ou le total des rentes allouées puisse dépasser soit la réduction, soit le montant du salaire annuel (art. 20, § 3).

2080. — Par cette expression « substitués dans la direction » le législateur vise exclusivement les personnes qui jouissent d'une parcelle d'autorité et d'indépendance et sont soumises en même temps à une certaine responsabilité vis-à-vis du chef d'entreprise qui se repose sur elles. Les directeurs et sous-directeurs, les ingénieurs, les gérants, chefs de gare et sous-chefs de gare chargés d'un service spécial, le chef d'atelier rentrent dans la définition. Les chefs de chantier chargés de diriger un travail, une manœuvre, d'exécuter une opération, opèrent à leur guise sous leur responsabilité; ce que le patron exige de ces employés en pareil cas c'est moins de procéder dans le travail de telle ou telle façon que d'assurer le succès final : affaire à eux d'agir à leur volonté pourvu qu'ils aboutissent.

2081. — La Cour de cassation réserve son droit de contrôle sur le point de savoir si l'auteur de la faute doit être ou non considéré comme étant substitué à la direction. C'est là une question de droit et non simplement de fait. — Cass., 21 janv. 1903, Chemin de fer P.-L.-M., [*Gaz. des Trib.* 22 janv.]

2082. — Le mécanicien et le chef de train sont des agents substitués dans la direction des voitures et le transport des marchandises. — Même arrêt. — Trib. Montbrison, 13 avr. 1900, sous Lyon, 15 juin 1900, Lagrevol, [S. et P. 1900.2.267, D. 1900.2.478]

2083. — Mais les surveillants, les contremaîtres ne sont pas chargés de la direction et par conséquent se trouvent exclus de la formule. Leur rôle est d'enseigner à l'ouvrier mal habile la façon de s'y prendre pour faire vite et bien, ou les procédés économiques de fabrication; mais ils n'ont ni autorité ni responsabilité. Si un contremaître est chargé temporairement, en l'absence du patron, de la direction effective de l'atelier, sa faute serait alors imputable au patron, mais à la condition qu'elle fût commise pendant cette mission (V. art. 7 et 11).

2084. — Le patron n'a pas à supporter des charges supérieures au risque professionnel quand c'est un simple ouvrier qui, même par sa faute, a occasionné un accident à un autre ouvrier. — Trib. Lyon, 16 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 1er avr. 1901]

2085. — La loi, comme compensation de la faute patronale, permet de majorer l'indemnité, qui toutefois ne peut jamais dépasser le montant du salaire ou de la réduction; le tribunal a un champ d'appréciation assez vaste entre le quantum de l'art. 3 et le maximum de l'art. 20, pour accorder à la victime ou à ses ayants-droit une réparation adéquate au préjudice.

2086. — Si l'accident est mortel, rarement, exceptionnellement même, les rentes accordées aux ayants-droit atteindront le maximum, parce que le tribunal estimera que la mort de l'ouvrier a diminué les charges de sa famille; mais les juges peuvent consacrer cette solution, l'art. 20 leur en donne le pouvoir.

2087. — La loi ne dit pas quelle est la catégorie des ayants-droit qui profitera de la majoration de la rente, elle a laissé au tribunal une entière liberté pour les favoriser tous proportionnellement, ou le conjoint à l'exclusion des enfants, ou les enfants à l'exclusion du conjoint. Le tribunal peut, par exemple, donner au conjoint une rente de 20 p. 0/0 et aux enfants une rente de 80 p. 0/0, ou inversement 80 p. 0/0 au conjoint et 20 p. 0/0 à l'enfant unique. — Trib. civ. Saint-Etienne, 4 févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 9 févr. 1901]

2088. — Le tribunal a même le droit de favoriser tel ou tel enfant personnellement et de refuser toute augmentation à tel autre enfant. Exemple : un ouvrier laisse deux enfants; la décision judiciaire peut porter les rentes des deux intéressés au maximum avec l'allocation suivante : 15 p. 0/0 à l'aîné qui est dans une position aisée et 85 p. 0/0 au cadet qui n'a aucune ressource et

est infirme. Le moins favorisé ne peut pas se plaindre puisqu'il touche l'indemnité à laquelle il a droit (art. 3, § B).

2089. — La réversion des rentes est-elle possible? Pour soutenir l'affirmative, on fait remarquer que l'art. 20 permettant d'accorder une rente égale au salaire à un seul enfant, ne fût-il âgé que d'un mois, la réversion, quand il y a plusieurs enfants, doit être permise, sinon les familles nombreuses vont être sacrifiées. Voici l'hypothèse : La victime laisse quatre enfants, âgés de quinze ans, de quatorze, de treize et de un an. La rente sera dans l'espèce de 100 p. 0/0; mais dans trois ans un seul enfant restera mineur, les autres ayant perdu leur droit à seize ans. Pourquoi cet enfant cadet ne pourrait-il cumuler sur sa tête les parts des autres puisque, s'il eût été enfant unique à la mort de son père, il eût pu pendant quinze ans recevoir le salaire total?

2090. — Une telle situation est intéressante sans doute, mais le législateur a formellement interdit la réversion sans distinguer s'il y a faute ou non. L'art. 20 permet de majorer les rentes mais ne soumet pas l'indemnité supplémentaire à des règles spéciales, le droit commun reste applicable; or le droit commun c'est la non-réversion. Du reste, ainsi que nous venons de le dire, le tribunal peut accorder 65 p. 0/0 au dernier enfant et par conséquent améliorer sa situation.

2091. — A quel chiffre maximum peut s'élever l'indemnité de l'ouvrier dont le salaire dépasse 2,400 fr.? S'il a été convenu entre le patron et l'ouvrier que le salaire total bénéficierait des mêmes règles que la première partie, aucune difficulté n'est possible; dans ce cas le tribunal peut accorder une rente égale au salaire total; la difficulté naît dans l'hypothèse où les ouvriers n'ont à cet égard formé aucun accord.

2092. — Trois systèmes sont soutenus. — *1er système.* — La rente peut s'élever à la totalité du salaire, à 5,000 fr., à 10,000 fr. L'art. 20 permet au tribunal d'accorder une réparation égale au préjudice; or quel est le préjudice? La perte du salaire total. — Un tel système doit être repoussé parce qu'il est en contradiction formelle avec les termes de l'art. 2.

2093. — *2e système.* — La pension peut atteindre : 1° 2,400 fr.; 2° le quart de l'indemnité légale. Soit un ingénieur ayant 10,000 fr., de salaire, atteint d'une incapacité absolue. Sa rente ne pourra dépasser 2,400 fr., plus le quart des deux tiers du surplus (7,600), c'est-à-dire $2{,}400 + \frac{7{,}600}{6} = 3{,}666$ fr. 66. Ce système paraît concorder avec les termes de l'art. 2, mais il n est vrai que pour partie, parce qu'il ne tient pas compte de l'art. 20. — Loubat, n. 293.

2094. — *3e système.* — La rente peut atteindre 2,400 fr., plus le quart calculé sur la somme dépassant 2,400 fr. Avec l'exemple ci-dessus la pension atteindra $2400 + \frac{7{,}600}{4} = 4{,}300$ fr., soit 700 fr., de plus que dans le système précédent. Ce système, intermédiaire entre les deux précédents, concorde absolument avec les termes des art. 2 et 20. En cas de faute du patron, le tribunal est dispensé d'appliquer l'art. 3, l'art. 20 constitue alors le droit commun. Or puisque les dispositions de l'art. 3 sont pour ainsi dire suspendues à l'égard d'un ouvrier à salaire ordinaire, pourquoi resteraient-elles en vigueur quand il s'agit d'un ouvrier à salaire élevé? Le système précédent s'appuie sur les termes mêmes de l'art. 2 « pour le surplus ils n'ont droit qu'au quart des rentes stipulées à l'art. 3 »; mais ce paragraphe ne prévoit que le règlement d'un accident commun; la loi statue *de eo quod plerumque fit.* Quand, au contraire, l'accident est qualifié, l'indemnité est réglée d'après l'art. 20 et c'est à l'art. 20 que renvoie l'art. 2, § 2. Puisque la rente peut atteindre la totalité du salaire, nous disons que le quart fixé à l'art. 2 se calculera directement sur le surplus dépassant 2,400 fr., sans avoir à tenir compte de l'art. 3 qui, dans l'espèce, est inexistant pour le tribunal.

2° De la faute inexcusable de l'ouvrier.

2095. — 1. *Dans quel cas y a-t-il faute inexcusable de l'ouvrier?* — Les règles posées pour l'appréciation de la faute patronale sont également applicables dans cette hypothèse; le tribunal doit, ici encore, apprécier la faute *in concreto* en tenant compte des circonstances de fait. — V. *suprà*, n. 2049 et s.

2096. — Jugé que l'état d'ébriété, lorsqu'il a été la cause de l'accident constitue une faute inexcusable. — Paris, 24 nov. 1900, Beugnier, [S. et P. 1901.2.232, D. 1901.2.60] — Trib. Bourg, 3 avr. 1903, Gros, [J. *La Loi*, 31 mai-2 juin 1903

2097. — Mais il n'y a pas faute inexcusable s'il n'est pas prouvé que l'ivresse ait été la cause certaine et directe de l'accident. — Nancy, 20 déc. 1900, Tschupp, [S. et P. 1901.2.270, D. 1902.2.23] — ... Notamment, si les conséquences de l'accident ont seulement été aggravées par un usage immodéré du vin, sans que l'ivresse ait été la cause de la chute accidentelle. — Orléans, 8 déc. 1900, Liesse, [S. et P. 1901.2.191]

2098. — Spécialement, le seul fait par l'ouvrier de monter sur un échafaudage lorsqu'il est en état d'ivresse ne constitue pas une faute inexcusable. — Nancy, 20 déc. 1900, précité.

2099. — Commet une faute inexcusable : l'ouvrier qui, travaillant comme chef de poste au fonçage d'un puits et ayant reçu l'ordre de son chef hiérarchique de faire partir lui-même les coups de mine, transgresse les ordres donnés et remet à un autre la clef du coffre aux explosifs. — Riom, 8 juill. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 11 août 1901]

2100. — ... Le conducteur de train qui, pendant la marche du convoi, quitte sa vigie et circule sur le toit des wagons pour aller causer avec un autre conducteur. — Trib. Avranches, 20 juin 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 23 nov. 1901] — Il n'y avait pas lieu d'apprécier la faute ici puisque ce n'était pas un accident du travail. — V. *suprà*, n. 1689.

2101. — ... L'ouvrier qui a traversé la voie du chemin de fer, alors que les règlements le lui interdisaient et qu'un souterrain était à sa disposition. — Trib. Seine, 24 août 1900, Lafaye, [D. 1901.2.276]

2102. — ... L'ouvrier qui, au moment de l'arrêt de la scie circulaire, et, au lieu de la laisser s'arrêter d'elle-même, a cherché à l'arrêter sans motifs au moyen d'une brosse. — Trib. civ. Nevers, 14 mai 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900..1231]

2103. — ... Le gardien de nuit qui allume un réchaud sans le consentement de ses patrons et s'endort alors que de par ses fonctions il devait demeurer éveillé. — Trib. civ. Seine, 22 mai 1901, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1901, 2e sem., 2.385]

2104. — ... L'ouvrier qui enfreint les ordres donnés par le patron dans l'intérêt de la sécurité de l'ouvrier et a été tué en passant sur un point où la circulation avait été interdite. — Pau, 13 juill. 1901, Sallenave, [S. et P. 1901.2.232]

2105. — ... L'ouvrier chauffeur de profession et habitué au fonctionnement des machines, qui s'est imprudemment exposé sans ordre spécial de son patron. — Angers, 16 janv. 1900, Lebouvier, [S. et P. 1901.2.89, D. 1900.2.117]

2106. — ... L'ouvrier qui néglige de faire usage du bâton réglementaire pour enlever les laines tombées sous la machine dite loup, à laquelle il travaillait depuis plusieurs années déjà. — Trib. Saint-Quentin, 5 janv. 1900, Courtois, [D. 1900.2.85]

2107. — ... L'ouvrier qui se jette brusquement, au moment où la voiture dans laquelle il était monté était mise en mouvement, de cette voiture contre le quai. — Rouen, 28 févr. 1900, Lecacheur, [S. et P. 1901.2.266, D. 1900.2.181]

2108. — ... Le manœuvre atteint d'une hernie qui ne porte pas de bandage herniaire. — Trib. Nantes, 25 juin 1900, [*Rec. Nantes*, 1901.1.190]

2109. — ... Le chef de chantier qui, contrairement aux prescriptions d'un arrêté préfectoral, rentre dans un chantier moins d'une heure après qu'un coup de mine a été tiré sans aucune explosion. — Trib. Saint-Etienne, 4 févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 9 févr. 1901]

2110. — ... Le charretier qui s'est assis sur le limon du chariot, alors qu'il aurait dû se tenir à la portée de son attelage composé de plusieurs chevaux attelés en flèche. — Trib. Lyon, 5 avr. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 30 avr. 1900] — Trib. Narbonne, 13 févr. 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.355]

2111. — Décidé au contraire que n'a pas commis une faute inexcusable : l'ouvrier vidangeur (trouvé mort dans une fosse, sans qu'on sache si sa mort est le résultat d'une chute ou d'une asphyxie) sous prétexte qu'il aurait négligé de s'assurer que les abords de la fosse ne présentaient aucun danger d'asphyxie et de faire usage, afin de descendre, de la corde ou bridage qu'il tenait à la main. — [illegible], [D. 1900.2.197]

2112. — ... L'ouvrier charron travaillant à une machine à dégauchir qui, voulant retirer des copeaux, introduit, malgré les règlements les plus formels, sa main gauche dans la cage de la machine en marche. — [illegible] 1900, [illegible], [S. et P. 1901.2.201, D. 1900.2.227]

2113. — ... L'ouvrier qui, en essayant de fixer à coups de mar-

teau une dent défectueuse de la couronne d'une meule en marche, appuie sur cette couronne sa main gauche qui se trouve prise dans l'engrenage, alors que, la vitesse de rotation étant minime, il était possible d'exécuter ainsi cette réparation sans accident, avec une attention suffisante. — Trib. Neufchâteau, 23 nov. 1899, Dupont, [D. 1900.2.85]

2114. — ... L'ouvrier qui, chargé de limer du métal, se place dans la direction du vent. — Trib. Bordeaux, 17 déc. 1900, [*Rec. Bordeaux*, 1901.2.19]

2115. — L'ouvrier qui soulève pendant quelques instants les lunettes qui protégeaient sa vue. — Rouen, 22 mars 1901, Lemoine, [D. 1901.2.457] — *Contrà*, Trib. Avranches, 2 mai 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 18 juin 1902]

2116. — ... L'ouvrier qui nettoie une machine sans avoir pris la précaution de l'arrêter. — Besançon, 28 févr. 1900, précité.

2117. — II. *Effets de la faute de l'ouvrier.* — « Le tribunal a le droit, s'il est prouvé que l'accident est dû à la faute inexcusable de l'ouvrier, de diminuer la pension fixée au titre premier » (art. 20, § 2). La suppression complète de l'indemnité est interdite ; il s'agit seulement d'une diminution de la rente qui peut être fixée au chiffre dérisoire de 1 fr. (V. *suprà*, n. 2048). Jugé spécialement que l'ouvrier dont l'accident est dû à son état d'ivresse a commis une faute inexcusable qui permet de réduire sa pension aux deux tiers. — Trib. Bourg, 3 avr. 1903, Gros, [J. *La Loi*, 31 mai-2 juin 1903]

2118. — Aucune distinction ne doit être faite entre les ouvriers à salaires ordinaires ou ceux à salaires élevés; on ne comprendrait pas que le législateur traitât mieux les uns que les autres.

2119. — L'ouvrier seul qui a commis une faute doit supporter une diminution de rente; ses camarades blessés par son imprudence recevront l'indemnité légale, mais sans augmentation; lorsque l'ouvrier n'était pas un préposé à la direction, sa faute n'engage pas le patron. Ils ne pourront pas davantage actionner le coupable en vertu de l'art. 1382, parce que l'art. 7 leur refuse ce droit. — V. *infrà*, n. 2768 et s.

2120. — Le tribunal a le droit de faire supporter la diminution à tous les ayants-droit ou seulement à quelques-uns; la règle posée en cas d'augmentation de la pension est ici applicable. — V. *suprà*, n. 2087 et s.

2121. — Lorsque le patron est condamné à une pension minime, 20 fr., 10 fr., 1 fr., en raison de la faute de l'ouvrier, qui doit supporter les dépens? La question a son importance, parce que l'assistance judiciaire étant accordée de plein droit à l'ouvrier (V. *infrà*, n. 2692 et s.), celui-ci n'hésitera jamais à engager un procès.

2122. — En vertu de l'art. 130, C. proc. civ., toute partie qui succombe sera condamnée aux dépens; l'ouvrier qui n'obtient qu'une indemnité insignifiante doit-il être considéré comme ayant succombé dans l'instance? Certainement oui, quand la pension accordée n'est pas supérieure aux offres faites par le patron. Si l'indemnité est plus élevée que celle offerte par le patron mais inférieure à celle réclamée par l'ouvrier, le tribunal peut appliquer l'art. 131, C. proc. civ. « les juges pourront compenser les dépens en tout ou en partie, si les parties succombent respectivement sur quelques chefs ».

2123. — Dans cette répartition des dépens, les tribunaux jouissent d'un pouvoir pleinement discrétionnaire. — Cass., 9 janv. 1882, Maligne, [S. 84.1.271, P. 84.1.665, D. 82.1.117]; — 17 mars 1884, Sorel, [S. 85.1.212, P. 85.1.514, D. 85.1.151]; — 16 févr. 1885, Giraud, [S. 86.1.176, P. 86.1.405]; — 11 nov. 1885, Coustenoble, [S. 86.1.303, P. 86.1.729, D. 86.1.39]; — 20 avr. 1887, Sauvegrain, [S. 87.1.381, P. 87.1.929, D. 87.1.421] — V. *suprà*, v° *Dépens*, n. 2077 et s.

2124. — La faute inexcusable du patron ou de l'ouvrier n'a aucun effet sur l'indemnité temporaire, qui reste invariablement fixée à la moitié du salaire. L'art. 20 ne parle en effet que de la pension ou des rentes, qui seront diminuées ou majorées en laissant en dehors l'indemnité temporaire. — Trib. paix, Paris (11e arr.), 6 déc. 1899, Métral, [S. et P. 1900.2.214]; — 22 déc. 1899, Courteix, [*ibid.*]

2125. — Et il n'y a pas à distinguer si l'indemnité temporaire est due pour incapacité temporaire seulement ou pour la période pendant laquelle les conséquences de l'accident sont encore douteuses et ne permettent pas de prévoir si l'incapacité sera permanente ou non. Toute indemnité temporaire est invariable.

2126. — Les frais de maladie sont dus aussi en cas de faute inexcusable de la victime; il en est autrement en cas de faute intentionnelle.

2127. — C'est à celui qui invoque la faute inexcusable à prouver ladite faute; les règles du droit commun sont ici applicables. — Rennes, 17 déc. 1900, Roger, [S. et P. 1901.2.204, D. 1902.2.464]

2128. — Le bénéfice des circonstances atténuantes accordé par la juridiction criminelle ne saurait empêcher la juridiction civile de retenir la faute inexcusable, les circonstances atténuantes n'ayant été uniquement relevées qu'au point de vue pénal par le juge de répression. — Besançon, 2 juill. 1902, Comp. des chemins de fer P.-L.-M., [J. *La Loi*, 18 déc. 1902] — V. *suprà*, n. 2078.

Section III.

Base de l'indemnité.

2129. — Le législateur a pris pour base de la tarification des différentes rentes le salaire de l'ouvrier : l'indemnité est fixée en proportion du salaire. L'allocation journalière est fixée d'après le salaire quotidien, tandis que les autres rentes données à la victime ou à ses ayants-droit sont fixées d'après le salaire annuel.

2130. — Il en résulte qu'en condamnant un chef d'entreprise à servir une rente à son ouvrier, atteint d'incapacité partielle et permanente, le juge du fond doit faire connaître et le salaire effectif de l'ouvrier avant l'accident, et la réduction que cet accident lui fera normalement subir. Ces indications sont nécessaires pour que la Cour de cassation puisse exercer son contrôle. A leur défaut, et notamment si le juge s'est borné à déclarer « qu'il avait les éléments nécessaires pour évaluer le chiffre » de la rente allouée, la décision n'est pas légalement justifiée. — Cass., 21 janv. 1903, Laurent, [*Gaz. des Trib.*, 15 févr.] — Il importe donc de connaître d'une façon précise les éléments du salaire, puis de déterminer, soit le salaire annuel, soit le salaire quotidien.

§ 1. *Des éléments du salaire.*

2131. — Le salaire est, par définition, la rétribution d'un travail fait pour quelqu'un ; il comprend tout ce que l'ouvrier reçoit, soit en argent, soit en nature. Il faut entendre par salaire tous les gains, qu'ils résultent d'une clause du contrat de louage ou d'un usage constant, dès que, par leur généralité et leur persistance, ils ont pris un tel caractère de certitude que l'ouvrier a dû les faire entrer en ligne de compte dans l'évaluation de ses ressources. — Douai, 25 juin 1900, Gaillard, [S. et P. 1901.2.209, D. 1901.2.155]; — 25 juill. 1900, Bonneville, [S. et P. 1901.2.216, D. 1901.2.156]

2132. — Par rémunération en argent il faut comprendre d'abord le salaire normal reçu par l'ouvrier pendant l'année, qu'il soit payé à l'année, au mois, à la semaine, à la journée, ou à l'heure, que le travail s'exécute dans l'entreprise, à la tâche ou à la journée.

2133. — ... Les sommes reçues pour les journées et les heures supplémentaires payées d'après un tarif en général plus élevé que le tarif courant; les commissions sur ventes, accordées aux employés et voyageurs de commerce : les bénéfices qui reviennent à l'ouvrier associé dans une société coopérative de production ; les sommes représentant la part de l'employé dans les bénéfices de l'entreprise où la participation aux bénéfices existe.

2134. — ... Les primes pour l'économie de la matière première ou pour le bon entretien du matériel. Ces primes correspondent bien à un surcroît de travail, de soins ou de zèle dont elles constituent la rémunération. — Bourges, 26 nov. 1900, Soulat, [S. et P. 1901.2.241, D. 1902.2.482]

2135. — Jugé que pour la fixation de la rente viagère due à un ouvrier victime d'un accident du travail, il doit être tenu compte, en sus du salaire fixe, des allocations accessoires touchées par l'ouvrier (dans l'espèce, un mécanicien de chemin de fer) durant les douze mois qui ont précédé l'accident, notamment des primes d'économies de combustible. Et il y a lieu, pour calculer ce qui doit être ajouté de ce chef au salaire fixe, d'évaluer les primes auxquelles l'ouvrier aurait eu droit pendant un chômage causé par un accident du travail. — Pau, 27 mars 1903, Boussié, [*Gaz. des Trib.*, 13 mai]

2136. — Mais lorsqu'un ouvrier travaillant pour un entrepreneur a loué à cet entrepreneur, en même temps que ses ser-

vices personnels, son cheval et sa voiture, moyennant une rémunération supplémentaire, le salaire qui doit servir de base à la fixation de l'indemnité n'est pas la somme intégrale quotidiennement payée par le patron à l'ouvrier, mais cette somme, moins la portion représentant la rémunération du service du cheval et de la voiture; le surplus seulement constituant le salaire, c'est-à-dire la rémunération de l'ouvrier. — Pau, 13 déc. 1900, Passereau.

2137. — Doit-on faire entrer dans le calcul du salaire les indemnités pour frais de déplacement? L'intérêt de ce problème apparaît surtout quand on est en face d'employés de compagnies de chemin de fer. La question a reçu des solutions opposées. — *1er système.* — Une première opinion fait entrer dans le salaire de base la somme allouée par le patron à ses employés à titre d'indemnité de déplacement. En effet, dit-on, ces indemnités allouées à forfait à l'employé par le patron ne sont pas seulement une compensation des dépenses de l'employé; calculées d'après la durée du déplacement et variant suivant le grade, elles ne subissent aucune réduction, alors même que le déplacement n'a obligé l'employé à aucune dépense. Ces allocations constituent donc bien un salaire supplémentaire et une rémunération au sens de l'art. 10. — Angers, 5 mai 1900, Riverain, [S. et P. 1901.2.199, D. 1901.2.339]; — 19 mai 1900, Villeneuve, [S. et P. 1901.2.301, D. 1900.2.253] — Douai, 29 mai 1900, Morelle, [S. et P. 1900.2.267, D. 1900.2.478] — Caen, 19 nov. 1900, Saunier, [S. et P. 1901.2.301, D. 1900.2.253] — Trib. Béziers, 29 nov. 1900, Guérin, [S. et P. 1901.2.52]

2138. — *2e système.* — Une seconde opinion considère que le salaire de base ne doit pas comprendre les indemnités de déplacement. En effet, ces indemnités, uniquement destinées à rembourser aux employés appelés par leur service en dehors de leur résidence habituelle les dépenses exceptionnelles qu'entraîne pour eux cette obligation, correspondent ainsi à des frais de transport et de nourriture réellement décaissés par ces agents, ou tout au moins qui devraient l'être normalement. — Dijon, 2 avr. 1900, Strohecker, [S. et P. 1900.2.267, D. 1900.2.253] — Besançon, 11 avr. 1900, Maillarbaux, [S. et P. 1901.2.301, D. 1900.2.253] — Lyon, 15 juin 1900, Lagrevol, [S. et P. 1900.2.267, D. 1900.2.478] — Toulouse, 24 juill. 1900, Flingou, [D. 1900.2.478] — Douai, 25 juill. 1900, Bonneville, [S. et P. 1901.2.216, D. 1901.2.155] — Bourges, 26 nov. 1900, Soulat, [S. et P. 1901.2.241, D. 1902.2.482] — Trib. Le Mans, 25 nov. 1902, Luccioni, [J. *La Loi*, 12 déc.]

2139. — Il importe peu que les frais de déplacement soient payés à l'employé au moyen de l'abonnement. — Trib. Le Mans, 25 nov. 1902, précité.

2140. — *3e système.* — D'après une opinion intermédiaire qui s'harmonise heureusement avec les deux opinions opposées et qui est celle de la Cour de cassation, ces indemnités doivent être ajoutées au salaire proprement dit mais seulement dans la mesure où elles constituent un véritable supplément de traitement, déduction faite par conséquent de la part de l'indemnité afférente au remboursement des dépenses exceptionnelles que le déplacement force l'employé à décaisser accidentellement. Ce système fait donc subir à l'indemnité de déplacement comme une sorte de ventilation; c'est une pure question de fait de savoir si la victime bénéficiera ou non d'une part d'indemnité comme salaire supplémentaire. Il faut estimer si l'indemnité a été comptée assez largement pour que les employés puissent réaliser des économies. — Cass., 21 janv. 1903, Chemin de fer de l'Ouest, [*Gaz. des Trib.*, 15 févr. 1903]; — 24 janv. 1903, Chemin de fer P.-L.-M., [*Ibid.*] — Trib. civ. Saint-Etienne, 25 févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 6 mars] — Trib. Lyon, 23 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 13 juin 1901]

2141. — Jugé qu'il doit être fait état des indemnités de déplacement, lorsque ces indemnités sont fixes, sont accordées à tous les employés d'un même grade quelle que soit l'importance des déplacements, augmentent avec les traitements et sont destinées tant à indemniser les employés d'un surcroît de fatigue et de travail, qu'à leur rembourser les dépenses effectives des déplacements. — Pau, 27 mars 1903, Boussié, [*Gaz. des Trib.*, 13 mai 1903] — Toutefois, ces indemnités de déplacement ne doivent être ajoutées au salaire que jusqu'à concurrence du bénéfice net qu'elles ont procuré à l'ouvrier. — Même arrêt.

2142. — C'est aux juges du fond qu'il appartient d'apprécier souverainement, à ce point de vue, le caractère desdites allocations, d'après les circonstances de fait dans lesquelles elles sont accordées, et sans être liés, à leur égard, par les conventions des parties. — Cass., 21 janv. 1903, précité.

2143. — La solution de cette question devra être affirmative ou négative, suivant que ces allocations seront la rémunération d'un travail ou qu'elles constitueront le remboursement de dépenses que le travail a imposées à l'ouvrier. — Même arrêt. — Et si, comme dans l'espèce, les juges du fond appréciant les conditions dans lesquelles une compagnie de chemin de fer a payé à son employé des indemnités de déplacement, déclarent que ces allocations constituaient en réalité un véritable supplément de traitement accordé à cet employé en compensation du surcroît de fatigue résultant pour lui de déplacements journaliers et de dérangements constants, cette appréciation est souveraine, et les juges ont pu, dès lors, tenir compte de ces allocations supplémentaires pour le calcul de la rente que la compagnie a été condamnée à servir audit employé. — Cass., 4 mars 1903, Gabray, [*Gaz. des Trib.*, 9-10 mars]

2144. — *Quid* des gratifications accordées par le chef d'entreprise lui-même? Elles doivent être comprises dans le salaire quand elles sont habituelles et régulières, parce que généralement elles correspondent à un surcroît de travail imposé au personnel à certains moments de l'année.

2145. — *Quid* des pourboires? En cette matière on ne peut établir une règle absolument fixe; il y a une question de fait à trancher dans chaque espèce par les tribunaux. Les pourboires constituent-ils la seule rémunération de l'employé? Alors sans aucun doute il faut en faire état. Ont-ils un caractère de fixité et de certitude absolue qui permette de les évaluer facilement, le patron a-t-il établi le salaire en tenant compte de ces gratifications? Il faut encore en tenir compte. Si, au contraire, le salaire accordé par le chef d'entreprise à son employé est établi en dehors de toute considération des allocations gracieuses qu'il peut recevoir dans son service, cet employé ne peut être admis à faire état de sommes qui n'ont pas été prévues lors de l'embauchage.

2146. — Jugé que les pourboires ne doivent pas entrer en ligne de compte lorsque ces allocations, dues uniquement à la générosité des clients, n'ont aucune fixité et échappent à toute appréciation et à tout contrôle du patron. — Angers, 5 mai 1900, précité.

2147. — ... Que les pourboires purement aléatoires et facultatifs donnés par les clients aux ouvriers et employés ne peuvent entrer en compte pour la fixation du salaire. — Paris, 12 janv. 1901, Garnier, [S. et P. 1902.2.68, D. 1901.2.253]

2148. — ... Que, spécialement, on ne doit pas comprendre les gratifications ou pourboires alloués bénévolement à un charretier par les clients qui, pour une raison quelconque, font appel à ses services, soit pour charger, soit pour décharger les objets livrés, et qui rétribuent ainsi le travail auquel il n'est pas tenu. — Douai, 25 juin 1900, Gillard père et fils, [S. et P. 1901.2.209]

2149. — Mais il en est différemment lorsque les pourboires touchés par la victime (dans l'espèce un charretier au service d'un marchand de vin en gros) représentent pour une partie le prix du travail supplémentaire de la descente des fûts en cave chez les clients, travail autorisé par le patron, même lorsque la descente en cave n'était pas à sa charge, et alors que le patron, dans la fixation des salaires du charretier, tenait compte des pourboires pour diminuer en proportion le salaire normal qu'il eût dû lui verser. — Paris, 12 janv. 1901, précité.

2150. — Jugé que dans l'évaluation du salaire de base, doivent figurer pour un cocher les pourboires qu'il reçoit, d'après l'usage du pays, le contrat de louage, intervenu entre son maître et lui, comportant, au point de vue du salaire, un double élément : un élément certain dans son principe, suivant une moyenne fixe, et un élément variable dans sa quotité, mais prévu par les contractants. — Trib. civ. Bagnères-de-Bigorre, 22 janv. 1903, Palluat, [*Gaz. des Trib.*, 17 mai]

2151. — ... Que doivent entrer en compte, pour la fixation du salaire de base de la victime d'un accident du travail, les rémunérations supplémentaires et pourboires remis volontairement par les clients du patron. — Trib. Le Puy, 2 avr. 1903, Exanavant, [*Gaz. des Trib.*, 17 mai]

2152. — ... Que les pourboires payés volontairement à un charretier par les clients pour remettre les objets transportés jusqu'à leur étage et à la porte de leur logement ont le caractère, non pas de gratifications accidentelles et clandestines, dues à une pure munificence et impossibles à prévoir comme à arbitrer, mais de rétributions accessoires et habituelles représentant un travail

déterminé et concourant à former la rémunération effective dont parle l'art. 10, L. 9 avr. 1898, d'allocations normales et attendues, dont le taux seul est variable, dont, par conséquent, les patrons sont fondés à faire état aussi bien dans leurs contrats avec les compagnies d'assurances que dans leurs contrats avec leurs ouvriers. — Par suite, ces allocations doivent être ajoutées au salaire pour le calcul de l'indemnité. — Grenoble, 8 août 1900, [illegible], [S. et P. 1901.2.2[illegible], D. 1901.2.[illegible] — Paris, 12 janv. 1901, précité.

2153. — Même solution en ce qui concerne les indemnités accordées par un patron à son ouvrier pour charges de famille. Il faut rechercher le caractère affecté à ces secours. Si c'est bénévolement, exceptionnellement, à tel ouvrier déterminé, que l'allocation a été donnée à cause de sa situation économique digne d'intérêt, cette indemnité est une pure gratification personnelle que le patron peut retirer quand bon lui semble, et l'ouvrier ne peut prétendre avoir un droit acquis à ce secours. S'agit-il, au contraire, d'indemnités allouées indistinctement à tous les employés remplissant les conditions spécifiées dans un ordre général? le caractère exclusivement gracieux disparaît: entre le patron et l'ouvrier est intervenu un contrat tacite; celui-ci est vraiment un créancier. Ce n'est plus un secours ou un don, mais un supplément de salaire véritable promis par le patron; on doit en faire état. — *Contrà*, Angers, 19 mai 1900, Villeneuve, [S. et P. 1901.2.301, D. 1900.2.253] — Caen, 19 nov. 1900, Saunier, [*Ibid.*]

2154. — Du salaire touché effectivement par l'ouvrier il n'y a pas lieu de déduire les retenues subies en vertu d'un contrat auquel le patron est étranger. — Dijon, 13 juin 1900, Rose, [S. et P. 1901.2.293] — ... Spécialement en vertu des statuts d'une société formée entre les ouvriers d'une usine, statuts aux termes desquels les mineurs nouvellement embauchés subissaient pendant une période déterminée des retenues au profit des autres ouvriers. — Dijon, arrêt précité.

2155. — Pour estimer justement le salaire, il est indispensable de tenir compte des prestations en nature très-fréquentes que le patron fournit à ses ouvriers : nourriture, blanchissage, logement, entretien, jouissance d'un jardin, etc. Parfois, au lieu de fournir ces prestations en nature, le patron les remplace par une indemnité fixe ; ces indemnités font partie du salaire et l'on doit en tenir compte.

2156. — Jugé qu'il faut tenir compte des allocations de charbon fournies par une compagnie minière à tous ses ouvriers en vertu d'un ordre général spécifiant les conditions auxquelles ils y ont droit. — Douai, 29 janv. 1901, Delaffre, [D. 1901.2.275]

2157. — ... Des indemnités de résidence. — Caen, 19 nov. 1900, précité.

2158. — ... Que la nourriture et le logement doivent être compris dans le salaire de base, qu'ils soient reçus en nature ou en espèces. — Caen, 19 nov. 1900, précité. — Douai, 25 juill. 1900, Bonneville, [S. et P. 1901.2.216, D. 1901.2.155] — Paris, 16 févr. 1901, Feller et Barbon, [D. 1901.2.457] — Trib. Laval, 2 févr. 1900, sous Angers, 19 mai 1900, précité.

2159. — Mais on ne peut considérer comme un salaire supplémentaire l'allocation d'un logement concédé par une compagnie minière à quelques-uns seulement de ses ouvriers à titre de louage immobilier. — Trib. civ. Arras, 14 août 1900, sous Douai, 29 janv. 1901, précité.

2160. — La preuve du montant du salaire est à la charge de l'ouvrier. Les tribunaux peuvent se faire représenter les feuilles de paie, les registres d'ateliers et même apprécier, en dehors de tout document certain, le montant du salaire en toute liberté.

2161. — Si le patron, dans une déclaration à l'enquête, a estimé le salaire à un certain chiffre, il a le droit de faire rectifier ce chiffre; on a toujours le droit de rectifier une erreur. Il a été jugé cependant que dans ce cas le patron ne peut combattre la déclaration qu'il a faite librement à l'enquête par la seule production de ses livres (C. civ., art. 1329). — Trib. civ. Saint-Étienne, 18 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 11 avr. 1901

§ 2. *Calcul du salaire annuel.*

2162. — Les éléments généraux du salaire étant connus, il faut déterminer le salaire annuel de la victime, en proportion duquel la rente doit être calculée. La loi distingue trois hypothèses dans lesquelles les règles à suivre sont différentes.

2163. — *1re hypothèse.* — L'ouvrier a travaillé dans l'entreprise pendant les douze mois écoulés avant l'accident (art. 10, § 1). Le salaire servant de base à la fixation des rentes s'entend alors de la rémunération effective qui lui a été allouée pendant ce temps, soit en argent, soit en nature (art. 10, § 1.). Aucune difficulté ne peut se rencontrer, sauf en ce qui concerne l'évaluation du gain effectif dont les éléments sont indiqués ci-dessus. Le juge n'a, dans cette hypothèse, qu'à constater le montant du salaire, son rôle est purement mécanique.

2164. — Sur quel nombre de jours doit-on calculer le salaire? La loi n'a pas tranché cette question. Il appartient aux tribunaux dans chaque espèce d'évaluer le nombre de jours de travail dans l'entreprise où s'est produit l'accident. Il arrive que l'ouvrier travaille le dimanche et chôme certains jours de semaine; il faut tenir compte de ces divers éléments à l'effet de fixer le nombre de journées de travail effectif. — Cass., 3 déc. 1901, Gardery, [S. et P. 1902.1.182, D. 1902.1.381] — Douai, 5 avr. 1900, Dez, [S. et P. 1901.2.185]

2165. — Il est d'usage de compter trois cents jours de travail par an, un jour de repos par semaine étant généralement admis dans toutes les industries. — Rouen, 11 mai 1900, Peynaud et fils, [S. et P. 1901.2.251, D. 1901.1.178] — Nancy, 4 août 1900, Lamblé, [S. et 1901.2.251] — Besançon, 11 avr. 1900, Maillarbaux, [S. 1901.2.301, D. 1901.2.253] — La victime qui prétend avoir travaillé plus de trois cents jours dans une année est obligée d'apporter la preuve de son dire.

2166. — Pour l'application du premier paragraphe de l'article, il faut, — condition essentielle, — que l'ouvrier ait travaillé pendant les douze mois écoulés, c'est-à-dire pendant trois cents jours au moins.

2167. — *2e hypothèse.* — La victime a travaillé moins d'un an dans l'entreprise, où le travail est continu. Les ouvriers occupés pendant moins de douze mois avant l'accident sont non seulement les ouvriers embauchés depuis moins d'un an, mais aussi les ouvriers qui, embauchés depuis un an et plus, n'ont pas effectivement travaillé pendant les douze derniers mois (art. 10, § 2).

2168. — On décide en général que l'art. 10, § 2, s'applique exclusivement aux ouvriers embauchés depuis moins de douze mois dans l'entreprise. — Aix, 3 août 1900, Sennepin, [S. et P. 1901.2.214, D. 1901.2.180] — Trib. civ. Lorient, 29 mai 1900, Kerlau, [D. 1900.2.449] — Mais les termes de la loi ne permettent pas cette interprétation. Le texte ne dit pas « pour les ouvriers occupés *depuis* moins de douze mois », mais « pour les ouvriers occupés *pendant* moins... ». Les textes votés à la Chambre en 1888 et 1893, au Sénat en 1890 et 1895, portaient « depuis »; le changement entre ces rédactions et la rédaction définitive indique clairement que la volonté du législateur s'est modifiée. — Dijon, 13 juin 1900, Rose, [S. et P. 1901.2.293] — Besançon, 8 août 1900, Rosier, [S. et P. 1901.2.214, D. 1901.2.178]

2169. — Le seul point important est de savoir si l'on se trouve en face d'une entreprise où le travail est ordinairement continu. Si la suspension de travail était régulière, on tomberait dans l'hypothèse prévue au § 3 (V. *infrà*, n. 2179 et s.). En d'autres termes, pour l'application du § 2, il faut qu'il y ait chômage de l'ouvrier sans qu'il y ait eu chômage de l'entreprise.

2170. — Il n'y a pas à distinguer si le chômage a été volontaire ou non volontaire de la part des ouvriers, si c'est pour raison de voyage, de maladie ou de service militaire, de morte-saisons accidentelles, de crises industrielles inattendues, de mauvais temps, que la victime a été dans la nécessité de chômer.

2171. — Jugé que, pour le calcul du salaire devant servir de base à la rente viagère due à l'ouvrier victime d'un accident, il y a lieu d'appliquer le § 2 de l'art. 10, L. 9 avr. 1898, si, au cours de l'année qui a précédé l'accident, l'ouvrier a accompli une période d'exercice militaire de vingt-huit jours. — Besançon, 8 août 1900, précité. — Trib. Valenciennes, 17 nov. 1899, Drumont, [D. 1900.2.495]

2172. — Jugé aussi que le salaire d'un ouvrier qui a occupé diverses fonctions dans l'entreprise au cours de l'année ayant précédé l'accident est (conformément à l'art. 10, § 2) le salaire touché par lui dans cette période, augmenté de la rémunération moyenne qu'ont touchée pendant la période nécessaire pour compléter les douze mois les ouvriers de la même catégorie. — Trib,

Chalon-sur-Saône, 13 mars 1900, sous Dijon, 13 juin 1900, précité.

2173. — Logiquement les auteurs et les arrêts qui appliquent le § 1 aux ouvriers qui, embauchés depuis un an, n'ont pas fourni douze mois pleins de travail doivent ne tenir compte que du salaire effectivement touché pendant le travail effectué. Ainsi jugé que pour le calcul du salaire devant servir de base à l'indemnité due aux représentants d'un ouvrier décédé à la suite d'un accident du travail, il n'y a pas lieu d'ajouter au salaire effectivement touché par l'ouvrier dans le cours de l'année qui a précédé l'accident le prix des journées manquées par l'ouvrier à raison de quelques journées de chômage isolé, résultant, soit de causes normales et prévues, telles que le froid et les intempéries qui interrompent pour quelques jours seulement les travaux de sa profession (celle de tailleur de pierres), soit des indispositions de peu de durée, inhérentes à l'état de santé habituel de chaque ouvrier; il n'y a donc lieu, dans ce cas, d'appliquer, ni le § 2 ni le § 3, mais le § 1 de l'art. 10, L. 9 avr. 1898. — Aix, 3 août 1900, précité.

2174. — Mais pour ne pas nuire à l'ouvrier, on décide d'ajouter à la rémunération effective le salaire que l'ouvrier aurait touché pendant les périodes de chômage indépendantes de sa volonté, telles que maladie, incendie, morte-saisons, service militaire, etc. — Orléans, 30 mai 1900, Deparday, [S. et P. 1901.2.278, D. 1900.2.449] — Aix, 3 août 1900, précité. — Trib. civ. Lorient, 29 mai 1900, précité.

2175. — Alors on va au delà du texte du § 1 qui ne permet pas de faire une évaluation de cette sorte. Au contraire, en faisant dépendre du § 2 les ouvriers qui n'ont pas eu douze mois pleins de travail, le tribunal peut ajouter à la rémunération effective le salaire qu'aurait pu gagner l'ouvrier s'il n'eût pas chômé: en ce faisant le tribunal applique exactement la loi.

2176. — Le salaire de base pour ces ouvriers comprend d'abord la rémunération effective qu'ils ont reçue pendant les jours de travail effectif ou depuis leur entrée dans l'entreprise, augmentée d'une rémunération dont le chiffre est fixé par le juge. Cette rémunération est égale à la moyenne du salaire qu'ont reçue pendant la période nécessaire pour compléter les douze mois les ouvriers de la même catégorie.

2177. — Par ouvriers de la même catégorie il faut entendre non seulement ceux qui font le même travail, mais encore ceux qui font un travail analogue dans l'entreprise où l'accident a eu lieu ou dans les entreprises similaires.

2178. — La rémunération moyenne des ouvriers de la même catégorie doit servir de terme de comparaison au tribunal, mais ne le lie pas. Il faut tenir compte des conditions d'âge, d'expérience, de vigueur, d'habileté dans lesquelles se trouvait l'ouvrier et les comparer aux conditions des ouvriers de la même catégorie. Le tribunal a un large pouvoir d'appréciation dans l'estimation du salaire qu'aurait pu gagner l'ouvrier. — Trib. civ. Gray, 29 nov. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 20 janv. 1902]

2179. — *3e hypothèse.* — Le travail n'est pas continu dans l'entreprise où l'ouvrier était employé (art. 10, § 3). Le § 3 ne vise que les industries dont le travail est normalement discontinu et ne s'applique pas à celles qui subissent un chômage accidentel, lesquelles relèvent du § 2.

2180. — Par entreprises à travail non continu, il faut entendre aussi bien celles qui n'ont qu'une période d'activité pendant l'année que celles qui, ouvertes toute l'année, ne fonctionnent pas pendant tous les jours de la semaine.

2181. — Il y a lieu encore de considérer comme un travail non continu celui qui ne procure d'occupation à l'ouvrier que pendant quelques heures de la journée, fût-ce même pendant toute l'année, si en dehors de ces heures il est loisible à l'ouvrier d'obtenir et s'il obtient pour le travail auquel il est libre de se livrer pendant le temps disponible un salaire régulier. — Besançon, 23 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 23 mai 1901]

2182. — Le salaire de base est calculé tant d'après la rémunération reçue pendant la période d'activité que d'après le gain de l'ouvrier pendant le reste de l'année.

2183. — Par gain, il ne faut pas comprendre les bénéfices que la victime peut avoir réalisés dans ses entreprises ou autres spéculations; le mot gain doit s'entendre seulement de la rémunération perçue réellement par l'ouvrier occupé comme ouvrier, ou, s'il n'a pas travaillé en qualité d'ouvrier, de celle qu'il aurait touchée s'il n'avait été qu'un simple ouvrier ou employé au service de l'exploitation ou de l'entreprise dirigée par lui. — Trib. civ. Angoulême, 23 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 22 janv. 1902] — Riom, 4 avr. 1900, Merle, [S. et P. 1901.2.207, D. 1901.2.179]

2184. — Mais, sauf cette réserve, par gain, il faut comprendre tous les avantages que l'ouvrier a pu retirer de son travail personnel, sans distinguer s'il travaillait pour son propre compte ou pour autrui.

2185. — Si donc l'ouvrier, en dehors de son travail dans l'entreprise, s'est encore occupé de la culture des terres, notamment à l'époque de la fenaison et de la moisson, il y a lieu d'ajouter au salaire la valeur des journées de travail ainsi fournies par l'ouvrier. — Riom, 4 avr. 1900, précité.

§ 3. *Calcul du salaire quotidien.*

2186. — L'allocation temporaire est établie en proportion du salaire quotidien et non plus du salaire annuel. Aux termes de l'art. 3, § 4, en effet, l'indemnité journalière est égale à la moitié du salaire touché au moment de l'accident.

2187. — Comment calculer le salaire touché au moment de l'accident? S'agit-il du prix de la dernière journée de travail? Oui, si l'on s'en tient à une interprétation exclusivement littérale. — Paris, 8 mars 1901, Louvet et Cie, [S. et P. 1901.2.300] — V. Loubat, n. 171.

2188. — Dans la plupart des cas cette interprétation ne présente aucun inconvénient; quand la victime est payée à la journée, au mois, à la semaine, ou même à l'année le salaire quotidien est facilement évaluable. Mais lorsque le salaire varie d'un jour à l'autre, d'une façon très-sensible, ce qui peut se produire fréquemment, notamment lorsque le travail est payé à la tâche, il n'est plus possible d'envisager le salaire touché au moment de l'accident à cause des résultats contraires à l'équité qui se produiraient. Dans ces hypothèses le salaire de base sera une moyenne établie sur un nombre de jours suffisant pour que le résultat représente aussi exactement que possible les ressources dont l'ouvrier disposait quotidiennement au moment de l'accident.

2189. — Jugé, en ce sens, que dans l'idée du législateur le salaire de base, qu'il s'agisse de travail à la journée ou à la tâche, est le salaire correspondant à une journée de travail normal et régulier, et non celui d'une journée de travail quelconque qui peut être très-élevé ou très-réduit. — Dijon, 13 juin 1900, Rose, [S. et P. 1901.2.293]

2190. — Dans un travail à la tâche, par exemple, il faut prendre le gain correspondant à une période convenue (huit jours, quinze jours) et diviser la somme constitutive de ce gain, par le nombre de jours de travail qui sont entrés dans la composition de la période; le quotient obtenu est le salaire de base affecté au calcul de l'indemnité journalière. — Même arrêt.

§ 4. *Calcul du salaire des apprentis et ouvriers mineurs de seize ans.*

2191. — Lorsque la victime est un apprenti ou un ouvrier mineur de seize ans, l'indemnité n'est pas calculée sur le salaire réel touché par l'ouvrier; dans le premier cas il n'y a pas de salaire, et dans le second cas le salaire est trop réduit.

2192. — La limitation d'âge ne s'applique qu'à l'ouvrier et non à l'apprenti. Si, en effet, on appliquait l'art. 8, § 2, aux apprentis qui ne touchent aucun salaire, il s'ensuivrait cette conséquence que, l'indemnité journalière ne pouvant jamais dépasser le montant du salaire, l'apprenti qui n'a aucun salaire ne pourrait jamais avoir droit à une indemnité journalière, soit, en cas d'incapacité temporaire, pendant la durée de cette incapacité, soit, en cas d'incapacité permanente, pour la période écoulée entre le cinquième jour après l'accident et le point de départ de la rente viagère. Or, un pareil résultat serait en contradiction avec le texte et avec l'esprit de la loi du 9 avr. 1898. D'une part, l'art. 8, § 1, en déterminant le mode de computation du salaire de base pour les ouvriers âgés de moins de seize ans et les apprentis, ne fait aucune distinction entre les diverses indemnités, indemnité journalière et rente viagère, auxquelles ils peuvent prétendre; ce texte s'applique donc, pour les apprentis comme pour les ouvriers âgés de moins de seize ans, aussi bien à la fixation de l'indemnité journalière qu'à la fixation de la rente viagère, et c'est seulement en ce qui concerne l'indemnité journalière due aux ouvriers âgés de moins de seize ans que le § 2 du même article apporte une restriction au mode de computation

établi par le § 1 du même article; ce ne peut être qu'intentionnellement, et pour maintenir à l'apprenti, ne touchant aucun salaire, son droit à l'indemnité journalière, que le législateur n'a parlé, dans le § 2, que des ouvriers âgés de moins de seize ans. D'autre part, on ne concevrait pas que les auteurs de la loi de 1898, qui, dérogeant en faveur de l'apprenti qui ne touche aucun salaire à la règle d'après laquelle l'indemnité d'accident est proportionnelle au salaire touché par la victime, lui ont assuré une indemnité calculée sur le salaire le plus bas des ouvriers valides de la même catégorie, aient limité son droit à indemnité au cas où il est atteint d'incapacité permanente donnant ouverture à une rente viagère, et aient entendu le laisser privé de tout secours, soit au cas où il n'est atteint que d'une incapacité temporaire, soit au cas où il est frappé d'une incapacité permanente, pour la période qui s'écoule entre le cinquième jour après l'accident et le point de départ de la rente viagère. Aussi s'accorde-t-on généralement à reconnaître que la limitation établie par l'art. 8, § 2, L. 9 avr. 1898, n'est pas applicable aux apprentis ne touchant aucun salaire, pour lesquels l'indemnité journalière doit être fixée d'après les règles fixées par l'art. 8, § 1. — V. en ce sens, avis du Comité consultatif des assurances contre les accidents du travail, 7 févr. 1900, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1151] — Rennes, 4 nov. 1901, Batard, [S. et P. 1903.2.94] — Trib. paix Mâcon, 20 juin 1900, [*Rec. de documents sur les accid. du travail, réunis par le minist. du Comm.*, n. 3, *Jurispr.*, p. 80] — Trib. Uzès, 19 juill. 1900 [*Jurispr.*, p. 385] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Du contr. de louage*, 2e éd., t. 2, n. 1897; Loubat, *Tr. du risque professionnel*, n. 207, p. 181; Sachet, *Tr. de la législ. des accid. du travail*, 2e éd., n. 720; Chardiny, *Comment. de la loi du 9 avr. 1898*, p. 161; Serre, *Les accidents du travail*, p. 133.

2193. — L'art. 8 décide que le salaire qui servira de base à la fixation de l'indemnité ne sera pas inférieur au salaire le plus bas des ouvriers valides de la même catégorie occupés dans l'entreprise.

2194. — Le salaire de base peut être supérieur au salaire le plus bas des ouvriers de la même catégorie, mais il ne doit pas dépasser le maximum des salaires. — Poitiers, 11 nov. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 23 avr. 1902]

2195. — La catégorie d'ouvriers que vise la loi est celle à laquelle se destine l'apprenti ou le jeune ouvrier. — Avis, 7 févr. 1900, précité.

2196. — L'ouvrier dont le salaire va servir de base doit être de la même catégorie que l'apprenti ou le jeune ouvrier blessé, c'est-à-dire occupé au même travail. Si dans l'entreprise, il n'existait pas d'ouvrier accomplissant le même travail, il faudrait considérer les ouvriers occupés à des travaux qui se rapprochent le plus du travail de la victime; on ne peut considérer le salaire des ouvriers qui font un travail analogue dans une entreprise similaire, car l'art. 8 exige que ces ouvriers soient occupés dans l'entreprise. L'art. 10, § 2, ne contient pas une semblable prohibition.

2197. — Il est cependant une hypothèse où le juge se trouvera dans la nécessité d'évaluer le salaire en considérant des ouvriers travaillant ailleurs que dans l'entreprise : c'est lorsque le patron n'a à son service que l'ouvrier mineur de seize ans ou l'apprenti.

2198. — Par ouvrier valide, il faut entendre un ouvrier bien portant qui jouit de toutes ses facultés physiques, qui est en pleine possession de son métier. Le salaire dont parle l'art. 8 est donc le salaire le plus bas des ouvriers bien portants, et qui, par leur âge, sont arrivés à leur maximum de productivité. Jugé que par cette expression « ouvriers valides » il faut entendre des ouvriers ayant atteint la plénitude de leur capacité professionnelle, et non les ouvriers dits « petites mains » qui ont depuis peu terminé leur apprentissage. — Just. paix, Paris (5e arr.), 22 mai 1903, [*J. La Loi*, 23 mai]

2199. — La loi s'est abstenue de fixer un âge uniforme parce que l'âge du maximum de productivité varie suivant les professions. On ne peut donc pas dire qu'il s'agit ici des ouvriers valides âgés de plus de seize ans ou des ouvriers âgés de plus de vingt et un ans. Jugé, cependant, que le « salaire des ouvriers valides de même catégorie employés dans l'entreprise » doit s'entendre, non du salaire des ouvriers valides âgés de plus de seize ans, mais seulement du salaire des ouvriers valides âgés de plus de vingt et un ans. — Rennes, 26 déc. 1900, Société des cirages français, [S. et P. 1901.2.237, D. 1901.2.60] — Mais cet arrêt affirme à tort, comme un principe, que le législateur a entendu viser les ouvriers majeurs de vingt et un ans; car dans la plupart des professions la plus grande puissance de travail est acquise bien avant vingt et un ans. Les tribunaux doivent décider dans chaque cas particulier ce qu'il faut entendre par ouvrier valide.

2200. — Dans le cas d'incapacité temporaire, l'ouvrier mineur de seize ans ne peut pas obtenir une indemnité supérieure au montant de son salaire (art. 8). Par conséquent, l'apprenti touchera quelquefois une indemnité plus forte que celle de l'ouvrier mineur de seize ans. Cette anomalie devrait disparaître; il faudrait ajouter à l'art. 8 un paragraphe décidant que l'indemnité temporaire donnée à l'apprenti ne dépassera jamais un chiffre fixé d'avance.

2201. — En cas d'accident mortel, la rente des ayants-droit de l'apprenti ou du jeune ouvrier sera calculée d'après les mêmes règles en prenant pour base le salaire des ouvriers valides.

§ 5. *Salaire des ouvriers agricoles.*

2202. — La loi du 30 juin 1899 a spécialement déterminé la base des indemnités qui peuvent être dues pour les accidents agricoles : « Si la victime n'est pas salariée ou n'a pas un salaire fixe, l'indemnité due est calculée, selon les tarifs de la loi du 9 avr. 1898, d'après le salaire moyen des ouvriers agricoles de la commune ». Ainsi trois cas peuvent se présenter.

2203. — a) *La victime touche un salaire fixe.* — Dans cette hypothèse les règles pour la détermination du salaire de base sont celles contenues dans l'art. 10, L. 9 avr. 1898, étudiées plus haut (V. *suprà*, n. 2163 et s.). Le texte ne distingue pas si la victime est salariée par l'exploitant, par le cultivateur pour le compte duquel la machine agricole est en activité ou par une personne étrangère. C'est à tort qu'un arrêt de la cour d'Angers fait cette distinction qui ne peut se justifier par aucune bonne raison. — Angers, 16 janv. 1900, Lebouvier, [S. et P. 1901.2.89, D. 1900.2.117]

2204. — b) *La victime n'est pas salariée.* — La loi a en vue les personnes qui prêtent bénévolement leur concours à une opération de battage : voisins, parents, amis du cultivateur. L'indemnité est calculée pour ces personnes d'après le salaire moyen des ouvriers agricoles de la commune. La loi de 1899 contient une dérogation importante au § 3, art. 10 : on ne tient donc aucun compte du gain réalisé par la victime dans sa profession personnelle, comme on aurait dû le faire d'après l'art. 10, § 3; on assimile la victime à un ouvrier agricole normal, et on l'indemnise comme tel.

2205. — Pour connaître le salaire moyen il faut faire une masse des salaires et gains réalisés par les ouvriers de la commune et diviser le total par le nombre d'ouvriers.

2206. — Il appartient à la victime d'établir le salaire moyen des ouvriers agricoles de la commune. — Trib. Angers, 12 déc. 1899, sous Angers, 16 janv. 1900, précité.

2207. — Cette preuve peut être faite par tous les moyens, et notamment par témoins. — Même jugement.

2208. — c) *La victime n'a pas un salaire fixe.* — La loi vise les personnes qui n'étant pas des salariés véritables ont prêté accidentellement leur concours contre rémunération : tel le petit propriétaire ou fermier qui se rend chez son voisin pour le battage, non pas gratuitement comme dans l'hypothèse précédente, mais contre salaire. La base de l'indemnité est, comme dans le cas précédent, le salaire moyen des ouvriers agricoles de la commune.

Section IV.

Forme de l'indemnité.

2209. — Les indemnités sont servies sous forme d'allocations périodiques, et non sous forme de capital, du moins en règle générale; l'art. 3, qui fixe les indemnités permanentes ou temporaires, les stipule sous forme de rentes. Et le versement du capital représentatif de ces rentes n'est pas exigé des débiteurs (V. art. 28).

2210. — Cette règle a été établie dans l'intérêt de l'ouvrier; grâce à des versements successifs et réguliers, sa vie quotidienne est assurée. Mais si cet intérêt réclame le versement d'un capital, la loi s'y oppose-t-elle? Non; elle permet à l'ouvrier de se faire attribuer dans certains cas l'allocation d'un capital. De même,

si les intéressés conviennent de servir l'indemnité sous une forme autre qu'une attribution de capital, cette convention est déclarée valable.

§ 1. *Paiement de l'indemnité en capital.*

2211. — Outre les cas prévus à l'art. 3 — le mariage du conjoint et l'abandon du territoire par l'ouvrier étranger (V. *suprà*, n. 1975), — dans deux hypothèses déterminées la rente peut être remplacée par un capital (art. 9, § 1, 21, § 2).

1° *Conversion d'une partie des rentes en capital.*

2212. — « Lors du règlement définitif de la rente viagère, après le délai de révision prévu par l'art. 19, la victime peut demander que le quart au plus du capital nécessaire à l'établissement de cette rente, calculée d'après les tarifs dressés pour les victimes d'accidents par la Caisse des retraites pour la vieillesse, lui soit attribué en espèces » (art. 2040). L'art. 9 soumet l'exercice de la faculté de conversion à cinq conditions : 1° la conversion doit être accordée par le tribunal ; 2° la conversion doit être demandée par la victime ; 3° le quart au plus du capital représentatif de la rente peut être attribué en espèces ; 4° la conversion ne peut pas être accordée avant l'expiration du délai de révision ; 5° le capital doit être calculé d'après un tarif fixé.

2213. — *1re condition.* — La conversion ne peut être accordée que par le tribunal statuant en chambre du conseil. Toutes les demandes de conversion doivent lui être soumises. Les parties intéressées ne peuvent pas s'entendre à l'amiable sur une telle question ; leur convention serait nulle (art. 9, §§ 1 et 3). — V. *infrà*, n. 2759 et s.

2214. — Les juges ont pleine et entière liberté d'appréciation pour l'accorder ou la refuser suivant qu'ils l'estiment conforme ou non à l'intérêt sagement entendu de la victime. La conversion n'est pas un droit pour l'ouvrier.

2215. — La décision de la chambre du conseil n'est pas susceptible d'appel, parce qu'il s'agit ici d'un acte de la juridiction gracieuse.

2216. — *2e condition.* — La conversion ne doit être accordée par le tribunal que sur la demande de la victime ; il ne peut l'accorder à l'ouvrier s'il ne la réclame pas, soit d'office, soit sur la demande du chef d'entreprise débiteur de la rente.

2217. — Le bénéficiaire de la conversion peut être un mineur aussi bien qu'un majeur ; dans ce cas, il faut observer les prescriptions de la loi du 27 févr. 1880.

2218. — *3e condition.* — La conversion de la rente ne peut porter sur une fraction supérieure au quart du capital représentatif de la rente (art. 9, § 1). Le tribunal a le droit de fixer la fraction du capital qui sera versé en toute liberté, 1/5e, 1/6e, 1/7e, 1/8e. Si le tribunal accorde le 1/4 du capital en espèces, la rente est diminuée d'1/4, et le service en est continué pour les 3/4.

2219. — L'art. 9 n'attribuant expressément qu'à la victime l'exercice de cette conversion, on a conclu que cette faculté lui est personnelle et ne peut être exercée par ses ayants-droit ou représentants (Sachet, n. 327). Mais cette restriction du texte nuirait aux intérêts de ces ayants-droit ; la remise d'un capital peut leur être aussi utile qu'à la victime elle-même. Le législateur, dans l'art. 9, comme dans plusieurs articles de la loi (art. 2, 21) vise nominativement la victime sans indiquer sa volonté d'exclure ses représentants du bénéfice de la loi. Il en est de même ici ; les ayants-droit sont assimilés à la victime.

2220. — Le seul représentant de la victime qui ne doit pas être admis à réclamer la conversion, c'est le conjoint. Le tribunal se trouve dans l'impossibilité de fixer le capital, puisque la rente n'est ni temporaire, ni complètement viagère. Voilà un conjoint qui reçoit aujourd'hui le quart du capital représentatif de sa pension ; quelques mois après il se remarie et touche encore le triple de sa rente diminuée (V. *suprà*, n. 1975). Le patron se trouverait ainsi dans une fâcheuse situation.

2221. — *4e condition.* — La demande de conversion ne peut être présentée qu'après l'expiration du délai de révision prévu à l'art. 19, c'est-à-dire au minimum après trois années à dater de l'accord intervenu entre les parties ou de la décision judiciaire passée en force de chose jugée (V. *infrà*, n. 2681 et s.).

2222. — Quand les parties ont engagé une nouvelle instance, ou fait un nouvel accord pour régler définitivement la rente, c'est à ce moment que la demande de conversion doit être formée.

2223. — Mais la loi ne fixant aucun délai, aucune prescription, il faut conclure qu'une demande formée après le règlement ou après les trois ans sera toujours recevable en la forme.

2224. — Les représentants de la victime peuvent demander la conversion lors du règlement de leur indemnité ; pour eux il n'est pas question de délai de révision.

2225. — *5e condition.* — Le capital représentatif de la rente est calculé d'après les tarifs fixés pour les accidents par la Caisse des retraites pour la vieillesse ; les juges ne peuvent pas fixer le capital autrement. Ce tarif a été publié au *Journal Officiel* le 10 mai 1899.

2226. — En aucun cas, l'indemnité temporaire ne peut être remplacée par un capital ; l'art. 21 ne parle que des pensions, et la pension est accordée seulement pour les cas d'incapacité permanente ou de mort.

2° *Rachat des petites pensions.*

2227. — Les rentes qui n'excèdent pas 100 fr. sont toujours rachetables pour la totalité (art. 21, § 2).

2228. — Tous les titulaires de rentes inférieures à 100 fr. peuvent invoquer le bénéfice de cette disposition, aussi bien les ouvriers étrangers que les ouvriers français, aussi bien les représentants de la victime, que la victime elle-même, même les mineurs, sauf l'observation des formalités exigées par le Code civil et notamment par la loi du 27 févr. 1880.

2229. — Le rachat est essentiellement conventionnel, facultatif ; si le débiteur refuse d'y consentir, ou si le créancier ne le demande pas, le tribunal ne peut l'ordonner, sauf le droit de conversion sur le quart du capital (V. *suprà*, n. 2212 et s.) ; les rentes inférieures à 100 fr. comme les autres y sont soumises.

2230. — Pour réaliser le rachat, il n'est pas nécessaire d'attendre l'expiration du délai de révision comme dans la demande en conversion de l'art. 9 ; cette différence s'explique fort bien : le rachat a un caractère conventionnel, tandis que la conversion peut être ordonnée par le tribunal. Il suffit que le chiffre de la rente soit déterminé, soit amiablement, soit judiciairement.

2231. — L'accord par lequel les parties convertissent en capital une rente viagère inférieure à 100 fr. peut valablement intervenir sans le concours du président du tribunal, ou sans qu'il soit besoin d'une nouvelle décision judiciaire. — Nancy, 11 févr. 1902, [*Gaz. Pal.*, 1902.1.366]

2232. — Le rachat, une fois consenti, est irrévocable. Par conséquent, si par suite de l'action en révision la pension est diminuée ou augmentée, il n'y a pas lieu de revenir sur la convention, hormis l'hypothèse d'une détermination frauduleuse du chiffre de la pension à 100 fr. pour rendre la rente rachetable, sauf à réclamer plus tard une augmentation par l'action en révision.

2233. — Si le conjoint se remariait ou si l'ouvrier étranger quittait le territoire de suite après le contrat, le patron ne pourrait-il pas réclamer la différence entre le capital donné et la somme représentant le triple de la rente? Nous ne le croyons pas ; il a contracté toute liberté, en pleine connaissance de cause. Il savait que le conjoint pouvait se remarier, que l'ouvrier pouvait retourner à l'étranger, il ne peut soutenir qu'il a été trompé. — *Contrà*, Loubat, n. 247.

2234. — La loi étant muette sur la manière de calculer le montant du capital de rachat, faut-il en conclure que les parties peuvent le fixer en toute liberté? Non, sans aucun doute ; le législateur renvoie en cette matière à l'art. 9, et exige que ce capital soit déterminé en conformité des tarifs de la Caisse nationale. — Loubat, n. 242. — V. *suprà*, n. 2225.

2235. — Jugé, en ce sens, que le chiffre du capital représentatif doit être fixé d'après les tarifs de la Caisse nationale des retraites et non au moyen du paiement arbitraire d'une somme quelconque débattue entre les parties. — Nancy, 11 févr. 1902, précité.

2236. — L'ouvrier qui reçoit un prix inférieur au tarif légal peut obtenir un supplément de prix. — Même arrêt.

2237. — On s'est demandé si la rente du conjoint, quand son chiffre est supérieur à 100 fr., est rachetable. La doctrine sur cette question est divisée. Dans un premier système on décide que la rente du conjoint est rachetable, quel qu'en soit le taux. Ce système s'appuie sur les termes mêmes de l'art. 21, § 2, « sauf dans le cas prévu à l'art. 3, § A... » interprétés littérale-

ment. Le législateur n'excepte-t-il pas du taux de 100 fr. la pension appartenant à l'époux? — Loubat, n. 247.

2238. — D'après une autre théorie, le conjoint est soumis aux mêmes règles que les autres titulaires de rentes : interdiction est faite aux parties de convertir la pension dont le chiffre est supérieur à 100 fr. On ne peut invoquer aucune bonne raison pour le mettre hors le droit commun applicable aux autres rentiers. Le texte sur lequel s'appuie le système adverse a une moins grande portée que celle qu'il lui attribue; il fait un simple renvoi, renvoi regrettable, il faut le reconnaître, car il était inutile à l'hypothèse du mariage du conjoint, qui reçoit alors le triple de sa pension quel qu'en soit le chiffre. — Trib. Rouen, 16 mars 1900, Goulfier, [S. et P. 1901.2.222]

2239. — Certains auteurs considèrent comme un paiement de l'indemnité en capital le versement facultatif ou obligatoire par le patron du capital représentatif de la rente (V. *infrà*, n. 2360 et s.). C'est une inexactitude : l'art. 28 qui prévoit ces hypothèses ne déroge pas à la règle que l'indemnité est servie sous forme de pension; la victime ou ses représentants ne reçoivent pas à titre d'indemnité ce capital qui est versé à la Caisse nationale des retraites, laquelle acquitte aux ayants-droit leur pension à la place du patron. L'art. 28 est relatif à la garantie et non à la forme de l'indemnité.

§ 2. *Autres modes de paiement.*

2240. — L'art. 21, L. 9 avr. 1898, porte « les parties peuvent toujours, après détermination du chiffre de l'indemnité due à la victime de l'accident, décider que le service de la pension sera suspendu et remplacé, tant que l'accord subsistera, par tout autre mode de réparation ».

2241. — Le mode de réparation stipulé est abandonné à la liberté des parties : jouissance d'un capital-argent, d'un immeuble, soit terre, soit maison, gérance d'un commerce, secours en nature, entretien dans un hospice ou dans une station balnéaire, emploi dans une usine, etc.

2242. — Jugé, par application de cette règle, que, après la détermination de la rente viagère, les parties peuvent convenir que le service de la rente sera remplacé par l'attribution à l'ouvrier d'un salaire égal à celui qui lui était alloué avant l'accident. — Douai, 10 déc. 1900, sous Cass., 7 janv. 1902, Donnez, [S. et P. 1903.1.89, D. 1902.1.339]

2243. — L'intervention du tuteur, en cas de minorité, est suffisante pour la validité d'un tel contrat, car il s'agit ici d'un simple acte d'administration. Le tuteur a le droit de stipuler un mode de réparation différent pour chacun des enfants de la victime, ou stipuler seulement pour quelques-uns et non pour tous; la loi laisse aux parties, à cet égard, la plus entière liberté.

2244. — L'art. 21 stipule en termes formels que l'accord relatif au remplacement de la pension est essentiellement temporaire; l'effet de la convention est seulement de suspendre le service de la pension et non d'en opérer le rachat définitif. La volonté d'une seule des parties peut mettre fin à ce nouvel état de choses, et la pension reprend son cours à partir du jour où l'accord a cessé.

2245. — S'il y a trois enfants, par exemple, le patron peut entretenir l'un à la campagne, payer à l'autre les frais d'un apprentissage, et donner au troisième la rente à laquelle il a droit.

2246. — Pour que la convention soit valable il faut la stipulation du remplacement de la pension par quelque chose. Si on stipulait simplement le non-paiement par intimidation ou par erreur, la convention serait nulle et les arrérages seraient dus pour le temps écoulé.

Section V.

Service des pensions.

§ 1. *Point de départ des pensions.*

2247. — En cas d'incapacité temporaire, l'allocation journalière n'est due qu'à partir du cinquième jour après l'accident; l'interruption de travail doit être de quatre jours pleins, le jour de l'accident non compté. — V. *suprà*, n. 1730.

2248. — La fixation du point de départ de la rente accordée en matière d'incapacité permanente a donné naissance, soit en doctrine soit en jurisprudence, à de vives controverses qui sont appelées à disparaître, en jurisprudence du moins, la Cour de cassation ayant déjà à plusieurs reprises, et toujours dans le même sens, statué sur la question.

2249. — 1re *opinion*. — Le point de départ de la rente est le jour de l'accident. — Trib. Dôle, 29 déc. 1899, sous Besançon, 14 févr. 1900, Bredin, [S. et P. 1901.2.17, D. 1900.2.119] — Cette opinion, qui n'a pas rencontré beaucoup d'adhérents, est absolument contraire aux travaux préparatoires de la loi.

2250. — 2e *opinion*. — Le point de départ de la rente est le jour de la décision qui l'alloue. Cette opinion s'appuie sur l'art. 16, § 4, de la loi qui ordonne le service de l'indemnité temporaire jusqu'à la décision définitive. — Bourges, 27 févr. 1900, Ducroux, [S. et P. 1901.2.16] — Douai, 24 janv. 1900, Lefebvre-Horrent, [S. 1901.2.221]; — 5 avr. 1900, Dez, [S. et P. 1900.2.185] — L'argument de texte est inexact. Le texte de l'art. 16 stipule le régime provisoire qui doit être suivi en attendant le régime définitif, sans indiquer que le jugement servira de point de départ à la rente. Cette théorie est peu conforme à la volonté du législateur qui a fixé le chiffre des rentes selon la nature des incapacités; or ces rentes doivent être servies dès le moment où la nature des blessures est déterminée, sans distinguer la date de la décision judiciaire.

2251. — 3e *opinion*. — La rente allouée à la victime d'un accident, atteinte d'une incapacité partielle et permanente, doit courir, non de l'époque où intervient une décision définitive sur le règlement de l'indemnité, mais du jour où le caractère de l'incapacité est devenu définitivement certain; le point de départ de la rente ne saurait, en effet, être subordonné aux éventualités de la procédure, mais doit, au contraire, avoir une date indépendante de la volonté du patron ou de l'ouvrier. — Cass., 7 janv. 1902, précité. — 24 févr. 1902, Pagès, [S. et P. 1903.1.89, et la note de M. Alb. Wahl]; — 5 juin 1902, Bédaumine, [S. et P. 1903.1.268]; — 30 juill. 1902, Michel, [S. et P. 1903.1.270]; — 30 déc. 1902, Michaud, [S. et P. 1903.1.270]; — 19 janv. 1903, Raffineries de pétrole de Dunkerque, [*Gaz. des Trib.*, 15 févr.]; — 17 févr. 19 févr. 1903, Christinat, [*Gaz. des Trib.*, 20 juin 1903] — *Sic*, Dupuis, *Gal. Pal.*, 17 avr. 1902.

2252. — Doit donc être cassé l'arrêt qui fixe au jour même où il est rendu le point de départ de la rente. — Cass., 7 janv. 1902, précité.

2253. — Décidé, de même, qu'en accordant à l'ouvrier atteint d'une incapacité de travail partielle et permanente, d'abord l'indemnité journalière de demi-salaire pendant sa maladie, ensuite une rente viagère égale à la moitié de la réduction que l'accident aura fait subir à son salaire, l'art. 3, L. 9 avr. 1898, a nécessairement entendu que le point de départ de la rente serait le moment où, la maladie ayant pris fin, les parties seraient fixées sur le salaire nouveau que le blessé pourra gagner; et ce moment ne peut être que la date de la consolidation de la blessure, celle à laquelle la victime sera en mesure de se remettre au travail. — Cass., 24 févr. 1902, Sudre, [S. et P. 1903.1.89]

2254. — Il est vrai que l'art. 16, § 4, fait courir l'indemnité temporaire jusqu'à la décision définitive. — Cass., 17 févr. 1903, précité. — Mais si, par cette disposition, la loi a voulu assurer des secours à l'ouvrier pendant le procès, elle n'a point pour cela dérogé au principe qu'elle avait posé dans l'art. 3. — Même arrêt.

2255. — Et, d'autre part, doit être maintenu l'arrêt qui assigne, conformément à la loi, comme point de départ de la rente, le jour où l'ouvrier a été physiquement en état de gagner un salaire réduit, un tel arrêt étant purement déclaratif du droit des parties, et ne violant nullement les règles de la non-rétroactivité. — Cass., 24 févr. 1902, Pagès, précité; — 30 déc. 1902, précité. — Par conséquent, si le chef d'industrie, au jour de la décision, se trouve avoir payé l'indemnité temporaire après la date fixée comme point de départ de la rente viagère, il a le droit d'imputer sur les arrérages de cette rente l'excédent de l'indemnité temporaire. — Cass., 24 févr. 1902, précité; — 17 févr. 1903, précité. — Besançon, 11 juill. 1900, Blassel, [S. et P. 1901.2.205, D. 1901.2.457]

2256. — La doctrine de la Cour de cassation se résume donc en ceci : 1° la rente viagère se substitue à l'indemnité journalière dès le jour où la blessure est consolidée; 2° la blessure est consolidée lorsque la victime de l'accident est guérie de la maladie qui a suivi l'accident, ou, plus généralement, lorsqu'elle se trouve définitivement dans la situation de capacité réduite ou d'incapacité complète qui est la suite de l'accident; 3° le moment doit être établi d'une manière certaine, et c'est seulement à par-

tir du jour où il est certain que la consolidation existait que la substitution de l'une des indemnités à l'autre s'opère.

2257. — Jugé, dans le même sens que la Cour de cassation, que le point de départ de la rente viagère due à l'ouvrier victime d'un accident ayant entraîné une incapacité permanente doit être fixé au jour où le caractère de l'incapacité est devenu certain, et non au jour où il a été rendu un jugement définitif. — Montpellier, 6 mars 1902, Azam, [S. et P. 1903.2.67]

2258. — ... Que la rente viagère due à la victime d'un accident du travail doit courir du jour où le caractère de l'incapacité est devenu définitivement certain. — Pau, 27 mars 1903, Boussié, [*Gaz. des Trib.*, 13 mai]

2259. — Le tribunal apprécie en toute liberté à quel moment se place cette détermination de l'incapacité. C'est tantôt le jour où la guérison est certaine... — Nancy, 20 déc. 1900, Tschupp, [S. et P. 1901.2.270, D. 1902.2.23] — ... tantôt le jour de la consolidation de la blessure. — Cass., 30 juil. 1902, précité; — 17 févr. 1903, précité. — Besançon, 14 févr. 1900, précité; — 28 févr. 1900, Clausse, [S. et P. 1901.2.201, D. 1900.2.227] — Orléans, 30 mai 1900, Deparday, [S. et P. 1901.2.278, D. 1900.2.449] — C'est, en un mot, le moment où il devient certain que l'ouvrier ne peut plus se livrer à aucun travail ou du moins qu'à un travail réduit. — Cass., 24 févr. 1902, précité. — Rouen, 11 mai 1900, Peynaud, [S. et P. 1901.2.251, D. 1900.2.178] — Nancy, 4 août 1900, Lamblé, [S. et P. 1901.2.251]

2260. — Au sujet de la détermination de ce jour, l'expertise ne lie pas le juge, les tribunaux n'étant pas astreints à suivre l'avis des experts si leur conviction s'y oppose. — Cass., 30 déc. 1902, précité.

2261. — Si un arrêt définitif déclare que, les sommes versées comme indemnité temporaire à l'ouvrier blessé, postérieurement à la consolidation de la blessure, s'imputeront sur les arrérages de la rente qu'il condamne le patron à lui servir, à dater de cette même époque, cette décision ne saurait être considérée comme violant la chose jugée par un précédent arrêt qui, avant que la cause fût en état, et en ordonnant une expertise, avait dit que le paiement de l'indemnité temporaire serait continué jusqu'à la décision définitive. — Cass., 17 févr. 1903, précité.

2262. — La demande introduite devant le tribunal civil à l'effet de faire préciser la date de la consolidation d'une blessure doit être rejetée lorsqu'elle tend, en réalité, à battre en brèche des sentences du juge de paix passées en force de chose jugée. — Trib. Seine, 1er mai 1903, Génin, [J. *La Loi*, 6 mai]

2263. — En cas d'accidents mortels, la solution de la question est très-simple. Le point de départ est le lendemain du jour du décès, soit que le décès survienne immédiatement, soit qu'il survienne dans le délai de révision, alors que le règlement de l'indemnité avait eu lieu entre la victime et le patron.

§ 2. *Mode de paiement.*

2264. — La loi ne fixe pas d'époque de paiement en matière d'indemnité journalière. Le mot « journalière » ne signifie pas que le versement devra être effectué tous les jours. L'indemnité doit être payée, comme le salaire, toutes les huitaines ou les quinzaines, selon la coutume suivie dans l'entreprise.

2265. — Les rentes sont payables par trimestre. Sont-elles payables à terme échu ou d'avance? D'après une première opinion, le paiement doit avoir lieu d'avance. — Trib. civ. Blois, 21 mars 1900, [*Gaz. des Trib.*, 15 avr. 1900] — Ce système est peu répandu; il est absolument arbitraire et ne peut invoquer en sa faveur les travaux préparatoires. Si dans certains projets les rentes étaient stipulées payables d'avance, le fait par le législateur d'avoir supprimé cette règle indique nettement que sa volonté s'est modifiée sur ce point.

2266. — Une deuxième opinion, la plus répandue, refuse aux tribunaux le droit d'ordonner le paiement des rentes d'avance; dans ce système le paiement ne peut avoir lieu qu'à terme échu. Comme la loi est muette, il faut se référer au droit commun d'après lequel tout paiement à terme échu est une règle générale qui doit s'appliquer ici. — Besançon, 14 et 28 févr. 1900, précités. — Dijon, 2 avr. 1900, Strohecker, [S. et P. 1900.2.267, D. 1900.2.253] — Rouen, 11 mai 1900, Peynaud, [S. et P. 1901.2.251, D. 1900.2.178] — Aix, 25 mai 1900, Houvré frères, [S. et P. 1900.2.265, D. 1900.2.451] — Trib. Besançon, 5 avr. 1900, sous Besançon, 6 juin 1900, Blassel, [S. et P. 1901.2.205, D. 1901.458] — Trib. Baume-les-Dames, 28 févr. 1900, sous Besançon, 11 avr. 1900, Maillarbaux, [S. et P. 1901.2.301, D. 1900.2.255] — C'est ce système qu'a consacré la Cour de cassation. — Cass., 28 juill. 1902, Caresmier, [S. et P. 1903.1.83]

2267. — Dans une dernière opinion les tribunaux peuvent, à leur choix, décider que le paiement aura lieu d'avance ou à terme echu, car on peut déroger au droit commun en cas de circonstances exceptionnelles. — Aucune disposition de la loi ne permet cette dérogation dans la matière qui nous occupe; par conséquent, ce système, comme le premier, doit être repoussé. — Douai, 5 avr. 1900, Dez, [S. 1901.2.187]

§ 3. *Lieu du paiement.*

2268. — Le lieu du paiement de l'indemnité n'étant pas déterminé par la loi, il faut se référer à l'art. 1247, C. civ., qui est le droit commun en la matière. Le paiement s'effectue donc au domicile du débiteur qui peut être le patron, une société d'assurance, un syndicat de garantie ou la Caisse nationale des retraites. — Paris, 26 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 11 mai 1901] — Dijon, 3 juill. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 21 mai 1901] — Toulouse, 7 mars 1901, Bélier, [S. et P. 1903.2.95] — V. en ce sens, Sachet, *Tr. théor. et prat. de la législ. sur les accidents du travail*, 2e éd., n. 487. — V. cep. en sens contraire, Trib. Chaumont, 4 août 1900 (*Rec. de documents sur les acc. du travail, réunis par le minist. du Comm.*, n. 3, *Jurispr.*, p. 408).

Section VI.

Nature de l'indemnité.

2269. — Les rentes constituées en vertu de la loi de 1898 sont incessibles et insaisissables (art. 3, § 13). Bien que le législateur ne le dise pas, il faut décider que l'allocation temporaire et le capital représentatif, en principe du moins, jouissent de la même faveur.

2270. — La jurisprudence, en s'appuyant sur l'art. 581, C. proc. civ., admettait déjà avant la loi de 1898 que les pensions viagères accordées aux ouvriers à titre de réparation d'accidents du travail étaient insaisissables à raison de leur caractère alimentaire. — Colmar, 29 avr. 1863, Hultrer, [S. 63.2.103, P. 63.576, D. 63.5.333] — Paris, 5 févr. 1870, Naegelen, [S. 70.2.53, P. 70.321] — Caen, 19 juin 1893, Missonnier, [S. et P. 93.2.216, D. 94.2.318] — *Contrà*, Trib. Brive, 19 févr. 1896, Loubignac, [S. et P. 98.2.220, D. 97.2.409]

2271. — Il faut bien remarquer que l'art. 3 ne renvoie pas au n. 2 de l'art. 581, C. proc. civ., et par conséquent l'art. 582 est inapplicable. En d'autres termes, il s'agit d'une insaisissabilité absolue : les créanciers pour cause d'aliments n'ont aucun droit sur cette indemnité. L'art. 582, C. proc. civ., en décidant que les choses mentionnées aux n. 2-3-4 de l'art. 581 peuvent être saisies dans certains cas déterminés, exempte totalement les choses spécifiées au n. 1; or c'est au n. 1 que renvoie l'art. 3, § 13.

2272. — Il n'y a pas de distinction à faire entre les créances pour fournitures de subsistance et les créances des membres de la famille du bénéficiaire de la pension qui ont droit d'exiger de lui des aliments; aucun des créanciers ne peut saisir ni se faire céder l'indemnité. Les termes de l'art. 3 sont formels et une telle distinction n'est pas permise. — V. Loubat, n. 227. — *Contrà*, Sachet, n. 547-548.

2273. — De ce que les rentes et pensions sont incessibles et insaisissables, il résulte qu'elles ne peuvent servir à éteindre une dette par compensation (C. civ., art. 1293) et qu'elles n'entrent dans la communauté que pour la jouissance des arrérages.

2274. — Le capital représentatif d'une rente n'est insaisissable et incessible qu'autant qu'il est encore entre les mains du débiteur. Une fois aux mains du rentier, il se confond avec son avoir global et, en fait, devient et saisissable, et cessible. Si le rentier achète un fonds de commerce avec le capital ainsi obtenu, aucun doute n'est possible, ce fonds est transmissible, vendable et saisissable.

2275. — Le droit de la victime ou de ses représentants est purement personnel. En conséquence, les créanciers ne pourraient pas invoquer l'art. 1166, C. civ., pour actionner le patron aux lieu et place des ayants-droit qui resteraient dans l'inaction.

Section VII.

Réversion d'une partie de la rente de la victime.

2276. — La victime peut demander que le capital représentatif de sa pension, ou le capital réduit du quart au plus, conformément à la faculté accordée par l'art. 9, § 1 (V. *suprà*, n. 2212 et s.), serve à constituer sur sa tête une rente viagère réversible, pour moitié au plus, sur la tête de son conjoint. Dans ce cas la rente viagère sera diminuée de façon qu'il ne résulte de la réversibilité aucune augmentation de charges pour le chef d'entreprise (art. 9, § 2).

2277. — La réversion ne peut être demandée que par la victime et seulement au profit de son conjoint. Elle est impossible en faveur des enfants, des ascendants et des petits-enfants.

2278. — Ceux qui, comme représentants de la victime, auraient obtenu une pension, et par exemple les ascendants, n'auraient pas le droit de demander la réversibilité pour leur conjoint; l'idée du législateur ici est d'accorder une faveur exclusivement personnelle à la victime.

2279. — La réversion ne constitue pas un droit pour la victime; le tribunal, en chambre du conseil, statue en toute liberté sur la demande, qui doit être formée seulement après l'expiration du délai de révision.

2280. — La réversion pouvant être demandée pour la moitié au plus de la rente, le tribunal apprécie en pleine liberté la quotité qui devra être autorisée; il peut la fixer à 2/5, 1/4, 1/3, etc. — V. *suprà*, n. 2218.

2281. — Si la victime n'a pas demandé la conversion en capital d'une partie de sa rente, la rente réversible sera calculée sur le capital entier.

2282. — Si la conversion a été opérée, c'est sur la portion restante du capital que sera calculée la rente nouvelle. En d'autres termes, la rente doit être calculée sur tout le capital disponible. Le tribunal, qui a le droit d'accorder ou de refuser en toute liberté la faveur de la réversion, ne peut pas la stipuler sur une portion quelconque du capital; les termes de l'art. 9 sont impératifs.

2283. — Il n'est pas nécessaire que le mariage ait été contracté avant l'accident; le droit naît chez la victime et non chez le conjoint. Comme la réversion ne doit pas grever le chef d'entreprise, le montant de la pension est diminué en conséquence.

2284. — *Quid* si le conjoint meurt avant la victime de l'accident? Le titulaire peut-il demander que la réversion soit annulée et qu'on lui rende sa rente primitive? Il faut répondre négativement; il s'est formé un contrat aléatoire entre le patron et l'ouvrier qui doit être exécuté tel quel.

2285. — Le conjoint survivant qui jouit du bénéfice de réversion ne perd pas son droit à la rente par un nouveau mariage; en l'absence de dispositions formelles, on ne peut transporter à cette hypothèse les règles relatives au mariage du conjoint titulaire d'une rente personnelle. — V. *suprà*, n. 1975.

2286. — La réversion est calculée d'après le tarif de la Caisse des retraites; bien que le § 2 de l'art. 19 ne le spécifie pas formellement, le législateur n'a pas voulu déroger à la règle posée au § 1. — V. *suprà*, n. 2225.

CHAPITRE IV.

GARANTIES DES INDEMNITÉS.

2287. — Le législateur ne s'est pas contenté de proclamer le risque professionnel, la mise à la charge du chef d'entreprise de la réparation des accidents du travail survenus aux ouvriers et employés, il a édicté des mesures de garantie spéciales pour assurer à la victime où à ses représentants le paiement de l'indemnité. Les garanties nouvelles diffèrent d'après la nature des indemnités; la loi distingue les indemnités temporaires et les frais funéraires et de maladie, d'une part, et les indemnités pour incapacité permanente et pour décès, d'autre part.

Section I.

Garantie des frais funéraires et médicaux et des allocations temporaires.

§ 1. *Principe.*

2288. — La créance de la victime de l'accident ou de ses ayants-droit relative aux frais médicaux, pharmaceutiques et funéraires, ainsi qu'aux indemnités allouées à la suite de l'incapacité temporaire de travail, est garantie par le privilège de l'art. 2101, C. civ., où elle est inscrite sous le n. 6 (art. 23 de la loi).

2289. — Le médecin qui a soigné l'ouvrier, sur l'ordre du patron, ne jouit pas, pour le remboursement de ses honoraires, du privilège de l'art. 2101; il a une simple créance chirographaire ordinaire. Le privilège n'est accordé qu'à la victime ou à ses représentants.

2290. — Mais le médecin choisi par l'ouvrier et non payé par lui ou l'entrepreneur des pompes funèbres peuvent actionner le patron, au cas d'inaction de l'ouvrier, par l'action indirecte de l'art. 1166, C. civ., et bénéficier ainsi du privilège qui leur est refusé.

2291. — L'art. 23 spécifiant en termes formels que le privilège général ne garantit que l'indemnité due pour incapacité temporaire, il en faut conclure que l'indemnité du demi-salaire servie à la victime avant la consolidation de la blessure, en cas d'incapacité permanente ou pendant les jours qui précèdent la mort, n'est pas comprise dans ce privilège M. Sachet (n. 1218) en conclut qu'elle est à la charge du fonds de garantie. Il a été jugé, au contraire, que l'indemnité du demi salaire reste à la charge du chef d'entreprise. — Trib. Seine, 23 janv. 1903, Nicolas, [J. *La Loi*, 5 février]

2292. — Si, après la réalisation des meubles et des immeubles, la créance de la victime n'est pas payée, faute d'actif absorbé par les créances des numéros 1 à 5, art. 2101, C. civ., la victime ne peut se retourner contre le fonds de garantie et supporte seule les frais que le législateur voulait mettre à la charge de l'industrie. Cette situation, qui peut fréquemment se présenter dans la très-petite industrie, n'a pas été prévue par la loi.

2293. — Pour l'étendue et les effets du privilège de l'art. 2101 on doit se référer au droit commun. — V. *suprà*, v° *Privilège*.

§ 2. *Exonération pour le patron de certaines charges.*

2294. — Le paiement des indemnités temporaires, des frais de maladie et des frais funéraires demeure une charge personnelle du chef d'entreprise, même s'il est couvert par une assurance. Juridiquement il est responsable de l'insolvabilité possible de son assureur. Au contraire, pour les pensions temporaires et viagères, l'assurance qu'il contracte dans les conditions prévues par la loi l'exonère complètement à l'égard de la victime (art. 26, § 2 et 23).

2295. — Le législateur a consacré une importante dérogation à cette règle dans les art. 5 et 6. Le patron peut se décharger du paiement de ces indemnités dans certains cas et sous certaines conditions différentes, selon qu'il s'agit d'ouvriers employés dans les mines, minières, carrières, d'une part, ou de tous les autres ouvriers, d'autre part.

1° *Industries en général.*

2296. — Les chefs d'entreprise peuvent se décharger pendant les 30, 60 ou 90 premiers jours à partir de l'accident de l'obligation de payer aux victimes les frais de maladie et l'indemnité temporaire ou une partie seulement de cette indemnité sous les conditions suivantes (art. 5).

2297. — *1re condition.* — Il faut que ces chefs d'entreprise aient affilié leurs ouvriers à des sociétés de secours mutuels ayant adopté les statuts-types déterminés par l'arrêté ministériel du 16 mai 1899 (*J. Off.* 17 mai).

2298. — *2e condition.* — Les chefs d'entreprise doivent payer une quote-part de la cotisation qui ne doit pas être inférieure au tiers de cette cotisation.

2299. — La loi ne fixe que le minimum au-dessous duquel la part du patron ne doit pas descendre; sauf cette réserve, la

contribution du patron est déterminée d'un commun accord entre lui, l'ouvrier et la société.

2300. — *3e condition.* — Les sociétés de secours mutuels doivent assurer à leurs membres pendant 30, 60, 90 jours les soins médicaux et pharmaceutiques et une indemnité journalière.

2° Exploitants de mines

2301. — Les exploitants de mines, minières et carrières peuvent se décharger des frais et indemnités stipulés ci-dessus moyennant une subvention aux caisses des sociétés de secours constituées en vertu de la loi du 29 juin 1894 (art. 6 de la loi).

2302. — Le montant et les conditions de la subvention sont acceptés par la société et approuvés par le ministre des Travaux publics.

2303. — Les conditions exigées par les art. 5 et 6 de la loi étant remplies, le chef d'entreprise est déchargé du paiement des indemnités vis-à-vis de la victime, qui n'a plus aucun recours contre lui. Ce n'est plus le patron, mais la société qui est débiteur. Le chef d'entreprise ne reste tenu que pour la différence entre l'allocation journalière donnée par la société et la moitié du salaire, lorsque l'indemnité journalière servie par la société est inférieure à la moitié du salaire.

2304. — Tout chef d'industrie peut créer des caisses particulières de secours, en conformité du titre 3, L. 29 juin 1894, c'est-à-dire analogues aux caisses des mines; mais alors l'approbation ministérielle relative à la subvention patronale émane du ministre du Commerce (art. 6, § 3).

2305. — Les soins et indemnités sont dus par la société, même si les participants n'ont pas payé leur cotisation personnelle statutaire.

2306. — L'art. 5 ne parlant pas des frais funéraires, ceux-ci restent-ils à la charge du patron? En l'absence de toute clause dans les statuts, certainement; mais si ces frais sont garantis dans la cotisation donnée par le patron, les représentants de l'ouvrier n'auraient aucun droit contre celui-ci et la société seule resterait tenue.

Section II.

Garantie des indemnités en cas d'incapacité permanente ou d'accident mortel.

2307. — La loi a créé un fonds de garantie, alimenté par des centimes additionnels ajoutés à la patente des industriels assujettis, qui doit acquitter à la victime ou à ses ayants-droit les indemnités lorsque le chef d'entreprise ou son assureur ne s'exécutent pas (art. 24, 25, 26).

2308. — La Caisse nationale des retraites pour la vieillesse est chargée de la gestion du fonds de garantie; c'est elle qui doit acquitter les indemnités, et c'est elle qui doit exercer contre les débiteurs un recours pour obtenir le remboursement des sommes avancées sur le fonds.

§ 1. *Intervention de la Caisse des retraites.*

2309. — Cette intervention est subordonnée au défaut de paiement, par les débiteurs, des indemnités devenues exigibles. Elle n'est pas débiteur principal, mais subsidiaire. En conséquence, le débiteur véritable doit être mis en demeure préalablement de s'acquitter de sa dette; c'est seulement dans le cas où il ne satisfait pas à cette sommation que la Caisse indemnise l'intéressé. Le premier décret du 28 févr. 1899 fixe la procédure à suivre pour réclamer le paiement.

1° Procédure pour obtenir paiement.

2310. — I. *Déclaration de non-paiement faite par le bénéficiaire* (art. 1 à 6). — Tout titulaire d'une rente qui n'en reçoit pas paiement à l'échéance doit en faire la déclaration au maire de la commune de sa résidence. La déclaration est faite par le bénéficiaire, s'il est majeur et maître de ses droits, ou par son représentant légal s'il n'a pas l'exercice de ses droits civils, c'est-à-dire s'il est mineur, interdit, femme mariée, etc. La déclaration peut aussi être faite par mandataire; un mandat purement verbal est accepté.

2311. — La déclaration doit indiquer : 1° les nom, prénoms du bénéficiaire, son âge, sa nationalité, son état civil, sa profession et son domicile; 2° les nom du chef d'entreprise débiteur, son domicile industriel et si l'indemnité réclamée devait être acquittée par une société d'assurance ou un syndicat de garantie, la désignation de cette société ou de ce syndicat ainsi que son siège social; 3° la nature de l'indemnité et le montant de la créance réclamée. L'indemnité consistant normalement en une pension, la déclaration portera le plus souvent sur des trimestres échus et non payés. Le comparant indique alors le dernier trimestre échu, le nombre et le montant de ceux échus et non payés. Mais l'indemnité peut aussi avoir pour objet le paiement d'un capital dans les cas énumérés aux art. 3, 9 et 21 (V. *suprà*, n. 1975, 2212 et s., 2227 et s.); 4° l'ordonnance ou le jugement en vertu duquel agit le bénéficiaire; 5° le cas échéant, les nom, prénoms, profession et domicile du représentant légal du bénéficiaire ou du mandataire.

2312. — Le maire joint à la déclaration toutes les pièces qui lui sont remises par le réclamant à l'effet d'établir l'origine de la créance (la grosse, l'expédition ou la copie de l'ordonnance ou de la décision, et, s'il s'agit d'un jugement, les certificats énoncés en l'art. 548, C. proc. civ.), ses modifications ultérieures et le refus de paiement opposé par le débiteur.

2313. — Récépissé de la déclaration et des pièces qui l'accompagnent est remis par le maire qui doit transmettre le tout au directeur général de la Caisse des dépôts et consignations dans les vingt-quatre heures. A son tour le directeur de la Caisse adresse le dossier, dans les quarante-huit heures de sa réception, au juge de paix du domicile du débiteur en l'invitant à convoquer celui-ci d'urgence par lettre recommandée (art. 5 et 6).

2314. — II. *Procédure devant le juge de paix.* — Les formalités à accomplir par le juge de paix diffèrent suivant que le débiteur convoqué se présente ou fait défaut.

2315. — A. *Comparution du débiteur.* — Le débiteur doit comparaître au jour fixé par le juge de paix soit en personne, soit par mandataire. Il lui est donné connaissance de la réclamation formulée contre lui. Dans tous les cas le juge dresse un procès-verbal des déclarations faites par le comparant qui doit apposer sa signature sur le procès-verbal (art. 7).

2316. — Trois hypothèses sont possibles. — *1re hypothèse.* — Le débiteur ne conteste ni la réalité ni le montant de la créance; il reconnaît sa dette. Le juge de paix l'invite soit à s'acquitter par-devant lui, soit à expédier au réclamant la somme due au moyen d'un mandat-carte et à communiquer au greffe le récépissé de cet envoi, au plus tard le deuxième jour qui suit la comparution. Le juge constate, s'il y a lieu, dans son procès-verbal, la libération du débiteur; il statue sur le paiement des frais de convocation (art. 8).

2137. — *2e hypothèse.* — Le comparant reconnaît la dette, mais déclare ne pas être en état de s'acquitter immédiatement. Le juge de paix est autorisé, si les motifs invoqués paraissent légitimes, à lui accorder pour sa libération un délai qui ne peut excéder un mois. Dans ce cas le procès-verbal constate la reconnaissance de la dette et l'engagement pris par le comparant de se libérer dans le délai accordé, au moyen soit d'un versement entre les mains du caissier de la Caisse des dépôts et consignations à Paris ou des préposés de la Caisse dans les départements, soit de l'expédition d'un mandat-carte payable au caissier général à Paris (art. 9).

2318. — *3e hypothèse.* — Le comparant déclare ne pas être débiteur du réclamant ou n'être que partiellement son débiteur. Le juge de paix constate dans le procès-verbal le refus total ou partiel de paiement et les motifs qui en ont été donnés. Il est procédé pour l'acquittement de la somme non contestée suivant les dispositions ci-dessus indiquées; pour le surplus tous droits restent réservés (art. 10).

2319. — Les cas sont nombreux où ladite indemnité sera reconnue pour partie. Si le patron est assuré, le débiteur véritable est la société, et celle-ci a pu stipuler dans le contrat de ne pas couvrir le surplus d'indemnité au cas de faute inexcusable, ce surplus restant à la charge du patron; ou encore, de ne garantir les ouvriers à salaires élevés que dans les limites de l'art. 2, l'indemnité conventionnelle n'étant pas garantie.

2320. — B. *Défaut de comparution du débiteur.* — Si le débiteur ne comparaît pas au jour fixé, le juge de paix procède dans la huitaine à une enquête à l'effet de rechercher : 1° si le débiteur convoqué n'a pas changé de domicile; 2° s'il a cessé son industrie soit volontairement, soit par cession d'établissement, soit par suite de faillite ou de liquidation judiciaire (et

dans ce cas, quel est le syndic ou le liquidateur), soit par suite de décès (et dans l'affirmative par qui sa succession est représentée). Le procès-verbal constate la non-comparution et les résultats de l'enquête (art. 11).

2321. — III. *Retour du dossier à la Caisse des dépôts et consignations.* — Dans les deux jours qui suivent, soit la libération immédiate du débiteur, soit sa comparution, au cas où il a refusé de payer ou obtenu un délai, soit la clôture de l'enquête, le juge de paix adresse au directeur général de la Caisse des dépôts et consignations le dossier et le procès-verbal (art. 12).

2° Paiement effectué par la Caisse.

2322. — Le directeur général de la Caisse des dépôts paie le créancier bénéficiaire de l'indemnité immédiatement après le retour du dossier dans les trois cas suivants : *a*) si le débiteur a reconnu sa dette, mais ne s'est pas libéré; *b*) si les motifs invoqués pour refuser le paiement ne paraissent pas légitimes; *c*) si le débiteur ne s'étant pas présenté, la réclamation du bénéficiaire paraît justifiée (art. 13).

2323. — Le paiement se fait directement au réclamant ou par mandat-carte. Le directeur fait parvenir également au greffier de la justice de paix le montant de ses déboursés et émoluments.

2324. — La Caisse est tenue de payer toutes les indemnités légales fixées à l'art. 3 : la garantie s'étend aux conséquences de la faute inexcusable du patron sans aucun doute. Les compagnies d'assurances qui n'assurent pas le risque tenant à la faute inexcusable ne couvriront le patron qu'à concurrence des indemnités de l'art. 3, l'augmentation fixée par l'art. 20 restant à la charge du patron ou de la Caisse.

2325. — Mais la garantie ne s'étend pas au surplus d'indemnité stipulée dans les termes de l'art. 2 par les ouvriers qui gagnent plus de 2,400 fr. annuellement. — V. *suprà*, n. 2034 et s.

2326. — La Caisse est tenue de payer à l'ayant-droit le capital de la rente quand elle a été rachetée (art. 21), ou le capital qui est dû à la suite de la conversion obtenue devant le tribunal (art. 9). — V. *suprà*, n. 2212 et s., 2227 et s.

2327. — Il faut ajouter que les intérêts du capital non encore payé, que les frais faits par les créanciers pour avoir paiement, et les frais du procès sont à la charge du fonds de garantie. Jugé que lorsqu'il y a lieu à l'application de l'art. 24, L. 9 avr. 1898, la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse est tenue, non seulement d'assurer la remise de la rente qui a été allouée à la victime de l'accident, mais aussi de payer le montant des provisions ainsi que des frais de justice exposés sur la demande en paiement de la rente viagère. — Trib. Seine, 23 janv. 1903, Nicolas, [J. *La Loi*, 5 févr.]

3° Refus de paiement par la Caisse.

2328. — Aux termes de l'art. 14, Décr. 28 févr. 1899 : « Dans le cas où les motifs invoqués par le comparant pour refuser le paiement paraissent fondés ou, en cas de non-comparution, si la réclamation formulée par le bénéficiaire ne semble pas suffisamment justifiée, le directeur général de la Caisse des dépôts et consignations, renvoie par l'intermédiaire du maire, au réclamant, le dossier produit par lui, en lui laissant le soin d'agir contre la personne dont il se prétend le créancier, conformément aux règles du droit commun. Le montant des déboursés et émoluments du greffier est, en ce cas, acquitté par les soins du directeur général et imputé sur le fonds de garantie. »

2329. — C'est devant le tribunal civil qu'est portée l'instance du créancier pour voir dire si les motifs invoqués pour refuser le paiement sont légitimes. L'assistance judiciaire est accordée de plein droit. — *Contrà*, Sachet, n. 1304. — C'est contre le débiteur principal qu'est dirigée l'action.

2330. — La personne dont le bénéficiaire se prétend créancier peut être la Caisse elle-même. Ainsi, lorsque le débiteur principal était l'auteur décédé du rentier qui a répudié la succession insolvable, le bénéficiaire ne peut se retourner que contre la Caisse.

§ 2. *Du recours de la Caisse des retraites.*

2331. — La Caisse des retraites jouit d'un recours contre les débiteurs pour le recouvrement de ses avances (art. 26).

1° Procédure à suivre pour l'exercice de ce recours.

2332. — La procédure de ce recours est déterminée par le premier décret du 28 févr. 1899, tit. 2. Il est exercé aux requête et diligence du directeur général de la Caisse des dépôts et consignations dans les conditions suivantes.

2333. — I. *Lettre recommandée.* — Dans les cinq jours qui suivent le paiement fait au bénéficiaire de l'indemnité et au greffier de la justice de paix, ou à l'expiration du délai de grâce accordé au débiteur si le remboursement n'a pas été opéré dans ce délai, le directeur envoie au débiteur une lettre recommandée. Il lui donne avis du paiement fait pour lui et le requiert de rembourser le montant de la somme payée dans un délai de quinzaine, soit par un versement entre les mains du caissier de la Caisse des dépôts et consignations à Paris ou des préposés de la Caisse dans les départements, soit par l'expédition d'un mandat-carte au caissier général à Paris. La lettre fait connaître au débiteur que faute de s'exécuter dans ledit délai le recouvrement sera poursuivi par la voie judiciaire (Décr. 28 févr. 1899, art. 16).

2334. — II. *Contrainte.* — A l'expiration du délai de quinzaine, le directeur général de la Caisse des dépôts et consignations délivre à l'encontre du débiteur qui ne s'est pas acquitté une contrainte pour le recouvrement (Décr. 28 févr. 1899, art. 17, 18 et 19). — V. sur la contrainte, *suprà*, v° *Enregistrement*, n. 3684 et s.

2335. — Cette contrainte est visée et déclarée exécutoire par le juge de paix du domicile du débiteur et signifiée par ministère d'huissier. Elle permet de procéder à toute voie d'exécution, mais n'emporte pas hypothèque.

2336. — III. *Instance judiciaire.* — L'exécution de la contrainte ne peut être interrompue que par une opposition formée par le débiteur et contenant assignation donnée au directeur général de la Caisse des dépôts et consignations devant le tribunal civil du débiteur (Décr. 28 févr. 1899, art. 19, 20 et 21).

2337. — L'instance à laquelle donne lieu l'opposition à contrainte est suivie dans les formes et délais déterminés par l'art. 65, L. 22 frim. an VII, sur l'enregistrement. — V. *suprà*, v° *Enregistrement*, n. 3943 et s.

2338. — Les frais de poursuites et dépens de l'instance auxquels a été condamné le débiteur débouté de son opposition sont recouvrés par le directeur général de la Caisse des dépôts au moyen d'un état de frais taxés sur sa demande et rendu exécutoire par le président du tribunal.

2339. — La Caisse des retraites a le droit de ne pas utiliser cette procédure rapide et d'exercer son recours contre le chef d'entreprise débiteur en suivant la procédure ordinaire du droit commun, afin d'obtenir une hypothèque avant de procéder à l'exécution.

2340. — Le législateur n'ayant fixé aucun délai pour l'exercice de l'action de la Caisse nationale des retraites contre le débiteur pour lequel elle a fait des avances, le droit commun est ici applicable, c'est-à-dire que la prescription est de trente ans.

2° Contre qui est exercé le recours.

2341. — Il faut distinguer suivant que le chef d'entreprise est resté son propre assureur, d'une part, ou qu'il a contracté une assurance ou s'est affilié à un syndicat de garantie, d'autre part. — *1re hypothèse.* — Si le patron n'est ni assuré ni syndiqué, c'est contre lui seul que la Caisse peut et doit exercer son recours.

2342. — *2e hypothèse.* — Le patron est assuré ou affilié à un syndicat de garantie. En ce cas, l'art. 26 de la loi donne à la Caisse le privilège de l'art. 2102 sur l'indemnité due par l'assureur, pour le remboursement de ses avances, et le chef d'entreprise échappe à tout recours de la Caisse.

2343. — Toutefois, pour que le patron soit absolument hors d'atteinte, il faut supposer un contrat d'assurance fait avec une société reconnue et admise à fonctionner légalement (V. *infrà*, n. 2417), et un contrat couvrant entièrement le patron. Si une partie seulement de l'indemnité était garantie, par exemple à cause d'une faute inexcusable, la caisse aurait un recours pour le surplus contre l'assuré.

2344. — Si le patron est affilié à un syndicat de garantie (V. *infrà*, n. 2419 et s.), le recours peut s'exercer contre le syndicat, contre le chef d'entreprise ou l'un quelconque de ses membres. Le patron débiteur, dans cette hypothèse, n'est pas

exempt de toute action comme dans l'hypothèse d'une assurance.

2345. — En cas de contestation entre l'assuré et l'assureur, la Caisse nationale ne peut exercer de recours que contre le chef d'entreprise. Mais il n'en est pas de même de l'ouvrier. La loi du 9 avr. 1898 donne aux ouvriers victimes d'accidents des droits directs contre les compagnies-assureurs. — Trib. Seine, 4 juill. 1902, Soc. *le Secours*, [*Gaz. des Trib.*, 20 nov. 1902]

§ 3. *Garanties accordées à la Caisse des retraites.*

2346. — En cas d'assurance du chef d'entreprise, la Caisse des retraites jouit du privilège de l'art. 2102, C. civ., sur l'indemnité due par l'assureur (V. *suprà*, v° *Privilège*). Les décisions judiciaires rendues à son profit emportent hypothèque, aussi bien quand elles sont rendues contre les chefs d'entreprise que contre les compagnies d'assurance ; l'hypothèque judiciaire est au contraire supprimée au profit des victimes ou de leurs représentants (art. 26).

2347. — La Caisse doit être remboursée de tout ce qu'elle a payé au bénéficiaire de l'indemnité, des intérêts des sommes avancées par application de l'art. 2001, C. civ., et des frais de toutes sortes causés par le paiement et le recours (V. *suprà*, n. 2327). C'est en somme comme mandataire que la Caisse a agi.

§ 4. *Organisation du fonds de garantie.*

1° *Gestion du fonds de garantie.*

2348. — La gestion du fonds de garantie est confiée à la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse ; c'est elle qui est chargée de payer les indemnités aux ayants-droit, à défaut des chefs d'entreprise ou des assureurs débiteurs (L. 9 avr. 1898, art. 24 et 25 ; 1er décr. 28 févr. 1899, tit. 3).

2349. — Le fonds de garantie fait l'objet d'un compte spécial ouvert dans les écritures de la Caisse des dépôts et consignations (art. 26 du décret).

2350. — Les ressources du fonds de garantie sont employées dans les conditions prescrites par l'art. 22, L. 20 juill. 1886. Les sommes liquides reconnues nécessaires pour assurer le fonctionnement du fonds sont bonifiées d'un intérêt calculé à un taux égal à celui qui est adopté pour le compte courant ouvert à la Caisse des dépôts et consignations dans les écritures du Trésor public (art. 30 du décret).

2351. — Le ministre du Commerce adresse au Président de la République un rapport annuel publié au *Journal officiel* sur le fonctionnement général du fonds.

2° *Dépenses du fonds.*

2352. — Les dépenses du fonds comprennent : 1° les sommes payées aux bénéficiaires ; 2° les sommes versées sur des livrets individuels à la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse et représentant les capitaux de pensions exigibles ; 3° le montant des frais de toute nature auxquels donne lieu le fonctionnement du fonds (Décr. 28 févr. 1899, art. 29).

3° *Recettes.*

2353. — Les recettes du fonds comprennent : 1° Les versements effectués par le Trésor public représentant le montant des taxes recouvrées en conformité de l'art. 25 de la loi (Décr. 28 févr. 1899, art. 28).

2354. — Ces taxes sont : *a*) quatre centimes additionnels ajoutés au principal de la contribution des patentes des industriels soumis à la loi ; *b*) l'impôt perçu sur les mines à raison de cinq centimes par hectare concédé. Ces taxes peuvent être majorées ou réduites par la loi de finances, suivant les besoins.

2355. — Une circulaire du ministre du Commerce en date du 8 juin 1901 (*J. Off.* du 13 juin 1901) adressée aux préfets au sujet de la taxe additionnelle aux patentes contient en annexe un tableau général par ordre alphabétique des professions passibles de la taxe. — V. ce tableau à l'*Officiel* du 13 juin.

2356. — Seules les professions assujetties à la loi sont passibles de la taxe. Nous avons vu *suprà*, n. 1589 et s., que le marchand de vins en gros qui n'emploie aucun moteur inanimé n'est pas assujetti à la loi de 1898, son entreprise étant purement commerciale. En conséquence, il a été décidé qu'il est en droit d'obtenir décharge de la taxe de garantie qui lui a été imposée par l'administration des contributions directes. — Cons. préf. Gironde, 5 déc. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 23 janv. 1903]

2357. — Le conseil de préfecture est appelé à interpréter la loi du 9 avr. 1898 dans les demandes en détaxes intentées par les industriels, commerçants, agriculteurs qui prétendent être indûment frappés par les centimes additionnels. Au surplus, le fait d'acquitter la taxe sans réclamation n'emporte pas pour le contribuable soumission à la loi ; les tribunaux civils apprécient dans chaque hypothèse s'il y a lieu ou non de déclarer la loi applicable. Ainsi, ils peuvent, bien que le conseil de préfecture ait maintenu la taxe, décider que tel industriel n'est pas soumis à la loi ; et si le conseil de préfecture a décidé que tel industriel ne devait pas être taxé, le tribunal civil peut statuer en sens contraire.

2358. — Pour la constitution du fonds spécial de garantie, l'art. 25, L. 9 avr. 1898, établit une taxe de 0 fr. 05 par hectare de mine concédé (V. *suprà*, v° *Patentes*, n. 2841 et s.). Il s'agit de l'hectare de mine concédé, et non point de l'hectare de mine exploité. Un concessionnaire de mines ne peut donc, pour demander réduction de la taxe de 0 fr. 05 par hectare concédé, perçue, en vertu de l'art. 25, L. 9 avr. 1898, pour la constitution du fonds spécial de garantie des indemnités dues aux ouvriers victimes d'accidents, invoquer l'absence de bénéfices, la difficulté d'exploiter le gisement dans son entier, ni le petit nombre d'ouvriers par lui employés. — Cons. d'Et., 9 nov. 1900, Baradat de Lacaze, [S. et P. 1903.3.22, D. 1902.3.12]

2359. — Indépendamment de la taxe dont il vient d'être parlé, les recettes du fonds comprennent : ... 2° Les recouvrements effectués sur les débiteurs d'indemnités ; 3° Les revenus et arrérages et le produit du remboursement des valeurs acquises comme emploi des ressources ; 4° Les intérêts du fonds de roulement.

SECTION III.

Du versement du capital représentatif des indemnités

2360. — Le versement du capital représentatif des pensions est une garantie contre l'insolvabilité du débiteur de la rente. Les tribunaux l'exigeaient souvent des patrons sous le régime de l'art. 1382. L'art. 28, § 1, L. 9 avr. 1898, déclare en termes formels « que ce versement du capital ne peut être exigé des débiteurs ». C'est une des plus importantes règles de la loi nouvelle.

2361. — Il ne faut pas confondre la consignation ou le versement représentatif du capital, qui est un mode de garanties, avec les hypothèses prévues aux art. 9 et 21, où l'indemnité elle-même est servie sous forme de capital. La victime le reçoit réellement, tandis qu'ici le capital est versé à la Caisse des retraites qui sert aux ayants-droit leur pension.

2362. — Le chef d'entreprise ne peut donc pour aucune raison être tenu de débourser un capital ; toute convention faite d'avance à ce sujet entre le patron et l'ouvrier est nulle (V. *infrà*, n. 2745 et s.) ; la décision judiciaire qui condamnerait le patron soit à verser une somme, soit à acheter un titre de rente immatriculé pour l'usufruit au nom de l'ouvrier ou de ses représentants devrait être cassée pour violation de la loi. Les tribunaux ne peuvent davantage imposer au débiteur des garanties quelconques : dépôt de valeurs, cautionnement, etc.

2363. — Jugé, en ce sens, que l'ouvrier victime d'un accident du travail n'a pas le droit d'exiger que, pour assurer le service de la pension, celui qui est condamné à la payer achète un titre de rente sur l'Etat et le fasse immatriculer en son nom pour l'usufruit. — Douai, 5 avr. 1900, Dez, [S. et P. 1901.2.185]

2364. — Toute règle a ses exceptions, et l'art. 28 en donne lui-même deux espèces. Dans certains cas la consignation du capital est obligatoire ; de plus, elle est toujours facultative pour le débiteur.

§ 1. *Versement facultatif.*

2365. — L'exemption du versement du capital nécessaire à l'établissement des pensions étant établie dans l'intérêt des débiteurs, il était naturel de leur permettre de renoncer à cette faveur. Les débiteurs qui désirent se libérer en une fois peuvent verser le capital représentatif de ces pensions à la Caisse nationale des retraites. Le montant du capital est déterminé sui-

vant les tarifs établis par ladite Caisse et promulgués au *Journal officiel* du 10 mai 1899.

2366. — Le versement du capital est fait pour le tout et non pour partie ; le débiteur n'aurait pas le droit d'offrir à la Caisse des retraites le versement du capital représentant une fraction quelconque du total de la rente.

2367. — En cas de versement du capital représentatif, la Caisse nationale est complètement substituée au chef d'entreprise qui est entièrement libéré. Si, par suite de la baisse du taux de l'intérêt, le capital ne suffit plus à produire la rente, la Caisse supporte seule la perte et ne peut exercer aucun recours contre le patron. De même le débiteur ne peut se retourner contre la Caisse pour obtenir le remboursement d'une partie du capital versé lorsque le décès du titulaire ,est survenu presqu'aussitôt après le versement.

2368. — Toutefois, si l'action en révision intentée par le patron lui a fait obtenir une diminution de la rente (V. *infra*, n. 2666 et s.), il peut réclamer à la Caisse le capital représentatif du montant de la diminution. A l'inverse, au cas d'augmentation du montant de la pension, le patron seul est débiteur, et pour se libérer il doit de nouveau verser le capital constitutif de cette portion de rente non prévue.

2369. — Il y a lieu encore à réclamation à la Caisse de la part du débiteur de la rente, lorsque le conjoint se remarie ou lorsque l'ouvrier étranger titulaire abandonne le territoire.

§ 2. *Versement obligatoire.*

2370. — Lorsqu'un chef d'entreprise cesse son industrie soit volontairement, soit pas décès, liquidation judiciaire ou faillite, soit par cession d'établissement, le capital représentatif des pensions à sa charge devient exigible de plein droit et doit être versé à la Caisse des retraites (art. 28, § 2). Le montant de ce capital est déterminé au jour de son exigibilité d'après le tarif de la Caisse nationale (V. *suprà*, n. 2365).

2371. — A la faillite il faut assimiler la déconfiture pour les chefs d'industrie assujettis à la loi et qui n'ont pas la qualité de commerçants : par exemple, les agriculteurs et les sociétés minières.

2372. — Il s'agit de la cessation de l'entreprise après le décès et non du décès lui-même; si les héritiers continuent l'industrie, le capital n'est pas exigible. Si l'entreprise est continuée par quelques héritiers seulement, la dette se divise entre tous et ceux-là seuls sont tenus au versement du capital qui renoncent à l'industrie.

2373. — Pour l'encaissement des capitaux exigibles, la Caisse nationale jouit d'un recours contre les chefs d'entreprises ou contre les sociétés d'assurances qui se trouvent dans des conditions semblables. Le directeur général de la Caisse des dépôts et consignations, représentant la Caisse des retraites, demande l'admission au passif pour le montant de la créance au cas de faillite ou de liquidation judiciaire. Il est alors procédé conformément aux dispositions des art. 491 et s., C. comm., et de la loi du 4 mars 1889, sur la liquidation judiciaire (1er Décr., 28 févr. 1899, art. 22).

2374. — Au cas de décès, de cessation volontaire de l'industrie ou de cession d'établissement, le directeur général de la Caisse des dépôts, par lettre recommandée, met en demeure le débiteur ou ses représentants d'opérer, dans les deux mois qui suivent la réception de la lettre, le versement à la Caisse nationale, du capital exigible, à moins qu'il ne soit justifié que l'une des garanties ci-dessous déterminées, admises comme équivalentes, a été fournie (Même décr., art. 23). Si à l'expiration du délai de deux mois le versement du capital n'a pas été effectué, ou si les garanties exigées n'ont pas été fournies, il est procédé au recouvrement comme pour le remboursement des avances faites par la Caisse aux bénéficiaires des indemnités. — V. *suprà*, n. 2331 et s.

2375. — L'obligation du versement n'est pas absolue ; le chef d'entreprise ou ses ayants-droit peuvent être exonérés de cette obligation s'ils fournissent l'une des garanties suivantes déterminées par le troisième décret du 28 févr. 1899, rendu en exécution de l'art. 28, § 4.

2376. — 1° Le versement de ce capital à une société mutuelle ou à primes fixes fonctionnant dans les conditions prévues par la loi (V. *infrà*, n. 2417) ; 2° L'immatriculation d'un titre de rente pour l'usufruit au nom des titulaires de pension, le montant du titre devant être au moins égal à celui de la pension; 3° Le dépôt à la Caisse des dépôts et consignations, avec affectation à la garantie des pensions, des titres suivants : valeurs de l'Etat ou jouissant d'une garantie de l'Etat, obligations négociables ou entièrement libérées des départements, des communes et des chambres de commerce, obligations foncières et communales du Crédit foncier.

2377. — La valeur de ces titres, établie d'après le cours moyen de la Bourse de Paris au jour du dépôt, doit correspondre au chiffre maximum qu'est susceptible d'atteindre le capital constitutif exigible par la Caisse nationale des retraites. Elle peut être révisée tous les trois ans à la valeur actuelle des pensions, d'après le cours moyen des titres au jour de la révision.

2378. — 4° L'afiliation du chef d'entreprise à un syndicat de garantie liant solidairement tous ses membres et garantissant le paiement des pensions. — V. *infrà*, n. 2419 et s.

2379. — 5° En cas de cession de l'établissement, l'engagement pris par le cessionnaire, vis-à-vis du directeur général de la Caisse des dépôts et consignations, d'acquitter les pensions dues et de rester solidairement responsable avec le chef d'entreprise.

Section IV.

Réglementation des opérations d'assurances.

2380. — L'assurance n'est pas déclarée obligatoire, les patron sont libres de rester leurs propres assureurs; mais leur intérêt bien entendu les pousse à se décharger du soin d'acquitter les obligations que la loi leur impose auprès de sociétés d'assurances, ou bien à se réunir en syndicat pour répartir les risques entre eux.

2381. — Le législateur, en déclarant dans l'art. 26, § 2, que la Caisse nationale des retraites pour le remboursement de ses avances n'a pas de recours contre le chef d'industrie qui a contracté une assurance, devait prendre des mesures de sécurité pour parer dans tous les cas à l'insolvabilité des compagnies d'assurances. Ces garanties de gestion sont déterminées par le deuxième décret du 28 févr. 1899 rendu en exécution de l'art. 27 de la loi.

§ 1. *Sociétés d'assurance.*

2382. — « Toutes les sociétés qui pratiquent, dans les termes de la loi du 9 avr. 1898, l'assurance mutuelle ou à primes fixes contre le risque des accidents de travail ayant entraîné la mort ou une incapacité permanente sont astreintes pour ce risque aux dispositions suivantes » (Décr. 28 févr. 1899, art. 1). Ces dispositions sont : 1° la constitution d'un cautionnement; 2° la constitution d'une réserve mathématique; 3° la surveillance et le contrôle de l'Etat.

2383. — Les sociétés d'assurances soumises aux dispositions spéciales qui vont être expliquées sont celles exclusivement qui assurent le risque des incapacités permanentes ou de mort; les sociétés qui n'assurent que le risque d'incapacité temporaire restent donc en dehors de cette législation spéciale.

1° *Cautionnements.*

2384. — Les règles relatives au cautionnement sont différentes, suivant qu'on se trouve en présence d'une société anonyme à primes fixes ou d'une société mutuelle.

2385. — I. *Sociétés anonymes à primes fixes.* — Indépendamment des garanties spécifiées aux art. 2 et 4, Décr. 22 janv. 1868, et de la réserve mathématique, les sociétés anonymes d'assurances françaises ou étrangères à primes fixes doivent justifier de la constitution préalable d'un cautionnement fixé d'après des bases que détermine le ministre, sur l'avis du Comité consultatif, et affecté par privilège au paiement des pensions et indemnités conformément à l'art. 27 de la loi » (Décr. 28 févr. 1899, art. 2).

2386. — Les bases du cautionnement ont été fixées par arrêté ministériel du 29 mars 1899 (*J. off.* du 2 avr. 1899). Le cautionnement doit représenter : 1° la première année de fonctionnement, 400,000 fr.; 2° les années ultérieures, 2 p. 0/0 du total des salaires ayant servi de base aux assurances pendant la dernière année, sans que toutefois la somme ainsi calculée puisse être inférieure à 400,000 fr. ou supérieure à 2,000,000 (Arr. min., 29 mars 1899, art. 1).

2387. — Pour les sociétés dont les statuts stipulent que les

capitaux constitutifs de toutes les rentes prévues par la loi doivent être immédiatement versés à la Caisse nationale des retraites, le cautionnement ne doit représenter que la moitié de la somme spécifiée dans les deux cas précédents, avec un minimum de 200,000 fr. et un maximum de 1 million (Même arr., art. 3).

2388. — Le cautionnement est constitué, dans les quinze jours de la notification de la décision du ministre à la Caisse, des dépôts et consignations en valeurs de l'Etat ou jouissant d'une garantie de l'Etat, en obligations négociables et entièrement libérées des départements, des communes et des chambres de commerce, en obligations foncières et communales du Crédit foncier. Les titres sont estimés au cours moyen de la Bourse de Paris au jour du dépôt; le cautionnement est révisé chaque année (Décr. 28 févr. 1899, art. 3).

2389. — Les intérêts des valeurs déposées peuvent être retirés par la société. Il en est de même, en cas de remboursement des titres avec primes ou lots, de la différence entre le prix de remboursement et le cours moyen à la Bourse de Paris, de la valeur sortie au tirage. Le montant des remboursements, déduction faite de cette différence, doit être remployé en achats de valeurs spécifiées plus haut, n. 2388, sur l'ordre de la société. Si la société n'a pas donné d'ordre dans les quinze jours de la notification de remboursement, faite sous pli recommandé par la Caisse des dépôts et consignations, le remploi a lieu d'office en rentes sur l'Etat (Décr. art. 4).

2390. — La société peut demander l'aliénation de certains titres déposés; les fonds provenant de ces aliénations doivent être remployés de la même façon et dans le même délai (art. 4, § 4).

2391. — Les valeurs déposées ou acquises en remploi peuvent être retirées dans les cas suivants : 1° si le cautionnement exigible a été fixé, pour l'année courante, à un chiffre inférieur à celui de l'année précédente et jusqu'à concurrence de la différence; 2° lorsque la société, ayant versé à la Caisse nationale des retraites les capitaux constitutifs des rentes et indemnités assurées, justifie qu'elle a complètement rempli toutes ses obligations. Dans les deux cas une décision du ministre du Commerce est nécessaire (art. 5).

2392. — Le cautionnement est versé au lieu du siège principal de la société, dans les conditions déterminées par les lois et règlements en vigueur sur la consignation des valeurs mobilières (L. 28 juill. 1875; Décr. 15 déc. 1875).

2393. — II. *Sociétés mutuelles.* — En principe, les sociétés d'assurances mutuelles sont soumises, indépendamment des garanties spécifiées à l'art. 29, Décr. 22 janv. 1868, aux mêmes dispositions que les sociétés anonymes pour le cautionnement. Mais l'art. 6, § 2, établit un régime de faveur pour certaines sociétés mutuelles. Le cautionnement est réduit de moitié pour celles de ces sociétés dont les statuts stipulent : 1° que la société ne peut assurer que tout ou partie des risques prévus à l'art. 3 de la loi; 2° qu'elle assure exclusivement soit les ouvriers d'une seule profession, soit les ouvriers de professions similaires comprises dans un seul des neuf groupes suivants : mines et minières; industries agricoles et forestières, meunerie, sucrerie, distillerie, industries se rapportant à l'alimentation; hauts-fourneaux, forges et aciéries, travail des métaux, mécanique, chaudronnerie, fonderie; produits chimiques et dérivés, usines d'éclairage et d'électricité, cuirs et peaux, papier et industries de transformation, imprimerie; carrières, matériaux de construction, bâtiments, chantiers, travaux publics; travail du bois : ébénisterie, tabletterie, brosserie, vannerie, articles de Paris; poterie, céramique, verrerie; industries textiles, habillement; transports par terre et par eau, entreprises de chargement et de déménagement. Lorsqu'une industrie, emploie accessoirement pour son exploitation des ouvriers appartenant à un autre groupe que l'industrie principale, ces ouvriers peuvent être néanmoins assurés à la même mutualité (1er Arr. min., 30 mars 1899, rendu en exécution de l'art. 6, Décr. 28 févr. 1899 : *Journ. off.*, 2 avr. 1899); 3° que le maximum de contribution annuelle dont chaque sociétaire est passible pour le paiement des sinistres est au moins double de la prime totale fixée par son contrat pour l'assurance de tous les risques, et triple de la prime partielle afférente à la profession et aux risques d'accidents suivis de mort ou d'incapacité permanente. Le deuxième arrêté ministériel du 30 mars 1899 (*Journ. off.*, 2 avr. 1899) a déterminé pour chaque profession la prime moyenne.

2394. — Le cautionnement est encore réduit pour les sociétés d'assurances qui limitent leurs opérations aux exploitations agricoles, viticoles et forestières ainsi qu'aux entreprises industrielles y annexées, sous la condition que ces dernières ne soient pas assujetties à la patente et fassent l'objet de polices spéciales. Le cautionnement est fixé à 40,000 fr. pour la première année et, pour les années ultérieures, à une somme correspondant à 0 fr. 10 par hectare d'immeubles agricoles et à 2 p. 0/0 du total des salaires assurés dans les entreprises annexes. Le maximum est fixé à 200,000 fr. et le minimum à 40,000 fr. (Arr. min., 5 mai 1899 : *Journ. off.*, 7 mai 1899).

2395. — L'arrêté ministériel ne fait aucune distinction entre les sociétés anonymes et les sociétés mutuelles; mais il est probable que les sociétés qui n'assureront exclusivement que les risques agricoles seront des sociétés mutuelles.

2° Réserve mathématique.

2396. — La réserve mathématique a pour objet d'assurer la disponibilité des capitaux nécessaires au service des pensions. Le législateur qui dispense dans l'art. 28 le chef d'entreprise du versement du capital constitutif de la pension dont il est débiteur, soumet en fait les sociétés d'assurance à ce versement du capital; seulement cette réserve reste aux mains de la société, au lieu d'être déposée comme le cautionnement ou le capital, quand celui-ci doit être versé.

2397. — Les sociétés anonymes et mutuelles sont les unes et les autres soumises à cette nécessité de la constitution d'une réserve mathématique; l'art. 7, 1er Décr. 28 févr. 1899, le déclare en termes formels.

2398. — Les sociétés sont tenues de justifier de la constitution de la réserve dès la deuxième année d'exploitation. Sa valeur est au moins égale au montant des capitaux représentatifs des rentes, calculés d'après un barème minimum ministériel (Décr. 28 févr. 1899, art. 7; 2e Arr. min., 30 mars 1899, fixant le barème).

2399. — Le montant de la réserve mathématique est arrêté chaque année, la société entendue, par le ministre du Commerce à l'époque par lui déterminée (Décr. 28 févr. 1899, art. 8).

2400. — Cette réserve est placée dans les conditions suivantes : 1° pour les deux tiers au moins de la fixation annuelle, en valeurs de l'Etat ou jouissant d'une garantie de l'Etat; en obligations négociables et entièrement libérées des départements, des communes et des chambres de commerce; en obligations foncières et communales du Crédit foncier; 2° jusqu'à concurrence du tiers au plus de la fixation annuelle, en immeubles situés en France et en premières hypothèques sur ces immeubles, pour la moitié au maximum de leur valeur estimative; 3° jusqu'à concurrence d'un dixième confondu dans le tiers précédent, en commandites industrielles ou en prêts à des exploitations industrielles de solvabilité notoire.

2401. — Les valeurs mobilières sont estimées à leur prix d'achat. Si leur valeur totale descend au-dessous de ces prix de plus d'un dixième, un arrêté du ministre du Commerce oblige la société à parfaire la différence en titres nouveaux, dans un délai qui ne peut être inférieur à deux ans, ni supérieur à cinq ans (Décr. 28 févr. 1899, art. 8, § 6).

2402. — Les immeubles sont estimés à leur prix d'achat ou de revient; les prêts hypothécaires, les commandites industrielles ou les prêts à des sociétés industrielles, aux prix établis par actes authentiques.

2403. — Comme la réserve a pour objet d'assurer la disponibilité des capitaux nécessaires au service des rentes, si la société opère immédiatement le versement de ces capitaux à la Caisse nationale des retraites, elle est dispensée de la constitution de la réserve. Si le versement n'est que partiel, la réserve est proportionnellement réduite (Décr. 28 févr. 1899, art. 9).

2404. — Le cautionnement et la réserve sont affectés par privilège au paiement des rentes et indemnités dont la société est débitrice. L'art. 2 du décret ne stipule cette affectation privilégiée que sur le cautionnement; mais l'art. 27 de la loi met sur le même pied la réserve.

2405. — Il s'agit ici des sociétés qui assurent cumulativement et les risques de la loi de 1898 et les risques d'accidents étrangers à cette loi, ou des sociétés qui, n'assurant que les risques résultant de la loi nouvelle, ne garantissent pas simplement les frais de maladie et l'incapacité temporaire.

2406. — Les sociétés étrangères doivent accréditer auprès

du ministre du Commerce et de la Caisse des dépôts et consignations un agent spécialement préposé à la direction des opérations faites en France. Cet agent responsable représente seul la société auprès de l'administration ; son domicile est fixé en France (Décr. 28 févr. 1899, art. 20).

3° [illegible] des polices.

2407. — Les polices des sociétés d'assurance doivent : 1° reproduire textuellement les art. 3, 9, 19 et 30, L. 9 avr. 1898 ; 2° spécifier qu'aucune clause de déchéance ne pourra être opposée aux ouvriers créanciers ; 3° stipuler que les contrats d'assurances se trouveraient résiliés de plein droit dans le cas où la société cesserait de remplir les conditions fixées par la loi et le décret (art. 11).

2408. — Un des graves reproches adressés aux compagnies d'assurances était le grand nombre de clauses de déchéance que contenaient les polices : par exemple en cas de fausse déclaration ou réticence de la part du souscripteur ou de retard dans la déclaration d'accident. L'ouvrier n'avait souvent qu'un recours illusoire contre son patron. Le décret interdit aux sociétés d'assurances de se prévaloir, vis-à-vis de l'ouvrier, des clauses de déchéance.

2409. — Jugé qu'aucune clause de déchéance ne peut être opposée aux ouvriers créanciers, spécialement la déchéance résultant de ce que le patron aurait, devant le président du tribunal, fait un accord avec son ouvrier, au sujet du chiffre de la rente, malgré l'interdiction contenue à ce sujet dans la police. — Trib. Seine, 4 juill. 1902, Soc. *le Secours*, [*Gaz. des Trib.*, 20 nov. 1902] — Cette décision est fort importante. Les compagnies d'assurance auraient pu, en cas de solution contraire, aisément éluder l'application de la loi qui interdit ces sortes de conventions et même priver l'ouvrier de toute indemnité. En effet, à l'expiration du délai qui est imparti à l'ouvrier pour agir, la compagnie aurait pu invoquer la nullité du pacte couclu devant le président, refuser de l'exécuter et opposer à l'ouvrier la forclusion pour toute demande nouvelle. Le jugement ci-dessus déjoue ce calcul.

2410. — Si les sociétés ne peuvent opposer à l'ouvrier aucune clause de déchéance, elles ont le droit de se retourner contre le patron qui n'a pas exécuté ses engagements envers elles et de se faire indemniser des rentes et pensions payées à la victime. Jugé que le patron assureur qui a réglé sa situation avec la compagnie d'assurance contre les accidents sur une déclaration inexacte des salaires de ses ouvriers pour le trimestre écoulé, tombe sous le coup des clauses pénales de la police décidant que « les primes applicables aux salaires dissimulés restent acquises à la compagnie » et que « celle-ci est en droit de demander à l'assuré le remboursement de toutes les sommes qu'elle aura à payer ou à mettre en réserve pour le règlement des sinistres qui ont pu atteindre le personnel assuré ». — Trib. Grenoble, 5 déc. 1902, Comp. d'assurances *l'Abeille*, [J. *La Loi*, 11 mars 1903]

2411. — Il est bien entendu que si le contrat d'assurance n'existe pas régulièrement au moment de l'accident, la société ne peut être recherchée par la victime; il faut supposer un contrat existant et valable pour l'application de la règle posée par le décret.

4° États périodiques à fournir.

2412. — Les sociétés doivent produire au ministre du Commerce : 1° dix exemplaires de tous les règlements tarifs, polices, prospectus et imprimés distribués ou utilisés par elles (art. 11) ; 2° le compte rendu détaillé annuel de leurs opérations, avec des tableaux financiers et statistiques annexes dans les conditions déterminées par arrêté ministériel. Ce compte rendu doit être délivré à toute personne qui en fait la demande moyennant le paiement d'une somme qui ne peut excéder 1 fr.; 3° l'état des salaires assurés et l'état des rentes et indemnités ainsi que tous autres états, ou documents, manuscrits que le ministre juge nécessaires à l'exercice du contrôle (Décr. 28 févr. 1899, art. 12).

5° [illegible]

2413. — Une surveillance permanente est exercée sur les sociétés par des commissaires-contrôleurs, ou par toute personne spécialement déléguée par le ministre du Commerce. La mission de ces fonctionnaires consiste à vérifier l'état des assurés et des salaires assurés, les contrats intervenus, les écritures et pièces comptables, la caisse, le portefeuille, les calculs des réserves et tous les éléments de contrôle propres soit à établir les opérations dont résultent des obligations pour les sociétés, soit à constater la régulière exécution tant des statuts que des prescriptions du décret du 22 janv. 1868 et des décrets et arrêtés ministériels relatifs aux opérations d'assurances (art. 13 et 14).

2414. — Les commissaires se bornent à ces vérifications et constatations sans pouvoir donner aux sociétés aucune instructions ni apporter à leur fonctionnement aucune entrave. Ils rendent compte au ministre qui seul prescrit dans les délais et formes par lui fixés les redressements nécessaires. Ces fonctionnaires ont préalablement prêté serment de ne pas divulguer les secrets commerciaux dont ils ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions.

2415. — Les frais de toute nature résultant de la surveillance et du contrôle sont couverts au moyen de contributions proportionnelles au montant des réserves ou cautionnements et fixés annuellement pour chaque société par arrêté ministériel (L. 9 avr. 1898, art. 27).

2416. — Le ministre du Commerce, à l'aide des rapports qui lui sont fournis, présente au Président de la République un rapport d'ensemble établissant la situation des sociétés surveillées. Il adresse à chacune des sociétés les injonctions nécessaires en les mettant en demeure de s'y conformer.

2417. — Enfin chaque année avant le 1er décembre, il arrête après avis du Comité consultatif et publie au *Journal officiel* la liste des sociétés françaises ou étrangères qui fonctionnent dans les conditions exigées par la loi (art. 18). Cette publication est très-importante; c'est seulement dans le cas où le patron est assuré à l'une de ces sociétés qu'il échappe au recours de la Caisse des retraites, et qu'il est dispensé du versement du capital dans le cas de cessation de son entreprise (V. *suprà*, n. 2343, 2376). Le patron sait en outre, par cette publication annuelle, qu'il peut résilier son contrat, ainsi que sa police lui en confère le droit, lorsque le nom de la société cesse de figurer sur la liste. Cette liste a été arrêtée pour l'année 1903 par arrêté ministériel du 29 nov. 1902 (*Journ. off.* 29 nov. 1902).

2418. — Toute autre société qui pratiquerait l'assurance des risques prévus par la loi du 9 avr. 1898, avant d'avoir déposé le cautionnement réglementaire, serait passible des peines édictées par les art. 471 à 474, C. pén., ainsi que l'a rappelé la circulaire du garde des Sceaux aux procureurs généraux, en date du 12 août 1899, publiée au *Journal officiel* du 20 août suivant.

§ 2. *Des syndicats de garantie.*

2419. — Les syndicats sont des associations autorisées d'industriels dont les adhérents n'ont à fournir aux sinistrés que les pensions allouées sans avoir besoin de constituer ni réserves ni cautionnement, ni les capitaux constitutifs des rentes (art. 42 à 27 de la loi, et tit. 2 du 1er décr. du 28 févr. 1899).

2420. — Ces syndicats lient solidairement tous leurs adhérents pour le paiement des indemnités. La solidarité ne prend fin que lorsque le syndicat a liquidé entièrement ses opérations soit directement, soit en versant à la Caisse nationale des retraites l'intégralité des capitaux constitutifs des rentes dues. La liquidation peut être périodique, c'est-à-dire qu'elle peut intervenir à intervalles déterminés et fixés d'avance dans les statuts.

2421. — Ces syndicats doivent comprendre au moins 5,000 ouvriers assurés et 10 chefs d'entreprise adhérents, dont 5 ayant au moins chacun 300 ouvriers. Cette condition doit être observée non seulement lors de la constitution du syndicat, mais pendant toute sa durée.

2422. — Le fonctionnement de chaque syndicat est réglé par ses statuts soumis, avant toute opération, à l'approbation du Gouvernement. L'approbation est donnée par décret rendu en Conseil d'Etat sur le rapport du ministre du Commerce, après avis du Comité consultatif des assurances.

2423. — Le décret règle le fonctionnement de la surveillance et du contrôle, dans des conditions analogues à celles établies pour les sociétés d'assurances, ainsi que les conditions dans lesquelles l'approbation peut être retirée et les mesures à prendre, das ce cas, pour le versement des capitaux constitutifs des pensions en cours (art. 24).

2424. — Les syndicats de garantie doivent acquitter des contributions pour frais de surveillance; elles sont fixées d'après le montant du cautionnement auquel serait astreinte une société d'assurance pour le même chiffre de salaires assurés. — V. *suprà*, n. 2415.

§ 3. *Caisse nationale d'assurance.*

2425. — Au lendemain de la promulgation de la loi du 9 avr. 1898, de vives réclamations se firent entendre en présence de la surélévation des primes demandées par les compagnies d'assurances; elles aboutirent au vote de la loi du 24 mai 1899, qui a étendu les opérations de la *Caisse nationale d'assurances*.

2426. — La Caisse nationale d'assurances contre les accidents organisée par la loi du 11 juill. 1868 ne se prêtait pas au fonctionnement de l'assurance des risques prévus par la loi sur la responsabilité des accidents du travail. — V. *suprà*, v° *Assurances contre les accidents*, n. 4, 171 et s.

2427. — En vertu de la loi du 24 mai 1899, la Caisse assure à présent les risques d'accidents ayant entraîné la mort ou une incapacité permanente, absolue ou partielle.

2428. — La loi dispose, en outre, que les primes seront calculées de manière que le risque et les frais généraux d'administration soient entièrement couverts sans qu'il soit nécessaire de recourir à la subvention prévue par la loi du 11 juill. 1868. En d'autres termes, la Caisse doit se suffire à elle-même. Cette disposition a pour but d'empêcher qu'une concurrence excessive ne soit faite aux institutions privées.

2429. — Elle garantit le paiement des rentes et pensions et, en outre, à la demande du souscripteur, le paiement des frais funéraires, des indemnités journalières et des frais médicaux et pharmaceutiques dus à la suite de ces accidents. Mais en aucun cas elle ne couvre les frais et indemnités résultant de l'incapacité temporaire.

2430. — La Caisse est placée sous la garantie de l'Etat et gérée par la direction générale de la Caisse des dépôts et consignations. Les plus grandes facilités sont données pour contracter une assurance. Elle s'engage à n'opposer aux ouvriers aucune clause de déchéance. — V. *suprà*, n. 2408 et s.

§ 4. *Résiliation des anciens contrats d'assurance.*

2431. — L'application de la loi du 9 avr. 1898 faisait naître une controverse sur le sort des contrats d'assurance d'accidents passés sous l'empire de l'ancienne législation : les contrats subsistaient-ils ou bien étaient-ils annulés par le fait de la loi nouvelle?

2432. — Une discussion, qui n'a plus aujourd'hui qu'un intérêt rétrospectif, s'engagea. La doctrine était divisée; le tribunal de la Seine dans un jugement en date du 18 mai 1899 se prononça pour le maintien des polices souscrites sous l'empire de l'ancienne législation (*Gaz. Pal.*, 20 mai 1899).

2433. — Cette décision créait de sérieuses difficultés pour l'assurance du nouveau risque; le Parlement fut saisi de la question et la loi du 29 juin 1899 vint trancher la difficulté. L'article unique de cette loi est ainsi conçu : « Pendant une période d'un an à partir du jour de la promulgation de la présente loi, les polices d'assurances-accidents concernant les industries prévues à l'art. 1, L. 9 avr. 1898, et antérieures à cette loi, peuvent être dénoncées par l'assureur et l'assuré au moyen soit d'une déclaration au siège social ou chez l'agent local, dont il sera donné récépissé, soit par acte extrajudiciaire. Les polices non dénoncées dans ce délai seront régies par le droit commun. »

1° *Des contrats soumis à la résiliation.*

2434. — La loi accorde la résiliation facultative des polices « concernant les entreprises prévues à l'art. 1, L. 9 avr. 1898 et antérieures à la loi ». Il faut absolument la réunion de ces deux conditions pour que le contrat soit résiliable.

2435. — *1re condition.* — La police d'assurance doit concerner les industries prévues à l'art. 1, c'est-à-dire les industries soumises au risque professionnel. Les chefs d'entreprise qui pour un motif quelconque ne sont pas soumis à la loi de 1898 sont liés par leur contrat qui continue de plein droit jusqu'à la date fixée pour son expiration.

2436. — Nous avons vu *suprà*, n. 1519 et s., que le marchand de bois est considéré comme ayant un chantier, et dès lors, soumis à la loi. Par conséquent, le marchand de bois, qui avait contracté une assurance contre les accidents antérieurement a la loi du 9 avr. 1898, a été en droit de se prévaloir des dispositions de la loi du 29 juin 1899 pour résilier cette assurance. — Bourges, 11 nov. 1901, *l'Urbaine*, [S. et P.1902.2.190]

2437. — La résiliation du contrat d'assurance peut être demandée même pour les contrats qui s'appliquent, d'une façon indivisible, à des accidents prévus par l'art. 1 de la loi de 1898 et à des accidents non prévus par elle. — Just. paix Corbeil, 29 nov. 1902 [Inédit]

2438. — Jugé, également, que lorsque cette assurance collective et une assurance de responsabilité civile du patron ont été, bien que faisant l'objet de deux instruments distincts, conclues le même jour et forment le complément l'une de l'autre, l'annulation de la police de responsabilité civile entraîne, par voie de conséquence nécessaire, l'annulation de la police d'assurance collective. — Douai, 6 nov. 1902, Hornez, [J. *La Loi*, 8 mars 1903]

2439. — *2e condition.* — La police n'est résiliable que si elle est antérieure à la loi de 1898. Par polices antérieures à la loi il faut entendre les polices d'assurances-accidents, soit assurance collective, soit assurance de la responsabilité civile souscrites sous l'empire de la législation antérieure de l'ancien droit commun de l'art. 1382. Il n'y a aucun égard à avoir à la date de la police; même si la police est postérieure au 9 avr. 1898, elle est résiliable pourvu qu'elle garantisse les risques anciens. — Paris, 21 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 6 mai 1901]

2440. — La loi du 29 juin 1899 s'applique aux polices souscrites entre la promulgation de la loi de 1898 et sa mise à exécution, le 1er juill. 1899. — Trib. comm. Seine, 5 déc. 1899, Larrieu et Miallet, [S. et P. 1900.2.181]

2441. — Jugé, également, que la loi du 29 juin 1899 permet de dénoncer non seulement les polices antérieures à la loi du 9 avr. 1898, sur les accidents du travail, mais encore les polices souscrites entre la promulgation de cette dernière loi et le 1er juill. 1899, date de sa mise à exécution, si ces polices ont été contractées sous le régime du Code civil et non sous le régime de la loi sur les accidents du travail. — Douai, 6 nov. 1902, Hornez, [J. *La Loi*, 8 mars 1903]

2442. — Une police d'assurance collective signée dans cette période intermédiaire, bien que produisant effet même en l'absence de toute faute du patron, n'est pas une application de la loi du 9 avr. 1898, lorsqu'elle ne distingue pas entre les accidents ayant entraîné une interruption de travail inférieure ou supérieure à quatre jours et stipule, en cas de décès ou d'incapacité de travail permanente, des indemnités de capital et non des rentes annuelles; elle rentre donc, à raison de sa nature, dans la classe des polices prévues par la loi du 29 juin 1899. — Même arrêt.

2443. — A l'inverse, les contrats garantissant les risques nouveaux, alors même que ces contrats ont été passés alors que la loi n'était pas encore applicable, ne sont pas résiliables, précisément parce qu'ils n'obéissent pas à la deuxième règle, ici analysée, de garantir les risques d'après la législation ancienne.

2444. — Ainsi il a été jugé avec raison que la signature par un patron, en prévision de l'application de la loi du 9 avr. 1898, d'un avenant à une police contre les accidents souscrite sous l'empire du droit commun de l'art. 1382, constitue entre l'assuré et l'assureur un contrat nouveau dont l'exécution restait seulement subordonnée à la date de l'exécution de la loi. Un tel acte n'est pas résiliable puisqu'il prévoit précisément les risques nouveaux. — Montpellier, 15 déc. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 26 avr. 1901]

2° *De l'exercice du droit de résiliation.*

2445. — Il s'agit d'une faculté de résiliation seulement et non d'une résolution de plein droit. Cette faculté appartient aussi bien à l'assureur qu'à l'assuré; chaque partie peut, si elle le juge à propos, se dégager de ses obligations, vis-à-vis de l'autre. Toutefois, le patron, assuré personnellement en même temps que ses ouvriers, par un seul contrat, ne peut invoquer la loi du 29 juin 1899 pour la dénonciation de son assurance individuelle. — Orléans, 9 avr. 1903, [*Gaz. des Trib.*, 30 mai]

2446. — Conformément aux termes de la loi, la résiliation est régulièrement dénoncée au moyen soit d'une déclaration au siège social ou chez l'agent local, dont il est donné récépissé, soit par acte extrajudiciaire. — V. *suprà*, n. 2433.

2447. — La compagnie ne peut se refuser à délivrer récépissé de la déclaration de dénonciation, sous le prétexte qu'elle aurait, préalablement à toute délivrance de récépissé, à examiner la valeur de la police. — Trib. paix Paris (8e arr.), 27 déc. 1899, R..., [S. et P. 1900 2.147] — En conséquence, si la compagnie ou son agent local ont refusé de délivrer récépissé, la compagnie doit indemniser l'assuré des frais de signification de l'acte extrajudiciaire qu'il a dû lui notifier. — Même jugement.

2448. — Une lettre recommandée adressée par la société ou par l'assuré serait inopérante; un amendement déposé à la Chambre qui consacrait ce procédé a été retiré par son auteur. — Trib. civ. Seine, 14 déc. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 5 mars 1901] - Trib. civ. Lyon, 16 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 19 mars 1901]; — Trib. paix Paris, 15 mars 1900, Carrière, [S. et P. 1900. 2.147]; — Trib. civ. Boulogne-sur-Mer, 6 mars 1900, Seillier, [S. 1900.2.147]

2449. — ... Alors d'ailleurs que la compagnie n'a pas répondu à la lettre. — Trib. paix Paris, 15 mars 1900, précité.

2450. — Jugé cependant que la loi n'assujettissant la déclaration à aucune forme, il suffit pour sa régularité que la partie qui s'en prévaut rapporte la preuve que l'autre partie a été touchée. — Trib. Auxerre, 14 mars 1900, Paymal, [S. et P. 1900. 2.308]

2451. — Par suite est régulière la dénonciation faite par lettre recommandée à la compagnie dès lors que celle-ci en a accusé réception. — Même jugement.

2452. — La loi accorde aux parties un délai d'un an à partir de la promulgation de la loi pour l'exercice de la faculté de résiliation. Comme il s'agit d'un délai franc, il a pris fin le 30 juin 1900 à minuit.

2453. — La dénonciation a pu être faite à tout moment pendant l'année qui a suivi la promulgation de la loi. — Trib. comm. Troyes, 26 févr. 1900, Lameret, [S. et P. 1900.2.148]

3° *Effets de la dénonciation.*

2454. — La dénonciation, opérée ainsi qu'il vient d'être dit, entraîne la résiliation immédiate des polices d'assurance; le contrat prend fin le jour même où il est dénoncé, et non pas seulement à l'expiration de l'année en cours. — Paris, 21 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 6 mai 1901] — Trib. comm. Rouen, 16 févr. 1900, Levaillant, [S. et P. 1900.2.148] — Trib. civ. Lyon, 20 juin 1900, Tramoy frères, [S. 1900.2.148]

2455. — A partir de cette date, l'assureur est libéré de la garantie des risques et l'assuré est libéré du paiement des primes correspondantes aux risques disparus. D'où il suit que l'assuré ne peut être tenu de payer que la prime correspondante au temps pendant lequel il a bénéficié de l'assurance. La circonstance que la prime était fixée annuellement et exigible d'avance ne saurait conférer à l'assureur le droit d'en réclamer le paiement intégral, sans déduction de la portion de la prime afférente à la période postérieure à la résiliation du contrat. — Paris, 21 mars 1901, précité. — Trib. comm. Rouen, 16 févr. 1900, précité. — Trib. comm. Troyes, 26 févr. 1900, précité.

2456. — Il importe peu que la prime payable d'avance soit venue à échéance avant la promulgation de la loi. — Trib. comm. Rouen, 16 févr. 1900, précité.

2457. — Et si l'assuré avait, avant la dénonciation de son contrat, acquitté la prime pour toute l'année, il a droit à la restitution de la portion de cette prime afférente au temps écoulé depuis la dénonciation et pour lequel il n'est plus garanti par le contrat résilié. — Trib. comm. Rouen, 16 févr. 1900, et Trib. civ. Lyon, 20 juin 1900, précités.

2458. — Jugé en sens contraire que si l'assuré a le droit de résilier sa police à toute période de l'année après la promulgation de la loi, il ne peut le faire qu'à la condition de payer l'intégralité de la prime annuelle échue au moment de la dénonciation et payable d'avance, si mieux il n'aime ne résilier qu'à l'expiration de l'année et en restant garanti par l'assurance dans la mesure où elle peut produire effet depuis la loi du 9 avr. 1898. — Trib. comm. Seine, 8 janv. 1900, Cie d'assur. contre les accid. *le Soleil-Sécurité générale*, [S. et P. 1900.2.148]

2459. — Il en est surtout ainsi alors que la prime payable d'avance est venue à échéance avant la promulgation de la loi du 29 juin 1899. — Même jugement.

2460. — Les polices non dénoncées régulièrement dans le délai strictement limité par la loi, c'est-à-dire avant le 30 juin 1900, continuent à produire leur effet jusqu'à leur expiration normale. Un chef d'industrie condamné à servir une rente à un ouvrier blessé conformément à l'art. 3 de la loi et qui serait couvert par une police souscrite sous l'empire du droit commun conserve son recours contre la société dans les termes fixés par le contrat.

§ 5. *Comité consultatif des assurances contre les accidents du travail.*

2461. — Ce comité, créé par l'art. 16, 2e Décr. 28 févr. 1899, rendu en exécution de l'art. 27 de la loi, doit être consulté : 1° sur la fixation des bases du cautionnement à exiger des sociétés d'assurances (Décr. précité, art. 2; — V. *suprà*, n. 2385); 2° sur la détermination des groupements d'industries que les sociétés mutuelles doivent exclusivement assurer pour bénéficier d'une réduction de cautionnement (2e Décr., art. 6-2°; — V. *suprà*, n. 2393); 3° pour la détermination de la prime d'assurance de chaque profession (2e Décr., art. 6-3°); 4° pour la détermination du barème minimum servant au calcul des capitaux représentatifs des rentes (2e Décr., art. 7; — V. *suprà*, n. 2365, 2370); 5° pour les arrêtés établissant la liste des sociétés d'assurances mutuelles ou à primes fixes, françaises ou étrangères, qui fonctionnent dans les conditions légales (2e Décr., art. 18; — V. *suprà*, n. 2417); 6° pour la détermination des conditions de recrutement des commissaires-contrôleurs (2e Décr., art. 14); 7° pour l'approbation des statuts des syndicats de garantie (2e décr., art. 23; — V. *suprà*, n. 2422); 8° pour les arrêtés réglant les mesures nécessaires à l'application du décret du 28 févr. 1899, concernant les garanties à fournir par les chefs d'entreprise en cas de cessation d'industrie (3e Décr., art. 2; — V. *suprà*, n. 2375 et s.); 9° pour la dissolution des conseils d'administration des caisses de secours instituées dans les industries autres que les mines et carrières (Décr. 10 mai 1899, art. 1).

2462. — Le comité peut en outre, être saisi par le ministre de toutes autres questions relatives à l'application de la loi (2e Décr., art. 16). Il peut, avec l'autorisation spéciale du ministre, procéder à des enquêtes et entendre toutes les personnes qu'il jugerait en état de l'éclairer sur les questions qui lui sont soumises (Arr. 1er mars 1899, art. 4). Le comité a été appelé plusieurs fois à donner des avis interprétatifs de la loi.

CHAPITRE V.

DE LA DÉCLARATION DES ACCIDENTS ET DE L'ENQUÊTE (art. 11, 12).

2463. — La recherche des causes de l'accident présente une importance toute particulière puisque les seuls accidents couverts par le risque professionnel sont ceux survenus par le fait du travail ou à l'occasion du travail (V. *suprà*, n. 1649 et s.). L'enquête est le moyen de parvenir à la détermination des accidents qui sont ou non professionnels. Tout accident survenu dans une entreprise assujettie doit faire l'objet d'une déclaration à un fonctionnaire déterminé et donne lieu à une enquête.

Section I.

Déclaration de l'accident. — Du certificat médical.

§ 1. *Des accidents à déclarer.*

2464. — Tout accident ayant occasionné une incapacité de travail doit faire l'objet d'une déclaration au maire de la commune. Sont seuls soumis à déclaration les accidents survenus par le fait du travail ou à l'occasion du travail aux ouvriers et employés occupés dans les industries assujetties à la loi; par conséquent, le chef d'entreprise n'est pas tenu de déclarer les accidents frappant des tiers et qui ne peuvent invoquer le risque professionnel.

2465. — De même, les risques qui peuvent frapper l'ouvrier et n'ont aucun lien avec le travail, mais tiennent à la nature humaine, ne sont pas soumis à la déclaration, tels que des attaques d'apoplexie, ruptures d'anévrisme, congestions cérébrales : ce ne sont pas des accidents du travail (V. *suprà*, n. 1662 et s.). Néan-

moins le patron, par prudence, fait bien, même dans ces hypothèses, de se soumettre à la formalité de la déclaration, car très-souvent la cause de la mort qu'on croit étrangère au travail peut s'y rattacher, et l'amende de l'art. 14 sera encourue. — V. *suprà*, n. 1668 et s.

2466. — Tout accident doit être déclaré s'il a occasionné une incapacité de travail. L'art. 11 étant muet sur la durée de l'incapacité, il faut en conclure que du moment qu'une incapacité quelconque a été occasionnée, la déclaration est obligatoire. Les seuls accidents couverts par la loi sont ceux qui entraînent une incapacité de travail de plus de quatre jours (V. *suprà*, n. 1730); l'art. 11 ne se préoccupe pas de cette exigence, puisque la déclaration doit être faite dans les quarante-huit heures et qu'on peut alors ignorer la durée de l'incapacité. Sont donc sujets à la déclaration les accidents quelconques, qu'ils donnent ou non lieu à indemnité.

2467. — Il doit y avoir autant de déclarations que de victimes; une déclaration collective est insuffisante.

§ 2. *Du déclarant.*

2468. — L'accident doit être déclaré par le chef d'entreprise ou ses préposés. Il faut entendre par préposés toutes les personnes qui ont une parcelle d'autorité, de direction et de surveillance. Le terme « préposés » est plus large que le terme « substitués dans la direction » de l'art. 20. Sont considérés comme préposés : les directeur, sous-directeurs, ingénieurs, sous-ingénieurs gérants, chefs et sous-chefs de gare, contremaîtres, surveillants, conducteurs de train, etc. Le préposé n'est tenu de faire la déclaration qu'en cas d'empêchement ou en cas d'absence du chef d'entreprise; l'obligation ne lui incombe pas personnellement si le patron est présent ou peut déclarer lui-même. En conséquence, l'art. 14 ne le frapperait pas dans cette dernière hypothèse, tandis qu'il est soumis aux peines prévues par la loi dans le premier cas.

2469. — C'est au chef d'entreprise à faire la déclaration prescrite par l'art. 11, L. 9 avr. 1898, alors même que l'ouvrier victime d'accident aurait été embauché et commandé non par l'entrepreneur directement, mais par un tâcheron. — Trib. simpl. pol. Paris, 26 nov. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 27 nov.]

2470. — Obligatoire pour le chef d'entreprise ou son délégué, la déclaration d'accident est facultative pour la victime elle-même ou ses représentants. Comme la victime se trouvera souvent dans l'incapacité de faire la déclaration elle-même, à raison de son état de santé, ses parents, amis ou voisins peuvent la faire en son nom. Jugé que la loi du 9 avr. 1898 autorise l'ouvrier, victime d'un accident du travail, à en faire ou à en renouveler la déclaration, mais ne lui en impose pas l'obligation. — Cass., 9 mars 1903, Taisne, [*Gaz. des Trib.*, 11 mars]

2471. — Si personne ne déclare l'accident et si personne n'agit en conformité de la loi du 9 avr. 1898, l'ouvrier n'est pas pour cela dans l'obligation de faire la déclaration. Si, en fait, le président du tribunal n'a pas, conformément à la loi, convoqué la victime avec le chef d'entreprise pour tenter de les mettre d'accord, l'ouvrier, pour interrompre la prescription d'un an qui, sous l'empire de la loi du 9 avr. 1898, court contre lui du jour de l'accident, n'est pas privé du droit de citer son patron en justice. — Même arrêt.

2472. — Cette citation ne sera pas nulle pour n'avoir pas été précédée de la tentative de conciliation organisée par ladite loi; elle interrompra la prescription et saisira le tribunal. — Même arrêt.

2473. — Celui-ci, toutefois, devra surseoir à statuer et ordonner qu'il sera procédé à l'enquête du juge de paix et à la convocation des parties intéressées par le président du siège, formalités que le législateur de 1898 a considérées comme substantielles. — Même arrêt.

2474. — On ne saurait considérer comme une reconnaissance du droit à indemnité par le patron..., la déclaration de l'accident faite par le patron, celui-ci ayant purement et simplement, en faisant la déclaration, obéi aux prescriptions de la loi du 9 avr. 1898. — Bordeaux, 14 mai 1901, Laroche-Joubert, [S. et P. 1901.2.167, D. 1901.2.497]; — 18 juin 1901, Ropel, [S. et P. 1902.2.167] — Orléans, 14 nov. 1901, Tixier, [S. et P. 1902.2.162] — Trib. civ. Saint-Dié, 1er juin 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.2.130] — *Contrà*, Angers, 16 janv. 1900, Lebouvier, [S. et P. 1901.2.89, D. 1900.2.117] — V. aussi *suprà*, n. 1520, 1595, 1622.

§ 3. *De la forme et du contenu de la déclaration.*

2475. — La déclaration doit être faite dans une forme strictement déterminée par le décret du 23 mars 1902 (art. 11, § 2, Décr. 23 mars 1902). Elle doit indiquer obligatoirement : 1° les nom, prénoms, profession et adresse du chef d'entreprise; 2° les nom, prénoms, âge, sexe, profession et adresse de la victime; 3° la nature de l'établissement et son adresse; 4° le lieu, le jour, l'heure où l'accident s'est produit; 5° les circonstances de l'accident, par exemple quel travail, quel engin, quel fait a été la cause de l'accident; 6° la nature des blessures : par exemple, contusions, lésions internes, asphyxie, fracture d'une jambe; le décès s'il y a lieu; 7° les noms, professions, adresses des témoins; 8° le titre et le siège de la société d'assurances ou du syndicat de garantie ou la mention qu'il n'y a pas d'assureur. Si la déclaration est faite par un préposé du patron, il indique son emploi dans l'entreprise; si elle est faite par un représentant de la victime, il indique à quel titre il agit : père, mère, enfant, conjoint, mandataire. Lorsque la déclaration émane de la victime, le certificat médical doit être déposé de suite.

§ 4. *Du délai imparti pour la déclaration.*

2476. — Les délais de déclaration sont différents selon la qualité du déclarant : chef d'entreprise ou victime (art. 11, §§ 1 et 4). Le chef d'entreprise ou ses préposés sont tenus de faire la déclaration dans un délai de quarante-huit heures. Le délai court d'heure à heure à partir du moment de l'accident. Le délai légal de la déclaration d'un accident survenu un lundi à cinq heures du soir, expire donc le surlendemain mercredi à cinq heures. Dans ce délai très court de quarante-huit heures les dimanches et jours fériés ne sont pas compris; par conséquent, pour un accident survenu la veille de Pâques à cinq heures le délai légal expire le mercredi qui suit le jour de Pâques à cinq heures; pour un accident survenu un jeudi 24 décembre à cinq heures le délai légal expire le lundi suivant à cinq heures. Passé ce délai la déclaration reste toujours possible, mais le patron tombe sous le coup de l'art. 14 qui le frappe d'une amende; le maire n'a pas le droit d'écarter une déclaration tardive ou d'en refuser récépissé.

2477. — Lorsque la suspension de travail n'a pas suivi immédiatement l'accident, le point de départ du délai est le moment où l'ouvrier a cessé de travailler; l'art. 11, § 1, ne soumettant à la déclaration que les accidents qui ont occasionné une incapacité de travail, il faut bien que le chef d'entreprise sache s'il se trouve en face d'un accident sérieux ou bien en face d'un mal sans importance, et c'est l'abandon du travail par l'ouvrier qui le renseigne.

2478. — La déclaration d'accident peut être faite par la victime ou ses représentants pendant un an, c'est-à-dire tant que la prescription de l'action en indemnité n'est pas acquise; le délai court soit du jour de l'accident, soit du jour où l'ouvrier a cessé de travailler. Les dimanches et jours fériés ne sont pas déduits; cette faveur ne s'applique qu'au chef d'entreprise à raison de la brièveté du délai qui lui est accordé (art. 11, § 4).

§ 5. *Du lieu de la déclaration.*

2479. — La déclaration doit être faite au maire de la commune où l'accident s'est produit. En matière d'accidents de roulage et surtout en matière d'accidents de chemins de fer, l'accident peut n'apparaître qu'après coup et souvent même à une grande distance du lieu où il s'est produit vraisemblablement. Dans ce cas la déclaration est faite à la mairie de la commune où il est reconnu ou à la mairie de la commune où aura lieu le premier arrêt. Quant aux accidents survenus dans une mine, minière ou carrière s'étendant sous le territoire de plusieurs communes, ils devront être déclarés à la mairie de la commune où sont situés les bâtiments d'exploitation, par analogie avec la mesure qu'édicte le décret du 6 mai 1811, art. 21, en matière de redevances minières (Circ. min., 21 août 1899). Les déclarations prévues par le décret du 3 janv. 1813, art. 13, et la loi du 8 juill. 1890, art. 2, restent obligatoires en matière d'accidents miniers, l'art. 11, § 6, L. 9 avr. 1898, ne visant que les lois de 1892 et 1893, et non les lois antérieures.

§ 6. *Du certificat médical.*

2480. — Le chef d'entreprise n'est pas tenu de déposer un certificat médical dans tous les cas d'accidents, et ce dépôt est indépendant de la déclaration. Il n'est tenu au dépôt d'un certificat médical, à la mairie qui a reçu la déclaration, que si la victime n'a pas repris son travail dans les quatre jours qui suivent l'accident. Et même, au cas de mort de la victime, le chef d'entreprise n'est pas tenu de fournir un certificat médical, l'extrait mortuaire délivré par la mairie suffit. Si la victime refusait de se laisser visiter, le chef d'entreprise apporterait une attestation du médecin constatant ce refus qui a mis un obstacle matériel à la production du certificat. Le préposé n'est plus tenu de présenter le certificat médical; la nouvelle rédaction de l'art. 11 ne le soumet pas à cette obligation dont reste chargé le patron seul.

2481. — Le certificat indique l'état de la victime, les suites probables de l'accident et l'époque probable à laquelle il sera possible d'en connaître le résultat définitif.

§ 7. *Sanctions.*

2482. — « Sont punis d'une amende de 1 à 15 fr. les chefs d'industrie ou leurs préposés qui ont contrevenu aux dispositions de l'art. 11. En cas de récidive dans l'année, l'amende peut être élevée de 16 à 300 fr. L'art. 463, C. pén., est applicable aux contraventions prévues par le présent article » (art. 14).

1° *Dans quels cas il y a lieu à l'application de l'art. 14.*

2483. — Il y a lieu à l'application de l'art. 14 toutes les fois qu'il y a eu contravention aux dispositions de l'art. 11. Constituent des contraventions tombant sous le coup de la loi : 1° l'absence de déclaration ; 2° le retard dans le dépôt de la déclaration ; 3° le défaut de certificat médical; 4° le retard dans le dépôt du certificat; 5° l'omission d'une mention essentielle dans la déclaration; 6° la rédaction de la déclaration d'après une forme différente de celle exigée par le décret du 23 mars 1902.

2484. — Comme il s'agit ici d'une contravention, et non d'un délit, les infractions ne peuvent être excusées par la bonne foi ou l'ignorance de ceux qui les commettent. Cependant quand l'absence de déclaration, le retard dans les dépôts, ou l'omission d'une mention tient à un cas de force majeure, il est entendu que la pénalité ne peut pas être appliquée. Si le chef d'industrie ignore le moment de l'accident comment pourrait-il le déclarer? Ce cas se présente fréquemment, surtout pour les hernies qui se révèlent souvent lorsque l'ouvrier a quitté son travail. A plus forte raison quand le patron ignore l'accident lui-même, la même règle doit s'appliquer. Et ce fait se présente couramment aussi dans la pratique; un patron est averti par la femme ou un enfant de l'ouvrier que ce dernier ne vient pas à l'atelier pour cause de fatigue. Et quelques jours après l'ouvrier invoque, comme cause de sa maladie, un accident du travail qui remonte à plusieurs jours et dont il ne s'était pas plaint immédiatement. Le délai pour faire la déclaration est passé depuis longtemps, la contravention est consommée, mais le patron n'est pas en faute. Malgré le principe « que la mauvaise foi n'est pas exigée en matière de contravention », il faut dire qu'il n'y a application de l'art. 14 que dans les cas seulement où l'accomplissement de toutes les formalités exigées par l'art. 11 était matériellement possible.

2485. — Pour les questions de compétence, de procédure, de prescription, d'application de la loi de sursis du 26 mars 1891, les règles du droit commun sont applicables.

2° *Des personnes soumises à l'art.* 14.

2486. — Les chefs d'industrie ou leurs préposés sont seuls soumis aux pénalités de l'art. 14. Le maire qui n'aura pas rempli exactement son devoir, le médecin qui n'aura pas rédigé son certificat d'après les indications que lui donne la loi sont exempts de toute pénalité. De même la victime ou ses représentants jouissant d'une simple faculté et n'étant pas légalement tenus de l'obligation de déclarer l'accident (V. *suprà*, n. 2470) ne peuvent être poursuivis.

2487. — Le préposé n'est pas *ipso facto* punissable. Le juge a une question de fait à résoudre : le chef d'entreprise était-il empêché de déclarer et le préposé devait-il agir en ses lieu et place? Nous rappelons, en effet, qu'un préposé n'est tenu à déclarer l'accident qu'en l'absence ou en cas d'empêchement du chef d'industrie. — V. *suprà*, n. 2468.

2488. — Les infractions aux dispositions de l'art. 11 sont constatées par les inspecteurs du travail, par les juges de paix, les maires, qui doivent avertir l'autorité compétente.

2489. — C'est là la seule sanction du défaut de déclaration dans le délai de la loi. Ni le défaut de déclaration de l'accident au maire de la commune, ni l'omission de l'enquête à laquelle doit procéder le juge de paix ne sauraient rendre irrecevable la demande en allocation de rente viagère formée par un ouvrier victime d'un accident. — Grenoble, 24 avr. 1901, Griot, [S. et P. 1902.2.166. D. 1901.2.495]

2490. — Il en est surtout ainsi, alors que le président du tribunal a, conformément à l'art. 16, L. 9 avr. 1898, convoqué les parties pour se concilier sur l'indemnité pouvant être due à l'ouvrier. — Même arrêt.

§ 8. *Rôle du maire.*

2491. — Le maire qui a reçu la déclaration d'accident faite par le patron ou la victime et le certificat médical est tenu à l'accomplissement de certains actes énumérés par la loi (art. 11 et 12). Il doit : 1° Délivrer récépissé de la déclaration et du dépôt du certificat. Le récépissé indique l'heure à laquelle a été faite la déclaration. Cette mention est très-importante parce qu'elle indique si la déclaration a été faite dans le délai légal de quarante-huit heures (V. *suprà*, n. 2476) ; 2° Dresser procès-verbal de la déclaration. Ce procès-verbal, qui doit être conçu dans une forme déterminée par le décret du 23 mars 1902, contient exactement les mentions de la déclaration. Il indique le jour et l'heure de la réception de la déclaration, comme le récépissé. En outre, si la déclaration émane de la victime ou de ses ayants-droit, le procès-verbal doit mentionner le dépôt du certificat médical ; 3° Donner avis de l'accident à l'inspecteur départemental du travail ou à l'ingénieur ordinaire des mines chargé de la surveillance de l'entreprise. Doivent être adressés aux ingénieurs des mines : 1° les avis d'accidents survenus dans les mines, minières, carrières ou leurs dépendances légales ; 2° les avis d'accidents déclarés comme provenant d'appareils à vapeur pourvu que ces appareils ne se trouvent point en service dans l'enceinte des chemins de fer (Circ. du 21 août 1899, § 5). Cet avis doit être donné d'après une formule établie par le décret du 23 mars 1902 ; il contient exactement les mentions de la déclaration. D'après les termes formels de l'art. 11, § 5, il semble que le maire doit avertir l'inspection du travail de tous les accidents à lui déclarés : cependant la formule légale fixée par décret porte une mention marginale, que cet avis n'est donné que pour les accidents suivis de décès ou ayant donné lieu à la production d'un certificat médical. L'avis est transmis dans le même délai que celui établi à l'art. 12 pour la transmission du dossier au juge de paix ; 4° Transmettre le dossier au juge de paix. Le dossier à transmettre au juge de paix du canton où l'accident s'est produit comprend la déclaration elle-même de l'accident et non une copie, et soit le certificat médical, soit l'attestation qu'il n'a pas été produit de certificat. Cette transmission du dossier doit se faire dans les vingt-quatre heures qui suivent le dépôt du certificat et au plus tard dans les cinq jours qui suivent la déclaration de l'accident (art. 12, § 1).

SECTION II.

De l'enquête et de l'expertise médicale.

§ 1. *Enquête.*

2492. — L'art. 12, § 1, confie la charge de l'enquête au juge de paix du canton où l'accident s'est produit. L'enquête n'est pas obligatoire pour tous les accidents, mais seulement pour ceux qui ont entraîné la mort ou qui paraissent devoir entraîner la mort ou une incapacité permanente de travail, absolue ou partielle. Le juge est averti de la gravité de l'accident par le certificat médical qui se trouve au dossier ou que la victime lui a transmis postérieurement.

2493. — Si le certificat constate en termes très nets une simple incapacité temporaire, l'enquête n'est pas nécessaire, le

juge de paix n'a pas à intervenir. Mais si les conclusions du certificat sont douteuses, s'il est possible que des complications surviennent dans l'état de la victime, quoique le docteur ne paraisse pas les redouter, le magistrat a le devoir de procéder à l'enquête, bien qu'il n'en ait pas la stricte obligation.

2494. — L'enquête a pour but de rechercher : 1° la cause, la nature et les circonstances de l'accident; 2° les personnes victimes et le lieu où elles se trouvent, le lieu et la date de leur naissance; 3° la nature des lésions; 4° les ayants-droit pouvant, le cas échéant, prétendre à une indemnité; le lieu et la date de leur naissance; 5° le salaire quotidien et le salaire annuel des victimes; 6° la société d'assurance à laquelle le chef d'entreprise était assuré ou le syndicat de garantie auquel il était affilié (art. 12).

2495. — C'est la loi du 22 mars 1902 qui a spécifié que le juge enquêteur devait se renseigner sur ce dernier point. Le chef d'industrie, on l'a vu plus haut, doit, dans la déclaration faite à la mairie, donner le nom de son assureur ou affirmer qu'il n'est pas couvert (V. *suprà*, n. 2475). Il faut ajouter que le juge se renseignera sur la question de savoir si, aux termes des art. 5 et 6 de la loi, le chef d'industrie a affilié ses ouvriers à une société de secours mutuels.

2496. — L'enquête a lieu contradictoirement dans les formes prescrites par les art. 35, 36, 37, 38 et 39, C. proc. civ., en présence des parties intéressées, ou celles-ci convoquées d'urgence par lettre recommandée (art. 13, § 1). — V. *suprà*, v° *Juge de paix*, n. 1585 et s. — En admettant que l'enquête du juge de paix puisse être frappée de nullité pour inaccomplissement d'une des formalités de l'art. 13, spécialement parce qu'elle n'a pas eu lieu contradictoirement, cette nullité ne pouvant être considérée comme d'ordre public doit être invoquée *in limine litis*. — Cass., 9 déc. 1902, [J. *La Loi*, 1er avr. 1903] — Paris, 16 févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 11 avr. 1901]

2497. — Les parties intéressées sont le chef d'entreprise et la victime, ou en cas d'accident mortel ses ayants-droit. Ne sont pas compris sous l'expression de « parties intéressées » les sociétés d'assurances ou le syndicat de garantie.

2498. — Le juge de paix a le droit, s'il le juge à propos, d'appeler à l'enquête le tiers présumé responsable de l'accident; mais ce dernier n'a aucun droit d'intervention.

2499. — Au surplus, le juge de paix, ayant reçu de la loi mission de rechercher la cause, la nature et les circonstances de l'accident, a seul l'initiative et la direction de l'enquête dont il est chargé et au cours de laquelle il peut entendre tous les témoins qu'il estime utiles à la manifestation de la vérité, sans être astreint aux prescriptions des art. 279 et 280, C. proc. civ. — Trib. Albertville, 26 juill. 1902, Davignon, [J. *La Loi*, 30 déc. 1902]

2500. — Rien ne s'oppose même à ce que le juge de paix entende à l'enquête les docteurs ou médecins qui ont donné leurs soins au blessé, sans que ceux-ci puissent se retrancher derrière le secret professionnel; l'obligation imposée au patron par l'art. 11, § 3, L. 9 avr. 1898 (modifiée par la loi du 22 mars 1902) de produire un certificat médical indiquant l'état de la victime implique nécessairement que le médecin appelé à donner ses soins à la victime est délié du secret professionnel. — Même jugement.

2501. — Les parties sont convoquées d'urgence par lettre recommandée. Rien n'empêche qu'elles se fassent représenter par un mandataire spécial, muni de pouvoirs suffisants et réguliers. Le mode de convocation des témoins n'est pas déterminé par la loi; le juge de paix peut les avertir soit par lettre ordinaire, soit par lettre recommandée ou billet d'avertissement, soit par avertissement oral. Les témoins qui ne répondraient pas à la convocation doivent être cités par ministère d'huissier.

2502. — Le patron, qui n'a pas fait au maire la déclaration d'accident prescrite par l'art. 11, L. 9 avr. 1898, ne peut demander la nullité de l'enquête comme n'étant pas contradictoire à son égard, bien qu'il n'ait pas été appelé au début de l'enquête si d'ailleurs il savait, par une communication du maire, qu'il serait procédé à l'enquête, si en outre, le juge de paix l'a convoqué à l'enquête aussitôt après avoir connu les circonstances de l'accident et l'a ensuite averti dans la forme prévue par l'art. 13 de ladite loi, et si enfin le patron ne précise aucun grief contre l'exactitude de l'enquête. — Trib. Angers, 12 déc. 1899, sous Angers, 16 janv. 1900, Lebouvier, [S. et P. 1901.2.89, D. 1900. 2.117]

2503. — En tout cas, cette enquête vaut tout au moins à titre de renseignement. — Même jugement.

2504. — Le juge doit commencer l'enquête dans les vingt-quatre heures de la réception du dossier à lui adressé par le maire qui a reçu la déclaration, ou de la réception du certificat médical que la victime lui a transmis. L'art. 12, § 2, suppose que le dossier expédié par le maire est complet; il statue *de eo quod plerumque fit*.

2505. — L'enquête doit être close dans le plus bref délai et au plus tard dans les dix jours à partir de l'accident, « sauf les cas d'impossibilité matérielle, dûment constatés dans le procès-verbal » (art. 13, § 6). C'était utile à dire parce que huit fois sur dix l'enquête ne se clôturera pas dans le délai imparti.

2506. — Quels sont ces cas? La loi n'en fait aucune mention, laissant au juge de paix la plus entière liberté d'appréciation; les choses ne pouvaient pas être comprises différemment. Il est bien certain que si le juge ne reçoit le dossier que dix jours après l'accident, l'enquête ne peut pas être commencée avant. La loi veut avant tout la rapidité dans l'enquête, elle en fait un devoir au juge; mais l'inobservation du délai ne constitue pas une cause de nullité.

2507. — Le juge de paix avertit, par lettre recommandée, les parties de la clôture de l'enquête et du dépôt de la minute au greffe. Pendant cinq jours les intéressés peuvent prendre connaissance du procès-verbal et s'en faire délivrer une expédition affranchie du timbre et de l'enregistrement mais non gratuite.

2508. — A l'expiration de ce délai de cinq jours, le dossier de l'enquête est transmis au président du tribunal civil de l'arrondissement. Il est bien entendu que cette transmission du dossier n'a lieu que lorsque l'incapacité doit être permanente, ou qu'il y a eu décès. S'il résulte de l'enquête, d'une façon certaine, que l'incapacité sera seulement temporaire, le juge conserve le dossier puisque la contestation qui pourra surgir est de sa compétence exclusive.

§ 2. *Expertise médicale.*

2509. — Le juge de paix peut commettre un expert pour l'assister dans l'enquête et lui fournir les explications techniques nécessaires pour rendre plus intelligibles les déclarations des témoins. Le rôle de l'expert peut être même plus large; le juge peut lui donner une mission aussi étendue qu'il le croit utile.

2510. — Il semble que le juge de paix n'ait pas le droit de nommer plusieurs experts. Certain projet antérieur lui permettait de commettre « un ou plusieurs experts »; la suppression des mots « ou plusieurs » dans l'art. 13 indique que le législateur n'autorise pas la pluralité.

2511. — Par exception il n'y a jamais lieu à nomination d'experts dans les entreprises suivantes (art. 13, § 5) : 1° Dans les entreprises administrativement surveillées. Rentrent dans cette catégorie : *a*) les mines, minières et carrières; *b*) les chemins de fer privés; *c*) les appareils à vapeur; 2° Dans les entreprises de l'Etat placées sous le contrôle d'un service distinct du service de gestion. Rentre seule dans cette catégorie l'administration des chemins de fer de l'Etat; 3° Dans les établissements nationaux où s'effectuent des travaux que la sécurité publique oblige à tenir secrets. Il faut entendre par là, les établissements de la guerre et de la marine affectés à la fabrication de la poudre à canon ou des armes de guerre. Dans ces divers cas les fonctionnaires chargés de la surveillance ou du contrôle de ces établissements ou entreprises, et pour les exploitations minières, les délégués à la sécurité des ouvriers mineurs, transmettent au juge de paix un exemplaire de leur rapport qui est annexé au procès-verbal de l'enquête.

2512. — Le juge de paix peut désigner un médecin pour examiner le blessé lorsque le certificat médical ne lui paraît pas suffisant, et à plus forte raison s'il n'existe pas de certificat (art. 13, § 3).

2513. — Le médecin commis dressera un rapport qu'il transmettra au juge de paix dans le plus bref délai; au besoin il énoncera ses constatations sous forme de déposition dans l'enquête. Ce médecin est un véritable expert, soumis en conséquence aux formalités légales exigées en cas d'expertise.

2514. — L'expert choisi par le juge de paix ne peut être le médecin qui a soigné le blessé, pas plus qu'un médecin attaché à l'entreprise ou à la société d'assurance ou à la société de secours mutuels auxquelles le patron est affilié (art. 17, § 4). Mais le juge peut bien nommer comme expert le docteur qui a délivré

le certificat jugé insuffisant; car délivrer un certificat ne peut pas être assimilé au fait d'avoir soigné la victime.

2515. — Pour qu'on puisse considérer un médecin comme étant attaché à une entreprise ou à une compagnie d'assurance, et susceptible, par conséquent, d'être récusé, il faut qu'il s'agisse d'un médecin choisi par l'entrepreneur ou la compagnie à l'exclusion de tous les autres médecins. Tel n'est pas le cas d'un médecin quand il est constaté que d'autres médecins de la ville ont été chargés, comme lui, de visiter les ouvriers blessés et que la compagnie d'assurance s'adresse indifféremment à n'importe quel médecin de la localité. — Trib. civ. Angoulême, 5 nov. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 11 janv. 1903]

2516. — Cette règle est applicable toutes les fois qu'une expertise médicale est ordonnée aussi bien par une cour d'appel que par un tribunal ou par un juge de paix.

2517. — Cette disposition ne peut avoir pour conséquence d'interdire au médecin, qui a délivré des certificats dans l'affaire, pas plus qu'au médecin de l'entreprise ou au médecin de l'assureur du patron, d'assister à l'expertise en qualité de mandataire du patron; en pareil cas, en effet, le médecin ne participe pas à l'expertise, ce qui lui est interdit par l'art. 17, paragraphe final, précité; il se borne à y représenter le patron. Or, celui-ci, qui doit être convoqué à l'expertise, soit en vertu des principes généraux (C. proc. civ., art. 315), soit par application de l'art. 13, § 1, L. 9 avr. 1898 (V. *suprà*, n. 2496 et s.), a le droit incontestable de s'y faire représenter par un mandataire, aucune disposition de loi n'interdisant aux parties de déléguer un tiers à l'effet de suivre en leurs lieu et place les opérations des experts.

2518. — Jugé, en ce sens, que l'art. 17, dernier paragraphe, L. 9 avr. 1898, modifié par la loi du 22 mars 1902, aux termes duquel, lorsqu'une expertise médicale aura été ordonnée en matière d'accident du travail, « l'expert ne pourra être le médecin qui a soigné le blessé ni un médecin attaché à l'entreprise ou à la société d'assurances à laquelle le chef d'entreprise est assuré », ne met pas obstacle à ce que le patron se fasse représenter à l'expertise, en qualité de mandataire, par un médecin qui a donné des certificats à l'occasion du litige, et qui est en outre le médecin de la compagnie d'assurances à laquelle le patron est assuré. — Rouen, 30 avr. 1902, Tulpain, [S. et P. 1903.2.63]

2519. — Dans ce cas, l'avoué constitué cesse d'être, pour les opérations de l'expertise, le mandataire légal de son client. — Même arrêt (motifs).

2520. — Au surplus, conformément aux principes généraux, l'expertise ne lie pas le juge; les tribunaux ne sont pas astreints à suivre l'avis des experts, si leur conviction s'y oppose. — Cass., 30 déc. 1902, Michaud, [S et P. 1903.1.270]

2521. — Il peut se faire que le ministère public ait requis l'ouverture d'une information parce qu'il y a présomption de crime ou de délit. Le juge de paix restreindra alors son enquête à la détermination des ayants-droit et du salaire de la victime. Tout ce qui a trait à la cause de l'accident, aux personnes victimes et à la nature des lésions sera complètement élucidé par le juge d'instruction.

2522. — Lorsqu'il y a lieu à une poursuite criminelle, les pièces de la procédure doivent être communiquées à la victime ou à ses ayants-droit. Et le même droit appartient au patron ou à ses ayants-droit (art. 20, §§ 4 et 5).

2523. — L'enquête prévue par l'art. 12 ne saurait être considérée comme un élément substantiel de la procédure, exigée à peine de nullité; elle peut être suppléée par tous autres moyens de preuve et notamment par les procès-verbaux de la gendarmerie ou des agents administratifs. — Trib. civ. Gray, 10 mai 1901, [*Gaz. des Trib.*, 22 mai 1901]

2524. — Jugé, dans le même sens, que si les art. 12 et 13 prescrivent qu'il sera procédé à une enquête dans des formes déterminées, aucune disposition de la loi ne fait de cette enquête l'élément unique et exclusif de l'instruction à laquelle le tribunal saisi de la demande en indemnité de la victime ou de ses ayants-droit doit procéder pour éclairer son jugement et asseoir sa conviction. — Paris, 1er mai 1900, Senger, [S. et P. 1900.2.281, D. 1901.2.9]

2525. — Le tribunal peut et doit, en conséquence, rechercher dans toutes les pièces, documents et errements de l'affaire autres que l'enquête du juge de paix tout ce qui peut lui permettre d'apprécier les faits et d'en tirer les conséquences juridiques. — Même arrêt.

2526. — Spécialement, le tribunal peut fonder sa conviction sur une enquête faite après l'accident par un commissaire de police ou sur une information commencée par le parquet. — Même arrêt.

2527-2529. — La loi est muette sur le lieu où l'enquête doit être faite, laissant au juge de paix le soin de déterminer l'endroit le plus favorable; ce sera soit au chef-lieu de la justice de paix, soit sur le lieu même de l'accident conformément aux prescriptions de l'art. 38, C. proc. civ., même au besoin dans la maison de la victime. La seule obligation imposée au juge c'est de se transporter auprès de la victime qui se trouve dans l'impossibilité d'assister à l'enquête; mais ce transport n'emporte pas l'obligation de faire l'enquête chez la victime.

2530. — Les frais de l'enquête peuvent parfois être très-élevés : allocations au juge de paix et au greffier (L. 13 avr. 1900, art. 31; Décr. 5 mars 1899; 31 mai 1900), taxes des témoins, vacations des experts nommés par le juge de paix, lettres recommandées. Ces frais sont avancés par le Trésor (art. 12, *in fine*), l'enquête bénéficie du droit à l'assistance judiciaire. — V. *infrà*, n. 2692 et s.

CHAPITRE VI.

COMPÉTENCE ET PROCÉDURE. — PRESCRIPTION. — RÉVISION. ASSISTANCE JUDICIAIRE.

2531. — La loi du 9 avr. 1898 n'a pas créé de juridiction spéciale pour les contestations relatives aux accidents du travail, mais elle a apporté à la compétence des tribunaux ordinaires, chargés de connaître de ces procès, aux règles de la procédure et aux délais à observer des modifications très-importantes, dans le but de hâter la solution de ces litiges.

2531 *bis*. — Lorsque le tribunal civil s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande de rente viagère, formée par la victime d'un accident du travail, pour le motif que l'incapacité de travail n'était que temporaire, et que le juge de paix, auquel l'ouvrier s'est adressé ensuite, s'est également déclaré incompétent, l'incapacité étant devenue permanente, il existe un conflit négatif de juridiction, donnant lieu à règlement de juges. — Lyon, 17 mars 1903, Debuit, [*Gaz. des Trib.*, 1er-2-3 juin, 1903] — Si l'art. 363, C. proc. civ., ne prévoit pas explicitement le cas où un conflit existe ainsi entre un tribunal de première instance et un tribunal de paix de son ressort, il résulte de ses dispositions que le législateur a entendu faire statuer sur le règlement par la juridiction immédiatement supérieure à celle des tribunaux ayant rendu les décisions causes du conflit, c'est-à-dire, dans l'espèce, la cour d'appel dont dépendent les deux tribunaux. — Même arrêt. — On ne saurait soutenir qu'il y a lieu, en pareille occurrence, de procéder, non par la voie de règlement de juges, mais par celle de la révision. — Même arrêt.

2532. — Il va de soi que l'action doit être intentée, conformément aux principes généraux, contre la personne qui a qualité pour y défendre. Jugé, spécialement, qu'une action intentée à la suite d'un accident de travail contre un conducteur de ponts et chaussées est irrecevable puisque ce défendeur est sans qualité pour représenter l'Etat en justice. — Trib. civ. Narbonne, 27 nov. 1901, [*Gaz. Pal.*, 1902.1.142]

Section I.

Des instances devant le juge de paix.

§ 1. *Compétence.*

2533. — Les contestations entre les victimes d'accidents et les chefs d'entreprise, relatives aux frais funéraires, aux frais de maladie ou aux indemnités temporaires, sont jugées en dernier ressort par le juge de paix du canton où l'accident s'est produit, à quelque chiffre que la demande puisse s'élever (art. 15). L'art. 15 consacre trois dérogations au droit commun : 1° en fixant la compétence du juge de paix *ratione loci* et non *ratione personæ;* 2° en modifiant sa compétence *ratione materiæ;* 3° en étendant sa compétence en dernier ressort.

2534. — Tout d'abord, c'est le juge de paix du lieu où l'accident s'est produit qui est compétent et non celui du domicile du défendeur, c'est-à-dire du patron, conformément à l'art. 2, C. proc. civ. La compétence *ratione loci* est ici substituée à la compétence *ratione personæ*.

2535. — Lorsque l'accident se sera produit sur un chantier français situé à l'étranger, l'art. 15 ne pourra plus s'appliquer à la lettre. Le demandeur doit-il alors poursuivre le chef d'entreprise devant le tribunal de son domicile personnel? Le droit commun le demanderait (art. 2, C. proc. civ.); cependant il semble que dans cette hypothèse le tribunal compétent soit celui du canton où est situé l'établissement industriel. On supposerait que l'accident a frappé l'ouvrier dans l'entreprise à laquelle il était attaché; le chantier étranger ne serait qu'un prolongement, un accessoire de l'entreprise. On admet cependant, dans un autre système, que le tribunal compétent est celui du domicile de la personne responsable (C. proc. civ., art. 59). — V. *infrà*, n. 3230.

2536. — La loi déclare le juge de paix compétent pour statuer quel que soit le taux du litige sur les demandes relatives aux frais funéraires, aux frais de maladie et aux indemnités temporaires.

2537. — Le juge de paix n'a pas le droit d'accorder une provision; cette faculté est réservée seulement au tribunal civil par l'art. 16. Au reste, la procédure est suffisamment rapide et la provision en fait serait inutile.

2538. — L'incompétence du juge de paix en matière de rentes ou pensions est absolue et d'ordre public; la prorogation de la juridiction du juge de paix, permise par l'art. 7, C. proc. civ., sur la demande expresse des parties, n'est pas possible ici. Les parties se présenteraient volontairement que le juge de paix devrait les renvoyer devant le tribunal compétent.

2539. — A l'inverse, la compétence du juge de paix, en ce qui concerne les frais médicaux et pharmaceutiques, et les allocations journalières, est absolue et exclusive de toute autre quand l'incapacité est simplement temporaire; on ne discute pas sur ce cas.

2540. — Un tribunal saisi d'une demande en allocation d'une rente viagère doit donc se déclarer incompétent et renvoyer devant le tribunal de paix, lorsqu'il reconnaît que l'incapacité de travail n'est qu'une incapacité temporaire et non permanente chez la victime. — Chambéry, 9 juill. 1900, Feugerolle frères, [S. et P. 1901.2.16]

2541. — Mais on se demande si la compétence du juge de paix est exclusive de toute autre lorsqu'il s'agit de statuer soit sur l'allocation journalière, soit sur les frais de maladie ou sur les frais mortuaires, en matière d'incapacité permanente ou en cas de mort. Sur cette question plusieurs systèmes ont été soutenus. *Un premier système* tient pour la compétence exclusive du juge de paix, même dans cette hypothèse. Il s'appuie sur les termes mêmes de l'art. 15 qui sont généraux et ne distinguent pas entre les indemnités temporaires dues, que l'incapacité soit temporaire ou permanente. D'après cette théorie, il n'y a ni connexité ni indivisibilité entre le litige relatif à la rente viagère et celui relatif à l'indemnité journalière. — Douai, 18 janv. 1900, Delproffe, [S. et P. 1901.2.17, D. 1900.2.119]; — 28 févr. 1900, Boitte, [S. et P. 1901.2.17. D. 1900.2.197]; — 5 avr. 1900, Dez, [S. et P. 1901.2.185]; — 25 juill. 1900, Bonneville, [S. et P. 1901. 2.216, D. 1801.2.155]

2542. — En conséquence, le tribunal civil, saisi à la fois, par l'ouvrier victime d'un accident ayant entraîné une incapacité permanente partielle, d'une demande de rente viagère et d'une demande d'indemnité journalière, doit se déclarer incompétent en ce qui concerne cette dernière demande. — Douai, 18 janv. 1900, précité; — 28 févr. 1900, précité.

2543. — Jugé, dans le même sens, que le tribunal civil doit se déclarer incompétent sur la demande relative aux frais de maladie, de médecin et de pharmacien, alors même qu'elle est jointe à une demande en indemnité pour incapacité permanente; la compétence sur cette action appartient exclusivement au juge de paix. — Nîmes, 10 août 1900, Breysse, [S. 1901.2.212, D. 1901. 2.130]

2544. — *Un deuxième système*, tout à fait opposé, n'admet que la compétence du tribunal civil. L'art. 15 n'édicte pas la compétence du juge de paix parce qu'il n'a en vue que les incapacités temporaires et non les incapacités permanentes. — Besançon, 14 févr. 1900, Bredin, [S. et P. 1901.2.17, D. 1900.2. 117] — Paris, 20 déc. 1902, Bernard, [*Gaz. des Trib.*, 15 mars 1903] — Trib. civ. Saint-Gaudens, 5 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 18 mai 1901]

2545. — Par suite, le tribunal civil saisi par l'ouvrier victime d'un accident ayant entraîné une incapacité permanente absolue ou partielle, d'une demande en attribution de rente viagère, est également seul compétent pour statuer sur l'indemnité journalière réclamée par cet ouvrier. — Besançon, 14 févr. 1900, précité.

2546. — *Un troisième systeme* attribue compétence tout à la fois au tribunal civil et au juge de paix. — Angers, 16 janv. 1900, Lebouvier, [S. et P. 1901.2.89, D. 1900.2.117]

2546 *bis*. — Dans ce système, le tribunal régulièrement saisi par l'assignation introductive d'instance d'une demande principale de rente viagère et d'une demande accessoire de demi-salaire reste compétent pour statuer sur cette dernière demande, alors même que la première est reconnue non fondée. — Trib. civ. Villefranche-sur-Saône, 2 mai 1903, Peillon, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin]

2547. — Lorsque, étant donné deux associés solidaires en nom collectif, l'un reçoit une copie de citation incomplète en ce qu'elle mentionne seulement la demande d'un demi-salaire et d'une provision, accessoires dont le tribunal ne peut connaître qu'autant qu'ils se lient à une demande principale en pension viagère, et l'autre associé une copie visant les mêmes objets et cette dernière demande, le tribunal est compétent pour statuer et la procédure est valable. Chacun des associés a, en effet, au regard de l'autre et des tiers, le mandat légal d'engager l'association. — Chambéry, 18 nov. 1902, Bergeron père et fils, [*Gaz. des Trib.*, 28 déc.]

2548. — C'est le système admis par la Cour de cassation. Jugé que dans le concours de deux juridictions, l'une ordinaire l'autre exceptionnelle, quand l'action portée devant la première comprend deux chefs distincts, mais unis par les liens d'une connexité si étroite qu'on risquerait, en les jugeant séparément, de leur donner des solutions inconciliables, la juridiction ordinaire doit, par l'effet d'une prorogation légale, prévaloir sur la juridiction exceptionnelle et rester saisie de l'affaire dans sa totalité. — Cass., 21 janv. 1903, Laurent, [*Gaz. des Trib.*, 15 févr.] — ... Que spécialement, s'agissant d'une action introduite par l'ouvrier victime d'un accident, et tendant au paiement tant de l'indemnité journalière que de la rente auxquelles il prétend avoir droit, le tribunal civil, saisi par le demandeur, ne peut se déclarer incompétent pour statuer sur le chef relatif à l'indemnité journalière par le motif que la fixation en revient au juge de paix. — Même arrêt.

2549. — Par la même raison, lorsque l'ouvrier victime d'un accident du travail ayant entraîné pour lui une incapacité permanente a assigné ses patrons devant le tribunal de première instance en paiement tant de l'indemnité journalière que de la rente auxquelles il prétend avoir droit, c'est à tort qu'en appel, la cour se déclare incompétente sur le chef relatif à l'indemnité journalière, par ce motif qu'il n'y a pas connexité entre les deux chefs de demande. — Cass., 9 mars 1903, Taisne, [*Gaz. des Trib.*, 11 mars]

2550. — 4e *système*. — Le tribunal civil est seul compétent pour statuer sur l'indemnité journalière. Mais le juge de paix est seul compétent en toute hypothèse pour statuer sur la demande de la victime de l'accident relative aux frais de maladie et aux frais funéraires. — Besançon, 14 févr. 1900, précité. — Trib. Saint-Gaudens, 5 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 18 mai 1901] — Trib. Narbonne, 26 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 18 juin 1901]

2551. — 5e *système*. — Le juge de paix est ou non compétent pour statuer sur l'indemnité journalière suivant que l'état du blessé est ou non devenu définitif. Jugé, en ce sens, que lorsque la consolidation de la blessure est acquise, le juge de paix ne peut se déclarer compétent pour statuer sur la demande en paiement du demi-salaire; que le tribunal civil a seul qualité pour statuer sur l'incapacité permanente, sauf à accorder à la victime une provision en cas de besoin. — Trib. Lille, 12 févr. 1903, [J. *La Loi*, 26-27 avr. 1903; *Gaz. des Trib.*, 8 avr.]

2552. — ... Que la compétence du juge de paix pour le règlement de l'indemnité de demi-salaire est soumise à cette restriction que la consolidation de la blessure ne soit pas encore acquise. Il n'y a que le tribunal civil qui puisse, après la consolidation, ordonner le paiement de l'indemnité de demi-salaire à titre de provision. — Trib. civ. Seine, 28 mars 1903, Vigneau, [J. *La Loi*, 2 avr.]; — 1er mai 1903, Génin, [J. *La Loi*, 6 mai]

2553. — 6e *système*. — Lorsqu'une demande en indemnité temporaire est portée devant le juge de paix, le tribunal civil étant saisi de la demande en indemnité pour incapacité permanente, le juge de paix est compétent pour statuer sur la première tant que l'indemnité permanente n'a pas été fixée par le tribunal

civ. — Just. paix Paris (13e arr.), 5 déc. 1902, Matot, [J. *La Loi*, 10 déc.]

2554. — *7e système*. — Dans un autre système on fait une autre distinction. Si la demande d'indemnité temporaire est formée avant la demande de rente viagère, la compétence du juge de paix est admise, car cette compétence est posée en principe par l'art. 15 de la loi. Mais si la demande d'indemnité temporaire est formée après ou en même temps que la demande de rente viagère, c'est le tribunal civil qui est compétent. — Dijon, 5 mars 1900, Tillier, [S. et P. 1901.2.77, D. 1900.2.195] — Orléans, 30 mai 1900, Deparday, [S. et P. 1901.2.277, D. 1900.2.449] — *Sic*, Sachet, n. 907; Loubat, n. 345.

2555. — Le tribunal civil est compétent parce qu'il y a demande accessoire indivisible ou connexe et qu'en vertu de sa plénitude de juridiction il est compétent pour le tout. En somme, cette théorie fait appel au droit commun, qui reconnaît compétence au tribunal civil, même en principe incompétent, quand on forme devant lui incidemment une demande accessoire ou connexe par rapport à une autre demande dont il est saisi et pour laquelle il est compétent. — V. *suprà*, v° *Connexité*, n. 113 et s.

2556. — Et le même droit appartient à la cour d'appel saisie de l'appel du jugement du tribunal civil. Ainsi, si les contestations sont portées devant le juge de paix elles ne sont pas susceptibles d'appel, tandis qu'au contraire, elles jouissent de cette voie de recours si le tribunal statue accessoirement. — Dijon, 5 mars 1900, Tillier, [S. et P. 1901.2.77, D. 1900.2.195] — Angers, 16 janv. 1900, Lebouvier, [S. et P. 1901.2.89, D. 1900.2.117]

2557. — Quoi qu'il en soit, sauf les restrictions indiquées, *infrà*, n. 2614 et s., les décisions du juge de paix dans les matières sus indiquées sont toujours en dernier ressort.

2558. — Pour que l'art. 15 qui fixe la compétence du juge de paix *ratione loci*, *ratione materiæ* et en dernier ressort soit applicable il faut la réunion des deux conditions suivantes: 1° une contestation née à l'occasion d'un accident du travail et portant sur le taux de l'indemnité seulement; 2° une contestation entre le chef d'entreprise et la victime ou ses ayants-droit.

2559. — 1° Il faut que la contestation née à l'occasion d'un accident du travail ne porte que sur l'appréciation de l'indemnité. Les parties doivent être d'accord sur l'application du risque professionnel et ne contester que le chiffre de l'indemnité due. Si le chef d'entreprise soutient, par exemple, qu'il ne s'agit pas d'un accident du travail, soit que la victime ait été blessée dans une rixe, soit que l'accident ait été volontairement causé par elle, la compétence du juge de paix est par le fait contestée. — Jugé, en ce sens, que l'art. 15, L. 9 avr. 1898, n'attribue compétence au juge de paix du canton où l'accident s'est produit, pour juger en dernier ressort, à quelque chiffre que la demande puisse s'élever, les contestations entre les victimes d'accidents et les chefs d'entreprises, relatives aux frais funéraires, aux frais de maladie et aux indemnités temporaires, que lorsque les parties se trouvent dans l'un des cas prévus par l'art. 1 de ladite loi. — Cass., 3 févr. 1902, Asselin, [S. et P. 1902.1.329, D. 1902.1.100] — Just. paix Paris (5e arr.), 23 mai 1902, Latigue, [*Gaz. des Trib.*, 20 nov. 1902]

2560. — Par suite, si le chef d'entreprise soutient devant le juge de paix que cet article lui est inapplicable, il conteste, par là même, la compétence de ce magistrat, dont la décision devient, sous quelque forme qu'elle se produise et quelle qu'en soit la qualification, sujette à appel, conformément à la règle générale écrite dans l'art. 14, L. 25 mai 1838. — Cass., 4 févr. 1902, précité.

2561. — Il en est ainsi spécialement si, l'ouvrier ayant assigné le patron devant le juge de paix en paiement des demi-salaires dus à raison d'un accident du travail et d'une provision jusqu'à ce qu'il puisse être statué sur les conséquences dudit accident, le patron a soutenu que la chute de l'ouvrier, cause de l'accident, n'était pas survenue par le fait ou à l'occasion du travail, mais qu'elle avait été provoquée, soit par l'inanition, soit par la maladie de la victime. — Même arrêt.

2562. — Si, en pareil cas, le juge de paix, au lieu de se déclarer incompétent alors qu'il estimait effectivement la loi du 9 avr. 1898 inapplicable à l'espèce, a statué au fond et débouté l'ouvrier de sa demande, le jugement ainsi rendu est susceptible d'appel, puisqu'en réalité, il statue sur une question de compétence. — Même arrêt.

2563. — ... Alors même qu'il est qualifié en dernier ressort. — Même arrêt.

2564. — Et le pourvoi en cassation interjeté contre ce jugement doit être déclaré irrecevable, les demandes en cassation n'étant recevables que contre les jugements rendus en dernier ressort. — Même arrêt.

2565. — 2° Il faut que la contestation existe entre le chef d'entreprise et la victime ou ses ayants-droit. On doit assimiler aux chefs d'entreprise les sociétés de secours mutuels et les caisses de secours des mines qui, fonctionnant d'après les règles fixées aux art. 5 et 6, sont débitrices directes de l'ouvrier. Dans ces hypothèses, l'ouvrier n'ayant pas de recours contre le patron qui est déchargé actionne les sociétés qui, de par la loi, sont tenues en ses lieu et place. Et les contestations entre la victime et ces sociétés sont assimilées aux contestations entre le chef d'entreprise et la victime.

2566. — Toutes les contestations nées à l'occasion d'un accident du travail mais existant entre parties autres que le patron et l'ouvrier relèvent du droit commun et non de l'art. 15. Ainsi il ne s'applique pas aux contestations entre un médecin et le chef d'entreprise qui est venu lui demander des soins pour l'un de ses ouvriers blessés. — Trib. civ. Poitiers, 26 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 14 mai 1901]

2567. — ... Aux procès dirigés soit par le patron soit par l'ouvrier ou ses représentants contre le tiers responsable de l'accident (art. 7). — V. *infrà*, n. 2707 et s.

2568. — ... Aux contestations entre un chef d'industrie et une société d'assurances qui le garantit contre tous les risques de la loi de 1898. La compétence *ratione materiæ* et *ratione personæ* sera celle du droit commun.

2569. — ... Aux contestations entre l'ouvrier ou ses ayants-droit et une société d'assurances. En vertu de l'art. 1166, C. civ., la victime peut actionner directement la société qui couvre le chef d'industrie pour le paiement des indemnités spécifiées à l'art. 15. Son intérêt bien entendu lui recommande d'agir ainsi lorsque le privilège de l'art. 2101, C. civ., que lui donne la loi sera inexistant pour défaut de meubles ou d'immeubles ou insuffisant. L'action sera encore exercée selon les règles du droit commun.

§ 2. *Procédure.*

2570. — Comme il s'agit de véritables instances, la procédure ordinaire suivie devant les justices de paix est ici applicable; on doit se conformer aux prescriptions du livre 1er du Code de procédure civile. Il n'est pas douteux que le billet d'avertissement exigé par l'art. 17, L. 25 mai 1838, doive précéder la citation, sauf, bien entendu, la dispense accordée par le juge. — V. *suprà*, vis *Avertissement*, *Juge de paix*, n. 1388 et s.

Section II.

Des actions relevant de la compétence des tribunaux civils.

2571. — En ce qui touche les indemnités autres que celles prévues à l'art. 15, leur règlement judiciaire relève du tribunal civil (art. 16). La compétence appartient au tribunal civil du lieu où l'accident s'est produit; bien que l'art. 16 ne l'indique pas d'une façon aussi précise que l'art. 15 pour le juge de paix, aucun doute ne subsiste quand on se réfère aux travaux préparatoires et quand on se reporte aux termes de l'art. 13 qui ordonne au greffier de la justice de paix de transmettre le dossier au président du tribunal de l'arrondissement.

2572. — L'art. 18, § 2, déclare que l'art. 55, L. 10 août 1871, et l'art. 124, L. 5 avr. 1884, ne sont pas applicables aux instances suivies contre les départements ou contre les communes; le dépôt du mémoire préalable au préfet n'est donc plus nécessaire.

2573. — Il faut renouveler, pour la compétence du tribunal civil, l'observation faite au sujet du tribunal de paix (V. *suprà*, n. 2535) lorsque l'accident est survenu à l'étranger. Dans ce cas le tribunal compétent est déterminé par l'art. 59, C. proc. civ.; en toute hypothèse la victime ou ses représentants peuvent actionner le chef d'industrie devant le tribunal du lieu de l'établissement auquel était ou est encore attaché l'ouvrier.

2574. — Les actions pour rentes et pensions sont dispensées du préliminaire de conciliation devant le juge de paix, mais soumises à une conciliation spéciale devant le président du tribunal civil.

§ 1. *Tentative de conciliation devant le président du tribunal civil.*

2575. — « En ce qui touche les autres indemnités prévues par la présente loi, le président du tribunal de l'arrondissement convoque, dans les cinq jours à partir de la transmission du dossier, la victime ou ses ayants-droit et le chef d'entreprise, qui peut se faire représenter. S'il y a accord des parties intéressées, l'indemnité est définitivement fixée par l'ordonnance du président, qui donne acte de cet accord » (art. 16).

2576. — L'art. 49, C. proc. civ., qui dispense du préliminaire de conciliation les demandes qui intéressent les mineurs et les interdits, l'Etat, les communes ou les établissements publics ne s'applique pas à la comparution devant le président.

2577. — Le président n'a qu'une mission de conciliation qui s'étend bien à toutes les questions divisant les parties, mais paraît exclusive du droit de statuer au fond. On ne peut, par exemple, lui attribuer le pouvoir exorbitant d'arrêter l'instance au seuil même de la procédure en décidant que la loi de 1898 est inapplicable. En cas de désaccord entre les parties sur les questions diverses soulevées devant lui, le président ne peut que prononcer le renvoi devant le tribunal. — Rouen, 23 janv. 1901, [*Mond. jud. Lyon*, 4 mai 1901]

2578. — Le président statuant en conciliation n'a pas le droit d'accorder une provision à la victime : c'est une question qui préjuge le fond.

2579. — Le président convoque les parties dans les cinq jours de la transmission du dossier. Il s'agit de la convocation et non de la comparution : le président peut fixer le jour de la comparution à la date qui lui convient. La loi n'ayant fixé aucune forme pour la convocation, elle peut être faite soit sous forme de lettre ordinaire, de lettre recommandée, soit par l'intermédiaire du maire ou du commissaire de police.

2580. — Le président du tribunal n'est pas obligé de constater l'accord ou le désaccord des parties dès la première comparution. Il peut renvoyer la comparution à une date ultérieure, aucun délai n'étant fixé par la loi. Il appartient à la victime ou à ses représentants de ne pas laisser la prescription éteindre l'action. Ce renvoi du règlement définitif est même souvent un devoir pour le juge conciliateur, quand il n'est pas encore possible de déterminer exactement les conséquences de l'accident, ou que tous les ayants-droit n'ont pas été avisés parce que leur domicile est inconnu.

2581. — Si la blessure n'est pas consolidée et s'il est impossible de prévoir l'importance de l'incapacité de travail, le président renvoie également la tentative de conciliation ; mais il dresse un procès-verbal dans lequel il constate que le patron reconnaît le principe de sa responsabilité, ce qui constitue un acte interruptif de la prescription.

2582. — Le président seul a le droit de convoquer les parties en conciliation ; elles n'ont pas le droit de citation directe devant lui. Elles peuvent former une requête à fin de convocation et, si le président passe outre, porter l'action devant le tribunal.

2583. — Les parties peuvent se faire représenter; le silence du texte relativement à l'ouvrier n'est pas suffisant pour lui refuser ce droit. Si la loi parle de la représentation du chef d'entreprise, c'est pour éviter les discussions qui se seraient élevées dans la pratique lorsque le mandataire du patron eût été le représentant de la société d'assurance. Le représentant doit être porteur d'un mandat régulier.

2584. — Jugé, en ce sens, que le mandat conféré par le chef d'entreprise à l'effet de se faire représenter auprès du président doit être spécial et régulier puisqu'il s'agit de transiger. — Besançon, 11 juill. 1900, Burner, [S. et P. 1901.2.193]

2585. — Et le mandat verbal ou tacite donné par le chef d'entreprise ne peut, en dehors de l'aveu du mandant, être établi par présomptions dans les matières où l'importance du litige dépasse 150 fr.; il ne ressort pas notamment de la nature des fonctions du prétendu mandataire. — Même arrêt.

1° *Accord des parties.*

2586. — L'accord qui intervient entre le chef d'entreprise et la victime ou ses représentants est une véritable transaction que le président a qualité pour authentiquer comme le peut tout juge conciliateur (V. *suprà*, v° *Conciliation*, n. 490 et s. — V. aussi *infrà*, n. 2657). Il en résulte que les parties intervenantes doivent être capables de transiger et se soumettre aux formalités exigées par le droit commun, quand certaines formalités sont exigées.

2587. — Spécialement, si l'accident se produit dans les établissements d'une société anonyme, le chef d'entreprise qui doit être appelé ne peut être qu'une des personnes ayant qualité pour engager directement la société et pour la représenter en justice, c'est-à-dire l'un des administrateurs-gérants ou l'un des directeurs généraux dont la loi du 24 juill. 1867 a autorisé la désignation, à l'exclusion des directeurs techniques placés par le conseil d'administration à la tête d'une usine, lesquels ne sont que des employés supérieurs de la société, le contrat qui les unit à celle-ci n'étant qu'un simple louage de services, et non pas un mandat. — Besançon, 11 juill. 1900, précité.

2588. — Par suite, si le directeur technique de l'établissement où s'est produit l'accident, seul convoqué par le président du tribunal, a reconnu que l'incapacité de la victime était absolue et permanente, et a accepté le règlement de la rente, ce consentement n'a aucune valeur vis-à-vis de la société. — Même arrêt.

2589. — La ratification de la convention intervenue entre le directeur technique d'une société non muni d'un mandat et la victime ne peut résulter que d'actes ou de circonstances manifestant de la part de la société une volonté certaine d'approuver ce qui a été fait en son nom. — Même arrêt.

2590. — Le silence gardé pendant un certain temps par la société ne peut être considéré comme suffisant pour équivaloir à une ratification que s'il est établi avec précision qu'elle a eu une connaissance certaine de la nature des actes à ratifier et des vices qui les entachaient. — Même arrêt.

2591. — Le paiement de l'indemnité temporaire, étant un fait auquel la société n'a pu se soustraire, n'équivaut pas à une ratification. — Même arrêt.

2592. — La transaction ne peut être attaquée pour cause d'erreur de droit ni pour cause de lésion ; par suite le patron ne peut faire annuler l'accord sous le prétexte que l'incapacité résultant de l'accident, laquelle a été considérée comme permanente et absolue, n'était en réalité que permanente et partielle. — Pau, 14 juin 1900, Lescastreyres, [S. et P. 1901.2.235] — Besançon, 6 mars 1901, [*Mon. jud.*, Lyon, 9 juill. 1901]

2593. — Mais conformément à l'art. 2054, il y a lieu à rescision de l'accord lorsqu'il y a erreur sur la personne ou sur l'objet de la contestation ou lorsqu'il y a eu dol ou violence. — Mêmes arrêts.

2594. — Spécialement, il y a erreur sur la personne de nature à vicier l'accord intervenu lorsque le chef d'industrie a donné son consentement dans la croyance que l'ouvrier blessé était son ouvrier, alors qu'il était en réalité l'ouvrier d'un autre. — Besançon, 6 mars 1901, précité.

2595. — Mais c'est au patron qui invoque la nullité de son consentement qu'il appartient de faire cette preuve; il doit établir que, au moment où la transaction est intervenue, il ignorait complètement ce qu'il a appris depuis, à savoir que l'ouvrier blessé n'était pas à son service. Si au moment de la conciliation, il avait déjà connaissance de cette situation, il n'a pas commis d'erreur sur la personne, il s'est seulement mépris sur l'étendue de son obligation, et par suite, il n'y a pas lieu de prononcer la nullité de l'accord. — Même arrêt.

2596. — L'ordonnance du président qui statue en vertu de l'art. 16 est susceptible des voies de recours; ce recours, conformément au droit commun, s'exerce par une opposition devant le magistrat qui a rendu l'ordonnance au cas où elle est survenue en l'absence d'un des intéressés, en vertu de l'art. 474, C. proc. civ., ou par appel devant la cour quand cette ordonnance a été rendue contradictoirement. — Rouen, 23 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 4 avr. 1901]

2597. — Jugé que l'ordonnance est un acte de juridiction gracieuse qui ne peut être revêtu de la formule exécutoire et emporter exécution forcée, alors surtout que la signature du débirentier fait défaut. — Trib. civ. Thonon, 5 mars 1902, [*Gaz. Pal.*, 1902.1.504]

2° *Non-conciliation.*

2598. — A défaut d'accord entre les parties, ou si l'une des parties fait défaut, ou si les deux parties ne comparaissent pas, le président dresse procès-verbal et renvoie l'affaire devant le tribunal civil. Il appartient à la partie la plus diligente de signi-

fier à l'autre l'ordonnance et de l'assigner dans les délais devant le tribunal.

§ 2. *Procédure devant le tribunal.*

2599. — Le tribunal est saisi par l'assignation du demandeur donnée au défendeur.

2600. — Le demandeur qui ne s'est pas présenté devant le président du tribunal en conciliation peut-il se voir opposer l'art. 48, C. proc. civ., qui exige le préliminaire de conciliation? Non, car c'est le président du tribunal lui-même qui est chargé de provoquer la conciliation, tandis que, en matière ordinaire, c'est le demandeur qui doit appeler le défendeur et qui, s'il ne l'a pas fait est puni par le refus de statuer sur sa demande.

2601. — Cependant si le demandeur actionne le défendeur devant le tribunal avant que le président ait provoqué la conciliation, il y a lieu alors de renvoyer les parties jusqu'à ce que la formalité de l'appel en conciliation ait été accomplie.

2602. — L'affaire est jugée en suivant la procédure des matières sommaires réglée par les art. 404 à 413, C. proc. civ. (art. 16, § 3).

2603. — En matière d'accident du travail comme en toute autre matière, le greffier doit dresser procès-verbal des dépositions faites par les témoins dans une enquête sommaire, et la cour ne peut baser sa décision que sur ce procès-verbal (C. proc. civ., art. 411). — Lyon, 1er mai 1901, Foron, [*Mon. jud. Lyon*, 30 juill. 1901]

2604. — Lorsque la cause n'est pas en état pour un motif quelconque, et notamment parce que le tribunal n'est pas assez éclairé sur la nature de l'incapacité, sur le caractère de la faute de l'ouvrier ou du patron, sur le salaire de la victime, le tribunal surseoit à statuer. Il faut nettement distinguer deux situations différentes au cas où la cause n'est pas en état de recevoir une solution définitive : 1° le procès existe entre la victime elle-même et le chef d'entreprise ; 2° le procès existe entre les ayants-droit de la victime et le patron.

2605. — Dans le premier cas, l'indemnité temporaire continue à être servie jusqu'à la décision définitive. Il n'y a pas lieu pour le tribunal d'accorder une provision spéciale puisque la loi fixe elle-même la provision qui n'est autre que l'allocation ordinaire. — Lyon, 30 oct. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 18 nov. 1901]

2606. — Cependant il a été jugé que le tribunal pouvait substituer l'allocation d'une provision à la continuation du service du demi-salaire, s'il estime que la continuation du demi-salaire ne constitue qu'une indemnité insuffisante. — Trib. civ. Saint-Etienne, 6 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 20 mai 1901]

2607. — Jugé même que l'art. 16, § 4, L. 9 avr. 1898, d'après lequel, lorsque la cause n'est pas en état et que le tribunal surseoit à statuer sur l'indemnité définitive, l'indemnité temporaire continuera à être servie jusqu'à la décision définitive, s'applique même au cas où le tribunal prononce une condamnation à titre de provision, la provision ne se confondant pas avec l'indemnité temporaire. — Paris, 5 janv. 1901, Robert, [S. et P. 1901.2.192

2608. — Dans le deuxième cas, lorsque le procès existe entre les ayants-droit de la victime et le chef d'industrie, le tribunal peut accorder une provision ; mais c'est une faculté et non une obligation pour lui.

2609. — La provision ne doit pas être accordée sous forme de capital, mais sous forme d'allocation journalière ; le tribunal ne pouvant en aucun cas condamner le chef d'industrie au paiement d'un capital, sauf l'hypothèse de l'art. 9, il violerait la loi si, à titre accessoire, il s'arrogeait un droit qui lui est refusé à titre principal.

2610. — Le tribunal estime en toute liberté s'il y a lieu ou non à l'allocation d'une provision ; son appréciation est souveraine. Jugé cependant qu'un tribunal ne peut accorder une provision, quand la cause n'est pas en état, que lorsqu'il n'y a pas de contestation sur le caractère industriel de l'accident, et par suite sur la responsabilité du patron. Sinon ce serait préjuger le fond d'admettre que d'ores et déjà le patron est tenu à une réparation. — Trib. Dijon, 29 déc. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 4 mai 1901]

2611. — L'art. 16, § 5, déclare que la décision du tribunal sur la provision est exécutoire nonobstant appel; mais elle ne serait pas exécutoire en cas d'opposition.

2612. — Le montant de l'allocation temporaire ne peut pas dépasser le salaire de la victime. Et en tout cas, lors du règlement de la pension, la provision payée par le chef d'entreprise est de droit imputée jusqu'à due concurrence sur les arrérages de la rente. — V. *suprà*, n. 2261.

Section III.

Voies de recours.

§ 1. *Opposition.*

2613. — L'opposition est ouverte contre toutes les décisions rendues par défaut soit par le juge de paix, soit par le tribunal civil. Les règles relatives à l'opposition sont celles tracées au Code de procédure civile (art. 19 à 22, 149 à 165). Cependant la loi de 1898, dans son art. 17, § 2, a apporté une modification au droit commun pour les jugements par défaut contre partie signifiés à personne. L'opposition n'est plus recevable pour ces jugements, passé le délai de quinze jours après signification.

§ 2. *Appel.*

2614. — Les jugements des juges de paix sont rendus en dernier ressort ; l'appel n'est possible que lorsqu'une question de compétence est soulevée. — V. *suprà*, n. 2557 et s.

2615. — L'art. 14, L. 25 mai 1838, aux termes duquel les jugements des juges de paix sont sujets à appel toutes les fois qu'ils statuent sur la question de compétence, s'applique au cas où le patron assigné par son ouvrier victime d'un accident du travail, en paiement d'une indemnité temporaire, a décliné la compétence du juge de paix et a été débouté de son exception. — Cass., 27 oct. 1902, Schultz, [S. et P. 1902.1.519]

2616. — Dans ce cas, l'appel du jugement du juge de paix ne saurait être déclaré irrecevable par cet unique motif que, suivant l'art. 15, L. 9 avr. 1898, les contestations entre les victimes d'accidents et les chefs d'entreprises relatives aux indemnités temporaires sont toujours jugées en dernier ressort par le juge de paix, alors que, par ces conclusions, le patron contestait précisément que, par suite de la procédure suivie par l'ouvrier, l'art. 15, L. 9 avr. 1898, fût applicable à la cause. — Même arrêt.

2617. — Les jugements des tribunaux civils sont susceptibles d'appel selon les règles du droit commun, c'est-à-dire suivant que l'intérêt du litige dépasse ou ne dépasse pas 1,500 fr. — Cass., 2 mars 1903, Ginet, [*Gaz. des Trib.*, 10 juill. 1903]

2618. — Si, en principe, la demande d'une rente viagère constitue, lorsque le fond est contesté, une demande de valeur indéterminée, il en est autrement quand le capital représentant cette rente peut être déterminé par le juge, soit à l'aide de la convention, soit à l'aide des éléments de la cause, et notamment par application de la loi dont le demandeur réclame le bénéfice. — Même arrêt.

2619. — Il résulte de la combinaison des art. 9, 21 et 28, L. 9 avr. 1898, ainsi que des travaux préparatoires, que les juges doivent, lorsqu'ils ont à déterminer le capital des rentes allouées en vertu de ladite loi, se fonder sur les tarifs établis par la Caisse nationale des retraites, en exécution de la loi précitée. — Même arrêt. — V. *suprà*, n. 2365, 2370.

2620. — Jugé cependant que le capital de la rente ne doit pas être déterminé d'après le tarif-barème du 10 mai 1899, ce barème n'étant applicable qu'aux rapports entre les assureurs et les patrons. — Lyon, 25 mars 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 19 avr. 1902]

2621. — Le délai d'appel est modifié par l'art. 17, § 1. Sous réserve des dispositions de l'art. 449, C. proc. civ., l'appel doit être interjeté dans les trente jours de la date du jugement s'il est contradictoire, et s'il est par défaut dans la quinzaine à partir du jour où l'opposition n'est plus recevable.

2622. — Avant la loi du 22 mars 1902, en réduisant à quinze jours le délai d'appel et en le faisant courir de la date même du jugement, l'art. 17, L. 9 avr. 1898, entendait nécessairement exclure l'application de l'art. 449, C. proc. civ., qui interdit de former appel dans la huitaine d'un jugement non exécutoire par provision. — Cass., 4 août 1902, Touzin, [S. et

P. 1903.1.16]; — 10 nov. 1902, Verœghen, [S. et P. 1902.1.520]; — 2 févr. 1903, Chapuis, [*Gaz. des Trib.*, 4 juin] — La question est aujourd'hui tranchée en sens contraire par la modification qu'a apportée à l'art. 17, L. 9 avr. 1898, la loi du 22 mars 1902 (S. et P., *Lois annotées* de 1902, p. 305).

2623. — C'est un point certain en jurisprudence et en doctrine que le délai d'appel, sauf exception consacrée par un texte de loi, ne comporte pas, en principe, d'augmentation à raison de la distance entre le domicile de l'appelant et le domicile de l'intimé ; l'art. 1033, § 2, C. proc. civ., est en pareil cas inapplicable. — V. *suprà*, v° *Appel* (mat. civ.), n. 1936. — Or l'art. 17, L. 9 avr. 1898, modifié par la loi du 22 mars 1902, se référant au droit commun, il y a lieu de soumettre le délai d'appel à la règle générale, d'après laquelle ce délai n'est pas augmenté à raison des distances. — En sens contraire, Sachet, *Tr. théor. et prat. des accidents du travail*, 2e édit., n. 921, p. 459 ; Loubat, *Tr. du risque professionnel*, n. 369.

2624. — Il a été jugé, en ce sens, que le délai pour interjeter appel n'est pas, sauf exception apportée par une disposition expresse de loi, augmenté à raison des distances. Par suite, la loi du 9 avr. 1898, sur les accidents du travail, ne contenant, en ce qui concerne le délai d'appel, aucune mention du délai de distance, le délai pour interjeter appel d'un jugement rendu en matière d'accidents du travail n'est pas augmenté à raison des distances. — Agen, 7 août 1900, Manuel, [S. et P. 1902.2.261, D. 1901.2.60]

2625. — La cour d'appel doit statuer d'urgence dans le mois de l'acte d'appel (art. 17, § 3). Cette injonction est plutôt un conseil qu'un ordre puisqu'elle est dépourvue de sanction.

2626. — Hors ces deux modifications, les règles du Code de procédure relatives à l'appel sont applicables.

2627. — Des conclusions subsidiaires tendant, au cas où la loi de 1898 est inapplicable, à l'application aux faits de la cause de l'art. 1382, C. civ., constituent une demande nouvelle qui ne peut être examinée pour la première fois devant la Cour. — Caen, 17 déc. 1900, Laloy, [D. 1901.2.131]

2628. — La demande en indemnité pour incapacité temporaire, alors que le tribunal de première instance n'a été saisi que de la demande en indemnité pour incapacité définitive, constitue également, en appel, une demande nouvelle, non recevable à ce titre. — Nancy, 20 déc. 1900, Tschupp, [S. et P. 1901.2.270, D. 1902.2.23]

2629. — Jugé, au contraire, que la demande d'une indemnité journalière, formée en appel par l'ouvrier victime d'un accident, ne constitue pas une demande nouvelle, et non recevable, si le montant de cette indemnité, joint à celui de la rente viagère sollicitée en première instance, n'excède pas le chiffre des allocations réclamées devant les premiers juges; cette demande est l'accessoire de celle relative à la rente et forme avec cette dernière un tout pour ainsi dire indivisible. — Orléans, 30 mai 1900, Deparday, [S. et P. 1901.2.278, D. 1900.2.449]

2630. — Les rentes constituées en vertu de la loi du 9 avr. 1898 étant incessibles et insaisissables (V. *suprà*, n. 2269), les dépens d'appel auxquels l'ouvrier victime d'accident a été condamné ne peuvent être compensés avec les arrérages de la rente. — Trib. civ. Seine, 4 juill. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 25 déc. 1902]

§ 3. *Pourvoi en cassation.*

2631. — L'art. 17, par les expressions « les parties pourront se pourvoir en cassation », se réfère au droit commun pour le recours. C'est ainsi que les jugements de juges de paix ne peuvent être attaqués que pour excès de pouvoir, et la violation de la loi de 1898 ne constitue pas l'excès de pouvoir. — Cass., 29 janv. 1901, Nebois, [S. et P. 1902.1.17 et la note de M. Wahl, D. 1901.1.59]; — 16 déc. 1901 (deux arrêts), Maurot et Pidoux, [S. et P. 1902.1.182]; — 22 janv. 1902, Schultz, [S. et P. 1902.1.183, D. 1902.1.158] — V. aussi *suprà*, n. 2564]

Section IV.

De la prescription.

2632. — « L'action en indemnité prévue par la présente loi se prescrit par un an à dater du jour de l'accident, ou de la clôture de l'enquête du juge de paix ou de la cessation de paiement de l'indemnité temporaire » (art. 18 modifié par la loi du 22 mars 1902). L'ordre social a le plus haut intérêt à la limitation, dans le plus bref espace de temps possible, des litiges entre patrons et ouvriers. Il est nécessaire de ne pas laisser les chefs d'industrie sous le coup de réclamations tardives et par cela même suspectes. La présomption de responsabilité qui pèse sur eux trouve sa contre-partie dans cette courte prescription.

2633. — La prescription de l'art. 18 est une prescription véritable et non pas un de ces délais préfixes que rien ne peut interrompre ou suspendre, sauf l'exercice même de l'action, et qui constituent de véritables déchéances se produisant fatalement à l'expiration du terme fixé par la loi. Les controverses nées à ce sujet n'ont plus aucun intérêt depuis la loi du 22 mars 1902. Le législateur, qui connaissait les discussions sur la nature de cette prescription, pouvait décider que le délai d'un an constituerait une déchéance absolue, comme il l'avait voté dans le projet du 23 oct. 1884. En maintenant dans le nouvel art. 18 l'expression de « prescription » il a montré nettement qu'il n'avait pas l'intention de modifier le caractère de la prescription ordinaire. — Trib. Montargis, 25 nov. 1902, Rathier, [J. *La Loi*, 30 déc. 1902]

2634. — La question de savoir si la loi de 1902 a un caractère interprétatif de l'art. 18 et si, par conséquent, elle rétroagit, est controversée et a été diversement appréciée par les cours et tribunaux. — V. en faveur de la rétroactivité, Nancy, 3 mai 1902, Kremer, [S. et P. 1903.2.89] — Trib. Aix, 2 mai 1902, [*Gaz. Pal.*, 1902.2.332] — Trib. Boulogne-sur-Mer, 3 mai 1902, Vigneron, [S. et P. 1903.2.89] — Trib. Château-Chinon, 21 nov. 1902, Pausin, [S. et P. 1903.2.89] — Trib. Saint-Etienne, 15 déc. 1902, Soula, [*Gaz. des Trib.*, 31 déc. 1902] — Et en faveur du système contraire, Nîmes, 10 mai 1902, Schaftlié, [S. et P. 1903.2.89] — Paris, 18 juill. 1902, Pradet, [*Ibid.*] — Chambéry, 18 nov. 1902, Bergeron, [*Gaz. des Trib.*, 28 déc.] — Trib. Lille, 23 mars 1902, [*Gaz. des Trib.*, 26 mars 1902]; — 10 avr. 1902, [*Gaz. Pal.*, 1902.2.332] — Trib. Saint-Omer, 13 nov. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 31 déc. 1902] — Trib. Auxerre, 1er avr. 1903, Lantonnois, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin] — La Cour de cassation s'est prononcée en faveur de ce dernier système, et a jugé que les dispositions nouvelles de la loi du 22 mars 1902 relatives au point de départ du délai de la prescription, en matière d'accidents du travail, n'ont point un caractère interprétatif. Elles ont donc laissé subsister le régime de la loi du 9 avr. 1898 pour les actions nées sous l'empire de celle-ci. — Cass., 18 mars 1903, Pierru, [*Gaz. des Trib.*, 25 mars]; 30 mars 1903, Dumont, [J. *La Loi*, 2 juill. 1903]; — 30 mars 1903, Lemaire, [*Ibid.*]; — 18 juin 1903, Hiessler, [J. *La Loi*, 8 juill. 1903] — Par suite, les dispositions de la loi du 22 mars 1902 ne peuvent s'appliquer à la prescription qui était déjà acquise, en vertu des dispositions de la loi du 9 avr. 1898, au moment de la promulgation de la loi du 22 mars 1902. — Cass., 18 juin 1903, précité. — Nîmes, 10 mai 1902, précité. — Paris, 18 juill. 1902, précité. — Spécialement, elle ne saurait s'appliquer au cas où une assignation a été donnée, antérieurement à la loi du 22 mars 1902, plus d'une année après l'accident. — Mêmes arrêts.

2635. — Mais tant que la prescription n'est que commencée et non consommée, elle ne constitue qu'une expectative, qui peut, sans rétroactivité, être anéantie et soumise à de nouvelles conditions par une loi postérieure. — Besançon, 9 janv. 1903, Gagnard, [S. et P. 1903.2.89] — Par suite, si la loi du 22 mars 1902 reste sans effet à l'égard des prescriptions accomplies, elle s'applique à la prescription seulement commencée au moment de sa promulgation. — Même arrêt. — Spécialement, au cas d'accident antérieur de moins d'une année à la loi du 22 mars 1902, et pour lequel la prescription n'était pas acquise à la date de cette loi, il y a lieu d'appliquer les dispositions nouvelles de la loi du 22 mars 1902. — Même arrêt. — Dès lors, en cas d'accident antérieur de moins d'un an à cette loi, la prescription annale ne court que du jour de la cessation du paiement de l'indemnité temporaire, si cette cessation s'est effectuée depuis la loi du 22 mars 1902. — Même arrêt.

2636. — La prescription est d'un an; elle a pour point de départ le jour de l'accident, ou le jour de la clôture de l'enquête du juge de paix ou le dernier jour où a eu lieu le paiement de l'allocation temporaire. Le calcul du délai s'opère conformément aux règles ordinaires (V. *suprà*, v° *Prescription*, n. 458 et s.). Il aurait été préférable de dire simplement à l'art. 18 que, conformément au droit commun, la prescription annale ne courrait que du jour de la naissance de l'action. En consacrant cette

solution, on aurait mis fin aux incertitudes de la jurisprudence, et on aurait donné à la prescription le point de départ qu'il fallait lui donner, à savoir le jour où la rente viagère se substitue à l'indemnité temporaire. Il n'en est pas ainsi; deux événements seulement, d'après le nouvel art. 18, retardent le point de départ de la prescription : la fin de l'enquête, la cessation du paiement du demi-salaire. Or, d'une part, à la fin de l'enquête, la victime n'a pas encore le droit d'agir, si la consolidation de la blessure (ou, dans d'autres opinions, l'événement quelconque qui fait naître le droit à la rente viagère) ne s'est pas encore produite (V. *suprà*, n. 2248 et s.). Quant au paiement de l'indemnité journalière, on conçoit que bien des circonstances peuvent l'arrêter avant la naissance du droit à la rente viagère : l'insolvabilité du patron, son refus de payer, une contestation élevée par lui sur les causes de l'accident ou sur le point de savoir si l'accident a été occasionné par le travail, etc. En un mot, il reste possible que la prescription commence à courir avant que l'ouvrier ait le droit d'agir. La modification apportée ainsi par la loi de 1898 par celle de 1902 pourra donc être insuffisante en bien des cas. — Wahl, note sous Besançon, 9 janv. 1903, [S. et P. 1903.2.89] — Aussi M. Wahl (*loc. cit.*) émet-il l'opinion que l'énumération de la loi de 1902 n'a pas un caractère limitatif. Il pense que l'opinion d'après laquelle l'action de l'ouvrier, en cas d'incapacité permanente, ne commence pas à courir avant la naissance de son action, peut être soutenable. La prescription ne court pas avant l'enquête terminée ou la cessation du paiement de l'indemnité journalière. Mais si, après ces événements, l'action de l'ouvrier n'a pas encore pris naissance, la prescription est reculée jusqu'au moment où naît l'action. Puisque la loi n'a pas écarté les principes du droit commun, tous les systèmes qui prétendent appliquer ces principes peuvent persister à se faire jour. M. Wahl invoque même la volonté des rédacteurs du texte, qui, si l'on se reporte aux travaux préparatoires, auraient voulu ajourner le début de la prescription jusqu'au moment où la victime aurait « un motif pour intenter une action » (Wahl, *loc. cit.*). Il a été jugé, en ce sens, que la prescription est interrompue lorsque le créancier n'a pu agir parce qu'il a ignoré le fait donnant naissance à son droit. — Trib. Montargis, 25 nov. 1902, précité. — Mais il a été jugé, en sens contraire, que la loi du 22 mars 1902, en assignant à la prescription de l'action en indemnité trois points de départ, a entendu donner une énumération limitative. En conséquence, on ne saurait créer arbitrairement un quatrième point de départ qui partirait du jour où la victime aurait eu connaissance de la nature permanente de l'incapacité. — Trib. Narbonne, 22 oct. 1902, Vergniaud, [J. *La Loi*, 30 déc. 1902]

2637. — L'art. 18 indique trois événements qui constituent le point de départ de la prescription. Où devra être placé ce point de départ lorsque deux de ces événements, ou tous les trois, se seront produits successivement? Il va sans dire qu'il ne devra jamais être fixé au jour de l'accident, bien que cette première question ne soit pas réglée par la loi, car, s'il en était autrement, la suite de l'énumération n'aurait plus de sens. Mais, comme il y a presque toujours à la fois une enquête et un service d'indemnité journalière, la prescription courra-t-elle de la clôture de la première ou de la cessation du second ? Ni le texte ni les travaux préparatoires ne fournissent aucune solution sur ce point. Le tribunal de Boulogne-sur-Mer (3 mai 1902, précité) estime cependant qu' « il résulte clairement du texte lui-même que la prescription ne peut être déclarée acquise que si une année s'est écoulée depuis le dernier terme fixé, c'est-à-dire s'il s'est écoulé plus d'un an depuis que l'indemnité temporaire a cessé d'être payée ». Il est impossible de trouver cette solution dans la loi. On ne voit pas non plus pourquoi le dernier des trois événements qu'elle fixe serait toujours le point de départ de la prescription. Mais il semble que ce silence doit, à raison de l'esprit de la loi, faire adopter comme point de départ de la prescription le dernier, *dans l'ordre des dates*, des deux événements. Le but du législateur a été de retarder le point de départ jusqu'au moment probable où l'action peut être exercée. On rentrera dans l'intention du législateur en ne faisant courir la prescription que du jour le plus rapproché possible de la naissance de l'action.

2638. — La loi du 9 avr. 1898 n'ayant pas édicté de mesures spéciales pour l'interruption de la prescription en matière d'accident du travail, il y avait lieu de s'en rapporter au droit commun. — Poitiers, 24 juin 1901, Worms et Cie, [S. et P. 1902.2.163, D. 1901.2.500] — Orléans, 14 nov. 1901, Texier, [S. et P. 1902.2.162] — Nîmes, 10 mai 1902, précité. — Trib. Montargis, 25 nov. 1902, précité. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 467 et s. — En d'autres termes, les causes légales d'interruption et de suspension de la prescription restent applicables à la prescription dont le point de départ a été reculé par la loi du 22 mars 1902. — Paris, 18 juill. 1902, précité. — *Sic*, Wahl, note sous cet arrêt.

2639. — Toutefois, la prescription en ce qui touche les accidents du travail n'est pas suspendue par l'état de minorité. Cette solution est conforme aux règles générales de notre droit et à l'esprit de la législation spéciale sur la matière qui veut que ces sortes de litiges soient promptement jugés. — Chambéry, 18 nov. 1902, Bergeron, [*Gaz. des Trib.*, 28 déc.]

2640. — Nous avons vu *suprà*, n. 2474, que la déclaration de l'accident faite par le patron ne constitue pas une reconnaissance de dette; par conséquent, elle n'interrompt pas la prescription. Mais la prescription d'un an de l'action en indemnité de l'ouvrier victime d'un accident du travail est-elle interrompue par la déclaration de l'accident faite par la victime de l'accident ou son représentant (V. *suprà*, n. 2470)? La question est controversée. L'affirmative a été jugée, par cette raison que cette déclaration constitue l'acte initial de la procédure en règlement de l'indemnité, et indique la volonté juridiquement manifestée par l'ouvrier de faire valoir ses droits à une indemnité. — Bordeaux, 4 avr. 1901, Rondel et Ginestoux, [S. et P. 1902.2.167, D. 1901.2.489]; — 14 mai 1901 (motifs), Laroche-Joubert, [*Ibid.*]; — 18 juin 1901 (motifs), Nicolas, [*Ibid.*]

2641. — Jugé, au contraire, que la déclaration de l'accident, faite par l'ouvrier qui en a été victime, ne peut être assimilée aux actes interruptifs de la prescription, énumérés par les art. 2244 à 2246, C. civ., et qui sont signifiés à celui que l'on veut empêcher de prescrire. Par suite, elle ne saurait interrompre la prescription d'un an, édictée en matière d'accidents du travail par la loi du 9 avr. 1898. — Paris, 27 juill. 1901, Soc. indust. des téléphones, [S. et P. 1902.2.165] — V. cepend. *infrà*, n. 2650.

2642. — En tout cas, l'inaction des magistrats auxquels incombe la direction de la procédure spéciale organisée en matière d'accident du travail ne met pas la victime ou ses représentants dans l'impossibilité légale d'exercer leurs droits. — Cass., 30 mars 1903, Weber et Prieur, [*Gaz. des Trib.*, 9 avr.; J. *La Loi*, 2 juill. 1903] — Par suite, et spécialement, la prescription d'un an, qui, sous l'empire de la loi du 9 avr. 1898, courait du jour de l'accident, n'était pas suspendue par le retard apporté par le juge de paix dans la transmission des pièces au président du tribunal compétent, la victime de l'accident, si elle n'était pas convoquée en temps utile par ce magistrat, ayant le droit de citer son patron en justice et d'interrompre ladite prescription. — Même arrêt.

2643. — On sait que la citation en justice interrompt la prescription. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 482 et s. — En conséquence, la prescription est interrompue par la citation en justice donnée antérieurement à la loi du 22 mars 1902, mais moins d'un an après la clôture de l'enquête du juge de paix. — Nancy, 3 mai 1902, précité.

2644. — L'assignation donnée par l'ouvrier au patron devant le tribunal a un effet interruptif de la prescription annale de l'action en paiement d'une rente viagère, encore bien que, par erreur, elle ait visé, non l'obtention de la rente viagère, mais l'allocation à l'ouvrier de son salaire intégral jusqu'à complète guérison. — Grenoble, 24 avr. 1901, Griot, [S. et P. 1902.2.166, D. 1901.2.489]

2645. — On s'est demandé si la citation donnée par l'ouvrier au chef d'industrie pour obtenir paiement de l'indemnité temporaire suffit à interrompre la prescription de l'action en paiement de la rente viagère. Deux systèmes sont soutenus. D'après un premier système, les deux créances pour incapacité temporaire et pour incapacité permanente étant complètement distinctes, la prescription n'est pas interrompue. — Paris, 27 juill. 1901, Bigot, [D. 1901.2.489] — Trib. civ. Lyon, 7 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 30 sept. 1901]

2646. — Il a été décidé, en sens contraire, que la loi du 9 avr. 1898 ne distinguant pas entre les deux actions relatives, l'une au paiement d'une indemnité journalière pour incapacité temporaire, l'autre au paiement d'une rente viagère pour incapacité permanente, que peut exercer l'ouvrier victime d'un accident, la citation donnée par l'ouvrier au patron devant le juge de paix en paiement de l'indemnité journalière interrompt

la prescription annale de l'action en paiement d'une rente viagère pour incapacité permanente. — Grenoble, 24 avr. 1901, précité.

2647. — En tout cas, l'assignation émanant d'un ouvrier victime d'un accident du travail, et délivrée avant l'expiration du délai d'un an dans lequel doit être intentée l'action en indemnité de la loi du 9 avr. 1898, n'interrompt pas la prescription de cette loi si elle est exclusivement basée sur les principes de droit commun de l'art. 1382, C. civ. — Cass., 17 déc. 1902, Vve Pignot, [*Gaz. des Trib.* 20 mars 1903]

2648. — La citation en justice même devant un juge incompétent interrompt la prescription. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 566 et s. — Jugé par application de cette règle que le désistement d'une demande formée devant le juge en paiement d'une indemnité pour une infirmité permanente, motivé par l'incompétence du juge de paix, n'enlève pas à cette demande son effet interruptif de la prescription. — Trib. civ. Seine, 19 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 29 nov. 1901]

2649. — Avant la loi du 22 mars 1902, on se demandait si l'accomplissement des formalités prescrites par la loi de 1898 suffisait à interrompre la prescription. — V. pour la négative, Paris, 27 juill. 1901, précité. — 27 juin 1902, [*Gaz. des Trib.*, 23 nov. 1902] — Chambéry, 18 nov. 1902, précité. — ... Spécialement si l'enquête poursuivie devant le juge de paix suspendait le cours de la prescription. — V. dans le sens de la négative : Paris, 27 juill. 1901, précité ; — 27 juin 1902, précité. — V. pour l'affirmative : Bordeaux, 14 mai et 18 juin 1901, précités. Il en était de même du paiement de l'indemnité temporaire. — V. pour l'affirmative : Poitiers, 24 juin 1901, Worms et Cie, [S. et P. 1902.2.163, D. 1901.2.500] — Caen, 18 juill. 1901, Lebourgeois, [S. et P. 1902.2.57] — V. en sens contraire, Douai, 21 mai 1901, Lemaire, 24 juin 1901, Pierru, et 10 juill. 1901, Tiberghien, [S. et P. 1902.2.57, D. 1901.2.489] — Paris, 27 juin 1902, Hugon, [*Gaz. des Trib.*, 23 nov. 1902] — V. au surplus sur la question, la note de M. Wahl (§ 3-1°) sous ces arrêts. — La loi de 1902 a tranché ces questions en faisant partir le cours de la prescription soit du jour de l'accident, s'il n'y a pas eu déclaration, soit du jour de la clôture de l'enquête si les formalités de la loi de 1898 ont été remplies, soit de la cessation du paiement de l'indemnité temporaire, si celle-ci a été payée par le patron.

2650. — Mais il faut de toute nécessité que l'enquête soit commencée avant l'expiration de l'année qui suit l'accident, alors même que la déclaration émanerait de la victime, si l'on admet qu'elle n'a pas pour effet d'interrompre la prescription (V. *suprà*, n. 2640). Si l'enquête n'est pas commencée dans l'année de l'accident, une citation en justice ou une reconnaissance de dette seront indispensables. Cependant, comme la victime peut faire la déclaration de l'accident pendant un an (art. 11, § 4), il faut en conclure que la déclaration faite le dernier jour interromprait la prescription, sinon la disposition de l'art. 11 n'aurait aucune valeur. De cette façon la prescription annale se transforme en prescription de deux ans. Quelles dispositions contradictoires embarrassantes pour le commentateur! Le législateur lui-même renverse dans un article de la loi les dispositions qu'il édicte dans un autre.

2651. — La convocation des parties faite par le président du tribunal, après enquête du juge de paix, conformément à l'art. 16, L. 9 avr. 1898, interrompt la prescription d'un an qui, sous l'empire de cette loi, court au profit du chef de l'entreprise. — Cass., 18 mars 1903, Potet, [*Gaz. des Trib.*, 25 mars]

2652. — Mais si la convocation des parties intéressées, prescrite par l'art. 16, L. 9 avr. 1898, suffit à interrompre la prescription, pour que cet effet interruptif puisse être utilement invoqué, il faut que le fait et la date de ladite convocation aient été constatés par les juges du fond, et les pièces qui l'établissent ne peuvent être soumises pour la première fois à la Cour de cassation. — Cass., 30 mars 1903, Weber et Prieur, [*Gaz. des Trib.*, 9 avr.; J. *La Loi*, 2 juill. 1903]

2653. — Il a été jugé également que la convocation devant le président du tribunal doit être assimilée à la citation en conciliation et interrompt la prescription pourvu que, dans le mois, elle soit suivie d'une demande en justice. — Lyon, 3 avr. 1901, Brasserie nationale de Saint-Etienne, [S. et P. 1902.2.57, D. 1901.2.494]

2654. — La comparution devant le président du tribunal a également pour effet d'interrompre la prescription de l'action en indemnité. — Grenoble, 24 avr. 1901, précité. — Lyon, 3 avr. 1901, précité. — Bordeaux, 18 juin 1901 (motifs), Nicolas, [S. et P. 1902.2.167] — Trib. Auxerre, 1er avr. 1903, Lantonnois, [J. *La Loi*, 28 avr.; *Gaz. des Trib.*, 5 juin]

2655. — Il en est ainsi du moins, alors que la comparution devant le président est suivie, dans le mois, d'une assignation devant le tribunal ; la comparution devant le président doit, en ce cas, être assimilée, au point de vue de l'effet interruptif, à la citation en conciliation devant le juge de paix, suivie dans le mois d'une assignation. — Grenoble, 24 avr. 1901, précité.

2656. — La prescription annale est suspendue lorsque le débiteur reconnaît le principe de son obligation. — Trib. Montargis, 25 nov. 1902, Rathier, [J. *La Loi*, 30 déc. 1902]

2657. — Spécialement, la reconnaissance du principe de responsabilité devant le président qui a qualité pour constater dans son procès-verbal les déclarations et même les conventions des parties, aucun texte ne lui enlevant la faculté d'authentiquer ces déclarations et conventions, ainsi que cela est de règle dans le droit commun, est un acte interruptif de la prescription. — Chambéry, 18 nov. 1902, Bergeron, [*Gaz. des Trib.*, 28 déc.] — V. *suprà*, n. 2586 et s.

2658. — On peut renoncer à la prescription acquise, soit expressément, soit implicitement. — V. *suprà*, v° *Prescription* (mat. civ.), n. 300 et s. — Toutefois la partie qui se défend au fond sans se retrancher derrière la prescription ne peut être réputée par cela seul avoir renoncé à la prescripion. — Nancy, 3 mai 1902, Kremer, [S. et P. 1903.2.89]

2658 *bis*. — Quand les motifs d'un jugement constatent une renonciation à la prescription, sans qu'il y en ait trace au dispositif, et alors que les qualités ne la reproduisent pas, on se trouve en présence de deux actes authentiques auxquels foi est due. S'il ne s'agissait que d'une simple différence entre les motifs et les qualités, on devrait les concilier en donnant la préférence aux premiers dont l'autorité, en tant qu'ils sont l'œuvre de la justice, est supérieure à celle des qualités qui sont élaborées surtout par les parties. Mais s'il s'agit d'une mention additionnelle dans le jugement proprement dit et d'une omission dans les qualités, il est sage d'admettre que la renonciation à la prescription n'est pas suffisamment établie. — Chambéry, 18 nov. 1902, précité.

2659. — L'offre faite par le patron à l'ouvrier de lui conserver le même salaire en échange d'un simple acte de présence à l'atelier, contenant l'aveu implicite de l'incapacité de travail subie par l'ouvrier et de son droit à être indemnisé, suffit à interrompre la prescription. — Trib. civ. Angoulême, 23 janv. 1901, sous Bordeaux, 14 mai 1901, Soc. Laroche-Joubert, [D. 1901.2.497]

2660. — Jugé aussi qu'il y a une reconnaissance interruptive dans le fait par le patron de se borner à débattre le chiffre de la rente sans contester que l'accident fût survenu au cours du travail. — Caen, 6 avr. 1901, Lenid, [D. 1901.2.489]

2661. — Il en est de même si le patron a fait l'offre d'une rente, encore bien que, faute d'acceptation, cette offre ait été rétractée. — Nancy, 29 juin 1901, Hayaux, [D. 1901.2.489]

2662. — Mais le paiement du demi-salaire n'interrompait pas la prescription établie par la loi du 9 avr. 1898, avant la loi du 22 mars 1902. — Trib. civ. Saint-Omer, 13 nov. 1902, dame Crépin, [*Gaz. des Trib.*, 31 déc. 1902]

2663. — Interrompt la prescription le jugement qui sur une demande en indemnité engagée à la suite de la procédure ordinaire déclare l'action irrecevable. — Lyon, 16 janv. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 19 mars 1902]

2664. — Les seules actions soumises à la prescription annale sont celles dirigées contre le patron ou contre les personnes morales qui le couvrent : assureur, Caisse des retraites, aussi bien les actions portées devant le tribunal que celles relevant de la justice de paix. Quant à l'action prévue à l'art. 7 dirigée contre l'auteur de l'accident, elle relève du droit commun ; la prescription est alors de trois ans ou de trente ans, selon qu'il y a délit ou non.

2665. — La prescription annale, édictée par l'art. 18, L. 9 avr. 1898, ne peut être suppléée d'office, mais peut pour la première fois être invoquée en cause d'appel si la partie qui la propose n'y a pas renoncé, soit expressément, soit implicitement (V. *suprà*, n. 2658). — Nancy, 3 mai 1902, précité.

SECTION V.

De la révision

2666. — Les conséquences de l'accident ne sont pas toujours fixées définitivement au moment où intervient un accord entre les parties, ou une décision judiciaire déterminant l'indemnité due à la victime. La victime peut tomber dans un état d'infirmité plus accentué que celui dans lequel elle se trouvait lors du règlement ; à l'inverse, sa santé qu'on croyait très-ébranlée a pu se raffermir progressivement, son incapacité de travail peut devenir moins sérieuse qu'on ne l'avait cru ou elle a pu totalement disparaître. La loi, qui est faite pour réparer le préjudice et non pour procurer un enrichissement à qui que ce soit, ne pouvait admettre la fixation irrévocable des indemnités ; elle permet de procéder à une nouvelle estimation de l'incapacité. Ce retour sur la chose jugée c'est la demande en révision (art. 19).

§ 1. *Causes de révision.*

2667. — Les causes de révision sont fixées limitativement par l'art. 19 au nombre de trois. La révisien est admise : 1° pour l'aggravation de l'infirmité ; 2° pour son atténuation ; 3° en raison du décès de la victime.

2668. — L'aggravation de l'infirmité existe si l'incapacité devient permanente alors qu'on l'avait crue temporaire, si elle devient totale lorsqu'elle avait d'abord été considérée comme partielle, ou si, restant partielle, elle est plus sérieuse qu'on ne l'avait tout d'abord estimé. Une nouvelle incapacité temporaire survenant après une période de travail constitue une aggravation de l'infirmité.

2669. — Pour que l'aggravation de l'incapacité donne lieu à révision, il faut : 1° que l'aggravation soit la conséquence de l'accident ; 2° que cette aggravation n'ait pas été prévue antérieurement ; 3° qu'elle se traduise par une diminution dans le degré de capacité de la victime.

2670. — 1° L'aggravation de l'infirmité doit être la conséquence de l'accident. Il n'y a pas à tenir compte de celle qui résulte d'une maladie survenue après l'accident et *a fortiori* d'une faute de la victime. Mais l'aggravation qui tiendrait à une infirmité préexistante donnerait lieu à révision s'il y a relation de cause à effet entre l'aggravation de l'état de la victime et l'accident, et si, lors du règlement de l'indemnité, les juges n'avaient pas cru devoir s'en préoccuper. — En ce qui concerne spécialement l'aggravation provenant du défaut de soins, V. *suprà*, n. 1795 et s.

2671. — 2° Il faut que l'aggravation n'ait pas été prévue au moment de l'accord ou du jugement. En d'autres termes, elle doit être postérieure au règlement de l'indemnité ; si la victime ne se trouve pas, au jour de la demande en révision, dans un état différent de celui où elle était le jour où le jugement a été rendu, sa demande doit être repoussée. Si les juges se sont trompés dans l'appréciation de l'incapacité, les voies ordinaires de recours sont seules permises.

2672. — Jugé, en ce sens, qu'aux termes de l'art. 19, la demande en révision ne peut être fondée que sur une aggravation de l'infirmité de la victime, se produisant postérieurement à l'accord intervenu entre les parties ou à la décision définitive. — Paris, 10 avr. 1902, [*Rec. Gaz. des Trib.*, 1902, 2e sem. 2.52] ; — 27 juin 1902, Hugon, [*Gaz. des Trib.*, 23 nov. 1902]

2673. — En conséquence, en l'absence d'accord ou de décision judiciaire réglant définitivement l'indemnité journalière après une guérison présumée complète, l'ouvrier ne peut échapper à la prescription qu'il a encourue en transformant son action en paiement de rente viagère, en demande en révision de l'indemnité temporaire, sa demande, sous cette forme, manquant de base légale. — Mêmes arrêts.

2674. — 3° L'aggravation de l'infirmité doit se traduire par une diminution du degré de capacité de la victime. Un ouvrier qui a obtenu une indemnité égale aux deux tiers de son salaire pour infirmité totale et permanente est classé comme incapable de tout travail ; si plus tard son infirmité s'accroît encore, son incapacité de travail n'augmente pas, il ne bénéficie pas de l'action en révision.

2675. — L'action en révision est donnée à l'ouvrier. Elle est dirigée contre le patron, contre la société d'assurance qui le couvrait ou contre la Caisse des retraites, selon les cas.

2676. — En cas d'atténuation de l'infirmité, l'action est donnée au patron ou à ses représentants : société d'assurance, Caisse des retraites.

2677. — Il faut que l'atténuation de l'infirmité n'ait pas été prévue dans l'accord ou dans la première décision judiciaire pour que la révision soit accordée. Si les parties ou le tribunal ont simplement estimé à un chiffre élevé la réduction du salaire imposée par une blessure qui était consolidée, alors que la réduction est moins forte en fait, il ne peut être question de révision ; la transaction n'est pas rescindable pour cause de lésion (art. 2052).

2678. — Pour être une cause de révision le décès de la victime doit avoir sa cause dans l'accident.

2679. — Les bénéficiaires de l'action dans le cas de décès sont les représentants de la victime dénommés à l'art. 3 de la loi. — V. *suprà*, n. 1965 et s.

2680. — L'action en révision a un caractère exceptionnel ; elle ne peut être intentée que dans les trois cas limitativement fixés par la loi. Ainsi la découverte de la faute inexcusable, qui peut entraîner une augmentation ou une diminution de la rente (V. *suprà*, n. 2048 et s.), n'est pas une cause de révision.

§ 2. *Délai de révision.*

2681. — La demande est ouverte pendant trois ans à dater de l'accord intervenu entre les parties ou de la décision définitive.

2682. — Tout accord intervenu entre le patron et l'ouvrier peut servir de base à une demande en révision, aussi bien un accord verbal qu'un accord constaté par écrit, pourvu qu'il soit intervenu dans le délai de la prescription fixé à l'art. 18 (V. *suprà*, n. 2632 et s.). — Trib. civ. Bourgoin, 19 mars 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 25 avr. 1902]

2683. — Il a été jugé avec raison que le règlement de l'allocation journalière, lorsque les parties ont cru que l'infirmité avait simplement un caractère temporaire, constitue un accord qui peut servir de base à l'action en révision. — Besançon, 29 janv. 1902, [*Mon. jud. Lyon*, 25 mars 1902] — Trib. civ. Bourgoin, 19 mars 1902, précité.

2684. — Mais si dans le délai d'un an il n'y a eu aucun accord entre les parties, l'action en indemnité étant prescrite, il n'est pas possible de la faire revivre par l'action en révision, l'ouvrier est forclos.

2685. — Il faut entendre par décision définitive, la décision passée en force de chose jugée ; c'est donc à partir de l'époque où le jugement sujet à révision a acquis cette autorité de la chose jugée que court le délai. — Trib. civ. Toulouse, 3 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 8 mars 1901]

2686. — Ce délai de trois ans court contre toutes personnes, aussi bien contre les mineurs que contre les majeurs ; car il ne s'agit plus ici d'une prescription mais d'un délai préfixe emportant déchéance.

§ 3. *Procédure.*

2687. — La procédure à suivre dans l'action en révision est exactement celle de l'action principale ; la compétence du tribunal, l'appel, l'opposition sont déterminées d'après les règles déjà étudiées. L'assistance judiciaire est accordée de plein droit à la victime ou à ses ayants-droit.

2688. — Le préliminaire en conciliation devant le juge de paix est-il nécessaire ? Dans l'action ordinaire, le droit de convocation appartient au président du tribunal détenteur du dossier. Ici le président ignorant la situation ne peut prendre l'initiative de convoquer les parties en conciliation devant lui. Aussi décide-t-on dans une première opinion que l'action en révision, étant une action nouvelle et principale, est, conformément au droit commun, soumise à la conciliation ordinaire. — Lyon, 21 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 26 jiun 1901] — Trib. civ. Toulouse, 3 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 8 mars 1901] — V. en sens contraire : Trib. Saint-Etienne, 29 janv. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 16 févr. 1901] — Trib. Narbonne, 11 mars 1903, [J. *La Loi*, 26-27 avr. 1903]

2689. — La victime de l'accident n'est pas recevable à soutenir pour la première fois devant la Cour de cassation qu'elle se trouvait dans les délais et les conditions nécessaires pour demander la révision de l'indemnité convenue entre elle et son patron. — Cass., 18 mars 1903, Pierru, [*Gaz. des Trib.*, 25 mars]

2690. — Conformément au droit commun, le demandeur en révision a la charge de la preuve, la victime doit prouver l'aggravation de l'infirmité et l'augmentation de l'incapacité, le patron doit prouver l'atténuation de l'infirmité et l'augmentation de capacité de l'ouvrier; les représentants sont tenus de prouver la relation du décès avec l'accident. C'est également au demandeur à apporter la preuve de l'accord qui est intervenu, soit qu'il ait été constaté par écrit, soit qu'il ait été verbal ou simplement tacite.

2691. — Le titre de rente ne doit être remis à la victime qu'après l'expiration du délai de révision; le titre remis à la victime avant cette date n'est donc qu'un titre provisoire.

SECTION VI.

Assistance judiciaire.

2692. — Avant la loi de 1898 les victimes d'accidents du travail étaient facilement admises au bénéfice de l'assistance judiciaire, mais il était nécessaire de solliciter cette faveur et le bureau d'assistance avait toujours le droit de la refuser. La loi actuelle apporte des dérogations importantes au droit commun. Toute victime jouit du bénéfice de l'assistance judiciaire sans distinction de nationalité ni de situation de fortune; les termes de l'art. 22, § 1, sont formels : « Le bénéfice de l'assistance judiciaire est accordé de plein droit, sur le visa du procureur de la République, à la victime de l'accident ou à ses ayants-droit... » (art. 22, § 1). Les ouvriers seuls bénéficient de plein droit de l'assistance judiciaire; mais les chefs d'entreprise peuvent également l'obtenir dans les conditions spécifiées par la loi du 22 janv. 1851.

§ 1. *Instances devant le tribunal civil.*

2693. — Le bénéfice de l'assistance judiciaire est accordé de plein droit à la victime de l'accident ou à ses ayants-droit devant le président du tribunal et devant le tribunal (art. 22, § 1). L'assistance est accordée de plein droit en première instance : à la tentative de conciliation qui doit précéder toutes les contestations relatives aux frais funéraires, aux frais de maladie, ou aux indemnités temporaires ou autres; elle s'applique à ces contestations mêmes, qu'elles soient portées devant le juge de paix ou devant le tribunal civil; aux instances relatives au règlement des indemnités, à leur révision, à la constitution d'une rente, etc. — Inst. Rég., 18 juin 1900, [S. et P. 1902.2.87]

2694. — En cas de conciliation et sur le vu de l'ordonnance du président du tribunal, le greffier délivre à l'administration de l'enregistrement et des domaines contre l'adversaire de l'assisté, sur état taxé par le président du tribunal, un exécutoire de dépens comprenant les avances faites par le Trésor, ainsi que les droits, frais et émoluments dus aux greffiers et aux officiers ministériels à l'occasion de l'enquête préalable et de la conciliation (L. fin., 13 avr. 1900, art. 31).

2695. — L'intéressé doit adresser une demande écrite ou verbale, soit au procureur de la République, soit au maire, qui la transmet au procureur, conformément à l'art. 8, L. 10 juill. 1901. Le procureur de la République donne son visa à la demande et l'assistance judiciaire est accordée. L'ancien art. 22 dispensait même la victime de formuler une demande pour obtenir l'assistance devant le tribunal; la suppression pure et simple du paragraphe contenant cette règle de faveur indique chez le législateur la volonté de soumettre l'intéressé au droit commun.

2696. — Le procureur de la République, avant de donner son visa, vérifie si la demande est bien formée en vertu de la loi de 1898. Il pourrait refuser son visa si cette loi était manifestement inapplicable; mais s'il y a doute, la difficulté ne peut être tranchée que par les tribunaux. — Circ. min. Just., 22 août 1901; Déc. min. Fin., 9 avr. 1900, [*Rev. Enreg.*, n. 2870]

2697. — Le procureur de la République procède comme il est prescrit à l'art. 13, L. 10 juill. 1901, c'est-à-dire qu'il invite le bâtonnier de l'ordre des avocats, le président de la chambre des avoués et le syndic des huissiers à désigner l'avocat, l'avoué et l'huissier qui prêteront leur ministère à l'assisté.

§ 2. *Instances devant le juge de paix.*

2698. — Le bénéfice de l'assistance est encore ici accordé de plein droit; l'intéressé adresse sa demande au procureur de la République qui la retourne visée au juge de paix. Celui-ci se borne à inviter le syndic des huissiers à désigner un huissier (L. de 1851, art. 13, § 4).

2699. — On aurait pu soutenir que le bénéfice de l'assistance ne s'applique pas à l'enquête faite par le juge de paix conformément aux art. 12 et 13 de la loi, puisque l'art. 22 porte que l'assistance judiciaire est accordée sur le visa du procureur de la République, et que ce magistrat n'est saisi du dossier qu'après la comparution des parties devant le président du tribunal, c'est-à-dire une fois l'enquête terminée. Mais il a été entendu entre les départements de la Justice et des Finances que le bénéfice de l'assistance judiciaire serait étendu à l'enquête. « Cette solution, porte à cet égard la circulaire du garde des Sceaux du 10 juin 1899, est certainement conforme, sinon à la lettre, du moins à l'esprit de la loi de 1898. Alors, en effet, que, dans les autres matières, l'instruction nécessaire pour l'évacuation des litiges se fait, en général, après l'introduction de l'instance, cette instruction précède l'instance dans le cas qui nous occupe; mais, en toute hypothèse, elle s'y rattache de la façon la plus intime, et on ne peut concevoir que le bénéfice de l'assistance judiciaire ne s'applique pas à la fois à l'une et à l'autre. J'ajoute que l'enquête étant faite d'office par l'autorité judiciaire, les frais qu'elle nécessite doivent être nécessairement avancés par le Trésor. Il ne saurait en être autrement sous peine d'aboutir à une impossibilité d'exécution ». La même circulaire indique d'ailleurs, quels sont les frais de cette procédure dont le Trésor doit faire l'avance. « L'art. 14, § 8, L. 22 janv. 1851, exprime le garde des Sceaux, relatif aux frais avancés par le Trésor, et applicable à l'enquête du juge de paix, pour les raisons que je viens d'exposer, vise les frais de transport des juges, des officiers ministériels et des experts, les honoraires de ces derniers et les taxes des témoins. Or l'enquête du juge de paix entraînera d'autres dépenses pour la convocation des témoins et l'envoi de lettres recommandées aux parties intéressées. Par extension des dispositions de l'art. 14 prérappelé, ces dépenses seront également supportées par le Trésor, sauf son recours en cas de condamnation prononcée contre l'adversaire de l'assisté. »

§ 3. *Instances devant la cour d'appel et la Cour de cassation.*

2700. — Le bénéfice de l'assistance s'applique de plein droit à l'acte d'appel seulement. Le premier président de la cour, sur la demande qui lui est adressée, désigne l'avoué dont la constitution figure dans l'acte d'appel et commet un huissier pour le signifier (art. 22, § 3).

2701. — La victime, pour obtenir le bénéfice de toute la procédure d'appel, doit observer les formalités du droit commun; cependant elle est dispensée de fournir les pièces justificatives de son indigence.

2702. — La demande est adressée au procureur général qui la transmet au bureau d'assistance établi près la cour, le premier président n'étant chargé de recevoir que la demande pour l'acte d'appel.

2703. — L'assistance n'est pas accordée devant la Cour de cassation; si la victime veut se pourvoir, elle doit en solliciter le bénéfice dans les termes de la loi de 1851, modifiée par celle du 10 juill. 1901.

2704. — Si la victime ou ses ayants-droit sont défendeurs en appel et devant la Cour de cassation, l'assistance leur est continuée de plein droit. Il en est ainsi même s'ils forment un appel incident (L. de 1851, art. 9, § 2).

§ 4. *Actes d'exécution.*

2705. — L'art. 22, § 5, décide que le bénéfice de l'assistance judiciaire s'étend de plein droit à tous les actes d'exécution mobilière et immobilière et à toute contestation incidente à l'exécution des décisions judiciaires. Mais l'assisté doit faire déterminer par le bureau d'assistance de son domicile la nature des actes et procédure d'exécution auxquelles l'assistance s'appliquera (art. 22, § 6). — V. art. 4, § 1, L. 10 juill. 1901, [S. et P. *Lois annotées* de 1901, p. 212 et 213]

2706. — L'assistance s'applique même aux actes d'exécution lorsque le titre de la victime de l'accident est non un jugement, mais une ordonnance du président du tribunal constatant l'accord des parties.

Section VII.

Action contre les tiers.

2707. — L'accident survenu à l'ouvrier pendant son travail peut être causé par la faute d'un tiers étranger à l'entreprise. Dans ce cas la loi du 9 avr. 1898 permet à la victime ou à ses représentants de se retourner contre la personne auteur de l'accident et de lui réclamer des dommages et intérêts. Le patron qui est tenu d'indemniser son ouvrier, puisque l'accident est survenu à l'occasion du travail, ne doit pas en somme supporter les conséquences d'un accident qui est survenu par le fait d'une personne étrangère à son entreprise et la loi lui permet aussi de se faire rembourser les indemnités qu'il a pu payer.

§ 1. *Exercice de l'action récursoire par la victime ou ses représentants.*

2708. — L'art. 7 donne d'abord à la victime ou à ses représentants le droit de poursuivre l'auteur de l'accident; cette préférence est fort naturelle puisque c'est à eux que le fait de la personne responsable porte directement préjudice.

2709. — Les représentants sont les personnes que la loi du 9 avr. 1898 appelle à recevoir une indemnité du chef d'industrie (V. *suprà*, n. 1965 et s.). Cette remarque est très-importante à faire; le patron, qui est intéressé à l'action récursoire parce qu'il pourra se décharger de l'indemnité sur le tiers responsable, s'en désintéressera quand l'action du droit commun sera engagée par des représentants qui ne bénéficient pas du risque professionnel, par exemple, par les enfants majeurs de seize ans ou les ascendants qui ne sont pas dans les conditions requises pour obtenir une rente.

2710. — Une preuve que les représentants dont parle l'art. 7 sont les personnes visées à l'art. 3, c'est que les autres représentants n'ont pas besoin d'une disposition spéciale pour avoir le droit d'engager une action relevant du droit commun, ces représentants étant exclus de la loi; au contraire la disposition expresse de l'art. 7 était nécessaire à l'égard de ces ayants-droit, parce que les termes de l'art. 2 leur auraient refusé toute action récursoire.

2711. — Ce n'est pas simplement un choix entre deux actions, l'une s'exerçant contre le chef d'entreprise, l'autre s'exerçant contre l'auteur responsable, que la loi donne à la victime, mais un cumul véritable. Certains commentateurs ont refusé ce cumul à la victime sous le prétexte qu'elle toucherait des deux mains à la fois; mais ils font une confusion entre le cumul des actions et le cumul des indemnités. Si le cumul des réparations est interdit, le cumul des actions est accordé par les termes suivants de l'art. 7 : « indépendamment de l'action résultant de la présente loi, la victime... »; la formule est si nette qu'elle ne peut donner lieu à aucune interprétation.

2712. — Aucun ordre n'est assigné à la victime dans l'exercice de ces deux actions; elle peut ou bien actionner d'abord le patron et ensuite l'auteur, ou bien actionner l'auteur et ensuite le patron, ou bien engager à la fois et l'action du risque professionnel et l'action du droit commun.

2713. — Le recours contre le patron présente un très-grand intérêt pour la victime quand l'indemnité qui lui a été accordée est inférieure à la réparation à laquelle lui donne droit l'art. 3, ou quand l'insolvabilité du tiers responsable ne lui permet pas de recevoir d'indemnité.

2714. — L'intervention du chef d'entreprise est possible dans l'instance engagée entre la victime et le tiers auteur de l'accident; le doute n'est plus permis depuis la loi du 22 mars 1902, le § 3 de l'art. 7 mentionnant expressément cette intervention.

2715. — La procédure organisée par la loi de 1898 est spéciale à cette loi et ne peut être suivie que pour en obtenir l'exécution. Elle lui est limitativement réservée et ne peut être appliquée cumulativement à des actions reposant sur des textes distincts qui, restant soumises aux garanties de droit commun, doivent être instruites d'après les principes généraux du Code de procédure civile. — Besançon, 2 juill. 1902, Attalin, [*Gaz. des Trib.*, 6 déc.]

2716. — La demande en garantie ne peut être portée devant le juge de la demande principale qu'autant qu'elle est connexe à cette demande. Si la demande principale dérive d'un quasi-délit ou d'un risque professionnel et la demande en garantie d'un contrat, les deux actions, quoique provenant d'un même fait, procèdent d'obligations différentes, sans connexité distincte, et l'une ne saurait être considérée comme l'accessoire ou la dépendance de l'autre. — Même arrêt.

2717. — Il en résulte que lorsque la victime actionne le patron, celui-ci ne peut pas appeler en garantie l'auteur; c'est un véritable procès nouveau à engager contre lui. L'action de l'ouvrier contre l'entrepreneur doit recevoir une solution immédiate, sans attendre le résultat de l'appel en garantie formé par le patron contre le tiers. — Douai, 22 janv. 1901, Despinoy, [S. et P. 1901.2.208]

2718. — L'action est dirigée contre les auteurs de l'accident autres que le patron ou ses ouvriers et préposés. Il faut ajouter « exécutant leur travail »; car un ouvrier ou un préposé du patron qui n'exécute pas la tâche qui lui est imputée devient un véritable tiers.

2719. — Dans certains cas le patron lui-même peut être poursuivi par l'action récursoire, lorsqu'il agit en tant qu'homme et non en tant que chef d'industrie : si, par exemple, l'accident est causé par un de ses enfants mineurs habitant avec lui, dont il répond; si le chef d'industrie conduisant une voiture automobile de promenade culbute dans la rue son garçon livreur; dans ces circonstances, le patron joue bien le rôle de tiers responsable et doit être tenu de toutes les conséquences de l'accident. On pourrait formuler ainsi diverses hypothèses où le patron en fait ne pourra repousser l'action de l'art. 7.

2720. — L'action est exercée non seulement contre l'auteur personnel de l'accident, mais subsidiairement contre la personne civilement responsable aux termes de l'art. 1384. Ainsi une compagnie de tramways ou de chemins de fer répond de l'accident causé par son wattman ou son mécanicien.

2721. — Les tribunaux estiment la réparation du préjudice causé conformément aux règles du droit commun, c'est-à-dire en dehors des règles fixées par l'art. 3 pour le règlement des indemnités forfaitaires. — V. *suprà*, n. 1079 et s.

2722. — L'auteur peut être condamné d'abord au remboursement des frais funéraires, médicaux et pharmaceutiques, et ensuite au paiement de la totalité du salaire pendant les jours de chômage de l'ouvrier (art. 7, § 3). Les tribunaux, quand il y a incapacité temporaire, ont même le droit d'accorder des dommages et intérêts; les dispositions de l'art. 7 ne leur imposent dans cette hypothèse aucune ligne de conduite.

2723. — Dans le cas où l'accident a entraîné la mort ou une incapacité permanente, l'indemnité est attribuée sous forme de rentes servies par la Caisse nationale des retraites. L'attribution à la victime ou à ses représentants d'un capital est interdite (art. 7, § 2). — V. *suprà*, n. 2209.

2724. — Mais le tiers est en réalité condamné au versement d'un capital à la Caisse des retraites, d'après le tarif qu'elle a publié, pour la constitution des rentes qu'elle doit servir. — V. *suprà*, n. 2365.

2725. — Pour le recouvrement de ce capital la Caisse des retraites n'a aucun droit; elle doit rester totalement en dehors; l'application de l'art. 28 de la loi ne peut en aucun cas être invoquée par elle.

2726. — Il appartient à la victime et au chef d'industrie de surveiller l'exécution du jugement, c'est-à-dire le versement à la Caisse des retraites du capital constitutif de la rente.

2727. — Si l'action du droit commun est exercée par des représentants autres que ceux déterminés par l'art. 3, la condamnation peut exister sous d'autres formes, capital ou rente avec garanties spéciales; il est bien entendu que dans cette hypothèse on se trouve en dehors des termes de l'art. 7.

2728. — L'indemnité allouée au demandeur exonère à due concurrence le chef d'entreprise des obligations mises à sa charge. Mais l'exonération est subordonnée essentiellement à la condition que l'indemnisation de l'ouvrier ait été effective.

2729. — L'exonération du patron est absolue, sans qu'il y ait à distinguer si la demande de la victime contre le tiers a été dirigée pour obtenir un supplément de réparation ou une réparation intégrale. Supposons, par exemple, que l'ouvrier ait reçu du patron, amiablement ou judiciairement, une rente de 500 fr. basée sur une réduction de salaire égale à 1,000 fr. Subsidiairement la victime réclame à l'auteur de l'accident une rente de 500 fr.; dans son intention cette pension doit s'ajouter à la première pour réparer tout le préjudice causé par l'accident. Le

patron est complètement exonéré ; la victime, pour être indemnisée en totalité, devait non pas réclamer une rente de 500 fr., mais une rente de 1,000 fr.

2729 *bis*. — Par la même raison une compagnie d'assurances sur la vie ne pourrait se prévaloir de l'art. 1382, C. civ., pour se faire allouer des dommages-intérêts qui, pour le patron responsable, se cumuleraient avec l'indemnité forfaitaire. — Amiens, 4 déc. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 10 janv. 1903]

§ 2. *Exercice de l'action par le patron.*

2730. — L'action récursoire peut être exercée par le chef d'entreprise, à ses risques et périls, aux lieu et place de la victime ou de ses ayants-droit, si ceux-ci négligent d'en faire usage. Jugé que le patron, tenu au paiement des indemnités prévues par la loi du 9 avr. 1898 sur les accidents du travail, puise, dans les art. 7 de ladite loi et 1382, C. civ., le droit de se faire indemniser lui-même par l'auteur responsable de l'accident. Et ce n'est pas un recours en garantie qu'il exerce, mais bien une action personnelle et directe, sans qu'il soit, d'ailleurs, possible de lui opposer le défaut d'intérêt de son action, lorsqu'il est assuré contre les risques qui lui incombent. — Paris, 21 avr. 1903, Debande, [*Gaz. des Trib.*, 5 juin]

2731. — Il va de soi que l'action ne peut être exercée deux fois simultanément ou successivement par la victime et par le patron, car le tiers serait de la sorte obligé de réparer deux fois le même préjudice. — Trib. civ. Lyon, 13 juill. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 24 juill. 1901]

2732. — La société d'assurances qui couvre le patron a le droit d'exercer l'action du chef d'entreprise ; la lui refuser ce serait rendre en fait le § 4 de l'art. 7 inutile dans bien des cas puisque le patron qui est assuré est exempt de tout recours de la part de la victime ou de la Caisse des retraites (art. 26, § 2). — *Contrà*, Trib. comm. Seine, 27 juill. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 28 oct. 1901]

2733. — Le chef d'industrie ne peut réclamer au tiers qu'une somme égale aux obligations mises à sa charge par l'accord ou le jugement ; si le tribunal alloue une somme moindre le patron reste, pour le surplus, tenu vis-à-vis de la victime.

2734. — L'intervention au procès entre la victime et le chef d'industrie de l'auteur de l'accident n'est pas admise, malgré l'intérêt qu'il peut avoir à faire modérer la condamnation contre le défendeur qui pourra se retourner plus tard contre lui. Il se défendra dans l'action en recours dirigée contre lui, soit en invoquant la faute de la victime, soit en invoquant la faute du patron, soit en démontrant que l'accord est frauduleux et que les indemnités dépassent le préjudice causé. — Trib. civ. Seine, 14 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*]

2735. — A quel moment le patron peut-il exercer son action? Quel est le fait qui démontrera que la victime ne veut pas exercer son droit? La loi est muette à cet égard ; aucune règle n'est fixée. Le patron peut agir dès qu'il a exécuté les obligations légales que la loi met à sa charge. S'il est poursuivi en justice par la victime, il a le droit de se retourner immédiatement contre l'auteur, même avant d'avoir payé. Il joue en effet vis-à-vis de la victime le rôle de caution, et l'art. 2032-1°, C. civ., lui est applicable.

2736. — Un patron a une action en indemnité contre son préposé qui a intentionnellement provoqué un accident, pour la réparation du préjudice causé soit à d'autres ouvriers soit à l'entreprise au point de vue matériel.

§ 3. *Procédure.*

2737. — La procédure à suivre dans l'action récursoire est celle du droit commun ; aucune des dérogations consacrées par la loi de 1898 n'est applicable. Le demandeur dans l'instance, ouvrier ou patron, est notamment tenu de faire la preuve de la responsabilité du tiers. — V. *suprà*, n. 1062 et s.

2738. — De même l'enquête à laquelle il aura été procédé entre patron et ouvrier conformément à l'art. 12 n'est pas opposable au tiers qui y est resté étranger. Il peut réclamer une enquête nouvelle qui sera faite conformément aux règles générales de la procédure.

2739. — La compétence des tribunaux est également déterminée par les règles ordinaires et non par les art. 15 et 16 de la loi, qu'il s'agisse des contestations devant le juge de paix ou devant le tribunal (V. *suprà*, n. 1014 et s.). L'ouvrier peut donc se porter partie civile sur la poursuite correctionnelle dirigée contre l'auteur de l'accident. — Trib. Seine (9e ch.), 2 avr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 20 avr. 1901] — *Contrà*, Trib. Seine (10e ch.), 13 nov. 1900, [*Mon. jud. Lyon*, 19 févr. 1901] — V. *infrà*, n. 2776.

2740. — Les délais d'appel fixés à l'art. 17 ne s'appliquent pas en cette matière. — Douai, 22 janv. 1901, Despinoy, [S. et P. 1901.2.208]

2741. — La prescription de l'action n'est pas d'un an, mais de trois ans ou de trente ans selon les cas, avec maintien des causes de suspension ordinaires. — V. *suprà*, n. 1143 et s.

2742. — L'assistance judiciaire n'est pas accordée de plein droit au demandeur ; il doit, s'il en veut bénéficier, se conformer aux prescriptions de la loi du 22 janv. 1851.

2743. — Les ouvriers étrangers ou leurs représentants, demandeurs principaux ou intervenants, sont soumis, si le défendeur le requiert, à la nécessité de fournir la caution *judicatum solvi* (C. proc. civ., art. 166).

CHAPITRE VII.

CARACTÈRE D'ORDRE PUBLIC ET EXCLUSIVISME DE LA LOI.

2744. — Les auteurs de la loi du 9 avr. 1898, en déterminant d'une façon précise la responsabilité des chefs d'entreprise, le système d'indemnisation pécuniaire et des garanties de procédure, ont entendu créer un droit nouveau, seul applicable en l'espèce. La loi constitue un forfait lésant parfois patrons et ouvriers mais leur accordant certains avantages en compensation ; la loi est un bloc qui doit s'appliquer tel quel. Ce caractère transactionnel et forfaitaire trouve sa sanction dans les art. 30 et 2, § 1. L'art. 30 déclare que « toute convention contraire à la présente loi est nulle de plein droit ». Et d'après les termes de l'art. 2, § 1, « les ouvriers et employés ne peuvent se prévaloir, à raison des accidents dont ils sont victimes dans leur travail, d'aucunes dispositions autres que celles de la loi ».

Section I.

Nullité des conventions contraires à la loi.

2745. — Il faut bien remarquer que l'art. 30 n'annule pas toutes les conventions, mais seulement les conventions contraires à la loi, c'est-à-dire les conventions dont le but est d'établir un régime contraire à celui de la loi. Il n'y a pas de distinction à faire entre les contrats intervenus avant ou après l'accident ; les uns et les autres sont frappés de nullité. Les conventions contraires à la loi peuvent se rapporter soit au principe de responsabilité, soit à l'indemnité, soit à la procédure.

§ 1. *Conventions relatives au principe de responsabilité.*

2746. — De ce que les dispositions de la loi du 9 avr. 1898 sont d'ordre public, il suit que la question de savoir si cette loi est ou non applicable à une espèce déterminée, demeure en dehors de toute reconnaissance ou de tout accord des parties sur ce point. — Besançon, 2 juill. 1902, Attalin, [*Gaz. des Trib.*, 6 déc.]

2747. — Les avis du comité consultatif des assurances eux-mêmes, non plus que les offres nécessairement intéressées des agences, ne sauraient avoir pour effet de donner à la loi une portée qu'elle n'a pas. — Agen, 28 nov. 1902, Robin, [*J. La Loi*, 21 déc. 1902]

2748. — On a tiré de ce principe une double conséquence : 1° Le fait, par le patron, de payer pendant un certain temps à l'ouvrier l'indemnité de demi-salaire, ne saurait valider l'engagement, de la part du patron, d'accepter l'application de la loi de 1898 en dehors des cas qu'elle a prévus. — Douai, 25 nov. 1902, Fournier, [*Gaz. des Trib.*, 18 janv. 1903]

2749. — 2° Si le patron a contracté une assurance pour couvrir la responsabilité qui lui est imposée par la loi du 9 avr. 1898, il ne saurait en faire supporter la charge en tout ou en partie par son personnel. — Trib. comm. Seine, 22 sept. 1899, Auget, [S. et P. 1900.2.253, D. 1900.2.253]

2750. — Par suite, l'ouvrier, qui avait accepté de subir sur ses salaires une retenue pour le service d'une assurance contre

les accidents, est en droit de se refuser à ce prélèvement sur ses salaires, depuis le moment où la loi du 9 avr. 1898 est devenue exécutoire. — Trib. comm. Seine, 22 sept. 1899, précité. — Trib. civ. Périgueux, 30 mai 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 19 août 1901]

2751. — Il n'en serait autrement que si l'assurance contractée par le patron avait pour objet de garantir les ouvriers contre un risque auquel ne s'applique pas la loi du 9 avr. 1898. — Trib. comm. Seine, 22 sept. 1899 (sol. impl.), précité; — 17 nov. 1899, (sol. implic.), Goursaud, [S. et P. 1900.2.253, D. 1900.2.18]

2752. — ... Et spécialement, si elle avait pour objet, soit de procurer aux ouvriers une indemnité en cas d'accident entraînant une incapacité de travail de moins de quatre jours. — Trib. comm. Seine, 22 sept. 1899 (motifs), Auget, [S. et P. 1900.2.253]

2753. — ... Ou pendant les quatre premiers jours après l'accident. — Trib. comm. Seine, 17 nov. 1899, précité.

2754. — ... Soit de leur procurer des soins médicaux et une indemnité journalière en cas de maladie. — Même jugement.

2755. — Est nulle, comme contraire au principe de responsabilité tel qu'il est édicté par la loi : la convention par laquelle le patron promet à l'ouvrier étranger dont les parents résident à l'étranger, que ses représentants seront admis à réclamer une indemnité (art. 3, § 15).

2756. — ... La convention par laquelle le chef d'entreprise s'engage envers l'ouvrier étranger à lui continuer le service de la pension s'il quitte le territoire français.

2757. — ... La convention des parties fixant la cessation de paiement de l'indemnité temporaire quand le consentement n'a été donné que dans la croyance où se trouvaient les parties que la blessure de la victime était consolidée, s'il est reconnu postérieurement que la consolidation n'était qu'apparente. — Trib. civ. Vienne, 1er févr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 12 avr. 1901]

2758. — ... La convention par laquelle les parties renoncent à se prévaloir de la faute inexcusable de chacune d'elles, ou décident de régler d'après le droit commun les conséquences de la faute (art. 20).

§ 2. *Conventions relatives à l'indemnité.*

2759. — Sont nulles toutes conventions faites avant ou après l'accident qui modifient soit le taux, soit la forme des indemnités, sauf les cas prévus aux art. 2 et 21.

2760. — ... Spécialement, la convention intervenue entre le patron et son ouvrier qui fixe une rente dépassant le taux le plus élevé fixé par la loi. — Trib. civ. des Andelys, 30 avr. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 10 juin 1901]

2761. — Il importe peu que le magistrat devant lequel la conciliation a eu lieu ait donné acte de l'accord intervenu entre les intéressés. — Même jugement.

2762. — ... Le contrat judiciaire par lequel le patron offre et si l'ouvrier accepte, en fraude de la loi, une rente inférieure à celle à laquelle il a droit, mais rachetable pour un capital déterminé. — Paris, 21 juin 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 6 sept. 1901]

2763. — ... La convention par laquelle le chef d'entreprise s'engage d'avance envers ses ouvriers à racheter les rentes quand elles ne s'élèveront pas au-dessus de 100 fr.; cette convention ne doit être faite en effet qu'après l'accident et après la fixation du chiffre de l'indemnité (art. 21). — V. *suprà*, n. 2227.

2764. — ... La convention spécifiant que la rente sera payable semestriellement ou annuellement, comme contraire à l'art. 3, § 3. — V. *suprà*, n. 2265.

2765. — Serait valable au contraire la convention par laquelle le patron s'engagerait à payer la rente d'avance et au domicile de l'ayant-droit; aucun article de la loi ne fixant le lieu de paiement, le droit commun est applicable et il est permis de déroger au droit commun. — V. *suprà*, n. 2265 et s.

§ 3. *Conventions relatives à la procédure.*

2766. — Sera nul tout contrat étendant ou diminuant le délai de la prescription ou de la révision.

2767. —... Sera nulle également toute transaction contenant renonciation au droit de révision. — Nancy, 2 mars 1901, [*Rec. Nancy*, 1901.150] — C'est là une nullité d'ordre public qui peut être invoquée en tout état de cause et d'office par les tribunaux, dans le silence des parties.

Section II.

Exclusivisme de la loi.

2768. — Aux termes de l'art. 2 : « Ces ouvriers et employés ne peuvent se prévaloir, à raison des accidents dont ils sont victimes dans le travail, d'aucunes dispositions autres que celles de la présente loi ».

§ 1. *Action du droit commun.*

2769. — L'action basée sur l'art. 1382, C. civ., permettant d'obtenir une réparation intégrale, est retirée aux ouvriers vis-à-vis de leurs patrons. Ils n'ont pas le choix entre l'action créée par la loi de 1898 et celle de l'art. 1382 et ne peuvent demander comme réparation du préjudice qui leur est causé, que les indemnités fixées par les art. 3, 20, 9.

2770. — Autrement dit, l'indemnité accordée par la loi de 1898 aux ouvriers a un caractère forfaitaire; elle doit être considérée, au regard de tous, comme la réparation intégrale du préjudice causé par un accident du travail.

2771. — Jugé, en ce sens, qu'est non recevable l'action introduite en vertu de l'art. 1382, C. civ., par les ascendants de l'ouvrier décédé victime d'un accident du travail. — Besançon, 18 déc. 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 7 mars 1902]

2772. — ... Que l'art. 3, L. 9 avr. 1898, déniant tout droit à une indemnité, au cas d'accident ayant causé la mort d'un ouvrier étranger, aux représentants de cet ouvrier, si, au moment de l'accident, ils ne résidaient pas sur le territoire français, les représentants de l'ouvrier étranger ne peuvent, en cette hypothèse, se baser sur les dispositions du droit commun de l'art. 1382, C. civ., pour réclamer au patron une indemnité, dans le cas même où l'accident serait imputable à une faute du patron. — Paris, 16 mars 1901, Renard, [S. et P. 1902.2.143] — Trib. Seine, 7 nov. 1900, Renard, [S. et P. 1901.2.223]

2773. — Il ne faut pas cependant conclure de l'art. 2 que le patron sera toujours à l'abri de l'exercice de l'action basée sur l'art. 1382. Cette action peut être intentée quand celle du risque professionnel n'est pas possible parce que l'accident n'était pas survenu par le fait du travail ou à l'occasion du travail. — Dijon, 9 mai 1900, (Sol. implic.), Leblanc, [S. et P. 1901.2.189, D. 1901.2.134] — Limoges, 13 févr. 1900, Bonnetaud, [S. et P. 1900.2.209, D. 1900.2.88] — Paris, 21 juill. 1900, Caruel, [S. et P. 1901.2.197, D. 1901.2.156] — V. *suprà*, n. 2719.

2774. — Mais alors l'exercice de cette action relève du droit commun; elle doit être intentée d'après les formes de la procédure ordinaire ; la victime notamment doit apporter la preuve de la faute au patron (V. *suprà*, n. 2737 et s.). Il a été jugé en ce sens que si les ayants-droit de l'ouvrier, reconnaissant que la mort de l'ouvrier n'est pas le résultat d'un accident du travail, soutiennent qu'elle est due à une faute ou imprudence du personnel de l'usine engageant la responsabilité du patron dans les termes du droit commun, ils ne peuvent s'en prévaloir que par voie principale, et non d'une façon subsidiaire, dans l'instance engagée en vertu de la loi de 1898; qu'en effet, la procédure spéciale organisée par la loi de 1898 et le bénéfice de l'assistance judiciaire qu'elle concède de droit sont spécialement réservés aux actions qui en découlent, et ne sauraient être étendus aux autres instances fondées sur d'autres motifs. — Dijon, 9 mai 1900, précité.

2774 *bis*. — ... Que lorsque l'action en responsabilité intentée par un ouvrier à son patron à raison d'un accident est uniquement basée sur l'application de la loi de 1898, qu'il est constant qu'il n'existe aucune relation de cause à effet entre l'accident et le travail, que, par conséquent, ladite loi ne saurait recevoir d'application en l'espèce, il est sans intérêt de rechercher si le travail s'opérait dans des conditions défectueuses. — Rouen, 28 mars 1903, Vve Foucher, [J. *La Loi*, 10 juin 1903]

2775. — Jugé cependant, que l'ouvrier est recevable, bien qu'il ait intenté sa demande en se mettant sous la protection de la loi de 1898, à la justifier en invoquant l'art. 1382. — Paris, 21 juill. 1900, précité. — Trib. civ. Saint-Gaudens, 12 mars 1900, Foch, [D. 1901.2.89]

2776. — Comme autre conséquence du même principe, l'ouvrier victime ne peut plus désormais ni agir directement contre le patron devant le tribunal correctionnel en qualité de partie civile, ni se joindre en ladite qualité à l'action exercée par le mi-

nistère public. — Paris, 27 févr. 1901, [*Gaz. Pal.*, 1901.1.537] — Trib. corr. Seine, 12 mars 1900, [*Gaz. Pal.*, 1900.1.318] — V. *suprà*, n. 2739.

2777. — Et ce que nous disons de l'ouvrier s'applique par identité de motifs à ses ayants-droit ou représentants. — Dijon, 9 mai 1900, précité.

2778. — Les seuls ayants-droit à une indemnité sont les personnes désignées par l'art. 3; les frères et sœurs ou parents quelconques ne peuvent plus actionner le patron pour obtenir une réparation du préjudice, l'art. 2 leur enlève ce droit.

§ 2. *Action dérivant des lois spéciales.*

2779. — Le principe posé par l'art. 2, L. 9 avr. 1898, s'applique également aux indemnités assurées par certaines lois spéciales aux victimes d'accidents. Ainsi, la loi du 9 avr. 1898 et celle du 21 avr. 1898 ne sauraient en aucun cas être invoquées simultanément par la même personne à raison d'un même accident. — Aix, 3 janv. 1903, Audiffren, [*Gaz. des Trib.*, 19 févr.]

2780. — L'inscrit maritime, victime d'un accident survenu dans l'exercice de sa profession, ne peut donc se prévaloir que de la loi du 21 avr. 1898, spéciale aux inscrits maritimes, et ne saurait invoquer la loi du 9 avr. 1898 sur les accidents ouvriers en général. — Même arrêt.

2781. — Le fait, par l'inscrit, d'avoir réclamé les droits résultant à son profit de la loi du 21 avr. 1898 le rend, indépendamment de tout autre motif, non recevable à se prévaloir des droits résultant de la loi du 9 avr. 1898. — Même arrêt.

2782. — Une demande supplémentaire, fondée sur le principe général de la responsabilité (C. civ., art. 1382), est bien possible, aux termes de l'art. 11, L. 21 avr. 1898, contre les personnes responsables de l'accident, mais à la condition que celui-ci résulte d'un fait intentionnel ou d'une faute lourde de ces personnes. — Même arrêt.

§ 3. *Questions de forme et de procédure.*

2783. — L'art. 2 s'applique aussi bien aux questions de forme et aux questions de compétence qu'à celles du fond du droit, aucune distinction n'étant faite. Par suite les contestations relatives aux accidents du travail doivent être jugées par les tribunaux civils; tout autre tribunal est incompétent.

2784. — En vertu de ce principe, on peut penser que les actions des ouvriers employés dans des manufactures de l'Etat ou à des travaux publics ne sont plus recevables devant les tribunaux administratifs. Nous ne connaissons pas cependant de document judiciaire sur la question.

2785. — Par application de la même règle, est irrecevable la demande de rente viagère à raison d'un accident ayant entraîné une incapacité permanente, si l'accident n'a fait l'objet d'aucune déclaration, d'aucune instruction, d'aucune constatation médicale, et si l'introduction de l'instance n'a pas été précédée d'une tentative de conciliation devant le président. — Nîmes, 10 août 1900, Breysse, [S. et P. 1901.2.212, D. 1901.2.130] — Montpellier, 22 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 24 avr. 1901]

2786. — Jugé cependant que la loi n'a pas sanctionné par la nullité de la procédure l'inobservation des formalités qu'elle prescrit. En conséquence, une action formée en vertu de cette loi est recevable encore bien qu'elle n'ait été précédée ni d'une déclaration ni d'une enquête. — Grenoble, 24 avr. 1901, Griot, [S. et P. 1902.2.166, D. 1901 2.489] — Trib. civ. Cambrai, 28 mars 1901, [*Mon. jud. Lyon*, 29 juin 1901]

2787. — L'exception de nullité basée sur l'art. 2 étant d'ordre public doit être reçue devant un tribunal en tout état de cause, et les juges devraient même y suppléer si cette exception n'était pas soulevée.

2788. — Lorsqu'il est intervenu un jugement condamnant le chef d'entreprise à payer une rente à l'ouvrier victime d'un accident ou à ses ayants-droit, la partie qui l'a obtenue peut-elle, en cas de non-paiement, faire commandement au chef d'entreprise et le poursuivre par les voies du droit commun? La question est controversée. D'après un premier système, indépendamment des garanties organisées par la loi de 1898, les créanciers d'indemnités ou de rentes en matière d'accidents du travail peuvent, le cas échéant, faire exécuter les jugements rendus en leur faveur, par les voies du droit commun. — Trib. civ. Limoges, 23 janv. 1903, J. *Le Droit*, 9 févr. 1903

2789. — Un second système leur interdit cette faculté : ils doivent, pour obtenir le paiement de leurs créances, recourir aux dispositions spéciales de l'art. 24, L. 9 avr. 1898 et à celles du décret du 28 févr. 1899. — Trib. civ. Coulommiers, 1er mai 1903, [*Gaz. des Trib.*, 9 mai 1903]

2790. — C'est ce dernier système qui paraît devoir être admis. Il ne résulte pas expressément, il est vrai, de l'art. 2, L. 9 avr. 1898; cet article interdit sans doute aux victimes des accidents du travail de se prévaloir « de dispositions autres que celles de la présente loi », mais sur le point seulement qu'elle règle; or elle ne règle pas l'exécution des jugements rendus en matière d'accidents du travail. Mais ce système résulte explicitement du décret du 28 févr. 1899, qui précise les conditions dans lesquelles les victimes d'accidents sont admises à réclamer le paiement de leurs indemnités, et notamment des art. 9 et 14, qui prescrivent au bénéficiaire une série de formalités à remplir pour arriver à toucher l'indemnité qui est due (V. *suprà*, n. 2310 et s.). On doit en induire que le bénéficiaire d'un jugement, dès qu'il en est nanti, n'a pas l'option de procéder à son exécution, soit d'après la procédure spéciale du décret du 28 févr. 1899, soit d'après les règles du droit commun; autrement dit, l'ouvrier ou son ayant-droit, porteur d'une sentence de justice condamnant le chef d'entreprise à lui payer une rente, n'est pas recevable à l'exécuter *de plano* par les voies du droit commun. Il ne le peut faire qu'autant qu'ayant satisfait aux dispositions du décret du 28 févr. 1899, sa réclamation n'a pas semblé justifiée au directeur général de la Caisse des dépôts et consignations (Décr. 28 févr. 1899, art. 14). Il y a là un bien grave pouvoir d'appréciation attribué à ce fonctionnaire. « C'est, déclare également M. Loubat (*Acc. du travail*, p. 340), une mission bien périlleuse qu'on lui a confiée, et il est à craindre qu'elle ne soulève de nombreuses difficultés...; non seulement il est transformé en juge, mais encore il jugera sans entendre le demandeur ». — *Gaz. des Trib.*, 14 mai 1903. — V. dans le même sens, Sachet, p. 585. — V. cependant le même auteur, p. 663.

§ 4. *Du cumul des indemnités et des pensions accordées par des caisses de secours.*

2791. — L'ouvrier ou ses représentants peuvent avoir droit dans certains cas : à des pensions autres que celles prévues par la loi de 1898 : ainsi les fonctionnaires ou les ouvriers affiliés à des caisses de secours ou de retraites. Ces ouvriers peuvent-ils cumuler l'indemnité qui leur est due en vertu de la loi de 1898 et ces pensions? Les dispositions de l'art. 2 ont-elles ici leur application et interdisent-elles le cumul? Il faut distinguer trois hypothèses.

2792. — *1re hypothèse.* — Si l'ouvrier contribue seul au paiement des primes ou cotisations, le cumul est de droit. Il y a deux créances absolument distinctes, l'une provenant du risque professionnel l'autre d'un contrat d'assurance personnel à l'ouvrier. — V. Av. Com. cons. 12 juill. 1899, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1151]

2793. — *2e hypothèse.* — Si le chef d'entreprise faisait seul les fonds de l'institution de retraites impliquant l'attribution de pensions d'invalidité en cas d'accidents, les pensions ainsi attribuées doivent-elles venir en déduction des indemnités mises à sa charge? L'affirmative a été admise par avis du Comité consultatif, 12 juill. 1899, précité.

2794. — La jurisprudence s'est prononcée dans le même sens, par cette raison que cette rente viagère et l'indemnité due en vertu de la loi de 1898 concourent au même but, qui est d'atténuer les conséquences de l'invalidité de l'employé victime d'un accident. — Bourges, 17 juill. 1901, Lamirault, [S. et P. 1901.2.241, D. 1902.2.486] — Toulouse, 5 août 1901, Salettes, [S. et P. 1902.2.110, D. 1902.2.489]

2795. — Il en est ainsi, alors d'ailleurs qu'il ressort d'ordres du jour de la compagnie, portés à la connaissance de son personnel, que les versements effectués à la Caisse des retraites pour la vieillesse ont en vue de constituer des pensions de retraite, non seulement au cas de mise en réforme à l'âge réglementaire, mais encore en cas d'incapacité de travail résultant d'un accident. — Bourges, 17 juill. 1901, précité.

2796. — Au surplus, les versements annuels ayant le caractère d'un supplément de salaire qui doit entrer en compte pour le calcul du salaire de base, et concourant ainsi à augmenter cette indemnité, la rente viagère constituée à l'aide de ces ver-

sements ne saurait être cumulée avec l'indemnité d'accident. — Même arrêt.

2797. — Jugé encore que, dans le cas où une compagnie de chemins de fer fait au profit des ses agents commissionnés, à la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, des versements leur donnant droit à une rente viagère à partir de leur admission à la retraite, versements prélevés, non point sur le salaire des agents, mais sur les bénéfices de la compagnie, la compagnie aurait été fondée, avant la loi du 9 avr. 1898, et sous l'empire de l'art. 1382, C. civ., à se prévaloir de l'existence de la rente viagère de la Caisse nationale des retraites pour faire réduire d'autant le chiffre des dommages-intérêts par elle encourus envers un agent victime d'un accident. — Trib. Bourges, 7 juin 1900, Soulat, [S. et P. 1900.2.309, D. 1902.2.482]

2798. — ... Et que la compagnie conserve le même droit sous l'empire de la loi du 9 avr. 1898, d'autant que la pension de la Caisse nationale des retraites et la rente allouée par la loi de 1898 concourent l'une et l'autre au même but, qui consiste à atténuer les conséquences de l'invalidité de l'ouvrier, victime de l'accident. — Même jugement.

2799. — Jugé au contraire que, dans le cas où une compagnie de chemins de fer fait, au profit de ses agents commissionnés, à la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, des versements prélevés exclusivement sur les bénéfices de la compagnie et qui donnent droit à ces employés, moyennant l'accomplissement des conditions d'âge et de durée de services fixées par les règlements, à une rente viagère lors de leur admission à la retraite, l'employé victime d'un accident a le droit de cumuler cette rente viagère avec l'indemnité qui lui est allouée par application de la loi du 9 avr. 1898. — Bourges, 26 nov. 1900, Soulat, [S. et P. 1901.2.241, D. 1902.2.482] — Trib. Agen, 30 nov. 1900 (sol. impl.), Gayon, [S. et 1901.2.50]

2800. — ... Qu'il en est ainsi du moins, alors qu'il ne ressort nullement des documents de la cause que la rente viagère constituée dans ces conditions soit destinée dans une mesure quelconque à parer aux risques d'un accident, et doive ainsi se confondre avec l'indemnité qui pourra être due à la victime. — Bourges, 26 nov. 1900, précité.

2801. — ... Que dans le cas où une compagnie de chemins de fer fait, au profit de ses agents commissionnés, à la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, des versements prélevés exclusivement sur les bénéfices de la compagnie, et donnant droit à ces employés à la propriété du livret pris en leur nom et aux avantages qui en résultent, notamment à une rente viagère, lorsqu'ils quittent le service de la compagnie n'importe pour quel motif, l'employé victime d'un accident a le droit de cumuler cette pension de retraite avec la rente viagère allouée par application de la loi du 9 avr. 1898. — Bourges, 22 déc. 1902, Roche, [S. et P. 1903.2.46]

2802. — ... Qu'il y a là deux créances distinctes, dérivant l'une du contrat de travail, l'autre de la loi, alors tout au moins que la pension assurée par la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse est due aux agents commissionnés, uniquement d'après le salaire et la durée des services, indépendamment de toute question d'invalidité. — Même arrêt.

2803. — 3ᵉ *hypothèse*. — Les fonds sont couverts par des retenues sur les salaires et par des contributions patronales. Le Comité consultatif des assurances décide que dans cette hypothèse le cumul doit exister au profit de la victime ou de ses ayants-droit. — Av. Cons. cons., 12 juill. 1899, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1151]

2804. — Jugé, dans le même sens, que la rente due à un employé de chemin de fer, victime d'un accident, ou à sa veuve, en vertu de la loi du 9 avr. 1898, et la pension qui lui est due aux termes d'un règlement sur les pensions de retraites, constituent deux créances absolument distinctes, dont le paiement ne peut pas être refusé, quelle que soit la façon dont la Caisse des retraites est alimentée (dans l'espèce, par des retenues sur les salaires et par une subvention du patron), en l'absence de tout texte interdisant ce cumul. Il n'importe que, dans certains cas, le total de la rente et de la pension cumulées soit supérieur au salaire annuel d'activité. — Agen, 28 janv. 1901, Gayon, [S. et P. 1902.2.172]

2805. — Il en est ainsi surtout, alors que, pour la fixation de la pension de retraite à servir par la compagnie de chemins de fer (dans l'espèce, la compagnie des chemins de fer du Midi) à la veuve de l'employé, il est tenu compte exclusivement de la durée des services du mari, sans que l'accident dont il a été victime soit pris en considération pour la détermination de cette pension. — Même arrêt.

2806. — ... Et alors que, si la compagnie de chemins de fer a institué une caisse de prévoyance, distincte de la caisse de retraites, et pouvant, d'après ses statuts, allouer des indemnités, en cas de décès, aux veuves des employés participants et à leurs enfants mineurs, la veuve n'a reçu aucune indemnité de cette caisse de prévoyance et n'en réclame aucune. — Même arrêt.

2807. — Dans le cas où une compagnie de chemin de fer, en vertu d'un règlement dûment approuvé, alloue à ses agents et à leurs veuves, à la condition que ces agents réunissent certaines conditions d'âge ou de durée de services, une pension de retraite au moyen d'un fonds de réserve constitué par des retenues sur le traitement et par une subvention de la compagnie, la veuve d'un agent victime d'un accident aurait pu, avant la loi du 9 avr. 1898, toucher sa pension de retraite, et user du droit que lui conférait l'art. 1382, C. civ., de demander une indemnité, ces deux droits ne pouvant être confondus. — Toulouse, 28 déc. 1900, Daubagna, [S. et P. 1901.2.241] — Trib. civ. Toulouse, 28 juin 1900, Daubagna, [S. et P. 1900.2.310]

2808. — A cet égard, la loi du 9 avr. 1898 n'a rien changé à la situation, et la veuve de l'agent victime d'un accident a droit à la fois à la pension de retraite et à la rente allouée par la loi de 1898; il y a là deux créances distinctes ayant deux origines différentes, l'une dérivant d'un contrat, l'autre de la loi. — Toulouse, 28 déc. 1900, précité.

2809. — Il en est ainsi surtout, lorsque, depuis l'accident, la compagnie a acquitté sans réserve plusieurs arrérages échus. — Même arrêt.

2810. — La pension de retraite due à un employé de chemin de fer ou à sa veuve, en vertu du règlement de la caisse des retraites de la compagnie, résulte d'une cause génératrice tout à fait différente de l'indemnité prévue par la loi du 9 avr. 1898, et ne saurait, par suite, dans aucune mesure, être confondue avec elle; le droit à la pension naît d'engagements réciproques de l'employé et de la compagnie et non d'un contrat de bienfaisance de la part de la compagnie, d'autant que la caisse des retraites est alimentée par des retenues sur les salaires des employés, et que la quote-part versée par la compagnie ellemême est, en réalité, une retenue indirecte prélevée par la compagnie sur les salaires. — Même arrêt. — Trib. Béziers, 29 nov. 1900, Vve Guérin, [S. et P. 1901.2.52]

2811. — Et de même qu'avant la loi de 1898, l'allocation d'une indemnité par les tribunaux en vertu de l'art. 1382, C. civ., n'aurait pas empêché l'employé victime d'un accident ou son ayant-droit d'exiger la pension de retraite, de même, sous l'empire de la loi de 1898, la victime de l'accident ou son ayant-droit peut cumuler la rente allouée en vertu de la loi de 1898 à titre de réparation de la faute commise avec la pension accordée par la Caisse des retraites. — Même jugement.

2812. — Une telle interprétation ne semble pas tout à fait conforme à la justice et à l'équité. Dans cette hypothèse, il semble préférable de n'admettre qu'un cumul partiel au bénéfice de la victime et non cumul total. Et nous inclinons à penser qu'on doit faire état, à la décharge du patron, de la quotité de ses subventions et accorder à la victime l'indemnité de la loi et la portion de rente correspondant aux versements faits par elle.

CHAPITRE VIII.

AFFICHAGE DE LA LOI.

2813. — « Les chefs d'entreprise sont tenus, sous peine d'une amende de 1 à 15 fr., de faire afficher dans chaque atelier la présente loi et les règlements d'administration publique relatifs à son exécution. En cas de récidive dans la même année, l'amende sera de 16 à 100 fr. Les infractions aux dispositions des art. 11 et 31 pourront être constatées par les inspecteurs du travail. » (art. 31).

2814. — L'art. 463, C. pén., est inapplicable à ces contraventions, tandis qu'il est applicable aux contraventions prévues par l'art. 14 de la loi. — V. *suprà*, n. 2482.

2815. — L'art. 31 exige un affichage dans chaque atelier, quand l'entreprise en compte plusieurs. La même règle est ap-

plicable pour les chantiers. Un entrepreneur de maçonnerie qui construit à la fois plusieurs maisons est donc tenu de faire afficher la loi dans chaque chantier.

2816. — Le chef d'entreprise chargé de l'affichage et qui peut être poursuivi en cas d'infraction à l'art. 31, c'est le directeur effectif de l'entreprise totale.

2817. — Jugé qu'un chef de gare n'est pas un chef d'entreprise au sens de ce mot dans l'art. 31; qu'en conséquence, il ne peut être condamné à l'amende édictée contre le chef d'entreprise qui n'a pas fait afficher la loi. — Cass., 2 févr. 1901, Fourtié, [D. 1901.1.531]

CHAPITRE IX.

DISPOSITIONS FISCALES. — FRAIS ET DÉPENS.

Section I.

Dispositions fiscales.

2818. — La loi du 9 avr. 1898 est intéressante, en droit fiscal, à un double point de vue : d'abord, parce qu'elle dispense des droits les actes et jugements faits ou rendus en exécution de ses dispositions; ensuite, parce qu'ainsi que nous l'avons vu, elle accorde dans des conditions particulières l'assistance judiciaire à la victime ou à ses représentants.

§ 1. *Dispense d'impôt.*

2819. — Aux termes de l'art. 29 de la loi, « les procès-verbaux, certificats, actes de notoriété, significations, jugements et autres actes faits ou rendus en vertu et pour l'exécution de la présente loi sont délivrés gratuitement, visés pour timbre et enregistrés gratis, lorsqu'il y a lieu à la formalité de l'enregistrement ». Le Trésor abandonne donc tous les droits de timbre et d'enregistrement. Cette immunité s'appliquait à l'origine à tous les autres frais desdits actes ou jugements; mais la loi du 13 avr. 1900, art. 31, § 1, a décidé que les minutes et expéditions des actes et jugements échapperaient à la gratuité en ce qui concerne les émoluments des greffiers et autres officiers ministériels.

2820. — L'immunité est subordonnée à la condition unique que les actes, jugements et pièces soient relatifs à l'exécution de la loi de 1898.

2821. — L'art. 29, porte l'Instruction de l'enregistrement n. 2988, conçu dans les termes les plus larges, vise par l'expression « jugements » toutes les décisions judiciaires, de quelque autorité qu'elles émanent, et embrasse sous la dénomination d' « actes », notamment, toutes les pièces relatives à la constatation de l'accident (art. 11 et s.), le pouvoir donné par le chef de l'entreprise en vue de se faire représenter en conciliation devant le président du tribunal (art. 16), la convention constatant la transformation de la pension en un autre mode de réparation dans les termes de l'art. 21 de la loi, enfin les expéditions des actes de toute nature et des décisions judiciaires. L'art. 13, confirmant, d'ailleurs, en cela, la législation en vigueur, dispense de tout droit l'expédition que les parties peuvent se faire délivrer de l'enquête dressée par le juge de paix ». L'immunité s'étend aussi aux actes, procès-verbaux, quittances et pièces de toute nature rédigées en exécution des divers décrets, lois et arrêtés qui complètent la loi du 9 avr. 1898, ainsi qu'aux instances relatives au recours exercé contre le débiteur de l'indemnité par la Caisse des dépôts et consignations, chargée de la gestion de la Caisse nationale des retraites.

2822. — Il a été décidé que l'immunité s'appliquait aux billets d'avertissement à comparaître en conciliation devant le juge de paix. — Déc. min. Fin., 9 avr. 1900, [S. et P. 1902.2.87]; — Circ. min. Just., 22 août 1901, [*Rev. Enreg.*, n. 2870]

2823. — ... Aux actes de la procédure en recouvrement du montant des exécutoires de dépens délivrés à la suite des instances ; aux quittances délivrées par les receveurs de l'enregistrement lors du recouvrement des exécutoires, et à celles souscrites par les officiers ministériels lors du paiement de leur part dans les frais recouvrés. — Déc. min. Fin., 9 janv. et Sol. rég., 19 févr. 1902, [*Rev. Enreg.*, n. 2955]

2824. — ... Aux actes d'appel des jugements rendus en exécution de la loi. — Sol. rég., 20 juin 1900, [*Rev. Enreg.*, n. 2851]

2824 *bis*. — ... Aux procurations données soit par les ouvriers, soit par les patrons, en vue de se faire représenter en justice. — Déc. min. Fin., 8 avr. 1902, [Instr. Rég., n. 3089, § 3 ; *Rev. Enreg.*, n. 3054]

2825. — ... Au jugement qui décide qu'une action intentée en vertu de la loi de 1898 ne rentre pas dans les prévisions de cette loi, à condition qu'il y ait débouté pur et simple. — *Rev. Enreg.*, n. 2900.

2826. — Mais la dispense ne saurait être étendue à l'amende d'appel. Le chef d'industrie qui interjette appel d'un jugement de première instance est donc tenu de consigner l'amende. La victime de l'accident n'en serait elle-même dispensée que si elle avait obtenu l'assistance judiciaire par une décision *spéciale* du bureau placé près de la Cour. — Sol. rég., 13 mai 1902, [Instr. Rég., n. 3089, § 2; *Rev. Enreg.*, n. 3053] — V. *suprà*, n. 2700 et s.

2827. — Aux termes du deuxième décret du 28 févr. 1899 (art. 14) les commissaires-contrôleurs chargés de la surveillance des collectivités qui pratiquent, dans les termes de la loi du 9 avr. 1898, l'assurance mutuelle ou à primes fixes contre les risques des accidents ayant entraîné la mort ou une incapacité permanente de travail, prêtent serment de ne pas divulguer les secrets commerciaux dont ils auraient eu connaissance dans l'exercice de leurs fonctions (V. *suprà*, n. 2414). Les actes de prestation de serment de ces agents, dressés soit devant l'autorité administrative, soit devant l'autorité judiciaire, semblent affranchis des droits de timbre et d'enregistrement, car il s'agit d'actes prévus dans le décret d'administration publique faisant corps avec la loi du 9 avr. 1898, et ayant pour objet l'exécution de cette dernière loi.

2828. — Les polices d'assurances passées pour garantir les risques prévus par la loi de 1898, sont aussi affranchies de tout impôt. Ces contrats sont bien faits en vertu et pour l'exécution de cette loi, qui les réglemente d'une façon très-précise. — Déc. min. Fin., 20 nov. 1900, [*Rev. Enreg.*, n. 2554]

2829. — Les compagnies d'assurances à primes fixes, ou les sociétés mutuelles, n'ont donc plus à comprendre les polices de l'espèce dans les états qu'elles fournissent pour le paiement de la taxe d'abonnement au timbre, ni à payer le droit d'enregistrement dans le cas où ces polices sont soumises à la formalité.

2830. — Il en est de même des polices passées pour risques prévus par la loi du 30 juin 1899 (accidents causés dans les exploitations agricoles par des machines mues par des moteurs inanimés). — Déc. min. Fin., 20 nov. 1900, précitée.

2831. — Mais les polices, antérieures à la loi de 1898, qui garantissent le patron des accidents pouvant survenir à ses employés, ne sont pas faites en *vertu* de la loi de 1898 et ne bénéficient pas de l'immunité. — *Rev. Enreg.*, n. 2864-1.

2832. — Les polices passées par la Caisse nationale d'assurances sont évidemment dispensées de tout droit, non seulement en vertu des lois de 1898 et 1899, mais encore parce que la loi du 11 juill. 1868 qui a créé la Caisse nationale d'assurances, accordait l'immunité d'impôt à tous les actes faits par cette caisse (art. 19).

2833. — La dispense de l'impôt s'applique encore aux affiliations aux syndicats de garantie, créés en vertu de la loi du 9 avr. 1898 et de l'art. 21 du deuxième décret du 28 févr. 1899, pour le paiement des rentes et indemnités prévues par la loi nouvelle.

2834. — ... Et aux conventions passées entre les sociétés de secours mutuels et les chefs d'entreprise, les premières prenant à forfait, en cas d'accident entraînant une incapacité temporaire de travail, la charge de payer à ceux de leurs membres participants occupés par ces chefs d'entreprise, les frais de maladie et tout ou partie de l'indemnité journalière (L. de 1898, art. 5).

2835. — L'art. 471, § 15, C. pén., punit d'une amende de 1 fr. à 5 fr. les contraventions aux règlements légalement faits par l'autorité administrative. En cas de contravention aux règlements d'administration publique faits pour l'exécution de la loi du 9 avr. 1898, les procès-verbaux dressés, les jugements de police rendus et tous les autres actes de l'instance paraissent devoir être visés pour timbre et enregistrés gratis et non en

débet. La même règle semble *a fortiori* applicable aux actes de poursuites faits en vertu des art. 14 et 31, L. 9 avr. 1898 (défaut de déclaration des accidents, défaut d'affichage de la loi).

2836. — Les actions dirigées contre les personnes autres que le patron, responsables des accidents en vertu de l'art. 1382, C. civ., ne bénéficient pas de l'immunité. La condamnation est basée en ce cas sur une faute de l'auteur de l'accident, et elle donne ouverture au droit d'après le tarif fixé pour les dommages-intérêts. — *Rev. Enreg.*, n. 2340.

2837. — D'après la loi du 29 juin 1899, les polices d'assurances-accidents concernant les industries prévues à l'art. 1, L. 9 avr. 1898, et antérieures à cette loi, peuvent être dénoncées pendant une période d'un an à compter de la promulgation de la loi, par l'assureur ou par l'assuré, soit au moyen d'une déclaration au siège social ou chez l'agent local, soit par un acte extrajudiciaire (V. *suprà*, n. 2431 et s.). La question s'est élevée de savoir si la dénonciation faite par acte extrajudiciaire rend exigible le droit d'enregistrement sur la police d'assurance. Elle a été résolue négativement. « La partie qui fait procéder à une telle dénonciation, porte la lettre commune de la régie du 1er juill. 1899, n. 222, ne tient pas du contrat d'assurance le droit qu'elle exerce; elle le tient exclusivement de la loi; dès lors, on ne saurait dire que la dénonciation soit faite en vertu ou en conséquence de la police. — V. Cass. (Ch. réun.), 21 juill. 1849, [Instr. Enreg., n. 1844, § 1] — « Dans ces conditions, l'huissier qui procédera à la dénonciation d'une police en vertu de la loi du 29 juin 1899 n'aura pas à présenter ce contrat à la formalité de l'enregistrement ».

2838. — Les certificats médicaux et les certificats de vie délivrés pour l'exécution de la loi sont également dispensés d'impôt. — Sol. Compt. publ. 21 mars 1901.

2839. — ... De même que les quittances de primes d'assurances ou d'indemnités. — Sol. rég., 29 janv. 1901. — Déc. min. Fin. 8 mai 1901, [*Rev. Enreg.*, n. 2930]

2840. — ... Et les quittances délivrées par les receveurs d'hospice aux compagnies d'assurances pour frais d'hospitalisation d'ouvriers victimes d'accident, pourvu que ces quittances fournissent par elles-mêmes la preuve qu'elles sont relatives à la loi de 1898. — Sol. rég., 24 déc. 1901, [*Rev. Enreg.*, n. 3110]

§ 2. *Assistance judiciaire.*

2841-2846. — Nous avons vu que l'art. 22 de la loi de 1898, modifié par la loi du 22 mars 1902, accorde aux *ouvriers* une faveur toute spéciale : ils ont l'assistance judiciaire de plein droit. — V. *suprà*, n. 2692 et s.

2847. — L'Etat ayant fait l'abandon des droits de timbre et d'enregistrement, l'assistance judiciaire n'a pour effet que d'obliger le Trésor a faire, pour le compte de l'assisté, l'avance des frais de procédure, et à obliger les greffiers, avocats, avoués, huissiers à prêter à l'assisté leur concours gratuit. Les frais dont le Trésor doit faire l'avance consistent dans ceux indiqués aux art. 14, § 8, L. 22 janv. 1851 et 14, § 9, L. 10 juill. 1901 (frais de transport des juges, des officiers ministériels et des experts, honoraires de ces derniers, taxes des témoins dont l'audition a été ordonnée), et dans ceux spécialement prévus par la loi nouvelle, tels que les frais des convocations des témoins et des parties. En ce qui concerne les émoluments alloués aux greffiers de justice de paix par le décret du 5 mars 1899, il semble qu'il y ait lieu de distinguer entre ces honoraires, d'une part, et les déboursés et frais de transport, d'autre part. Le Trésor ne paraît avoir à faire l'avance que de ces dernières sommes, conformément à l'art. 14, § 8, précité, L. 22 janv. 1851 (L. 10 juill. 1901, art. 14, § 9). Quant à leurs émoluments ou honoraires, les officiers ministériels n'y ont droit que si la condamnation aux dépens est prononcée contre le chef d'entreprise, et ils ne peuvent s'en faire payer qu'après recouvrement, par l'administration de l'enregistrement, du montant des exécutoires dans lesquels ils sont compris. — Instr. rég., n. 3013, 18 juin 1900, [S. et P. 1902.2.87]

2848. — Les frais des lettres recommandées adressées par le greffier en vue de la tentative de conciliation devant le président du tribunal sont compris dans les avances à faire par le Trésor. Il en est de même des frais d'envoi des bulletins d'avertissement adressés par le greffier de la justice de paix, à la requête de la victime de l'accident ou de ses ayants-droits, en vue de la conciliation devant le juge de paix. Mais l'avance à faire est restreinte aux frais d'envoi et ne s'étend pas à l'émolument de 0 fr. 15 par avertissement alloué au greffier; cette somme fait partie des dépens ordinaires de l'instance. — Même instr.

2849. — Les allocations allouées au greffier et au juge de paix par les décrets des 5 mars 1899 et 31 mai 1900 sont avancées par le Trésor et le recouvrement en est opéré comme il sera dit ci-après (art. 12, L. de 1898, modifié par la loi du 22 mars 1902).

2850. — Si la victime de l'accident est condamnée aux dépens, les honoraires des officiers ministériels tombent en non-valeur; les avances faites par le Trésor seules sont susceptibles de recouvrement (L. 10 juill. 1901, art. 19). Si c'est la partie adverse qui succombe, l'exécutoire comprend, indépendamment des avances faites par le Trésor, les émoluments des officiers ministériels qui ont prêté leur concours à l'assisté (L. 10 juill. 1901, art. 17).

2851. — Les états de frais fournis par les greffiers doivent être visés par le procureur général et revêtus de la taxe et de l'exécutoire du juge. Ils sont soumis au timbre de dimension lorsqu'ils dépassent 10 fr.; mais le même état peut comprendre des frais concernant plusieurs affaires, et payables à la même caisse. — Déc. min. Just., 8 mai 1900, [S. et P. 1902.2.87] — V. aussi Circ. min. Just., 22 août 1901, [*Rev. Enreg.*, n. 2870]

2852. — Les actes de la procédure en recouvrement du montant des exécutoires doivent être visés pour timbre et enregistrés gratis. Sont également affranchies du droit de timbre les quittances délivrées par les receveurs de l'enregistrement, lors du recouvrement des exécutoires et celles souscrites par les officiers ministériels lors du paiement de la part leur revenant dans les frais recouvrés. — Déc. min. Fin., 9 janv. 1902. — Sol. rég., 10 févr. 1902 [Inst. Enreg., n. 3080, § 1; *Rev. Enreg.*, n. 2955]

2853. — Toute affaire terminée par une ordonnance de conciliation doit être assimilée aux affaires terminées par la condamnation de l'adversaire de l'assisté. Les frais avancés sont dus de plein droit par le chef d'entreprise, dès lors que l'ordonnance du président constate l'accord des parties (L. 13 avr. 1900, art. 31).

2854. — Cet accord peut d'ailleurs résulter de l'abandon pur et simple des prétentions de la victime, aussi bien que de l'acquiescement du patron à tout ou partie de la réclamation. Il en est ainsi alors surtout qu'il est constant en fait que le patron a servi à l'ouvrier une indemnité temporaire et que ce dernier se réserve la faculté de révision pour le cas d'aggravation des suites de l'accident. — Sol. rég., 27 mars 1902, [Inst. rég., n. 3089, § 1; *Rev. Enreg.*, n. 3052]

2855. — Mais s'il n'a pas été dressé d'ordonnance de conciliation, le chef d'entreprise ne pourrait être poursuivi. Il en serait ainsi, par exemple, si le président du tribunal avait dressé un *procès-verbal* prononçant défaut contre le chef d'entreprise pour n'avoir pas répondu à la convocation en conciliation. — Sol. rég., 12 juin 1902, [Inst. rég., n. 3095, § 1; *Rev. Enreg.*, n. 3166]

2856. — Les frais de mise à exécution du titre obtenu par l'assisté sont avancés et recouvrés comme ceux faits pour arriver à la condamnation principale. — Dutruc, sur Carré et Chauveau, v° *Exécution forcée des jugements*, n. 86.

§ 3. *Droits de mutation par décès.*

2857. — En général, l'indemnité allouée aux héritiers d'une personne décédée par suite d'un accident n'est pas soumise au droit de mutation par décès, car cette valeur n'a jamais fait partie de la succession. Cette règle est applicable en matière d'indemnité due pour accidents du travail.

2858. — Aux termes de l'art. 9, § 2, L. 9 avr. 1898, la victime de l'accident peut, lors du règlement définitif de la rente, demander que la rente ou le capital qui lui est dû soit transformé en une rente viagère réversible pour moitié au plus sur la tête de son conjoint (V. *suprà*, n. 2276 et s.). Cette réversion ne rend exigible, à l'événement, aucun droit de mutation par décès. On peut voir dans

les clauses de réversion de l'espèce une stipulation pour autrui analogue à celle qui caractérise l'assurance sur la vie contractée par l'un des conjoints au profit de l'autre, en cas de survie de celui-ci. La jurisprudence décide que le bénéfice de cette assurance, lorsqu'il est recueilli par le survivant, lui advient en vertu d'un droit propre et n'a jamais fait partie du patrimoine du défunt. — Cass., 29 juin 1896, Trichery, [S. et P. 96.1.361, D. 97.1.73] — Il en est de même au cas qui nous occupe. La rente viagère qui, au décès de l'époux victime d'un accident, se fixe sur la tête de son conjoint, appartient à ce dernier en vertu d'un droit propre et par l'effet d'une stipulation faite à son profit antérieurement au décès. La rente ne fait donc, en droit civil, l'objet d'aucune transmission en faveur du survivant lors du prédécès de son conjoint et le droit de mutation par décès ne peut, en conséquence être exigé à ce moment. Si une règle différente est suivie en matière d'assurances sur la vie, c'est qu'une loi spéciale (L. 21 juin 1875, art. 5) a, en cette matière, dérogé aux principes ordinaires et soumis à l'impôt de succession des valeurs qui, en réalité, ne font l'objet d'aucune mutation au décès. Une règle aussi exorbitante du droit commun ne saurait être appliquée à l'espèce en l'absence d'un texte spécial. La réversion de la rente, au surplus, alors même qu'elle serait considérée comme translative, échapperait encore au droit de mutation à titre gratuit, car elle n'a pas pour cause une intention de libéralité de l'un des époux envers l'autre. La loi de 1898 considère que l'accident préjudicie directement à l'époux victime de l'accident et indirectement à son conjoint par la réduction apportée aux gains communs. Le législateur autorise, en conséquence, deux modes de paiement de l'indemnité due par le chef d'entreprise : celui-ci servira une pension soit à la victime principale seule, soit à celle-ci et, à son décès, à son conjoint, considéré avec raison comme ayant subi également un préjudice. Alors même qu'un seul des époux stipule la constitution d'une rente avec réversion, il agit tant pour lui qu'au nom de son conjoint et pour obtenir paiement de l'indemnité due à chacun d'eux. On ne peut trouver trace dans cette convention de l'*animus donandi* qui seul pourrait justifier la réclamation du droit de mutation par décès sur la réversion, à supposer même que celle-ci fût translative.

Section II.

Frais et émoluments

2859. — Un décret en date du 5 mars 1899, rendu en exécution du deuxième paragraphe de l'art. 29, détermine les émoluments des greffiers de justice de paix. Il leur est alloué : 1° pour assistance aux actes de notoriété 4 fr. ; 2° pour assistance aux enquêtes sur place ainsi qu'aux constatations auxquelles il est procédé par le juge de paix, non compris le temps de voyage, pour chaque vacation de trois heures, 4 fr. ; 3° pour assistance à l'ensemble des opérations prévues par le 1er décr. du 28 févr. 1899, 2 fr. Ce décret règle la procédure à suivre pour obtenir de la Caisse des retraites le paiement des rentes non effectuées par le débiteur ; 4° pour chaque envoi de lettres recommandées, déboursé non compris, 0 fr. 50 ; 5° pour dépôt de rapport d'expert ou de pièces, 2 fr. ; 6° pour transmission de l'enquête au président du tribunal, tous frais de port compris, 4 fr. ; 7° pour toute mention au répertoire, 0 fr. 40 ; 8° pour transport à plus de 2 kilom. du chef-lieu de canton, par kilomètre parcouru en allant et en revenant, si le transport est effectué par chemin de fer, 0 fr. 20 ; si le transport a lieu autrement, 0 fr. 40.

2860. — L'application de la loi du 9 avr. 1898 entraîne pour les juges de paix des déplacements fréquents. Le décret du 31 mai 1900, rendu en exécution de l'art. 31, L. fin. 13 avr. 1900, leur accorde des indemnités.

2861. — Lorsque le juge de paix se transporte à plus de 2 kilom. du chef-lieu de canton pour l'exécution de la loi il lui est alloué : 1° par kilomètre parcouru en allant et en revenant, si le transport est effectué par chemin de fer, 0 fr. 20, si le transport à lieu autrement, 0 fr. 40 ; 2° une indemnité de 4 fr. ; si les opérations exigent un déplacement de plus d'une journée, l'indemnité est de 6 fr. par journée.

2862. — Les allocations tarifées pour le juge de paix et le greffier sont avancées par le Trésor (art. 12, *in fine*, modifié par la loi du 22 mars 1902).

CHAPITRE X.

LÉGISLATION COMPARÉE ET DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ.

Section I.

Législation comparée.

2863. — La législation sur les accidents du travail dans les divers pays offre certains caractères communs : 1° admission du risque professionnel ; 2° limitation du chiffre des indemnités ; 3° institution d'une procédure rapide et peu coûteuse ; 4° attribution de garanties spéciales aux créances des victimes.

2864. — Sauf ces traits communs les différentes législations présentent de profondes divergences qui accusent le génie particulier des peuples auxquels elles s'appliquent. C'est dans l'organisation des garanties accordées aux victimes que les différences se rencontrent surtout. Sauf la Suisse et la Belgique, toutes les grandes nations industrielles d'Europe ont adopté, depuis vingt ans à peine, le principe du risque professionnel ; mais toutes ces nations le restreignent à certaines catégories d'ouvriers. Aucune n'a encore eu la hardiesse de proclamer que tous les travailleurs doivent bénéficier des mêmes avantages.

§ 1. *Allemagne.*

2865. — C'est l'Allemagne qui la première des nations européennes a légiféré sur la question. La loi fondamentale qui édicte l'assurance obligatoire des ouvriers contre les conséquences des accidents industriels porte la date du 6 juill. 1884. Après avoir guidé tous les législateurs européens, ce monument juridique a été réformé par une loi du 30 juin 1900

2866. — La législation allemande sur les accidents du travail n'est pas tout entière dans cette loi du 30 juin 1900 ; elle a laissé subsister les textes du 5 mai 1886 relatifs aux ouvriers de l'agriculture et des exploitations forestières, du 11 juill. et du 13 juill. 1887 réglementant l'assurance des ouvriers occupés aux travaux de construction et des gens de mer. La loi du 28 mai 1885 a été incorporée dans la loi de 1900.

2867. — La législation allemande a mis la réparation des accidents survenus aux ouvriers, non pas à la charge du patron, mais à la charge de l'ensemble des industriels. Par une conception hardie, qui a donné lieu à des controverses économiques sans fin, les industriels sont réunis en mutualités, en corporations obligatoires, et c'est à ces institutions qu'il appartient d'indemniser la victime ou ses représentants. A côté de l'assurance contre les accidents existe l'assurance contre la maladie ; les deux législations dépendent l'une de l'autre et se pénètrent réciproquement. Pendant les treize premières semaines après l'accident, les frais médicaux et l'indemnité sont à la charge des caisses-maladie ; la corporation d'assurance n'intervient que si la victime est morte ou n'a pas repris son travail le premier jour de la quatorzième semaine. Nous ne pouvons ici analyser la législation applicable aux caisses-maladie ; il suffira de donner les grands traits de la législation exclusivement applicable à la réparation des accidents. Son importance, du reste, a bien diminué, depuis que tous les législateurs européens ont voté des textes conformes à leur esprit national.

2868. — D'autre part, l'organisation de l'assurance obligatoire par l'Etat, la création de tribunaux professionnels chargés de juger les procès, soulèvent des polémiques d'ordre économique et social, plutôt que juridique.

2869. — Les règles relatives à l'étendue des risques professionnels, à la prescription, aux indemnités, à l'évaluation du salaire, sont à peu près semblables à celles adoptées par la loi française.

2870. — I. *Personnes soumises à l'assurance.* — Les employés techniques et les ouvriers sont assurés obligatoirement s'ils sont occupés : 1° dans les mines, salines, ateliers de réparation mécanique, carrières de pierres et de sable (fosses), chantiers de constructions navales ou terrestres, ainsi que dans les fabriques, brasseries à caractère industriel et usines métallurgiques ; 2° dans les exploitations industrielles qui comportent des travaux de maçon, de charpentier, de couvreur ou autres travaux de bâtiment déclarés assujettis par le conseil fédéral, de tailleur de pierre, de

serrurier, de forgeron et de puisatier, ainsi que dans l'industrie du ramonage, du nettoyage des fenêtres et de la boucherie; 3° dans l'ensemble de l'exploitation technique des Administrations des postes, des télégraphes et des chemins de fer, dans les exploitations techniques des Administrations de la marine et de l'armée, y compris les travaux de construction exécutés par ces administrations et pour leur propre compte; 4° dans les entreprises industrielles de voiturage, de navigation intérieure, de flottage, de passage des cours d'eau par bac et bateau, de remorquage, de halage et dans les travaux de dragage; 5° dans les entreprises industrielles d'emballage, de chargement, de manutention, de sciage, de pesage, de mesurage, de visite et d'arrimage; 6° dans les entreprises industrielles d'expédition, d'emmagasinement, de dépôts, d'encaissage et d'encavage; 7° dans les travaux de dépôts, d'abattage de bois et de transport de personnes ou de matériaux, si ces travaux dépendent d'une entreprise commerciale dont le propriétaire est inscrit au registre du commerce; 8° dans les exploitations agricoles et forestières; 9° dans les travaux de construction quelconques; 10° dans les entreprises de navigation maritime, dans les établissements de docks flottants et établissements destinés au service du pilotage, sauvetage, à la surveillance de l'éclairage ou à l'entretien des eaux.

2871. — La loi considère comme fabriques tous les établissements où il est procédé au travail ou à l'élaboration industrielle d'objets et où dix ouvriers au moins sont occupés dans ce but à titre permanent, et les établissements où l'on produit industriellement des matières explosives.

2872. — Sont assimilés aux fabriques tous les établissements dans lesquels il est fait usage, non à titre temporaire, de chaudières à vapeur ou de moteurs actionnés par une force élémentaire ou par une force animale.

2873. — Tout ouvrier, quel que soit son salaire, les contremaîtres et techniciens, à la condition que leur salaire annuel ne dépasse pas 3,000 marcs, bénéficient des dispositions de la loi. Il n'y a pas à distinguer s'ils sont occupés dans des entreprises ayant un caractère privé ou public.

2874. — Les ouvriers sont assurés contre les suites des accidents survenant dans le travail. La formule est plus large que la formule adoptée par la loi française.

2875. — Les accidents survenus dans l'accomplissement de services domestiques exécutés par des personnes assurées pour leurs patrons accessoirement à leur emploi dans l'entreprise sont garantis.

2876. — L'accident intentionnellement causé par la victime ne donne droit à aucune indemnité. Lorsque le blessé a subi l'accident en commettant un crime puni par une sentence pénale ou un acte intentionnel, la demande peut être rejetée totalement ou partiellement.

2877. — II. *Indemnités.* — En cas de blessures, la victime a droit, à partir de la quatorzième semaine après l'accident: 1° au traitement médical; 2° à une rente.

2878. — Le traitement médical, les médicaments, les moyens thérapeutiques, les appareils nécessaires pour assurer le succès du traitement et pour alléger les conséquences de la blessure, sont accordés gratuitement.

2879. — La rente est fixée, en cas d'incapacité de travail totale et pour toute sa durée, aux deux tiers de la rémunération annuelle; en cas d'incapacité partielle, à une fraction de la rente des deux tiers correspondant à la portion de la perte de capacité de gain.

2880. — En cas de décès de la victime, l'indemnité comprend un secours mortuaire égal au quinzième du salaire annuel, mais au moins égal à 50 marcs, et une pension qui doit être servie à certains ayants-droit. Il doit être alloué, quand la victime est un homme : *a*) à la veuve, à la condition que le mariage ait été contracté avant l'accident, une rente viagère égale à 20 p. 0/0 du salaire. En cas de remariage la veuve reçoit 60 p. 0/0 du salaire à titre de somme une fois payée; *b*) à chaque enfant jusqu'à l'âge de quinze ans, une rente de 20 p. 0/0. Les enfants ont droit à la rente lorsque la victime est une femme vivant seule.

2881. — Si la femme décède, alors que l'entretien de sa famille était en totalité ou pour la plus grande partie payé par elle, à cause de l'incapacité de gain de son mari, il est accordé jusqu'à la cessation de l'indigence, au veuf et à chaque enfant jusqu'à l'âge de quinze ans, une rente de 20 p. 0/0.

2882. — Si le décédé laisse des ascendants, il leur est alloué, au cas où leur entretien était totalement ou pour la plus grande partie assuré par lui, une rente atteignant pour l'ensemble des ascendants, et jusqu'à la cessation de leur indigence, 20 p. 0/0 du salaire.

2883. — Une rente de 20 p. 0/0 est accordée aussi aux petits-enfants orphelins de père et de mère, indigents et entretenus par la victime.

2884. — Le total des rentes de la veuve et des enfants ne peut excéder 60 p. 0/0 du salaire; il y a lieu à une réduction proportionnelle quand le montant est supérieur à ce taux.

2885. — Les ascendants et petits-enfants ne peuvent exercer leur droit que si les rentes allouées à l'époux ou aux enfants n'atteignent pas le maximum; les ascendants sont préférés aux petits-enfants.

2886. — Les ayants-droit d'un étranger qui n'habitaient pas habituellement sur le territoire allemand lors de l'accident n'ont aucun droit à la pension. Le conseil fédéral a le droit de suspendre cette règle pour certains territoires limitrophes et pour les sujets des Etats dont la législation assure une protection équivalente aux survivants d'un Allemand.

2887. — Lorsque, en cas d'incapacité partielle, une rente de 15 p. 0/0 au maximum de la rente intégrale (fixée aux deux tiers du salaire) a été déterminée, la corporation peut accorder au bénéficiaire, sur sa demande, un capital correspondant. Ce rachat entraîne l'extinction de la rente.

2888. — L'ayant-droit à indemnité étranger peut aussi obtenir le versement de trois annuités de sa pension au cas où il abandonne le territoire allemand.

2889. — La pension est calculée d'après la rémunération annuelle de la victime; l'excédent du salaire au-dessus de 1,500 marcs n'entre en compte que jusqu'à concurrence d'un tiers de sa valeur.

2890. — Le paiement des indemnités est effectué par avance, sur un ordre du comité directeur de la corporation, par le bureau de poste du domicile du bénéficiaire.

2891. — Le transfert à des tiers des droits résultant de la loi, leur cession, leur mise en gage n'ont de valeur légale que s'ils sont effectués : 1° en vue de couvrir une avance faite au bénéficiaire, sur le montant des sommes qui doivent lui revenir et avant l'envoi de la rente un du secours mortuaire, par l'entrepreneur, à un membre de la corporation; 2° pour couvrir les créances visées à l'art. 850, § 4, C. proc. civ.; 3° pour couvrir les créances des communes, unions d'assistance et des entrepreneurs ou caisses qui sont intervenues à leur place. Exceptionnellement, le bénéficiaire peut transférer, totalement ou en partie, ses droits avec l'autorisation de l'autorité administrative.

2892. — III. *Règlement des indemnités.* — Tout accident survenu dans une exploitation assurée pouvant entraîner une incapacité de travail de plus de trois jours ou la mort, doit faire l'objet d'une déclaration à l'autorité de police locale et à l'organe de la corporation.

2893. — L'autorité de police ouvre de suite une enquête aux opérations de laquelle peuvent prendre part l'inspecteur de l'Etat, des représentants de la corporation, l'entrepreneur.

2894. — La décision sur la fixation des indemnités relève du comité de la section, si la corporation est divisée en sections, quand il s'agit des allocations relatives aux soins médicaux, de la pension à allouer pour la durée d'une incapacité présumée temporaire ou du secours mortuaire. La décision relève du comité directeur de la corporation dans les autres cas.

2895. — Les ayants-droit doivent présenter leur demande en indemnité dans un délai de deux ans à dater de l'accident, sous peine de forclusion; après l'expiration de ce délai, la demande ne doit être admise que s'il est démontré que la personne prétendant à une indemnité a été empêchée, par des circonstances indépendantes de sa volonté, de formuler sa demande, pourvu que cette demande ait été produite dans les trois mois après la disparition de l'obstacle.

2896. — La décision rendue par le comité directeur peut être attaquée. L'appel est porté devant un tribunal arbitral, composé de patrons et d'ouvriers. Et la décision du tribunal, dans les cas qui relèvent exclusivement du comité directeur de la corporation, est susceptible de recours, fût-ce devant l'office impérial, sorte de Cour suprême mi-administrative mi-judiciaire qui statue souverainement sur toutes les questions d'accidents.

2897. — L'action en révision de l'indemnité est ouverte

pendant deux années à dater de la décision fixant pour la première fois l'indemnité.

2898. — IV. *Assurance des ouvriers.* — L'assurance est réalisée sous la forme de la mutualité par les entrepreneurs des exploitations soumises à la loi, réunis en corporations. Les corporations sont instituées pour des ressorts déterminés. La corporation jouit de la personnalité civile et peut ester en justice. Les ressources nécessaires pour couvrir les indemnités que les corporations doivent allouer et les frais d'administration sont constituées par des contributions qui sont réparties chaque année entre les membres en raison du montant des salaires assurés et eu égard aux tarifs des risques statutaires.

2899. — Les corporations qui deviennent incapables de remplir les obligations imposées par la loi peuvent être dissoutes par le conseil fédéral. A la suite de la dissolution, l'Empire succède aux droits et aux obligations de la corporation.

§ 2. *Angleterre.*

2900. — La loi anglaise du 6 août 1897, entrée en vigueur le 1er juill. 1898 repose sur le principe du risque professionnel. La loi du 30 juill. 1900 a étendu ses dispositions à l'agriculture qui n'y était pas assujettie.

2901. — Avant 1897, l'ouvrier n'avait droit à une indemnité qu'en cas de faute prouvée du patron; encore ce système ne remontait-il qu'à 1880.

2902. — Nous trouvons en Angleterre une application restreinte du risque professionnel : toute l'industrie n'est pas assujettie à la législation nouvelle. — V. *infrà*, n. 2906 et s.

2903. — I. *Domaine de la loi anglaise.* — Pour qu'un accident donne droit à une indemnité, il faut : 1° qu'il provienne du travail et soit survenu au cours du travail; 2° qu'il n'ait pas pour cause une faute grave et intentionnelle de l'ouvrier; 3° qu'il entraîne une incapacité partielle ou totale de travail pendant plus de deux semaines.

2904. — Lorsque l'accident est dû à la négligence ou à l'acte intentionnel du patron lui-même ou d'une personne des fautes ou des actes de laquelle il est responsable, la responsabilité civile du patron n'est pas modifiée. L'ouvrier peut, à son choix, ou réclamer une indemnité en vertu de la loi nouvelle, ou poursuivre son patron en suivant le droit commun.

2905. — La victime d'un accident peut réclamer une indemnité à la double condition : *a*) d'être un travailleur; *b*) d'appartenir à l'une des industries auxquelles la loi s'applique. Par travailleur, il faut entendre toute personne occupée dans l'un des métiers dénommés, que son travail soit manuel ou non, que son contrat soit un contrat de louage de service, d'apprentissage ou un autre, exprès ou tacite, oral ou écrit.

2906. — Sont soumis à la loi nouvelle : les chemins de fer, les fabriques, les mines, les carrières, les travaux du génie civil, les travaux de construction, de réparation ou de démolition sur les bâtiments de plus de trente pieds de haut dans lesquels des engins actionnés par la vapeur, l'eau ou toute autre force mécanique sont employés, et l'agriculture lorsque le patron emploie habituellement un ou plusieurs ouvriers.

2907. — L'expression « fabrique » a la même signification que dans les lois sur les usines et ateliers, de 1878 à 1891, et comprend en outre les docks, embarcadères, quais, magasins, installations mécaniques ou chantiers, et toute buanderie actionnée par une force mécanique.

2908. — L'expression « travaux du génie civil » signifie tout travail de construction, de modification ou de réparation de chemins de fer, de ports, de docks, de canaux, d'égouts et tout autre travail de construction, de modification ou de réparation dont l'exécution comporte l'emploi de machines mues par une force mécanique.

2909. — L'expression « agriculture » comprend l'horticulture, la sylviculture et l'usage de la terre en vue d'un objet agricole, y compris la garde ou l'élevage du bétail, de volailles ou d'abeilles, la culture de fruits et de légumes.

2910. — L'indemnité est à la charge de l'employeur ou patron. Par employeur il faut entendre tout patron isolé, ou en cas de mort ses représentants légaux, et aussi toute réunion de personnes ayant ou non la personnalité civile. Le patron représente ici l'industrie qui a causé l'accident, il est juste que la réparation lui incombe.

2911. — Mais il est encore chargé de l'indemnité aux lieu et place de la personne véritablement responsable : 1° quand l'ouvrier, au lieu de traiter directement avec lui, a traité avec un sous-contractant; 2° quand c'est un étranger par la faute duquel l'accident s'est produit. Dans ce cas, l'entrepreneur exerce un recours contre l'auteur de l'accident.

2912. — En matière agricole la loi de 1900 renvoie à la loi de 1897 pour le cas d'un sous-traitant; cependant si le sous-traitant fournit et emploie des engins actionnés par une force mécanique pour le battage, le labourage, ou un autre travail agricole, c'est lui qui répond des accidents vis-à-vis de l'ouvrier qu'il occupe.

2913. — II. *Des indemnités.* — La loi anglaise divise les accidents en deux classes : *a*) ceux qui entraînent la mort; *b*) ceux qui entraînent une incapacité totale ou partielle de travail. Elle soumet au même régime les incapacités permanentes absolues et partielles et les incapacités temporaires.

2914. — A. *Accidents entraînant la mort.* — L'indemnité revient aux ayants-droit. Les ayants-droit sont, en Angleterre et en Irlande, les membres de la famille de l'ouvrier spécifiés dans l'act de 1846 qui, au moment de la mort, étaient entièrement ou partiellement entretenus par son salaire. Ce sont : l'époux, les parents, les grands-parents, les beaux-parents, les enfants, les petits-enfants et les beaux-enfants de la personne décédée. Les enfants naturels ne sont pas considérés comme des ayants-droit.

2915. — En Ecosse, les ayants-droit sont les personnes légalement admises à poursuivre le patron en dommages et intérêts par suite de la mort de l'ouvrier et qui, au moment de sa mort, vivaient entièrement ou partiellement de son salaire : l'épouse, les parents et les enfants de la victime.

2916. — La loi anglaise distingue dans l'évaluation de l'indemnité si les ayants-droit étaient, avant la mort de la victime, entièrement entretenus ou partiellement entretenus par ses gains. Cette distinction n'est point faite par la loi française. Dans la première hypothèse, si les ayants-droit sont entretenus entièrement par le gain de l'ouvrier tué, l'indemnité est fixée à une somme égale au salaire gagné par le défunt pendant les trois années précédentes, sans qu'elle puisse être supérieure à 300 ni inférieure à 150 livres. Si l'ouvrier a travaillé moins de trois ans chez son dernier patron, le gain de trois ans est calculé en multipliant par 156 son salaire hebdomadaire moyen pendant le temps passé chez ce patron. Le montant des allocations hebdomadaires qui ont été payées est déduit de la somme fixée.

2917. — La loi ne contient aucune disposition sur la manière de distribuer la somme entre les survivants. La somme payée est toujours la même, sans distinguer si le défunt laisse une femme seulement ou des parents et des enfants. Elle est partagée entre les survivants à l'amiable et, à défaut d'entente, par le tribunal arbitral. Cette liberté contraste avec la rigidité de la loi française qui fixe pour chaque ayant-droit la portion du salaire qui doit lui revenir.

2918. — Dans la deuxième hypothèse, c'est-à-dire lorsque les ayants-droit ne sont que partiellement entretenus par le gain du défunt, l'indemnité est fixée à une somme raisonnable et forfaitaire du dommage éprouvé par les survivants, sans pouvoir être supérieure à 300 livres. L'indemnité est fixée à l'amiable par les intéressés ou, à défaut d'entente, par l'arbitre.

2919. — Les intéressés ou l'arbitre peuvent décider le placement à la Caisse d'épargne postale de tout ou partie des sommes allouées. Ces sommes peuvent aussi être consacrées à l'achat de rentes sur l'Etat par l'entremise de la Caisse d'épargne postale qui joue ainsi le rôle d'une grande banque populaire. Le placement est fait par le registrar de comté et en son nom.

2920. — L'intéressé lui-même ne peut pas effectuer le retrait; il faut un ordre adressé par la Trésorerie ou la Cour de comté au directeur général des postes.

2921. — Les lois anglaises fixant un maximum aux sommes placées à la caisse d'épargne ou interdisant à la même personne d'avoir un compte dans deux caisses différentes ou deux comptes à la même caisse, ne s'appliquent pas ici. L'indemnité tout entière, quel qu'en soit le chiffre, peut y être placée, et d'autre part rien n'empêche le bénéficiaire d'avoir un compte de dépôt personnel pour les sommes provenant d'autres sources.

2922. — Il reste une dernière hypothèse : la victime de l'accident ne laisse aucun représentant. Dans ce cas l'indemnité comprend les frais médicaux et funéraires, sans pouvoir dépas-

ser 10 livres. Elle est payée à ceux qui en ont fait la dépense.

2923. — B. *Indemnité pour incapacité totale ou partielle.* — Lorsqu'un accident cause à la victime une incapacité totale ou partielle, il lui est alloué pendant la durée de l'incapacité et après la seconde semaine une allocation hebdomadaire qui ne peut jamais dépasser 50 p. 0/0 du salaire hebdomadaire ni le maximum d'une livre. Au-dessous de cette limite les parties ou l'arbitre peuvent fixer à leur gré le taux de l'indemnité sans qu'aucun minimum leur soit imposé. On recherche ici le salaire hebdomadaire moyen de l'ouvrier pendant les douze mois qui précèdent l'accident, s'il a été employé aussi longtemps par le même patron, et pendant la période d'activité s'il n'a pas été employé douze mois.

2924. — Quand il s'agit d'une incapacité partielle, on doit tenir compte, dans la fixation de l'allocation hebdomadaire, de la différence entre le salaire moyen de l'ouvrier avant l'accident et le salaire moyen qu'il est capable de gagner après l'accident.

2925. — Lorsque l'allocation hebdomadaire a été payée pendant plus de six mois, le patron peut s'acquitter une fois pour toutes par le versement d'une somme unique fixée à l'amiable ou par un arbitre et dont le placement peut être ordonné comme il est dit *suprà*, n. 2919 et s. L'ouvrier n'a pas le droit d'exiger le paiement en capital; ce droit est exclusivement réservé au patron.

2926. — L'allocation hebdomadaire ou le capital versé en vue de son rachat ne sont susceptibles ni de saisie, ni de cession, ni d'imposition.

2927. — L'allocation hebdomadaire est sujette à révision à la demande du patron ou de l'ouvrier; elle peut être diminuée, supprimée ou augmentée sans pouvoir dépasser le maximum fixé. Le législateur anglais ne limite pas à l'avance les motifs de la demande en révision et ne la soumet à aucune prescription. Le montant de l'allocation révisée est fixé amiablement ou par un arbitre.

2928. — La loi anglaise s'est contentée de proclamer le principe du risque professionnel, la mise à la charge du chef d'entreprise de la réparation pécuniaire des accidents; contrairement à toutes les législations, elle ne prévoit aucune organisation destinée à garantir le paiement des indemnités. On y trouve une seule disposition en vue de la faillite du patron ou de la société responsable. La loi crée ici un privilège. Elle suppose qu'un patron, individu ou société, assuré à une compagnie en vue du paiement des indemnités, fait faillite ou obtient un concordat de ses créanciers. Les ouvriers bénéficiaires ont alors une action directe contre la compagnie d'assurances pour le montant de leur créance. C'est la seule garantie conférée à l'ouvrier. Son insuffisance est évidente puisqu'elle ne prévoit ni le cas où le patron ne serait pas assuré, ni celui où la compagnie d'assurance ferait faillite.

2929. — III. *Procédure.* — Les parties peuvent toujours résoudre à l'amiable les questions que soulève un accident. A défaut, la question est tranchée par l'arbitrage. L'institution de l'arbitre est un des traits les plus originaux de la loi anglaise. L'arbitre est un juge de conciliation et d'équité; il est le juge de droit commun en matière d'accidents, et ce n'est qu'exceptionnellement que l'affaire peut être portée devant un tribunal ordinaire.

2930. — A. *L'arbitre.* — La nouvelle loi crée quatre juridictions arbitrales différentes dont les deux premières sont au choix des parties et les deux autres n'interviennent que si les parties n'ont pu se mettre d'accord.

2931. — En vertu de lois antérieures, patrons et ouvriers peuvent constituer des conseils d'arbitrage ou de conciliation. Là où existent ces conseils, la loi les considère comme la juridiction la plus propre à trancher les questions d'indemnités. Elle invite les parties à recourir à leurs offices. S'il n'existe pas de comité, si le comité refuse cette tâche, ou fait attendre son jugement plus de trois mois, ou si l'une des parties refuse de l'accepter comme juge, les parties ont le droit de choisir à leur gré un autre arbitre unique. Lorsque les parties ne s'entendent pas sur le choix de cet arbitre, la loi leur impose l'arbitrage du juge de la Cour de comté. Celui-ci peut à son tour déléguer ses pouvoirs à un arbitre, avec l'autorisation préalable du lord chancelier.

2932. — Les pouvoirs de ces deux catégories d'arbitres ne sont pas les mêmes. Ni le comité de conciliation, ni l'arbitre choisi par les parties ne sont astreints à aucune règle de procédure. Ils peuvent s'éclairer par les moyens et dans les formes qu'ils veulent. Au contraire, le juge de la Cour de comté ou son délégué sont tenus d'observer les règles imposées pour les procès ordinaires.

2933. — Le juge de la Cour de comté a un pouvoir particulier, celui de trancher les questions de droit qui peuvent se présenter dans tout arbitrage. Le comité, l'arbitre choisi ou l'arbitre délégué peuvent s'adresser au juge, pour toute question de droit qui les embarrasse. Dans ce cas seulement un appel pourra être porté du juge de la cour de comté à la Cour d'appel sur le point litigieux.

2934. — Quel que soit l'arbitre choisi et même dans le cas où l'indemnité a été fixée à l'amiable, un mémorandum écrit doit être rédigé contenant le texte de la décision prise. Il est envoyé au registrar de la Cour de comté du district où réside le bénéficiaire. Une fois enregistré, ce mémorandum a la force d'un jugement rendu par la Cour de comté et doit être exécuté comme tel.

2935. — Dans un cas particulier, la nomination de l'arbitre n'est pas faite comme il a été expliqué : c'est celui où l'arbitre choisi ou délégué meurt, refuse de siéger ou devient incapable de remplir ses fonctions. Le nouvel arbitre est alors désigné par un juge de la Haute-Cour.

2936. — La compétence de l'arbitre est très-étendue. Il décide : s'il y a lieu de payer une indemnité, si l'industrie où s'est produit l'accident est comprise dans la loi; quel est le montant et la durée de l'indemnité, quels sont les ayants-droit et quelle somme leur est due; s'il y a lieu de suspendre, d'augmenter ou de diminuer l'indemnité; s'il y a lieu de remplacer la rente par un capital.

2937. — B. *Procédure devant un juge autre que l'arbitre.* — Dans un cas, le jugement pourra ne pas être rendu par un arbitre : un ouvrier ou ses ayants-droit formulent une demande en dommages-intérêts devant les tribunaux ordinaires en s'appuyant sur le droit commun; si cette demande n'est pas recevable dans cette forme, alors qu'elle l'eût été devant un arbitre en se fondant sur la loi nouvelle, le tribunal ne doit pas débouter le demandeur de sa plainte et le renvoyer devant l'arbitre; il reste saisi. La cour fixe le montant de l'indemnité, mais elle a le droit de diminuer sur ce montant les frais occasionnés par la procédure suivie à tort devant elle. Elle établit un certificat qui, comme le mémorandum, mentionne le taux de l'indemnité, le montant des frais déduits, et a force exécutoire.

2938. — C. *Conditions de recevabilité de l'action.* — Elles sont au nombre de trois : un délai à l'expiration duquel l'action ne peut plus être intentée; une notification de l'accident faite par la victime au patron; un examen médical.

2939. — La demande d'indemnité doit être faite dans les six mois de la survenance de l'accident ou de la mort de la victime. Passé ce délai, la prescription est acquise.

2940. — La victime ou ses ayants-droit ne peuvent réclamer d'indemnité s'ils ne notifient pas l'accident aussitôt que possible au patron ou à l'un d'entre eux s'il y en a plusieurs. L'absence de notification, les défauts ou les inexactitudes qu'elle contient, n'empêchent cependant pas la demande d'être recevable s'il est démontré que par là le patron n'a pas été entravé dans sa défense.

2941. — L'ouvrier, après la notification de l'accident, doit se soumettre à un examen médical si le patron le réclame, sinon son droit à l'indemnité est suspendu. Le médecin est choisi et payé par le patron; il doit être dûment qualifié.

2942. — Pendant la durée de l'allocation hebdomadaire l'ouvrier doit se soumettre de temps en temps à un examen médical, mais il a le droit d'exiger que l'examen soit fait par un médecin officiel. S'il refuse, le paiement de la rente est suspendu.

2943. — La loi a un caractère d'ordre public : toute convention faite après sa mise en vigueur entre patrons et ouvriers pour supprimer ou suspendre l'application de ses dispositions est une convention nulle. Cependant, le chef d'entreprise et l'ouvrier peuvent convenir, avec l'assentiment du registrar des sociétés de secours mutuels, que la responsabilité du patron sera fixée d'après un règlement intervenu entre eux et non d'après la loi. Le registrar ne doit donner son consentement que si les dispositions de ce règlement sont aussi favorables à l'ouvrier que les dispositions de la loi. Le registrar accorde une autorisation pour une période limitée qui ne peut être de moins de cinq ans.

Aucun arrangement particulier n'est autorisé s'il fait de l'accession de l'ouvrier à cet arrangement une condition d'embauchage.

2944. — Le registrar peut toujours, sur la requête qui lui est adressée par un intéressé, révoquer l'autorisation accordée par lui quand il juge cette révocation nécessaire et fondée. A l'expiration du terme ou à la révocation d'un certificat accordé par le registrar, l'argent et les sûretés qui garantissaient l'exécution de l'engagement sont partagés à l'amiable entre le patron et les ouvriers, ou, en cas de différend, suivant une distribution faite par le registrar.

§ 3. *Autriche.*

2945. — La législation autrichienne organise l'assurance obligatoire des ouvriers contre les suites des accidents du travail; l'esprit de la loi autrichienne est le même que celui de la loi allemande. (LL. 28 déc. 1887, 20 juill. 1894).

2946. — I. *Etendue de l'assurance.* — L'assurance est obligatoire pour les personnes occupées : 1° dans les fabriques et usines. On entend par fabriques les entreprises industrielles où on procède soit à la production, soit à l'élaboration de produits industriels dans des locaux fermés, avec le concours d'un nombre, d'ordinaire supérieur à vingt, d'ouvriers industriels travaillant hors de leurs propres demeures, et qui se distinguent des ateliers par le caractère du chef d'entreprise, lequel, tout en dirigeant le travail, n'y participe point de ses propres mains; 2° dans les exploitations industrielles où l'on produit ou emploie des matières explosives; 3° dans les exploitations industrielles ou agricoles et forestières où l'on fait usage de chaudières à vapeur ou de moteurs actionnés par une force élémentaire ou par des animaux. Cette disposition ne s'applique pas aux exploitations pour lesquelles une machine motrice n'appartenant pas à l'entreprise n'est employée qu'à titre temporaire. Dans les entreprises agricoles et forestières l'obligation de l'assurance est limitée aux seuls ouvriers exposés aux dangers résultant de l'emploi du moteur; 4° dans les mines non soumises au régime minier; 5° dans les chantiers de constructions navales; 6° dans les chantiers de travaux publics et dans les carrières; 7° dans les entreprises de travaux de construction; 8° dans les entreprises de chemin de fer; 9° dans les entreprises de transport industriel de personnes ou de marchandises, soit par voie de terre, soit sur les fleuves et par des voies de navigation intérieure; 10° dans les entreprises de dragage; 11° dans les entreprises industrielles de nettoyage des rues et d'édifices; 12° dans les magasins de dépôt exploités industriellement y compris les entrepôts et les chantiers de bois, de charbon en gros; 13° dans les entreprises théâtrales permanentes, même si leur marche n'est pas continue pendant tout le cours de l'année, l'assurance s'étendant à tous les ouvriers et employés techniques et aux acteurs; 14° dans les corporations de sapeurs-pompiers; 15° dans les travaux d'égouts; 16° dans les entreprises de ramonage; 17° dans les entreprises industrielles de taille de pierre, de forage de puits et de travaux de constructions en fer.

2947. — II. *Objet de l'assurance.* — Aux termes de l'art. 5 de la loi de 1887, l'objet de l'assurance est de fournir une indemnité pour le dommage résultant d'une blessure ou du décès de l'assuré. A partir de la cinquième semaine qui suit l'accident, il est alloué une pension à la victime. Pendant les quatre premières semaines c'est l'établissement d'assurance contre les maladies qui fournit les secours. En cas d'incapacité totale de travail, la pension est de 60 p. 0/0 de la rémunération annuelle. En cas d'incapacité partielle, la pension est égale à une fraction de la pension précédente évaluée d'après le degré de la capacité de travail restante, jusqu'à concurrence d'un maximum de 50 p. 0/0 du salaire.

2948. — La loi autrichienne ne prévoit pas l'intervention de l'établissement d'assurance dans le traitement médical du blessé.

2949. — III. *Indemnités aux ayants-droit de la victime.* — En cas de décès résultant de l'accident, indépendamment des allocations fournies au blessé, il est alloué une indemnité funéraire fixée d'après les usages de la localité, dont le maximum est de 25 florins, et des pensions à certains ayants-droit. La valeur de la pension est : *a*) pour la veuve, de 20 p. 0/0 du salaire. La rente est servie jusqu'à son décès ou son remariage; *b*) pour le veuf, s'il est incapable de travailler, de 20 p. 0/0 du salaire. La rente n'est accordée que pendant la durée de l'incapacité; *c*) pour chaque enfant légitime, orphelin de père ou de mère, de 15 p. 0/0 du salaire; s'il est ou devient orphelin de père et de mère, de 20 p. 0/0 jusqu'à l'âge de quinze ans; *d*) pour chaque enfant naturel, de 10 p. 0/0; *e*) pour les ascendants de la victime, si celle-ci était leur unique soutien, de 20 p. 0/0 du salaire. La pension est servie jusqu'à leur mort ou la cessation de leur état d'indigence; la valeur ne peut en être augmentée, quel que soit le nombre des ascendants.

2950. — Les pensions du conjoint et des enfants ne peuvent dépasser 50 p. 0/0 du salaire; en cas d'excédent, elles sont réduites proportionnellement. Les ascendants ne peuvent exercer leur droit que dans le cas où ce maximum n'est pas atteint. La veuve qui se remarie reçoit une somme égale au triple de sa rente annuelle, dont le service est suspendu.

2951. — Le conjoint et les enfants légitimes n'ont pas droit à la rente si la célébration du mariage est postérieure à l'accident.

2952. — Sont exclus les enfants naturels nés après l'accident et le conjoint qui, par sa faute, ne mène point la vie commune.

2953. — Si le bénéficiaire de l'indemnité est un étranger, résidant à titre permanent hors du territoire autrichien, la corporation a la faculté de liquider son droit à la pension par le paiement d'un capital qui est calculé d'après les circonstances de l'espèce.

2954. — Une pension peut être remplacée par le paiement d'un capital, sur la demande de l'intéressé, lorsque la commune qui est tenue de secourir le bénéficiaire de la pension en cas d'indigence approuve la demande.

2955. — L'évaluation du salaire de base est faite d'après des règles analogues à celles de la loi française. Pour les apprentis et les ouvriers dont la rémunération est modique, le salaire de base est évalué d'après celui des ouvriers de la même catégorie, sans pouvoir dépasser la somme de 300 florins. Si le salaire annuel est supérieur à 1,200 florins, on ne tient pas compte de l'excédent, excepté à l'égard des agents des chemins de fer.

2956. — L'assurance obligatoire contre les accidents est organisée en Autriche, comme en Allemagne, sur le principe de la mutualité. Les établissements d'assurance sont constitués sur des bases différentes de celles du système allemand; au lieu de réunir les patrons d'une même industrie en groupements professionnels, le législateur autrichien a adopté le système du groupement régional des industriels.

2957. — Les contributions d'assurance sont jusqu'à concurrence de 10 p. 0/0 à la charge de l'assuré et jusqu'à concurrence de 90 p. 0/0 à la charge de l'entrepreneur. Le patron retient sur le salaire la part de la contribution incombant aux assurés.

2958. — Aucune indemnité n'est due pour un accident causé intentionnellement par la victime. La loi est muette sur la faute lourde de la victime.

2959. — Si le patron a commis une faute lourde, il est tenu de rembourser à l'établissement d'assurance toutes les dépenses entraînées par l'accident.

2960. — IV. *Détermination de l'indemnité.* — Tout accident survenu dans une exploitation assujettie doit être déclaré à l'autorité politique de première instance, qui adresse à l'établissement d'assurance un exemplaire de la déclaration et ouvre une enquête.

2961. — La corporation, saisie des résultats de l'enquête, procède à la détermination de la pension.

2962. — Tout intéressé dont l'indemnité n'a pas été déterminée d'office doit présenter sa demande dans le délai d'un an à dater de l'accident ou du décès.

2963. — Les décisions de la corporation sont susceptibles d'appel. L'appel est porté devant un tribunal arbitral siégeant auprès de chaque établissement d'assurance. Ce tribunal est composé de cinq membres, trois nommés par le Gouvernement, le quatrième élu par les patrons, le cinquième élu par les ouvriers. Les décisions du tribunal ne sont susceptibles d'aucun recours. La révision de l'indemnité est ouverte pendant un an.

2964. — Les conventions entre les établissements d'assurance et intéressés excluant ou restreignant l'application des dispositions légales sont nulles.

§ 4. *Belgique.*

2965. — La Belgique n'a pas encore une législation spéciale relative à la réparation des accidents du travail; en cette matière

c'est toujours le droit commun qui est applicable. A plusieurs reprises le Parlement a été saisi de projets; le dernier en date a été déposé à la Chambre des représentants par le Gouvernement, le 12 mai 1901. Soumis à la section centrale, celle-ci lui a apporté quelques modifications et a proposé un nouveau texte (*Bull. acc.*, 1902, p. 48).

§ 5. *Espagne.*

2966. — Depuis le 30 janv. 1900 (*Bull. acc.*, 1900, p. 4), l'Espagne possède une législation spéciale sur les accidents du travail; législation très-incomplète quand on la compare à celle des nations européennes, aucun régime n'ayant été établi pour assurer à la victime le paiement de son indemnité.

2967. — Le patron est responsable des accidents survenus à ses ouvriers par suite et dans l'exécution de la profession ou du travail qu'ils exécutent, à moins que l'accident ne soit dû à une force majeure étrangère au travail pendant l'exécution duquel se sera produit l'accident. La loi entend par ouvrier tout individu qui exécute habituellement un travail manuel en dehors de son domicile pour le compte d'autrui.

2968. — L'art. 3 donne l'énumération des professions, industries et travaux entraînant la responsabilité du patron qui les exerce. Ces industries ou travaux sont : 1° les usines, ateliers et établissements industriels où l'on fait usage d'une force quelconque autre que celle de l'homme ; 2° les mines, salines et carrières ; 3° les usines et ateliers métallurgiques et de constructions terrestres ou navales; 4° la construction, réparation et entretien des édifices comprenant les travaux de maçonnerie et toutes ses annexes : charpenterie, serrurerie, coupe des pierres, peinture, etc.; 5° les établissements où l'on produit ou emploie industriellement des matières explosibles ou inflammables, insalubres ou toxiques ; 6° la construction, réparation et entretien des voies ferrées, ponts, routes, canaux, digues, aqueducs, égouts et autres travaux similaires; 7° les travaux agricoles et forestiers dans lesquels est employé un moteur actionné par une force distincte de celle de l'homme. Dans ces travaux, la responsabilité n'existe que vis-à-vis du personnel exposé au danger des machines; 8° le transport par voie terrestre, maritime et de navigation intérieure; 9° les travaux de nettoyage des rues, des puits perdus et égouts ; 10° les magasins de dépôts et les dépôts en gros de charbon, bois à brûler et bois de construction ; 11° les théâtres en ce qui concerne les personnes salariées ; 12° le corps des pompiers ; 13° les établissements de production de gaz ou d'électricité et la pose et l'entretien de lignes téléphoniques; 14° les travaux de pose, réparation et d'enlèvement de conducteurs électriques et de paratonnerres ; 15° tout le personnel employé dans les travaux de chargement et déchargement; 16° toute industrie ou travail similaire non compris dans les numéros précédents.

2969. — L'Etat, dans ses arsenaux, fabriques d'armes, de poudre et dans les établissements ou industries qu'il entretient, encourt la même responsabilité qu'un patron ordinaire. Il en est de même pour les députations provinciales et les municipalités qui exécutent des travaux publics en régie ou exploitent des industries ou des travaux auxquels la loi est applicable.

2970. — En cas d'incapacité temporaire, le patron paie à la victime une indemnité égale à la moitié de son salaire journalier, depuis le jour de l'accident jusqu'au jour où l'ouvrier est en état de reprendre son travail. Si l'incapacité dure plus d'un an, l'indemnité se règle d'après les dispositions relatives à l'incapacité permanente.

2971. — Si l'accident a produit une incapacité permanente et absolue de tout travail, l'indemnité est égale à deux années de salaire. Si l'incapacité se rapporte à la profession habituelle, sans empêcher l'ouvrier de se livrer à un autre genre de travail, l'indemnité est égale à dix-huit mois de salaire.

2972. — Si l'accident a produit une incapacité partielle, bien que permanente pour la profession ou la sorte de travail auquel était employé l'ouvrier, le patron a le choix entre les deux formes suivantes d'indemnités : assigner à l'ouvrier, avec rémunération égale, un autre travail compatible avec son état, ou lui remettre une somme représentant un an de salaire.

2973. — Le chef d'entreprise doit également fournir à l'ouvrier l'assistance médicale et les médicaments jusqu'à ce qu'il se trouve en état de reprendre son travail ou que par certificat médical il soit déclaré atteint d'une incapacité permanente et qu'il n'ait plus besoin de ladite assistance. Les médecins et les pharmaciens sont laissés au choix du patron.

2974. — Si l'accident produit la mort de l'ouvrier, le patron supporte les frais d'enterrement évalués à 100 pesetas au maximum et indemnise la veuve, les descendants légitimes âgés de moins de seize ans, dans la forme et la quotité qu'établissent les dispositions suivantes : 1° une somme égale au salaire moyen journalier de deux ans dont jouissait la victime, quand celle-ci laisse une veuve et des enfants ou petits-enfants orphelins à sa charge ; 2° une somme égale à dix-huit mois de salaire si elle laisse seulement des enfants ou petits-enfants ; 3° une somme égale à une année de salaire à la veuve sans enfants ou autres descendants du défunt ; 4° dix mois de salaire aux parents ou grands-parents de la victime, si elle n'a laissé ni veuve ni descendants et si ses parents ou grands-parents sont sexagénaires et sans ressources, toutes les fois qu'ils seront au moins deux. Dans le cas où il n'en reste qu'un, l'indemnité est égale à six mois de salaire. Les dispositions communes aux n. 2 et 4 sont applicables dans le cas où la victime est une femme. Celles contenues au n. 1 ne sont au bénéfice de ses descendants que s'il est démontré que ceux-ci sont abandonnés par le père ou le grand-père veuf, ou qu'ils sont issus d'un mariage antérieur de la victime.

2975. — Au lieu des indemnités ainsi fixées, le chef d'entreprise peut allouer des rentes viagères, à condition de les garantir à la satisfaction des ayants-droit dans la forme suivante : *a*) une rente viagère d'une somme égale à 40 p. 0/0 du salaire annuel de la victime payable à la veuve, aux fils et petits-fils âgés de moins de seize ans ; *b*) 20 p. 0/0 à la veuve sans enfants ni descendants légitimes de la victime ; *c*) 10 p. 0/0 pour chacun des ascendants pauvres et sexagénaires, quand la victime ne laisse ni veuve ni descendants, le total des pensions ne devant pas dépasser 30 p. 0/0. Ces pensions cessent pour la veuve quand elle se remarie et pour les descendants quand ils atteignent l'âge de seize ans.

2976. — Les indemnités accordées par la loi sont augmentées de moitié lorsque l'accident est survenu dans un établissement ou au cours de travaux dans lesquels les machines n'ont pas été pourvues des appareils de protection dont le Gouvernement publie la liste.

2977. — Le salaire journalier ne doit jamais être considéré comme inférieur à 1 peseta, même quand il s'agit d'apprentis sans salaire, ou d'ouvriers qui gagnent moins.

2978. — La loi est absolument muette sur la question des garanties à accorder aux bénéficiaires d'une indemnité ; l'assurance est permise, mais abandonnée à la liberté des industriels.

§ 6. *Grèce.*

2979. — La portée de la loi du 21 févr. 1901 (*Bull. des accid. du trav.*, 1901, p. 290) est très-restreinte; elle ne s'applique qu'aux ouvriers et employés subalternes des mines et usines, auxquels sont assimilés les ouvriers des minières et carrières sur le produit net desquelles le Trésor perçoit 10 p. 0/0. Les tâcherons sont considérés comme ouvriers quand ils jouissent d'un salaire de 5 drachmes par jour.

2980. — Les étrangers et leurs parents sont assimilés aux nationaux s'ils résident en Grèce. S'ils abandonnent le territoire, ils ne touchent leur pension que pendant trois ans. Le retour en Grèce ne fait pas revivre le droit éteint (art. 13).

2981. — Les accidents qui donnent lieu à une réparation pécuniaire sont les accidents survenus aux ouvriers dans l'exécution de leur travail ou à l'occasion de leur travail, et dus à une force majeure. Il faut en outre que l'incapacité de travail qui en résulte ait une durée de plus de quatre jours.

2982. — La réparation des accidents est à la charge exclusive du patron lorsque l'incapacité de travail dure moins de trois mois. Si l'incapacité dure plus de trois mois, le paiement de la rente qui sera due est pour moitié à la charge du patron et pour l'autre moitié à la charge de la caisse des mineurs (art. 2 et 3).

2983. — I. *Indemnités.* — Pendant les trois premiers mois la victime a droit à une indemnité payable hebdomadairement, fixée à la moitié du salaire quotidien ou du salaire que touchait la victime le jour, la semaine ou le mois où l'accident est survenu.

2984. — Si l'incapacité est totale ou si la victime a perdu la main ou le pied, elle a droit à une rente égale à la moitié, et si l'incapacité est partielle, au tiers du salaire quotidien hebdoma-

daire ou mensuel. Pour les apprentis ou les enfants qui reçoivent un salaire quotidien inférieur à 2 dr. 50 l., la rente est calculée sur la base d'un salaire journalier de 2 dr. 50.

2985. — La rente est payée à l'ayant-droit le premier de chaque mois et d'avance, et le mois est compté à raison de vingt-six jours. La rente mensuelle prend cours à la fin des trois premiers mois, qui sont à la charge du patron.

2986. — La rente due à la victime ne peut excéder 100 drachmes par mois, avec le quart de ce qui lui serait attribué en sus d'après les calculs effectués sur la base de son salaire quotidien ou mensuel (art. 9).

2987. — Par suite du décès de la victime, la rente est attribuée, réduite d'un quart, à l'épouse et aux enfants, qui se la partagent par tête; à défaut d'épouse et d'enfants, aux parents. S'il n'y a qu'un ayant-droit, la rente est diminuée de moitié.

2988. — Les enfants mâles ne peuvent toucher la pension après l'accomplissement de leur seizième année, et le mariage de la veuve entraîne la perte du droit (art. 7).

2989. — Si l'ouvrier a été tué au cours de son travail ou est décédé avant que sa rente n'ait été fixée, la pension des ayants-droit prend cours à partir du jour du décès, et elle est calculée d'après la rente à laquelle aurait eu droit l'ouvrier considéré comme atteint d'une incapacité totale (art. 8).

2990. — Les médicaments nécessaires au cours de la maladie et les soins médicaux donnés pendant les trois premiers mois de l'accident sont à la charge du patron, ainsi que les frais funéraires fixés à 60 drachmes, lorsque la mort est survenue dans l'année qui suit l'accident (art. 10).

2991. — II. *Garanties.* — Le paiement des rentes aux ayants-droit est fait par le chef d'entreprise ; tous les trois mois il obtient de la caisse des mineurs le remboursement des sommes avancées par lui, la moitié de la pension étant à la charge de la caisse.

2992. — Si le patron est en retard de plus de dix jours dans le paiement de l'indemnité, l'intéressé s'adresse au président de la caisse. Celui-ci ouvre une enquête sur les causes du refus de paiement, et s'il résulte de l'enquête que le patron a refusé sans motif plausible d'effectuer le paiement, le président charge le receveur départemental d'opérer le recouvrement de l'indemnité par voie de contrainte. Le patron est soumis à une amende égale au dixième de la somme qu'il devait acquitter.

2993. — Si le chef d'industrie est en déconfiture et que le recouvrement des rentes soit impossible, le paiement des rentes aux ayants-droit est fait par la caisse des mineurs. Cette caisse est alimentée par diverses ressources énumérées dans l'art. 15 de la loi.

2994. — La caisse exerce alors un recours contre le chef d'entreprise débiteur; ses droits sont garantis par un privilège sur les biens. Le privilège s'étend non seulement aux allocations échues et non acquittées, mais encore aux obligations éventuelles concernant la continuation du paiement des rentes pour les accidents survenus avant la déconfiture. Ces dernières créances sont représentées par un capital dix fois plus fort que la rente annuelle due.

2995. — III. *Procédure.* — Tout accident entraînant une incapacité de plus d'une semaine doit être déclaré dans les dix jours par le chef d'entreprise au juge de paix. Dans le même délai, à la diligence du patron, le médecin qui a donné ses soins à la victime est appelé à donner son avis au même fonctionnaire sur l'état du blessé et l'issue probable de l'accident. Le patron qui ne se soumet pas à ces prescriptions est passible d'une amende de 50 à 200 drachmes.

2996. — Le juge de paix recueille toutes informations qu'il croit utiles et clôt l'enquête dans les vingt jours de l'accident. L'ayant-droit formule une requête à l'effet d'obtenir sa pension auprès du président de la caisse des mineurs. La requête est accompagnée des documents fournis par le juge de paix.

2997. — Après le dépôt de la demande, le conseil d'administration de la caisse se prononce dans le mois sur l'allocation de la rente par une sentence motivée.

2998. — Le patron et la victime ou ses représentants reçoivent notification de la décision de la caisse; ils peuvent, dans les trois mois de la notification, en appeler devant la cour d'appel d'Athènes ; l'arrêt de la cour n'est pas susceptible de cassation. La victime ou ses représentants, quand la décision de la caisse n'est pas rendue dans le délai légal d'un mois, peuvent procéder contre ladite caisse devant les tribunaux réguliers.

2999. — La prescription de l'action en indemnité est acquise par un délai de deux ans à partir de l'accident.

3000. — L'action en rescision de l'indemnité est ouverte au profit de la Caisse des mineurs ou de la victime pour cause de réduction ou d'augmentation de l'incapacité, sans fixation d'aucun délai de prescription; il faut en conclure que cette action en révision est perpétuelle.

§ 7. *Italie.*

3001. — La loi italienne relative aux accidents du travail est contemporaine de la loi française; elle porte la date du 17 mars 1898 et sa mise en vigueur remonte au 1er oct. 1898. Un projet la modifiant sur certains points a été déposé à la Chambre des députés le 8 juin 1901 (*Bull. acc.*, 1901, p. 365).

3002. — I. *Domaine d'application de la loi.* — La loi est applicable aux ouvriers occupés : 1° A l'exploitation des mines, carrières et tourbières. Cette exploitation comprend non seulement la recherche et l'extraction du minerai, mais aussi la manutention des produits sur place et leur transport aux lieux de chargement. Dans l'exploitation des carrières de marbre ou d'autres pierres sont compris : la recoupe, l'équarrissage, l'ébauchage et la taille à la scie des matériaux extraits tant dans les carrières que dans les dépôts, ainsi que leur dressage (Règl. royal du 25 sept. 1898, art. 1).

3003. — ... Aux entreprises de construction de maisons. Il faut comprendre sous cette dénomination toutes les entreprises qui exécutent des travaux de construction, réparation, achèvement, modification ou démolition de bâtiments, soit dans la ville, soit dans la campagne (Règl. royal, art. 2).

3004. — ... Aux entreprises de production de gaz ou d'énergie électrique et aux entreprises téléphoniques ; aux industries qui produisent ou emploient des matières explosives ; aux arsenaux et aux chantiers de constructions maritimes.

3005. — Dans cette première catégorie d'industries, le risque professionnel est applicable de plein droit sans avoir égard au nombre d'ouvriers qui y travaillent.

3006. — 2° Aux constructions et entreprises suivantes, à condition qu'il y soit employé plus de cinq ouvriers : construction et exploitation de chemins de fer; entreprises de transports par les fleuves, les canaux ou les lacs; de tramways à traction mécanique; travaux d'améliorations hydrauliques; constructions et grosses réparations de ports, canaux et digues ; constructions et grosses réparations de ponts, galeries et routes ordinaires, nationales et provinciales.

3007. — D'après le Règlement royal du 25 sept. 1898, il faut entendre par améliorations hydrauliques : les travaux entrepris dans le but d'assainir et de rendre à la culture des terrains, soit par le moyen de canaux d'écoulement ou de drainage, soit par le moyen de colmatages naturels ou artificiels, soit par le moyen de desséchement mécanique.

3008. — 3° Aux établissements industriels où il est fait usage de machines mues par des agents inanimés ou par des animaux, à condition qu'il y soit employé plus de cinq ouvriers.

3009. — Ne sont pas compris parmi les établissements industriels visés par ce n. 3 : *a*) ceux où les machines ne sont employées que d'une façon transitoire et non périodique ; *b*) ceux où les machines ne servent pas directement aux opérations relatives à l'exploitation de l'industrie faisant l'objet de ces établissements ; *c*) les ateliers qui sont annexés à des écoles industrielles et professionnelles, ou autres, ayant pour but l'instruction et les exercices pratiques des élèves; *d*) les ateliers annexés aux hôpitaux, hospices, ou autres institutions publiques de bienfaisance, pour le service intérieur de ces institutions ou pour les travaux auxquels se livrent les pensionnaires.

3010. — Ces établissements ne sont pas soumis au risque professionnel; mais les ouvriers attachés au service des machines sont garantis contre les accidents.

3011. — Il en est de même pour les ouvriers occupés auprès des chaudières à vapeur fonctionnant en dehors des établissement soumis à la loi. Le législateur a édicté ce régime exceptionnel en termes formels.

3012. — Tous les ouvriers appartenant aux entreprises et industries énumérées jouissent du bénéfice de la loi, sans distinguer s'ils sont au service de particuliers ou au service de l'Etat, de provinces, de communes, de syndicats ou de sociétés, sans distinguer si le travail est ou non continu.

3013. — Sont considérés comme ouvriers : 1° celui qui est

employé d'une façon permanente ou momentanée, moyennant un salaire fixe ou à la tâche, pour un travail exécuté en dehors de sa propre habitation; 2° celui qui, dans les mêmes conditions, même sans participer matériellement au travail, surveille le travail des autres, à condition qu'il ne gagne pas plus de sept lires par jour et qu'il ne soit pas payé par périodes de plus d'un mois; 3° l'apprenti qui, avec ou sans salaire, participe à l'exécution du travail (art. 2).

3014. — Les ouvriers figurant sous le n. 1 sont garantis, à quelque chiffre que leur salaire s'élève, sauf qu'ils ne bénéficient de l'indemnité que jusqu'à concurrence d'un maximum de salaire de 2,000 fr. (art. 10). La loi italienne étant muette sur les employés, il faut conclure qu'ils sont exclus.

3015. — La réparation de l'accident est à la charge du chef ou du gérant de l'entreprise, puisque l'assurance des ouvriers est à ses frais. Si le fait de conclure une assurance l'exonère de la responsabilité, cette exonération n'est obtenue que par le paiement de la prime.

3016. — Le chef ou gérant d'entreprise ou d'industrie est la personne au nom ou pour le compte de qui l'affaire est conduite (Règl. royal, art. 7).

3017. — Quand le travail est exécuté par concession ou par adjudication pour le compte de l'Etat, de provinces, de communes, de sociétés ou établissements publics, le chef d'entreprise est l'adjudicataire ou le concessionnaire.

3018. — Donnent lieu à une réparation pécuniaire tous les cas de mort ou de lésions corporelles provenant d'accidents qui arrivent par suite de cause violente, à l'occasion du travail, à condition que les conséquences de cet accident aient eu une durée de plus de cinq jours. Les maladies professionnelles sont ainsi en dehors du domaine de la loi, comme en France.

3019. — La responsabilité civile reste à la charge de ceux qui ont encouru une condamnation pénale en raison du fait d'où dérive l'accident; par conséquent, le dol de l'ouvrier le prive de toute réparation.

3020. — Tant que la faute n'est pas constatée par un jugement, l'établissement d'assurance doit payer l'indemnité, mais il a ensuite un recours pour le remboursement des avances faites.

3021. — En cas de dol du patron ou des personnes qu'il a préposées à la direction du travail, la victime ne peut réclamer à la société d'assurance que l'indemnité légale, sauf à poursuivre ensuite pour le surplus le patron. La société d'assurance peut aussi se faire rembourser.

3022. — II. *Indemnités*. — La valeur des indemnités assurées aux ouvriers en cas d'accidents est fixée ainsi qu'il suit (art. 9) : 1° En cas d'invalidité permanente et absolue, l'indemnité est égale à cinq fois le salaire annuel, sans descendre au-dessous de 3,000 lires. Cette indemnité doit être en règle générale transformée en une pension viagère sur la Caisse nationale d'assurance pour la vieillesse et l'invalidité. Par décision spéciale le préteur de la résidence de l'ouvrier peut autoriser le paiement du capital; l'ouvrier doit en faire la demande. Sont considérées comme incapacités absolues et permanentes : *a*) la perte totale des deux bras ou des deux mains; *b*) la perte totale des deux pieds ou des deux jambes; *c*) la perte d'un bras et d'une jambe, ou d'une main et d'un pied; *d*) la perte totale de la faculté visuelle des deux yeux; *e*) l'aliénation mentale, inguérissable, qui rend impossible tout travail.

3023. — 2° En cas d'invalidité permanente partielle, l'indemnité est égale à cinq fois la somme dont est ou pourra être réduit le salaire annuel. On doit considérer comme telle la conséquence d'un accident qui diminue en partie, et pour toute la vie, la capacité de travail. L'art. 74 du règlement royal fixe la réduction du salaire dans les cas suivants : Perte totale du bras droit ou de l'avant-bras droit au tiers supérieur, 80 p. 0/0; perte totale du bras gauche ou de l'avant-bras gauche au tiers supérieur, 75 p. 0/0; perte totale de la main droite ou des cinq doigts de la main droite ou de l'avant-bras droit au tiers inférieur, ou d'une cuisse, 70 p. 0/0; perte totale de la main gauche ou des cinq doigts de la main gauche ou de l'avant-bras gauche au tiers inférieur, 65 p. 0/0; perte totale d'une jambe au tiers supérieur, 60 p. 0/0; perte totale d'un pied ou d'une jambe au tiers inférieur, 50 p. 0/0; perte totale de la faculté visuelle d'un œil avec diminution très-considérable de la faculté visuelle de l'autre œil, 50 p. 0/0; perte totale de l'ouïe, 40 p. 0/0; perte totale de la force visuelle d'un œil, 35 p. 0/0; perte totale du pouce de la main droite, 30 p. 0/0; perte totale du pouce de la main gauche, 25 p. 0/0; perte totale de l'index de la main droite, 20 p. 0/0; perte totale de l'index de la main gauche, 15 p. 0/0; perte de la deuxième phalange du pouce de la main droite, 15 p. 0/0; hernie inguinale ou crurale double, 15 p. 0/0; perte totale du petit doigt de la main, 12 p. 0/0; surdité complète d'une oreille ou hernie inguinale simple, 10 p. 0/0; perte du doigt du milieu ou annulaire d'une main, de l'orteil, du métatarse correspondant, 8 p. 0/0; perte de l'orteil ou d'un autre doigt du pied ou d'une phalange d'un doigt de la main, 5 p. 0/0; grave perturbation mentale n'empêchant pas de travailler manuellement, 50 p. 0/0. Dans le cas de perte de plusieurs membres ou articulations, la réduction du salaire correspond au total des quotités relatives aux différentes réductions particulières, sans pouvoir dépasser 80 p. 0/0.

3024. — La paralysie totale et inguérissable de membres ou articulations les rendant incapables de tout service est assimilée à la perte totale de ces membres ou articulations. Lorsque, au contraire, la paralysie ne les rend que partiellement incapables de service, la réduction du salaire est faite à un taux immédiatement inférieur, sans descendre en dessous de la limite minima de 5 p. 0/0.

3025. — 3° En cas d'incapacité temporaire absolue, la victime a droit à une indemnité journalière égale à la moitié du salaire moyen, payable à partir du sixième jour; elle est due pendant toute la durée de l'incapacité. On considère comme telle la conséquence d'un accident qui empêche totalement de travailler pendant une période de temps déterminée.

3026. — 4° En cas d'incapacité temporaire partielle, l'indemnité journalière, servie dans les mêmes conditions ci-dessus indiquées, est égale à la moitié de la réduction du salaire moyen subie. On considère comme telle l'incapacité qui diminue en partie seulement, et pendant une période de temps déterminée, la capacité de travail.

3027. — 5° En cas de mort de la victime, l'indemnité est égale à cinq fois le salaire annuel; elle est répartie conformément aux prescriptions du Code civil entre les héritiers testamentaires et légitimes. A défaut d'héritiers, l'indemnité est versée à un fonds spécial pour secourir les ouvriers qui ne peuvent toucher leur indemnité par suite de l'insolvabilité du patron non assuré. Le chef d'entreprise supporte la dépense des premiers secours médicaux et pharmaceutiques. Il n'est rien dit concernant les frais funéraires.

3028. — L'indemnité est établie en proportion du salaire. Le salaire annuel est compté comme égal à 300 fois le salaire ou le gain journalier jusqu'au maximum de 2,000 lires. Le salaire moyen, ou salaire journalier, est obtenu par la division de la somme gagnée pendant les cinq dernières semaines par le nombre des jours effectifs de travail pendant la même période.

3029. — L'indemnité de l'apprenti est calculée sur la base du salaire le plus bas des ouvriers occupés dans la même industrie et dans la catégorie à laquelle il appartient.

3030. — L'indemnité doit être liquidée et payée dans les trois mois du jour de l'accident, et en cas de retard, les intérêts courent de plein droit après les trois mois.

3031. — L'indemnité, servie sous forme de pension ou de capital, est incessible et insaisissable (art. 14).

3032. — III. *Procédure. Compétence. Prescription.* — Tout accident de travail doit être déclaré aux autorités de police de la commune dans le délai de deux jours, par le chef d'entreprise ou son préposé à la surveillance : les mentions que contient la déclaration sont semblables à celles exigées en France. Le défaut de déclaration est puni d'une amende de 50 à 100 lires. Lorsque l'accident est mortel ou doit entraîner une incapacité de travail de plus de dix jours, l'autorité de police transmet au préteur un exemplaire de la déclaration et le certificat médical; le préteur commence aussitôt une enquête dont le procès-verbal est communiqué à l'autorité judiciaire compétente.

3033. — L'établissement d'assurance à qui a été adressée une copie de la déclaration d'accident par l'autorité de police, communique dans le plus bref délai possible, à l'ouvrier blessé, le montant de l'indemnité liquidée, en indiquant les éléments qui ont servi comme base de cette liquidation, à savoir : la nature et le degré de l'incapacité; le taux du salaire; la réduction dont le salaire peut être susceptible. Si l'ouvrier accepte la liquidation, il en avertit l'établissement d'assurance, qui effectue le paiement de l'indemnité dans les cinq jours de l'acceptation.

3034. — Si l'ouvrier n'accepte pas la liquidation de l'établissement assureur, il doit lui communiquer ses observations par

lettre recommandée. S'il ne reçoit pas de réponse dans le délai de quinze jours ou si la réponse ne lui donne pas satisfaction, il assigne l'établissement devant l'autorité compétente.

3035. — La même procédure est suivie en cas de mort de l'ouvrier, sauf que les héritiers doivent présenter une demande d'indemnité, tandis que dans le cas précédent c'est l'établissement assureur qui offre directement à la victime son indemnité.

3036. — L'autorité compétente est le collège des prud'hommes jusqu'à la valeur de 200 lires; il statue en dernier ressort. En l'absence de collège de prud'hommes, l'affaire est portée devant le préteur.

3037. — La connaissance de tous les litiges dont la valeur dépasse 200 lires appartient au magistrat ordinaire du lieu où s'est produit l'accident. Les règles générales de compétence et de procédure sont applicables. Le ministère de l'avocat ou de l'avoué est interdit.

3038. — L'action en revendication de l'indemnité est prescrite dans le délai d'un an à partir du jour de l'accident (art. 15).

3039. — Dans le délai de deux ans, du jour de l'accident, l'ouvrier et les établissements d'assurance ont le droit de demander la révision de la décision relative à la nature de l'invalidité, toutes les fois que l'état de choses actuel prouve que la première décision a été erronée et que dans la situation de santé de l'ouvrier s'est produite une modification ayant un rapport avec l'accident (art. 11).

3040. — Toute convention ayant pour but d'éluder le paiement de l'indemnité ou de diminuer le montant fixé par la loi est nulle. Une convention augmentant le montant de l'indemnité serait valable (art. 12).

3041. — IV. *Garantie de l'indemnité.* — L'ouvrier victime d'un accident du travail ou ses représentants sont certains d'obtenir le paiement de l'indemnité à laquelle ils ont droit, grâce à l'institution de l'assurance obligatoire.

3042. — Les ouvriers appelés tous à bénéficier du risque professionnel doivent être assurés par leur patron.

3043. — Les chefs d'industrie qui ne se soumettent pas à la loi sont frappés d'amendes très-élevées.

3044. — L'assurance doit être contractée auprès de la Caisse nationale d'assurance contre les accidents du travail, pour les travaux exécutés par l'Etat, les provinces et les communes, directement ou par le moyen de l'entrepreneur ou du concessionnaire.

3045. — Quant à l'assurance des ouvriers employés à des travaux exécutés pour des particuliers, elle peut être contractée auprès de sociétés privées d'assurances autorisées à agir dans le royaume. Ces sociétés sont soumises à une réglementation étroite, analogue à celle qui existe en France, et particulièrement à la constitution de cautionnements importants. En somme, l'Italie pratique le régime de l'assurance obligatoire, en laissant aux chefs d'entreprise le choix de l'assureur, sauf en ce qui concerne les travaux publics.

3046. — L'art. 17 énonce les personnes dispensées d'assurer leurs ouvriers et les conditions nécessaires pour que cette dispense ait lieu. Sont dispensés : 1° l'Etat pour ceux des ouvriers de ses établissements pour lesquels, par une loi spéciale, aura été accordée une indemnité en cas d'accident; 2° les établissements privés qui, employant plus de 500 ouvriers, ont organisé des caisses d'assurances reconnues par décret royal. Ces caisses doivent allouer aux ouvriers des avantages égaux à ceux fixés par la loi et déposer un cautionnement à la Caisse des dépôts et consignations affecté par privilège au paiement des indemnités; 3° les industriels réunis en syndicat d'assurance mutuelle comprenant au moins 4,000 ouvriers. Le dépôt d'un cautionnement à la Caisse des dépôts et consignations est obligatoire, et le syndicat n'existe légalement qu'après l'approbation des statuts, par le ministre du Commerce. Les membres du syndicat sont solidairement responsables du paiement des indemnités; 4° les sociétés exploitant les chemins de fer, sous certaines conditions établies par la loi. Elles sont même dispensées du dépôt d'un cautionnement.

3047. — Les sociétés d'assurance, les caisses privées, les syndicats, les caisses de secours des compagnies de chemins de fer, la Caisse nationale d'assurance sont débitrices de l'indemnité, aux lieu et place du chef d'entreprise qui est de la sorte exonéré de la responsabilité en cas d'accidents. Toutes ces institutions ont une solvabilité suffisante pour s'acquitter des charges présentes et futures qui leur incomberont : l'ouvrier jouit ainsi d'une garantie certaine.

3048. — Cependant par dol, par oubli, par négligence ou par ignorance, certains chefs d'industries peuvent n'avoir contracté aucun contrat d'assurances, ou n'avoir pas renouvelé le contrat expiré. Si ces chefs d'entreprise sont insolvables, un fonds spécial créé par l'art. 26 de la loi est chargé de soutenir les ouvriers qui n'ont pu toucher d'indemnité par suite de l'insolvabilité de leurs patrons.

3049. — L'expression « soutenir les ouvriers » employée par l'art. 26 indique très-clairement que l'ouvrier ne jouit d'aucun recours contre le fonds.

3050. — Ce fonds spécial est constitué par le produit des sommes provenant des contraventions à la loi et des indemnités dues en cas de mort lorsqu'il n'y a pas d'héritiers.

§ 8. Pays-Bas.

3051. — La loi hollandaise (L. 21 janv. 1901 : *Bull. acc.*, 1900, p. 301) mérite d'être étudiée attentivement à cause de la précision des définitions qu'elle donne et de la réglementation excessive des points de détails qu'elle comprend et sur lesquels les législateurs des autres nations se sont toujours dispensés de statuer. L'énumération des industries assujetties est un modèle, la tâche des juges est ainsi facilitée. Il peut être très-utile de la consulter pour un commentateur de la loi française.

3052. — I. *Domaine d'application de la loi. Industries assujetties à l'obligation de l'assurance* (art. 10). — Les industries assujetties à l'assurance sont : 1° toutes les industries exercées dans des entreprises où un moteur est employé pour l'industrie ; 2° les industries dont l'exercice partiel ou total comporte l'emploi habituel de vapeur ou de gaz dont la tension, eu égard à la capacité des appareils qui contiennent la vapeur ou les gaz, excède une limite fixée par décret; 3° les industries dont l'exercice partiel ou total comporte habituellement l'emploi ou la mise en œuvre, dans des limites données, de matières facilement inflammables, explosibles ou volatiles ou de matières dont les vapeurs constituent avec l'air des mélanges explosifs. La liste de ces matières est publiée par décret ; 4° les industries qui comportent la fabrication, le transport ou la garde de l'une ou de plusieurs des matières de la nature de celles visées au n. 3; 5° les entreprises de commerçants en matières de la nature de celles visées au n. 3, lesquels pour l'exercice de leur industrie ont habituellement un approvisionnement de l'une ou de plusieurs de ces matières en quantité supérieure à une limite fixée par décret; 6° la navigation avec des bateaux se rendant d'ordinaire d'un lieu du royaume à un autre, ou avec des bateaux qui naviguent d'ordinaire à l'intérieur des mêmes eaux, ainsi que la navigation avec des bateaux qui naviguent exclusivement sur les rivières et les eaux intérieures et en même temps viennent régulièrement de l'étranger ou s'y rendent; la navigation n'est pas assujettie si elle est effectuée à l'aide d'un bateau d'un tonnage n'excédant pas soixante mètres cubes, non actionné par un moteur; 7° le service des bacs; 8° l'industrie de la pêche exercée dans les rivières ou les eaux intérieures; 9° l'industrie de la construction et du dépeçage des navires ; 10° l'industrie du gréement des navires; 11° les travaux de sauvetage de navires et de cargaisons; 12° l'exploitation de bassins pour navires; 13° le service des écluses et des ponts mobiles; 14° les travaux exécutés dans les entreprises de chemins de fer, de tramways, d'omnibus, de voitures et d'équitation; 15° les travaux des entrepreneurs de lestage et ceux de chargement, de déchargement, d'empilage, de pesage, de mesurage, de transport ou d'emmagasinage de marchandises; 16° les entreprises de construction, de réparation, de percement ou de destruction de routes, de voies de chemins de fer ou de tramways, de canaux, d'écluses, de ports, de docks, de ponts, de digues ou d'autres installations hydrauliques; 17° les travaux de plongeurs; 18° les travaux de pose, d'installation, de réparation, de vérification ou d'enlèvement d'égouts, de tuyaux, de conducteurs électriques, de paratonnerres; 19° les travaux de terrassement, de fondation, d'enfoncement de pieux, de dragage, de sondage et de forage de puits; 20° l'industrie de la tourbe; 21° les travaux d'extraction de minerai de fer, de gravier ou de cailloux ; 22° les travaux d'exploitation de carrières de pierres; 23° les travaux de mise en œuvre de diamant ou d'autres pierres précieuses; 24° les tra-

vaux des entrepreneurs de construction et de démolition; 25° les travaux de construction, de réparation ou de vérification de couvertures de toits; 26° l'industrie de la peinture et de la vitrerie; 27° l'industrie de la tapisserie et de l'ameublement; 28° l'industrie de la sucature; 29° les entreprises de lavage des vitres, de nettoyage des édifices et des travaux aux façades, avec leurs dépendances; 30° les entreprises de ramonage; 31° l'exploitation des usines à gaz; 32° les travaux de mise en œuvre ou d'utilisation de métal, de pierre, de bois, de liège ou de roseau; 33° les travaux de mise en œuvre ou d'utilisation de paille, lorsque ceux-ci sont exécutés dans des entreprises où des moteurs sont employés pour l'exécution du travail; 34° les travaux de fabrication ou de mise en œuvre de verre, de poterie, de chaux, de brosses, d'objets en cuir, en caoutchouc ou en papier, de cartonnages, de lin, de cordes, de voiles ou de savon; 35° l'industrie de la vannerie; 36° l'industrie de la savonnerie; 37° l'industrie de la cordonnerie, lorsqu'elle est exercée dans des entreprises où des machines sont employées pour l'exercice de l'industrie; 38° les travaux exécutés par les fabricants de pierres, de carreaux et de tuiles; 39° les travaux exécutés par les fabricants de fer cimenté; 40° l'industrie de l'imprimerie et de la reliure; 41° l'industrie de la saunerie; 42° l'industrie de la pharmacie et les travaux exécutés par les fabricants de produits chimiques; 43° les travaux exécutés dans des laboratoires pour des recherches scientifiques ou techniques, même à l'usage de l'enseignement; 44° l'exploitation des abattoirs, l'industrie de la boucherie et les travaux exécutés par les fabricants de produits dérivés de la viande; 45° les travaux exécutés par les fabricants de conserves alimentaires ou d'extraits de fruits; 46° l'industrie de la dessiccation, de la fumaison et de la salaison du poisson; 47° l'industrie de la brasserie et de la fabrication du vinaigre; 48° les travaux exécutés par les distillateurs de liquides fermentés et la fabrication du genièvre et des liqueurs; 49° l'industrie de la malterie; 50° l'industrie exercée par les fabricants d'eaux minérales; 51° les travaux exécutés par les fabricants de sirop, de café ou de chicorée; 52° l'industrie des fabricants de beurre qui emploient des appareils centrifuges pour l'exercice de leur industrie; 53° l'industrie de la fusion des graisses; 54° l'industrie de la distillation des huiles, des laques et vernis; 55° l'industrie exercée par les fabricants de cire à cacheter; 56° l'empaquetage de la levure; 57° le coupage de la levure; 58° le triage des chiffons; 59° l'allumage des réverbères; 60° les travaux des sapeurs-pompiers; 61° les travaux de nettoyage des routes, rues, places, fosses, égouts ou lieux d'aisance, les travaux d'enlèvement de cendres ou d'immondices et l'industrie de la fabrication des engrais.

3053. — Les travaux de l'agriculture, de la garde du bétail, du jardinage et de la sylviculture, le transport des personnes ou des marchandises non visées au n. 6 précédent, l'industrie de la pêche exercée hors des rivières et des eaux intérieures ne sont pas assujettis à l'obligation de l'assurance, lors même qu'ils sont exercés dans des entreprises où un moteur est employé pour l'industrie.

3054. — Les ouvriers sont assurés contre les conséquences pécuniaires des accidents survenus dans l'exercice de l'industrie. Cette formule semble dire que les ouvriers ne sont pas garantis contre les maladies professionnelles.

3055. — L'accident causé intentionnellement par la victime ne donne lieu à aucune indemnité. Si l'accident est dû à l'ivresse de la victime, la pension ou l'allocation temporaire à laquelle elle a droit est réduite de moitié; toutefois ses ayants-droit reçoivent leur pension non réduite.

3056. — L'ayant-droit d'une victime qui a causé intentionnellement ou favorisé l'accident mortel n'a droit à aucune pension.

3057. — La réparation des accidents est à la charge du patron exclusivement; la prime d'assurance qu'il doit verser ne peut être prélevée ni en totalité ni en partie sur le salaire des ouvriers (art. 44), sous peine d'une amende atteignant 100 florins.

3058. — La loi comprend sous le nom de patron quiconque, personne physique ou morale, emploie d'autres personnes à son service pour l'exercice d'une industrie désignée ou visée à l'art. 10 (art. 2). Les établissements publics, l'État, les provinces, les communes qui exercent des industries assujetties sont assimilés aux patrons.

3059. — La loi comprend sous le nom d'ouvrier quiconque travaille, moyennant un salaire, au service du patron dans son entreprise. Les volontaires, les apprentis et les personnes qui n'ayant pas terminé leur apprentissage ne touchent encore aucun salaire sont considérés comme ouvriers (art. 2).

3060. — Les ouvriers travaillant dans une des industries assujetties bénéficient des dispositions de la loi, quel que soit leur salaire; mais dans la détermination des indemnités le salaire quotidien qui surpasse 4 florins n'entre pas en compte.

3061. — II. *Indemnités.* — Si l'accident a pour conséquence que le troisième jour l'ouvrier n'est pas en état de reprendre son travail habituel, l'ouvrier reçoit, à dater du lendemain du jour de l'accident et tous les jours, sauf les dimanches et jours de fête, une allocation temporaire égale à 70 p. 0/0 de son salaire quotidien. Cette allocation est servie tant que dure l'incapacité, mais au plus jusqu'au 43° jour.

3062. — Si l'accident entraîne une incapacité de travail de six semaines, l'assuré reçoit pendant sa durée, pour chaque jour, sauf les dimanches et jours de fête, une pension fixée : *a*) en cas d'incapacité totale de travail, à 70 p. 0/0 du salaire quotidien; *b*) en cas d'incapacité partielle, à une fraction de cette pension déterminée en raison de la capacité perdue. On évalue l'incapacité d'après le travail qui correspondait aux forces et aux aptitudes de l'ouvrier avant l'accident.

3063. — L'indemnité comprend en outre le traitement médical et les médicaments ou le remboursement des dépenses faites.

3064. — Si l'ouvrier meurt de l'accident, il est alloué à titre d'indemnité, pour les frais funéraires, une somme égale à trente fois le salaire quotidien de la victime et une pension à ses ayants-droit.

3065. — La pension représente, pour chaque jour, non compris les dimanches et jours fériés : *a*) pour la veuve, 30 p. 0/0 du salaire quotidien; *b*) pour le veuf, si la victime était son unique soutien, la somme pour laquelle la victime contribuait à sa subsistance jusqu'à concurrence de 30 p. 0/0 du salaire; *c*) pour chaque enfant légitime de la victime, 15 p. 0/0 et, si l'enfant est ou devient orphelin de père et de mère, 20 p. 0/0 du salaire; *d*) pour chaque enfant naturel légalement reconnu par la victime avant l'accident, 15 p. 0/0 et, si l'enfant est ou devient orphelin de père et de mère, 20 p. 0/0 du salaire; *e*) pour les parents ou en leur absence pour les grands-parents de la victime, si cette dernière était leur unique soutien, la somme pour laquelle la victime contribuait à leur subsistance jusqu'à concurrence de 30 p. 0/0 du salaire, jusqu'à la mort du dernier survivant; *f*) pour chaque petit-enfant, orphelin de père et de mère, de la victime si celle-ci était leur unique soutien, la somme pour laquelle la victime contribuait à sa subsistance jusqu'à concurrence de 20 p. 0/0 du salaire; *g*) pour les beaux-parents de la victime si celle-ci était leur unique soutien, la somme pour laquelle elle contribuait à leur subsistance jusqu'à concurrence de 30 p. 0/0 du salaire et jusqu'à la mort du dernier survivant. Le droit à la pension des beaux-parents cesse également dans les cas visés aux n. 1 et 2 de l'art. 377, C. civ.

3066. — La pension viagère pour le conjoint survivant cesse par son mariage; il reçoit dans ce cas une somme égale au double de la rente annuelle, à titre définitif. La rente s'éteint pour les descendants quand ils atteignent l'âge de seize ans.

3067. — Le total des pensions allouees aux ayants-droit ne peut excéder 60 p. 0/0 du salaire.

3068. — Les pensions sont, jusqu'à concurrence d'une somme de 260 florins par an, incessibles, non susceptibles d'être engagées ni hypothéquées, et insaisissables.

3069. — Le calcul du salaire quotidien est régi par des dispositions précises (art. 7) : *a*) si l'ouvrier a travaillé dans l'entreprise pendant un an, on divise le salaire reçu durant l'année qui a précédé l'accident par le nombre de jours pendant lesquels il a travaillé pendant cette année pour le patron; *b*) si, au jour de l'accident, l'ouvrier n'a pas travaillé pendant un an, ou s'il a pendant sept jours suspendu son travail pour cause de maladie ou d'accident, le salaire quotidien est calculé comme égal à celui d'un ouvrier de la même catégorie qui a travaillé pendant toute l'année dans l'entreprise ou dans une entreprise voisine; *c*) pour les ouvriers de certaines industries désignées par décret, exercées pendant une période de l'année seulement, un règlement d'administration publique fixe la somme qui doit être considérée comme le salaire quotidien; *d*) le salaire des apprentis ou volontaires est calculé d'après le salaire des ouvriers ordinaires les moins remunérés, sans pouvoir être supérieur à 1 florin.

3070. — III. *Garantie des indemnités.* — Les ouvriers doivent être assurés par leur patron à la *Banque royale d'assurance* qui est chargée de payer aux victimes ou à leurs représentants les indemnités auxquelles ils ont droit. L'assurance à la Banque royale est le régime de droit commun.

3071. — Exceptionnellement, la reine peut autoriser un patron à rester son propre assureur ou à s'assurer auprès d'une société anonyme ou d'une association possédant la responsabilité civile. Le patron doit alors, pour la garantie de l'accomplissement des obligations qui résultent pour lui de la loi, donner à la Banque royale d'assurance un gage ou une hypothèque.

3072. — La société qui est constituée l'assureur du patron doit aussi fournir des garanties. Lorsqu'un patron est autorisé à rester son assureur, il doit verser à la Banque royale le montant des indemnités, les arrérages des allocations et le capital représentatif des pensions. La même obligation incombe aux sociétés, sauf qu'elles peuvent remettre à la Banque un gage d'une valeur égale au capital de la rente, au lieu d'être tenues au versement du capital en argent. Les sommes dues par les patrons ou les sociétés insolvables sont versées à la Banque par l'Etat qui est déclaré responsable, sans aucune réserve, de toutes les indemnités.

3073. — Toutes les indemnités sont déterminées et allouées par la direction de la Banque royale d'assurance, même quand le patron n'a pas assuré ses ouvriers à cet établissement.

3074. — IV. *Compétence et procédure.* — Tout accident doit être déclaré dans les quarante-huit heures, et la direction de la Banque royale ouvre une enquête. La détermination de l'indemnité est allouée par la direction de la Banque. La victime ou ses ayants-droit, le patron resté son propre assureur ou la société qui le couvre, ont le droit d'appeler de la décision de la Banque. L'appel est porté devant des conseils d'appel où siègent des patrons ou des ouvriers.

3075. — Tout droit à indemnité se prescrit par un an à dater du jour de l'accident. Si les suites de l'accident ne se sont manifestées ou que leur caractère n'ait été reconnu qu'après ce délai, le demandeur ne peut se voir opposer la prescription. La révision de l'indemnité est soumise aux mêmes dispositions que la détermination, l'allocation ou le refus originaires.

§ 9. *Russie.*

3076. — I. Russie proprement dite. — A l'heure actuelle il n'existe en Russie aucune disposition législative qui impose aux patrons, en cas d'accidents survenus à leurs ouvriers, d'autres obligations que celles résultant du droit commun. Mais un règlement provisoire du 15-28 mai 1901 (*Bulletin des acc. du trav.*, 1901, p. 333) crée un régime spécial pour les ouvriers des mines et usines de l'Etat.

3077. — Tout ouvrier employé dans les usines et mines de l'Etat, qui se trouve dans l'impossibilité de travailler par suite de blessure reçue pendant son travail, ou d'autre atteinte à sa santé résultant de son travail (maladies professionnelles) est créancier d'une pension sur le Trésor. En cas de mort, le Trésor sert la pension à sa famille (art. 1).

3078. — Un accident causé par la faute lourde de l'ouvrier ne lui donne droit à aucune indemnité; mais si l'accident est mortel, les membres de sa famille ne sont pas exclus du bénéfice du règlement (art. 2).

3079. — Si la blessure ou la maladie entraîne une incapacité complète de travail, la pension viagère assignée à la victime est égale aux deux tiers de son salaire annuel moyen.

3080. — Le salaire annuel moyen est le tiers de la somme des salaires touchés par l'ouvrier au cours des trois dernières années. Si l'ouvrier a été embauché depuis moins de trois ans, le salaire moyen est établi en prenant pour base le salaire perçu pendant les trois ans par un ouvrier de la même catégorie dans le même genre de travail.

3081. — Quand la victime est mineure la rente des deux tiers est calculée d'après son salaire. A partir de sa majorité la pension est évaluée aux deux tiers du salaire moyen d'un ouvrier majeur dans la même spécialité.

3082. — Si la blessure ou la maladie n'entraîne pas incapacité totale de travail à l'usine ou à la mine, mais contraint seulement l'ouvrier à passer à un genre de travail moins rémunéré, la pension est réglée aux deux tiers de la différence entre le salaire antérieur et le salaire actuel.

3083. — Les ouvriers qui ne veulent pas accepter dans l'usine ou la mine un travail moins rémunéré touchent jusqu'à complet rétablissement une pension dont le montant dépend du degré de l'incapacité et qui ne doit jamais être supérieur à la moitié de la pension accordée en cas d'incapacité complète.

3084. — En cas de mort de la victime, la veuve reçoit une pension fixée à la moitié de la pension à laquelle la victime avait droit. Le mari resté veuf a le même droit si, par suite de blessure, de maladie ou d'affaiblissement, il est incapable de pourvoir à ses besoins par son travail. Si le conjoint survivant est déjà pensionné, il ne touche que la pension la plus élevée.

3085. — Les enfants âgés de moins de seize ans et qui vivent avec leur père ou mère reçoivent une pension fixée : jusqu'à deux enfants, à un sixième de la pension du père ou de la mère, par tête d'enfant; à partir de trois enfants et au-dessus, à la moitié de cette même pension.

3086. — La pension des orphelins de père et de mère âgés de moins de seize ans et celle des mineurs dont le père ou la mère a perdu le droit à une pension est fixée : jusqu'à deux enfants, au tiers, par tête d'enfant, de la pension à laquelle le père ou la mère aurait eu droit; à partir de trois enfants et au-dessus, à la totalité.

3087. — Ceux qui ont droit à une pension, tant du côté du père que du côté de la mère, touchent celle des deux pensions dont le montant est le plus élevé.

3088. — Les parents en ligne directe ascendante reçoivent une pension s'ils étaient entretenus exclusivement par la victime et s'ils sont incapables de subvenir par eux-mêmes à leur entretien. Cette pension, fixée à un sixième de celle à laquelle avait droit la victime, n'est accordée que lorsque la somme totale des rentes du conjoint et des enfants est inférieure au montant de la pension à laquelle avait droit le défunt.

3089. — Le service de la pension cesse : 1° par l'embauchage à salaire égal du titulaire à l'usine ou à la mine ; 2° par son admission dans un hospice de la Couronne ; 3° par la mort civile ; 4° par l'absence un an au moins après la dernière déclaration ; 5° par l'entrée au couvent ; 6° par la guérison de la maladie qui a motivé la pension ; 7° par la mort du titulaire ; 8° par le mariage, pour le conjoint et les filles de la victime ; 9° pour les enfants des deux sexes, par la majorité de seize ans ou l'entrée dans un établissement d'instruction publique comme boursiers de l'Etat.

3090. — Le droit de réclamer une pension se prescrit par un délai de dix ans à partir de l'accident ou de la maladie; l'ouvrier qui reste deux ans sans faire valoir ses droits perd tout droit à la pension pour les années écoulées seulement.

3091. — La demande en délivrance de pension est introduite par l'intéressé devant le directeur de l'usine ou de la mine, qui transmet la demande avec son avis à la direction des mines dont ressort l'établissement : la décision à rendre relève de la direction des mines.

3092. — L'intéressé a trois mois pour appeler de la décision prise. L'appel est adressé au ministre de l'Agriculture et des Domaines qui, le conseil des mines entendu, décide en dernier ressort.

3093. — Le règlement russe est muet sur la question des garanties, et pour cause ; comme le débiteur des pensions est le Trésor, il n'y a pas lieu de prendre des mesures pour assurer le paiement aux intéressés.

3094. — II. Finlande (L. 5 déc. 1895 : *Ann. de législ. étr.*, 1895, p. 730). — Le patron d'une industrie assujettie à la loi doit une indemnité, fixée d'avance à forfait, à l'ouvrier qui est victime d'un accident, à la condition que l'incapacité de travail ait une durée de plus de six jours et que l'accident ne résulte pas d'une négligence grave de la victime ou de la force majeure.

3095. — A. *Industries assujetties.* — Sont assujettis à la loi : *a*) les mines, les carrières, les entreprises d'extraction et de taille de pierre, les scieries, les brasseries, les distilleries, les fabriques et les autres métiers conduits industriellement où l'on emploie des fours de fonderies ou des fours de grillage, des chaudières à vapeur ou des machines actionnées par la vapeur, l'eau, le vent, l'électricité ou une autre force élémentaire, les établissements où l'on fabrique ou emploie, en raison de l'industrie, des matières explosives; *b*) les travaux de construction de chemins de fer, canaux, ports, quais ou phares, les travaux de ponts exécutés aux frais de l'Etat ou des com-

munes; *c*) les travaux de construction d'églises et de fabriques, de maisons ayant plus d'un étage dans les villes ou les bourgs, les travaux similaires à la campagne exécutés pour les besoins de l'Etat, des communes ou d'agglomérations; *d*) l'installation ou l'entretien de conduites publiques d'eau ou de gaz; *e*) les entreprises ayant pour objet l'installation ou l'entretien des conducteurs électriques ou le transport sur les chemins de fer ou sur d'autres voies ferrées pour les transports publics en commun; *f*) les entreprises industrielles de chargement et de déchargement de marchandises; les établissements de sauvetage, les travaux des plongeurs et les entreprises de ramonages.

3096. — B. *Indemnités.* — Lorsque l'accident cause à l'ouvrier une incapacité temporaire et totale de travail, il reçoit à partir du septième jour consécutif à l'accident une indemnité journalière égale à 60 p. 0/0 du salaire quotidien, sans être supérieure à 2 marcs 50 pfennigs.

3097. — Si l'incapacité temporaire est simplement partielle, l'allocation journalière est une fraction de la précédente, calculée d'après la réduction de la capacité.

3098. — En cas d'incapacité de travail permanente et totale, l'ouvrier reçoit une rente annuelle fixée à 60 p. 0/0 de son salaire annuel. Si l'incapacité est partielle, la rente est une fraction de la rente de 60 p. 0/0 évaluée d'après la réduction de la capacité.

3099. — L'allocation journalière n'est payée que jusqu'au cent-vingtième jour qui suit l'accident; à partir du cent vingt-unième jour, même pour incapacité temporaire, l'indemnité est calculée d'après les règles suivies en cas d'incapacité permanente, c'est-à-dire sur le salaire annuel.

3100. — En cas de mort de l'ouvrier, indépendamment des allocations précédentes qui ont pu lui être payées, il est accordé à la veuve une rente viagère de 20 p. 0/0 du salaire; à chaque enfant jusqu'à quinze ans, une rente de 10 p. 0/0, et de 20 p. 0/0 s'il est orphelin de père et de mère. Le montant des rentes de la veuve et des enfants ne peut excéder 40 p. 0/0. En cas de remariage la veuve reçoit une somme double de sa rente et perd son droit. La femme et les enfants n'ont droit à l'indemnité que si le mariage a été contracté antérieurement à l'accident.

3101. — L'indemnité est calculée sur le salaire; il n'est pas tenu compte de la portion qui dépasse 720 marcs, et le salaire de base minimum est fixé à 300 marcs.

3102. — La loi oblige le patron à assurer ses ouvriers à l'un des établissements d'assurance autorisés et agréés par le Gouvernement. Lorsque l'assurance est régulière, le patron est affranchi de toute responsabilité et l'ouvrier peut s'adresser directement à l'établissement d'assurance.

3103. — Le Sénat peut dispenser de l'obligation de l'assurance les patrons qui présentent des garanties suffisantes; la dispense ne peut être accordée pour une période de plus de trois ans.

3104. — Le patron dispensé de l'obligation de l'assurance ou qui n'a pas trouvé un établissement qui se charge des risques de sa profession est tenu de garantir l'indemnité au bénéficiaire en transférant l'obligation du paiement de l'indemnité à une compagnie d'assurance de rentes viagères.

3105. — La loi ne donne pas ainsi à la victime une garantie certaine du paiement de son indemnité, car si le patron est insolvable aucune compagnie ne se chargera du paiement.

3106. — Malgré l'amende très-forte (50 à 1,000 marcs) infligée aux patrons qui n'assurent pas leurs ouvriers, il s'en trouve de très nombreux qui ne se soumettent pas à la loi, et ceux-là sont toujours les insolvables. La victime est condamnée à rester sans indemnité.

3107. — Le droit à l'indemnité due par l'établissement d'assurance doit être invoqué auprès de celui-ci dans le délai d'un an à dater de l'accident ou du décès de la victime. L'établissement rend une décision dans les trente jours de la demande. Si le bénéficiaire n'accepte pas la décision, il peut, dans l'année qui suit, faire valoir ses droits en justice.

3108. — Si l'ouvrier n'est pas assuré ou si la communication que doit faire l'établissement d'assurance n'a pas eu lieu dans les délais, l'intéressé peut exercer ses droits judiciairement pendant deux ans.

3109. — Les contestations sont portées devant le tribunal inférieur dans le ressort duquel a eu lieu l'accident.

§ 10. *Etats scandinaves.*

3110. — I. Danemark. — La réparation des accidents du travail est régie par la loi du 15 janv. 1898. Bien que la loi ait pour titre : « *Loi sur l'assurance des ouvriers...* », l'assurance est absolument facultative. Le législateur donne au Gouvernement le droit de reconnaître les sociétés qui pourraient assurer les risques, mais ne crée aucune organisation officielle. Une loi du 3 avr. 1900 organise l'assurance des pêcheurs en cas d'accidents, par un établissement reconnu par l'État. Sauf quelques modifications en ce qui concerne l'indemnité, les règles principales de la loi de 1898 sont applicables.

3111. — En vertu de la législation danoise, les ouvriers et apprentis, les personnes chargées de la surveillance ou de la direction, à la condition que leur salaire n'excède pas 2,400 couronnes par an, sont garantis contre les conséquences des accidents survenus dans leur travail. Les accidents causés intentionnellement ou par une grave négligence de l'ouvrier sont seuls exclus.

3112. — Tous les ouvriers ne peuvent invoquer le bénéfice de la loi. Il faut, pour que le risque professionnel reçoive son application, que la victime soit occupée dans une industrie, dans une entreprise ou à un travail donnés. L'art. 4 énumère les industries assujetties; l'État, la commune qui exercent une industrie ou des travaux assujettis sont responsables des accidents comme un simple entrepreneur privé.

3113. — La réparation des accidents du travail est entièrement à la charge du patron. S'il s'assure, il n'a pas le droit de faire supporter à l'ouvrier la prime d'assurance.

3114. — A. *Industries assujetties.* — Sont assujettis à la loi : 1° le travail industriel, le travail dans les ateliers conduits industriellement; 2° les exploitations qui produisent des matières ou des objets explosibles ou qui emploient normalement des matières explosibles; 3° l'exploitation des carrières de pierre ou de chaux, celles des fours à chaux, la taille des pierres, le creusement des puits, le travail de la glace; 4° les travaux de construction; 5° le ramonage et les travaux sur les chantiers de constructions navales; 6° la construction et l'établissement de chemins de fer, de tramways, de routes, de forêts, de digues, de canaux, d'écluses; 7° les travaux de constructions hydrauliques, de creusement, de colmatage, de dessèchement et de curage, l'installation d'égouts, de conduites de gaz et d'eau, l'établissement, l'entretien et l'enlèvement de conducteurs électriques, télégraphiques et téléphoniques et de paratonnerres; 8° l'exploitation de chemins de fer, de tramways et d'omnibus; 9° le chargement et le déchargement des marchandises, le travail dans les entrepôts; 10° les travaux des plongeurs et les opérations de sauvetage; 11° les moulins à vent et à eau, conduits comme une exploitation indépendante; 12° toute exploitation où sont employées des machines mues par des moteurs d'une nature telle que l'exploitation soit soumise à l'inspection des fabriques.

3115. — B. *Indemnités.* — En cas d'incapacité temporaire du travail, autant que les conséquences de l'accident ne sont pas déterminées, la victime a droit à partir de l'expiration de la treizième semaine consécutive à l'accident à une allocation journalière. Cette indemnité, au cas d'incapacité totale de travail, est égale à trois cinquièmes du salaire quotidien, sans pouvoir être supérieure à deux ni inférieure à une couronne par jour. L'allocation est calculée d'après la réduction de la capacité quand il s'agit d'une incapacité partielle.

3116. — En cas d'incapacité permanente et totale, l'indemnité est égale à six fois le salaire annuel sans pouvoir être inférieure à 1,800 ni supérieure à 4,800 couronnes.

3117. — Si l'incapacité permanente est seulement partielle, l'allocation est calculée en raison de la réduction de la capacité.

3118. — En cas de mort de l'ouvrier, la veuve, si le mariage est antérieur à l'accident et si la vie commune n'a pas été suspendue, a droit au bénéfice de l'assurance. Si l'ouvrier ne laisse pas de veuve qui profite du bénéfice de l'assurance, celui-ci échoit aux enfants que l'ouvrier entretenait ou devait entretenir. A défaut de tels ayants-droit, le conseil d'assurance décide si le bénéfice de l'assurance doit échoir à d'autres personnes soutenues par l'ouvrier. Les mêmes dispositions sont applicables aux enfants laissés par des ouvrières du sexe féminin ou aux autres personnes soutenues par elles. Si la victime laisse une veuve ou

en général une personne admise, cette personne reçoit une somme égale à quatre fois le salaire annuel sans être inférieure à 1,200 ni supérieure à 3,200 couronnes. S'il y a plusieurs personnes admises, le conseil d'assurance détermine le mode suivant lequel la somme doit être partagée entre elles. L'indemnité funéraire est fixée à 50 couronnes.

3119. — Si le bénéficiaire de l'indemnité est un homme âgé de trente ans et de moins de cinquante-cinq ans, il a le droit d'en demander à son choix le paiement en capital ou la transformation en une rente viagère. Pour les hommes plus jeunes ou plus âgés, le conseil a le droit d'adopter la rente viagère, même si le paiement en capital est réclamé par l'intéressé. La rente viagère est toujours allouée sans distinction d'âge, au cas d'aliénation mentale. Le conseil détermine en pleine liberté le mode de paiement pour les femmes et les mineurs. Le droit à indemnité est incessible et insaisissable.

3120. — L'assurance des ouvriers est facultative. Le patron peut rester son propre assureur. L'assurance à une société reconnue par l'Etat a pour effet de décharger le patron de toute responsabilité pécuniaire. La victime ou ses ayants-droit ont un privilège sur les biens de l'entrepreneur, conformément à l'art. 33 de la loi sur les faillites, pour garantie de leurs droits.

3121. — Les conflits relatifs aux règlements des allocations journalières et la détermination des autres allocations relèvent d'un conseil appelé « conseil de l'assurance ouvrière », composé de sept membres dont deux patrons et deux ouvriers. L'appel des décisions de ce conseil, lorsqu'elles en sont susceptibles, est porté devant le ministre de l'Intérieur. L'action en révision n'existe pas.

3122. — II. Suède (L. 24 avr. 1901 ; *Bulletin du comité permanent du Congrès des accidents du travail*, 1901, p. 24). — A. *Domaine d'application de la loi.* — Tout ouvrier de nationalité suédoise ou étrangère, blessé par suite d'accident du travail, a droit à une indemnité qui est à la charge de son patron. Le contremaître est assimilé à l'ouvrier par le législateur lui-même. Mais les employés n'étant pas désignés, il faut en conclure qu'ils sont exclus du bénéfice du risque professionnel.

3123. — L'accident causé par une négligence grave de l'ouvrier n'est pas garanti; la faute lourde reste ainsi en dehors des limites du risque professionnel. Il en est de même pour les blessures causées intentionnellement par la victime ou par un tiers lorsque celui-ci n'a ni la direction ni la surveillance du travail (art. 1).

3124. — Le bénéficiaire du risque professionnel n'est pas privé de la faculté d'exercer, même à l'égard de son patron, le droit à indemnité conformément au droit commun; mais il ne peut cumuler les indemnités.

3125. — La veuve ou l'enfant de l'ouvrier étranger n'ont pas droit à la pension, si à l'époque de l'accident ils ne résidaient pas dans le royaume.

3126. — Le service de la pension est suspendu pour toute personne ayant droit à une rente pendant qu'elle réside hors du royaume.

3127. — Le roi peut accorder, sous condition de réciprocité, des dérogations aux prescriptions précédentes pour les nationaux d'un pays déterminé et pour les pensionnés résidant dans le même pays (art. 6).

3128. — Le pensionné qui accomplit une peine d'emprisonnement ou des travaux forcés ne jouit pas de sa rente.

3129. — B. *Industries assujetties.* — L'art. 2 de la loi énumère limitativement les industries assujetties au risque professionnel. La liste des industries est ainsi arrêtée : 1° l'exploitation forestière, l'exploitation de scieries ou de chantiers de bois; 2° l'exploitation de la glace ou de la tourbe; 3° l'exploitation de mines, de carrières, de pierres ou de chaux, la fabrication de briques, l'exploitation d'usines métallurgiques, ou toute autre opération qui a pour objet l'utilisation ou la mise en œuvre de substances minérales et ne doit pas être considérée comme un métier de la petite industrie; 4° l'exploitation de fabriques; 5° la construction des vaisseaux, la distillerie, la brasserie, la boulangerie, la boucherie, la laiterie ou la meunerie, exercées de telle manière et avec un tel développement qu'elles puissent être regardées comme comparables à l'exploitation de fabriques; 6° l'imprimerie; 7° la fabrication de matières explosives; 8° le ramonage; 9° le flottage; 10° le chargement ou le déchargement de marchandises; 11° l'exploitation de chemins de fer ou de tramways; 12° l'industrie du bâtiment, y compris également l'exécution de la construction de routes ou de travaux hydrauliques; 13° l'enlèvement des roches à la mine, le creusement de la terre, les travaux de pavage, de maçonnerie, de charpente ou de couverture; 14° l'installation de conducteurs électriques ou de conduites de gaz, d'eau ou d'égouts; 15° l'opération qui a pour objet de produire, de transporter ou de distribuer la force électrique, ainsi que l'exploitation de distribution de gaz ou d'eau.

3130. — Pour que le risque professionnel soit applicable, il ne suffit pas que l'ouvrier travaille dans une des industries ci-dessus énumérées, il faut encore que cette industrie soit exercée à titre professionnel, l'art. 2 le déclare en termes formels. Par conséquent, s'il ne s'agit pas d'une industrie exercée en vue de réaliser des bénéfices, les accidents ne sont pas garantis par la loi.

3131. — L'Etat ou une commune qui exerce sous la forme professionnelle une des industries désignées est tenu de payer une indemnité dans les mêmes conditions qu'un patron ordinaire.

3132. — C. *Indemnités.* — a) *Incapacité temporaire.* — Lorsque l'accident entraîne une réduction essentielle de la capacité de travail, d'une durée de plus de soixante jours, l'indemnité journalière est fixée à une couronne.

3133. — Cette indemnité est accordée à partir du soixante et unième jour jusqu'à ce que le blessé ait recouvré sa capacité de travail ou que l'accident entraîne à titre permanent, pour l'avenir, la perte ou la réduction de la capacité de travail, ou que la mort survienne.

3134. — b) *Incapacité permanente.* — Si l'accident entraîne à titre permanent pour l'avenir la perte de la capacité de travail, l'ouvrier a droit à une pension annuelle de 300 couronnes.

3135. — S'il y a seulement réduction de la capacité, c'est-à-dire incapacité permanente partielle, la rente est fixée à une somme moindre, correspondant à la réduction de la capacité. Toutefois il n'est pas alloué de pensions dans le cas où la capacité de travail n'a pas été réduite d'au moins un dixième. La rente ainsi fixée part du soixante et unième jour après l'accident ou de la date ultérieure à laquelle les conséquences de l'accident sont déterminées.

3136. — La loi abandonne aux juges le pouvoir d'apprécier la perte ou la réduction de la capacité de travail causée par l'accident à la victime. Cependant l'art. 5 donne des conseils pratiques dictés par le bon sens.

3137. — Pour apprécier la réduction de capacité de travail il faut avoir égard non seulement à la nature de la blessure et à son influence sur l'aptitude en général du blessé à pourvoir à sa subsistance par le travail, mais aussi à l'influence de la blessure sur les aptitudes spéciales qui peuvent être nécessaires pour l'exercice de la profession, ainsi qu'à l'âge et au sexe du blessé. Il faut tenir compte aussi de la blessure ou de l'infirmité dont était affecté le blessé, lors de l'accident, et qui diminuait déjà sa capacité de travail. — V. *suprà*, n. 1763 et s.

3138. — Après ces conseils, le législateur donne quelques exemples d'incapacité totale et d'incapacités partielles avec des coefficients de réduction, en ajoutant que ces indications serviront de guide pour tous les cas.

3139. — En général, on doit considérer comme incapacité absolue l'imbécillité complète, l'aliénation mentale, la paralysie générale, la cécité, la perte ou la paralysie complète des deux mains ou des deux pieds ou d'une main et d'un pied.

3140. — En général, pour les blessures suivantes on tarifera ainsi la réduction de capacité : affaiblissement général des facultés intellectuelles, 50 p. 0/0 ; affaiblissement des facultés physiques, 50 p. 0/0; perte d'un œil avec affaiblissement de la vue de l'autre, 70 p. 0/0 ; perte d'un œil, 20 p. 0/0; surdité des deux oreilles, 50 p. 0/0 ; surdité d'une oreille, 10 p. 0/0; hernie inguinale, 15 p. 0/0; perte d'une main ou d'un pied avec réduction de mobilité d'une main ou d'un pied, 70 p. 0/0 ; perte d'une main ou d'un pied, 50 p. 0/0; perte de tous les doigts d'une main, 50 p. 0/0; perte de tous les orteils d'un pied, 20 p. 0/0; perte d'un pouce, 25 p. 0/0; perte d'un index, 15 p. 0/0.

3141. — c) *Accident mortel.* — Si l'accident entraîne la mort dans le délai de deux ans, l'indemnité comprend une somme de 60 couronnes pour les frais funéraires, et les pensions suivantes : 1° à la veuve, si le mariage a été contracté avant l'accident, une pension annuelle de 120 couronnes à partir du décès. Le service de la rente cesse lorsque la veuve se remarie. Il faut remarquer que la veuve seule a droit à une rente, tandis qu'en

France le mari survivant a le même droit ; 2° à chaque enfant mineur, né avant l'accident ou né après l'accident d'un mariage contracté antérieurement à l'accident, une pension annuelle de 60 couronnes à partir du décès jusqu'à l'âge de quinze ans.

3142. — Les indemnités sont ainsi fixées sans tenir compte du salaire de la victime. Ce régime très-favorable quand l'ouvrier touche un faible salaire est injuste pour les ouvriers à salaires élevés. Tous, en effet, sont traités de la même façon après l'accident, alors que le préjudice causé est différend.

3143. — Si les pensions des ayants-droit surpassent ensemble le chiffre de 300 couronnes, elles doivent être réduites à ce chiffre en proportion de la somme attribuée à chacun des pensionnés, aussi longtemps qu'il y a lieu à une réduction de cette nature. La loi est muette en ce qui concerne les ascendants, qui n'ont droit ainsi à aucune indemnité.

3144. — L'indemnité funéraire doit être payée aussitôt après la mort; l'indemnité temporaire, le dernier jour de chaque semaine; la pension, tous les trimestres, le premier jour du dernier mois du trimestre, sans qu'il y ait lieu à remboursement si le droit à la pension vient à s'éteindre au cours du mois ou s'il se produit une circonstance suspendant le service de la pension (art. 7).

3145. — Le droit à indemnité ne peut être ni cédé ni saisi pour dettes (art. 20).

3146. — D. *Garantie des indemnités.* — Une loi du 24 avr. 1901, modifiant les art. 4 et 11, chap. 17, C. comm., accorde au bénéficiaire de l'indemnité un privilège sur les biens du débiteur. C'est la seule garantie dont jouit l'ouvrier, garantie bien faible puisque le patrimoine du patron peut être insuffisant.

3147. — L'assurance des ouvriers par le patron est absolument facultative. L'art. 10 crée bien un établissement royal d'assurance, mais le chef d'industrie n'est pas tenu d'y affilier ses ouvriers.

3148. — Le versement du capital représentatif de la rente ne peut même pas, en principe, être ordonné puisque le législateur énumère limitativement les cas où il aura lieu.

3149. — La consignation du capital est obligatoire en cas de faillite du patron ; l'administration de la faillite achète à l'établissement royal d'assurance une rente pour l'ouvrier, sauf dans le cas où sa pension est inférieure à 45 couronnes par an.

3150. — Si le patron ne paie pas la pension échue ou s'il cesse son entreprise, s'il la transporte à l'étranger, ou si l'entreprise est mise en liquidation, le pensionné peut demander à l'huissier supérieur d'assigner le patron ou ses héritiers en remise d'un gage, ou d'une garantie, à déposer entre les mains de l'huissier. Si dans le délai fixé, le gage ou la garantie ne sont pas remis, l'huissier supérieur enjoint au débiteur de verser le capital, avec lequel il achète à l'établissement royal d'assurance une rente pour l'ouvrier.

3151. — E. *Procédure et compétence.* — Le directeur de l'établissement où se produit un accident doit faire à l'autorité locale une déclaration et fournir un certificat médical. Une enquête est immédiatement ouverte.

3152. — Le patron ou le directeur du travail qui ne fait pas la déclaration ou n'envoie pas le certificat est passible d'une amende de 5 à 200 couronnes. Et le déclarant qui fournit des renseignements inexacts, de mauvaise foi, est puni d'une amende de 25 à 1,000 couronnes.

3153. — Le tribunal compétent pour connaître des contestations relatives à l'indemnité est le tribunal ordinaire de première instance du lieu de l'accident ou du domicile du défendeur.

3154. — Le droit à indemnité doit être invoqué, sous peine de forclusion, dans un délai de deux ans à l'encontre du patron, et de trois ans à l'encontre de l'établissement royal d'assurance.

3155. — L'action en révision de l'indemnité n'est ouverte que lorsqu'un changement très-important s'est produit dans les éléments qui ont servi de base à la détermination de l'indemnité; elle se prescrit par un délai de deux ans à dater de l'accord ou de la décision.

3156. — III. NORVÈGE. L. 23 juil. 1894. — A. *Étendue d'application de la loi.* — Les ouvriers et employés sont assurés contre les suites des accidents survenus au cours du travail, quel que soit leur salaire; mais le bénéfice de la loi n'est accordé aux ouvriers à salaires élevés que jusqu'à concurrence de 1,200 couronnes.

3157. — Les seuls accidents qui ne donnent lieu à aucune indemnité sont les accidents causés intentionnellement par la victime.

3158. — La réparation pécuniaire des accidents incombe à un établissement d'assurance garanti par l'Etat, auprès duquel les ouvriers sont assurés; les primes sont entièrement fournies par les patrons.

3159. — Lorsqu'il est constaté par une sentence pénale que l'accident est dû à un fait intentionnel ou à une négligence grave du patron ou de ses représentants, l'indemnité est fixée d'après les règles du droit commun. L'établissement d'assurance qui accorde à l'intéressé l'indemnité légale exerce un recours contre l'auteur. Le patron n'est pas responsable des indemnités résultant du fait de ses représentants, excepté dans le cas où l'exploitation appartient à une société.

3160. — La loi norvégienne nous donne encore un exemple d'application restreinte du risque professionnel. Toutes les industries, toutes les entreprises ne sont pas assujetties à la loi. Les ouvriers et employés ne bénéficient de ses dispositions que s'ils sont occupés dans les fabriques; les exploitations où il est fait usage d'une force motrice autre que celle de l'homme, ou de chaudières à vapeur, l'exploitation des mines, y compris les travaux qui s'y rattachent, l'exploitation des carrières de pierre ordinaire, de pierre à chaux, la taille des pierres, etc., les exploitations de glace, les exploitations qui produisent ou emploient des matières explosibles ou facilement inflammables, les travaux de constructions, d'installation et de réparation des maisons, navires, chemins de fer, routes, ponts, ports, quais, docks, digues, canaux, écluses, les travaux d'égouts, de canalisation de gaz et d'eau, de pose, de réparation ou d'enlèvement de conducteurs électriques et de paratonnerres ; les opérations de flottage et les travaux qui s'y rattachent, le service des digues, canaux et écluses, l'industrie des chemins de fer et tramways; les travaux de chargement et de déchargement des marchandises, en tant que ces travaux ne sont pas effectués par l'équipage du navire, y compris les travaux opérés sur les chantiers de construction et sur les chantiers de démolition, dans les magasins et entrepôts et les transports de marchandises qui s'y rattachent; les travaux des plongeurs et les opérations de sauvetage qui s'y rattachent, les travaux de ramonage, de sauvetage et d'extinction des incendies.

3161. — B. *Indemnités.* — En cas d'accident entraînant une incapacité de travail de plus de quatre semaines et à partir de la cinquième semaine, l'ouvrier reçoit gratuitement le traitement et une indemnité.

3162. — Cette indemnité est fixée, en cas d'incapacité totale et pour toute sa durée, à 60 p. 0/0 du salaire, sans pouvoir être inférieure à 50 öre par jour ouvrable ni supérieure à 150 couronnes par an.

3163. — En cas d'incapacité partielle, la victime reçoit une fraction de l'indemnité ci-dessus fixée, calculée d'après le degré d'incapacité. L'incapacité partielle ne donne droit à aucune indemnité lorsqu'elle n'entraîne pas pour le blessé une perte de 5 p. 0/0 au moins de son salaire.

3164. — En cas de mort, l'indemnité comprend : 1° une somme de 50 couronnes pour les frais funéraires; 2° une pension accordée aux ayants-droit de la victime. Il est accordé : *a*) à la veuve jusqu'à sa mort ou son remariage et au veuf survivant incapable de travailler, pendant la durée de son incapacité, une rente de 20 p. 0/0 du salaire, à la condition que le mariage ait été contracté antérieurement à l'accident et que le conjoint ne vécût point à l'époque de l'accident séparé de la victime sans recevoir ni pouvoir exiger des subsides de sa part. La veuve qui se remarie reçoit, à titre de liquidation, le triple de sa rente annuelle; *b*) à chaque enfant légitime, à la condition que le mariage ait été contracté antérieurement à l'accident, âgé de moins de quinze ans, une rente temporaire de 15 p. 0/0 du salaire, de 20 p. 0/0 s'il est orphelin de père et de mère. Si le père et la mère périssent par accident, l'enfant ne reçoit que le 15 p. 0/0 du salaire de chacun d'eux. L'enfant naturel a les mêmes droits, à la condition qu'il soit né avant l'accident. Le total des pensions du conjoint et des enfants ne doit pas dépasser 50 p. 0/0 du salaire; il y a lieu de les réduire à ce chiffre par une réduction proportionnelle; *c*) aux ascendants des deux sexes en ligne directe dont la victime était le principal soutien, jusqu'à leur mort ou jusqu'à la cessation de leur état d'indigence, 20 p. 0/0. Cette allocation est distribuée également entre les ayants-droit, les parents excluant les grands-

parents. Si la victime laisse un conjoint ou des enfants ou l'un et les autres, les ascendants n'obtiennent que la différence entre le 50 p. 0/0 et l'allocation qui revient au conjoint et aux enfants.

3165. — Les ayants-cause d'un ouvrier étranger n'ont droit à la pension que s'ils habitent le territoire norvégien lors de l'accident.

3166. — L'établissement d'assurance a le droit d'accorder au blessé atteint d'une incapacité permanente, et sur sa demande une somme qui ne peut excéder la valeur de cinq années de pension.

3167. — Le salaire de base est calculé d'après des procédés identiques à ceux édictés par la loi française. Pour les apprentis et les ouvriers très-faiblement rétribués, le salaire est calculé sur la base quotidienne de 1 couronne 50 öre pour les hommes et de 1 couronne pour les femmes. La portion du gain annuel excédant 1,200 couronnes n'est pas admise dans le calcul de l'indemnité; autrement dit, les ouvriers et employés ne bénéficient des dispositons de la loi que jusqu'à concurrence d'un salaire de 1,200 couronnes.

3168. — Les allocations journalières sont payées à la fin de chaque semaine; les rentes sont payées mensuellement et d'avance sans qu'il y ait lieu à restitution. Les paiements sont effectués au bureau de poste du domicile du bénéficiaire.

3169. — Les droits à indemnités ne peuvent être ni cédés, ni engagés, ni saisis, excepté pour la contribution obligatoire à l'entretien de l'épouse ou des enfants ou pour la contribution à l'assistance publique qui incombe à l'ayant-droit.

3170. — Le chef d'entreprise doit aviser par écrit l'inspecteur compétent de tout accident survenu dans son exploitation. L'inspecteur procède aussitôt à une enquête et adresse le dossier à la direction de l'établissement d'assurance qui peut aussi faire procéder à une enquête judiciaire, si elle le juge nécessaire.

3171. — La direction de l'établissement d'assurance statue aussitôt que possible sur l'indemnité. L'inspecteur a le droit de pourvoir, à titre provisoire, aux secours nécessaires. L'intéressé reçoit un avis de la décision prise; et il peut la déférer, dans les six semaines à dater de la notification qui lui en est faite, à l'examen d'une commission siégeant à Christiania, composée de sept membres dont deux patrons et deux ouvriers.

3172. — Le droit à indemnité se prescrit par un délai de deux ans à dater de l'accident ou de la mort de la victime. La révision de l'indemnité est admise, mais la loi ne fixe aucun délai pour l'intenter.

3173. — Tous les actes sont exemptés de toute taxe, de l'enregistrement et du timbre. Le Trésor supporte les frais résultant de la comparution des témoins. Enfin l'établissement d'assurance jouit de la franchise postale.

3174. — La loi a un caractère d'ordre public; les patrons ne peuvent ni par voie de contrat, ni par voie de règlement rejeter ou en restreindre les dispositions à l'égard des ouvriers.

§ 11. *Suisse.*

3175. — La Suisse n'applique pas encore aux accidents du travail le principe du risque professionnel. Plusieurs projets de loi réglementant l'assurance des ouvriers furent successivement déposés : ils aboutirent au vote de la loi fédérale du 5 oct. 1899. Ce texte de quatre cents articles organisait l'assurance obligatoire contre la maladie et l'assurance contre les accidents du travail de toutes les personnes travaillant pour le compte d'autrui. Un référendum populaire du 20 mai 1900 rejeta cette loi fédérale du 5 oct. 1899; elle n'a donc plus qu'un intérêt rétrospectif.

3176. — Une loi fédérale du 28 juin 1901 réglemente l'assurance des militaires contre les maladies et les accidents. Ses dispositions sont empruntées à la loi du 5 oct. 1899 dont le titre troisième traitait de l'assurance militaire. A l'heure actuelle, la responsabilité des chefs d'entreprise, pour les accidents survenus à leurs ouvriers, est donc toujours déterminée en Suisse par les lois des 25 juin 1881 et 26 avr. 1887.

3177. — La législation suisse est basée sur le système du renversement de la preuve. Le chef d'entreprise est responsable du dommage causé à son employé ou à son ouvrier tué ou blessé, à moins qu'il ne prouve que l'accident a pour cause la force majeure ou la propre faute de la victime. *A fortiori* répond-il de l'accident causé par sa faute ou celle des personnes qui le représentent dans l'entreprise.

3178. — Ce n'est point l'application du risque professionnel puisque les cas de force majeure et la faute même légère de la victime ne sont pas à la charge du patron; mais c'est une législation déjà très-favorable au travailleur puisque la victime est indemnisée même pour les cas fortuits.

3179. — La responsabilité civile des accidents, ainsi déterminée, n'est pas appliquée d'une façon générale à tous les patrons. Sont soumis à la loi : 1° les fabriques; 2° les industries qui produisent ou emploient des matières explosibles; 3° l'industrie du bâtiment, y compris tous les travaux qui sont en corrélation avec elle, qu'ils s'exécutent dans des ateliers, dans des chantiers, sur le bâtiment même ou pendant le transport; 4° le voiturage par terre et par eau et le flottage; 5° la pose et la réparation des fils téléphoniques et télégraphiques, le montage et le démontage des machines et l'exécution d'installations de nature technique; 6° la construction de chemins de fer, tunnels, ponts, routes et les travaux hydrauliques, le creusage de puits et galeries, les travaux de canalisation et l'exploitation de carrières et de mines.

3180. — Un des caractères les plus originaux de la loi suisse est de rendre le patron responsable de certaines maladies graves engendrées par l'exercice de plusieurs industries. Ce sont les industries dans lesquelles on emploie ou produit : 1° le plomb, ses combinaisons ou ses alliages; 2° le mercure et ses combinaisons; 3° l'arsenic et ses combinaisons; 4° le phosphore; 5° les gaz irrespirables; 6° les gaz vénéneux; 7° le cyanogène et ses combinaisons; 8° la benzine; 9° l'aniline; 10° la nitroglycérine; 11° le virus de la variole, du charbon et de la morve.

3181. — L'indemnité, en cas de mort, comprend : les frais médicaux et pharmaceutiques, les frais funéraires, le préjudice causé aux membres de la famille à l'entretien desquels le défunt était tenu. L'époux, les enfants et petits-enfants, les parents et grands-parents, les frères et sœurs sont seuls admis à réclamer une indemnité.

3182. — En cas de blessures ou de maladie, l'indemnité comprend les frais médicaux et pharmaceutiques et le préjudice souffert par la victime par suite d'incapacité de travail, totale ou partielle, passagère ou durable.

3183. — Le juge fixe la quotité de l'indemnité en toute liberté; mais il ne peut allouer une somme supérieure en capital à six fois le montant du salaire annuel, et au maximum une somme excédant 6,000 fr.

3184. — Avec l'assentiment de tous les intéressés, le juge peut substituer au paiement du capital l'allocation d'une rente annuelle équivalente.

3185. — La responsabilité du chef d'entreprise doit être équitablement réduite, si la mort ou la blessure est le résultat d'un cas fortuit ou si une partie de la faute qui a provoqué l'accident est imputable à la victime.

3186. — Lorsque l'accident a été causé par un acte du patron susceptible de faire l'objet d'une poursuite criminelle, le juge n'est plus tenu au maximum ci-dessus fixé; il accorde une indemnité égale au préjudice réellement causé. L'indemnité est incessible et insaisissable.

3187. — L'action en indemnité se prescrit par un an. L'action en révision peut être exercée lorsque le juge l'a expressément réservée dans le jugement; hors ce cas elle est refusée. Elle se prescrit par un an à dater du jugement.

3188. — La compétence est attribuée au juge cantonal, avec recours au tribunal fédéral.

3189. — Les parties peuvent toujours s'entendre à l'amiable pour le règlement de l'indemnité; les seules conventions nulles sont celles qui limitent ou excluent d'avance la responsabilité civile. Les contrats qui stipulent une indemnité insuffisante sont susceptibles d'être attaqués; mais il ne s'agit plus ici d'une nullité de droit, le tribunal peut maintenir le contrat tel quel.

3190. — Les cantons assurent aux personnes indigentes le bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite et la remise de tous cautionnements, frais d'expertise, émoluments de justice et taxes de timbre.

Section II.

Droit international privé.

§ 1. *Accidents dont sont victimes des ouvriers étrangers.*

3191. — Avant la mise en vigueur de la loi du 9 avr. 1898, la généralité des termes de l'art. 1382, C. civ., jointe au carac-

tère du droit des gens de l'action en dommages-intérêts de l'ouvrier contre son patron, avait amené la jurisprudence à traiter les ouvriers étrangers de la même manière que les ouvriers français; on ne distinguait point, d'ailleurs, selon que l'ouvrier résidait en France ou à l'étranger, selon qu'il habitait d'une façon continue en France ou que, chaque soir, il retournait dans son pays, selon que ses représentants habitaient ou non la France lors de l'accident. Cette jurisprudence trouverait encore aujourd'hui son application entre patrons et ouvriers appartenant à un corps de métiers ou à une branche d'industrie laissés à l'écart des dispositions de la loi de 1898. — Raynaud, p. 24.

3192. — La loi du 9 avr. 1898 traite également, en principe tout au moins, avec une égale faveur l'ouvrier français et l'ouvrier étranger. — Montpellier, 5 janv. 1901, Bossola, [cité par Raynaud, p. 46] — Trib. Narbonne, 8 nov. 1900, Tournier, [*Clunet*, 1901.108]

3193. — Autrement dit, la loi du 9 avr. 1898 s'applique, par la généralité des termes de son art. 1er, aussi bien aux ouvriers étrangers qu'aux ouvriers français. — Paris, 16 mars 1901, Vve Renard, [S. et P. 1902.2.143] — Trib. Seine, 7 nov. 1900, Renard, [S. et P. 1901.2.223] — *Sic*, Raynaud, p. 35; Pic, n. 1085, 1115; Serre, *J. du dr. intern. privé*, 1902, p. 977.

3194. — Toutefois, cette assimilation, vraie en thèse générale, comporte une double série d'exceptions inspirées plutôt par des considérations protectionnistes que par des considérations d'utilité pratique. Ces exceptions résultent respectivement des alinéas 14 et 15 de l'art. 3 de la loi de 1898. D'après le premier de ces textes, « les ouvriers étrangers, victimes d'accidents, qui cessent de résider sur le territoire français reçoivent, pour toute indemnité, un capital égal à trois fois la rente qui leur avait été allouée » (art. 3, al. 14); d'après le second de ces textes, « les représentants d'un ouvrier étranger ne reçoivent aucune indemnité, si, au moment de l'accident, ils ne résidaient pas sur le territoire français ». — V. *suprà*, n. 2040. — Sur les travaux préparatoires de l'art. 3, V. Raynaud, p. 27 et s.

3195. — Ces deux exceptions à la règle d'égalité consacrée par la loi de 1898 sont de droit étroit et on ne saurait en étendre l'application en dehors de leurs termes. Décidé à cet égard que l'ouvrier étranger qui, quoique frappé d'un arrêté d'expulsion, continue à résider en France, ne tombe pas sous l'application de la disposition de l'art. 3 qui restreint l'indemnité allouée à l'ouvrier qui cesse de résider sur le territoire français. — Montpellier, 5 janv. 1901, précité. — Trib. Narbonne, 8 nov. 1900, précité. — *Sic*, Serre, *op. cit.*, 1902, p. 982. — V. Raynaud, p. 45 et s.

3196. — A l'inverse, ces mêmes dispositions s'appliquent à l'ouvrier étranger qui a fait l'objet d'un arrêté d'expulsion et qui, en conséquence, a cessé de résider en France. — Paris, 3 janv. 1903, Lecœur et Cie, [*Gaz. des Trib.*, 7 juin]

3197. — Il a été jugé que l'ouvrier étranger, qui, domicilié à l'étranger, vient tous les jours en France pour travailler et ne rentre à son domicile qu'après sa journée terminée, doit être considéré comme ayant sa résidence là où il travaille habituellement, c'est-à-dire en France. Par suite, au cas où il est victime d'un accident de travail entraînant une incapacité permanente, il a droit à la rente viagère à laquelle donne ouverture cette incapacité, et non pas seulement à un capital égal à trois fois le montant de cette rente. — Toulouse, 7 août 1901, Belier, [S. et P. 1903.2.95] — *Sic*, Raynaud, p. 65.

3198. — Mais il a été décidé, dans une autre opinion consacrée par la Cour de cassation et admise par la majorité de la doctrine, que l'art. 3 doit être appliqué, non seulement à l'ouvrier étranger qui cesse, après l'accident, de résider en France, mais aussi à l'ouvrier étranger, qui, travaillant en France au moment de l'accident dont il a été victime, résidait à l'étranger et venait chaque jour en France pour s'y livrer à son travail. — Cass., 7 juill. 1903, [*Gaz. des Trib.*, 9 juill.] — Douai, 18 juill. 1900, Trachez, [S. et P. 1901.2.44]; — 14 nov. 1900, Housez et Cie, [*J. Clunet*, 1901.526] — Trib. Lille, 8 mars 1900, [*Clunet*, 1900.544] — *Sic*, Serre, *op. cit.*, p. 982; Baudry-Lacantinerie et Wahl, 2e éd., t. 2, n. 1942.

3199. — Il importe peu que, postérieurement à l'accident, cet ouvrier ait loué une maison dans une commune française, et soit venu habiter la France, alors, d'ailleurs, qu'il ne justifie pas qu'il ait sollicité l'autorisation d'établir son domicile en France; au surplus, à raison du caractère forfaitaire de la loi de 1898, c'est à l'époque où s'est produit l'accident qu'on doit se placer pour déterminer ce à quoi la victime a droit. — Douai, 14 nov. 1900, précité.

3200. — Une absence momentanée du territoire français ne fait pas que l'ouvrier étranger puisse être considéré comme ayant cessé de résider en France, condition indiquée par l'art. 3 pour que la transformation de la rente en capital soit possible; il y a là une question de fait abandonnée à l'appréciation souveraine des tribunaux.

3201. — Le législateur n'a pas prévu l'hypothèse de l'ouvrier qui, après avoir quitté la France, même sans esprit de retour, vient cependant y fixer à nouveau sa résidence; on se demande s'il peut réclamer le rétablissement de l'indemnité sous forme de rentes, sauf à imputer le capital qu'il a reçu sur les arrérages auxquels il prétend. Nous ne pensons pas que cette sorte de *restitutio in integrum* puisse être permise : l'idée dominante de la loi a été, en effet, de fixer d'une manière définitive la situation respective des parties le plus vite possible, et l'art. 19 n'admet la révision de l'indemnité que si la demande est fondée sur une aggravation ou une atténuation des conséquences de l'accident. — V. Douai, 14 nov. 1900, précité. — V. cep. Raynaud, p. 55 et s.

3202. — On s'est demandé si l'admission à domicile de l'étranger, victime d'un accident, avait pour effet de le relever des déchéances dont il est frappé en vertu de la loi du 9 avr. 1898; la négative est généralement admise : on fait observer, à cet égard, qu'« il résulte de la combinaison des art. 1 et 3, § 14, que l'ouvrier étranger a, en principe, la même situation que l'ouvrier français, qu'il ne jouit dès lors du droit à la réparation des accidents du travail qu'à certaines conditions seulement et sous certaines modalités. C'est donc, à rigoureusement parler, un mode de jouissance différent d'un droit, plutôt qu'un refus de ce droit que la loi de 1898 établit à l'égard de l'ouvrier étranger : l'admission à domicile ne peut en conséquence, ici, entraîner pour l'ouvrier étranger l'admission à la jouissance d'un droit civil qui lui est déjà accordé en principe par la loi de 1898 : elle ne pourrait que changer le mode d'exercice d'un droit qui appartient dans tous les cas à l'ouvrier étranger. » — Raynaud, p. 76; Cabouat, *Tr. des accidents du travail*, t. 1, n. 430; Surville, *Rev. crit.*, 1902, p. 133.

3203. — La disposition de l'art. 3, L. 9 avr. 1898, que nous examinons, ne doit pas être entendue en ce sens que les expressions « un capital égal à trois fois la rente allouée » ne dussent s'appliquer qu'à la rente devenue définitive dans les termes de l'art. 19; autrement dit, l'ouvrier étranger peut demander le paiement du capital indiqué par l'art. 3, alors même que les trois années de la période de révision ne sont pas encore écoulées. — Trib. Nice, 26 déc. 1900, Cavagnone, [*Clunet*, 1901.524] — *Sic*, Serre, *op. cit.*, 1902, p. 982. — Cette décision suppose implicitement que l'ouvrier étranger peut au même titre que l'ouvrier français réclamer la révision prévue par l'art. 19. — Raynaud, p. 37.

3204. — Le droit au paiement des trois années de pension capitalisées naît, pour l'ouvrier étranger, victime de l'accident, dès l'instant qu'il justifie, au moment du paiement, qu'il va réintégrer son pays d'origine. — V. Trib. Lille, 8 août 1900, [*Fr. jud.*, 1900.2.204] — Trib. Nice, 26 déc. 1900, précité. — Trib. Marseille, 26 févr. 1901, [*Recueil* Villetard de Prunières, mai 1901, p. 30] — V. cep. Raynaud, p. 50 et s. — En fait, les compagnies chargées du paiement des rentes se contentent de la production d'une simple déclaration faite par l'ouvrier au maire de la commune de France qu'il quitte. — V. Raynaud, p. 53.

3205. — L'ouvrier étranger, blessé dans un accident industriel qui, dans les conclusions prises en première instance et renouvelées en appel, déclare qu'il entend cesser de résider en France et opte ainsi entre les deux droits dont l'art. 3, L. 9 avr. 1898, lui permet alternativement l'exercice, ne saisit en réalité les premiers juges que d'une demande inférieure à 1,500 fr., lorsqu'il évalue lui-même à 350 fr. le chiffre de la pension annuelle que son patron peut éventuellement être tenu de lui payer pendant trois ans. — Aix, 25 mai 1902, Baldacci, [*Clunet*, 1903.161]

3206. — Son appel contre la décision des juges de première instance est donc irrecevable. — Même arrêt.

3207. — Dans le cas où un étranger est victime, en France, d'un accident industriel, le tribunal qui détermine l'indemnité à laquelle il a droit peut éventuellement ordonner que la rente qui lui sera versée le sera par l'intermédiaire du consul de France dans la ville de son pays d'origine où il peut être amené à se

fixer ultérieurement. — Trib. Avranches (sol. impl.), 2 mai 1902, Zucconi, [*Clunet*, 1902.1021]

3208. — La différence dans le traitement fait aux ouvriers suivant leur nationalité n'existe qu'autant qu'à raison de la gravité de l'accident, il y a lieu de constituer une rente au profit de la victime de l'accident; l'assimilation entre ouvriers étrangers et ouvriers français est entière en ce qui concerne l'indemnité temporaire. — Av. Com. cons., 10 janv. 1900, [*Clunet*, 1900 216] — *Sic*, Raynaud, p. 36.

3209. — Malgré l'assimilation entre les ouvriers français et étrangers consacrée par la loi du 9 avr. 1898, il arrive parfois que des étrangers restent soumis aux règles du droit commun, alors que les Français sont placés au bénéfice d'une disposition spéciale : c'est ce qui se produit dans les hypothèses rentrant dans les prévisions de la loi du 21 avr. 1898 : on sait que cette loi a eu pour objet la création d'une caisse de prévoyance entre les marins français contre les risques et accidents de leur profession; nous avons vu *suprà*, n. 2780, que les marins français, ainsi protégés par une loi spéciale, ne peuvent invoquer la loi du 9 avr. 1898; mais les marins étrangers ne peuvent évidemment prétendre au bénéfice de la loi du 21 avr. 1898; on s'est demandé si, à défaut de cette loi, ils ne pourraient pas réclamer l'application de la loi générale du 9 avr. 1898.

3210. — Pour leur dénier cet avantage et par suite pour les laisser soumis aux dispositions de droit commun de l'art. 1382, C. civ., on a fait observer que la loi du 9 avr. 1898 ne considère comme tombant sous l'application de ces articles que les entreprises de transport par terre et par eau, ce qui exclut les entreprises de transport par mer, aussi bien en ce qui concerne les étrangers qu'en ce qui concerne les Français. — V. *Rev. int. de dr. marit.*, t. 16, p. 29, note; Circ. du garde des Sceaux, 10 juin 1899. — V. cep. Raynaud, p. 40.

3211. — Il résulte de l'art. 3, dernier alinéa, de la loi du 9 avr. 1898, sans qu'il puisse y avoir doute à cet égard, que les représentants d'un ouvrier étranger qui ne résidaient pas sur le territoire français lors de l'accident n'ont droit à aucune indemnité en vertu de cette loi du 9 avr. 1898. — Trib. Valenciennes, 24 oct. 1901, Ve Huart et consorts, [*Clunet*, 1902.310]

3212. — Fréquemment, quelques représentants de l'ouvrier étranger résident en France, tandis que d'autres résident à l'étranger; pour calculer l'indemnité réservée aux premiers, on devra tenir compte des non-résidents. Par exemple, la victime laisse quatre enfants dont un seul réside en France; il a droit à la rente qu'il aurait touchée si les quatre enfants avaient résidé en France. — Chardiny, p. 123; Loubat, n. 213.

3213. — Jugé que les enfants de la victime d'un accident industriel de nationalité étrangère résidant à l'étranger ne comptent pas pour le calcul de la rente allouée à l'enfant résidant en France. — Chambéry, 13 août 1902, Albertino, [*Clunet*, 1903. 800] — *Sic*, Raynaud, p. 69. — *Contrà*, Sachet, p. 24.

3214. — On se demande si, à défaut du bénéfice de cette loi de 1898, les intéressés ne peuvent pas réclamer une indemnité en s'appuyant sur les principes du droit commun tels qu'ils résultent de l'art. 1382, C. civ.; la jurisprudence, se basant sur les principes exposés *suprà*, n. 2768 et s., s'est prononcée contre cette prétention; elle décide que l'art. 3, L. 9 avr. 1898, déniant tout droit à une indemnité, au cas d'accident ayant causé la mort d'un ouvrier étranger, aux représentants de cet ouvrier, si, au moment de l'accident, ils ne résidaient pas sur le territoire français, les représentants de l'ouvrier étranger ne peuvent, en cette hypothèse, se baser sur les dispositions du droit commun de l'art. 1382, C. civ., pour réclamer au patron une indemnité, dans le cas même où l'accident serait imputable à une faute du patron. — Paris, 16 mars 1901, Renard, [S. et P. 1902.2.143] — Trib. Seine, 7 nov. 1900, Renard, [S. et P. 1901.2.223] — *Sic*, Serre, *op. cit.*, p. 984

3215. — On ne saurait prétendre, pour échapper à la rigueur absolue de la loi forfaitaire de 1898, que les représentants de l'ouvrier étranger qui habitaient l'étranger lors de l'accident, mis hors la loi de 1898 par la disposition finale de l'art. 3, ne sont pas privés du bénéfice du droit commun qui leur était antérieurement reconnu; ils ne peuvent, en invoquant un droit personnel et direct, pour se soustraire à une fin de non recevoir formelle, dépouiller cette qualité de représentants de la victime, qui leur est attribuée expressément par la loi du 9 avr. 1898, et sur laquelle elle fonde, pour eux comme pour la veuve et les enfants de l'ouvrier français, le droit à l'indemnité, mais en le subordonnant, en ce qui les concerne, à la condition de leur présence sur le territoire français au moment de l'accident. — Paris, 16 mars 1901, précité.

3216. — Autrement dit, la réparation des accidents du travail, pour les cas visés par la loi du 9 avr. 1898, ne peut être demandée par personne contre le patron ou ses préposés, sous une autre forme et d'une autre manière que dans la forme et de la manière prévues par cette loi de 1898. — Chambéry, 21 janv. 1902, [*Gaz. des Trib.*, 27 avr. 1902] — Trib. Chambéry, 23 févr. 1901, Ve Giovale, [*Clunet*, 1902.97] — V. *suprà*, n. 2768 et s.

3217. — Il résulte de cette règle d'ordre public que les représentants d'un ouvrier étranger, mort victime d'un accident, qui demeuraient à l'étranger lors de l'accident, et qui, par suite, n'ont droit à aucune des indemnités prévues par la loi de 1898, ne peuvent se placer sous l'empire des dispositions du droit commun des art. 1382 et 1384, C. civ., et démontrer, à cet effet, que l'accident est arrivé par la faute des patrons. — Même jugement.

3218. — Ces décisions de la jurisprudence ont soulevé dans la doctrine des protestations assez vives; pour maintenir, au profit des représentants de l'ouvrier étranger mort victime d'un accident, l'application du principe général de l'art. 1382, C. civ., on a fait observer que, sans doute, d'après l'art. 2, L. 9 avr. 1898, les ouvriers et employés désignés dans l'art. 1 de cette loi ne peuvent se prévaloir, à raison des accidents dont ils sont victimes dans leur travail, d'aucunes dispositions autres que celles de la loi de 1898; mais on ajoute que cet art. 2 n'enlevant qu'aux ouvriers eux-mêmes le bénéfice du droit commun, leurs représentants continuent à pouvoir invoquer l'application de l'art. 1382, C. civ. (V. F. de Saint-Charles, *Le risque professionnel de l'ouvrier étranger : Questions pratiques de législation ouvrière et d'économie sociale,* 1901, p. 54). On peut faire remarquer, d'autre part, que l'art. 2 suppose, par ses termes mêmes, que, si certaines dispositions législatives cessent de pouvoir être invoquées par les ouvriers, il n'en est ainsi que si ces ouvriers jouissent effectivement du bénéfice de la loi de 1898; cet art. 2 suppose, en effet, que les ouvriers vont se prévaloir de la loi de 1898, ce qui n'est évidemment pas le cas lorsqu'il s'agit d'ouvriers dont les représentants sont exclus (art. 3) du bénéfice de la loi de 1898. En tout cas, l'art. 1382, C. civ., consacre, en droit français, un principe de droit naturel, et un texte bien précis serait nécessaire pour écarter son application au détriment des ouvriers étrangers : ce texte, qui peut certainement être invoqué par les étrangers au cas d'un dommage même involontairement causé à l'un ou l'autre des objets quelconques qui leur appartiennent, doit, *a fortiori*, pouvoir être invoqué, à défaut de la loi de 1898, par ces mêmes étrangers, lorsqu'ils viennent à souffrir dans leur propre personne, par suite d'une faute, peut-être inexcusable, de leur patron. — V. note sous Paris, 16 mars 1901, [*Clunet*, 1901.114] — V. aussi Raynaud, p. 90 et s.; Pic, n. 115, p. 817, note 5.

3219. — La résidence en France, qui permet aux représentants d'un ouvrier étranger de se prévaloir des dispositions de la loi du 9 avr. 1898, s'entend, non pas d'un domicile légal, mais d'une résidence de fait. — Trib. Nice, 2 janv. 1901, Campagno, [S. et P. 1901.2.223] — *Sic*, Raynaud, p. 43 et s.; Pic, n. 1115, p. 817, note 4. — La déclaration de résidence exigée par la loi du 8 août 1893 n'est pas suffisante et ne peut dispenser de la présence réelle; et le défaut de déclaration ne doit pas constituer autre chose qu'une présomption défavorable, toujours susceptible d'une preuve contraire.

3220. — On n'est pas d'accord sur la condition des représentants de l'ouvrier étranger qui, au moment de l'accident, résidaient en France, mais qui viennent ultérieurement à quitter ce pays. Dans le silence de la loi, différents systèmes ont été imaginés : d'après l'un d'eux, ils n'auraient droit à aucune indemnité par analogie avec ce qui se serait passé si, lors de l'accident, ils avaient été sans résidence en France.

3221. — On estime, dans un autre système, que leur condition doit être identique à celle de la victime elle-même qui, résidant en France lors de l'accident, quitte ultérieurement ce pays pour y fixer sa résidence : la rente se trouve alors transformée en un capital représentant trois annuités; on reconnaît, d'ailleurs, que lorsque les bénéficiaires de la rente sont des enfants de la victime, et que, par suite, la rente à laquelle ils ont droit cessera de courir quand ils atteindront l'âge de seize ans, l'indemnité allouée sous forme de capital ne peut être supérieure à la somme

à laquelle les intéressés pourraient prétendre sous forme de rentes annuelles. — Chardiny, p. 124.

3222. — Enfin, d'après un troisième système, les représentants de l'ouvrier étranger qui résidaient en France au moment où l'accident s'est produit peuvent réclamer le service intégral de la pension, alors même qu'ils retournent plus tard dans leur pays. — Cic. garde des Sceaux, 10 juin 1899 (*Office du travail, Lois et documents sur les accidents du travail*, janv. 1902, p. 55). — Sachet, p. 240; Raynaud, p. 72; Loubat, n. 212; Cabouat, p. 398.

3223. — La condition particulière faite aux ouvrinrs étrangers par la loi de 1898 a été critiquée à un double point de vue : on a prétendu, d'une part, que les patrons, spéculant sur la moindre responsabilité qui leur incombe du chef des ouvriers étrangers, auraient une tendance à embaucher des ouvriers étrangers de préférence à des ouvriers nationaux; on a affirmé, d'autre part, que la loi de 1898, surtout telle qu'elle a été interprétée par la jurisprudence (V. *suprà*, n. 3214 et s.), manquait aux sentiments d'humanité et de solidarité internationale et pouvait entraîner pour les ouvriers français à l'étranger des mesures fâcheuses de rétorsion. — V. *Journal des chambres de commerce et d'industrie, des chambres consultatives et des chambres syndicales*, 10 juin 1899; Cooreman, *Revue du travail* (*Office du travail belge*), juin 1899, p. 667; Serre, *op. cit.*, p. 979; Raynaud, p. 122 et s.; Cimbali, *La legge e la jurisprudenza francese circa gli infortuni sul lavoro e gli operai stranieri*, p. 1 et s.; *Journal des tribunaux* (de Bruxelles), 27 déc. 1900, article reproduit dans *J. du dr. intern. priv.*, 1901, p. 115; Interpellation au Sénat belge, *J. du dr. intern. priv.*, 1901, p. 403. — Aussi la condition des ouvriers étrangers se trouvait-elle modifiée dans le projet de loi adopté par la Chambre des députés en juin 1901 qui a abouti à la loi modificative du 27 mars 1902; mais, les dispositions du projet, sur ce point comme d'ailleurs sur un certain nombre d'autres, ont été disjointes par le Sénat et sont encore soumises à l'examen des Chambres : on peut faire remarquer qu'outre certaines modifications de détail, le projet améliorait la situation des représentants des ouvriers morts victimes d'accidents qui ne se trouvaient pas en France lors de l'accident; d'après le texte en préparation, les représentants pourraient réclamer une indemnité dans le cas de réciprocité législative constatée par un décret rendu en Conseil d'État. — Serre, *op. cit.*, p. 884; Pic, n. 1145; Raynaud, *La réciprocité en matière d'accidents du travail des ouvriers étrangers* (*Questions pratiques de législation ouvrière*, 1903, p. 139).

§ 2. *Conflits de lois.*

3224. — La question de la responsabilité des patrons à l'égard de leurs ouvriers a donné naissance à un conflit de lois dans le cas où le lieu de l'accident n'est pas situé dans le pays où se trouve le centre des affaires de la maison qui emploie l'ouvrier victime de l'accident. Pour résoudre cette difficulté, on pourrait croire qu'il suffise de faire application des principes de droit commun; mais on sait qu'en ces matières on n'est pas d'accord sur la nature du lien qui unit le patron à ses ouvriers : aussi, tout en prétendant faire application des principes du droit commun peut-on aboutir à des résultats pratiques opposés. Ainsi, d'une part, en partant de l'idée, contestable d'ailleurs, mais admise en jurisprudence que la responsabilité du patron à raison des accidents dont ses ouvriers sont victimes est une responsabilité délictuelle, et en se rappelant que, pour les obligations qui ne proviennent pas d'un contrat et notamment pour les obligations délictuelles, la loi applicable est celle du lieu où s'est produit le fait générateur du droit, on aboutirait à faire application de la loi du pays étranger, à l'exclusion de la loi française, au cas d'accident survenu hors de France à un ouvrier d'une maison française. — V. Cass., 16 mai 1888, [*Clunet*, 1889, p. 664]; — 29 mai 1894, Morley-Unwin, [S. et P. 94.1.481, D. 94.1.521] Gênes, 30 sept. 1898, Scerno, [S. et P. 1901.4.1 et la note de M. Wahl] — Laurent, t. 8, p. 79; Weiss, *Tr. théor. et prat. de dr. int.*, t. 4, p. 391; Raynaud, p. 110 et s. — V. *suprà*, v° *Obligations*, n. 1341 et s.

3225. — Décidé même que la responsabilité du patron pour les accidents causés aux ouvriers est régie par la loi du pays où les accidents se sont produits, sans qu'il y ait lieu de se demander si cette responsabilité est contractuelle ou délictuelle. — Gênes, 30 sept. 1898, précité.

3226. — Dans l'affaire Turner c. St. Clair Tunnel C°, la Cour suprême du Michigan (N. W. *Rep.*, t. 70, p. 146) a décidé, dans un sens analogue, que lorsqu'un ouvrier employé par un entrepreneur américain à la construction d'un tunnel entre les Etats-Unis et un pays étranger, le Canada en l'espèce, était blessé alors qu'il travaillait sur territoire étranger, c'était la loi du pays étranger qui devait être consultée quant au point de savoir si la victime de l'accident avait ou non droit à indemnité. — [*J. Clunet*, 1901.613]

3227. — D'autre part, tout en prétendant faire application des principes du droit commun, on peut être amené à exclure l'application de la loi du sinistre; pour cela, on peut argumenter de l'idée admise par bon nombre d'auteurs (V. Esmein, notes sous Cass., 16 juin 1896, [S. et P. 97.1.17] et sous Cass., 30 mars 1897, [S. et P. 98.1.65, 1re, 2e, 11e coll. et s.]; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *Contrat de louage*, t. 2, n. 2029), que la responsabilité du patron est contractuelle, et que cette responsabilité est réglée, suivant certaines distinctions, par la loi du lieu où le contrat a été passé ou par la loi nationale commune des parties en cause. — V. Trib. féd. suisse, 4 mars 1892, Bladier, [*J. Trib. Lausanne*, 7 mai 1892; *Clunet*, 1892.1064] — Baudry-Lacantinerie et Wahl, t. 2, n. 2442.

3228. — En France, la loi du 9 avr. 1898 a compliqué la difficulté : il semble que la responsabilité du patron, telle qu'elle découle de cette loi, n'est ni contractuelle ni délictuelle, mais qu'elle dérive de la loi : cela étant, on devrait, si l'on se conformait aux données du droit international, appliquer, en cas de conflit entre cette loi et une législation étrangère, les règles admises pour toutes les obligations non contractuelles, c'est-à-dire donner la même solution que si la responsabilité était délictuelle, autrement dit appliquer la loi du lieu de l'accident. — V. Wahl, note précitée. — V. aussi Raynaud, p. 113.

3229. — On doit constater d'ailleurs que la pratique française, considérant sans doute les dispositions de la loi de 1898 comme se rattachant à des principes d'ordre public, a une tendance à faire l'application de cette loi de 1898, au cas d'accident éprouvé à l'étranger, à des ouvriers dont les patrons ont en France le centre principal de leurs affaires; le Comité consultatif des assurances contre les accidents du travail a, en effet, émis à la date du 7 mars 1900, un avis ainsi conçu : 1° les entreprises assujetties ayant leur siège en France et détachant des ouvriers en pays étrangers pour des travaux temporaires, sont responsables des accidents survenus à l'étranger auxdits ouvriers, dans les termes de la loi du 9 avr. 1898; 2° s'il est désirable, en pareil cas, pour répondre au vœu du législateur, que la cause, la nature, les circonstances et les suites probables de l'accident soient établies sur les lieux, dans le délai le plus rapproché, aucune disposition de la loi ne paraît astreindre le chef d'entreprise à la déclaration prévue par son art. 11; 3° l'enquête prévue par les art. 12 et 13 incombe, s'il y a lieu, à la justice de paix du canton, siège de l'exploitation qui a détaché l'ouvrier à l'étranger, dès qu'elle se trouve saisie de l'accident, soit par une déclaration spontanée du chef d'entreprise, soit par une déclaration de la victime ou de ses ayants-droit, [S. et P. *Lois annotées* de 1900, p. 1150] — V. aussi Circ. garde des Sceaux, 22 août 1901 (*Office du travail, Recueil de documents sur les accidents du travail*, p. 278).

3230. — En principe, le tribunal compétent à l'effet de statuer sur des demandes basées sur la loi du 9 avr. 1898 est celui du lieu de l'accident; que doit-on décider lorsque l'accident est survenu à l'étranger? Il a été jugé que c'est le tribunal du domicile de l'assujetti qui devient compétent pour connaître de la contestation à laquelle l'accident donne naissance et pour fixer le montant de la rente, après que la procédure tracée par la loi du 9 avr. 1888 a été suivie. — Trib. Alais, 27 janv. 1903, Vve Rivet, [*Clunet*, 1903.801] — Nous croyons que le tribunal compétent dans ce cas est le tribunal du siège de l'établissement français dont dépend l'ouvrier victime d'accident. — V. *suprà*, n. 2535, 2573.

ERRATUM

V° **RELÉGATION**, n. 13, 2 ligne :

Au lieu de : Elle peut ainsi être;
Lire : Elle *ne* peut ainsi être.

FIN DU TOME TRENTE-DEUXIEME.

TABLE DES ARTICLES

COMPOSANT LE TRENTE-DEUXIÈME VOLUME



L'indication de la place où se trouvent traités les mots dont l'explication est l'objet d'un renvoi est faite, dans le texte, à ces mots mêmes.

BAR-LE-DUC. — IMPRIMERIE CONTANT-LAGUERRE.

